

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA



NEWSLETTER I SOCIETÁRIO

NEWSLETTER SOCIETÁRIO I Março, 2016

I Negócios celebrados entre a sociedade e os seus administradores	2
II Legislação Nacional	5
III Jurisprudência	5

NEWSLETTER SOCIETÁRIO

I NEGÓCIOS CELEBRADOS ENTRE A SOCIEDADE E OS SEUS ADMINISTRADORES

Introdução

No domínio das sociedades anónimas é tema recorrente a discussão em torno dos negócios celebrados entre os administradores e a própria sociedade. Desde logo, por se tratar de uma área fértil em conflitos de interesses, considerando o risco de aqueles lograrem obter vantagens em detrimento dos interesses das sociedades que administram.

Por esse motivo, a lei estabelece um regime especial aplicável aos negócios jurídicos celebrados entre a sociedade e os seus administradores, submetendo-os a uma disciplina mais rígida do que aquela a que se encontram sujeitos os negócios celebrados com terceiros.

Em termos genéricos, a lei societária define três categorias de negócios entre administradores e a sociedade:

- (i) negócios proibidos;
- (ii) negócios permitidos mediante o cumprimento de requisitos procedimentais; e
- (iii) negócios livres.

(i) Negócios proibidos

É absolutamente vedado à sociedade a concessão de empréstimos ou de crédito a administradores, a realização de pagamentos por conta destes, a prestação de garantias a obrigações por eles contraídas e ainda a concessão de adiantamentos de remunerações superiores a um mês.

Sendo assim, a lei consagra um regime de proibição genérica de todos e quaisquer atos que se enquadrem na celebração de contratos através dos quais a sociedade concede um benefício atual ao administrador, em contrapartida de um encargo futuro.

Consagra-se por isso a proibição, sob pena de nulidade, da celebração de contratos de crédito em sentido amplo, sempre que figurem como partes a sociedade e um dos seus administradores.

(ii) Negócios permitidos mediante o cumprimento de requisitos procedimentais

Há uma segunda categoria de negócios cuja celebração é permitida, mediante a observância de determinados requisitos. Com efeito, entre, por um lado, os negócios proibidos e, por outro lado, os negócios livremente celebráveis (dos quais nos ocuparemos de seguida), situam-se os negócios cuja celebração depende da prévia autorização do conselho de administração e do parecer favorável do conselho fiscal ou da comissão de auditoria (consoante a estrutura da sociedade em causa).

Naturalmente, no que diz respeito ao requisito da deliberação do conselho de administração, o administrador interessado no negócio apreciado dever-se-á abster aquando da votação, por deter um potencial interesse em conflito com o da sociedade.

Os dois requisitos acima mencionados são cumulativos, pelo que quer a omissão da autorização concedida em sede de deliberação do conselho de administração, quer a não obtenção de parecer favorável do órgão de fiscalização, acarretam a nulidade do negócio celebrado.

Mais se diga que se encontram compreendidos nesta categoria não apenas os negócios celebrados diretamente entre a sociedade e o administrador, mas igualmente os contratos nos quais o administrador participa por pessoa interposta. Neste âmbito, devem-se considerar incluídos, para além do cônjuge do administrador, das pessoas de quem este seja herdeiro presumido e de qualquer terceiro que lhe possa transmitir o direito recebido da sociedade, todos e quaisquer sujeitos singulares ou coletivos próximos do administrador visado, sobre os quais este possa exercer influência.

Do mesmo modo, a lei estende ainda este regime legal aos negócios celebrados entre o administrador e as sociedades que se encontrem em relação de domínio ou de grupo com a sociedade administrada, submetendo-os a idêntico tratamento.

Já nos casos em que o órgão de gestão da sociedade corresponde a um administrador único, deve-se convocar a intervenção da assembleia geral, sendo por isso exigível, além do parecer favorável do órgão fiscalizador, uma deliberação dos sócios que autorize o negócio em causa.

Refira-se ainda que o conselho de administração deverá, por razões de transparência e de acesso à informação, especificar no seu relatório de gestão anual as autorizações que tenha concedido para a concretização de negócios entre administradores e a sociedade, bem como fazer referência aos respetivos pareceres proferidos pelo órgão de fiscalização competente.

(iii) Negócios livres

Finalmente, encontram-se igualmente consagrados na lei uma classe de negócios entendidos como plenamente permitidos, e que não requerem o preenchimento de quaisquer requisitos procedimentais: os negócios compreendidos no próprio comércio da sociedade e dos quais não resulte qualquer vantagem especial para o administrador contraente.

Consideram-se compreendidos no próprio comércio da sociedade os negócios que se inserem na atividade prosseguida pela sociedade, ou seja, que integram o objeto social da mesma.

Acresce que a aferição do conceito de “vantagem especial” que o negócio proporciona ao administrador depende das condições em que o mesmo foi celebrado – no caso de o negócio ser celebrado em condições idênticas às aplicáveis a qualquer terceiro que celebra com a

sociedade negócio da mesma espécie, confirma-se que o mesmo foi celebrado em “condições normais de mercado”, não se verificando nestes casos qualquer vantagem especial.

