

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA



NEWSLETTER | SOCIETÁRIO

NEWSLETTER SOCIETÁRIO | Dezembro, 2015

I O dever de não aproveitamento dos bens pertencentes à sociedade	2
II Legislação Nacional	4
III Legislação da UE	5
IV Jurisprudência	5

NEWSLETTER SOCIETÁRIO

I O DEVER DE NÃO APROVEITAMENTO DOS BENS PERTENCENTES À SOCIEDADE

O problema jurídico emergente do aproveitamento dos bens pertencentes à sociedade por parte dos titulares dos órgãos de gestão coloca-se no plano da conciliação entre dois valores aparentemente contraditórios: por um lado, o compromisso assumido pelos titulares dos órgãos de gestão de representar a sociedade e prosseguir em primeira linha os interesses concretos e reais desta e, por outro, o direito daqueles à iniciativa económica privada, em conformidade com o disposto no artigo 61.º da Constituição da República Portuguesa.

Por acórdão datado de 30 de Setembro de 2014, proferido no âmbito do processo n.º 1195/08.0TYLSB, L1.S1, o Supremo Tribunal de Justiça considerou que a utilização, por parte do gerente da sociedade, de bens e informações pertencentes a esta – *in casu*, telemóvel, computador e servidor de correio electrónico –, quando destinada à satisfação de interesses individuais e egoísticos do gerente, consubstancia uma conduta violadora do dever de cuidado que impende sobre os titulares dos órgãos de gestão das sociedades comerciais.

No caso em apreço, o gerente da sociedade constituiu uma sociedade unipessoal no âmbito da qual utilizou, de forma abusiva, os bens pertencentes à sociedade que representava como gerente com vista à prossecução de uma actividade concorrente daquela que era concretamente exercida por esta última.

Na apreciação da conformidade desta conduta com as regras e princípios que pautam a actuação dos titulares dos órgãos de gestão das sociedades comerciais, o Supremo Tribunal de Justiça balizou o problema à luz dos critérios normativos constantes do artigo 64.º do Código das Sociedades Comerciais (“CSC”), tendo para o efeito enquadrado a factualidade relevante no plano dos deveres fundamentais dos titulares dos órgãos de gestão das sociedades comerciais.

Questão controvertida consiste em apurar qual dos deveres fundamentais é violado com a adopção de uma conduta desta natureza. No aresto em referência, o Supremo Tribunal de Justiça entendeu que este acto corporizava uma violação do dever de cuidado que deve pautar a actuação do gerente no quadro da relação fiduciária que estabelece com a sociedade. Com efeito, este tipo de comportamento evidencia a falta de competências e de disponibilidade do gerente para o exercício das suas funções e traduz uma omissão do dever que sobre este impende de acompanhar a actividade social, razão pela qual o Tribunal entendeu qualificar esta conduta como violação do dever de cuidado.

Ao invés, na doutrina, este comportamento tem vindo a ser configurado como uma situação típica de violação do dever de lealdade, mais especificamente do dever de não aproveitamento de bens pertencentes à sociedade representada por parte do gerente. A justificação para a preterição do dever de lealdade assenta no facto de o gerente

subalternizar e descurar os interesses da sociedade representada em prol dos seus interesses individuais, mais concretamente através do exercício de uma actividade concorrente e da utilização abusiva dos bens pertencentes àquela.

Em suma, considerando que o dever de lealdade impõe que os titulares dos órgãos de gestão actuem sempre em função dos interesses da sociedade que representam, o gerente que coloca os próprios interesses à frente dos interesses da sociedade age em contradição com o dever fundamental de lealdade.

O tratamento destas situações de utilização abusiva dos bens sociais é desenvolvido no seio da denominada *doutrina das oportunidades societárias*. Esta orientação abarca duas modalidades distintas: (i) a doutrina das oportunidades societárias subjectivas, que compreende os casos em que o titular do órgão de gestão prossegue e explora uma oportunidade de negócio pertencente à sociedade representada; e (ii) a doutrina das oportunidades societárias objectivas, onde se subsumem os casos contemplados nesta sede, em que o titular do órgão de gestão utiliza, de forma abusiva e desproporcionada, informações e bens pertencentes à sociedade com vista à consecução de interesses próprios.

