

CAPITAL, CONTAS E A PROTECÇÃO DE TERCEIROS

*Pela Dr.^a Maria Adelaide Alves Dias Ramalho Croca**

SUMÁRIO:

1. Enquadramento jurídico/económico. 2.A diversidade de conceitos de capital. 2.1.Breve comentário às principais normas que versam sobre o capital. 2.2. Os principais conceitos de capital subjacentes à normatividade enunciada. 3.A diversidade de conceitos de contas. 4. A função do capital no balanço do exercício. 4.1. O princípio da fixidez do capital na estrutura do balanço. 4.2.O princípio da integridade na avaliação das componentes patrimoniais do balanço. 4.3.O princípio da realidade do capital no balanço do exercício. 4.4. O conceito normativo do capital social. 5. Restantes elementos do capital próprio: as reservas. 5.1. A 2.^a coluna do balanço/ o passivo. 5.1.1.Componentes passivas (sentido estrito) sua natureza e função. 5.2. A diferente natureza jurídica do passivo e da Situação Líquida. 5.3. Identidade jurídica das componentes da situação líquida: O regime das reservas. 5.4. Identidade Jurídica das componentes da Situação Líquida: Consequências nas operações de Capital. 5.4.1. A alteração do capital por incorporação de reservas. 5.4.2. A alteração do capital por redução do excedente com passagem a reservas. 5.5. Identidade jurídica do capital e reservas e seus efeitos na composição do património. 6.Conclusões e comentário jurídico/económico.

Resumo:

O instituto do capital, como valor nominal rígido, tem vindo a sofrer críticas, por influência dos autores americanos, pela sua pouca flexibilidade face às exigências do mercado de capitais, sem que nisso vejam grande utilidade para os credores. O legislador nacional, tal como o comunitário, continua a atribuir grande importância ao referido instituto. O presente trabalho, sem entrar em polémicas, procura indagar, em primeiro lugar se o capital exerce, e como, a função de garante dos compromissos societários; em segundo lugar, da mobilidade dos sócios na organização do património. A primeira questão passou pela natureza do capital e reservas e sua função nas contas do exercício; a segunda pelas operações de capital.

Abstract:

The institute of capital as a rigid nominal value has been the object of some criticism, due to the influence of American authors, owing to its little flexibility in face of the needs of capital market, without any significant advantage for creditors. Both the national and the Community legislators still confer considerable importance to such institute. Not wishing to be controversial, this study attempts to know, in the first place, whether capital does actually perform, and how, a function as guaranty of business engagements; on the other hand, to explore the mobility of company members in the organisation of net worth. The first question deals with the nature of capital and reserves, and the role they play in profit and loss account; the second with capital operations.

1. Enquadramento jurídico/ económico

Face ao nosso direito societário, como aliás, nos restantes países comunitários o capital social assume um relevo preponderante nas estruturas organizativas de base capitalista.

E porque assim é, uma das mais importantes obrigações dos sócios é dotar a sociedade de um determinado valor de capital, para o qual a lei fixa valores mínimos, e mantê-lo durante a vida da

sociedade. Daí que, como diz Ferri¹, formação e permanência do capital constituem pressupostos necessários para constituição e vida da sociedade.

Pelo contrário, como dá conta Giuseppe B. Portale², nos Estados Unidos, fruto de um liberalismo económico acentuado, muitas das empresas não são obrigadas a um capital de valor nominal rígido, sendo os resultados calculados e distribuídos não em função da manutenção dos valores de capital e outros fundos impostos por lei, mas, em função de uma situação líquida (capital próprio) calculada em base percentual, face ao passivo (capitais alheios).

Todavia, o legislador português no cumprimento da designada II directiva comunitária³ (77/91/ CEE de 13 de Dezembro de 1976) e, na sequência da tradicional cultura societária europeia, não prescindiu do seu papel modelador⁴, procurando, com a sua intervenção nas estruturas organizativas, um moderado dirigismo económico, de forma a não asfixiar com estruturas patrimoniais rígidas as unidades económicas, mas, sem permitir a total desprotecção de terceiros que se julga alcançar não apenas com a manutenção de um património activo, equivalente, em valor, ao capital social e fundos de idêntica

* - Mestra em Ciências Jurídicas, Bacharel em Contabilidade, Assistente no Instituto Superior de Ciências do Trabalho e da Empresa (ISCTE). Advogada.

¹ - Em *Le Società - Trattato de Diritto Civile Italiano* - Vol. X, Tomo 3, pag. 321, Ed. Utet, Turim 1985.

² - Em *Capitale Sociale e Società per Azione Sottocapitalizzata*, Rivista delle società anno 36.º/1991 p.24 ss. Comenta o autor: "... a alternativa (ao capital fixo) encontra-se numa diversa disciplina do liquido pela introdução de coeficientes de balanço (ratios) destinados a estabelecer uma certa proporção entre os meios próprios (capital próprio ou de risco) e os meios de terceiros (capital de crédito). O autor dá, ainda, conta que na lei accionária da Califórnia de 1975 e no Model Business Corporation Act of American Bar Association (texto revisto em 1980) todas as normas relativas ao Capital social desapareceram. O novo princípio de intangibilidade do património liquido da lei Californiana (§ 500) traduz-se na indistributividade de uma fracção de património liquido variável em função do valor do passivo e da qualidade deste: o valor do activo deve superar o valor do passivo em 25% (teste de solvabilidade), e, o valor do activo corrente deve ser igual ao passivo corrente, ou, pelo menos, equivalente a 125% do passivo corrente, quando os lucros médios dos dois últimos exercícios, antes dos impostos e dos encargos financeiros, tenham sido inferiores à média dos encargos financeiros do mesmo período (teste de liquidez). Quanto ao modelo legislativo proposto pelo pessoal do foro (*Model Business Corporation Act – MCBA*) reunido no *American Bar Association*, que influenciou a legislação de vários estados americanos, é menos exigente do que a lei Californiana. A protecção dos credores limita-se ao *equity insolvency test*. Segundo este é considerada insolvente a sociedade que no decurso normal da sua actividade não esteja em condições de pagar em tempo os seus débitos, e, ao *balance sheet test* segundo o qual não é permitido fazer distribuições quando o activo total for inferior ao passivo total acrescido do devido aos accionistas privilegiados em caso de liquidação ou se tornasse inferior em consequência da distribuição.

³ - O legislador comunitário, apesar das reservas suscitadas por muitos autores, atribuiu ao capital social um papel fundamental nas estruturas organizativas societárias. Entre os especialmente críticos conta-se F. KUBLER, *Aktie, Unternehmens Und Kapitalmarkt*, Koln, 1989. Este autor desenvolveu um estudo comparado entre o direito alemão e o direito americano especialmente o dos estados da California, New York e Delaware, com a finalidade de propor no quadro do direito Comunitário, melhoramentos no próprio ordenamento nacional para fazer face à constante internacionalização dos mercados de capitais e das próprias empresas.

⁴ SABINO FORTUNATO (em *Capitale e Bilanci nella s. p.a.* na Revista Delle Società anno 36 /1991 pag. 192 , do qual o presente trabalho é tributário pelo muito que recolheu do pensamento do autor) tendo em mente as criticas ao sistema comunitário em beneficio do direito accionário americano, tentou demonstrar as razões das opções políticas do legislador comunitário, acabando por concluir que o equilíbrio entre o dirigismo e o liberalismo económico foi conseguido e continua actual porque, o sistema não permite fugas em frente nem é excessivamente rígido que não permita uma ampla liberdade de comportamentos.

natureza, mas, também, como um elemento informativo, na vigência do contrato de sociedade, da evolução do activo líquido da empresa societária⁵.

A problemática que se pretende abordar, é a de saber até que ponto a disciplina jurídica sobre o capital social, obtêm o equilíbrio dos múltiplos interesses que incidem sobre o complexo patrimonial produtivo em que se traduz a empresa societária, principalmente, o quando e o modo como se realiza a tutela de terceiros credores.

Ora, se o capital social é, como melhor havemos de ver, a expressão de um património afecto pelos parceiros sociais, por período determinado ou indeterminado, à produção de resultados no interesse destes, e, sendo o balanço o documento idóneo a representar o património social será à luz deste que se deverá abordar o problema, porquanto, só ele informa se os sócios mantêm na sociedade o valor do património que a esta destinaram (não apenas na fase de constituição mas também durante a vida da sociedade pela afectação de parcelas do lucro a reservas) pois, é este, em princípio, o único garante dos compromissos societários.

Dada, pois, a íntima conexão de matérias, é natural que a abordagem da problemática do Capital Social resulte mais profícua se analisada na perspectiva do Balanço.

É nesta base que Sabino Fortunato⁶ diz, em síntese, que o Balanço é, muito provavelmente, o instrumento adequado para testar convicções e soluções propostas pela doutrina e jurisprudência.

Substancialmente, o presente trabalho tem por objectivo reflectir, no âmbito do Balanço, enquanto conta de síntese reveladora da situação patrimonial da empresa societária, sobre a tradicional polémica da natureza substancial ou meramente formal do capital social e, assim, indagar se, e como, exerce a função de garante dos compromissos societários⁷.

Excluídos ficam, os problemas que se colocam na fase de constituição da sociedade e que dizem respeito às entradas dos sócios e aos bens susceptíveis de as integrar; a avaliação destes, bem como o tratamento das hipotéticas diferenças entre o valor das entradas resultante da avaliação e o valor subscrito. De fora ficam os problemas relativos ao posicionamento de cada sócio face à contribuição de cada um, e, também, a problemática do capital mínimo e da idoneidade do mesmo para realização do objecto social, ainda que estes assuntos possam ser chamados à colação, já que as matérias não são, nem devem ser, estanques.

⁵ - A obrigatoriedade da publicação das contas, elaboradas de acordo com a lei, para análise da evolução da situação patrimonial, permite acautelar antecipadamente terceiros que pretendem, de algum modo, relacionar-se com a empresa. Deste modo, a situação patrimonial, financeira e réditual pode ser analisada quer por credores ou potenciais credores, mas, também, pelos potenciais investidores. Sendo assim não colhe, pelo menos totalmente, uma outra conclusão de KUBLER (cfr. op. cit. pag. 65) de que o direito alemão dá uma preferência à tutela dos credores enquanto descarta a tutela dos investidores.

⁶ - Em *Capital e Bilanci nella s.p.a.* Rivista delle società, anno 36.º /1991 p. 126

⁷ - Uma das conclusões críticas de KUBLER (cfr. op. cit. pag. 25) é a de que deveria abandonar-se o instituto do capital nominal em favor da elasticidade do mercado de capitais, já que, segundo o autor, nem sequer é unanime que o valor nominal das acções e do capital tenha alguma utilidade para os credores.

2. A diversidade de conceitos de capital

Para melhor delimitação do problema que se pretende tratar torna-se, desde já, necessário identificar e esclarecer os principais conceitos de capital social que emergem do nosso direito societário.

2.1 Breve comentário às principais normas que versam sobre o capital

A - NA FASE DE CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE

“ *O montante de capital social deve ser sempre e apenas expresso em curso legal em Portugal*” (art. 14.º) cujo valor é fixado estavelmente no contrato de sociedade (art. 9.º/1/f). Cada quota e cada acção representa uma fracção do capital e por ela *se mede os direitos e as obrigações dos titulares das mesmas* (art. 22.º/1, 219.º/6 e 276.º/1), donde, do somatório dos valores nominais de todas as fracções resulta o valor nominal do capital social⁸. Todavia, valor nominal e de realização (ainda que parcialmente diferido) podem não coincidir. O valor de realização pode ser maior, como é exemplo os ágios na emissão de acções ⁹ (art.º295.º/2/a) mas não menor, porque “ *o valor nominal da parte, da quota ou das acções não pode exceder o valor da sua entrada considerando ou a respectiva importância em dinheiro ou o valor atribuído aos bens no relatório do revisor oficial de contas*”(art.25/1).

No interesse de terceiros, aqui se consagrou *o princípio da realização ou real formação do capital* em toda a sua amplitude, donde, e por consequência, deriva para os sócios:

- 1- a obrigação de entrada, com todo o armamentário normativo necessário para o efeito (arts. 202.º ss e 285.ºss, respectivamente para as S.Q e S.A). Tendo sido conferido aos credores o direito de sub-rogação nos direitos da sociedade face ao valor das entradas de realização diferida (art.30.º);
- 2 - a responsabilidade, quer pela diferença em caso erro de avaliação, quer, pelo valor atribuído ao bem em caso privação do mesmo, por acto legítimo de terceiro (art. 25.º/2/3) .

Ainda no interesse de terceiros, todos os documentos destinados à actividade externa das sociedades por quotas, anónima e em comandita por acções “*devem indicar o capital social e bem assim o capital realizado se for diverso* (art. 171º/ 2)

A credibilidade da avaliação dos bens em espécie é conferida pela imparcialidade de um revisor sem interesse na sociedade (art.28.º/1).

O património inicial ou dotado deve ser um património qualificado porque, “ *todo o sócio é obrigado a entrar para a sociedade com bens susceptíveis de penhora ...*” (art. 20.º/1/a). Norma nitidamente

⁸ É habitual, entre nós, definir Capital Social como o somatório do valor atribuído às entradas. Contudo, nem sempre assim é. Se é verdade que a nossa lei não tolera os deságios, pelo contrário, os ágios são lícitos não apenas em relação às entradas em numerário como em relação às entradas em espécie. Com efeito, os sócios podem muito bem atribuir um valor aos bens objecto de entrada e o revisor avaliar por valor superior, caso em que, tal diferença será considerada uma reserva de igual de regime ao da reserva legal (art. 295.º/3/d).

⁹ - O que tem muita importância, no caso da emissão de obrigações, para o calculo do capital realizado e existente. (art. 349º/1)

ditada no interesse de terceiros que causa alguma perplexidade, na doutrina italiana¹⁰ face à evolução conceptual de capital social e património societário.

B – NA VIDA DA SOCIEDADE

O valor de património correspondente ao Capital Social deverá manter-se na sociedade, porque: “*Sem prejuízo do preceituado quanto à redução do capital social não podem ser distribuídos, aos sócios bens da sociedade, quando a situação líquida desta tal como resulta das contas elaboradas e aprovadas nos termos legais, for inferior à soma do capital e reservas que a lei ou o contrato não permite distribuir aos sócios* (art. 32.º). Aqui se consagra o princípio da *Integridade do Capital Social* cuja disciplina se estende às restantes componentes do capital próprio. A obrigação de permanência não é apenas do capital com o qual se formou o património inicial ou dotado, mas, também, os valores do património afectos à sociedade, pelos sócios, à conta dos lucros, por obrigação legal ou contratual, as chamadas reservas.

O art. 33.º principalmente o seu n.º1 esclarece como se efectiva o *princípio da integridade do capital social*, consagrado no artigo anterior. Com efeito, o capital social (ou o valor de património correspondente) só se manterá íntegro pela afectação dos lucros, em 1.º lugar, à cobertura de prejuízos, e, em 2.º lugar, à formação das reservas legais e contratuais ou à reconstituição das mesmas, caso tenham sido já utilizadas. Só o restante é lucro distribuível.

Todavia, pouco ou nenhum resultado prático teriam as normas enunciadas se, na apreciação anual da situação da sociedade, a elaboração das contas ficasse na discricionariedade dos representantes sociais. Donde “*a elaboração das contas do exercício... deve obedecer ao disposto na lei* (art. 65.º/2) . Ora o Plano Oficial de Contas, único instrumento jurídico que preside à elaboração das contas, dita uma disciplina jurídica específica para a quantificação e representação, e, esta, manda que o capital social seja representado na 2.ª coluna do Balanço¹¹, mais propriamente como 1.ª rubrica do Capital Próprio para equilibrar o correspondente valor do património inscrito no activo (1ª coluna). Deste modo só o

¹⁰ Uma vez que a responsabilidade dos sócios pelas dívidas sociais é limitada ao valor das entradas defendeu-se, mais precisamente até à emanação da II directiva comunitária, a tese de que haveria que assegurar desde logo, desde o momento da formação do contrato de sociedade pela dotação de um património qualificado, a satisfação dos compromissos societários. Património que se manteria durante a vida societária. Sobre esta doutrina diz Giuseppe B. Portale: “... a concepção do capital como garantia dos credores sociais, até à relativamente pouco tempo, tem tido na literatura europeia o valor de um dogma. Em fase de progressivo abandono recolhe ainda algumas significativas adesões”, citando seguidamente o art. 20.º/a do nosso código societário (op. cit. pag. 15, Nota 31) . Na mesma obra na nota 34, o autor exclama: “Neste quadro, surpreende, pelo menos aparentemente, a escolha do legislador português - que com a norma situada na parte geral do Código das sociedades comerciais - prescreveu que cada sócio é obrigado... a entrar para a sociedade com bens penhoráveis na base do qual Brito Correia atribui ao capital social a função de garantia (Direito Comercial. 2. Sociedades Comerciais AAFDL, Lisboa 1989, pag. 153ss) : à primeira parte da citada norma atribuem, pelo contrário, a assaz modesta missão de excluir a conferibilidade unicamente dos bens absolutamente ou relativamente impenhoráveis”, (ex. arts. 822 e 823 Cod. Proc. Civil Port.) Matos, Constituição de Sociedades Teoria e Prática, Livraria Almedina, Coimbra; 1990, pag. 77 e Neto, Notas Práticas ao Código das Sociedades Comerciais; Livraria Petrony, Lisboa, 1989, sub art. 20, n. 5, “...os quais, continua o autor; podem assim retomar o amplo conceito de bens conferíveis, já proposto no passado por FERRER CORREIA em Lições de Direito Comercial, II, edição policopiada, Coimbra, 1968, p. 206 ss” .

¹¹ Estrutura do balanço - Ponto 6 do Plano oficial de contabilidade – POC, aprovado pelo D. L 410/89, de 21 de Novembro

valor de património excedente é potencialmente distribuível, por corresponder à riqueza produzida no exercício. O mesmo acontecerá aos restantes valores do Capital Próprio.

Tal rubrica mantém-se fixa, apenas podendo ser modificada por alteração ao contrato devido a aumento ou diminuição de capital, caso em que deverão verificar-se os respectivos pressupostos: acumulação de prejuízos ou a excessividade do mesmo para a realização do objecto social, e, a necessária autorização judicial (arts. 85.º, 88.º, 94.º/ 1/a e 95.º/1/ 2/3).

2.2 Os principais conceitos de capital subjacentes à normatividade enunciada

Uma vez identificadas as normas sobre o capital social - quer aquelas versam sobre o regime das entradas na fase de formação do capital, quer as que o regem na vida da sociedade - estamos, então, em melhores condições de equacionar os dados do problema, pela identificação dos principais conceitos de capital social que das mesmas emergem.

Do seu conteúdo normativo destacam-se os seguintes conceitos de capital: entidade nominal - **capital nominal** - cifra fixa, acordada pelos sócios, correspondente ao somatório do valor nominal das quotas ou acções, por ela se medindo os direitos e obrigações dos sócios em função da participação de cada parceiro social, naquele capital (a chamada quota de capital); entidade real – **capital real ou dotado** - correspondente ao acervo de bens com que efectivamente foi dotada a sociedade para o desenvolvimento da actividade económica, mas, cuja qualidade de bens penhoratícios pretende conferir em termos tradicionais a garantia aos credores (art. 601.ºc.c); **capital efectivo** – correspondente ao valor de património existente em determinado momento; entidade contabilística – **alíquota do património** - porquanto inscrito na 2.ª coluna do balanço corresponde a uma fracção abstracta ou ideal do activo, logo, expressão de um determinado valor de património (ponto 6 do POC – Estrutura do Balanço) .

