

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA



***A (in)suficiência da representação na vinculação societária;
A propósito do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de
24/02/2015***

por

Frederico Ferreira da Silva

Elaborado no âmbito do Mestrado de Direito Empresarial, sob orientação de

Professor Doutor Paulo Olavo Cunha

Maio de 2019

Nota prévia

Ao Senhor Professor Doutor Paulo Olavo Cunha pela excelência das suas lições, pela paciência na orientação e por, talvez sem saber, ter sido uma enorme fonte de motivação para continuar neste árduo trabalho,

À minha Mãe, pelas longas horas de apoio. Não há palavras.

Ao meu Pai pela demonstração de força e perseverança mesmo quando tudo parece perdido.

Aos meus avós por, tão longe mas tão perto, em muito me inspirarem.

À Benedita pelas chamadas à razão, apoio e força,

A todos os que estiveram presentes neste percurso e que me ajudaram a tornar possível o que, por vezes, pareceu impossível,

Obrigado.

Siglas

Ac. – Acórdão

Al. – Alínea

Art – Artigo

Arts - Artigos

CC – Código Civil

CEE – Comunidade Económica Europeia

Cfr. – Conferir

Cit. – Citado(a)

Coord. – Coordenado

CSC – Código das Sociedades Comerciais

CVM – Código dos Valores Mobiliários

Ed. – Edição

N.º - Número

Ob. – Obra

p. – página

pp. – Páginas

Rev. – Revista

ROA – Revista da Ordem dos Advogados

ss – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TRE – Tribunal da Relação de Évora

Vol. – Volume

Índice

Nota prévia	1
Siglas	2
Introdução	5
§1 O Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015	7
1.1. Enquadramento factual	7
1.2. As decisões	8
1.3. O direito aplicado pelo Supremo Tribunal de Justiça	9
§2 Representação e vinculação das sociedades comerciais; os antecedentes de Direito da União Europeia e portuguesas	13
2.1. A Primeira Diretiva de Sociedades	13
2.1.1. O art 9.º da Primeira Diretiva de Sociedades	14
2.2. O Código das Sociedades Comerciais	15
2.2.1. A capacidade das sociedades comerciais	15
§3 O enquadramento normativo da representação e vinculação das sociedades comerciais	16
3.1. A representação	16
3.1.1. Representação passiva e ativa	17
3.1.2. A representação e a intervenção do órgão de gestão nos negócios sociais	18
3.2. A vinculação da sociedade	19
§ 4 As correntes doutrinárias sobre a representação e vinculação das sociedades comerciais e a jurisprudência dos tribunais superiores	21
4.1. A doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades comerciais	21
4.1.1. O modo de exercício dos poderes de representação	22
4.1.1.1. O elemento histórico-sistemático	22
4.1.1.2. O elemento literal	23
a) A regra legal supletiva	24
b) A regra estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes ou administradores inferior à maioria	24
c) A regra estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes superior à maioria	25
4.1.1.3. Nota conclusiva	26
4.1.2. A extensão dos poderes de representação	27
a) As limitações estatutárias e as limitações advenientes de deliberações sociais	27
b) As limitações legais	28
c) As limitações decorrentes do objeto social	29
4.2. A doutrina moderna de representação e vinculação de sociedades	30

4.2.1. A <i>representação</i> e <i>vinculação</i> : os conceitos.....	30
4.2.2. As normas sobre <i>vinculação</i> : os arts 260.º e 409.º do CSC	31
4.2.3. A tutela da celeridade do tráfego comercial	33
4.2.4. A tutela do terceiro	35
4.2.5. Nota conclusiva.....	37
§5 Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.....	38
5.1. A <i>representação</i> e <i>vinculação</i>	39
5.1.1. A atuação dentro dos poderes que a lei confere aos gerentes ou administradores	40
5.1.2. A atuação enquanto gerente ou administrador e aposição da assinatura com menção dessa sua qualidade.....	41
5.1.3. A proteção de terceiro.....	43
5.2. Crítica à argumentação utilizada pelo Supremo Tribunal de Justiça.....	44
Síntese conclusiva.....	49
BIBLIOGRAFIA:	51
JURISPRUDÊNCIA:	56

Introdução

De acordo com o Regulamento dos Programas de Mestrado da Faculdade de Direito de Lisboa da Universidade Católica, a tese de Mestrado pode consistir, entre outras modalidades, numa análise crítica de jurisprudência. Foi o que fizemos escolhendo, para o efeito, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015, Processo 580/11.5TBMMN.E1.S1, relatado pelo conselheiro PINTO DE ALMEIDA.

