

CONGRESSO INTERNACIONAL

# AS PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS E O DIREITO

INSTITUTO JURÍDICO DA  
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA  
ASSOCIAÇÃO DAS FACULDADES DE DIREITO LATINAS

COORDENAÇÃO  
J. M. COUTINHO DE ABREU



INSTITUTO JURÍDICO  
FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

**Grupo 5**

As PME: promoção da inovação,  
crescimento e competitividade

**AFDL**

ASSOCIAÇÃO DAS FACULDADES DE DIREITO LATINAS

2017

## APRESENTAÇÃO

Nos dias 6 e 7 de outubro de 2016, realizou-se o Congresso Internacional «As Pequenas e Médias Empresas e o Direito», inserido no âmbito das atividades do Grupo de Investigação «As PME's: Promoção da Inovação, Crescimento e Competitividade» do Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, integradas no Projeto «Desafios Sociais, Incerteza e Direito» (UID/DIR/04643/2013), financiado pela Fundação para a Ciência e a Tecnologia. O Congresso foi uma organização conjunta com a AFDL – Associação das Faculdades de Direito Latinas (sendo a FDUC sua associada fundadora) e beneficiou da colaboração do IDET – Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho.

Reúnem-se agora os textos que correspondem às conferências então proferidas, bem como o de uma outra que estava programada mas não pôde ser proferida.

Coimbra, Faculdade de Direito, fevereiro de 2017

O Grupo de Investigação  
Projeto UID/DIR/04643/2013

## A ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE PME E O SÓCIO GESTOR\*



*Ricardo Costa*

Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra  
Membro e Investigador do Instituto Jurídico

*The management of the SME company and the managing partner*

**Abstract:** The limited liability company and the “closed” private company limited by shares are the types admittedly chosen for the exploitation of small and medium-sized enterprises (SMEs). In them it can be glimpsed the possibility of the partner/shareholder intervene through legitimate deliberations in matters of management (“managing” partner), in accordance

---

\* O presente texto corresponde a uma versão desenvolvida da conferência proferida no Congresso.

Integra-se nas actividades do Grupo de Investigação *As PME's: Promoção da Inovação, Crescimento e Competitividade* do Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Investigador Responsável: Prof. Doutor J. M. Coutinho de Abreu), no âmbito do Projecto «Desafios sociais, incerteza e direito» (UID/DIR/04643/2013), financiado pela Fundação para a Ciência e a Tecnologia.

with the legal framework established for the determination and authorization of acts and transactions to be performed by the management organ. This possibility should be advised in a broad philosophy of “good corporate governance” of companies, in which it is not only imputed to owners of the capital the prospective verification of the results of the management (with eventual dismissals and actions of responsibility). However, this scenario should not fail to censor illegitimate and abusive actions, without prejudice to the legal distribution of organizational competences within companies, and to qualify these partners/sharedolders, especially in SMEs with close proximity between the partners and the management, as *de facto* directors (among other consequences and effects).

**Keywords:** limited liability company; private company limited by shares; small and medium-sized enterprises (SMEs); managing partner/shareholder; legitimacy; abuse; *de facto* director.

## 1. A sociedade por quotas e a sociedade anónima como tipos hospedeiros da PME

Será consensual afirmar-se que a sociedade por quotas e a sociedade anónima constituem, no domínio das sociedades comerciais, as estruturas de organização adoptadas pelos “empresários”(-comerciantes) para a exploração das empresas de pequena e média dimensão económico-laboral. Assim é, desde logo e antes de mais, pelo *benefício da irresponsabilidade* que, na relação contratual com os credores da sociedade, os quotistas e accionistas ostentam (arts. 197.º, 3, 198.º; 271.º<sup>1</sup>). Mas não é de todo despiciendo invocar a (menor ou maior mas segura e consolidada) *organização legal* da programação das operações e actividades que esses tipos sociais (“sociedades de capitais”<sup>2</sup>) proporcionam<sup>3</sup> – isto é, a distribuição de funções através da qual se conferem a determinados órgãos os

<sup>1</sup> Salvo indicação em contrário, todos os preceitos referidos sem menção de proveniência são do CSC.

<sup>2</sup> V. Ricardo COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal no direito português. Contributo para o estudo do seu regime jurídico*, Almedina, Coimbra, 2002, n. 201 – p. 233-236.

<sup>3</sup> A doutrina mais autorizada chega mesmo a referir-se a estes como “tipos sociais superiores” (Paolo SPADA, *La tipicità della società*, 1974, CEDAM, Padova, 218).

poderes necessários para formar a vontade da sociedade e para lhe dar execução –, uma vez que é nesses tipos que se atinge um “maior desenvolvimento e estruturação”, quando comparada com “uma forma ainda rudimentar ou embrionária nas sociedades de pessoas”<sup>4</sup> (nomeadamente com o tipo de sociedade em nome colectivo).

De todo o modo, essa *regulação* das sociedades de “responsabilidade limitada” também não é indiferente ao critério da *dimensão* da empresa(-objecto) da sociedade. Esta dimensão *apontada pela lei* funciona, por sua vez, como critério delimitador da *pequena e média empresa* (PME).

Na sociedade por quotas, quando se ultrapassem determinados “limites”, deve constituir-se conselho fiscal ou fiscal único (que será, até essa dimensão, órgão facultativo e de previsão estatutária), a não ser que se designe revisor oficial de contas para proceder à revisão legal das contas (art. 262.º, 2 e 3). Os “limites” (desde que ultrapassados dois deles durante dois anos consecutivos) são: (i) mais de 1 500 000 € no *total do balanço*; (ii) mais de 3 000 000 € no *total das vendas líquidas e outros proveitos*; (iii) mais de 50 no *número de trabalhadores empregados em média durante o exercício*. Se assim for, estaremos perante uma *grande sociedade por quotas*, com órgão de fiscalização *imperativo* ou revisor oficial de contas sucedâneo, que não estará necessariamente na órbita da exploração da *pequena e média empresa*.

Seguindo o mesmo critério, também na sociedade anónima se exige um esquema de fiscalização reforçado – «conselho fiscal e revisor oficial de contas ou sociedade de revisores oficiais de contas que não seja membro daquele órgão» – em razão da maior dimensão empresarial – arts. 278.º, 3, 413.º, 2, *a*), 2.ª parte, em referência ao art. 413.º, 1, *b*). A “grande empresa” implica a (como se generalizou dizer-se) *grande sociedade anónima*. Ou seja, a sociedade que (também) durante dois anos consecutivos ultrapasse: (i) 20 000 000 € no *total do balanço*; (ii) 40 000 000 € no *volume líquido de negócios*; (iii) 250 no *número médio de trabalhadores empregados durante o período-exercício*.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Ferrer CORREIA, *Lições de direito comercial. Volume II: Sociedades comerciais. Doutrina geral*, colab. Vasco Lobo Xavier, Manuel Henrique Mesquita, José Manuel Sampaio Cabral e António A. Caeiro, Universidade de Coimbra, Coimbra, 1968, 319.

<sup>5</sup> Para o confronto de outras formas normativas de segmentação dos “tipos de empresa”, v. o art. 100.º do Código do Trabalho, o art. 2.º do

Sem necessidade de acudir a qualquer critério de dimensão, também a essa fiscalização reforçada se obrigam as «sociedades que sejam emitentes de valores mobiliários admitidos à negociação em mercado regulamentado» – as sociedades anónimas “*abertas*” com dispersão de “capital” (arts. 13.º e ss do CVM) – e as sociedades que sejam totalmente dominadas por sociedades que sigam esse esquema reforçado – art. 413.º, 2, *a*), em referência ao art. 413.º, 1, *b*).

Tanto para as sociedades anónimas de “grande dimensão” como para as sociedades anónimas “*abertas*”, o CSC reserva outras consequências, resultantes dos arts. 396.º, 1 e 3 (prestação de caução ou celebração de seguro substitutivo de responsabilidade civil), 414.º, 4 e 6 (composição do conselho fiscal), 423.º-B, 4 e 5 (comissão de auditoria na estrutura monística), 434.º, 4 (conselho geral e de supervisão na estrutura de inspiração germânica).

Logo, *fora da grande sociedade por quotas, da grande sociedade anónima e da “sociedade aberta”,* teremos, como *fenomenologia típica no tráfico jussocietário*, PME exploradas por (*sociedades PME*):

- sociedades por quotas unipessoais ou pluripessoais, com maior ou menor pendor subjectivo e personalista (especialmente quando se exploram empresas com laços familiares), com um regime mais ou menos próximo da posição e da actuação dos sócios quotistas – nomeadamente, *em matéria de gestão*, com a qualidade simultânea de todos os sócios como gerentes, com a titularidade em vários sócios do direito especial à gerência, com o direito de o ou os sócios nomearem gerentes, ou ainda traduzido na competência deliberativa (clausulada nos estatutos) para os assuntos do art. 246.º, 2 (em especial as alíneas *c*) e *d*));
- sociedades anónimas compostas por um único accionista (sociedade-mãe) ou por um número reduzido de accionistas, geralmente ligados (também) por relações familiares ou “relações de domínio” – sociedades *familiares*<sup>6</sup> ou *filiais*;

---

Anexo do DL 372/2007, de 6 de Novembro (*certificação por via electrónica/ “on line” da micro, pequena e média empresa*) e o art. 9.º do DL 158/2009, de 13 de Julho (*sistema de normalização contabilística*).

<sup>6</sup> Sobre as “empresas familiares”, v. António Dias da CUNHA, “Empresas Familiares: onde a pressão competitiva encontra a força das emoções”, *Ab Instantia – Revista do Instituto do Conhecimento AB*, 5 (2015) 87 s.;

tipicamente seguindo a estrutura clássica ou tradicional (arts. 278.º, 1, *a*), 390.º e s.) e, dentro dela, actuando com administrador único e conselho fiscal ou fiscal único (arts. 278.º, 2, 390.º, 2, 413.º, 1, *a*)); frequentemente regidas por previsões estatutárias que limitam a transmissibilidade das acções nominativas (art. 328.º) e por acordos parassociais que abrigam condutas concertadas dos sócios “maioritários” ou dos minoritários que se agregam em “grupos de controlo” da vontade da sociedade (particularmente para exercício do direito de voto em sede de matérias estratégicas para a sociedade) – sociedades *fechadas*.

## 2. A relação dos sócios com a gestão orgânica da sociedade comercial como princípio de “boa governação”<sup>7</sup>

As sociedades comerciais são entidades dotadas de personalidade jurídica. Como entidades *construídas* pelo direito *sub specie personae juris* necessitam de órgãos que, com estabilidade e permanência, exerçam a sua actividade, prossigam o seu fim e formem a sua vontade, enquanto *agir próprio* do ente personalizado. Os gerentes e administradores são precisamente os membros do órgão encarregado do funcionamento interno da sociedade, da gestão dos negócios e actividades sociais e da representação da sociedade em face de terceiros (a *administração* e a *representação sociais*). Ligam-se à sociedade por um nexo de *organicidade* (*Organschaft*) que nos conduz à existência de um *elenco de funções e competências* do órgão de administração, atribuídas pela lei às pessoas titulares ou membros do órgão como detentoras da habilitação para levar a cabo essas competências *próprias e distintivas* em relação aos outros órgãos da sociedade. A imputação dessas

---

Alexandre de Soveral MARTINS, “Governação das empresas familiares em Portugal. Algumas notas sobre as sociedades por quotas”, *DSR*, 15 (2016) 13 s.; Ana Perestrelo de OLIVEIRA, *Manual de governo das sociedades*, Almedina, Coimbra, 2017, 35 s.

<sup>7</sup> Seguirei, no essencial, o exposto em Ricardo COSTA, *Os administradores de facto das sociedades comerciais*, Almedina, Coimbra, 2014 (reimp.: 2016), 31 s., para onde se remete para consultar as referências bibliográficas de diálogo (não referidas) e vários outros desenvolvimentos.

funções e competências ganha corpo numa “listagem” de poderes, obrigações e vínculos, que dão conteúdo à chamada *posição jurídica* ou *estado jurídico* ou *cargo* do administrador<sup>8</sup>.