Não obstante as dificuldades práticas que a definição de “condições normais de mercado” possa oferecer, reforça-se por este meio o objetivo de impedir que o negócio em causa beneficie o administrador contraente em detrimento da sociedade.

O caso das sociedades por quotas

Ao contrário do que se verifica no âmbito das sociedades anónimas, o regime das sociedades por quotas é totalmente omissivo no que respeita aos contratos celebrados entre a sociedade e os seus gerentes.

Neste contexto, discute-se se é aplicável a este tipo de sociedades, por analogia e com as devidas adaptações, o preceituado para as sociedades anónimas ou se, por outro lado, este regime é inaplicável, não havendo um regime especial a observar para as sociedades por quotas.

Pese embora alguma controvérsia, quer a maioria dos autores, quer a jurisprudência, parecem seguir este último entendimento, sustentando a posição de que nas sociedades por quotas não existem limites específicos à contratação entre as sociedades e os seus gerentes, para além daqueles que decorrem dos deveres gerais de cuidado e de lealdade que genericamente impendem sobre os titulares do órgão de administração.

Conclusão

Compreende-se a razão pela qual a lei prevê um regime algo restritivo para os negócios jurídicos celebrados entre a sociedade e os seus administradores, tendo em conta que são precisamente estes, os membros do órgão de administração, quem toma as decisões quanto à contratação pela sociedade de um dado negócio, quem vincula a sociedade no âmbito da sua efetiva celebração, e quem executa os negócios em representação da sociedade.

Este regime corresponde essencialmente de uma densificação do dever de lealdade a que os administradores se encontram adstritos, tendo sido traçado com o propósito manifesto de garantir que os interesses da sociedade são colocados acima dos interesses pessoais dos administradores.

De forma a garantir uma condução adequada do *governance* das sociedades anónimas, dever-se-á enquadrar o negócio celebrado entre a sociedade e um dos seus administradores numa das três categorias acima identificadas – apenas desta forma será possível aferir da sua validade e, caso assim se justifique, implementar as medidas necessárias tendentes à sua concretização em conformidade com a lei aplicável.

II LEGISLAÇÃO NACIONAL

Decreto-Lei n.º 13/2016 - Diário da República n.º 48/2016, Série I de 2016-03-09

Estabelece disposições em matéria de segurança de operações de petróleo e gás no *offshore* de petróleo e gás, transpondo a Diretiva n.º 2013/30/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de junho de 2013.

Decreto Legislativo Regional n.º 16/2016/M - Diário da República n.º 56/2016, Série I de 2016-03-21

Primeira alteração ao Decreto Legislativo Regional n.º 12/2014/M, de 4 de novembro, que adapta à Região Autónoma da Madeira o Decreto-Lei n.º 137/2014, de 12 de setembro, o qual estabelece o modelo de governação dos fundos europeus estruturais e de desenvolvimento (FEEI), e respetivos programas operacionais (PO), para o período de programação 2014-2020.

Resolução do Conselho de Ministros n.º 17/2016 - Diário da República n.º 57/2016, Série I de 2016-03-22

Delega na Ministra da Administração Interna a competência para a prática de todos os atos decorrentes da Resolução do Conselho de Ministros n.º 55/2012, de 4 de julho, e autoriza a Autoridade Nacional de Proteção Civil a realizar a despesa com a aquisição dos serviços de manutenção e operação dos meios aéreos próprios pesados para os anos 2016 a 2021.

III JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 2016

Contrato de Compra e Venda – Ações – Risco – Liberdade Contratual

O presente acórdão incide sobre o regime das cláusulas de garantia (comumente identificadas como “declarações e garantias”) inseridas em contratos de compra e venda de ações, nomeadamente, debruçando-se sobre a sua admissibilidade e apontando as consequências para a parte faltosa decorrentes da sua violação.

Neste caso concreto, as recorrentes vieram, em resumo, invocar que se verificou uma situação de falsidade da informação prestada pelas recorridas, da qual resultou uma significativa divergência entre a situação declarada pelas sociedades vendedoras (recorridas) e a situação real destas mesmas sociedades que foram objeto do negócio.

Em face dos factos alegados, o Tribunal começou por classificar estas cláusulas de garantia como um instrumento de repartição do risco contratual admissível à luz do princípio da liberdade contratual (artigo 405.º do Código Civil), formuladas com o propósito de mitigar

a assimetria informativa em que se encontra o comprador em relação ao vendedor no âmbito da celebração de um contrato de compra e venda de ações.

Acrescenta que estas cláusulas constituem um meio privilegiado de proteção do comprador, uma vez que o vendedor assume plenamente o risco da não verificação da situação garantida, independentemente de culpa.

Nesta medida, o Tribunal concluiu que a violação de uma cláusula de garantia não é geradora de um dever de indemnizar, mas antes de um dever de prestar em sentido estrito, que corresponda à diferença entre o valor económico garantido pela sociedade vendedora e o seu valor real posteriormente verificado.

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.