Face aos variados conceitos emergentes coloca-se o problema de saber se algum deles é prevalectente. Sendo que a resolução do problema passa por saber se, no decurso da actividade social, aquele complexo patrimonial produtivo deverá manter aquela qualidade de património penhorável, no interesse de terceiros em termos tradicionais, ou se, pelo contrário, a disciplina jurídica que incide sobre o capital social visa, essencialmente, a manutenção de um património equivalente em valor ao capital nominal, em termos de um património de funcionamento, cuja tutela de terceiros não é já pensada em termos tradicionais, mas, pela capacidade de financeira ou de resposta face aos compromissos societários, bem como, pela informação da verdadeira situação patrimonial, económica e réditual da empresa societária e sua evolução¹², através de contas elaboradas segundo critérios de representação e quantificação previstos na lei¹³.

¹² - A publicação das contas (balanço e conta de resultados ou ganhos e perdas) consta da 1.ª directiva do conselho de 9 de Março de 1968 (68/151 CEE) como uma medida de protecção de terceiros. A análise de evolução da situação da empresa societária é feita exactamente pela comparação entre os vários exercícios da mesma, mas, também, pela comparação da situação das sociedades concorrentes. Donde, a protecção de terceiros é, também, preventiva na medida em que as entidades que se pretendam relacionar com a sociedade em questão podem, desde logo, indagar sobre a oportunidade de conceder ou não crédito.

¹³ Sobre a identificação e natureza das normas que presidem à elaboração das contas do exercício ver MARIA ADELAIDE

É esta a problemática do presente estudo, que será analisada à luz do Balanço do Exercício, pela determinação do papel que cabe ao capital social, naquela conta patrimonial.

Todavia, seria de todo o interesse saber se noutras contingências societárias iguais problemas se colocam. Isto é, existirão vicissitudes societárias onde seja necessário elaborar contas em que os interesses dos credores possam ser postos em causa? A existirem estas situações é evidente que igual tutela merecem na evidenciação do capital social, e, correspondente manutenção de património equivalente.

3. A diversidade de contas.

Se bem que, no presente trabalho, não se possa estender o estudo a outras contas que não sejam as devidas para o calculo periódico do lucro, convêm pelo menos, expor o problema.

Ora, quando se fala em balanço pensa-se de imediato na conta patrimonial de síntese integrante das **Contas do Exercício**.

É a estas contas que expressamente faz referência o art. 65.º/2 do CSC e, para as quais, foi ditada uma disciplina específica de elaboração: Princípios, elementos integrantes, estrutura e quantificação¹⁴. É à situação líquida obtida e evidenciada neste balanço que o art. 32.º faz referência, fazendo sobre ela incidir a sua disciplina normativa.

Efectivamente, é através das contas elaboradas de acordo com a disciplina específica prevista no POC que o órgão de administração dá conhecimento da normal gestão, por ele levada a cabo no decurso do exercício. Por elas se verificam o acréscimo ou diminuição patrimonial (lucro ou perda) do período, resultante da aplicação de critérios prudenciais na quantificação dos elementos do património societário. Ora, destinando-se este património a dar continuidade à actividade societária, torna-se, por isso mesmo, necessário manter o seu valor, quer o dotado na fase constituição com as entradas a que os sócios se obrigaram por contrato, quer o valor dos acréscimos obtidos na vigência da sociedade e, a esta afecto por deliberação dos sócios em assembleia, aquando da decisão sobre a aplicação dos resultados. A lei sobre a realização do capital e sua manutenção visa, é certo, o desenvolvimento saudável da actividade da empresa, no interesse micro e macro económico, mas, é sobretudo a protecção do interesse dos credores a maior preocupação do legislador, porque em última análise é aquele património o seu único garante. Aliás, se assim não fosse não teria justificação a limitação da responsabilidade dos sócios ao valor da sua entrada. A protecção de terceiros não é incompatível com os interesses legítimos dos sócios se estes pretenderem, como remuneração do capital investido, apenas o lucro correctamente obtido por critérios gerais e uniformemente aplicados, previstos na lei.

Ora se, na vigência da sociedade, os sócios no acto deliberativo de aprovação das contas do exercício podem por em causa o vínculo de afectação do capital social pelo empolamento de lucro, ou, por

CROCA, *As Contas do Exercício Perspectiva Civilística*, na Revista da Ordem dos Advogados, Ano 57, II – Lisboa, Abril de 1997 pag. 633 e ss.

¹⁴ Respectivamente - Ponto 4, Ponto 6 e ponto 7 esclarecidos pelo ponto 12 e Ponto 5 do POC.

deliberação de distribuição indevida de bens (melhor se diria de valores patrimoniais) a título de lucros ou reservas, outras situações da vida social poderão existir onde se coloquem iguais preocupações de protecção de terceiros.

Seria pois de toda a conveniência identificar e analisar outras situações de evidenciação do património societário, em contas, onde possa ser afectado o interesse de terceiros, e, por isso, se justifiquem as mesmas ou análogas medidas previstas na lei para:

1- A composição das contas ;

2- Os procedimentos ou processo de formação.

No primeiro grupo de medidas, colocar-se-ão problemas relacionados com o numero de documentos a redigir (se apenas balanço ou também a conta de resultados); com os elementos integrantes; com a colocação desses elementos (estrutura) e, com os critérios de quantificação destes.

No segundo grupo, encontram-se os problemas relacionados com os órgãos competentes na sua elaboração (Administração, Fiscalização, Certificação legal de contas, Assembleia Geral) e publicidade legal.

Com a solução da primeira série de problemas verificar-se-á se o capital nominal originário e o derivado da actividade gestiva encontra colocação na segunda coluna do balanço pela função ou função análoga que a lei lhes atribui no balanço do exercício

Com a solução da segunda série de problemas identificar-se-á o órgão ou órgãos competentes na intervenção da situação em questão, sabendo que nas contas do exercício a lei envolve todos os órgãos, responsabilizando, administradores, fiscais, revisores pelos prejuízos patrimoniais causados a terceiros e à sociedade.

A todas as contas redigidas no decurso da gestão ordinária para dar conta de factos excepcionais a doutrina atribui-lhe a designação genérica de contas extraordinárias.

Dentro destas deverão distinguir-se aquelas, cuja função é análoga à das Contas do Exercício, as quais mais propriamente devem ser designadas por contas intercalares. Como exemplo típico poderá apontar-se as contas elaboradas para adiantamentos sobre lucros, nos termos em que são permitidos pelo art. 297.^o¹⁵

¹⁵ - O art. 297.^o utiliza exactamente o termo balanço intercalar. Ora, sendo o balanço a conta patrimonial não significa que apenas esta seja necessária, já que esta conta para o exercício da função a que está destinada - verificação da situação líquida para evitar a distribuição de lucros não realizados ou indistribuíveis por força do art. 32.^o - anda acoplada à conta económica ou Conta de resultado. Deste modo, o termo balanço deve ser entendido no sentido amplo e não apenas no seu sentido restrito de conta patrimonial. Já o art. 65.^o /2 e o art. 32.^o utiliza a designação de contas, ao contrário de alguns ordenamentos, como o caso do Código Civil Italiano que utiliza o termo Balanço para se referir genericamente às contas.

As contas extraordinárias, propriamente ditas, dão conta de situações várias, para finalidades diversas, contudo têm de comum a revelação do património não já para a obtenção do lucro ou revelação de perdas para efeitos de distribuição ou não distribuição de bens aos sócios. São disso exemplo as situações de liquidação e de fusão. No caso de liquidação, para dar conta do património global susceptível de avaliação autónoma ou de realização¹⁶ e, no caso de fusão,¹⁷ para dar conta do património integrado que irá servir a actividade da entidade integrada ou da nova entidade (art. 97.º, n.º4 al. a) e b) respectivamente).

4 - A função do capital social no balanço do exercício

Identificados os principais conceitos de capital e contas, tornar-se-ia, então, necessário indagar se o capital social exerce algum papel nas mesmas, se essa função é substancial ou meramente formal, e, se é igual a função em todas elas.

É que, o facto do legislador se ter preocupado em disciplinar as contas do exercício e, entre estas, o balanço enquanto conta patrimonial, fixando a sua estrutura tipo (Ponto 6 do POC) e nele fazendo integrar o capital social no passivo (sentido amplo), no seu valor nominal, torna-se pertinente indagar sobre a sua natureza jurídica, e, conseqüentemente, se é possível a aplicação analógica dos mesmos critérios de redacção, em todas as situações que não seja o calculo periódico do lucro.

Contudo, o presente estudo incidirá somente sobre capital social nas contas do exercício, pois, são estas, o principal ponto de referência, já que o legislador ditou, uma disciplina especifica para a sua elaboração, ao fixar a sua estrutura e os critérios de valorimetria no POC (ponto 6 e ponto 5). Disciplina que se estenderá às restantes situações onde iguais problemas se coloquem .

4.1 - O princípio fixidez do capital na estrutura do balanço

Como já foi referido, o valor do capital social é fixado pelos parceiros sociais no contrato. E, porque os sócios podem, desde logo, dotar a sociedade com bens de valor superior ao valor do capital fixado, o capital efectivo, mesmo na fase de formação, pode não coincidir com o capital nominal¹⁸.

¹⁶- Em caso de liquidação tornam-se normalmente necessário elaborar: as contas iniciais, as contas intermédias quando os liquidatários prossigam a actividade, e, as contas finais de que o Código das sociedades comerciais nos dá conta nos arts. 149.º, 155.º e 157.º.

¹⁷ - O art. 98.º n.º1 al. d) refere expressamente os balanços especialmente organizados a elaborar pelas sociedades intervenientes, sobre as quais, os revisores elaborarão relatórios sobre a adequação e razoabilidade da relação de troca (art. 99.º/4). Todavia estes balanços não são únicos na situação de fusão. Com efeito, uma coisa são os patrimónios de cada uma das entidades que determinaram a relação de troca, outra é o património da nova entidade ou da entidade integrada. Em cada tipo colocam-se problemas de resolução diferenciada.

¹⁸ Como diz PORTALE em Op. cit. pag. 6: “A relação entre cifra de capital e o valor das entradas dos sócios é só de possível coincidência; coincidência ainda que subsista cessa com o início de actividade. Com o inicio de actividade o património dotado imerge no processo produtivo alterando-se qualitativa e quantitativamente. Situação que pode verificar-se mesmo antes do processo produtivo se iniciar. Para tanto basta o pagamento de despesas não capitalizáveis, ligadas à formação da sociedade e devidas por esta por força da lei e do contrato, como é o caso de retribuições pelos serviços prestados nos termos do art. 16.º/1 do CSC.

De facto, os bens são inscritos no activo pelos valores que lhes foram atribuídos, e, o valor do capital inscrito no Passivo, como primeira rubrica do Capital Próprio, é aquele que os sócios fixaram no contrato. O ágio, obtido pela diferença entre o valor atribuído aos bens e o capital nominal, é inscrito igualmente no capital próprio como reserva de capital (art. 295.º/2/a). Deste modo se mantém a igualdade da conta patrimonial, neste caso, o Balanço de Abertura.

E, sendo assim, o capital efectivo é coincidente, no balanço de abertura, com o património dotado, enquanto o capital nominal é apenas uma alíquota ou fracção ideal daquele património.

Se assim pode acontecer no momento da formação do capital social, na vida societária, porque o património está em permanente alteração qualitativa e quantitativa por se tratar de um património de funcionamento¹⁹ e não de mera fruição, o capital social será, sempre, uma alíquota do património²⁰.

Com efeito, se da actividade social resultar um património superior ao capital social, então, temos lucro, cujo valor correspondente de património será potencialmente distribuível²¹. Se da actividade social resultar um património inferior, então temos um prejuízo, sem que, de igual modo, o princípio da fixidez seja posto em causa. O valor do prejuízo é inscrito na segunda coluna do balanço, na rubrica de Resultados Transitados, com sinal negativo, para revelar a perda de património, e, naturalmente, igual valor de capital. Valor que deverá ser repostado. Mas porque a gestão é contínua e limitada a responsabilidade dos sócios²² a reposição é feita à conta dos lucros, ou, o que é o mesmo, por conta da riqueza produzida nos exercícios seguintes. E porque em causa estão interesses de terceiros, uma vez que o património social é o único garante dos compromissos societários, o vínculo de afectação dos lucros futuros à cobertura de prejuízos transactos é, como não podia deixar ser, um vínculo legal (art.33.º).

Verifica-se, então, que o princípio de fixidez, do capital social inscrito no balanço do exercício pelo valor nominal, tem por função determinar os acréscimos de património ou o seu contrário - perdas de património verificadas no exercício.

Poderia, de forma ligeira, concluir-se que a função do capital social, enquanto valor fixo representado no balanço do exercício, era apenas formal²³, mera técnica contabilística de determinação dos lucros.

¹⁹ Entenda-se que o património revelado no balanço, único que assegura a disciplina jurídica que sobre o capital incide (art. 31 ss do CSC), é mais restrito do que o património no sentido técnico jurídico, conjunto de relações jurídicas presentes em determinado momento. Na verdade, nem todos os direitos e obrigações são inscrivíveis no balanço, conforme se diz a este propósito no n.º 5.1.1 deste trabalho no que à inscrivibilidade dos débitos se refere. Para um maior aprofundamento ver PORTALE, *“I Beni iscrivibili nel bilancio d`esercizio et la tutela dei credori per azioni*, in Riv. Soc. 1969, pag. 277.

²⁰ A alteração qualitativa inerente ao processo produtivo implica que o capital social não mais se pode identificar com qualquer bem patrimonial ou categoria de bens, mas, tão só, repita-se, com uma quota ideal.

²¹ Dependendo a distribuição dos limites legais, obrigacionais e da vontade dos sócios em assembleia

²² Uma vez que os sócios apenas perdem o valor com que entraram para a sociedade, o capital social enquanto somatório do valor nominal das participações, é também designado capital de risco.

²³ PORTALE, em Op. Cit., pag. 8, atribui ao princípio da fixidez do capital nominal e à sua inscrição na coluna 2.ª coluna do balanço um instrumento de controlo dos meios destinados pelos sócios à estrutura organizativa da actividade social. “E,

Assim seria se os lucros fossem deixados ao livre arbítrio dos redactores do balanço, no mero interesse dos sócios, que determinariam o quanto e como distribuir bens sociais remuneratórios do capital investido. Repita-se que, sobre o capital social incide uma disciplina jurídica ditada no interesse de terceiros e que obriga a manter em activo bens patrimoniais de valor igual ao capital social. Ora a inscrição do capital social na 2.º coluna do balanço impede, exactamente, essa distribuição. Isto porque a conta patrimonial, do ponto de vista matemático é uma equação: Activo = Passivo + Situação Líquida. O lucro resulta precisamente da diferença entre o Activo e o Passivo + Situação Líquida: $L = A - (P + S.L.)$. Deste modo se mantém íntegro o capital social e restantes componentes da situação líquida. Daí que, a disciplina do capital se estende, naturalmente, aos restantes valores do activo líquido (também designado situação líquida e capital próprio) como melhor se verá.

Nem sempre foi necessário organizar o balanço nestes moldes, nem sempre o capital foi fixo. O capital fixo é uma exigência das sociedades enquanto entidades económicas duradouras. Constituindo-se as sociedades para perdurarem no tempo, tornou-se necessário dotá-las de um capital permanente²⁴. Esta medida satisfaz, em primeira linha, interesses das próprias sociedades por permitir a sua continuidade, mas, também, da comunidade em geral dado a sua natureza de entidades económicas produtoras de riqueza. Logo, interesses privados, mas, também interesses públicos ou de Estado. Em linguagem económica interesses micro e macro-económicos.

Todavia, na empresa societária coexistem múltiplos interesses. Uma vez constituída ganhou vida própria. A lei dotou-a de personalidade. Os sócios deixaram de ser os únicos interessados na sua viabilidade, contudo, os únicos interventores na gestão societária. Há, portanto, necessidade de tutelar os interesses de terceiros, igualmente financiadores da actividade societária através dos créditos concedidos, igualmente entidades económicas. Portanto o Direito público e o Direito privado intervém como não podiam deixar de o fazer. Aquele, para fazer recair a taxa de imposto sobre a riqueza produzida, ou, no caso do direito penal, para protecção do património e economia em geral, bens jurídicos fundamentais que, dolosa ou negligentemente, podem ser postos em causa. Este último, pela proibição aos sócios, de distribuírem património societário equivalente, em valor, ao capital social, único garante dos compromissos societários.

isto, pela salvaguarda quer dos interesses de terceiros (e do mercado) à conservação do património correspondente ao capital social, quer dos próprios sócios ao conhecimento da situação patrimonial e da correlativa determinação dos lucros”.

²⁴ O conceito de capital social até à segunda metade do século XIX não existia; nem mesmo em França, apesar de neste país se determinar, a partir do século XVII, para certas concessões (*octrois française*) a dotação de fundos perpétuos em detrimento da regra de que as entradas seriam aquelas que os sócios entendessem para o fim em vista. O fim em vista era o empreendimento a viagem etc., no termo da qual se organizaria o balanço de liquidação onde a representação do capital não faz sentido. Assim, não admira que se entendesse que o capital e o lucro obtido eram coisas internas, que apenas dizia respeito aos “*companheiros*”. Com a transformação das companhias temporárias em duradouras, naturalmente, o capital transformou-se num instrumento importante na sobrevivência das mesmas, ao mesmo tempo que urgia determinar o valor do lucro a distribuir pelos sócios. Assim, o balanço do exercício não mais se pode confundir com balanço de liquidação, já que, os modos como os mesmos se organizam visam fins diferentes. Cfr. Citação de PORTALE (Op. Cita pag. 8 e ss e notas 8, 12 e 13 respectivamente) a BOSSELMANN, *Die Entwicklung des Deutschen Aktienwesens im 19. Jahrhundert*, De Gruyter, Berlim, 1939, pag 119; K. LEHMANN, *Die Geschichtliche Entwicklung des Aktienrechts bis zum Code de Commerce*, Heymanns Verlag, Berlin, 1895, pag. 48 e LÉVY-BRUHL, *Histoire Juridique des Sociétés de Commerce em France aux XVII et XVIII Siècles*, Domat-Montcherestien, Paris, 1938, pag. 93.

Contudo a intervenção, via legislativa, do estado na organização da estrutura patrimonial²⁵ das sociedades não é assim tão apertada que não deixe espaço de manobra aos parceiros sociais. A estes compete organizarem o património dentro dos limites do capital mínimo e da permanência deste.

Com efeito, os sócios, desde que reunida a maioria necessária, poderão sempre aumentar o capital. A fixidez do capital não é absoluta, melhor se dirá que o capital social é *tendencialmente fixo*²⁶. Por alteração ao contrato poderá ser aumentado, mas, também reduzido. A redução, uma vez que implica a equivalente diminuição de património, não pode pôr em causa interesses de terceiros. Para o efeito, torna-se necessário que o mesmo se mostre excessivo para a realização do objecto social, ou, que se tenha perdido metade do seu valor pela acumulação de perdas. No interesse de terceiros a lei exige que esta realidade seja confirmada pelos tribunais.