A transformação estrutural do esquema organizatório das sociedades de capitais (por acções, em particular) que chegaram até ao momento presente – a charneira decisiva terá sido a acentuação do *Führerprinzip* na *Aktiengesetz* alemã de 1937<sup>9</sup> – foi marcada pela *inversão da relação de competências* entre a assembleia dos sócios e o órgão administrativo, que passou a concentrar *em termos genéricos* os poderes de gestão. A assembleia deixou de ser o órgão soberano, onde se depositam todos os poderes sociais, delegados em maior ou menor medida nos administradores, vistos como simples executantes (“mandatários”, portanto) da vontade dos sócios – a ela se passaram apenas a reconhecer as competências explicitamente e especialmente previstas pela lei. O ideal *democrático* de sociedade (anónima, em esp.), assente numa igualdade de direitos de todos os sócios e numa participação intensa de todos eles, através do exercício do direito de voto nas assembleias da decisão, não resistiu à indiferença dos “proprietários” em relação aos negócios sociais, à pulverização ou fragmentação do “capital” e à deserção das reuniões magnas (com enfoque nas sociedades de grandes dimensões), com excepção daquelas em que se decidia sobre a repartição do dividendo. De tal sorte que a competência *geral* em matéria de gestão e funcionamento interorgânico da sociedade estabilizou-se, por via directa e autónoma, no órgão de administração, depositário exclusivo de uma função exercida tendencialmente com independência formal em relação aos sócios enquanto tais, salvo os poderes sobre a administração expressamente reservados para a assembleia (legal ou estatutariamente, particularmente sob a forma de autorizações para o cumprimento de actos de gestão) ou, como acontece na nossa sociedade por quotas, o poder de emitir, por via deliberativa e espontânea, as directivas de actuação dos administradores nas matérias de gestão da actividade social. Abandonou-se a apelidada “soberania da assembleia” – esta não avoca para si a administração

<sup>8</sup> Nesta designação incluem-se tanto os “administradores” das sociedades anónimas como os “gerentes” dos restantes tipos sociais.

<sup>9</sup> V. por todos Herbert WIEDEMANN, *Gesellschaftsrecht. Eine Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts, Band I – Grundlagen*, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1980, 30.

sem mais, no contexto da pretendida separação de poderes entre órgãos; não emite instruções vinculantes nos assuntos da gestão; não revoga os actos da administração; não abdica dos administradores sem a observância do expediente próprio de destituição; etc. – em favor de uma estrutura organizatória tendencialmente neutral e autoritária que privilegia a função *empresarial* dos administradores e dá à assembleia, acima de tudo, uma capacidade de *verificação ulterior e retrospectiva* dos reflexos concretos dessa função<sup>10</sup>.

A *institucionalização do desinteresse dos sócios*<sup>11</sup> solidificou o poder da “tecnoestrutura”, colocada no *centro da organização societária* em face da dispersão dos capitais investidos e a mobilização de grupos de accionistas que controlam a sociedade, assente num conjunto de especialistas profissionais dotados de conhecimentos técnicos específicos e investida com autonomia nos mais amplos poderes e competências de *agir* na gestão.<sup>12</sup> Para os sócios (em função da titularidade

---

<sup>10</sup> Roberto WEIGMANN, *Responsabilità e potere legittimo degli amministratori*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1974, 78-79.

<sup>11</sup> Salvatore PESCATORE, “Gestione e certezza”, *Strutture societarie e autonomia contrattuale – Saggi*, Giuffrè Editore, Milano, 2009, 191.

Nas p. 192-193, o Autor conclui: “O relevo da estrutura organizativa, através da qual se exerce a empresa, acelerou, assim, o processo de *atenuação da propriedade*. (...) Na empresa capitalística – nomeadamente naquela de grandes dimensões, e, entre estas, seja como for, nas cotadas em bolsa –, a organização, entendida como coordenação de normas imperativas que distribuem os poderes necessários, torna sempre mais ténues os [poderes] dos accionistas. (...) Explica-se deste modo a substituição do *modelo do direito de propriedade* por aquele do *acto de destinação da empresa*” (sublinhei).

<sup>12</sup> Fora do estrito domínio do órgão de administração, o fenómeno de descentralização de funções identifica-se (mesmo a níveis internos mais sub-hierarquizados ou em domínios externos) na especialização crescente de tarefas e na sua distribuição por *auxiliares e colaboradores*, em princípio fiscalizados pelos administradores (ou a sua actuação por eles ratificada), sendo o “director geral” aquele que mais perto se coloca hierarquicamente do órgão de administração na assunção de uma esfera de competências integrada por funções que correspondem, na origem, à administração. Assim, à tradicional “relação bilateral” entre sócios e administradores (ou entre proprietários e *managers*), em que repousa a dissociação entre “propriedade e controlo” da riqueza concentrada e gerada pela actividade social, sucedeu uma “relação trilateral” entre sócios, administradores e *dependentes* da sociedade, que implica um reforço indirecto da posição dos administradores, chamados a realizar um “papel de coordenação e de mediação entre os interesses dos portadores de capital e daqueles portadores da força de trabalho”: Francesco GALGANO, *Diritto civile e commerciale. Volume III: L'impresa e le società. Tomo 2: Le società di capitali e le cooperative*, 3.<sup>a</sup> ed., CEDAM, Padova, 1999, 37-38, 39.

da participação social) e para a assembleia reserva-se a *fiscalização geral do funcionamento da sociedade e da actuação dos seus órgãos*, mesmo que indirecta e *a posteriori* – precipitada fundamentalmente na avaliação global dos resultados da gestão, que é sindicada aquando do relato anual das “contas”, e na avaliação das opções de gestão (nesta perspectiva, o “direito à informação”, previsto na lei (arts. 21.º, 1, *c*), 181.º, 214.º-216.º, 288.º-292.º, 474.º, 478.º, 480.º) e no contrato de sociedade, será sempre um poder imprescindível para o controlo e fiscalização da gestão *em concreto* exercida), que se transporta para a legitimidade própria em decidir sobre acções de responsabilidade – mas impede-se que ela se afeiçoe a qualquer forma de *subordinação* ou *supremacia de natureza hierárquica* ou outra.<sup>13</sup>

Os poderes dos sócios, vertidos oficialmente nas competências do órgão “*deliberativo-interno*”<sup>14</sup>, deixaram, portanto, de ser ilimitadamente soberanos. Ainda assim, falamos *dos sócios*, aqueles que,

---

Uma outra transferência de poderes se veio a produzir, por seu lado, no interior do próprio órgão de administração, quando se opta por atribuir poderes de gestão (e de representação, se for o caso) a certos administradores através das formas de *delegação orgânica* consagradas na lei (para o CSC, arts. 261.º, 2, 407.º e 408.º, 2). Aqui já pertence a um círculo ainda mais reduzido de pessoas (os administradores delegados) o efectivo *management* inerente a essa “tecnoestrutura”, ainda que com poderes menos amplos, mais circunscritos e, teoricamente, exercidos com menor grau de independência; ainda assim, nas sociedades anónimas (em especial as “abertas”), com um conselho de administração numeroso e pouco ágil para adoptar as decisões que a gestão social diária exige, são os conselheiros delegados e as “comissões executivas” que ocupam o centro do sistema das funções directivas e mais próximos estão dos sócios ou grupo de sócios que controlam a sociedade.

<sup>13</sup> A sedimentação desta distribuição de competências entre os dois principais órgãos da sociedade tem óbvias vantagens quanto à certeza e segurança jurídicas proporcionadas no campo das relações internas e externas da sociedade. E, como bem salienta Alexandre de Soveral MARTINS, “Artigo 192.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume III (Artigos 175.º a 245.º), 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, 139, “protege também interesses de terceiros e em particular dos credores da sociedade. Desde logo, para responsabilizar é necessário identificar quem tem competência para fazer o quê. Quanto à representação da sociedade, é evidente que os terceiros ficam mais protegidos se souberem com quem devem tratar para que a sociedade se vincule”; v., do mesmo Autor, “Artigo 405.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume VI (Artigos 373.º a 480.º), Almedina, Coimbra, 2013, 404.

<sup>14</sup> Coutinho de ABREU, *Curso de direito comercial. Volume II: Das sociedades*, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2015, 62.

independentemente das variações nos tipos sociais acerca da sua possibilidade de intervenção na gestão, delimitam *ab initio* – com a designação – e *a final* – com a destituição, proveniente da tomada de fiscalização sobre a sua conduta (e, ainda, o eventual exercício de acção de responsabilidade), e a possibilidade de designação de novos administradores (para além das faculdades no domínio da sua remuneração)<sup>15</sup> – o espaço de actuação dos administradores e gerentes. Estes, em rigor, acabam por sofrer, na relação com os sócios (tendencialmente) *nomeadores e maioritários ou controladores*, de uma espécie de *subordinação mitigada*, que não convém perder de vista, até porque explica em grande parte a subordinação *confidencial mas efectiva* que *esbate ou suprime* a autonomia decisória e executiva que marca por princípio o exercício da função administrativa.<sup>16</sup>

Por sua vez, a *concentração de poderes* no órgão administrativo não impede que um certo *tipo de personalismo e de proximidade com os sócios* na gestão seja mais marcada nas sociedades por quotas e nas sociedades anónimas “fechadas” – fenomenologicamente típicas para as PME –, ao invés de uma estrutura *mais hierarquizada e notoriamente*

<sup>15</sup> Em geral, isto é, para a compreensão do segmento do art. 980.º do CCiv. que se refere ao «exercício em comum de certa actividade económica», “a sociedade está organizada de modo a assegurar-se a todos os sócios uma qualquer participação, ainda que apenas indirecta, na *condução* da actividade em causa (*maxime*, através da designação dos que a irão dirigir) ou, pelo menos, na supervisão ou controlo da mesma”: Vasco Lobo XAVIER, *Sociedades comerciais. Lições aos alunos de Direito Comercial do 4.º ano jurídico*, FDU, Coimbra, 1987, 13.

<sup>16</sup> V. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 260-261 (o *poder de influência* dos sócios – “assente genericamente em faculdades nucleares: nomear, destituir e reconfirmar (ou não), nomeadamente depois de verificada causa temporal de caducidade, os membros dos órgãos de administração e de fiscalização; fixar as remunerações dos administradores; decidir a instauração de acções de responsabilidade; aprovar ou rejeitar as ‘contas’ de exercício; decidir ou autorizar propostas de actos de gestão; alterar o ‘contrato de sociedade’” – “dá ao sócio maioritário ou de comando (individualmente ou em coligação) a *capacidade de determinar a composição do órgão administrativo (pelo menos a sua maioria) e promover ou impedir (directa ou indirectamente) a adopção de decisões relativas à administração e, em particular, à gestão empresarial*. Ou seja, de *orientar a actividade da administração e dos administradores*.”); Carolina CUNHA, “Acordos parassociais e relações dos sócios com os administradores: análise de algumas cláusulas frequentes”, *Ab Instantia – Revista do Instituto do Conhecimento*, 5 (2015) 61-62 (esp. n. 64), 83-84: poder ou influência de facto sobre os administradores, tolerado pelo CSC (v. *infra*, n. 60).

*mais abstracta da pluralidade de sócios*, dispersos e abstencionistas, nas sociedades anónimas “abertas” e presentes nos mercados da negociação mobiliária. Naquelas a administração tende a ser informal, com decisões desprovidas do procedimento colegial e orientadas para o consenso, seja este interno, seja este obtido na confluência de vontades com os sócios. Nas últimas, porém, a *separação entre a propriedade social e o controlo ou domínio da exploração da actividade social* – ou, numa outra enunciação, entre o *capital sem poder* e a *gestão sem capital*<sup>17</sup> – é mais nítida e tende a precipitar mecanismos de gestão de timbre formal e colegial, despreocupados com o acordo de propósitos dos accionistas (mesmo que, hoje, se veja um acréscimo de conciliação com os interesses dos chamados “investidores institucionais”<sup>18</sup>).

Mesmo assim, a importância e a função que as sociedades comerciais entregam hoje ao órgão administrativo, nomeadamente na sociedade anónima (todavia menos, como veremos, na sociedade por quotas), em prejuízo dos sócios (ou sócio) e do espaço e procedimento de expressão da sua vontade – a assembleia –, nem sempre se realizam como *idealmente* os desenhos legais pretendem. Com efeito, essa pretensa neutralidade e autoridade própria são esbatidas quando vemos que os administradores e toda a restante classe de *managers* não orgânicos se acabam por ligar através de um cordão umbilical ao sócio ou ao grupo de sócios que efectivamente dominam a sociedade – que, como “porta-vozes” ou “protectores” da propriedade (sem estarem presentes no órgão administrativo), determinam e/ou instruem (mais ou menos) “confidencialmente” ou “secretamente” (fora das assembleias e dos respectivos procedimentos de deliberação sobre matérias de gestão e, assim, escapando à fiscalização das minorias) a “política empresarial” a ser actuada pelos administradores<sup>19</sup> –, ou, depois, esses

<sup>17</sup> Rudolf WIETHÖLTER, *Interessen und Organisation der Aktiengesellschaft im amerikanischen und deutschen Recht*, C. F. Müller Verlag, Karlsruhe, 1961, 210 (“die Trennung von nicht regierendem Kapital und kapitalloser Regierung”).