No entanto, queremos notar que na base da opção tomada se encontra a específica interpretação do sistema de representação e vinculação de sociedades comerciais presente no Acórdão do STJ. Nesse sentido, fizemos uma análise centrada unicamente nessa interpretação perfilhada pelo Supremo Tribunal de Justiça, pondo de parte a análise de determinados circunstancialismos concretos que, aliás, uma vez analisados pelo Tribunal, conduziram a uma decisão em sentido contrário ao que seria de esperar.

Ora, uma vez selecionado o aresto, começamos por apresentá-lo, expondo os factos que estiveram por de trás do litígio, as decisões intermédias no âmbito do mesmo e, por fim, a apresentando o direito aplicado pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Seguidamente, atravessamos de forma breve os antecedentes de Direito comunitário do tema e, bem assim, a temática da capacidade, uma vez que, em nosso entender, são peças fundamentais para a compreensão e aproximação ao tema da representação e vinculação das sociedades comerciais nos dias de hoje.

Em seguida, apresentamos, primeiramente, o regime jurídico da representação, ora das sociedades por quotas, ora das sociedades anónimas e, depois, os preceitos que regem a vinculação em cada tipo societário. Nesta etapa, é possível evidenciar o centro nervoso da presente temática que respeita à (in)exigibilidade da cognoscibilidade por parte do terceiro que contrata com a sociedade do número de gerentes ou administradores necessários para a representação vinculá-la. Daí para a frente centrámo-nos nesse aspeto de modo a extrair um entendimento sobre o modo como as sociedades se obrigam perante as suas contrapartes.

Para tal, expusemos a interpretação que a doutrina tem feito sobre o tema, relacionando-a com jurisprudência que a acompanha. Neste sentido, apresentamos, primeiramente, uma doutrina que se afigura como mais clássica e que é cada vez menos acolhida no seio dos tribunais

portugueses e, seguidamente, uma doutrina de cariz mais moderno que, como será possível notar, tem tido uma relevância prática crescente nas decisões dos tribunais.¹

Passada a exposição teórica e acolhidos os conhecimentos que dela se extraem, estamos em posição de comentar a interpretação que o Ac. Do STJ fez do sistema de representação e vinculação das sociedades comerciais confrontando, para tal, o direito aplicado pelo STJ com as doutrinas sobre o tema que analisamos e, sempre que possível, também com o nosso próprio (e informado) ponto de vista.

Por fim, fazemos a síntese sobre tudo o que é exposto na dissertação e propomos uma solução que julgamos adequada.

¹ A utilização das expressões “doutrina clássica” e “doutrina moderna” teve recurso no estudo publicado por JOÃO PIMENTEL E ADRIANO SQUILACCE, Vinculação das Sociedades por Quotas e Anónimas: A falta de intervenção dos Gerentes e Administradores Necessários para Representar a Sociedade, “Actualidad Jurídica Uría Menéndez”, disponível em <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/2515/documento/articuloUM.pdf?id=3032>,

§1 O Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015

1.1. Enquadramento factual

Os factos descritos no Ac. do STJ de 24.02.2015 tiveram lugar nos anos de 2008 e 2009. A Autora e a Ré eram ambas sociedades por quotas que se dedicavam a atividades comerciais relacionadas com a comercialização de combustíveis e, de acordo com o disposto no contrato de sociedade da Ré, esta obrigava-se com a assinatura de, pelo menos, dois gerentes.

Em 2008, a Ré celebrou com a Autora um “Contrato de Investimento e/ou Prestação de Serviços” (daqui em diante, “Contrato”). No Contrato, a Autora comprometia-se a investir no posto de abastecimento da Ré os montantes necessários para a elaboração de um projeto de remodelação da loja de conveniência do posto em causa e apetrechamento da mesma. De acordo com o disposto no Contrato, a Autora comprometia-se, ainda, a dar todo o apoio logístico na elaboração do projeto, na escolha do empreiteiro, na execução da obra, na elaboração de contratos com fornecedores da loja, no apoio à abertura da mesma e em qualquer situação de necessidade por parte da Ré. Na celebração do Contrato verificou-se a aposição da assinatura de dois gerentes da Ré, conforme estabelecido no contrato de sociedade da mesma.