Em resumo, verifica-se, pela análise do princípio da fixidez, que a função do capital social, inscrito pelo valor nominal na estrutura do balanço, não é meramente formal ou mera técnica contabilística. Isto porque, sendo o capital inscrito na 2.^a coluna do balanço, como um fundo do Capital Próprio, impede a distribuição de bens activos de valor equivalente. Tal técnica tem, deste modo, uma função substancial: É a instrumentalidade necessária à realização da tutela legal aos interesses de terceiros.

4.2 - O princípio da integridade do capital na avaliação das componentes patrimoniais do balanço.

É da manualística que o princípio da integridade²⁷ do capital social, como princípio fundamental pela tutela de terceiros, vem, como também já se referiu, consagrado no art. 32.º do CSC . Segundo este, o capital social, no seu valor nominal, deve manter-se intacto, ou, dito de outro modo, o valor de património que o mesmo exprime não pode ser devolvido aos sócios, nem a título de distribuição de lucros nem a qualquer outro título.

Com efeito, o facto da lei impedir a distribuição de bens “*quando a situação líquida for inferior à soma do capital e das reservas que a lei ou o contrato não permitem distribuir aos sócios ou se tornasse inferior a esta soma em consequência dessa distribuição*”, está, exactamente, a prescrever que o valor do activo deve cobrir o passivo, no sentido estrito de obrigações sociais (certas e estimadas), bem como os valores correspondentes ao *capital social e reservas obrigatórias*, valores integrantes da situação líquida. Isto porque, a situação líquida sendo o activo líquido corresponde à diferença entre o activo e passivo.

Noutros termos, o conteúdo normativo do art. 32.º proíbe os sócios de distribuir bens activos correspondentes ao capital alheio e ao capital próprio que financiou a aquisição daqueles bens activos.

²⁵ A doutrina moderna tem vindo a acentuar o papel organizativo do capital veja-se LIBONATI, *Bilancio della Società* in Novissimo Digesto Italiano, Appendici, I, UTET, Turino 1980, pag. 807ss

²⁶ Cfr. SABINO FORTUNATO em Op. Cit. 134 e ss especialmente § 5, 6 e7.

²⁷ Segundo PORTALE, em Op. Cit. pag. 12, o princípio da integridade ou intangibilidade do capital social verifica-se quando “*no decurso da actividade social, o património do balanço apresente uma mais valia (um liquido, diferença entre o activo e o passivo) pelo menos equivalente à cifra do capital nominal.*”

É que, como também já se disse, o balanço, do ponto de vista matemático / contabilístico, é uma igualdade: Activo = Passivo + Situação Líquida. Ora o Lucro do exercício é, exactamente, o valor de Activo excedente: $L = A - (P + S.L.)$, traduzindo-se tal valor na riqueza produzida no período.

É claro que a situação líquida integra o capital e as reservas, e, entre estas, as livres. Porém, como melhor se verá, a situação líquida pode integrar, como componente negativa, prejuízos de exercícios anteriores. Logo, integrando a situação líquida valores positivos e negativos torna-se necessário indagar pelo somatório de todos os valores integrantes, o valor efectivo da situação líquida para salvaguardar a prescrição legal, sempre que uma operação²⁸ possa por em causa o vínculo de indistributividade dos valores de património afectos à sociedade por vínculo legal ou contratual.

É, exactamente, aqui, que reside o núcleo essencial da disciplina jurídica sobre o capital social. Disciplina que se estende, como se viu, e melhor se verá, às reservas obrigatórias.

Contudo, a normatividade enunciada não esquece que a elaboração das contas, onde a integridade do capital se manifesta, obedece à lei. Ora, como se verificou, o capital nominal mantém-se íntegro pelo facto das regras de representação da conta patrimonial de síntese (balanço) obrigarem à inscrição do capital nominal desde logo no Balanço de Abertura, e, a manter-se de igual modo nos Balanços dos exercícios seguintes.

Todavia, o princípio da integridade do capital nominal não é apenas satisfeito com a sua fixação na 2.ª coluna do balanço dos exercícios sucessivos. Os critérios de valorimetria, previstos no Ponto 5 do POC e os princípios que os mesmos encerram, impedem a distribuição indevida de bens, pelo facto de estabelecerem critérios de modo a não permitirem a formação de lucros não realizados, ou, o que é o mesmo, acréscimos indevidos de valores activos ou decréscimos indevidos do passivo.

Os princípios que estão na base da disciplina jurídica sobre a quantificação do património social impositivos da formação de lucros indevidos são os seguintes:

1.º - *O princípio da continuidade.* Este princípio presume a continuação da actividade societária no final de cada exercício, altura em que se avalia o património remanescente para o cálculo da riqueza produzida no período, única distribuível. Donde, os critérios de quantificação devem ser adequados a

²⁸ Segundo FERRI, op. cit. pag. 323, “a relação que deve subsistir inicialmente entre a cifra de capital e o valor efectivo do património líquido deve permanecer também durante a vida da sociedade; pode modificar-se no sentido que o valor efectivo do património líquido pode ser superior à cifra de capital em consequência dos incrementos patrimoniais derivados da actividade social...” “Por isso, continua o autor, quando o capital tenha sido subscrito não pode ser comprometido através de operações que possam determinar a adulteração, ou seja, na prática a sua redução.... Dentro das operações proibidas por lei que podem conduzir a este resultado são: a subscrição pela sociedade, ainda que por interposta pessoa, de acções em fase de constituição ou de aumento de capital (316.º/1 /2) ; a aquisição de acções próprias (art. 317.º/4 e 318); empréstimos e garantias para a aquisição das mesmas (art. 322.º) ; o investimento por parte de uma sociedade controlada do próprio capital em acções da sociedade controlante, ou de outras sociedades por esta controlada (art. 325.º-A e 486.º. Enfim, em todas as situações determinantes da saída de bens sociais por conta de entrada de acções. Ou seja, a inscrição de títulos accionários no activo, emolando este, sem contra-valor em capitais próprios.

manter em activo o valor de capital a este afecto. Adequados são certamente os que legislador entendeu fixar, para o efeito, no ponto 5 do POC.

2.º - *Princípio da prudência*. Se actividade vai continuar, os critérios de quantificação do património remanescente no exercício devem ser prudentes no sentido de não formar lucros excessivos e com isso potenciar a distribuição de bens. Todavia tal prudência não deve ir além daquela que o legislador entendeu fixar para não prejudicar o direito ao lucro dos sócios.

Este princípio da prudência concretiza-se com um outro: o *princípio de realização*, na vertente do tratamento assimétrico dos lucros e das perdas. Segundo este só os lucros realizados até à data do encerramento podem nele ser inscritos enquanto as perdas previsíveis e eventuais devem ser tomadas em consideração.

assim :

a) Somente os lucros realizados até à data de encerramento do balanço podem nele ser inscritos.

b) As perdas previsíveis e eventuais originárias no exercício ou em exercício anterior, mesmo que delas se tome conhecimento entre a data do fecho e a data da elaboração das contas, devem ser tomadas em consideração,.

c) Em conta devem ser tomadas as depreciações das componentes activas do balanço, quer o exercício feche com lucros ou com perdas.

É o princípio da prudência que obriga à adopção do critério de avaliação do *custo histórico*. Os bens não podem ser inscritos pelo valor de realização. Melhor dito: Não devem ser inscritos pelo valor de realização *estimada* porque isso seria antecipar lucros. Na verdade, o valor de realização efectiva ou de transformação só existe no momento em que alguém se apresente com uma oferta e a mesma seja aceite, altura em que se concretiza o lucro.

Portanto, é o princípio da prudência que obriga o valor do custo dos bens patrimoniais a ser corrigido em função do desvalor sofrido no exercício (Amortizações e Depreciações), bem como, à criação de provisões para encargos futuros, certos, ou, incertos quanto à data da ocorrência ou valor.

Outros princípios devem ser tomados em consideração e que enformam igualmente os critérios valorimetria previstos no ponto 5 do POC.

São eles:

3) *O princípio da consistência*. Este obriga a que os métodos adoptados na formação do custo em cada empresa, sejam constantes na avaliação do património dos vários exercícios. Isto, por um lado, para permitir a comparação da evolução da situação patrimonial, pela análise dos balanços sucessivos, mas, principalmente, para evitar políticas de expansão ou compressão de lucros. É que a adopção de um ou outro método, para obtenção do custo histórico, não é neutro do ponto de vista da evidenciação do lucro.

4) *O princípio da especialização.* Segundo este, são da competência do exercício e nele deverão ser inscritos os encargos e os proveitos do exercício, independentemente do seu pagamento ou recebimento.

5) *O princípio da não compensação.* Este princípio obriga a que os elementos heterogéneos do património sejam avaliados separadamente a fim de evitar que se compensem valores que impeçam a realização do princípio da prudência

6) *O princípio da unidade dos exercícios.* Este princípio obriga a que o balanço do fecho e o de abertura sejam iguais. De facto, a gestão é contínua e as operações de um ano podem ter repercussões no exercício seguinte ou seguintes, pelo que, os princípios práticos acabados de enunciar têm, exactamente, por função calcular o lucro ou o excedente patrimonial realizado no exercício que se fecha, pela avaliação dos bens remanescentes, transitando estes para o exercício seguinte, donde a unidade dos exercícios

Formado devidamente o lucro, pela avaliação do património por critérios legais, este está, naturalmente, em 1.º lugar afecto à cobertura do prejuízos que transitaram do exercício anterior ou exercícios anteriores, representados no balanço, como componente negativa da situação líquida; em 2.º lugar à constituição da reserva legal ou sua reconstituição, caso esta tenha sido utilizada; em terceiro lugar à formação das reservas estatutárias ou à sua reconstituição.

O lucro restante, depois de formadas ou reconstituídas as reservas legais e estatutárias, é lucro distribuível, e, sobre ele incidirá a deliberação de aplicação de resultados: Distribuir pelos sócios e/ ou constituir reservas livres. Livres pelo facto da sua constituição estar na disponibilidade dos sócios, daí que, melhor se designariam por reservas facultativas.

4.3 - O princípio da realidade do capital no balanço do exercício

Como se tem vindo a demonstrar o capital social, enquanto entidade nominal inscrita estavelmente na estrutura do balanço como rubrica da 2.ª coluna, mais exactamente no Capital Próprio, assume um papel substancial centrado na disciplina jurídica que sobre ele recai, por ser o instrumento necessário de vinculação à sociedade do património activo que em valor lhe corresponde.

Tal disciplina centra-se, como se verificou, na proibição de distribuição de valores activos equivalentes (art. 32.º do C.SC) bem como nos critérios de quantificação do património que impedem a formação de lucros indevidos.

Chegou então o momento de saber o que acontece, no decurso da actividade social, ao acervo de bens penhoráveis com que foi dotada a sociedade em fase de efectivação do capital social.

A qualidade de bens penhoráveis imposta pelo art. 20.º al. a) na formação do capital é uma exigência do legislador português, pela tutela de terceiros credores, que ultrapassou a do legislador comunitário. Com efeito, o art. 7.º da II directiva (77/91CEE de 13 de Dezembro de 1976) apenas exige que *o capital subscrito só pode ser constituído por elementos do activo susceptíveis de avaliação económica*²⁹.

²⁹ Segundo PORTALE, em Op. Cit. pag. 19, Nota 37, tais elementos excluem as obrigações de trabalho e as prestações de

Formula que, segundo o Professor Sabino Fortunato³⁰ é apenas aparentemente limitativa quando usa o termo *só*.

Sobre a formula adoptada pelo legislador comunitário diz o autor : “ *Se por um lado exclui elementos sobre os quais não possa incidir uma correcta ou objectiva avaliação económica, por outro, considera necessário e suficiente a esse fim um tal requisito*”. Isto porque os problemas que se podem levantar não se traduzem apenas nos bens susceptíveis de integrar as entradas dos sócios, mas, também, e principalmente, no cômputo³¹ do valor do capital. Deste modo, o legislador comunitário não considerou, apenas, o dinheiro como capital social, enquanto instrumento típico na produção de riqueza, pela sua elevada característica de bem fungível, mas qualquer outra entidade que se possa traduzir em valor, com critérios objectivos e verificáveis. Considerando o capital social como uma medida de valor do património, por isso mera entidade nominal, qualquer elemento objectivamente avaliável, uma vez integrado no património³² releva, como tal, enquanto capaz de produzir riqueza³³.

serviços, isto, tendo em conta a evolução das formulas normativas dos vários projectos de directivas: 1.º-“ *podem somente ser tomados em consideração...os apports susceptibles de réalisation forcée au profit des créanciers*”; 2.º-“*O capital subscrito não pode ser constituído por entradas não realizáveis*”; 3.º“*o capital subscrito não pode ser constituído por bens não realizáveis entre os quais em particular a obrigação de entrada de trabalho e a prestação de serviços*”. Esclarece , ainda, o autor na nota 38 a passagem ao *texto definitivo da directiva prova que, na realidade, o legislador comunitário, também para a fase de constituição da sociedade por acções, ao ditar a disciplina das entradas em espécie entendeu adoptar o chamado princípio do Going Concern (continuidade) . Isto significa, que o legislador comunitário ao adoptar, também, em fase de formação do capital social o princípio da continuidade entende que o património que em valor lhe corresponderá é um património de funcionamento: “ *La prespective chosie est celle d’une entreprise em activité e nom celle d’un actif à liquider*”.*

³⁰ Cfr. Op. Cit. pag. 132.

³¹ É evidente que uma entrada que tenha por objecto um direito de gozo, real ou obrigacional é mais complicado de avaliar, mas, como diz FERRI (em Op. Cit Pag. 327) “*uma coisa é ser tal entrada excluída na prática (pelas dificuldades de quantificar o sacrifício de cada um) outra coisa é excluí-la do direito*”. “*De resto, acrescenta, não deve exagerar-se nas dificuldades : o problema da capitalização de uma renda, de um direito de usufruto é de todos os dias e subsistem critérios técnicos precisos para a determinação do valor actual de prestações periódicas ou duradouras*”.

³² Sobre a tese do capital como garantia dos credores, e, a distinção entre *Entradas de Capital* (aquelas em que se transmite á sociedade o direito de propriedade) e *Entradas de Mero Património* (aquelas que tenham por objecto direitos pessoais ou reais de gozo ou o uso de determinados bens imateriais, ou seja, todos os que pela sua natureza não possam ser objecto de penhora) defendida por SIMONETTO em *Concetto e Composizione del capitale sociale* in Riv. dir. Comm., 1956, pag. 112 e seg., e, em *Responsabilità e garanzia nelle diritto delle società*, Milano 1959 pag. 368 ss. comenta FERRI (cit. pag 326): “*Esta tese é em meu entender fruto de um equivoco. Sendo o capital uma cifra indicativa, fruto de uma determinação convencional, do mesmo modo, se tal cifra deve corresponder originariamente ao valor expresso em termos monetários das entradas e sucessivamente aquele sempre expresso em termos monetários, do património líquido da sociedade, é claro que para fins de efectividade do capital social é necessário e suficiente que no património da sociedade entrem e permaneçam elementos susceptíveis de avaliação económica representantes daquele valor... também quando, como na normalidade das hipóteses, as entradas são representadas exclusivamente por valores de dinheiro, estas não estão destinadas a permanecer inertes mas destinadas a ser investidas nos modos mais diversos e a transformar-se em bens, direitos de gozo, direitos de licença, em prestações de serviço com a consequência que, logo após a constituição da sociedade, se modifica o objecto de garantia; não mais dinheiro facilmente apreensível, mas outras entidade mais ou menos de difícil realização; não mais elementos de capital mas elementos de mero património...Mas se os elementos de património realizam o princípio da efectividade do capital durante a vida da sociedade, porque não deverão realizá-lo na fase constitutiva?*”

³³ “*A melhor garantia prestada por um empresa a terceiros credores é constituída pela sua capacidade de rédito...*” ZAPPA em *Le Produzioni Nelle Economie delle Imprese*, Giuffrè, Milano, 1957, II, pag. 567.

A dotação de bens em espécie, na óptica da directiva comunitária, não significa que os mesmos tenham de ser susceptíveis de apreensão judicial. O facto do legislador português exigir a qualidade de bens penhoratícios às entradas dos sócios levanta, desde logo, problemas quando objecto de entrada seja um estabelecimento comercial. É que, o estabelecimento comercial não é avaliado apenas pelos bens que o integram. O valor do estabelecimento está mais na sua qualidade de organização de meios capaz de gerar riqueza do que propriamente nos meios individualmente considerados³⁴. Ora o aviamento é, neste caso, objectivamente avaliável e confirmável³⁵, por isso, susceptível de integrar o valor do capital social enquanto considerado mero valor. Partindo da consideração de que o capital é uma entidade real, no sentido de corresponder a um acervo de bens penhoráveis, o aviamento não poderia integrar o seu valor, porquanto não é susceptível de avaliação autónoma. Não deixa contudo de ser um bem social capaz de gerar riqueza. Iniciar uma organização do zero tem os seus custos³⁶.

Se o conceito de capital social como entidade real levanta problemas na formação do mesmo, na sua conservação mais problemas levantará.

Na verdade não existe obrigação de correspondência directa e real dos valores do capital social ou de outros fundos sociais sobre os bens activos, no sentido dos mesmos ficarem permanentemente vinculados à sociedade. Se assim fosse, os bens seriam amortizados para compensar o desgaste do bem de capital, e, findo o processo de amortização o mesmo bem teria de ser repostos.

Ora isto, não seria mais do que entraves à gestão de um património que se quer funcional e produtivo. As amortizações, componentes negativas na formação do resultado, não têm por função a reintegração do bem de capital inicial, mas, sim, a reposição do capital social enquanto puro valor que, por sua vez exprime um valor de património indiferenciado.

Na verdade o processo produtivo, onde, quer as entradas, quer o restante património fica emerso, modifica continuamente a originária identidade física dos bens. Iniciado o processo produtivo torna-se impossível falar de bens específicos e determinados, sendo transformados em meros valores. A

³⁴ Ora acontece o seguinte: sendo permitido ao sócio entrar com um estabelecimento comercial, uma vez reorganizado o balanço de abertura da nova entidade aparecerá, forçosamente, o valor do aviamento (sob a designação imprópria de trespasse) no activo desta como parte do valor do património dotado, o qual, somado ao restantes elementos patrimoniais do estabelecimento resulta o valor nominal da quota de participação. Logo, não se pode afirmar que a tutela dos credores resulta apenas da qualidade de bens penhoratícios porque, na verdade, se houvesse necessidade de liquidar o património da nova entidade aquele valor patrimonial de nada valia aos credores, e, ainda assim, fez parte do valor atribuído às entradas.