<sup>18</sup> O que marca um “novo paradigma” para a anónima – Pedro MAIA, *Voto e corporate governance. Um novo paradigma para a sociedade anónima*, Volume II, FDUC, Coimbra, 2009, 1198 s. – e levanta “mudanças no perfil dos conflitos”, em especial perante accionistas “ativistas” – Ana Perestrelo de OLIVEIRA, *Manual de governo das sociedades*, 64 s.; v. ainda Carlos Francisco ALVES, *Os investidores institucionais e o governo das sociedades: disponibilidade, condicionantes e implicações*, Almedina, Coimbra, 2005, 51 s.

<sup>19</sup> V. Herbert WIEDEMANN, *Gesellschaftsrecht*, 351-352 (que se refere

mesmos administradores acabam por ser, mediante a aquisição de relevantes cotas das participações sociais das sociedades administradas, um ou o bloco principal da classe que detém a propriedade.<sup>20</sup> Sob formas mais ou menos reconstruídas, a moderna “empresa corporativa” continua a estar vezes demais submetida ao poder desse “grupo

---

a uma “quase-autonomia” aquando desse condicionamento nas sociedades com uma ampla base de accionistas); Francesco GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, 36 (que salienta o facto de os administradores deverem a sua eleição e a sua própria remuneração ao “grupo de comando”, para além de dele dependerem para serem reconfirmados aquando da caducidade do cargo).

Por cá, reflectiram estes contributos Ilídio Duarte RODRIGUES, *A administração das sociedades por quotas e anónimas – Organização e estatuto dos administradores*, Livraria Petrony, Lisboa, 1990, 292; Coutinho de ABREU, *Da empresarialidade (As empresas no direito)*, 1996, Almedina, Coimbra, 239-240, acentuando, em vez da contraposição entre os sócios e os especialistas e/ou administradores, tendo em conta que os *managers* continuam basicamente como “funcionários do capital”, a outra contraposição entre os “accionistas” que compõem o “grupo de controlo da sociedade – e que são, frequentemente, uma restrita minoria não só numérica mas também de capital –” e a “massa inumerável dos accionistas estranhos ao grupo de controlo”, IDEM, *Governança das sociedades comerciais*, 2.<sup>a</sup> ed., Almedina, Coimbra, 2010, 57; Alexandre de Soveral MARTINS, *Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas*, Coimbra Editora (Studia Iuridica 34), Coimbra, 1998, 15-16. Num outro escrito, Coutinho de ABREU, “Notas sobre o poder nas sociedades anónimas”, in António Avelãs NUNES/Jacinto Miranda COUTINHO, coord., *O direito e o futuro. O futuro do direito*, Almedina, Coimbra, 2008, 343, diferencia nitidamente entre as “sociedades [anónimas ou por acções] em que a propriedade das acções é difusa, dispersa, sem accionistas dominantes”, em que “os administradores (a ‘tecnoestrutura’), actuando sem suficiente controlo-fiscalização dos accionistas (‘proprietários’ absentistas ou racionalmente apáticos) e detendo o controlo-domínio de facto da empresa social”, e as “sociedades com accionistas dominantes (sem vincada separação entre ‘propriedade’ e ‘controlo’)”, em que “os administradores – quando não sejam aqueles ou seus representantes – possuem muito menor poder e liberdade (são influenciados e fiscalizados pelos sócios dominantes, que podem demiti-los)”.

<sup>20</sup> Para desenvolvimentos sobre as realidades práticas de indissociação e profissionalização do *management* e as dificuldades e debilidades da fiscalização dos “tecnocratas” (administradores ou não) que realizam funções administrativas, v. Ernst-Joachim MESTMÄCKER, *Wervaltung, Konzerngewalt und rechte der Aktionäre*, Verlag C. F. Müller, Karlsruhe, 1958, 59 s., 69 s.; Rudolf WIETHÖLTER, *Interessen und Organisation der Aktiengesellschaft*, 213 s.; Gastone COTTINO, *Diritto societario*, Quinta edizione del *Diritto commerciale*, Volume I, Tomo II, colab. Oreste Cagnasso, Alessandro Monteverde, Luciano Quattrocchio, CEDAM, Padova, 2006, 382 s.

intermédio” (*mediary group*) fora do esquema jurídico (*extra-legal*), pelo menos distinto da colectividade dos sócios enquanto tal, que Adolf Berle, Jr. e Gardiner Means popularizaram – numa acepção que perdura para enquadrar a dissociação entre a “propriedade”, dispersa e desorganizada, e o “controlo” da gestão, verdadeiramente escolhida e dominada por um reduzido número de “proprietários” – como o “grupo de controlo”. Ou seja, o conjunto de sócios em cujas mãos repousa na prática a eleição (ou a própria integração) dos administradores (ou a sua maioria) e/ou o exercício de pressão que influencia a sua eleição e a indução das políticas a seguir<sup>21</sup>. Em rigor, sempre que este “grupo” ou “bloco de controlo” existe e exerce efectivamente o *domínio*, sendo a assembleia praticamente uma caixa de ressonância dos arranjos e dos acordos (também parassociais) que se ajustam fora dela, apenas subsiste uma “separação parcial” entre propriedade e controlo; quando esse “grupo” ou “controlo” não existe ou não se consegue organizar concertadamente, então sim os administradores e aqueles que actuam sob sua direcção e supervisão passam a ser os *key players* no processo de tomada de decisão imputável à sociedade<sup>22</sup>.

Afora isso, numa perspectiva (digamos) *fisiológica*, o ordenamento pressupõe que as decisões relativas à condução da sociedade encontrem um referente *formal* nos órgãos que resultam do estatuto organizativo de cada um dos tipos. Porém, não solicita que os processos de formação da vontade social sejam completamente herméticos

---

<sup>21</sup> *The modern corporation and private property*, The MacMillan Company, New York, 1932, 1 s., 47 s., esp. 69 s. (para as diferentes formas de “control” que se separam da “ownership” na *public (publicly held) corporation*, até ao limite da dispersão que funda o “management control” sem qualquer constrição: “[p]ropriedade da riqueza sem controlo apreciável e controlo da riqueza sem propriedade apreciável parecem ser as consequências lógicas do desenvolvimento corporativo”), 119 e ss, e, esp., 232-233, 239. Entre nós, Coutinho de ABREU, *Da empresarialidade*, 236-237 e n. 615, encontrou em Adam Smith e Karl Marx pensamentos antecipadores da dissociação entre propriedade e controlo consagrada por Berle e Means.

Sobre o debate da conflitualidade entre *shareholders* e *managers* motivado pela tese de Berle/Means e os remédios aduzidos para induzir os *corporate managers* a satisfazer os interesses dos sócios, v. por todos William KLEIN/John COFFEE, JR., *Business organization and finance. Legal and economic principles*, Foundation Press/Thomson West, New York, 2007, 178 s., 195 s.

<sup>22</sup> Stephen BAINBRIDGE, *Corporate law*, 2<sup>nd</sup> ed., Foundation Press/Thomson West, New York, 2009, 72-73.

entre os órgãos, de tal forma que o impulso e o desenvolvimento de cada um deles apenas ocorram naqueles centros de competência e através dos mecanismos *típicos* predispostos pela lei para o seu funcionamento. É muito provável que essa *rigidez* não se encontre (ou não se consiga) nas realidades empresariais complexas, em que múltiplos sujeitos ou estruturas técnicas, a montante ou a jusante da organização societária *tout court*, concorram *ab externo* para a determinação e actuação do interesse social<sup>23</sup>, sem que, com isso, se comprometa a independência *abstracta* das escolhas dos órgãos (em especial o administrativo), uma vez que esse concurso não se afigura suficiente para atacar a autonomia compatível com o poder decisório e executivo sobre a gestão – desde logo a possibilidade de recusar ou filtrar as pressões e as recomendações de todos esses “centros de influência externa”, mesmo que endossocietários (sócios, clientes, financiadores, *partners* comerciais, etc.). O que o ordenamento não admite *por regra* é que essa contribuição se plasme numa transferência do governo da sociedade para fora do competente órgão social e/ou se traduza numa submissão *de facto* do órgão de administração e de representação a esses *sujeitos ou centros de influência externa ao órgão*<sup>24</sup>, atacando o núcleo mínimo e insuprimível da sua sobrevivência e, por isso, a compatibilidade com os princípios essenciais do modelo societário (ainda que variáveis tipologicamente)<sup>25, 26</sup>

---

<sup>23</sup> Segundo o mesmo Stephen BAINBRIDGE, *Corporation law and economics*, Foundation Press, New York, 2002, 517, a grande virtude da “Berle-Means corporation” (portanto, assente na divisão entre *propriedade* e *controlo*) é ter fornecido uma estrutura hierárquica de tomada de decisão ajustada à operatividade da “*large business enterprise*”, “com numerosos trabalhadores, *managers*, sócios, credores, e outros *inputs*”.

<sup>24</sup> Sobre as modalidades de “influência bastante” ou “suficiente” sobre os administradores de direito, v. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 654 s.; em acrescento, ainda as p. 304 s., 310 s., 733 s.

<sup>25</sup> Ou seja, como resume Rui Pereira DIAS, “Artigo 83.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume I (Artigos 1.º a 84.º), 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, 1038 (em referência ao art. 83.º, 4), “[t]al não significa (...) que *toda a influência* sobre os órgãos sociais seja *ilícita*, pois nem sempre ela se consubstancia num verdadeiro desrespeito pelas regras da organização societária”.

<sup>26</sup> V., com proveito, a obra de referência de Fabrizio GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa” nelle società di capitali*, G. Giapichelli Editore, Torino, 2004, 149 s.

Seja como for, a imputação ao órgão de administração de um papel primordial nas escolhas decisórias inerentes ao cumprimento do objecto social é algo de coerentemente assumido, mesmo que vivamos um tempo de *dúvidas* sobre esse poder – nomeadamente por se ter tornado oligárquico – e, conseqüentemente, de *maior exigência e fiscalização* no desempenho do papel de *governança* a cargo dos administradores. Um tempo em que o rigor e a transparência são pedidos para criar confiança, conquistar capitais para as sociedades-organizações e fazer levantar as cotações dos respectivos títulos; um tempo em que essas virtudes são associadas ao administrador que, como se vulgarizou dizer, se compromete em *criar valor*, qual medida da sua capacidade e, por arrasto, do juízo sobre a sua responsabilidade<sup>27</sup>.

Não surpreende, tendo em conta a confluência desses vários fenómenos, que se aviste novamente um desejo de recrudescer *oficialmente* a importância dos sócios e da assembleia na dialéctica com os administradores, de tal modo que se encete recuperar a atribuição do primado do interesse e vontade dos sócios no âmbito da organização societária – como que repristinando a velha fórmula, justa ou injustamente *démodé*, da assembleia enquanto “*órgão soberano*” ou, pelo menos, *proeminente* – e se assinale o abdicar do *radicalismo* do princípio da actuação gestória (em princípio) exclusiva dos administradores. Não se trata somente de revigorar o poder de os sócios fiscalizarem genericamente a actividade dos administradores – traduzido na possibilidade subsequente de destituir e responsabilizar os administradores pelas suas condutas –, mas antes de *orientar prescritivamente ou sob autorização prévia* a gestão da empresa social. Neste enquadramento se devem oferecer hermeneuticamente os nossos arts. 259.º; 405.º, 1, e 373.º, 2 e 3; 442.º, 1 (tratando-se do conselho geral e de supervisão da anónima, em conjugação com o art. 435.º, 1) e 2, à luz de uma espécie de uma nova *democratização* da sociedade (anónima, em particular), em nome da última palavra entregue aos sócios (não só autorizando ou vetando, mas até impondo) sobre as escolhas administrativas que, tendo em conta a sua dimensão e o seu potencial de risco, se reflectem criticamente sobre a estrutura económica, patrimonial e financeira bem como sobre a política empresarial da sociedade, na qual

<sup>27</sup> V. Francesco FERRARA JR./Francesco CORSI, *Gli imprenditori e le società*, 13.ª ed., Giuffrè Editore, Milano, 2006, 578.

estão confiadas expectativas de ganho por intermédio do acréscimo de valor das participações sociais.