Com efeito, é entendimento unânime na doutrina e jurisprudência que o aproveitamento indevido dos bens pertencentes à sociedade por parte do gerente consubstancia *justa causa* de destituição, nos termos e para os efeitos do artigo 254.º, n.º 5 CSC, na medida em que exprima a violação de um dever fundamental do gerente e comprometa irremediavelmente a manutenção do vínculo jurídico que liga a sociedade representada ao gerente e a relação de confiança que lhe subjaz.

Quanto à eventual responsabilização dos titulares dos órgãos de gestão pela utilização indevida de bens pertencentes à sociedade, cumpre assinalar que alguns autores entendem que é aplicável analogicamente o regime da proibição de concorrência, previsto no artigo 180.º, n.º 2 CSC, assim permitindo à sociedade representada não apenas ser ressarcida por todos os danos que lhe foram causados mas ainda, na medida em que tal se revele possível, usufruir da oportunidade de que foi privada em toda a sua plenitude.

Em alternativa, outros autores defendem que a utilização dos bens pertencentes à sociedade, quando geradora de uma vantagem para o titular do órgão de gestão que procede a essa utilização, justifica a intervenção do instituto do enriquecimento sem causa, previsto e regulados nos art.ºs 473.º e seguintes do Código Civil ("CC"), no sentido de obrigar o gerente a restituir à sociedade representada as vantagens injustificadamente percebidas em virtude da utilização abusiva dos bens sociais.

II LEGISLAÇÃO NACIONAL

Lei n.º 148/2015 – Diário da República n.º 176/2015, Série I de 09-09-2015, com entrada em vigor a 01-01-2016

Procede à alteração do art.º 413, n.º 2, alínea a) do Código das Sociedades Comerciais, fixando como limites: (i) Total do balanço: € 20.000,00; (ii) Total de vendas líquidas e outros proveitos: € 40.000,00; e (iii) Número médio de trabalhadores durante o período: 250.

Resolução do Conselho de Ministros n.º 100/2015 – Diário da República n.º 250/2015, Série I de 23-12-2015

Cria uma estrutura temporária de projecto designada por Estrutura de Missão para a Capitalização de Empresas, com o desígnio de promover uma maior capitalização das empresas portuguesas através do reforço dos capitais próprios e da consequente redução do seu nível endividamento.

Resolução da Assembleia da República n.º 145/2015 – Diário da República n.º 252/2015, Série I de 28-12-2015

Recomenda ao Governo a revogação e a reversão das subconcessões dos sistemas de Transporte do Metro do Porto, S.A. e da Sociedade de Transportes Colectivos do Porto, S.A., com consequente restabelecimento das condições legais existentes previamente ao processo de subconcessão.

Resolução da Assembleia da República n.º 146/2015 – Diário da República n.º 252/2015, Série I de 28-12-2015

Recomenda ao Governo a anulação da subconcessão dos sistemas de transporte da Companhia Carris de Ferro de Lisboa, S.A. (CARRIS, S.A.) e do Metropolitano de Lisboa, E.P.E. (ML, E.P.E.), com consequente restabelecimento das condições legais existentes previamente ao processo de subconcessão.

Resolução da Assembleia da República n.º 148/2015 – Diário da República n.º 253/2015, Série I de 29-12-2015

Recomenda ao Governo a apresentação à Assembleia da República, no prazo de um ano, de um documento estratégico para o sistema ferroviário que vise a promoção da mobilidade dos passageiros e de mercadorias, o qual servirá de base, num prazo breve e exequível, a um Plano Ferroviário Nacional, que tenha por orientação a requalificação e reabilitação da rede ferroviária e que se traduza em princípios de sustentabilidade, articulando os diversos sistemas de transportes e assente num modelo em rede.