³⁵ Sobre a avaliação “*delle aziende*” com vista à transmissão VIEIL- BREDT-RENARD, *La valutazione delle aziende e delle parti d`azienda*, Etas libri 1973 e GUATRI, *La valutazione delle aziende*, Giuffrè, 1984

³⁶ Para COLOMBO, (op. cit. pag. 187 e ss) a fundamentação da capitalização do aviamento derivado, “*não é apenas réditual (necessidade de repartir o seu custo, através de um processo de amortização, pelos exercícios que beneficiam da sua capacidade de produzir réditos) mas também patrimonial se se considerarem inscriteis, no activo, os serviços duradouros para os quais já foi sustentado um custo*”. Pelo contrário o aviamento originário é estranho ao património do balanço, não apenas por não ser objectivamente avaliável mas porque “*o balanço do exercício não visa fazer emergir o valor do complexo “aziendale” a valores actuais de mercado, porque, a avaliação assim orientada anteciparia, no momento da avaliação, os lucros esperados para o futuro, o que seria incompatível com a função de medição do lucro realizado*”.

riqueza produzida fica incorporada no processo produtivo como valor acrescido de activo, até ao momento da sua distribuição.

Portanto, num património de funcionamento só faz sentido que o capital social seja, apenas, uma alíquota do património social. Esta alíquota não tem correspondência directa com bens reais e determinados inscritos no activo. É mera fracção ideal de um património em constante mobilidade qualitativa e quantitativa. Obrigar a que o património dotado se mantivesse em activo, com as mesmas características qualitativas e quantitativas, ainda que todos os bens integrantes fossem bens de investimento (bens do imobilizado ou seja aqueles afectos duradouramente ao serviço da produção) era amputar um património que, por natureza, é de risco. As amortizações não são fundos de reintegração daqueles bens, nem em valor, nem em qualidade, mas, sim, de reintegração do capital neles investido³⁷. Deste modo, se deixa livre espaço à gestão societária.

Por outro lado o capital real não é compatível com a directiva comunitária em matéria de contas (78/660/CEE de 25 de Julho de 1978) nem com o Plano Oficial de Contas (POC) que a executou.

Com efeito, permite-se em ambos os instrumentos jurídicos que sejam capitalizados valores que não correspondem a bens, no sentido estrito do termo. São meros valores correspondentes a despesas com repercussões nos benefícios dos futuros exercícios e, por isso, justo que esses exercícios suportem uma parcela do seu custo, o que acontece através do processo de amortização. Na verdade, não teria justificação que apenas os sócios do exercício que originou tais despesas tivessem os lucros reduzidos com benefício injustificado dos futuros sócios.

Para além de que, não raras vezes, essas despesas são de tal montante que implicariam uma diminuição drástica nos lucros quando não prejuízos, e, conseqüentemente redução do capital próprio dando uma imagem patrimonial não verdadeira, já que sem essas despesas não haveria crescimento³⁸.

O legislador português conhecendo as vantagens da inscristibilidade destes custos plurianuais no activo do balanço, ou melhor, da sua capitalização; mas persistindo no conceito de capital real, *impede*, em prejuízo dos sócios actuais, aliás, empreendedores, *a distribuição de lucros, enquanto as despesas de constituição, de investigação e desenvolvimento não estiverem completamente amortizadas ou não existirem reservas livres ou resultados transitados positivos em valor igual* (art.33/2). Preceito certamente extensível, por analogia de situação, às restantes componentes activas não penhoráveis, como é o caso do aviamento derivado, quando o estabelecimento tenha sido objecto de entrada ou adquirido por trespasse. Com efeito, o aviamento derivado é inscristível no activo do balanço com a designação imprópria de trespasse. O aviamento originário por não ser susceptível de avaliação objectiva não é um bem integrante do balanço.

³⁷ - Numa situação ideal, um bem inscrito no activo pelo custo de 100 e no final do processo de amortização, quando completamente improdutivo, o fundo de amortização for igualmente de 100, a rubrica activa no valor de 100 e a rubrica passiva no valor de 100 anulam-se. Logo, não há necessidade de manter tais valores a encher o balanço, por inutilidade informativa: qualitativa porque o bem não têm qualquer valor, quantitativa porque são valores que se anulam. Como se vê, o abate do bem não implicou qualquer alteração nos meios de investimento (quer no passivo - capital alheio, quer na situação líquida - Capital Próprio)

³⁸ Exemplo desta situação são as empresas com elevados custos de investigação científica ou técnica, que, como se sabe, nem sempre se traduzem na produção concreta ou/e imediata de bens.

Conclui-se, pois, que o legislador português pensou a tutela dos credores à boa maneira clássica. Porém, enquanto os bens em espécie, objecto de entrada, são avaliados por valores de mercado ou de realização estimada, porque em causa está a partilha dos benefícios dos parceiros sociais em função do sacrifício na participação de cada um, os valores do património “renovado” que pode não ter a mesma natureza, é apenas inscrito no activo pelo seu custo. Logo, não há verdadeira equivalência quantitativa e qualitativa entre o capital social dotado e o património renovado. Por outro lado, sendo permitida a inscrição dos custos plurianuais³⁹ no activo, enquanto estes não forem amortizados o capital social não corresponderá ao capital qualificadamente dotado com bens penhoráveis.

A mais recente doutrina não pensa, já, em termos clássicos de garantia dos credores, mas, tão só, numa tutela de terceiros, pelo equilíbrio entre o financiamento por meios próprios (capital próprio - situação líquida) e o financiamento por meios de terceiros (capital alheio - passivo em sentido estrito), para a realização do objecto social. Aqui se levanta a problemática da congruência do valor do capital social para a realização de determinada actividade⁴⁰.

Porém, nos termos actuais a tutela (melhor dito que garantia) de terceiros realiza-se pelo vínculo de indistributividade de valores de património equivalente ao capital social e reservas obrigatórias. A protecção completa-se com a periódica informação da verdadeira situação económica, patrimonial, financeira e réditual da empresa societária. Por ela os credores saberão se os seus créditos serão satisfeitos, se devem pedir garantias ou reforço das mesmas, bem como, saber se podem continuar a conceder crédito.

4.4 - O conceito normativo do capital social.

A afectação permanente do capital social levou o Prof. Sabino Fortunato a reflectir sobre os conceitos tipo do capital social chegando à conclusão que, de per si, tais conceitos eram infecundos. Segundo o autor, todos eles encerram parcelas de verdade, mas não explicam total e cabalmente, pela sua complexidade, o fenómeno. Considera o capital social mera *abstracção* e retoma a distinção ascarelliana⁴¹ entre conceitos tipológicos e conceitos normativos. Diz-nos o autor: *A distinção ascarelliana entre conceitos tipológicos e conceitos normativos, sobre os quais é talvez incerto e discutível o fundamento, tem todavia, em meu parecer, uma indiscutível utilidade em matéria de capital social, na medida em que pode ajudar a não construir uma apriorística noção do mesmo.*

³⁹ Assim designados pelo facto dos exercícios futuros virem a beneficiar das mesmos. Pelo que, tal despesa, tem de ser repartida pelos anos que dela beneficiam. O processo contabilístico consiste na inscrição do valor da despesa no activo do balanço como se de um direito se tratasse, e, na sua repartição (através de um plano amortizações) pelos anos estimados que dela beneficiam. Se assim não fosse os sócios do exercício da sua realização veriam o seu direito ao lucro onerado em benefício dos sócios futuros, que colheriam apenas o proveito.

⁴⁰ Sobre o problema da necessária existência de uma relação entre o capital e o objecto social ver PORTALE Op. Cit. pag. 29 e ss.

⁴¹ São vários os trabalhos de TULLIO ASCARELLI onde o autor refere e desenvolve a distinção entre conceitos tipológicos e normativos. Entre outros cita-se: *Personalità giuridica e problemi delle società in Saggi de Diritto Commerciale*, Milano 1959 Pag. 243. *Sul concetto de titolo de credito in Saggi de diritto commerciale*, Milano 1955 pag. 573 .

Com efeito, assim parece ser. Se um conceito tipológico é a expressão sintética caracterizadora de um determinado objecto ou fenómeno, a noção jurídica de capital social teria de dar conta de toda a disciplina jurídica que sobre ele recai, e, como se viu, tal disciplina é, de facto, complexa. Dificilmente se resolveria numa exposição sucinta. Daí que partilhe a ideia de que a construção de uma definição de capital social seja de facto inútil já que, efectivamente, não exprimiria senão a disciplina jurídica que com aqueles termos se pretenderia abranger⁴².

Facilmente se reconhece que os vários conceitos de capital emergentes da lei, Capital efectivo, Capital Real, Alíquota de Património, Capital Nominal, têm apenas conotações com partes de uma disciplina jurídica que é uma - instituto jurídico. Porém, o seu escopo não visa senão definir a relação dos sócios com terceiros, em termos de vedar a estes a distribuição de determinado valor de património.

Assim :

O *Capital Nominal* é uma cifra, fixada pelos sócios no contrato. Tendencialmente corresponde ao património dotado, todavia, poderá existir um desfasamento, podendo ser menor, mas nunca superior. Pelo que, desde logo, desde o momento da sua formação, o capital efectivo pode ser diferente da cifra fixada no contrato

O capital nominal obedece ao *Princípio da Integridade* cuja noção faz apelo a toda uma disciplina jurídica destinada a salvaguardar o vínculo de indistributividade dos valores de património equivalente àquela cifra, em todas as operações susceptíveis de o colocar em causa.

Daí que a noção de *Capital Efectivo*, por ser o capital existente em determinado momento, invoque a diferença entre o capital nominal, enquanto limite de distribuição, e o valor de património efectivamente existente. Tal diferença é o valor do património potencialmente distribuível.

E porque assim é, o capital nominal é mera *Alíquota do Património* ou fracção ideal do activo, que invoca, desde logo, toda uma disciplina ainda que instrumental, por dizer respeito à estrutura do balanço, cujo escopo é impedir a distribuição daquela alíquota.

O chamado *Capital Real* em princípio deveria ser equivalente ao capital efectivo e, por isso, corresponder ao património existente num determinado momento. Todavia, face à nossa lei, capital real e capital efectivo não são conceitos coincidentes. A nossa lei exige um património qualificado no momento da formação do capital, qualidade essa que se não mantém por poder vir a integrar meros valores, sem que, com isso, deixe de ser um património: Útil e de Funcionamento

Tendo sido essa a opção do legislador, não se pode ignorar tal disciplina, caso em que o *Capital Real* corresponde ao acervo de bens patrimoniais penhoratícios com que a sociedade foi dotada no momento da sua formação e *Capital Efectivo* ao valor de património existente num determinado momento.

⁴² O abandono do instituto do capital por parte do direito americano é também justificado, pela praxe e pela doutrina, pelo facto do capital ser um conceito complicado. Todavia o autor que de tal facto da conta não deixa de reconhecer que a legislação societária americana é variada e confusa (KUBLER Op.cit. pag 23)

Face ao exposto, não será difícil reconhecer que a essência do Instituto Jurídico, capital social, reside no vínculo de indistributividade que afecta uma parte ideal do activo, e, cujo escopo é a protecção de terceiros. Razão pela qual o autor⁴³ considera que o capital social não se traduz tanto, num conceito tipológico como num conceito normativo, *expressão síntese de uma disciplina que se traduz num particular vínculo de indistributividade*.

5. Restantes elementos do capital próprio: as reservas

Até ao momento, o presente estudo tem vindo a demonstrar que a disciplina jurídica sobre o capital social, entendido como expressão de um determinado valor de património, se desenvolve em torno do vínculo de indistributividade daquele valor, por estar afecto a produção de riqueza, no interesse dos sócios, é certo, mas, cuja preocupação do legislador não reside tanto nestes, como no interesses de terceiros já que aquele património é, em princípio, o único garante.

Ocorre agora demonstrar que o vínculo de destinação dos bens sociais ao exercício de uma actividade económica não envolve apenas as entradas dos sócios, mas, todo o património social até ao momento em que o excedente, correctamente calculado, é distribuído.

Todavia a indagação sobre se a disciplina do vínculo se estende às parcelas do lucro afectas por obrigação legal, contratual, ou por vontade dos sócios em assembleia passa, necessariamente, pela identificação e distinção das várias componentes da 2.^a coluna do balanço. Isto porque, integrando o passivo, para além dos débitos, outras componentes constituídas por fundos de diversa natureza da responsabilidade do órgão de administração, convém fazer a sua distinção conceptual, identificar os seus elementos comuns para melhor os distinguir das reservas, fundos constituídos pelos sócios em assembleia por parcelas de lucro, depois de correctamente calculado e aprovado.

5.1 – A 2.^a coluna do balanço / Passivo e Situação Líquida

Como já houve ocasião de referir, no presente trabalho, a designação de *Capital Próprio* representado na 2.^o coluna do balanço não é mais do que o título que agrupa os elementos da situação líquida. Não se confunde com o capital social, sendo este o seu primeiro e obrigatório elemento. A designação de capital próprio tem uma conotação financeira já que, juntamente, com os capitais alheios ou de crédito constituem as fontes de financiamento que permitiram o investimento reflectido no activo.

Numa perspectiva patrimonial a primeira coluna do balanço, como conta patrimonial de síntese reflecte o património societário, e, a 2.^a coluna, o passivo. Sendo que a superação do activo sobre o passivo

⁴³ Sobre o assunto escreve o prof. SABINO FORTUNATO em Op. Cit. Pag. 135: “A concepção nominalista – se assim me posso exprimir – faz do capital social não tanto um conceito tipológico quanto um conceito normativo, expressão sumária de uma disciplina cujo núcleo essencial é representado por um especial vínculo de indistributividade que afecta uma parte ideal do activo e que se resolve numa série de normas reguladoras entre os sócios (também e muitas vezes em termos de competência diferenciada dos vários órgãos) e dos sócios com terceiros sobre a disponibilidade de tal parte ideal”

constitui a Situação Líquida⁴⁴ que igualmente é reflectida nesta 2.^a coluna. Isto, diz Colombo⁴⁵, por razões meramente contabilísticas para balancear a conta patrimonial de modo que a soma de uma coluna corresponda à outra: Activo = Passivo + Situação Líquida. Portanto, como se tem vindo a referir, na perspectiva matemática a situação líquida não é mais que a superação do activo sobre o passivo.

Contudo, tal técnica de representação tem a função substancial de impedir a formação de lucros e sua hipotética distribuição. Dito de outra forma: a igualdade matemática na qual se traduz a conta patrimonial assegura a conservação no activo de uma massa de bens de valor equivalente. O património está pois afecto à cobertura dos meios financeiros, alheios e próprios.

Estando o património afecto à cobertura dos meios financeiros que permitiram a sua aquisição, poder-se-ia concluir do ponto de vista jurídico que todos esses meios constituem o passivo social?

Já se sabe que as quotas de capital e o valor acrescido de reservas não são, salvo determinadas circunstâncias, exigíveis pelos sócios durante a vigência do contrato de sociedade, pelo que, os valores do capital próprio, tal como a designação indica, não integram os débitos sociais.

Difícilmente se partilhará a concepção oposta de Ernesto Simonetto⁴⁶ dada a dificuldade de fundamentação⁴⁷. Mesmo em fase de liquidação não se pode dizer que os sócios são credores sociais, no sentido técnico/ jurídico do termo.

De facto, face aquele património não há igualdade direitos entre os sócios e credores. O direito de restituição é preterido em relação aos créditos de terceiros, porque o direito de restituição só existe se houver activo residual após a satisfação de terceiros credores. Mesmo entre os créditos de restituição poderá haver desigualdades, nomeadamente quanto aos accionistas titulares de acções privilegiadas (art. 341/2 parte final). Por outro lado, o direito de restituição mantém-se, mesmo no caso de já não existir capital por ter sido colocado a zero pela acumulação de perdas. Direito que será satisfeito pela superveniência de activo de liquidação.

Contudo, ainda que se não possa qualificar o direito de restituição como um direito de crédito, extinta a sociedade, e, numa situação de patrimonialização perfeita, ou seja, numa situação ideal em que o activo cobre os meios fornecidos por terceiros e os meios fornecidos pelos sócios (entradas e lucros afectos) o valor destes últimos é devido aos sócios, quer a título de direito de restituição das entradas de capital quer a título de partilha de lucro.

Impõem-se, então, fazer a distinção entre os dois grupos o que passa pelo conhecimento da sua natureza e regime a que os mesmos estão sujeitos

⁴⁴ Valor correspondente ao património líquido estimado por critérios legais de avaliação previstos para a elaboração das contas do exercício (ponto 5 do POC). Sendo um valor estimado, para efeitos do calculo do lucro, difere, naturalmente, da situação líquida do balanço elaborado para liquidação.

⁴⁵ Cfr. Op. Ult. Citada pag. 263 . .

⁴⁶ Em *I Bilanci* pag. 227 Padova, 1967

⁴⁷ Segundo COLOMBO em *Il Bilancio D` Esercizio Strutture e Valutazione* pag. 266 nota 65, a concepção de SIMONETTO não é de todo insustentável mas luta com tal série de complicações que torna a construção extremamente artificiosa nomeadamente pelo facto de não ser aplicável ao crédito de restituição os normais instrumentos de tutela dos créditos.

5.1.1 As componentes passivas sua natureza e função

Se atentarmos a estrutura do balanço prevista no POC verificamos que o passivo integra os seguintes grupos: *Provisões Para Riscos e Encargos; Dividas a Terceiros e Acréscimos e Diferimentos*.

São também componentes passivas os fundos constituídos pelas *amortizações e outras depreciações acumuladas* no POC com a designação e sigla “Amortizações e Provisões acumuladas – AP”⁴⁸. Contudo esta componente passiva inscreve-se na 1.^a coluna do balanço respectivamente à frente de cada classe de valores activos.

Inicie-se então um breve estudo de cada uma destes grupos.

A) AS AMORTIZAÇÕES E OUTRAS DEPRECIÇÕES ACUMULADAS

Como se disse as *amortizações e outras depreciações acumuladas* apesar de componentes passivas figuram no activo com o sinal negativo, à frente de cada classe de valores activos, para melhor realização do princípio da clareza, já que, deste modo, se informa: o valor inicial; a desvalorização sofrida, e, o valor actual das componentes patrimoniais activas. Por isso se designam componentes rectificativas ou correctivas na terminologia do art. 19.º da IV directiva comunitária.

Esclareça-se de outro modo. Os bens activos são quantificados pelo seu custo, sendo este valor a normal especificação do princípio da verdade. Todavia, os mesmos bens activos, podem sofrer desvalorizações (por desgaste normal, por desgaste excepcional, por mudanças de gosto no mercado quando os bens se destinem a este, etc....), caso em que tais desvalorizações tem de ser atendidas como componentes negativas do rédito, no exercício em que a mesma seja certa ou apenas provável para antecipar prejuízos. Ao contrário das valorizações que só podem ser consideradas no momento da sua realização para não antecipar lucros, pois assim o manda o princípio da prudência concretizado pelo tratamento assimétrico dos lucros e das perdas. Então, para impedir que as desvalorizações, normais ou excepcionais, definitivas ou não, dos bens activos correspondam à equivalente diminuição do valor de capital investido naqueles bens, o órgão responsável pela redacção do balanço depois de um processo de estimativas considera essa menos valia como uma componente negativa do resultado, o que significa, desde logo, diminuir em igual valor os correlativos bens activos.