De tal modo que as normas de conduta e princípios de “boa governação” societária se ampliaram para além das dinâmicas internas de funcionamento e de relacionamento entre o órgão de administração e de fiscalização e a obtenção de soluções e procedimentos para os problemas de “agência” corporativo-societária, de assimetria da informação, de determinações de responsabilidade e do reforço da confiança dos investidores. As regras de *corporate governance* não podem deixar de convocar a tutela da vontade e dos interesses dos *proprietários do capital*, isto é, os sócios titulares das participações sociais. Afinal, não é para eles, em primeira linha, que se pretende criar valor e melhorar a eficiência da gestão? Se assim é, não é a eles que deve competir a pronúncia sobre as *decisões estratégicas e estruturais da gestão da empresa* que é explorada pela sociedade cujas participações lhes pertence? Assim sendo, como se justifica que não se intensifique, em geral e em especial, a sua participação na administração *gestionária* da “sua” sociedade, desde que essa participação tenha fundamento e a distribuição orgânica *fisiológica* das competências não se fra?

As respostas apenas podem ser vistas de acordo com um princípio essencial: comprometer os sócios *mediante um exercício efectivo do direito de voto no processo de tomada de decisão gestionária* e, dessa forma, chamá-los para *partilhar em cooperação interessada a gestão com os gestores designados para a administração formal da sociedade* deve ser, dentro das *balizas do sistema*, regra de uma sociedade “bem governada”<sup>28</sup>.

<sup>28</sup> V., entre nós, as reflexões de Carlos Francisco ALVES, *Os investidores institucionais e o governo das sociedades*, 21 s., 41-43; Pedro MAIA, *Voto e corporate governance*, 800 s., n. 1625 – p. 1047-1048, 1165 s., 1204 s. (“primazia dos accionistas e do seu activismo”); André FIGUEIREDO, “Voto e exercício do direito de voto”, *Código do Governo das Sociedades anotado*, Governance Lab, Almedina, Coimbra, 2012, 84 s.; Ana Perestrelo de OLIVEIRA, 79 e s. (com chamamento da Directiva 2017/828/EU, entretanto adoptada pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, de 17 de Maio, que alterou a Directiva 2007/36/CE no que se refere aos incentivos ao envolvimento dos accionistas a longo prazo), 82-83, 204-205 (“abordagem colaborativa” da teoria do *engagement*); na Alemanha, recentemente, Bernd GRAßL/Tobias NIKOLEYCIK, “Shareholder Activism und Investor Activism. Typische Handlungsweisen aktivischer Aktionäre und Investoren, angemessene Vorbereitung und mögliche Reaktion der Zielgesellschaft”, *AG*, 3 (2017) 49 s., esp. 53-54, 60.

### 3. Poderes dos sócios na gestão da sociedade comercial de responsabilidade limitada – o “sócio gestor”<sup>29</sup>

É na exploração de PME através de sociedades por quotas e sociedades anónimas que mais se faz sentir o *sócio na função de gestor* (independentemente de ser administrador ou gerente e do exercício enquanto tal da função-cargo de administrador ou gerente)<sup>30</sup>. Ou seja, quando *a lei e/ou os estatutos (como regra) atribuem ao(s) sócio(s) – enquanto titulares do órgão deliberativo-interno e não enquanto administradores, mesmo que acumulem o ofício – poderes de administração e de gestão empresarial, em especial ou em geral (desde que legitimamente exercidos na órbita do seu poder deliberativo e fora da esfera da administração de facto*<sup>31</sup>)<sup>32</sup>.

---

Com proveito, v. o ponto II, B. e C.3. dos Princípios da OCDE e do G20 (“Os acionistas devem ser suficientemente informados sobre e ter o direito de aprovar ou participar em decisões relativas a alterações societárias fundamentais, tais como: 1) alterações aos estatutos, ao contrato social, ou a documentos de governo afins da empresa; 2) autorização de emissão de novas ações; e 3) operações extraordinárias, incluindo a transferência de todos ou substancialmente todos os ativos que, em consequência, resultem na venda da empresa.”; “Os acionistas devem ter a oportunidade de colocar questões ao conselho de administração, incluindo questões relativas à auditoria externa anual, de colocar itens na ordem de trabalhos das assembleias gerais e de propor resoluções, sujeitas às limitações dentro do razoável.”) – *Princípios de Governo das Sociedades do G20 e da OCDE*, Éditions OCDE, Paris, 2016, <<http://dx.doi.org/10.1787/9789264259195-pt>>, 18 s.

<sup>29</sup> Aqui seguirei Ricardo COSTA, “Administrador de facto e artigo 80.º”, in *E depois do Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Almedina (Colóquios n.º 7 – IDET), Coimbra, 2016, 243 s., IDEM, “Artigo 80.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume I (Artigos 1.º a 84.º), 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, 989 s.

<sup>30</sup> Com um conceito mais amplo de “sócio gestor”, em relação ao que aqui se explana, v. Pedro Pais de VASCONCELOS, *A participação social nas sociedades comerciais*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, 365-366.

<sup>31</sup> Órbita esta em que os sócios poderão ser qualificados como administradores de facto se subtraem e esvaziam ilicitamente (seja por via deliberativa, seja por acção extra-orgânica) o domínio de competências gestórias dos administradores ou gerentes de direito – v. Ricardo COSTA, “Os sócios como administradores de facto das ‘suas’ sociedades”, in *Estudos comemorativos dos 20 Anos da Abreu Advogados*, Almedina (Colecção Estudos, 4 – Instituto do Conhecimento AB), Coimbra, 2015, 725 s., esp. 738 s.

<sup>32</sup> Para as sociedades em nome colectivo, v. arts. 189.º, 3, 192.º, 3, 194.º, 1.

**3.1.** Na *sociedade por quotas*, é commumente assinalado que a intervenção do quotista na gestão é manifestação do *personalismo* do tipo.

Na realidade, a instrução e ordenamento da gestão por parte dos quotistas ancora-se, em primeira linha, nos poderes conferidos pelo art. 259.º, 2.ª parte (poder geral e não estatutariamente inscrito de instrução, espontânea e própria, da actividade da gerência instrumento adequado para as competências *implícitas* que se identificam na anónima (v. *infra*, 3.2., g)) –, desde que não esvaziador das respectivas competências e conversor da gerência em órgão meramente executante e subordinado<sup>33</sup><sup>34</sup>, e do proémio do art. 246.º, 1 (tanto para a estipulação no pacto de que a decisão sobre certos actos a praticar pelos gerentes de sociedade por quotas necessita de deliberação autorizadora dos sócios ou, a jusante, consentimento para a execução do previamente decidido

<sup>33</sup> O que significa que não pode ser válida (nulidade) a cláusula estatutária que confie aos sócios todo ou quase todo o poder de decisão em matérias de gestão (sendo, de todo o modo, inalienável o espaço da gerência em matéria de representação) e esvazie o “círculo mínimo de atribuições da gerência”, sob pena de se colocar em questão a prescrição legal sobre a existência necessária do órgão administrativo e desrespeitar “o domínio de execução *privativo* dos administradores, exactamente por envolver a sua responsabilidade por esses actos de execução”: sobre o tema, v. as minhas anteriores considerações, a que pertencem as citações (e percursos bibliográficos, para este e para trilho contrário) em *A sociedade por quotas unipessoal*, 593 s., esp. n. 756 – p. 602-603, n. 757 – p. 604, p. 609-610 e n. 762. No mesmo sentido, junto agora Pinto FURTADO, *Deliberações dos sócios*, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, *Artigos 53 a 63*, Almedina, Coimbra, 1993, 34 s. (“não poderá o contrato de sociedade levar a sua limitação ao ponto de substituir *por completo* a gerência pelo *plenário dos sócios*”; “a chamada *soberania da assembleia geral*, que tem uma expressão muito forte, entre nós, relativamente às sociedades por quotas, não deve, mesmo aí, ser entendida como uma *supremacia absoluta* e destruidora da *divisão de poderes* que os diferentes órgãos sociais representam no seio da sociedade”); João ESPÍRITO SANTO, *Sociedades por quotas e anónimas – Vinculação: objecto social e representação plural*, Almedina, Coimbra, 2000, n. 1041 – p. 387 (menos claro na p. 392); Cassiano dos SANTOS, *Estrutura associativa e participação societária capitalística. Contrato de sociedade, estrutura societária e participação do sócio nas sociedades capitalísticas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, 210-211 (na perspectiva de “violação dos elementos do tipo” da “cláusula que atribua à assembleia a administração da sociedade”); e Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, 56 (“não será lícita a cláusula estatutária que atribua aos sócios praticamente todo o poder de decisão em assuntos de gestão, fazendo da gerência simples órgão executivo (e dos gerentes simples empregados subordinados)”).

<sup>34</sup> Aplicável nas sociedades em nome colectivo por força do art. 189.º, 1.

pelos gerentes, como para a previsão estatutária de os sócios deliberarem directivas mais genéricas sobre às políticas de exploração da empresa social). Sem esquecer o reforço dessa *aproximação intrínseca do sócio quotista à administração gestória* que se traduz nas competências *legais específicas* (imperativas e dispositivas) do art. 246.º, 1, a), b), d), e), i), e 2, a), c), d), para além das competências tanto *gerais* (subsistentes na parte geral do CSC), como *particulares*, mesmo que confirmativas (tais como as que resultam dos arts. 252.º, 2, 254.º, 1, 255.º, 1, 257.º, 1, 260.º, 2, 263.º, 265.º, 270.º, 270.º-D, 1 e 4, 270.º -E, 1), do(s) quotista(s) como sócio(s).<sup>35</sup>

**3.2.** No que respeita às *sociedades anónimas*, a articulação do art. 373.º, 2 e 3, com os arts. 405.º, 1, e 406.º<sup>36</sup>-431.º, 1, tem dividido a nossa doutrina no que respeita às competências dos accionistas em matérias de gestão, em particular quando se fala da iniciativa para desencadear essas competências e da legitimidade para deliberar nessas matérias. Aqui, desvio-me da alegada concentração exclusiva de tais matérias na esfera do órgão de administração por força da imperatividade do art. 373.º, 3<sup>37</sup>. Temos antes que perceber (num hemisfério

<sup>35</sup> V. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 249 s. (esp. n. 536).

<sup>36</sup> V., para o que mais interessa neste ponto, als. e) a n).