Em 2009, a Autora e a Ré procederam a uma renegociação verbal do Contrato (daqui em diante, “Renegociação”). Nela se previra, entre outras disposições, que a Ré poderia fazer cessar toda a relação negocial que tinha com a Autora no período de um ano após a data da Renegociação. No entanto, para tal, teria que restituir à Autora todos os montantes investidos no decorrer da vigência do Contrato e pagar um acréscimo de 25% sobre os mesmos. Porém, diferentemente do que sucedera na celebração do Contrato, na Renegociação apenas interveio um dos gerentes da Ré.

No decorrer do período temporal de um ano após a Renegociação, o gerente da Ré que nela interveio manifestou a vontade de cessar o vínculo negocial que existia entre a Autora e a Ré. Assim, a Ré procedeu ao pagamento dos montantes investimentos pela Autora, tal como era exigido na Renegociação. No entanto, não pagou o mencionado acréscimo de 25% sobre os montantes investidos e restituídos. Porém, em Dezembro de 2010 falece o gerente que procedeu à Renegociação, passando a sua mulher a assumir o cargo de gerente no seu lugar, sendo que, à data do sucedido, continuava o acréscimo de 25% sobre o total investido e restituído sem ser pago. Ora, visto que a Autora queria ver satisfeito o pagamento do montante em falta esta interpôs uma ação contra a Ré para o pagamento de tal quantia.

Face ao exposto, procurou-se entender, se a Ré se encontra obrigada ao cumprimento da Renegociação – nomeadamente, ao pagamento do mencionado acréscimo de 25% -, uma vez que só interveio um dos gerentes e a forma de a sociedade se obrigar era com a assinatura de dois.

1.2. As decisões

No *juízo da 1.º Instância* foi proferida sentença que julgou a ação improcedente, absolvendo a Ré do pedido. A Autora, inconformada com a decisão, recorreu da mesma para o Tribunal da Relação, sendo que neste, o recurso procedeu.

O *Tribunal da Relação* entendeu que o estabelecido no contrato de sociedade no âmbito de como deve ser exercida a representação de uma sociedade face a terceiros não podia ser oponível a terceiros de boa fé, em grande parte, porque a consulta dos estatutos da sociedade com que um determinado sujeito contrata, com o objetivo de conhecer o(s) legítmo(s) representante(s) da sociedade, não se coaduna com as concretas relações comerciais estabelecidas entre as partes. Assim, defendeu o Tribunal que a isenção do dever de consulta dos estatutos da sociedade era totalmente justificada. A Autora salientou, também, dois aspetos relevantes no Tribunal da Relação: em primeiro, o gerente da Ré utilizou a faculdade de cessação de todo o vínculo negocial prevista na Renegociação e, no seguimento da utilização dessa faculdade, já tinha começado a pagar as quantias que na Renegociação se previu que seriam exigíveis se o vínculo negocial fosse cessado por decisão da Ré; em segundo, a função representativa é uma função que se encontra dentro dos espectro de poderes do gerente, seja ele qual for, pelo que não se pode dizer que o gerente interveniente na Renegociação atuou fora dos seus poderes. Por estas razões, referiu a Autora que a Ré devia encontrar-se imediatamente vinculada. Chegado o momento de decisão, o Tribunal da Relação proferiu que a falta de assinatura de um dos gerentes em nada deveria afetar o negócio celebrado, devendo a Ré encontrar-se obrigada perante a Autora e, por isso, obrigada a pagar o montante em falta. Confrontada com tal decisão, a Ré recorreu para o Supremo Tribunal de Justiça.