É somente por questões de representação que o POC, em consonância com a IV directiva comunitária, manda que as correcções acumuladas à data do encerramento da balanço e as efectuadas no exercício, sejam indicadas no balanço por dedução à rubrica respectiva. Portanto, no activo aparecem 3 colunas: na 1.^a é representado o custo do bem; na 2.^a, com sinal negativo, as menos valias acumuladas e do exercício, com a designação de amortizações e outras depreciações acumuladas; na 3.^a, como resultado

⁴⁸ Ver estrutura do Balanço ponto 6 POC: a seguir aos valores do activo Bruto (AB) seguem-se os valores correctivos - amortizações e provisões - das respectivas componentes activas designados pela sigla (AP). Em consonância, o ponto 5.3.10 fala na provisão para depreciação de existências. De igual modo o Ponto 5.4.3.5., e ponto 5.4.3. 6 para a desvalorização dos Investimentos financeiros.

da diferença entre o custo e o valor correspondente às depreciações, temos o valor residual do bem representado.

Como se vê, as amortizações e outras desvalorizações, por reflectirem menos valias activas, têm uma função rectificativa do valor dos bens activos. Não são, por isso, fundos, pois correspondem a decréscimo (e não a acréscimos) efectivo do património activo. É verdade que não se torna necessária a realização efectiva da perda de valor do bem em questão, porque a realização dá-se com a venda por preço inferior no caso das existências; com a falência ou decisão judicial no caso dos créditos etc.; bastando, pois, a probabilidade séria da sua verificação. Contudo, não deixa de ser uma perda da competência do exercício por nele ter origem. A não verificação da perda projectada, implica a reposição total ou parcial do valor da menos valia anteriormente considerada. Estas são as razões pelas quais as amortizações e outras depreciações dos bens activos não podem ser consideradas uma fonte de financiamento ainda que endógena. São valores correctivos que impedem a sobreavaliação activa e a consequente formação de lucros indevidos. Daí que, amortizar ou depreciar signifique retirar ao lucro, na fase de concretização deste, os equivalente valores de capital investidos naqueles bens, impedindo, deste modo, que o capital sofra a erosão correspondente à depreciação do bem.

Como se acabou de ver as “amortizações e outras depreciações” não são fonte de financiamento. Nem sequer um mecanismo tendente à criação de recursos para a reposição dos bens activos⁴⁹. O conceito de amortização e o conceito de reintegração dos bens activos depreciados, desde há muito que não são coincidentes embora continue a pensar-se nas amortizações como fonte de auto financiamento, quando facilmente se vê que o valor do bem se anula com o valor da amortização total do bem, desaparecendo ambos os valores do balanço: o chamado abate. Na verdade, o que fica no balanço é a correspondente alíquota ideal de património correspondente ao capital investido no bem que pereceu, por tal valor não ter integrado o lucro, já que, ao gradual perecimento ou desvalor do bem correspondeu igual valor negativo na formação do lucro..

Assim se demonstra que não existe correspondência directa dos valores das várias componentes de capital próprio a determinados bens. Não há, repita-se, uma incidência real dos valores afectos à patrimonialização da empresa. E, sendo assim, não há obrigação de reintegração do bem depreciado. Todavia, o valor de capital investido no bem depreciado foi reintegrado pela subtracção ao lucro, na fase de concretização deste, de igual valor, através do processo de amortizações. Assim se demonstra que as componentes do capital próprio são meras alíquotas de património indiferenciado.

E porque as amortizações e restantes depreciações não são fonte de financiamento e, sendo o valor de capital fixo deve, este, ser conservado, não podendo ser devolvido por distribuição de valores

⁴⁹ Sobre a tese de que as amortizações deveriam ser calculadas na base do maior custo de substituição das imobilizações comenta COLOMBO (em *Il Bilancio D`Esercizio Strutture e Valutazione pag 170*): “enquanto dirigidas quer a repartir o custo da imobilização pelos exercícios que dela aproveitam, quer a constatar a progressiva diminuição do valor de uso, as amortizações não têm nada a ver com os custos de reconstituição do equipamento: a medida dos lucros obtidos no fecho do exercício é feita em relação à empresa como ela é, isto é, com o equipamento produtivo actual e não como ela será no futuro, com equipamento futuro. Os acantonamentos para fazer face ao maior custo do futuro equipamento produtivo deve ser feito à conta dos lucros presentes, mas tais acantonamentos são tecnicamente reservas, deliberadas em assembleia depois de se ter obtido o lucro realizado”.

patrimoniais, quer directa quer indirectamente pela não atendibilidade de perdas⁵⁰. Daqui a obrigação legal (art. 32.º e 65.º n.º2) de respeitar os critérios de valorimetria previstos no ponto 5 do POC mais precisamente todos os que mandem reduzir o valor dos bens activos, tenham estes a natureza que tiverem, feche o balanço com lucro ou prejuízos.

Em consequência do exposto, não é possível confundir o conceito de reservas com o conceito de amortizações, ou, com quaisquer outras componentes correctivas do activo. Esta conclusão não é infirmada pelo facto das amortizações acumuladas poderem ser utilizadas como instrumento de criação de reservas ocultas. Para tanto basta a parcela retirada ao lucro ser superior à depreciação, certa ou estimada⁵¹, violando-se assim os pressupostos do próprio conceito de amortização. As reservas ocultas como se sabe, são ilícitas por várias razões: A lesão do direito aos lucros dos sócios; a consequente violação do princípio da verdade por tornar inverdadeira a rubrica de lucros ou perdas; a violação das

⁵⁰ A não atendibilidade das menos valias activas na formação do resultado (componente negativa da conta de resultado) implica um empolamento do resultado do exercício equivalente a um valor de activo que não existe ou com uma probabilidade séria de se perder. O empolamento do resultado do exercício implica, por sua vez, ou a distribuição indevida de valores activos ou a criação de reservas fictícias. Portanto, a não atendibilidade das perdas de desvalorizações activas têm como consequência a erosão do capital. Ao contrário, pela positiva, a atendibilidade destas perdas pela sua diminuição às receitas forma o lucro correcto do exercício, mantendo-se assim integro o capital. Portanto, quando se diz que a amortização é o mecanismo de “*criação de recursos*” para a reposição dos elementos activos (Cfr. EL. AUMENTO DE CAPITAL COM CARGO A RESERVAS E BENEFÍCIOS EM LA SOCIEDAD ANÓNIMA de Apolónia Martínez Nadal, particularmente nota 22 pag. 18 em citação às seguintes obras: *La Financiación de la empresa Española como Preocupación y Problema*, 1969 de Ramos Gascom, F. J.; *Significado Y Gravamen de las Reservas de La empresa, Valoración Crítica*, Madrid 1991 de Gonzalez de Aguiar; *Contabilidad de Sociedades*, Madrid, 1989 de Rivero Romero) induz a pensar que são novos recursos financeiros que devem ser aplicados em bens activos de igual natureza. Ora as amortizações não são recursos financeiros, nem obrigatória é a reposição de bens activos de igual natureza. Recursos, são os alheios e os próprios fornecidos, respectivamente, por terceiros e sócios inicialmente com a formação do capital e na vida da sociedade por conta dos lucros. Com tais recursos se formou um património, em constante mobilidade qualitativa e quantitativa, mas cujo valor se deve manter. A riqueza produzida, acréscimo de património do exercício face ao anterior, pode eventualmente ser distribuído ou retido por obrigação legal, contratual ou de qualquer modo sancionada pela autonomia contratual. A reposição de bens de igual natureza não é obrigatória nem necessária. A equivalência do capital ao património é apenas em valor. Ao órgão de administração compete, em função do que considera mais rentável, a aplicação dos recursos financeiros.

⁵¹ Poder-se-á questionar como SUPERTI FURGA (em *Il Significato Conoscitivo della Nozione di Verità*; Giurisp. Comm. 1985, I pag. 1030 e ss.) como se poderá dar satisfação ao princípio da verdade na avaliação dos bens submetidos a correcções estimadas. Tendo concluído que a formula *Verdade*, utilizada pela lei para a elaboração das contas “*é enganosa*”. Não tem razão quem assim entenda. O que se pretende com as avaliações é representar a verdade, ou seja dar imagem de verdade. Verdades absolutas não existem. Para se corrigir o valor de um bem em função da depreciação, sem que se viole o direito ao lucro dos sócios pela sua compressão com a consequente criação de reservas ocultas, terá de analisar os factos presentes ou conjecturar sobre os futuros. Perante um equipamento a amortizar, o órgão responsável deve inquirir-se por quantos anos esse equipamento deve ser proficuamente útil. Para tal, terá de conjecturar se o produto obtido com o equipamento se vende bem, se a tendência da moda é outra, se se verificam tendências para alteração tecnológica que torne obsoleto o equipamento, se o mercado está saturado etc.. Face a estas conjecturas, próprias de uma gestão cuidada e preventiva, traça-se o plano de amortizações. A avaliação resultará tanto mais verdadeira quanto mais se aproximar da realidade. Cf. COLOMBO, em *I Principi de Formazione, Secondo La Nuova Disciplina del Codice Civile*, pag. 22 exemplifica com o seguinte exemplo. Um juiz, perante o testemunho de duas pessoas que presenciaram um crime, considerará verdadeiro aquele que se aproxime mais da realidade: Se o criminoso medir 1.80m e a testemunha vem dizer que o homem mede 1.60 e a outra diz 1.75 tomará esta como verdadeira quer tenha sido intencional ou não a resposta.

regras de competência já que a criação de reservas dizem respeito aos sócios e as amortizações aos administradores; a violação da regra que impõem a distinção entre a deliberação de aprovação de contas e a aplicação dos resultados porque conduz os sócios a deliberar consciente ou inconscientemente em sede de aprovação de contas sobre acantonamento de lucros, pela compressão destes, levada a cabo pelo órgão de administração⁵², quando tal competência pertence aos sócios em sede de deliberação sobre a aplicação dos resultados.

Também as correcções das várias componentes activas não são confundíveis com as provisões, como de seguida melhor se verá. Chamar provisões a qualquer desvalorização activa, definitiva ou não, só aumenta a confusão⁵³. Por misturar conceitos o princípio da perceptibilidade ou imagem clara sairá desvalorizado.

B) AS PROVISÕES PARA RISCOS E ENCARGOS

As provisões são fundos constituídos pelo órgão de administração, por redução do lucro em fase de evidenciação deste, e, por isso mesmo, são componentes negativas da conta de resultados. Resta saber quando se está perante a necessidade de se criar uma provisão sem que a mesma seja ilícita por lesar o direito ao lucro dos sócios, pela sua diminuição excessiva e injustificada, limite a partir do qual o órgão de administração ultrapassa a sua competência. O art. 20.º da IV directiva comunitária definiu os parâmetros para a sua criação⁵⁴. Em síntese, pode afirmar-se que a delimitação do conteúdo do

⁵² As reservas ocultas não lesam, apenas, o direito ao lucro dos sócios pela sua compressão. As reservas ocultas dificultam a análise da situação da empresa societária, quer aos próprios gestores quer a terceiros, para além de criarem situações fictícias no mercado de valores mobiliários. Isto, em síntese, pelo facto da antecipação das amortizações e criação de provisões desnecessárias em anos de bons resultados vir a camuflar a situação dos anos difíceis. Se nos anos de má conjuntura económica não se fizerem as amortizações, por terem sido já feitas antecipadamente, os lucros obtidos, se os houver, não correspondem à real situação económica da empresa que não teria, muito provavelmente, obtido resultado positivo se se tivesse respeitado o princípio da competência dos exercícios. Ora, nestes anos havendo lucro, ainda que mais baixo, o interprete das contas poderá não se aperceber que, de facto, a situação é pior do que parece, não tomando as devidas medidas preventivas. Quanto ao argumento, normalmente apresentado pelos economistas, da distribuição equitativa de lucros, este não pode colher aceitação, já que, o mesmo, pode ser feito por via de reservas, expressamente criadas pelos sócios para o efeito. .

⁵³ De facto o POC chama às desvalorizações activas, que não correspondam ao imobilizado, de provisões (veja-se o ponto 5.3.10 provisão para a depreciação de existências). Ora, o conceito de provisão não se ajusta às desvalorizações, quer correspondam às normais depreciações do imobilizado (amortizações) quer a qualquer outra desvalorização activa. Reza o art. 19.º da IV directiva: “ as correcções de valor compreendem todas as correcções destinadas a ter em conta a depreciação, definitiva ou não, dos elementos do património verificadas no exercício.” Por outro lado, o art. 20.º n.º 3 é claro : *As provisões para riscos e encargos não podem ter por objecto corrigir os valores dos elementos activos.*” Por exemplo, os bens destinados ao mercado sendo bens activos ao sofrer uma depreciação, definitiva ou não, o valor pelos quais estão inscritos (o custo se ainda não sofreu correcção) tem de ser diminuído. Tal menos-valia não se chamará de amortização para não confundir com o processo de amortizações a que estão sujeitas as depreciações correntes do imobilizado, contudo, não serão provisões se não se quiser adular o conceito de provisão. O mesmo se passa com os créditos. Estes são, igualmente, bens activos para os quais se torna necessário estimar o valor de cada um no final do exercício. A estimativa só pode ter por base o presumível valor de realização. Se um cliente tem vindo a por em causa valor da dívida, ou, se o cliente está falido etc. torna-se necessário diminuir o valor nominal do crédito. Ora estas menos valias são depreciações que implicam correcções mas não provisões para fazer face a futuros pagamentos.

⁵⁴ É a seguinte a formula usada pelo legislador comunitário no art. 20: “ 1- As provisões para riscos e encargos têm por objecto cobrir perdas ou dívidas que estão claramente circunscritas quanto à sua natureza, mas que, na data do

normativo do referido artigo se encontra na certeza ou na mera probabilidade do dever pagar ou suportar um custo e a impossibilidade de estabelecer, quando se pagará ou quanto se pagará . Poderá ser certo o débito ou certo o mero encargo, mas é suficiente a mera probabilidade da sua concretização. Assim o manda o princípio da prudência. Pelo contrário, a mera hipótese de risco, ou seja, aqueles cuja natureza não esteja claramente circunscrita no exercício em questão, só poderá fazer-se-lhe frente com a criação de reservas.

Por conseguinte, as provisões como rubrica passiva são fundos criados à conta dos lucros em fase de concretização deste, e, por isso, correspondem a acréscimos activos temporários de igual valor para fazer frente a débitos ou a encargos, quer o facto que originou a estimativa para fazer face ao encargo tenha tido origem no exercício ou no exercício anteriores. Pelo contrário, as *amortizações e outras depreciações* activas (no POC designado impropriamente por *amortizações e provisões*) visam, exactamente, corrigir os valores activos pela menos valias verificadas no exercício, venham a ser as mesmas definitivas ou não, e correspondem, como se viu, à equivalente diminuição activa. Isto independentemente da depreciação não ser definitiva, pelo facto dos pressupostos em que assentou a desvalorização se terem alterado no exercício seguinte.

Contudo, as provisões não são valores com os quais se conte para fins que não sejam aqueles que originaram a sua criação: fazer face a passivo certo ou estimado. Se, o certo ou provável débito (ou encargo) deixar de existir ou diminuir de valor é obrigatória a respectiva anulação ou redução do fundo com o conseqüente acréscimo do lucro do exercício.

Será difícil elaborar um elenco de hipóteses que originam a criação de provisões. A estrutura do balanço, ponto 6 - passivo, apresenta, na sequência da execução da IV directiva, *as provisões para pensões, impostos*⁵⁵, e *outras* . Estas “*outras*” podem ter a mais variada natureza. Manda o princípio da imagem ou representação clara da situação patrimonial, que, quando existam devem inscrever-se de forma desdobrada para informar da natureza do risco. Apontar-se-ão, no entanto, as provisões consideradas mais frequentes: “*Provisão para débitos condicionais*⁵⁶”, “*Provisão para litígios*

encerramento do balanço são ou prováveis ou certas, mas indeterminadas quanto ao seu montante ou quanto à data da ocorrência. 2- Os estados membros podem ainda autorizar a constituição de provisões tendo por objecto cobrir encargos que tenham a sua origem no exercício ou em exercícios anteriores e que estão claramente circunscritas quanto à sua natureza mas que, na data do encerramento do balanço, são ou prováveis ou certos, mas indeterminados quanto ao seu montante ou quanto à data da ocorrência. 3- As provisões para riscos e encargos não podem ter por objecto corrigir os valores dos elementos do activo.

⁵⁵. Competindo à sociedade a liquidação e pagamento do imposto é evidente que, neste caso, estamos perante um débito efectivo. Todavia pode ser provável (na base de experiências passadas, sobre a análise dos problemas que a concreta declaração pode gerar) que as entidades fiscais venham corrigir a matéria colectável declarada, caso em que se torna necessário prever a correcção do acréscimo de imposto. Portanto, a informação sobre tal provisão mais clara será, se designada por “ *provisão para risco de apuramento de maiores impostos*”.

⁵⁶ Apenas o débito submetido a condição suspensiva origina a criação de uma provisão. Isto porque, a obrigação só existe a partir do evento condicional a que mesma está submetido. Todavia, porque existe a probabilidade de verificação do evento que liberta a suspensão dos efeitos a que a relação jurídica está submetida, torna-se necessário a criação de um fundo estimado para fazer face a esse provável débito.

Já o débito submetido a condição resolutive é um verdadeiro débito, e, como tal, tem de ser inscrito no passivo até à verificação do evento que faça cessar os efeitos da relação jurídica: a obrigação de pagar.

passivos” (dentro desta poderá ser criada a sub-rubrica “processos judiciais em curso”)⁵⁷ “Provisão para perda de cauções e outras garantias”⁵⁸, “ Provisão para garantias de produtos vendidos⁵⁹”, “ Provisão para manutenção cíclica”⁶⁰. Provisão para bónus descontos e concursos a prémios⁶¹”

C – ACRÉSCIMOS E DIFERIMENTOS PASSIVOS

O grupo passivo dos “Acréscimos e Diferimentos” integra custos da competência do exercício que se encerra (*acréscimos de custos*) cujo desembolso é devido no exercício seguinte, bem como, *proveitos* da competência do exercício seguinte, cujo valor já entrou (*proveitos diferidos*).

Também se designam por contas de regularização por visarem balancear acréscimos patrimoniais activos sem contrapartida, impedindo assim a formação indevida de lucros. No caso dos *acréscimos de custos* diminui-se o correspondente valor activo contabilizando o custo não realizado pela inscrição do correspondente “débito” face ao exercício da sua realização, e, no caso dos *proveitos diferidos* diminuir o correspondente valor activo de um proveito já realizado mas da competência do ou dos exercícios seguintes pela criação do correspondente “débito” face a esses exercícios.

⁵⁷ Pode existir um débito litigioso para o qual seja necessário criar uma provisão sem que o mesmo esteja em tribunal. Uma relação jurídica nula, e, por isso mesmo, não produtora de efeitos jurídicos, pode originar, ainda assim, a criação de uma provisão para pagamento de um débito inexistente, até que o tribunal declare a nulidade da relação jurídica. Na verdade, no caso da relação jurídica nula, apesar da inexistência do débito, pode existir uma probabilidade de vir a pagar. Pelo contrário, numa relação jurídica anulável os efeitos produzem-se até à anulação da mesma. E, porque assim é, o débito anulável existe enquanto não for anulado e, como tal, deve ser inscrito no balanço.