III LEGISLAÇÃO DA UE

Directiva (UE) 2015/2302 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25-11-2015, publicada em 11-12-2015

Relativa às viagens organizadas e aos serviços de viagens conexos, com a finalidade de contribuir para o bom funcionamento do mercado interno e para alcançar um nível de defesa do consumidor elevado e o mais uniforme possível, através da aproximação de determinados aspectos das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros em matéria de contratos celebrados entre viajantes e operadores relativos a viagens organizadas e serviços de viagem conexos.

Regulamento Delegado (UE) 2015/2303 da Comissão, de 28-7-2015, publicado em 11-12-2015

Com vista a complementar a Directiva 2002/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à supervisão complementar de instituições de crédito, empresas de seguros e empresas de investimento de um conglomerado financeiro, procede à criação de normas técnicas de regulamentação que especificam as definições e coordenam a supervisão complementar no que diz respeito à concentração de riscos e às operações intragrupo.

IV JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Novembro de 2015 Cláusula de resolução expressa – Contrato de Locação Financeira Imobiliária

No aresto em referência, foi entendido que a aposição de uma cláusula resolutiva expressa num contrato de locação financeira imobiliária por força da qual, ocorrendo determinado facto, uma das partes terá o direito de, se assim o entender, resolver o contrato, torna desnecessária a observância dos requisitos legais que permitem a conversão da simples mora em incumprimento definitivo, verificado que esteja o pressuposto do incumprimento convencional.

No caso em apreço, o contrato de locação financeira imobiliária celebrado entre as partes em litígio estipulava, em benefício da locadora, que o mesmo "(...) [poderia] ser resolvido, havendo incumprimento definitivo pela locatária, de qualquer das suas cláusulas (...)". Para efeitos do mesmo, verificar-se-ia uma situação de incumprimento definitivo quando a locatária se apresentasse em mora no pagamento de uma prestação de renda por um prazo superior a sessenta dias. Uma vez verificada esta situação de incumprimento, a locadora teria o direito de resolver o contrato e de exigir a restituição imediata do imóvel objecto do mesmo, livre de quaisquer ónus ou encargos.

Justificando o seu entendimento, o Tribunal argumenta que o exercício do direito de resolução de base convencional baseia-se na ocorrência de um facto que tem de ser

considerado suficientemente grave, na economia do contrato, para determinar a respectiva resolução, consubstanciado pelo incumprimento de uma obrigação bem determinada e concreta. Assim sendo, não constitui fundamento de resolução o acontecimento que se traduza num incumprimento genérico e "em branco" por parte da locatária de qualquer uma das suas obrigações.

Em suma, o Tribunal decidiu pela validade da cláusula que legitima a resolução do contrato de locação financeira imobiliária sem a observância dos requisitos prescritos pela lei em matéria de conversão da simples mora em incumprimento definitivo, desde que alicerçada em circunstâncias objectivas e contratualmente definidas.

Acórdão do Tribunal da Relação do Lisboa de 3 de Dezembro de 2015 Mandato sem representação – Justa causa de revogação

No acórdão em referência, o Tribunal da Relação de Lisboa entende que o contrato pelo qual uma entidade bancária se obriga, na qualidade de "arranger", a angariar financiadores para a concepção e execução de um projecto de construção de um parque eólico, cabendo-lhe igualmente a montagem e estruturação da operação, tem uma natureza mista de contrato de prestação de serviços e de contrato de mandato sem representação.

O acórdão em apreço sustenta o seu entendimento na caracterização da obrigação da mandatária de proceder à montagem e estruturação da operação de financiamento, efectuada através da prática de uma multiplicidade de actos jurídicos: elaboração e apresentação de propostas contratuais, análises técnicas e jurídicas tendentes a assegurar a implementação do projecto, validação da estrutura a utilizar para a operação, determinação do nível de endividamento máximo comportável, e bem assim a implementação da solução de financiamento seleccionada.

A acrescer a este complexo de actos, a própria mandatária prescreveu condições adicionais, consideradas determinantes, a observar pela mandante para a efectiva concessão do financiamento.