A argumentação da ré em sede de recurso baseou-se, primeiramente, no disposto no art 260.º do CSC. Assim, não obstante o preceito do número 1 do art 260.º do CSC, onde se lê que

“(o)s actos praticados pelos gerentes, em nome da sociedade e dentro dos poderes que a lei lhes confere, vinculam-na para com terceiros, não obstante as limitações constantes do contrato social ou resultantes de deliberações dos sócios.”, a Ré reiterou a importância do disposto no número 2 do mesmo preceito, nos termos do qual, *“A sociedade pode (...) opor a terceiros as limitações de poderes resultantes do seu objecto social, se provar que o terceiro sabia ou não podia ignorar, tendo em conta as circunstâncias que o acto praticado não respeitava essa cláusula e se, entretanto, a sociedade o não assumiu, por deliberação expressa ou tácita dos sócios.”*

Ora, a Ré alegou que a Autora sabia que a Ré só se obrigava com assinatura de dois gerentes, visto que tal teria sucedido na celebração do Contrato, e que a celebração da Renegociação não se tratava de um ato de mera gestão, pelo que, nos termos do art 260.º, n.º 2 do CSC, não deveria encontrar-se a Ré obrigada. Seguidamente, a Ré evidenciou a simplificação a que se assistiu no âmbito das diligências necessárias para consultar uma certidão permanente de uma sociedade. Neste sentido, se em tempos o conhecimento da situação registal de uma sociedade se manifestara tarefa árdua, nos dias de hoje, com a possibilidade de consulta da mesma através da *internet*, o processo fora manifestamente simplificado. Aliás no entender da Ré, o processo simplificou-se de tal forma que, à data, já não se justificava que se acolhesse a tese da proteção de terceiro conferida pelo Código das Sociedades Comerciais, nem que se alegasse que uma tal consulta podia consubstanciar uma incompatibilidade com a celeridade do tráfego comercial. Assim, a Ré concluiu a sua argumentação referindo que, para a celebração da Renegociação ter sido vinculativa ter-se-ia que ter verificado a intervenção de dois gerentes, tal como constava do contrato social. Não se verificando tal formalidade, não deveria a Ré encontrar-se vinculada ao negócio ainda para mais quando tal formalidade era objeto de registo, a Autora podia facilmente aceder ao mesmo e, na verdade, nem precisava de o fazer dado que já tinha adquirido o conhecimento de tal formalidade aquando da celebração do Contrato.

A Autora contra-alegou, requerendo a improcedência do recurso.

1.3. O direito aplicado pelo Supremo Tribunal de Justiça

O STJ iniciou a apreciação do recurso, apresentando as duas principais correntes jurisprudenciais existentes sobre a representação e vinculação de sociedades e recorrendo, também, a doutrina.

Começando por apresentar a corrente jurisprudencial majoritária, o STJ referiu, desde logo, que nesta se defende a inoponibilidade a terceiros das cláusulas acerca da forma como uma sociedade se obriga. Esta posição tem aliás, como refere o douto Tribunal, apoio em parte da doutrina e na letra do art 260.º do CSC. Para explicar o entendimento em causa, o STJ começou por apresentar as palavras de RAÚL VENTURA, nos termos das quais, "*(e)nquanto a actuação dos gerentes não tem projecção externa, os sócios são donos e senhores da sociedade e, como tais, podem determinar o círculo dentro do qual os gerentes podem mover-se. Uma vez que os gerentes se apresentam perante terceiros, como representantes da sociedade, evita-se, pela ilimitação dos poderes representativos, que aqueles fiquem sujeitos a restrições da representação criados pelos sócios no seu próprio interesse e cujo conhecimento pelos terceiros não é seguro*". Face a estas palavras, o STJ entendeu que existe uma ilimitação dos poderes representativos dos gerentes - sendo essa a pedra de toque do art 260.º do CSC -, e que dela resulta uma defesa dos interesses dos terceiros que contratam com uma sociedade, devendo remeter-se as consequências da violação de uma cláusula sobre a forma de obrigar de uma sociedade para o plano interno, ou seja, para as relações entre a sociedade e os seus gerentes.

Para melhor explicar a razão pela qual esta corrente jurisprudencial tutela fortemente os interesses do terceiro que contrata com a sociedade, o STJ recorreu às esclarecedoras palavras proferidas no Acórdão por si acolhidas em 23.09.2018, onde se lê que "*na composição abstracta dos conflitos de interesses que podem derivar do exercício ilegítimo de funções de representação, em caso de gerência plural, o legislador inclinou-se para a protecção de terceiros, por serem eles que se defrontam com maiores dificuldades no conhecimento concreto das regras de representatividade da sociedade. Aos interesses da sociedade ou dos titulares do respectivo capital sobrepõem-se os de terceiros que com a sociedade se relacionam, mantendo-se a validade dos efeitos jurídicos dos actos outorgados em nome da sociedade, apenas por um dos gerentes, ainda que sem a intervenção conjunta dos demais*".