<sup>37</sup> V. Ilídio Duarte RODRIGUES, *A administração das sociedades por quotas e anónimas*, 81-82; Maria Augusta FRANÇA, *A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo*, AAFDL, Lisboa, 1990, 35-36, 150-151; Eliseu FIGUEIRA, “Disciplina jurídica dos grupos de sociedades – Breves notas sobre o papel e a função do grupo de empresas e sua disciplina jurídica”, *CJ*, (1990) 50; Nogueira SERENS, *Notas sobre sociedade anónima*, 2.ª ed., Coimbra editora (Studia Juridica 14), Coimbra, 1997, 34, 98; Alexandre de Soveral MARTINS, *Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas*, 195 s., 203 s., IDEM, *Administradores-delegados e comissões executivas. Algumas considerações*, 2.ª ed., Almedina (Cadernos n.º 7 – IDET), Coimbra, 2011, 32-33, IDEM, “Artigo 405.º”, 401, 403 s.; João ESPÍRITO SANTO, *Sociedades por quotas e anónimas*, 412 s., esp. 415; João Calvão da SILVA, “Conflito de interesses e abuso do direito nas sociedades”, in *Estudos jurídicos (Pareceres)*, Almedina, Coimbra, 2001, 109 s.; Pedro MAIA, *Função e funcionamento do conselho de administração da sociedade anónima*, Coimbra Editora (Studia Iuridica 62), Coimbra, 2002, 137 s.; José VASQUES, *Estruturas e conflitos de poderes nas sociedades anónimas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, 69 s.; António Fernandes de OLIVEIRA, “Responsabilidade civil dos administradores”, in *Código das Sociedades Comerciais e governo das sociedades*, Almedina, Coimbra, 2008, 301; Engrácia ANTUNES, *Direito das sociedades. Parte geral*, 6.ª ed. Autor, 2016, 289-290, n. 636 – p. 300; António Pereira de ALMEIDA, *Sociedades comerciais, valores mobiliários, instrumentos financeiros e mercados*,

largo de *actos de administração gestionária*) o amplo leque de *manifestações do accionista gestor*<sup>38</sup>:

- a. competências *legais imperativas* fundadas no art. 373.º, 2 (matérias «especialmente atribuídas pela lei») – arts. 11.º, 2 e 3; 29.º, 1; 31.º, 1; 35.º, 1 e 3; 74.º, 2 e 3; 75.º, 1; 76.º, 1, 2.ª parte; 85.º, 1, 1.ª parte; 87.º, 91.º, 94.º; 100.º, 2, 102.º, 103.º, 117.º-F, 120.º, 132.º, 4, 133.º, 134.º; 141.º, 1, *b*), 463.º, 1, 464.º, 1 e 2, 142.º, 3; 155.º, 2; 161.º; 319.º, 1<sup>39</sup>, 320.º, 1; 344.º, 1; 376.º, 1, *a*) e *b*) (e 65.º, 5 + 68.º, 1); 376.º, 1, *c*) e *d*); 391.º, 1, 393.º, 3, *d*), e 4, 425.º, 1, *b*), 425.º, 4; 398.º, 3; 403.º, 1, 419.º, 1, 423.º -E, 1; 399.º, 1, 422.º -A, 2, 440.º, 2; 409.º, 2; 412.º, 1 e 3; 415.º, 1 e 2, 423.º -C, 1, 435.º, 1, 438.º, 2;

---

*Volume I: As sociedades comerciais*, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2013, 476-477; Paulo Olavo CUNHA, *Direito das sociedades comerciais*, 6.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, 614 s. (sem prejuízo de informação espontânea aos accionistas ou submissão voluntária à concordância ou ratificação dos accionistas das decisões dos administradores, “para obter a respetiva cobertura e o conforto resultante dessa concordância expressa”); João Dias LOPES, “Governo da sociedade anónima e negócios com accionistas de controlo”, *RDS*, 1/2 (2013) 115-117 (com postura crítica em relação à subtração à assembleia geral de poder de intervenção em matérias de gestão com impacto e referindo um “poder (tendencialmente) exclusivo do órgão de administração”); Maria de Fátima RIBEIRO, “O papel do accionista empresário no governo societário”, *Estudos comemorativos dos 20 anos da Abreu Advogados*, Almedina (Coleção Estudos, 4 – Instituto do Conhecimento AB), Coimbra, 2015, 572 s.; Ana Perestrelo de OLIVEIRA, *Manual de governo das sociedades*, 31.

Sobre esta questão no âmbito da licitude de cláusulas inseridas em acordos parassociais em que “os outorgantes [sócios] assumem o compromisso de que os membros do órgão de administração por si designados *cumpram certos parâmetros* nas suas decisões – por ex., respeitem determinados *limites quantitativos* no que toca a alienações, aquisições ou investimentos”, assim como daquelas cláusulas “que estabelecem o compromisso de que *o órgão de administração solicite a deliberação da assembleia geral* sobre certas matérias, compreendidas na gestão da sociedade e que, de outro modo, estariam excluídas da competência dos accionistas” (“uma situação em que ‘o grupo de accionistas de comando’ *pretende* determinar a actuação dos administradores mas *prescinde* de o fazer ‘fora das assembleias e dos procedimentos deliberativos’, sujeitando-se (eventualmente) ao ‘controlo das minorias’ por ser essa *a solução que melhor corresponde*, em concreto, aos seus interesses”), v. Carolina CUNHA, “Acordos parassociais e relações dos sócios com os administradores”, 69 s.

<sup>38</sup> Ou (ainda que com outra feição) “accionista empresário”: Maria de Fátima RIBEIRO, “O papel do accionista empresário no governo societário”, 558 s.

<sup>39</sup> V., todavia, o n.º 3 do art. 319.º.

- 446.º; 455.º; 489.º, 2 e 3; 492.º, 3; 496.º, 505.º, 506.º<sup>40</sup>;
- b. competências *legais dispositivas* (matérias que são de deliberação dos accionistas se os estatutos não dispuserem de forma diversa ou se assim o dispuserem) – arts. 12.º, 2; 13.º, 2; 329.º, 1 (em conjugação com o art. 328º); 345.º, 1, *in fine*; 350.º, 1; 85.º, 1, 2.ª parte + 456.º, 1 (e 3 e 4)<sup>41</sup>;
- c. competência *legal residual* fundada no art. 373.º, 2 (matérias «que não estejam compreendidas [por força da lei ou no âmbito de previsão estatutária] nas atribuições de outros órgãos da sociedade»;
- d. competências *estatutárias permitidas por norma legal específica* – arts. 11.º, 4 e 5; 395.º, 1; 425.º, 1, *b*); 429.º;
- e. competências *estatutárias permitidas em geral* pelos arts. 373.º, 2 (matérias «especialmente atribuídas pelo contrato»), e 405.º, 1 («Compete ao conselho de administração gerir as actividades da sociedade, devendo subordinar-se às deliberações dos accionistas (...) apenas nos casos em que a lei ou o contrato de sociedade o determinarem.»)<sup>42</sup> – assentes em cláusulas que prevêem o dever de o conselho de administração (na estrutura clássica ou na estrutura monística) obter prévio consentimento, ou consentimento ulterior do previamente decidido, para a deliberação ou execução de determinada categoria de actos de gestão<sup>43</sup>;

<sup>40</sup> Fora do CSC, v., por ex., o art. 182.º, 3, *c*), do CVM (no âmbito do regime das “ofertas públicas de aquisição”), e o art. 18.º, 1 e 2, do DL 10/2013, de 25 de Janeiro (regime jurídico das sociedades comerciais desportivas, no que toca à SAD).

<sup>41</sup> Este exemplo refere-se a competência *concorrente* com o órgão de administração no que tange à matéria do “aumento do capital social” (v. por todos Paulo de Tarso DOMINGUES, “Artigo 456.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume VI (Artigos 373.º a 480.º), Almedina, Coimbra, 2013, 956-957; em sentido dubitativo, Pedro MAIA, “Deliberações dos sócios”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord. *Estudos de Direito das Sociedades*, 12.ª ed., Almedina, Coimbra, 2015, n. 28 – p. 234.

<sup>42</sup> Em rigor, há aqui uma *lógica sequencial* entre o art. 373º, 2 – que permite aos estatutos atribuir poderes de gestão aos sócios (*habilitação prévia*) – e o art. 405.º, 1 – que subordina-vincula os administradores às deliberações dos accionistas sobre gestão que sejam admitidas na lei e nos estatutos (*subordinação ulterior*). Neste sentido, cfr. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, n. 537 – p. 253; v. também Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, n. 125 – p. 53.

<sup>43</sup> À imagem do expressamente previsto para o conselho geral e de

- f. competência de *actuação a pedido do órgão de administração* – arts. 373.º, 3, e 406.º<sup>44</sup>(aprovar propostas, dar opinião ou conselho, decidir sem proposta prévia, completar delibera-

---

supervisão na estrutura germânica na relação com o conselho de administração executivo, ainda que com poder subsidiário dos accionistas (assembleia geral) em caso de recusa – v. art. 442.º, 1 e 2.

Em sentido (mesmo que em parte) favorável e com apoios crescentes ao suportado nesta al. e), v. Agostinho Cardoso GUEDES, “A limitação dos poderes dos administradores das sociedades anónimas operada pelo objecto social no novo Código das Sociedades Comerciais”, *RDE*, (1987) 152-153; Albino MATOS, *Constituição de sociedades*, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2001, 241-242; Ricardo COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal*, n. 757 – p. 604-606 (em que admitia a admissibilidade de outorga à assembleia geral da gestão empresarial através da pertinente inserção de cláusula no pacto social); Agostinho MACHADO, *Deveres dos gerentes e administradores das sociedades comerciais e corporate governance*, Dissertação de Mestrado, Universidade Católica, Porto, 2005, n. 21 – p. 47-48; Cassiano dos SANTOS, *Estrutura associativa e participação societária capitalística*, 304 s., 376 s.; Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 49 s. (propugnando restritivamente a imperatividade do art. 373º, 3, de forma a só abranger as sociedades com sistema organizativo de tipo germânico [atente-se no art. 442.º, 1: «O conselho geral e de supervisão não tem poderes de gestão das actividades da sociedade, mas a lei e o contrato de sociedade podem estabelecer que o conselho de administração executivo deve obter prévio consentimento do conselho geral e de supervisão para a prática de determinadas categorias de actos»] e, dessa feita, nos outros sistemas, admitir a necessidade de deliberação dos sócios para consentir ao conselho de administração a prática de determinadas categorias de actos de gestão), IDEM, *Curso de direito comercial*, 557-558, IDEM, “Artigo 373.º”, in IDEM, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume VI (Artigos 373.º a 480.º), Almedina, Coimbra, 2013, 20 s. (com argumentação a que se adere a p. 22-24); Menezes CORDEIRO, *SA: assembleia geral e deliberações sociais*, Almedina, Coimbra, 2007, 134, IDEM, “Artigo 373.º”, in IDEM, coord., *Código das Sociedades Comerciais anotado e regime jurídico dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de entidades comerciais (DLA)*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2011, 1007, anot. 5; Pedro Caetano NUNES, *Dever de gestão dos administradores de sociedades anónimas*, Almedina, Coimbra, 2012, 218 s., esp. 220-221 (com a figura da “autorização integrativa”), 224-225; Eduardo Sáragga LEAL, “O poder de gestão dos acionistas nas sociedades anónimas”, *DSR*, 9 (2013) 247 s., esp. 287-291.

<sup>44</sup> Nomeadamente as als. e) a j): Coutinho de ABREU, “Artigo 373.º”, 25.

ção do conselho, etc.)<sup>45,46</sup>

- g. competência de *actuação “implícita” ou “não escrita”* (em norma legal, mas fundada em princípio assente em *analogia*), relativamente à pronúncia (prévia ou ulterior) sobre assuntos *equivalentes (pelo menos) às decisões de alteração dos estatutos sociais*, isto é, operações, negócios e matérias de gestão que importem *modificações estruturais relevantes e significativas da estrutura organizativa, da posição jurídica (em especial responsabilidades) e da consistência patrimonial da sociedade (e da empresa social) e, dessa forma, no valor das participações e no estatuto dos sócios* (venda de activos patrimoniais, reestruturação de partes ou ramos das empresas exploradas, transmissão de participações equivalentes a transmissão de empresa, aquisição de empresas com grande passivo, prestação de fianças *omnibus* e mútuos gratuitos, constituição de sociedade anónima unipessoal dominada e da

<sup>45</sup> Sobre a possibilidade de configurar este “pedido” como um “verdadeiro dever (na diligência exigida aos administradores na execução da relação administrativa) de seleccionar e submeter aos sócios a pronúncia sobre *matérias de interesse estratégico para a sociedade*”, v. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, n. 537 – p. 25 (sublinhei). Neste sentido (apelando ao dever de lealdade) para a celebração de negócios entre a sociedade e accionistas de controlo, v. João Dias LOPES, “Governo da sociedade anónima e negócios com accionistas de controlo”, 152-153, 157, 160-161, 164.

<sup>46</sup> V. Pedro MAIA, “Deliberações dos sócios”, 233-234; Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 42-43 e n. 96, IDEM, “Artigo 373.º”, 17, 18-19, 19 e ss (o Autor refere-se à “competência legal residual” como “especialmente significativa no âmbito da constituição de grupos societários por domínio total e da direcção dos grupos de sociedades”; sobre essa configuração, v. Maria Augusta FRANÇA, *A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo*, 133, 137, Engrácia ANTUNES, *Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direcção dos grupos societários*, Universidade Católica Portuguesa Editora, Porto, 1994, 54-55, Ricardo COSTA, “Artigo 488.º”, in J. M. Coutinho de ABREU, coord., *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Volume VII (Artigos 373.º a 480.º), Almedina, Coimbra, 2013, 122); Menezes CORDEIRO, “Artigo 373.º”, 1007-1008 (mas contra a competência residual da assembleia, que recairá em alternativa sobre o conselho de administração: anot. 4); Engrácia ANTUNES, *Direito das sociedades. Parte geral*, 292 s.; Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, n. 537 – p. 253 s., IDEM, “Os sócios como administradores de facto”, n. 27 – p. 737-738.

subsequente relação grupal “de direito”<sup>47</sup>, etc.<sup>48</sup>)<sup>49</sup>.