⁵⁸ Esta provisão surge pelo facto de existir uma obrigação de garantia e o correspondente crédito de regresso. A existência de garantias originam, nas contas de ordem, a respectiva inscrição de igual valor activo e passivo. Por isso não é a existência de garantias que dá origem à provisão. A origem da provisão reside, quando efectivamente exista, na probabilidade da não completa satisfação do crédito de regresso, donde a necessidade de estimar tal perda. Repita-se, não é a existência de garantia que origina a provisão, porque a genérica hipótese de perda da garantia só poderá encontrar cobertura em reservas genérica ou em reservas especificadamente destinadas para esse fim. Só quando a execução da garantia se torne provável é que origina a provisão na medida da perda estimada. Entre as obrigações de garantia que podem originar provisões encontram-se as negociais (fianças, cauções, avais, descontos de títulos de crédito, cedência de créditos na modalidade pró- solvendo 587/2 do CC etc.) e as de origem legal, como o caso de cedência de dividas sem declaração expressa do credor, da exoneração do antigo devedor, art. 595.º/2 CC. (o que pode acontecer, no caso de transmissão de dividas com o estabelecimento comercial).

⁵⁹ Para legitimar a criação de uma provisão para garantias de produtos vendidos não basta a venda do produto e a obrigação genérica de garantia . A existência de garantia, neste caso, é, como qualquer outra inscrita nas contas de ordem. A inscrição nas contas de ordem, como se sabe, visa, apenas, fornecer elementos informativos já que não entram na formação do resultado do exercício. Pelo contrário as provisões entram na formação do resultado reduzindo-o. Face a estes pressupostos, é necessário a contestação, por parte dos clientes dos produtos sujeitos a garantia, que crie a probabilidade da sociedade vir a suportar um custo: indemnizações por produtos defeituosos, reparação de avarias, substituição de partes etc.

⁶⁰ É frequente a necessidade de manutenção cíclica no caso de aviões, barcos e outras frotas . São encargos extraordinários, no sentido da sua necessidade se verificar após certo período de utilização. Contudo, há que ter em atenção, porque a utilização destas provisões não pode levar à capitalização do encargo (acréscimo do valor do imobilizado referente à grande reparação) a repartir ou agravar os exercícios de vida útil da reparação), sob a pena do custo da reparação ser considerado duas vezes: o momento da criação da provisão e posteriormente com as amortizações.

⁶¹ Esta provisão é criada na base da estimativa da possibilidade de verificação das condições para o surgimento da obrigação de conceder bónus, descontos, prémios. A questão coloca-se nas empresas que vendem nestas condições, quando o cliente documente a aquisição da quantidade pré- estabelecida pela sociedade vendedora

Não são débitos no sentido de obrigação para com terceiros, todavia, para realizar o princípio da especialização ou da competência do exercício⁶², procede-se considerando que o exercício que encerra fica a dever ao exercício seguinte. Daí que mais clara seria a terminologia *custos de realização diferida*⁶³ (ou simplesmente despesas diferidas) para designar os acréscimos de custos, e, *proveitos de realização antecipada*⁶⁴ (ou simplesmente receitas antecipadas) para designar os proveitos diferidos.

Portanto, os “*acréscimos e diferimentos*” passivos não correspondem a fundos criados para dar satisfação a débitos estimados, nem são verdadeiros débitos. Também não são fundos para dar satisfação a riscos genéricos ou indefinidos caso em encontrariam expressão nos capitais próprios como reservas. São simplesmente a expressão de valores patrimoniais activos que não podem entrar na formação do lucro do exercício em questão: ou porque, tais acréscimos activos resultaram de proveitos que respeitam ao exercício seguinte, ou, porque o activo não foi diminuído por despesas, que, apesar serem da competência do exercício que fecha, manifestam-se no exercício seguinte. Ora, devendo ser o Activo = ao Passivo + Capital Próprio, qualquer valor activo que não encontre expressão no passivo nem nos capitais próprios é lucro do exercício. Pelo que, para o calculo correcto dos acréscimos patrimoniais da competência do exercício (evidenciação correcta do lucro) torna-se necessário fazer as respectivas correcções.

Em conclusão: A rubrica passiva dos “acréscimos e diferimentos é mera conta de regularização para dar satisfação ao princípio da especialização ou da competência do exercício que se fecha.

⁶² De acordo com o POC ponto 4 al. c) são da competência do exercício os encargos e os proveitos incorridos no exercício independentemente do seu pagamento ou recebimento, devendo incluir-se nas demonstrações financeiras do exercício a que dizem respeito. Ora, nos acréscimos e diferimentos passivos (ao contrário dos activos) a contabilização do custo do exercício, ainda que não pago, deve figurar como componente negativa do resultado, ao passo que o proveito da competência do exercício seguinte mas já recebido, deve ser remetido para o exercício a que diz respeito para, apenas, nesse exercício integrar o lucro (componente positiva do resultado).

⁶³ Entre os custos de realização diferida, na terminologia do POC “*Acréscimos de Custo*”, podem referir-se: *Seguros a Liquidar, Juros a Liquidar, Remunerações a Liquidar*. O débito porque não vencido não existe, e, como tal não deve ser inscrito no balanço. Deste modo, apenas, a quota custo que se manifeste no exercício seguinte mas da competência do exercício em questão deve ser considerada. Assim, por exemplo, os seguros, ou, os juros, devidos num determinado mês do exercício seguinte, mas, cujo valor da despesa deva ser suportada, também, por alguns meses do exercício que se fecha, o valor do custo correspondente ao período do exercício que fecha deve, desde logo, ser considerado independentemente da inexistência do débito. O mesmo se passa com as remunerações a dependentes. São custos do exercício que fecha ainda que só devidos no exercício seguinte como o caso das férias e respectivos encargos.

⁶⁴ Entre os proveitos de realização antecipada contam-se os ágios obtidos com a aquisição de títulos, pela sua aquisição por valor inferior ao valor nominal. Este prémio, concedido pela sociedade emitente, traduz-se num lucro para a sociedade adquirente uma vez que são títulos de rendimento implícito: o título vai ser pago por um valor superior ao desembolsado. Ora, tal lucro, não é apenas da competência do exercício da aquisição do título pelo acréscimo patrimonial verificado entre valor activo desembolsado (caixa ou bancos) e o valor activo do crédito sobre a sociedade emitente, mas, de todos exercícios até ao reembolso do valor título. Pelo que deve ser rateado pelos vários exercícios. Entre os proveitos diferidos o POC refere também *os subsídios ao investimento*. Ora, um subsídio sendo uma doação e não tendo que ser devolvido, não se enquadra no conceito acabado de expor. As doações são património da empresa, e, portanto, pertencem ao capital próprio, ainda, que devam aí permanecer temporariamente pelo facto de tal subsídio ter o destino do equipamento a que se destinou. Sobre o tema ver MARIA ADELAIDE CROCA em *Aquisição das Imobilizações Técnicas Subsidiadas por Entidades Públicas a Título de Fundo Perdido* na Revista de Contabilidade e Finanças, II série, Ano 1, N.º4 – Outubro e Dezembro.

D – OS DÉBITOS

Como 2.º grupo do passivo aparecem os débitos. São representados pelo grau crescente de exigibilidade, e, daí, a necessidade de separar os débitos com vencimento superior a um ano⁶⁵.

Representando os débitos as obrigações assumidas poderia parecer que, sobre a matéria não se levantariam problemas. Contudo, nos débitos levantam-se problemas quer de representação quer de avaliação.

Vejam os:

1) O princípio geral da inscribibilidade dos débitos é o momento da sua assunção, ainda que se preveja o seu não pagamento total ou parcial. Mas porque na representação do património (activo e passivo) a substância económica da operação prevalece, em certos casos, sobre a jurídica nem todos os débitos assumidos são inscritos. Isto porque, repita-se, prevalece a informação económica da operação⁶⁶. Daí considerar-se irrelevante a inscrição dos débitos sem acréscimos ou diminuições patrimoniais .

Poderá parecer absurdo ao jurista que no balanço, conta reveladora da situação patrimonial não figurem todos os créditos e todos débitos. Todavia, pela identificação dos créditos e débitos não inscribíveis facilmente se verá que tal procedimento não lesa qualquer interesse envolvido nas contas, nem a informação que, com tais contas, se pretende fornecer.

Assim, nos contratos sinalagmáticos, quando não tenha, qualquer das partes, executado a prestação não se torna necessário a inscrição do débito e correlativo crédito de igual valor. Isto porque, anulando-se o valor do crédito no activo e o valor do débito no passivo avolumar-se-ia desnecessariamente o balanço, sem resultado prático informativo, já que, a inscrição não corresponderia a qualquer acréscimo ou diminuição patrimonial. Contudo, tendo havido execução por qualquer das partes, origina, desde logo, a obrigatoriedade de inscrição do débito ou do crédito em questão.

Por conseguinte, se a sociedade adquiriu o direito sobre um bem que tenha de ser inscrito no activo e não tendo realizado a prestação de pagamento, está obrigada à inscrição do débito respectivo sob a pena de antecipar lucros. De igual modo, se o cliente pagou, total ou parcialmente, o produto, o valor de tal adiantamento é inscrito no passivo como débito. Isto porque, tendo-se verificado um acréscimo patrimonial com a entrada em bancos ou caixa do dito adiantamento, tal valor tem que encontrar contrapartida no passivo. Na verdade, até à realização da prestação de entrega a sociedade é devedora daquele valor, o que impede, igualmente, que se forme um lucro no valor do acréscimo de caixa ou bancos.

⁶⁵ A IV directiva comunitária faz a separação pela duração residual do débito: “O montante das dívidas cuja duração residual não é superior a um ano e o montante das dívidas cuja duração é superior a um ano” o que significa que é à data do fecho que se verifica quais as dívidas que se encontram nas condições exigidas. Ainda que o débito seja proveniente da mesma relação jurídica, se amortizado em prazos distintos o mesmo débito tem, a nosso ver, de ser repartido.

⁶⁶ Princípio da materialidade ou *materiality* de origem anglo-saxónica

Em síntese, a inscrição dos débitos para além da função informativa sob a situação patrimonial e financeira tem a função de impedir a formação de lucros não realizados, e conseqüentemente a distribuição indevida de bens.

2) No que concerne à avaliação dos débitos, a regra geral é a quantificação destes pelo seu valor nominal. Contudo, situações existem, em que se torna necessário corrigir aquele valor⁶⁷ por duas ordens de razões : actualização do débito no caso de débitos de juro implícito, e, no caso de conversão em moda corrente dos débitos de moeda estrangeira.

Para os débitos com juro incorporado o POC acolheu, em consequência da execução da IV directiva mais precisamente o seu art. 41.º, em termos amplos o princípio da desincorporação dos juros implícitos no ponto 5.2.4. Isto significa que, salvo os casos de lícita capitalização de juros⁶⁸, a depuração da componente financeira implícita⁶⁹ deve ter lugar sempre que “*o montante a reembolsar sobre as dividas seja superior ao montante recebido*”. Isto quer se trate de aquisição de bens ou serviços⁷⁰, quer se trate de outro financiamento. Como exemplo paradigmático temos a emissão de obrigações abaixo do par, cujo deságio - diferença para menos entre o valor nominal e o valor efectivo do título- designado na linguagem contabilística por desconto de emissão, se traduz para o adquirente no rendimento implícito no título e para a sociedade devedora um encargo financeiro que deverá ratear pelos exercícios que aproveitam do referido empréstimo obrigacionista, através de um processo de amortização até ao momento do reembolso⁷¹. O mesmo acontece nos caso de débitos gravados com juro explícito⁷². O

⁶⁷ Actualmente não é já possível afirmar de que nos débitos não se colocam problemas de avaliação. O POC na sequência da execução da IV directiva comunitária ditou os critérios de valorimetria no ponto 5.2 quer para os créditos quer para os débitos.

⁶⁸ A doutrina tem-se pronunciado desfavoravelmente sobre a capitalização dos juros, considerando que a mesma distorce a informação. Dizem, e de facto assim é: uma empresa que recorra ao crédito e os leve ao activo pela sua imputação ao investimento financiado apresenta uma situação patrimonial favorecida em relação aquela empresa que não recorre ao crédito. Todavia a capitalização dos custos financeiros pode ter algum fundamento no caso dos mesmos dizerem respeito a capitais para financiamento de uma obra, quer porque a mesma é necessária ao processo produtivo e não existe no mercado ou existindo pensa-se produzi-lo por valor inferior. Daí que a IV directiva no seu art. 35.º n.º 4 apenas admite a imputação dos juros ao custo de produção de imobilizado. O ponto 5.4.5 do POC ultrapassou os ditames comunitários admitindo a capitalização dos custos financeiros com a compra de imobilizações. Parece pois que, apenas, é lícita a capitalização dos juros, pela sua imputação ao imobilizado financiado por terceiros, se o bem que sofreu o incremento do valor dos juros trazer maiores benefícios (que se mede pela sua utilidade na produção de réditos) do que igual bem trazer à sociedade que o obteve com capitais próprios. Como diz JAEGER, em *Il Bilancio d'Esercizio, Problemi Attualli*, (Obra Conjunta.) Giuffrè, Milano, pag. 61, trata-se de uma situação paradoxal a inclusão dos encargos financeiros no custo de aquisição porque sobreavalia o activo, com a conseqüente aumento dos resultados, enquanto a sociedade que utiliza os seus próprios meios vê o activo a valores inferiores. Esta prática não só reduz a garantia de terceiros como prejudica a comparabilidade e equivalência da informação divulgada.

⁶⁹ A actualização dos débitos pela desincorporação dos juros visa não só realizar o princípio da verdade, já que a inscrição pelo valor nominal, no momento do surgimento do débito, seria superior ao seu valor efectivo, mas, também, o princípio da especialização ou da competência do exercício, uma vez que este princípio não realizaria se o encargo financeiro implícito não fosse repartido pelos exercícios competentes ou da duração do débito.

⁷⁰ Neste caso, o juro implícito da dilação desincorporado do débito deve ser deduzido de igual modo no valor do bem inscrito no activo.

⁷¹ Art. 41.º, n.º2 da IV directiva comunitária.

⁷² Suponha-se o seguinte exemplo. No início de determinado exercício assumiu-se um débito de 10.000 com vencimento no 3.º ano. Os juros convencionais são de 10% a liquidar no final. A hipótese é simples e não há duvida de que no final do

encargo financeiro depurado deverá ser repartido nos exercícios da sua competência. A actualização do débito é feita no final de cada exercício sendo este inscrito pelo valor de capital acrescido do juro maturado e devido apenas na data do reembolso do capital. Apenas na data do vencimento o débito aparece ao valor nominal.

Quanto aos débitos em moeda estrangeira a sua conversão para a moeda nacional pode conduzir a actualização no final de cada exercício, quando se não tenha fixado cambio. Em síntese, o regime previsto no POC é o seguinte: Se o cambio é desfavorável, a conversão é feita no final de cada exercício⁷³. A menos valia verificada é prejuízo do exercício. Se cambio é favorável então o valor do débito mantém-se até ao vencimento, altura em que contabilizará a diferença como componente positiva do resultado⁷⁴. Deste modo, se dá satisfação ao princípio da prudência que manda tratar de forma assimétrica o lucro e as perdas: as perdas devem ser antecipadas, enquanto o lucro só deve ser considerado no momento da sua realização.

5.2 – A diferente natureza jurídica do passivo e da situação líquida

Fez-se a identificação das várias componentes passivas e respectiva análise do seu regime jurídico, tendo-se verificado que todas elas estão submetidas ao processo de avaliação, regime que se não aplica aos elementos da situação líquida ou capital próprio. Enquanto o capital social e restantes elementos, como melhor se verá, são tendencialmente fixos, as componentes passivas, certas e estimadas, estando submetidas ao processo de avaliação são susceptíveis de sofrer alterações em consequência desta.

Como se viu, os débitos nem sempre poderão ser inscritos ao valor nominal. As amortizações e restantes componentes rectificativas têm uma função de correcção ou acerto dos valores do património. O mesmo se passa com os fundos provisionais criados para ocorrer a débitos certos ou estimados, cuja função é corrigir o passivo aumentando-o o seu valor. Pelo que, estando as componentes passivas submetidas a estimativas são, por isso mesmo, susceptíveis, de sofrer alterações de exercício para exercício. Tudo depende da ocorrência de novos factos constitutivos, modificativos ou extintivos de tais fundos.

Ora, se as rubricas relativas aos débitos, enquanto passivo real, são inconfundíveis com as rubricas do capital próprio, o mesmo se não passa com as amortizações e as provisões. Sendo estas componentes fundos passivos, constituídas por subtracção ao lucro, para ocorrer a riscos certos ou estimados dos bens activos e passivos, são susceptíveis, do ponto de vista conceptual, de serem confundidas com as reservas, componentes do situação líquida, constituídas para ocorrência de riscos, já não certos ou estimados, mas, tão só, de ocorrência possível, quando não, criadas com exclusivo escopo de fazer crescer a actividade empresarial e consequente aumento de produção riqueza .

exercício o débito aparecerá no balanço por 11.000
(10.000+1000 de juro maturado=11000). No final do 3.º exercício aparecerá por 13. 000. Não parece igualmente existirem dúvidas quanto à inscrição de igual débito titulado por letra ou outra forma cambiária (sem cláusula de juros e os mesmos estejam compreendidos no valor do título).

⁷³ A questão que é legítimo levantar-se é seguinte: a que cambio se faz a conversão quando o cambio tem sido oscilante durante o exercício embora se verifique uma tendência para crescer. Parece que a prudência manda que a conversão se faça ao cambio mais alto

⁷⁴ Ponto 5.2.2. do POC parágrafo 2.º.

Logo, a diferença substancial encontra-se, exactamente, no facto dos fundos passivos entrarem na actividade de avaliação por serem o instrumento obrigatório para corrigir ou acertar os valores do património, enquanto as componentes do capital próprio são a expressão do valor do património líquido, e, por isso, sobre ele incidir um poder de disposição ou o dever de não dispor dele ou parte dele.

Apesar das rubricas passivas e as rubricas do capital próprio serem representadas na 2.^a coluna do balanço não têm exactamente a mesma função: Os fundos passivos impedem a formação de lucros por serem componentes negativas na formação do resultado, sendo a sua função correctiva e de acerto do património, as rubricas do capital próprio resultam, por via de princípio, de quotas de lucro depois de devidamente calculado, tendo no balanço a função de impedir a distribuição de iguais valores de activo.

A diferente natureza tem desde logo implicações na repartição de competências entre os órgãos sociais. Enquanto a actividade de avaliação é da competência do órgão de administração em sede de redacção, sem prejuízo da competência da assembleia em apreciar tal actividade em sede da aprovação de contas, o poder de dispor ou não dispor do património diz respeito unicamente aos sócios⁷⁵. Ora, correspondendo as componentes do capital próprio, ao património líquido, quer o capital social, quer as reservas criadas a vários títulos e de designação vária, só delas podem dispor os sócios⁷⁶ nos limites legais e contratuais. Tais limites constituem o regime legal de indistributividade de valores activos correspondentes, isto é: indistributividade de alíquotas de património que tais fundos exprimem.