O acórdão em análise reputou as condições estipuladas pela mandatária como excessivas e inexecutáveis em tempo útil, levando à protelação da operação por mais de três anos sem que a sociedade mandante pudesse celebrar o contrato de financiamento e dar início à construção do parque eólico. Ademais, este retardamento levou a que se aproximasse a data de expiração das licenças concedidas para a concepção e construção do parque eólico, nomeadamente a licença de estabelecimento emitida pela Direcção Geral de Energia.

Pelo exposto, o Tribunal concluiu que é lícito à sociedade mandante revogar o mandato concedido à referida entidade bancária com justa causa, dado que o respectivo objecto e propósito – a montagem da operação de financiamento – esbarrou nas condições adicionais impostas pela própria mandatária, assim obstando à intenção da sociedade

mandante de encontrar, em tempo útil, uma solução que lhe permitisse construir o parque eólico.

Acórdão do Tribunal da Relação do Lisboa de 17 de Dezembro de 2015
Reserva de Propriedade - Contrato de Mútuo – Nulidade

A questão jurídica versada neste acórdão reporta-se à eventual ilicitude da cláusula de reserva de propriedade constituída e registada a favor da mutuante no âmbito de um contrato de mútuo destinado à aquisição de um veículo automóvel.

No âmbito do contrato apreciado no aresto em epígrafe, a mutuante disponibilizou uma certa quantia pecuniária à mutuária e, como garantia do cumprimento integral das obrigações daí emergentes, foi constituída e registada a favor da primeira uma reserva de propriedade sobre o veículo adquirido.

Como consta do acórdão, uma crescente corrente jurisprudencial e doutrinal pugna pela aplicação do regime da reserva de propriedade, previsto e regulado no art.º 409.º do Código Civil a propósito dos contratos de alienação, aos contratos de mútuo. A justificação deste entendimento assenta na evolução das práticas comerciais, atendendo a que as instituições de crédito, ao abrigo da liberdade contratual vertida no art.º 405.º do CC, recorrem com crescente frequência a cláusulas desta índole como garantia do cumprimento dos contratos de mútuo e dos financiamentos que celebram no exercício da sua actividade.

Sem prejuízo do exposto, o presente acórdão decidiu pela nulidade deste tipo de cláusulas, argumentando que a lei apenas prevê a constituição de reserva de propriedade a favor do alienante do bem, que é o titular do direito de propriedade sobre o mesmo, não sendo esse o caso do mutuante que se limita a disponibilizar uma quantia em dinheiro para a aquisição, mas que não detém qualquer direito sobre o bem transmitido.

Ademais, este entendimento é reforçado com recurso ao princípio da tipicidade dos direitos reais, na medida que este veda a constituição, com carácter real, de quaisquer restrições ao direito de propriedade, a não ser nos casos expressamente previstos na lei. Nesta esteira, o direito de propriedade do mutuário sobre o veículo adquirido não pode, pois, ser restringido com uma reserva de propriedade a favor do mutuante, sob pena de violação do referido princípio.

Em conclusão, o Supremo Tribunal de Justiça conclui que a cláusula de reserva de propriedade fixada a favor da mutuante nos termos em cima enunciados é, assim, nula, por violação de norma legal imperativa, nos termos do art.º 294 CC.

CONTACTOS

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) | 1250-160 Lisboa | Portugal

Tel. (351) 21 355 3800 | Fax (351) 21 353 2362

cuatrecasasportugal@cuatrecasas.com | www.cuatrecasas.com

PORTO

Avenida da Boavista, 3265- 5.1 | 4100-137 Porto | Portugal

Tel. (351) 22 616 6920 | Fax (351) 22 616 6949

cuatrecasasporto@cuatrecasas.com | www.cuatrecasas.com

A presente Newsletter foi elaborada pela Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade. A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta Newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente Newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas. Caso pretenda deixar de receber esta Newsletter, por favor envie um e-mail para o endereço cuatrecasasportugal@cuatrecasas.com.