<sup>47</sup> Chegando a este mesmo resultado neste caso, v. Engrácia ANTUNES, *Os direitos dos sócios*, 45 s., esp. 52-53 e 54.

<sup>48</sup> Não chocará chamar a si esta modalidade de competências os accionistas de sociedade dominante em relação de grupo de direito, a fim de, ulteriormente, o órgão de administração dar instruções (executórias dessa deliberação) vinculativas a sociedade dominada, nos termos do poder-dever de dirigir a gestão previsto nos arts. 493º, 1, e 503º, 1 e 2, CSC.

Neste contexto, mas agora nas relações intersocietárias de domínio simples, sobre o “poder deliberativo dos sócios em matéria de gestão (estratégica e de coordenação)” da sociedade dominante, “tendo em conta a habilitação legal efectuada pelo art. 486º, n.º 1” (“poder de exercer efectivamente «influência dominante»”), predominantemente relevante para a sociedade anónima (tendo em conta a heterodirecção alheia que o art. 259º permite à sociedade por quotas dominante), v. a posição expressa em Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 270 s., esp. n. 582. Esse poder não será ilegítimo – defendo – e poderá ser integrado no âmbito da competência legal residual.

<sup>49</sup> V. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, n. 22 – p. 41-44 (seguinte a jurisprudência e a doutrina alemã e italiana), IDEM, “Artigo 488.º”, 121-122, IDEM, “Os sócios como administradores de facto”, n. 27 – p. 738.

Dando conta das “competências não escritas do conjunto dos sócios”, assentes no “carácter estrutural ou fundamental de determinadas medidas”, também como reflexo da figura da “autorização integrativa” das decisões dos administradores, v. Pedro Caetano NUNES, *Dever de gestão dos administradores de sociedades anónimas*, 220-221, 223; na mesma fileira, João Dias LOPES, “Governo da sociedade anónima e negócios com acionistas de controlo”, 162-163 (“competências implícitas” para “atos que afectam de forma profunda a estrutura patrimonial da sociedade e os direitos sociais dos acionistas”). Referindo-se neste âmbito (em “temas de gestão especialmente importantes para a sociedade e para os sócios”) a uma “competência da assembleia geral *ex bona fide*”, v., antes, Menezes CORDEIRO, *SA: assembleia geral e deliberações sociais*, 135 s.; e, depois (muito recentemente), Ana Perestrelo de OLIVEIRA, *Manual de governo das sociedades*, 106 s. (para as deliberações sobre matérias com “impacto estrutural na posição dos acionistas”, surgindo o dever de lealdade dos administradores como fundamento do dever de apresentação da matéria à assembleia geral).

Neste âmbito, encontramos apoio positivado, em geral, no art. 161 da LSC espanhola [*Intervenção da assembleia geral nos assuntos de gestão*], que (na última versão introduzida pela *Ley 31/2014*, de 3 de Dezembro) determina (para a sociedade de responsabilidade limitada – onde foi buscar o normativo –, para a sociedade anónima e para a sociedade em comandita por acções): «Salvo disposição contrária dos estatutos, a assembleia geral das sociedades de capitais poderá transmitir instruções ao órgão de administração ou submeter à sua autorização a adopção pelo referido órgão de decisões ou deliberações sobre determinados assuntos de gestão (...).». Em particular, o art. 160, *f*), da mesma LSC atribui competência imperativa à assembleia geral para deliberar sobre “[a] aquisição, a oneração ou a transmissão para

#### 4. A aplicação do artigo 80.º como *regra central de responsabilização do sócio “gestor” legítimo*

Em todos esses casos, deverá o sócio gestor responder *como se fosse administrador ou gerente, considerando a actuação legítima e positiva na gestão*. Para este efeito, o artigo 80.º servirá – como *preceito central de sindicância do sócio com intervenção na gestão* – para imputar, por via dos arts. 72.º a 79.º, uma responsabilidade do sócio ou dos sócios votantes no sentido (de decisão ou aprovação) que fez vencimento, *em relação a todos os lesados*<sup>50</sup>, pelo exercício de uma *função verdadeiramente administrativa* (ainda que eventualmente só actuante no plano do consentimento)<sup>51</sup>. Observa-se assim o princípio da correlação entre o poder de gestão e a responsabilidade na exploração da actividade social, de tal forma que a titularidade de poder gestório e administrativo sem o cargo formal de administrador não seja um obstáculo para a aplicação aos sócios gestores da disciplina própria dos administradores em termos de deveres e consequências do exercício dessa actividade, *vista objectivamente* e fiscalizada de acordo com os *mesmos parâmetros de sindicância* considerado para os administradores e gerentes designados formalmente.<sup>52</sup>

---

outra sociedade de activos essenciais. Presume-se o carácter essencial do activo sempre que o valor da operação supere vinte e cinco por cento do valor dos activos inscritos no último balanço aprovado”. Com problematizações, v. María Jesús GUERRERO LEBRÓN, “La competencia de la junta general en las operaciones relativas a activos esenciales”, *RDM*, (2015) 183 s.

<sup>50</sup> No caso da sociedade lesada, é relevante o expediente da «acção de responsabilidade proposta por sócios» (*ut singulâ*) do art. 77.º.

<sup>51</sup> Claro que sempre se poderá graduar o grau de culpa entre os sócios votantes, nomeadamente tendo em conta a possibilidade de prova da influência efectiva de alguns sócios sobre o sentido de voto dos outros fora do estrito e formal procedimento deliberativo.

<sup>52</sup> É a minha posição: *Os administradores de facto*, 978-979, “Administrador de facto e artigo 80.º do CSC”, 250-251, “Artigo 80.º”, 993-994.

## 5. O sócio “gestor” *ilegítimo*: *abuso formal* de poder deliberativo; *abuso informal* extra-orgânico; a chamada da *administração de facto* no domínio da *ilegitimidade*<sup>53</sup>

5.1. Todas as competências de gestão (mesmo as de natureza “implícita”) referidas ao sócio quotista e accionista respeitam as regras legais de repartição de competências e poderes originários entre os órgãos, bem como de configuração e funcionamento dos espaços decisórios de sócio e administração. Essas *formas de interferência na direcção da sociedade e, nomeadamente, da empresa social* correspondem a uma partilha admitida pela lei. Na realidade, as possibilidades legais, convencionais e deliberativas de ingerência dos sócios na gestão das sociedades não se vêem como regra ameaçadora da separação de competências, *antes são admitidas*. E precisamente de forma *mais lata e caracterizadora* na sociedade por quotas do que na sociedade anónima, atentos os arts. 246.º, 1 e 2, e (acima de tudo) 259.º, 2.ª parte, em confronto com os arts. 373.º, 2 e 3, 405.º, 1, e 406.º; *existindo e sendo exercidas licitamente*, permitem ver um sócio gestor *legítimo*.

Porém, essas possibilidades – que indicam ainda o predomínio da tradicional soberania dos sócios, especialmente no tipo quotista, onde lhes assiste uma “posição muito mais interveniente” na possibilidade de “determinarem a orientação a imprimir à gestão”<sup>54</sup> – não permitem que o canal *orgânico-oficial* da expressão deliberativa

---

<sup>53</sup> Neste ponto seguirei, no essencial, o exposto em Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 249 s., para onde se remete para consultar as referências bibliográficas de diálogo e desenvolvimentos, sem prejuízo de se indicarem alguns deles sempre que se entendeu pertinente (para além da indicação da autoria das transcrições).

<sup>54</sup> Oliveira ASCENSÃO, *Direito comercial*, Volume IV, AAFDL, Lisboa, 2000, 443.

No mesmo sentido, Maria de Fátima RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, Almedina, Coimbra, 2009, 453-454: “a estrutura da sociedade por quotas é pensada de acordo com a possibilidade e probabilidade de exercício de uma influência dominante dos sócios (...); este aspecto é ainda mais evidente no domínio das sociedades unipessoais por quotas (...)”.

dos sócios possa ser usado *ilicitamente* de um modo *genérico, indistinto e sistemático*, de tal modo que a gestão se esvazie (em mero órgão de execução da vontade dos sócios, mais ou menos acrítico, mais ou menos subordinado) e se transfira (em termos de iniciativa e decisão, pelo menos) para as deliberações tomadas pelos sócios (nomeadamente quando invadem a própria gestão corrente, enquanto área mínima de decisão e responsabilidade da administração)<sup>55</sup>. Aqui estaremos perante um *abuso formal de poder deliberativo*.

Nem, por outro lado, o princípio subjacente a essa *capacidade de autorização e/ou pronúncia* dos sócios abona que se ultrapasse o “limite do domínio” (*Grenze von der Beherrschung*) e se torne legítima a *usurpação do campo de atribuições específico da administração/gerência*<sup>56</sup> através de uma relação de “prestação de contas” e de obediência ou obséquio permanentes às directrizes emanadas dos sócios, agora *informalmente* fora do canal orgânico da assembleia; logo, no exterior dessa (condicionada) legitimidade *legal ou estatutária (para deliberar)* ou *estritamente deliberativa*<sup>57</sup>. O que faria gorar, em suma e em ambas

<sup>55</sup> Como salienta Coutinho de ABREU, “Sobre os gestores públicos”, *DSR*, 6 (2011) 32, “um sócio, mesmo dominante, não tem o direito de dar instruções aos administradores, salvo nos casos de deliberações *lícitas* (por ele determinadas) ou de relações de grupo propriamente ditas. Nem os administradores devem obediência a essas instruções – muito menos quando sejam contrárias ao interesse social” (destaquei). Logo, se os sócios violam grosseiramente a distribuição de competências desenhadas pela lei, rompem o ponto de equilíbrio que permite manter a estrutura orgânica básica do tipo. Se se mantiverem no espaço *limitado* que lhes assiste – que, acima de tudo, deve ser usado para o âmbito da *gestão estratégica* e da *decisão sobre operações societárias estruturais e com impacto para o património social e a prossecução do objecto da sociedade* –, mantêm-se no espaço da *licitude de intervenção*.

<sup>56</sup> Günther ROTH, “Die Haftung als faktischer Geschäftsführer im Konkurs der GmbH”, *ZGR*, (1989) 426-427.

<sup>57</sup> Logo, ao sócio atribuem-se poderes de gestão da actividade social, mas sempre poderes a exercer no âmbito da sua competência decisória – as deliberações podem ser (i) *prescritivas* (com instruções ou ordens; suscitam questões de dever/não dever), (ii) *expressivas ou não de consentimento* para a prática de certos actos (por força de lei ou dos estatutos) e (iii) *opinativo-consultivas* (Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 57-58) – e não, como salienta Pietro ABBADESSA, “I poteri extra-assembleari dell’azionista di controllo”, *Studi in onore di Gastone Cottino*, Volume II, CEDAM, Padova, 1997, 992-993, 994-995, “poderes de intervenção fora da assembleia”. Não obstante, *de facto*, os sócios podem emitir sugestões, convites, ordens, instruções, directivas *et similia* no exterior do plano jurídico-formal relativo

as circunstâncias – com ou sem recurso a um *processo decisório ou deliberativo do(s) sócio(s)* –, a inata *duplicidade orgânica* do modelo legal societário<sup>58</sup> (ainda que vincadamente menos marcada na sociedade por quotas do que na sociedade anónima). Aqui estaremos perante um *abuso informal extra-orgânico*.

Por outras palavras.

O poder de *orientar a actividade de administração e dos administradores* tem *balizas para ser exercido, nomeadamente se se viola o campo legítimo de actuação do procedimento da assembleia e/ou ultrapassa o diafragma desse mesmo procedimento* – não deve ser *exercido abusivamente fora do respeito pelos instrumentos que a lei confere e em violação dos vínculos legais e estatutários de repartição de competências entre órgãos* para cada um dos tipos; *rectius* (em vez de abuso), não deve esse poder ser exercido em *violação da lei (e dos eventuais limites estatutários)* que proíbem aquelas condutas<sup>59</sup>.