Do exposto resulta que as reservas como componentes do Capital Próprio só podem ter a mesma natureza jurídica do capital social⁷⁷. Tendo idêntico escopo estão, por isso mesmo, submetidas, ainda

⁷⁵ Neste sentido Sabino Fortunato, em Op. Cit. pag. 143. Diz o autor: “... se é lícito que os problemas de avaliação sejam já apresentados pelos administradores em sede de redacção do projecto do balanço e que as rubricas destinadas a registá-las sejam já formalizadas de maneira eventualmente diferente ao precedente balanço do exercício, análoga conclusão não poderá chegar-se para o capital social e reservas”.

⁷⁶ É neste sentido que a nossa lei fala em proposta de contas (art. 68.º) e em proposta de aplicação de resultados, sendo esta um elemento integrante do relatório de gestão (66.º/1/f). Ambas as propostas são submetidas aos sócios para apreciação, e, sobre elas incidem deliberações distintas (376/1/a e 376/1/b)

⁷⁷ FRANCISCO FERRARA JR.- F. CORSA (em *Gli Imprenditori e le Società*, Giuffrè Editore, Milano, edição de 1992, pag. 652 e 653) refere que a reserva legal, tendo sido predisposta para fazer frente a possíveis eventualidades futuras, do ponto de vista substancial não é senão um vínculo de indisponibilidade que atinge uma parte dos lucro obtidos para reforçar a garantia dos credores, tendo, pois, uma estrutura análoga ao capital social. A propósito do capital social (pag. 267) o autor afirma que do ponto de vista substancial, este, indica a medida de património social de que não pode dispor-se para assegurar a vitalidade da empresa e, indirectamente, a garantia dos credores. Ora, isto significa que o autor atribui ao capital social e reserva legal idêntica função (naturalmente sujeita a idêntico regime) já que, quer a fatia de lucro afecta à reserva legal, quer o capital social, não são senão fatias ideais de património. Todavia partilha-se com SABINO FORTUNATO de que o mesmo se pode dizer em relação às restantes componentes da situação líquida. (pag. 143, nota 28). É verdade que as reservas estatutárias foram predispostas no interesse da sociedade para reforçar a posição económica da sociedade, e, o mesmo se poderá dizer em relação às reservas facultativas. No entanto, uma vez que correspondem a parcelas de igual valor de património, este, garante de igual modo os interesses dos credores. Onde todas elas estão, do ponto de vista abstracto, afectas à cobertura de perdas. Se assim é, de igual modo todas elas têm idêntica natureza. É certo também que, do ponto de vista abstracto, as reservas facultativas são distribuíveis e as estatutárias se tornam distribuíveis desde que alterado o contrato, contudo qualquer delas só é passível de distribuição se o valor da situação líquida o permitir.

que em grau diferente, aos mesmos princípios: fixidez, integridade e potencial alterabilidade⁷⁸ como seguidamente se verá.

5.3 – Identidade Jurídica das Componentes da Situação Líquida: O Regime das Reservas

Efectivamente as várias componente da Situação Líquida - capital social, reservas legais, estatutárias e livres⁷⁹, mesmo as criadas para fim específico, sobre elas recai idêntico vínculo de indistributividade. Contudo o grau de afectação das respectivas alíquotas de património à actividade não é o mesmo. No topo encontra-se o capital social e na base as reservas livres.

Isto ressalta desde logo do art. 32.º e do art. 33.º.

O art. 32.º ao prescrever que, salvo as situações de redução lícita do capital são indistribuíveis os bens activos correspondentes “*ao somatório do capital social e reservas que a lei ou contrato não permitem distribuir aos sócios*” está exactamente a graduar o vínculo de afectação, já que, em 1.º lugar refere o capital, e, por último, as reservas estatutárias. Em boa verdade a lei não vem dizer, singelamente, que o capital, as reservas legais, e, as estatutárias são indisponíveis para distribuição. Nem à *contrario sensu* se pode inferir que as livres estão disponíveis para distribuição; até porque estas podem ter um destino preestabelecido. Por outro lado, a situação líquida pode integrar resultados negativos transitados que diminua o valor global desta. Daí que a lei proíba a distribuição de bens a título de lucros ou de reservas, tenham elas a qualificação que tiverem, desde que a soma de todas as componentes da situação líquida resulte inferior à soma do capital e reservas que a lei ou contrato não permita a sua distribuição.

Todavia é o art. 33.º/ n.º1 que melhor esclarece a graduação do vínculo de afectação, ao prescrever que “*não podem ser distribuídos os lucros do exercício que sejam necessários para cobrir prejuízos transitados ou para formar ou reconstituir reservas impostas pela lei ou pelo contrato de sociedade*”

Com efeito, o prejuízo de determinado exercício poderia afectar automaticamente⁸⁰ as reservas diminuindo-as, caso em que se colocaria desde logo a questão de saber quais as reservas em 1.º lugar

⁷⁸ Neste sentido SABINO FORTUNATO Op. Cit Pag. 143.

⁷⁹ As Reservas Livres mais correctamente se designariam por Reservas Facultativas. Com efeito, a constituição desta categoria de reservas encontra-se na disponibilidade dos sócios. De igual modo a sua utilização é livre, quando abstractamente considerada. Porém, bem pode acontecer que tenha destino específico, podendo, até, dar-se o caso, de não estarem disponíveis para distribuição. Do mesmo modo as reservas contratuais, embora de constituição obrigatória, podem estar disponíveis para distribuição, para tanto basta que a sua finalidade seja equilibrar nos vários exercícios os dividendos.

⁸⁰ A problemática da automática reportação dos prejuízos ao exercício seguinte e do automático gravamento das reservas pelos prejuízos do exercício ou dos exercícios foi debatida em Itália na base do normativo sobre os adiantamentos por conta dos lucros. Estando os administradores impedidos de o fazer “*quando do último balanço aprovado resultem perdas do exercício ou exercícios precedentes*” (C. Civil It. art. 2433.º-bis, § 3.º). Assim, COLOMBO, em *Il Bilancio e le Operazione de Capitale*, pag. 865, considera que a perda do exercício impõe a automática eliminação ou redução das rubricas indicativas des reservas de equivalente valor, e, que, por ocasião da distribuição dos dividendos antecipados a lei impõe uma “*pulizia del bilancio*”. C. COSTA em *Le reserve nel diritto delle società*, Milano, 1984, pag. 64, afirma que “*as perdas incidem automaticamente sobre as reservas, independentemente da vontade da sociedade e de expressa deliberação da assembleia*”. Em sentido contrário Sabino Fortunato, op. cit pag. 144 e ss. Este autor aceita a opinião da necessidade de se fazer a limpeza do balanço no sentido de eliminar os resultados negativos fazendo-os

a ser gravadas⁸¹. Todavia o legislador não tomou essa opção. Permitiu a acumulação de perdas. Daí a necessidade, para protecção de terceiros de afectar os lucros futuros em 1.º lugar à cobertura de prejuízos e só depois à formação e reconstituição das reservas obrigatórias: em 1.º lugar as legais e só depois as estatutárias.

Esta interpretação é, ainda, apoiada pelo regime da reserva legal previsto no art. 296.º. Segundo este, a reserva legal é a última reserva a ser utilizada para cobrir o prejuízo do exercício ou os transitados de exercícios anteriores, dentre as reservas utilizáveis⁸² para o efeito. Ora, abstractamente todas as reservas, inclusive o capital, estão, em última análise, afectas à cobertura de perdas. Todas elas são pois utilizáveis em sentido abstracto. Contudo, em concreto, poderá não ser assim. Poderão existir reservas com destino específico. As reservas de cobertura preestabelecida não se encontram disponíveis para outro fim que não seja o destino que lhe foi dado. Naturalmente que este preceito nada tem a ver com a distribuição e seus limites, mas tão só com a representação das componentes da situação líquida.

Em suma, da normatividade enunciada resulta que o prejuízo do exercício pode ser reportado ao exercício seguinte, como componente negativa da situação líquida para representar a correspondente diminuição do activo, ou, em alternativa, ser gravado numa reserva, sendo a legal a última a ser utilizada (art. 296 al. a), dentre as utilizáveis para este fim. Resulta, ainda, que os prejuízos transitados que figurem no balanço podem vir a ser cobertos com as reservas existentes. A reserva legal será também neste caso a última a ser utilizada (art. 296.º al. b) entre as utilizáveis para este fim.

A faculdade de optar pelas várias soluções legais elimina, desde logo, comportamentos automáticos. É evidente, que a mais consentânea interpretação da lei é no sentido de negar a automatização da recondução das perdas ao exercício seguinte, quer a automatização na utilização das reservas na cobertura do prejuízo do exercício, segundo o grau de hierarquização das mesmas.

gravar nas reservas. Considera, contudo, que cabe à assembleia dos sócios a selecção das reservas para o efeito. Face à nossa lei poder-se-ão levantar idênticas dúvidas, uma vez o art. 297.º /1/b remete para o art. 33.º, e, segundo este, não podem ser distribuídos aos sócios lucros que sejam necessários a cobrir prejuízos transitados. Contudo, o facto de haver prejuízos transitados expressos no balanço não significa que não existam reservas que possam ser oneradas com os mesmos, e, por isso mesmo, a distribuição antecipada pode ser possível, nesta situação, desde a soma algébrica das várias componentes da situação líquida, não resulte inferir à soma do capital e reservas indisponíveis por vínculo legal ou estatutário (art.32.º). Ora, que seja feita a limpeza do balanço é, até, opinião louvável, dada a melhoria na representação da situação líquida. Todavia que tal possa ser feito sem que a assembleia dos sócios o faça, ou, dite critérios para o fazer é que não se pode aceitar, sob a pena de se violar o princípio da inderrogabilidade das competências previsto expressamente no art. 411.º/1/b.

⁸¹ Também SIMONETTO (Op. cit. pag. 301 ss) considerou que o princípio da automaticidade das reservas comportaria uma ordem determinada. O autor considerou (aliás em consonância com a sua noção de capital social) todo o património, estratificando-o por alíquotas mais ou menos distribuíveis: alíquota para a cobertura dos débitos seria absolutamente indisponível; seguir-se-ia o capital social; as reservas legais; as reservas estatutárias, e, por fim, as livres. .

⁸² Com efeito o art. 296 al. a), e, al. b) ao prescrever as possíveis utilizações da reserva legal não refere que a mesma só pode ser utilizada quando não existam outras. O que se retira da formula legislativa é que a reserva legal só deve ser utilizada na cobertura de prejuízos, quando não possam ser cobertos com outras reservas. Na verdade, podem existir reservas que, embora de constituição facultativa, as mesmas não estejam disponíveis para cobrir as perdas. Todavia, seja qual for o destino dado às reservas nunca poderá ser distribuído património, seja a que título for, se o valor da situação líquida for inferior à soma do capital e reservas obrigatórias legal ou contratualmente, evidentemente, dentro das percentagens que cabe a cada exercício.

Ora se a faculdade de optar existe como direito, naturalmente que este pertence aos sócios. Compete à assembleia a organização do património sobre a qual se pronunciará em sede de deliberação de aplicação de resultado.

Assim, quando negativo o resultado do exercício duas opções se apresentam aos sócios: a recondução da perda ao exercício seguinte, ou, a cobertura do prejuízo obtido com as reservas constituídas⁸³. Pela 1.ª opção os sócios exprimem a vontade de destinar tendencialmente os lucros futuros à cobertura do mesmo⁸⁴. Apenas tendencialmente porque no exercício seguinte os sócios poderão decidir pela cobertura da perda do exercício transacto por reservas existentes e distribuir o lucro do exercício se o houver⁸⁵. Para tanto basta que o valor da situação líquida o permita nos termos do art. 32.º. No caso de decidirem pela 2.ª opção, ainda assim, não é automática a utilização das reservas por grau de hierarquia. É verdade que a hierarquia tem de ser respeitada, porém, isso, não implica a sua utilização automática.

Com efeito, podem existir diversas reservas facultativas e mesmo estatutárias com diverso destino. Podem até existir reservas legais distribuíveis, para tanto basta que o mínimo legal tenha sido ultrapassado pelos sócios. Por tudo isto torna-se necessário que os sócios decidam quais as reservas a reduzir ou eliminar, ou, definam as regras para o efeito. Nem de outro modo poderia ser a solução legal sob a pena de violar o princípio do *contrarius actus*: a cessação dos efeitos de um acto competem aqueles que o praticaram, pelo que, cabendo aos sócios a constituição das reservas é a estes que compete fazer cessar ou modificar os seus efeitos. O mesmo se diga da utilização das reservas para efeito de “limpeza de balanço” no sentido de eliminar os resultados transitados negativos.

5.4 – Identidade jurídica das componentes da situação líquida: Consequências nas operações de capital.

Como já se viu as reservas têm natureza jurídica idêntica ao capital social porquanto exprimem idêntico vínculo de indistributividade⁸⁶ de alíquotas ideais de activo social, em virtude dos sócios terem afecto à actividade social igual valor de património, por obrigação legal, estatutária ou de qualquer outro modo sancionado pela autonomia privada, de parcelas de lucro. Verificou-se, também, que sobre elas incide um poder de disposição da competência dos sócios, no sentido de que, a estes, compete o aumento ou diminuição do vínculo, nos limites em que a disponibilidade do mesmo não seja imperativamente

⁸³ Com efeito infere-se da lei as duas faculdades. A faculdade de reconduzir a perda ao exercício seguinte e a faculdade de gravar a perda do exercício nas reservas existentes. Devendo, no entanto, deixar a reserva legal para ser utilização em último recurso. (art.33.º/1 e 296.º/a / b).

⁸⁴ Citação a AULETTA por Sabino Fortunato op cit. pag. 150, onde, igualmente cita COLOMBO *Estratto para Trattato delle Società per azione a cura di Colombo e Portale*, Torino 198, pag. 15 nota 14. Aí o autor coloca a hipótese de que a falta de deliberação da assembleia de cobrir as perdas com reservas não seria de considerar, para o futuro, uma imposição de um limite aos administradores no seu poder de distribuição dos lucros antecipados.

⁸⁵ É claro, não repartir as perdas pelos vários exercícios seguintes significa, do ponto de vista fiscal, o aumento da matéria colectável nos termos do art. 46/1 do CIRS, uma vez que os prejuízos podem ser deduzidos nos cinco exercícios posteriores. Todavia, continua a ser uma opção dos sócios a tomar em assembleia.

⁸⁶ FRANCESCO FERRARA E FRANCESCO CORSI; Op. Cit. pag. 653, fala em vínculo de indisponibilidade. Contudo, é mais consentânea com a nossa lei (art. 32.º- Limite de Distribuição de Bens) o conceito de indistributividade usado por Sabino Fortunato, na medida de que o rigor conceptual fica favorecido.

subtraída à autonomia da corporação. Em suma cabe aos sócios nos limites legais a organização do património.

A identidade jurídica do capital social e reservas, bem como, a competência dos sócios para organizarem o património tem, ainda, como consequência jurídica a possibilidade imputação das reservas ao capital, ou, vice versa, do excedente de capital a reservas.

Contudo, se o princípio da fixidez é de mera aplicação tendencial no capital social, maior é, ainda, o grau de variabilidade das reservas. Ou seja, o poder de disposição dos sócios ou de alteração do vínculo de afectação destas é mais acentuado.

5.4.1. A alteração do capital por incorporação de reservas.

Tendo as reservas idêntica natureza jurídica do capital social são-lhes aplicáveis, pelo menos tendencialmente, os mesmos princípios: Fixidez, permanência e potencial alterabilidade. O que significa que as correspondentes alíquotas ideais de activo se devem manter, sabendo que é na potencial alteração do valor das várias componentes da situação líquida, que se exerce o poder dispositivo dos sócios na organização do património.

Ora viu-se em que se traduzia o poder de disposição no que à distribuição das correspondentes alíquotas de activo diz respeito.

Em sentido negativo, os sócios não podem dispor para distribuição de quaisquer reservas, ou melhor, dos correspondentes valores de activo quando o valor deste não seja suficiente para cobrir o capital social, reserva legal e reservas estatutárias, pelo facto existirem de perdas acumuladas.

Em sentido positivo, o poder de disposição dos sócios, incide sobre as reservas disponíveis para distribuição e sobre todas para onera-las com perdas desde que respeitado a hierarquia ou grau de vinculação das mesmas.

Todavia o poder de disposição dos sócios sobre as reservas não está restringido à sua distribuição nos limites legais, mas, também, à sua utilização para outros fins, para além da cobertura de perdas. Inclusive podem ser utilizadas para integração no capital social, porquanto a identidade jurídica o permite.

O n.º 1 do art. 91.º enuncia quais as reservas que podem ser incorporadas no capital social: “*todas as disponíveis para o efeito*”⁸⁷. Porém, fica por saber quais as reservas disponíveis para incorporação no capital social.

⁸⁷ Grande parte da doutrina italiana defendeu (na base do § 1 do art. 2442 do C. Civil It., norma que limita a imputação das reservas a capital à parte disponível das mesmas) que a reserva legal não poderia ser integrada no capital uma vez que a mesma era indisponível. A indisponibilidade residiria no facto desta, ter por escopo criar uma barreira de protecção ao capital social evitando a sua erosão em relação a futuras perdas. Indisponíveis seriam, também, as reservas estatutárias quando indisponíveis para distribuição. Para além destes, outros argumentos são avançados, nomeadamente, COLOMBO em *Operazione de capitale* pag. 133, onde afirma que a proibição seria dirigida a tutelar a

Reservas disponíveis para o efeito de integração no capital social não significa que tenham forçosamente de terem sido predispostas para esse fim, nem significa que tenham de ser livremente “disponíveis” pelos sócios. Na verdade as reservas podem ser disponíveis para um fim e para outro não. Exemplo disso é a reserva legal indisponível para distribuição e disponível para imputação ao capital social. Partilho contudo a opinião de que a indistributividade da reserva legal apenas constitui um imperativo legal até à percentagem mínima imposta por lei: Quinta parte do capital social e, no caso da sociedade por quotas, metade do capital social quando este tiver sido constituído pelo mínimo legal⁸⁸.

Com efeito, quanto à reserva legal não existe dúvida de que pode integrar o capital social. O art. 296.º al. c) é claro: “*a reserva legal pode ser utilizada para incorporação no capital*”. O mesmo se diga dos fundos afins – resultantes de ágios de emissão de títulos, reavaliações monetárias, doações, acessões e prémios - uma vez que a lei os submete ao regime jurídico da reserva legal (art. 295.º, n.º 2).