Passado o enquadramento da corrente jurisprudencial majoritária, o STJ procedeu à identificação e explicação da corrente jurisprudencial cada vez mais minoritária sobre representação e vinculação de sociedades comerciais, mas que (pelo menos por agora) encontra sustentação na doutrina dominante no tema em análise.

Explicou o STJ que, de acordo com o entendimento dos autores que servem de base à presente corrente jurisprudencial, quando estejamos perante uma gerência plural, a questão da (in)oponibilidade de uma cláusula acerca do modo como uma se sociedade obriga afere-se não pela subsunção da mesma à norma do art 260º, nº 1 do CSC, mas sim à do 261.º, n.º 1 do CSC. Ora, nos termos dessa regra, *“(q)uando haja vários gerentes e salvo cláusula do contrato de sociedade que disponha de modo diverso, os respetivos poderes são exercidos conjuntamente, considerando-se válidas as deliberações que reúnam os votos da maioria e a sociedade vinculada pelos negócios jurídicos concluídos pela maioria dos gerentes ou por ela ratificados.”* Assim, apresentando o argumento literal que sustenta em parte o entendimento subjacente à presente corrente jurisprudencial, resulta do preceito que a sociedade só se vincula perante terceiros com a intervenção da maioria dos gerentes ou de diferente número consoante cláusula do contrato. No entanto, fica assente na leitura do preceito que a regra supletiva é a da necessária intervenção da maioria dos gerentes, sendo que, nos termos da doutrina que serve de base a esta corrente jurisprudencial, se ocorrer a violação da regra supletiva sobre o modo como uma sociedade se obriga, o ato praticado deve ser ineficaz, sendo a regra, neste sentido, oponível a terceiros. Caso contrário, como afirma predominantemente esta doutrina, *“estar-se-ia a tutelar os terceiros contra a lei e não quanto a limitações do contrato.”*

Ora, tendo presentes as (duas) doutrinas e correntes jurisprudenciais acima identificadas, o Tribunal parte para a sua própria análise acerca da (in)oponibilidade das cláusulas sobre o modo como uma sociedade se obriga. Assim, o STJ começou por procurar entender se as cláusulas acerca da forma como a sociedade se obriga – isto é, nas palavras utilizadas pelo STJ, “limitações subjetivas” -, se encontram abrangidas pela previsão do art 260.º do CSC ou do art 261.º do CSC. Para tal tarefa, o STJ retomou a análise do art 260.º do CSC, fazendo uma separação do preceito em dois.

Numa primeira parte onde se lê que *“os actos praticados pelos gerentes, em nome da sociedade e dentro dos poderes que a lei lhes confere, vinculam-na para com terceiros”*, o STJ defendeu que a norma não acrescenta qualquer sentido útil. Não obstante, sublinhou neste ponto seguindo SOVERAL MARTINS que a representação se verifica em nome da sociedade pelo que nunca se compreenderia que a sociedade se vinculasse com ela própria ou com quem não assumisse a qualidade de terceiro. Por essa razão, e concordando com as palavras de COUTINHO DE ABREU defendeu o STJ que daquela premissa emerge a equivalência entre representação e vinculação. Ou

seja, se a vinculação só pode existir face a terceiros, então os poderes de representação utilizados para tal estão num mesmo plano sendo, por isso, equivalentes no entender do STJ. Na segunda parte do art 260.º do CSC é que encontramos, no entender do Supremo e nas palavras de RAÚL VENTURA, o seu verdadeiro sentido útil e disruptivo no sentido em que nele se lê que a referida vinculação para com terceiros verifica-se "*não obstante as limitações constantes do contrato social ou resultantes de deliberações dos sócios*". Ora, reiterando o princípio da ilimitação dos poderes representativos dos gerentes, o Supremo entendeu que não existe razão para que na previsão do art 260.º do CSC não se incluam não só as limitações objetivas aos poderes de representação como, também, as limitações subjetivas aos mesmos. Aliás, subscrevendo COUTINHO DE ABREU, o STJ evidenciou o facto de o art 260.º do CSC ter transposto para a ordem jurídica portuguesa o art 9.º n.ºs 1 e 2 da Diretiva, sendo que esse preceito comunitário cobria, também, os dois tipos de limitações supramencionadas.