Suponha-se uma PME explorada por uma sociedade de dois ou poucos mais quotistas ou uma outra com poucos accionistas mas sendo identificados os maioritários com poder e os minoritários afastados das decisões, em que as formas legais e estatutárias do seu funcionamento tendem a reduzir-se a meras formalidades ou simulacros, de tal modo que, no que toca às relações entre sócios e a administração composta por não-sócios, o esquema de repartição de competências e independência interorgânica não é respeitado, antes é comutado pela predominância de um espaço reservado para intervenções informais e extra-institucionais (geralmente confidenciais) da (e sobre a) gestão. Nestes casos, além do mais, poderemos ainda acrescentar que a assembleia dos sócios acaba por ser uma mera “caixa de ressonância” de combinações e acordos que se estabelecem fora dela (mesmo que não se traduzam em pactos parassociais ou de concertação no funcionamento da sociedade)<sup>60</sup>. Os sócios, mesmo que maioritários, dominantes ou de controlo,

---

à relação interorgânica – é aqui que se deve, em primeira linha, investigar a ultrapassagem da fronteira da *legitimidade gestonária*.

<sup>58</sup> Ricardo COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal*, 591-592.

<sup>59</sup> Em sentido análogo mas especialmente para as sociedades em relação de domínio, Coutinho de ABREU, “Diálogos com a jurisprudência, II – Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica”, *DSR*, 3 (2010) n. 37 – p. 63.

<sup>60</sup> Gastone COTTINO, *Diritto societario*, 326.

não têm ao seu dispor o poder de se substituir aos administradores e/ou determinar com grau elevado de acatamento a sua actuação, a não ser que a lei o preveja ou caucione – em particular, se as deliberações sobre assuntos administrativos (*maxime*, a gestão da empresa social) são consideradas lícitas. Se assim não for, os administradores não devem executar tais deliberações ou instruções, nomeadamente nas hipóteses de manifesta contrariedade ao interesse da sociedade, desde logo porque a responsabilidade das escolhas de gestão recaem, *prima facie*, sobre eles, como uma contrapartida da autonomia do seu espaço de acção. Porém, “as instruções (ordens, directivas, recomendações) vão sendo emitidas”. “E eis o *dilema do administrador*: ou obedece (embora saiba que não tem de obedecer e que o acatamento é contrário ao seu dever de diligência) e mantém-se no lugar, ou não acata as instruções e arrisca-se a ser destituído (apesar de sem justa causa)...”<sup>61</sup>

<sup>61</sup> Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 155-156.

Em apoio e desenvolvimento (nomeadamente para encontrar, na disciplina legal dos acordos parassociais, o sentido do art. 17.º, 2), Carolina CUNHA, “Acordos parassociais e relações dos sócios com os administradores”, 60 s., 72, 83 s.:

a) por um lado, “o mecanismo legal da livre destituição *permite que* [os sócios dominantes] *exerçam um verdadeiro poder de facto* de dar instruções [aos administradores fora do canal orgânico-deliberativo], na medida em que o seu não acatamento pelos seus destinatários conduza (e há vários expedientes para tornar conhecida esta consequência e reforçar a inexorabilidade da sua concorrência) à respectiva destituição do cargo”; “[e]ste poder de facto de os sócios influenciarem os administradores é, portanto, *pragmaticamente tolerado* pelo Código das Sociedades, *ao manter* – sem que haja, ao que parece, absoluta necessidade disso – a *regra da livre destituição* dos administradores”;

b) por outro lado, “o art. 83º, nos seus n.ºs 3 e 4, revela-nos que o legislador societário está *plenamente ciente das implicações ligadas ao poder de eleger e destituir* os membros da administração *através do direito de voto* (individual ou concertadamente)”; “qualquer sócio que disponha, *isolada ou concertadamente*, de uma maioria pode, na prática, “escolher” para o desempenho de funções de administração pessoas da sua confiança. E a lei societária *implicitamente reconhece e tolera a eventualidade de o sócio influenciar o administrador que escolheu*: é o que resulta, desde logo, do art. 83º CSC. (...) No seu n.º 3, a norma reconhece a possibilidade de o sócio “escolher” o administrador através do exercício do seu direito de voto, isoladamente ou através de um sindicato, e limita-se a responsabilizá-lo por culpa *in eligendo*, impondo-lhe responsabilidade solidária com a pessoa culposamente escolhida caso esta venha a incorrer, por seu turno, em responsabilidade perante a sociedade ou os (restantes) sócios. Já no n.º 4, o preceito acolhe abertamente *a existência*

## 5.2. Urge, portanto, diferenciar.

Um cenário é o exercício (mesmo que incisivo e frequente) do direito de controlo e de fiscalização da gestão por parte do sócio (activo ou reactivo nessas tarefas, tanto faz), no âmbito de poderes

---

*e o exercício de influência do sócio sobre o administrador e limita-se (igualmente) a responsabilizar solidariamente o primeiro caso determine o segundo a praticar ou omitir um acto que o faça incorrer em responsabilidade para com a sociedade ou os (restantes) sócios. Daqui se retira, portanto, que o legislador societário está ciente de que um sócio (...) pode escolher um (ou mais) administrador(es) e exercer sobre a sua actuação no órgão de administração uma influência continuada. E, todavia, apenas reage a esta proximidade entre sócio e administrador nas situações-limite traçadas pelo art. 83º, 3 e 4, quer dizer, ultrapassados que sejam determinados patamares – culpa na escolha do administrador ou influência determinante de acto prejudicial para a sociedade/ / sócios – e, em ambos os casos, apenas desde que o próprio administrador haja, ele próprio incorrido, em responsabilidade societária pela sua actuação”, tendo em conta que se “é insensível a um determinado grau ou tipo de ingerência: aquela que não determine a prática de actos prejudiciais”; o legislador “relaciona explicitamente o poder de destituir (sempre através do direito de voto, individual ou concertadamente) com o exercício de uma influência determinante. Com o que implicitamente reconhece que o primeiro – rectius, a ameaça do primeiro, consubstanciada na livre destituição a todo o tempo – é o mecanismo por excelência do exercício da segunda. E, também aqui, o legislador societário, além de reconhecer, tolera esta situação, levando a doutrina a concluir que não existe uma proibição genérica de exercício de influência sobre o órgão de administração e que nem toda a influência é ilícita. Na verdade, o ordenamento jurídico apenas reage claramente ao exercício da influência do sócio sobre o administrador quando conduza à prática de um acto prejudicial, i.e., um acto que faça este último incorrer em responsabilidade para com a sociedade ou os restantes sócios”; “o simples exercício de uma influência de facto – aquela que não corresponde a qualquer poder juridicamente reconhecido no plano parassocial [vedado no art. 17.º, 2], mas apenas a uma faculdade “empírica” que, mesmo susceptível de colidir com alguns princípios vitais do direito societário, o Código das Sociedades parece, dentro de certos limites (sobretudo os do art. 83º), pragmática e resignadamente tolerar–, (...) não se deve considerar, sem mais, proibido”; e, assim, as instruções sobre os administradores “vão sendo emitidas’ com a tolerância do legislador societário que, ciente deste panorama (ciência que o art. 83º, 4 CSC atesta sem margem para dúvidas), apenas reage nas situações-limite em que o acatamento de instruções conduza a um acto ou omissão prejudicial. Ou seja: não se pode dizer, em bom rigor, que haja um direito (um poder não só reconhecido, mas juridicamente tutelado) de dar instruções; mas também não se pode afirmar que seja taxativamente proibida, fora do quadro daquelas situações-limite, a emissão de instruções”.*

corporativos de natureza *não patrimonial* (ou administrativa) fundamentalmente traduzidos na actuação do *direito à informação*, que é legítimo no arco de actuação da socialidade e realizado em conformidade com o respeito devido às competências institucionais do órgão administrativo.

Outro plano de análise é a intervenção na gestão dos sócios que se exare em autorizações, ordens ou instruções corporizadas em *deliberações legítimas* (por força da lei ou autorizadas pelos estatutos) e no âmbito das suas competências *orgânicas*, sempre que o necessário respeito pela divisão de poderes interorgânicos não se viole grosseiramente – isto é, sempre que os sócios decidem questões da administração (*maxime*, gestão da empresa social) dentro das “regras do jogo” (*innerhalb der Spielregeln, regole del gioco*)<sup>62</sup>. Dentro das quais estão as *consultas* e as *auscultações*, mais ou menos reiteradas (e, por natureza, prévias à decisão), que os administradores e gerentes de direito solicitam aos sócios (maioritários ou único, em particular) e que se vêm a precipitar em *cooperação, apoio e cumplicidade* dos sócios. Seria ilusório pensar que as relações entre os administradores e o grupo de sócios que comanda a sociedade – ao qual devem a nomeação ou no qual está o poder de os destituir – são rios inexistentes e timbrados pela autonomia total e pela indiferença recíproca. Ao invés, os sócios emitem *conselhos, sugestões, recomendações e opiniões*, mesmo que sob a forma de deliberações (e até instados a fazê-lo com o fim de confortarem as decisões dos administradores formais), e não é nessa circunstância que se vê uma actuação ilegítima – desde que os administradores apoiados, aconselhados ou recomendados mantenham a autonomia e a liberdade para decidir nas matérias apreciadas<sup>63</sup>.

Outro cenário é a *ilegitimidade* ou *ilicitude* da intervenção do sócio *dominus*: a *apropriação directa* (deliberando sobre a gestão corrente, realizando actos de administração, estipulando negócios em nome e por conta da sociedade), nas costas ou em conjugação com os administradores, e/ou a *influenciação* (para o efeito, directivas e

<sup>62</sup> Ursula STEIN, *Das faktische Organ*, Carl Heymanns Verlag KG, Köln-Berlin-Bonn-München, 1984, 182; Gastone COTTINO, *Diritto societario*, 327.

<sup>63</sup> Sobre a “liberdade de decidir” dos administradores perante deliberações opinativo-consultivas, v. Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 58.

instruções “excessivas” [*übermäßige Weisungen*], traduzidas ou não em deliberações sociais – ou seja, *orgânicas* e *não orgânico-institucionais*<sup>64</sup> ou *simplesmente intelectuais*<sup>65</sup>) da condução dos negócios sociais e das tarefas administradoras, por sócio *abusivo* ou *tiranno* (na consagrada dogmática italiana). Com uma *escala* e uma *intensidade* nessa assunção que lhe dá uma *função condutora da gestão empresarial da sociedade*<sup>66</sup> e o torna *funcionalmente comparável* (*funktionale Vergleichbarkeit*) ao administrador de direito<sup>67</sup>, por intermédio da desfiguração (ou afastamento) da actuação típica da administração e da titularidade das suas tarefas originárias (*illegal*, para este efeito) – por ex., apoderam-se das atribuições pertencentes aos administradores (desde a determinação, isolada ou conjunta, dos vectores da política empresarial até à influência na selecção e contratação dos recursos humanos); dão ordens para serem decididos e celebrados certos negócios; obrigam os administradores a acatar ao pormenor as suas instruções não deliberadas; apenas reservam para os administradores a prática de

<sup>64</sup> Ursula STEIN, *Das faktische Organ*, 182; Fabrizio GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, 136.

<sup>65</sup> Marc DINKHOFF, *Der faktische Geschäftsführer in der GmbH*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2003, 34.

<sup>66</sup> Karsten SCHMIDT, “Anhang § 64. Insolvenzverschleppung und Insolvenzverschleppungshaftung”, in *Scholz Kommentar zum GmbH-Gesetz mit Anhang Konzernrecht*, III. Band, §§ 53-85, Nachtrag MoMiG, bearbeitet von Georg Bitter [*et alii*], 10. neubearbeitete und erweiterte Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 2010, 4214-4215, Rdn. 22. Ainda na Alemanha, enfatizando a *amplitude* da intensidade na influenciação (*umfassende Einflussnahme*) sobre a direcção dos negócios sociais, seja no significado das instruções, seja no impacto do contributo para o processo de tomada de decisão dos administradores de direito, como exigência fundamental para a responsabilização do sócio (pela infracção dos deveres próprios da administração) como administrador de facto, v. Hans Christoph GRIGOLEIT, *Gesellschafterhaftung für interne Einflussnahme im Recht der GmbH. Dezentrale Gewinnverfolgung als Leitprinzip des dynamischen Gläubigerschutzes*, Verlag C. H. Beck, München, 2006, 117-118.