Todavia, nem sempre a reserva legal está disponível para integrar o capital. Para tanto basta que existam perdas, do exercício ou acumuladas que não possam ser cobertas com outras reservas (al. a) e b) do art. 296.º). Na verdade é de aceitar, face ao regime da reserva legal, que, em caso de aumento de capital por incorporação de reservas se faça uma “limpeza ao balanço” no sentido de saber quais as reservas disponíveis para o efeito e qual ou quais as que se pretendem incorporar no capital. Isto implica evidentemente a eliminação das perdas fazendo-as gravar nas reservas. A existência de prejuízos não feitos gravar sobre as reservas inscritas no balanço torna impossível saber quais as reservas ou parte delas disponíveis para integrar o capital social. É que, correspondendo as reservas a alíquotas de património podem estas não existir, por corresponderem a perdas não eliminadas. Ora isto implica a indisponibilidade das reservas quando existam perdas - do exercício e /ou acumuladas. Por esta mesma razão a lei obriga, em caso de aumento de capital por incorporação de reservas e tenham decorrido seis

tenção do capital para “evitar a sucessão dos complexos movimentos que as modificações formais impõem e não apenas às assembleias extraordinárias mas também as consequências sobre as participações sociais”. Parece que a confusão reside no uso do termo disponível, razão pela qual considera C. Costa (em *L`imputabilità a capitale della riserva legale*, pag.156 In G. Castellano; à cura di; *Riserve e Fondi nel Bilancio d`Esercizio*, Milano 1986) que a integração das reservas no capital constituem uma distribuição do património social aos sócios e uma dotação destes à sociedade. Nesta linha segue-se que tendo a reserva legal por destino a cobertura de perdas não se encontraria disponível nem para distribuição nem para integração do capital. Note-se, contudo, que estes argumentos não podem ser aceites, muito menos face à lei que expressamente admite a sua integração no capital; pois que, se a reserva legal é indisponível para distribuição, acrescida é a indisponibilidade quando integrada no capital. Afecto às perdas está todo o capital próprio. Integrada as reservas no capital, as mesmas têm de ser reconstituídas se foram impostas pela lei ou pelos estatutos. Em nada se vê onde os interesses de terceiros fiquem lesados. Por outro lado os interesses dos sócios aos lucros não parecem ficar lesados. O equilíbrio de forças mantém-se já que a posição de cada um não é alterada. É certo que o lucro distribuível diminui porque as reservas obrigatórias têm de ser reconstituídas, todavia, não deixaria nunca de ser matéria da disponibilidade dos sócios.

⁸⁸ É claro, se os sócios por contrato ou por deliberação afectarem lucros à reserva legal para além do imposto por lei, presumir-se-á ser sua intenção dar-lhe o destino desta : utilização para cobertura de perdas e para incorporação no capital. Todavia, não pode ter regime diferente de outras reservas com destinação específica. Ora tendo origem na autonomia privada, não é lógico subtraí-la à disponibilidade dos sócios, podendo alterar esse destino. Contudo se o acréscimo de reserva legal foi imposto pelos estatutos, em caso de utilização diversa implicará a correspondente alteração contratual antecipadamente.

meses sobre a aprovação das contas do exercício, que se elabore e aprove balanço especial para o efeito, nos termos prescritos para o balanço anual (n.º2 do art. 91.º) .

Ora, se para reserva legal e fundos afins, a lei define critérios de disponibilidade para imputação ao capital, o mesmo não se passa com as restantes reservas, como é natural dada a autonomia privada que lhes cabe.

Na verdade, sobre as reservas estatutárias ou a reservas facultativas (a chamadas livres) quando assumidas genericamente nada se sabe quanto à sua disponibilidade para determinadas utilizações. Já sabemos que as reservas estatutárias são indisponíveis para distribuição, a menos que a obrigação contratual de as constituir tiver exactamente esse objectivo. Na verdade nada impede que se criem reservas estatutárias para equilibrar dividendos.

Quanto às reservas facultativas o discurso é inverso elas são livremente distribuíveis, salvo se os sócios lhe deram destino específico.

Parece, pois, que o critério distintivo que torna a reserva indisponível para efeito de incorporação no capital é dado pelo destino imprimido à reserva⁸⁹. Não existindo perdas, em termos que impeça a imputação, e, não lhe tendo sido atribuído fim específico incompatível, todas as reservas estão, em princípio, disponíveis para efeitos de incorporação no capital. Ainda assim, existindo obstáculo à incorporação pode ser removido pela deliberação dos sócios na própria assembleia de aumento de capital desde que a matéria tenha constado na ordem do dia. O mesmo pode acontecer em relação às reservas estatutárias de finalidade específica, implicando estas, naturalmente, a alteração à cláusula contratual que as instituiu.

A ampla disponibilidade das reservas para incorporação do capital, não danifica, a posição dos credores, antes pelo contrário, como fácil será de fundamentar.

Na verdade, a incorporação no capital de reservas aumenta a correspondente alíquota de património indisponível porque, por um lado submete tais valores a uma mais rígida disciplina de indistributividade, e, por outro, é obrigatória a reconstituição de igual valor de reserva legal na medida da utilização desta (art. 33 n.º1 e 295.º n.º1). Por outro lado, o valor mínimo da reserva legal passa a ser superior dado que, a quinta parte, exigida no artigo 295.º n.º1, incidir sobre um valor superior resultante do aumento de capital.

5.4.2. A alteração do capital por redução do excedente com passagem a reservas.

⁸⁹ C. COSTA em *Le riserve nel diritto delle società*, Milano 1984, pag.66, nota 219, considera que, indisponíveis são as reservas que correspondam por lei ou pelos estatutos a particulares imobilizações das somas correspondentes.

Se é fácil reconhecer que a comum natureza do capital social e reservas permite a passagem destas entidades àquela, não será tão fácil aceitar a possibilidade da passagem do capital a reservas.

O nosso ordenamento jurídico permite explicitamente a redução do capital para cobertura de perdas, e a redução para libertação do excedente (art. 94.º/1/a).

A redução para cobertura de perdas explica-se pelo facto do património líquido, ter por escopo a cobertura de perdas pela tutela dos interesses de terceiros. Ora, na falta de reservas para cobertura de perdas, resta adequar a situação líquida à real situação patrimonial, económica e réditual da empresa, o que pode passar nos termos do art. 35.º pela diminuição do capital social.

No caso de redução do capital por excessivo coloca-se, contudo, o problema de saber se capital liberto deverá ser reembolsado aos sócios, ou se, em alternativa ou em simultâneo, poderá ser incorporado nas reservas. A necessidade económica da passagem a reservas da alíquota excedente do capital é explicada pela maior mobilidade daqueles fundos.

A licitude da operação deve ser analisada à luz dos interesses envolvidos e, claramente se vê que o interesse de terceiros não fica lesado, antes pelo contrário. O problema reside no direito ao reembolso, que cada sócio tem em função da alteração do valor da participação. Todavia, a redução da capital não altera, por si só, o posicionamento de cada um na nova entidade de capital, porque o valor relativo de cada participação mantêm-se. Pelo que não se verifica qualquer lesão no direito aos futuros lucros de exercício e na possível futura distribuição de reservas. Não se vê, pois, qualquer obstáculo ao direito de disposição dos sócios da parte de capital excedente para integração em fundos submetidos a uma menos rígida disciplina⁹⁰. De qualquer modo, não se tratando de direitos indisponíveis, uma vez deliberada a redução do capital por exuberância, sempre por unanimidade poderia ser deliberada a integração nas reservas. No entanto, fortes razões levam a crer que a deliberação por maioria seja suficiente. Efectivamente, se os sócios por maioria, podem decidir a não redução, por maior ou igual razão podem igualmente decidir integrar tal valor nas reservas. A passagem do excedente de capital a reservas justifica-se pela maior disponibilidade destas. Facilita aos sócios delas disporem, inclusivamente para distribuição desde que evidentemente se respeite o valor mínimo imposto por lei e pelo contrato para a situação líquida. De qualquer modo, tudo indica que, só em fase de liquidação se constitui na esfera jurídica dos sócios o direito ao reembolso, quando, evidentemente, não existam perdas que o excluam. A redução do capital, por si, parece não implicar, desde logo, o direito ao reembolso. E, a ser assim, o direito ao reembolso do excedente de capital concretiza-se não com a deliberação de redução mas sim com a deliberação de aplicação de tal excedente, tornando-se assim necessário uma específica deliberação para o efeito.

5.5 – Identidade jurídica do capital e reservas e seus efeitos na composição do património.

⁹⁰ De opinião favorável à possibilidade de redução do capital, quando excedentário, com passagem reservas, entre outros, ver M. CERA *Riduzione del capitale per esuberanza ed imputazione a riserva dell' importo corrispondente al capitale ridotto*, in giurisprudenza commerciale 1985, II pag. 659 e ss; Também, SABINO FORTUNATO Op. Cit Pag 156.

Tem-se vindo a demonstrar no presente trabalho a comum natureza jurídica do capital social e reservas traduzindo-se, na sua essência, em vínculos de indistributividade, constituídos a diversos títulos e diversos níveis, de parcelas ideais de património social dos equivalentes valores das componentes da situação líquida. Em consequência desta consideração, capital social e reservas são elementos formais, meros valores, indicativos de fracções abstractas de património sobre os quais incidem um poder de disposição dos sócios que se traduz no poder organizativo do património social.

Esta demonstração evidencia o âmbito e os limites do poder organizativo dos sócios.

Se por um lado põe em relevo a conotação negativa das várias componentes do capital próprio, uma vez que impede os sócios de distribuir iguais valores do património; por outro, cerce a conotação positiva uma vez que, sendo entidades abstractas de valores de património, não existe o dever de fazer corresponder real e directamente as várias componentes do capital próprio sobre concretos elementos do património. Salvo o caso de reservas de cobertura preestabelecida, a qualidade dos bens activos não está relacionada com o vínculo de afectação correspondente a cada componente do capital próprio.

Portanto, a qualificação das reservas, legais, estatutárias, facultativas, nada tem a ver com a determinação da natureza dos bens patrimoniais.

Se assim não fosse o papel do órgão de administração reduzir-se-ia a executar as orientações dos sócios expressas nas várias componentes do capital próprio. Ou seja, a qualificação das reservas pelos sócios seriam orientações ao órgão administração para aplicar o valor do capital social em bens do mais elevado grau de iliquidez, decrescendo para as restantes reservas, legais e estatutárias, cabendo às reservas facultativas bens de elevado grau de liquidez.

Verificado que fosse a não correspondência nos termos descritos, para além da possível responsabilidade dos administradores, haveria lugar à requalificação da fatíspecie. Assim, por exemplo, se as reservas facultativas tivessem aplicadas totalmente em imobilizado deveriam ser levadas, obrigatoriamente, a capital ou a reservas legais.

Não é contudo assim. Não só porque nada disto se infere da lei, nem se infere do próprio conceito de capital, que não tem, nem pode ter, uma conotação real, dadas as limitações económicas que daí adviriam para um património que se pretende funcional e produtivo. A aplicação dos capitais deve ser feita em termos de conveniência produtiva de resultados. A qualificação das componentes do capital próprio são meras orientações dos sócios ao órgão de administração. A requalificação destas é da competência da assembleia, e, resultam da dialéctica maioria/minoria. Portanto, os efeitos das deliberações dos sócios sobre a constituição, modificação ou extinção do vínculo de afectação de alíquotas de património à actividade societária, criam vínculos obrigacionais aos administradores, no sentido de que cabe a estes o dever de respeitar a vontade dos sócios expressas nas componentes da situação líquida. Dito de outro modo: As qualificações formais impressas às alíquotas de património social, em assembleia, são directivas aos administradores de que devem respeitar aquele arranjo organizativo.

6. Conclusões e comentário jurídico/ económico

1 - O regime jurídico sobre o capital social faz apelo aos seguintes conceitos de capital: *Capital nominal* - valor fixado, estavelmente, no contrato; *capital real* - valor de património penhoratício com que a sociedade foi dotada; *capital efectivo* - património existente em determinado momento; *entidade contabilista* - alíquota de património.

2 – Apesar da diversidade de conceitos, expressões parcelares de uma realidade única, foi possível, no presente estudo, encontrar as respostas às questões colocadas no início deste estudo: se a natureza do capital social é substancial ou meramente formal, e, se exerce e como a função de garante dos compromissos societários.

3 – A solução passou pela análise dos princípios enformadores da disciplina jurídica que incide sobre o capital social, na qual foi possível encontrar a essência desta, e, assim, saber, qual dos conceitos enunciados foi prevalecente.

ASSIM:

4 - *O princípio da fixidez* impõem a estipulação contratual do valor de capital, e, a consequente invariabilidade. *O princípio da realidade* obriga os sócios a dotar a sociedade de um património penhoratício de valor, pelo menos, igual à cifra de capital fixado no contrato, donde a possível e imediata não correspondência entre o património dotado e o património efectivo. *O princípio da integridade* obriga os sócios a manter na sociedade valor de património equivalente aquela cifra.

5 – Entre os princípios acabados de enunciar, apenas, o princípio da integridade se mantém, em absoluto, enquanto impede os sócios de distribuir bens de valor equivalente ao valor do capital social (inicial ou posteriormente alterado). Isto porque, o princípio de fixidez é meramente tendencial, uma vez que a cifra de capital pode variar por alteração ao contrato, enquanto, o princípio da realidade apenas se verifica no momento da formação do património, já que este pode vir a integrar, na vigência do contrato social, meros valores insusceptíveis de apreensão judicial, para além de que, não existe uma correspondência directa entre o capital social e determinados bens patrimoniais.

6 – É, contudo, o balanço, conta patrimonial de síntese, a levar a efeito as prescrições legais. Isto porque, o balanço é o instrumento jurídico que mede os valores de património por critérios legais e, evidencia o acréscimo patrimonial realizado no exercício. Pois que o balanço, ao integrar o capital nominal na situação líquida, impede a formação de lucro desse valor e a consequente hipotética distribuição. Só o excedente é riqueza produzida potencialmente distribuível. Tal facto traduz-se, do ponto de vista matemático, na seguinte equação: $\text{Lucro} = \text{Activo} - (\text{Passivo} + \text{Situação Líquida})$.

7 – As conclusões acabadas de enunciar colocam em evidência a natureza nominalista do capital social, porquanto exprime um determinado valor de património. Contudo, apesar de mero valor, uma vez inscrito na Situação Líquida do Balanço, exerce a função substancial de impedir a distribuição de igual valor de património, essência do regime que sobre ele recai.

8- Tendo-se demonstrado que os vários conceitos de capital emergentes da lei não traduzem senão parcelas de verdade de uma realidade única e, tendo a disciplina legal sobre o capital social por escopo

dotar a sociedade de determinado valor de património e, impedir que tal valor seja reembolsado aos sócios, pelos sócios, ainda que indirectamente pela formação indevida lucros, poder-se-á, para o efeito, aceitar a distinção ascarelliana entre conceito tipológico e conceito normativo, e, afirmar-se, com o prof. Sabino Fortunato de que o capital social não se traduz tanto num conceito tipológico, caracterizador do fenómeno, como num conceito normativo sendo este, “*a expressão sintética de uma disciplina que se traduz num especial vínculo de indistributividade*”. Vínculo, que poderá variar por aumento ou redução do capital social nos limites legais e no respeito da vontade da maioria dos sócios.

9- Idêntico escopo tem a disciplina das Reservas, pois, o facto dos sócios, por obrigação legal, contratual, ou, decisão dos sócios em assembleia, afectarem à actividade social parte do lucro que lhes cabe no exercício, naturalmente, estas, traduzem-se em idêntico vínculo de indistributividade, o que lhes confere similar natureza jurídica.

10- A idêntica natureza jurídica das reservas e do capital, diferencia-as das provisões e das amortizações ou de quaisquer outras depreciações. Enquanto as “amortizações e outras depreciações”, bem como as provisões são componentes passivas que entram na actividade de avaliação patrimonial (respectivamente activa e passiva) da competência do órgão de administração; as reservas, tal como o capital, são componentes da Situação Líquida ou capital próprio sobre as quais os sócios exercem um poder de disposição e o dever de não dispor para distribuição do valor do património correspondente.

11- As alíquotas de património indisponíveis para distribuição são as seguintes: 1- o valor correspondente ao capital social; 2- o valor correspondente à reserva legal no limite mínimo imposto; 3- os valores correspondentes aos estipulados no contrato social como reservas indistribuíveis; 3- os valores correspondentes ao lucro, necessário à cobertura de prejuízo do exercício e transitados de exercícios anteriores, bem como os valores correspondentes ao lucro necessário à constituição ou reconstituição das reservas legais e estatutárias, no caso das mesmas terem sido utilizadas - na cobertura de prejuízos ou em aumentos de capital.

12- O poder de disposição dos sócios na organização do património situa-se nos limites da flexibilidade do princípio da fixidez do capital social e reservas. Isto é, se o princípio da fixidez é no capital social apenas tendencial, dada a variabilidade por aumento ou redução do vínculo de afectação, quando aplicado às reservas o grau de variabilidade é acrescido, residindo aqui o poder de disposição dos sócios na organização do património.

13- Deste modo, o poder dispositivo dos sócios na organização do património consiste: na constituição dos vínculos de afectação do capital e reservas, na variabilidade dos mesmos, por aumento ou diminuição nos limites legais e contratuais; na selecção das reservas a incorporar no capital; no tratamento dos prejuízos, reportando-os ao exercício seguinte, caso em que os futuros lucros ficam afectos à sua cobertura, ou, em alternativa, gravá-los nas reservas - em primeiro lugar nas reservas facultativas e estatutárias disponíveis para o efeito, e, por último nas legais.

14 – As qualificações dos sócios impressas às reservas (legais, estatutárias ou facultativas) são directivas aos administradores. Porém, tais qualificações, por se traduzirem em diferentes graus de vinculação, não implica a obrigação de fazer corresponder o seu valor a bens de diferente grau de liquidez. As reservas, salvo as de cobertura preestabelecida, tal como o capital, são entidades nominais às quais

correspondem alíquotas ideais de activo. Pelo que, o efeito não é real mas meramente obrigacional, no sentido de que aos administradores caberá, quando muito, pelo desrespeito das orientações dos sócios, responsabilidade civil quando reunidos os restantes pressupostos. Todavia, nunca, a reposição da fatispecie no sentido de reformular a situação líquida de modo a fazer equivaler o património de difícil liquidez a capital e reservas indistribuíveis, e fazer corresponder o património de fácil liquidez às reservas facultativas.

As conclusões expostas sintetizam-se no seguinte:

15- Do ponto de vista jurídico, o capital social e as reservas são entidades formais que exercem no balanço a função substancial de impedir a distribuição de igual valor de património, pela realização dos compromissos societários. Tanto mais, quanto maior for o grau de vinculação. Estando o capital submetido a um maior vínculo de afectação, a operação de imputação das reservas ao capital beneficia a posição de terceiros, já que, submete uma maior alíquota de património ao mais elevado grau de indistributividade e obriga a reter na sociedade os acréscimos patrimoniais necessários à reconstituição da reserva legal e estatutárias, quando tenham sido estas as utilizadas.

16- Do ponto de vista económico, o legislador, de forma moderada interveio nas estruturas patrimoniais das entidades económicas, sem, contudo, descuidar a protecção dos credores. Especialmente no interesse de terceiros, mas, também, no interesse da empresa societária enquanto unidade económica, a lei impõem a dotação e manutenção de um limite mínimo obrigatório de capital e de reservas; ainda, no interesse de terceiros, mas também pelo bom funcionamento do mercado de capitais e das boas regra de concorrência, a lei obriga a publicar as contas do exercício para informar a evolução da situação patrimonial, económica e réditual. Todavia, ultrapassar ou não os limites mínimos do valor de património dotado em fase de formação, fica na disponibilidade dos sócios. Intervir na organização do património cabe a estes, dentro do jogo maioria/minoria, sem prejuízo dos poderes do órgão de administração na gestão das poupanças dos sócios, traduzidas nas reservas, podendo aplicá-las em bens considerados da mais elevada rentabilidade, quer sejam bens de fácil ou difícil liquidez.