Pelo exposto, entendeu o STJ que, quando se esteja perante limitações dos poderes de gerentes, deve existir uma inoponibilidade a terceiros por força da aplicação do art 260.º do CSC. No entanto, no que toca às limitações impostas por lei - entre elas, a regra supletiva da intervenção da maioria dos gerentes presente no art 261.º, n.º 1 do CSC - impõe-se a oponibilidade das mesmas já que, como referiu o STJ, em apelo às palavras de SOVERAL MARTINS, "não há confiança legítima contra o que dispõe a lei". Neste último caso, pelo facto de a lei ser em qualquer circunstância oponível a qualquer sujeito (entre eles, os terceiros que contratam com a sociedade), quando não se verifique o respeito pela mesma, entendeu o STJ que o negócio celebrado deverá ser ineficaz. Ora, no caso concreto, constava do contrato de sociedade da Ré que esta se vinculava através da assinatura de dois gerentes. Assim, a norma estatutária repetia a norma supletiva que acima referenciámos, presente no art 261.º, n.º 1 do CSC. Assim, entendeu o STJ que no caso apreciado, devido à sobreposição das normas, deveria entender-se que era a própria lei que impedia a vinculação da sociedade por atos onde interviesses menos que os dois gerentes necessários. Não estava, assim, em causa qualquer limitação suscetível de se subsumir às limitações a que alude o art 260.º do CSC. No entanto, se tal acontecesse, entendeu o STJ que a limitação seria inoponível a terceiros e, por isso, não impedia a vinculação.

Assim, em resumo, o entendimento do STJ relativo ao sistema de vinculação das sociedades comerciais foi de que se imperar a regra supletiva da intervenção da maioria dos gerentes para obrigar a sociedade presente no art 261.º do CSC, a regra é oponível a terceiros,

porque é a própria lei que estabelece a regra; se for elaborada uma regra estatutária que estabeleça a necessária intervenção da maioria dos gerentes para a sociedade se obrigar, essa cláusula é inoponível porque repete o que a lei impõe; se for estabelecida uma cláusula sobre a forma como a sociedade se obriga onde seja necessária a intervenção de um número de gerentes diferente da maioria, então, por aplicação do art 260.º do CSC, devem essas cláusulas ser inoponíveis a terceiros.

§2 Representação e vinculação das sociedades comerciais; os antecedentes de Direito da União Europeia e portugueses

2.1. A Primeira Diretiva de Sociedades

A compreensão e análise dos antecedentes comunitários da disciplina de Direito das Sociedades assume um importante passo no estudo do tema da *representação e vinculação* das sociedades. Neste sentido, faremos uma breve análise da Primeira Diretiva do Conselho da CEE n.º 68/151, de 9 de Março de 1968.²

² A Primeira Diretiva de Sociedades representou um esforço de harmonização dos regimes de direito das sociedades comerciais vigentes nos vários Estados-Membros da União Europeia. O diploma alberga toda a disciplina de Direito das Sociedades Comerciais. No entanto, por razões de economia de espaço e adequação ao tema que aqui trazemos, focar-nos-emos na análise daquilo que, no diploma comunitário, teve repercussões em matéria de capacidade, e, consequentemente, na representação e vinculação das sociedades comerciais – o art 9.º da Primeira Diretiva de Sociedades. Neste sentido, *vide* PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, “Vinculação das Sociedades Comerciais”, Direito das sociedades em revista, Coimbra, Almedina, A. 6, v. 12, 2014, p. 64 e ss., e ALEXANDRE SOVERAL MARTINS “Capacidade e Representação das Sociedades Comerciais”, Problemas do Direito das Sociedades, Almedina, Coimbra, p. 471-472.