<sup>67</sup> Ulrich HAAS/Hildegard ZIEMONS, “§ 43 Haftung der Geschäftsführer”, *Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz)*, in Lutz MICHALSKI, Hrsg., Band II, §§ 35-85 GmbHG, §§ 1-4 EGGGmbHG, 2., neu bearbeitete Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2010, 488, Rdn. 28; Wolfgang ZÖLLNER/Ulrich NOACK, “Abschnitt Drei. Vertretung und Geschäftsführung”, in Adolf BAUMBACH/Alfred HUECK, *GmbH-Gesetz: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, 19. Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2010, *sub* § 43, 881-882, Rdn. 3.

negócios e actos de mero expediente ou não significativos, etc.<sup>68.69</sup>

É para estes casos que, para o sócio maioritário ou para os sócios dominantes (ainda que sem maioria dos direitos de voto) do grupo de comando, se considere *a qualificação (e responsabilização) como administradores de facto*, seja pela sua *acção directa* na gestão – administrador de facto *directo ou na primeira pessoa* –, seja pela sua *intervenção indirecta* sobre a gestão mediante a utilização ou manipulação dos administradores de direito (mesmo com exercício de influência deliberativa) – administrador de facto *indirecto ou por interposta pessoa ou na sombra*.<sup>70</sup>

E, nesses casos, saberemos de antemão que, tendo em conta a mais ampla legitimidade para deliberar (por iniciativa própria ou por habilitação legal ou estatutária) nas sociedades por quotas, será menos comum encontrar por via deliberativa o administrador de facto nesse tipo do que na sociedade anónima. E saberemos ainda que se torna mais verosímil o sócio tornar-se administrador de facto quando, no intento de obter imunidade no que tange à disciplina formal dos administradores, não usa a deliberação própria e fica secreta e confidencialmente na sombra a instruir extra-organicamente a administração de direito, sendo provável que esta seja geralmente composta por sujeitos que são meros fiduciários da vontade desses sócios, através dos quais efectivamente gerem a sociedade para lá dos direitos e poderes da sua condição de sócio.

**5.3.** A investigação sobre a qualidade de administrador de facto do “sócio gestor” não pode deixar de ser norteadada pela *dimensão da sociedade*, pelo *número de sócios* que participam na sociedade, pela *posição relativa em termos de direitos administrativos* de cada um deles (nomeadamente, o peso que o direito de voto de cada um deles tem no quadro das decisões colectivas ou globais do órgão deliberativo) e – factor não despiciendo – pela sua *participação concreta* na vida da sociedade. Do cruzamento dessas realidades se poderá ver o modo

<sup>68</sup> Markus GEISLER, “Die Haftung des faktischen GmbH-Geschäftsführers”, *GmbHHR*, (2003) 1112; Ulrich HAAS/Hildegard ZIEMONS, “§ 43 Haftung der Geschäftsführer”, 488, *Rdn.* 9.

<sup>69</sup> Para uma sistematização das formas de influência sobre os administradores, v. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 654 s.

<sup>70</sup> Para estas duas espécies de administrador de facto, v. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 646 s., IDEM, “Artigo 80.º”, n. 18-19 – p. 979-980.

como se governa a vida e a direcção da empresa social e, a partir daí, fazer um juízo sobre o sócio ou sócios empresários “de controlo”<sup>71</sup>, que se equivalham a *efectivos* administradores, por adquirirem, tendo em conta empenho directo ou ingerência indirecta, um papel *decisivo* no desenvolvimento concreto dos processos decisórios e executivos da gestão da sociedade.

Em causa está, em primeira linha, o sócio que dispõe de uma influência ditada pelo montante de participações sociais (maioria simples ou maioria qualificada), sendo maioritário ou constituindo o grupo de sócios detentores da maioria dessas participações, ou, ainda que minoritário, pela maioria dos direitos de voto proporcionados pelas suas participações (conjugado ou não com o “défice” ou os “limites de contagem” de votos das outras participações)<sup>72</sup>. Mas ainda e também aquele que tem a capacidade relativa de, individualmente (por ex., através de um direito especial de veto conferido no pacto a sócio ou a certas categorias de acções) ou em grupo (mormente quando o “capital” se encontra disperso e/ou a participação nas assembleias é habitualmente escassa, promovendo maiorias simples dos votos expressos dos sócios habitualmente presentes) ou em concertação com outros minoritários (designadamente através da vinculação operada em acordos parassociais<sup>73</sup> ou de relações de carácter pessoal ou familiar), exercer influência *significativa* para determinar e impor as políticas e as decisões sobre a gestão da sociedade e, com isso, *dirigir estavelmente a actividade da*

<sup>71</sup> Coutinho de ABREU, *Governança das sociedades comerciais*, 17.

<sup>72</sup> Cfr., para diferentes possibilidades, arts. 250.º, 2, 341.º, 1 e 3, 384.º, 2 e 3.

Para análise dessas (e outras) possibilidades, v. Francisco Pereira COELHO, “Grupos de sociedades. Anotação preliminar aos arts. 488.º a 508.º do Código das Sociedades Comerciais”, *BFD*, 64 (1988) 304 s.; Carlos Osório de CASTRO, “Participação no capital das sociedades anónimas e poder de influência”, *RDES*, (1994) 334 s.; Rui Pereira DIAS, *Responsabilidade por exercício de influência sobre a administração de sociedades anónimas. Uma análise de direito material e direito de conflitos*, Almedina, Coimbra, 2007, 77 s.

<sup>73</sup> Especialmente os acordos que regulem o exercício do direito de voto (“sindicatos de voto”): note-se a importância daqueles acordos que consentem a um dos sócios vinculados (e minoritário) o poder de dispor sozinho da maioria dos votos exercitáveis em assembleia pelos sócios outorgantes no acordo ou dos acordos em que os sócios, no seu conjunto maioritários, exercem coordenadamente o seu direito de voto por efeito da vinculação a uma actuação concertada em certas matérias (arts. 17.º, 2, 83º, 3 e 4).

*sociedade* – características do sócio controlador ou dominante<sup>74</sup>. É nestes termos de exercício, quando abusivo ou ilegal, de orientação ou prescrição da administração (essencialmente a gestonária) que os sócios (designadamente, repito, na sociedade por quotas) poderão ser, verdadeiramente e em rigor, administradores de facto – *directos*, se decidem, fora do limite de validade da interferência permitido pelos arts.

<sup>74</sup> Para esta noção de sócio controlador ou dominante, sigo, entre nós, Coutinho de ABREU/Elisabete RAMOS, “Responsabilidade civil de administradores e de sócios controladores (Notas sobre o art. 379.º do Código do Trabalho)”, Almedina (Miscelâneas n.º 3 – IDET), Coimbra, 2004, 50; e, lá fora, Fabrizio GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, 122; Stephen BAINBRIDGE, *Corporate law*, 166, 167 (que fala mesmo da criação de uma “*de facto agency relationship*” entre o sócio e o órgão de administração).

No mesmo sentido para o “acionista controlador” previsto no art. 116 da LSAB, v. Modesto CARVALHOSA, *Comentários à Lei de Sociedades Anónimas*, 2.º Volume (Artigos 75-137), 3.ª ed. rev. atual., Editora Saraiva, São Paulo, 2003, *sub art.* 116, 486 (“Controlar uma companhia, portanto, é o poder de impor a vontade nos atos sociais e, via de consequência, de dirigir o processo empresarial, que é o seu objecto.”); Fábio Ulhoa COELHO, *Manual de direito comercial. Direito de empresa*, 18.ª ed. rev. atual., Editora Saraiva, São Paulo, 2007, 211; Fábio Konder COMPARATO/Calixto Salomão FILHO, 5.ª ed., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2008, 141-142 (“poder de orientar e dirigir, em última instância, as actividades sociais”), doutrina que, significativamente, nele vê “titular de um novo cargo social” na anónima brasileira, enquanto “centro de competência, envolvendo uma ou mais funções”. Aliás, a doutrina brasileira não deixa de intuir que a fiscalização da actuação do “accionista controlador” (feita essencialmente no art. 117 da LSAB, através da responsabilidade por “abuso de poder”) justifica-se na medida em que “nem sempre o exercício desse poder é responsável” na relação com a gestão da sociedade: por ex., quando “se oculta através do véu dos procuradores ou dos terceiros eleitos para administrar a sociedade”; isto é, ainda sem a etiqueta própria, Rubens REQUIÃO, *Curso de direito comercial*, 2.º Volume, 25.ª ed. rev. atual. por Rubens Edmundo Requião, Editora Saraiva, São Paulo, 2008, 149, identifica a necessidade de lhe imputar as consequências de ser verdadeiramente administrador de facto por actuar através de pessoas interpostas (“porque se oculta através do véu dos procuradores ou dos terceiros eleitos para administrar a sociedade”).

Nos EUA, o American Law Institute, nos seus *Principles of corporate governance: analysis and recommendations*, Volume I, Parts I-VI, §§ 1.01-6.02, 1994, 14-15, definiu o “controlling shareholder”, para além de percentagens relativas às participações da sua titularidade e inerente poder de voto (efectivamente com mais de 50% ou com recurso a presunção ilidível se superior a 25%), através de um outro teste: justamente o de, por força da sua qualidade e posição como sócio, exercer uma “influência controladora” sobre a gestão ou políticas da sociedade ou a “transaction” ou conduta em questão (§ 1.10, esp. al. (a), (2)).

246.º-259.º e 373.º, 2-405.º, 1, ou executam interna e externamente actos de gestão; *indirectos*, se instigam, condicionam e orientam a actuação directa dos administradores (e se servem deles) com ordens específicas e/ou instruções mais ou menos genéricas, as mais das vezes emitidas informalmente e sem recurso à expressão da sua própria vontade através dos processos deliberativos ou conjugando deliberações lícitas com actos extra-orgânicos de influência.

**5.4.** Tais cenários, já agora, não se confundem com a *actuação (e responsabilidade), deliberativa ou não*, dos sócios que aprovam providências e emitem instruções que, mesmo que cumpram as regras na perspectiva do relacionamento com a autonomia exigida ao órgão de administração, afrontam os seus deveres e regras sociais de *conduta enquanto sócios* – em particular o dever de lealdade para com o interesse social<sup>75</sup>, mas também os princípios de actuação inibidores de “desconsideração” da personalidade jurídica.

Nem tais cenários deixam de ser sindicados para outros efeitos (nomeadamente de responsabilidade), justamente por se tratar de actuação *abusiva e ilícita* do sócio gestor – em particular, a responsabilidade determinada pelo art. 83.º, 4 (sócio “influenciador”, culpa *in instruendo*); a anulação das deliberações abusivas prevista pelo art. 58º, 1, *b*); a responsabilidade civil pré-negocial, se aplicável nos termos do art. 227.º do CCiv.<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Se o sócio for também administrador (“sócio gestor”) – ou exercer outros cargos e funções na orgânica social –, é curial defender-se que o dever de lealdade como sócio e os deveres de “diligência” (cuidado) e lealdade como gestor se intensificam em razão dessa dupla qualidade e originam uma responsabilidade diferenciada: é a posição, a seguir, de Pais de VASCONCELOS, *A participação social nas sociedades comerciais*, 78-79, 365-366 (“Estes sócios têm posições privilegiadas de poder e de informação na sociedade. Têm uma possibilidade de influenciar a vida da sociedade francamente maior que a dos simples sócios [nota minha: que não exercem a administração] e têm acesso a um grau de informação também incomparável com o daqueles. (...) O poder responsabiliza. Um maior poder aumenta a responsabilidade. A diferença de poder deve traduzir-se em diferença de responsabilidade.”).

<sup>76</sup> V. Ricardo COSTA, *Os administradores de facto*, 267s., 304 s.; Coutinho de ABREU, “Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio”, *SI*, 329 (2012) 230 s.; Maria de Fátima RIBEIRO, “O papel do accionista empresário no governo societário”, 580 s.

## Siglas

AG	<i>Die Aktiengesellschaft</i>
BFD	<i>Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra</i>
CCiv.	Código Civil
CJ	<i>Colectânea de Jurisprudência</i>
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CVM	Código dos Valores Mobiliários
DSR	<i>Direito das Sociedades em Revista</i>
LSAB	Lei das Sociedades Anônimas (Brasil)
LSC	Ley de Sociedades de Capital (Espanha)
RDE	<i>Revista de Direito e Economia</i>
RDES	<i>Revista de Direito e Estudos Sociais</i>
RDM	<i>Revista de Derecho Mercantil</i>
SAD	<i>Sociedade anónima desportiva</i>
SI	<i>Scientia Iuridica</i>
ZGR	<i>Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht</i>