2.1.1. O art 9.º da Primeira Diretiva de Sociedades³

Da primeira parte do n.º 1 do art 9.º da Primeira Diretiva das Sociedades resultou que as sociedades se encontram vinculadas pelos atos que extravasem o objeto social⁴, mas já não, pelos atos que ultrapassem os poderes que a lei atribui ou permite atribuir aos seus órgãos. ⁵ Por ter natureza imperativa, esta é uma regra que os Estados-Membros tiveram necessariamente que adotar. O art 9.º, n.º 1, 2.ª parte da Primeira Diretiva das Sociedades atenuou, o disposto na 1ª parte do mesmo preceito⁶, facultando aos Estados Membros uma previsão de oponibilidade de limitações decorrentes do *objeto social* perante terceiros que contratem com a sociedade quando a mesma prove que aquele as conhecia⁷ ou que não as podia ignorar atendendo às circunstâncias, sendo que, a simples publicação dos estatutos não constitui prova bastante para o efeito.

No art 9.º, n.º 2 da Primeira Diretiva das Sociedades estabeleceu-se que, ao contrário do que sucede com as limitações de fonte legal, as limitações decorrentes dos estatutos ou advenientes de uma decisão dos órgãos competentes são inoponíveis a terceiros⁸. Esta regra é, à semelhança do art 9.º, n.º 1 da Primeira Diretiva das Sociedades, também imperativa.

Do n.º 3 do art 9.º da Primeira Diretiva das Sociedades resultou que se os estatutos de determinada sociedade estabelecerem que os poderes de *representação* são exercidos de um modo

³ No seguimento da nota que antes fizemos, com a publicação do art 9.º da Primeira Diretiva de Sociedades, assistiu-se a uma tentativa de conciliação da doutrina *ultra vires*, de raiz inglesa defensora de que uma sociedade apenas teria capacidade para a prossecução de fins específicos, sendo que, um ato praticado fora dessa capacidade seria nulo (para um maior aprofundamento da doutrina *ultra vires* e sua conexão com o tema que trazemos, *vide* PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 55 – 58, assim como, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial*, Vol. IV, *Sociedades Comerciais*, Parte Geral, Lisboa, 2000, p. 315.); e da doutrina alemã, defensora acérrima da proteção do terceiro que contrata com a sociedade e da fluência do tráfico jurídico e, neste sentido, apologista de que um ato que extravasasse o fim e/ou o objeto social de uma sociedade não ficaria, sem mais, ferido de nulidade (para maior desenvolvimento sobre a doutrina alemã *vide*, Para maior desenvolvimento sobre o Direito alemão neste domínio *vide* RAÚL VENTURA, *Sociedades por quotas*, Vol. III, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2ª reimpressão, Almedina, 1999 p. 159 ss. e OLIVEIRA ASCENSÃO, *Ob. cit.*, p. 315 - 317.

⁴ Reitera RAÚL VENTURA, que “a ligação entre o ato praticado e o objeto social é, pois, irrelevante para a vinculação da sociedade”, pelo que “deverá desprezar-se o objeto social quando se apreciar se a sociedade é vinculada por um ato”, in RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p.162.

⁵ Veremos que nos preceitos nacionais - arts 260.º e 409.º do CSC – não aparece a menção aos “poderes que a lei permite atribuir”, o que levanta algumas divergências na doutrina como veremos *infra* p. 21 e ss.

⁶ Com referência expressa a esta atenuação, RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 163.

⁷ RAÚL VENTURA sublinha a larga margem de arbítrio judicial no âmbito da aferição do conhecimento, abrindo ainda a discussão sobre terá que existir um conhecimento efetivo ou bastará uma ignorância culposa. O autor tende a defender que terá de existir um conhecimento efetivo, in RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 164.

⁸ Encontramo-nos, aqui, perante um completo afastamento da doutrina *ultra vires*, cfr. PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 65.

diferente do que o que resulta da norma supletiva, os Estados Membros podem prever a oponibilidade dessa norma derogatória face a terceiros.

2.2. O Código das Sociedades Comerciais

2.2.1. A capacidade das sociedades comerciais⁹

A capacidade jurídica traduz-se na medida de direitos e vinculações de que uma pessoa é suscetível, e desdobra-se em capacidade de gozo e capacidade de exercício.¹⁰

Atualmente, a *capacidade* das sociedades comerciais não tem o mesmo entendimento que outrora tivera. Até à entrada em vigor do art 6.º do CSC, o preceito que regulava a capacidade destas pessoas coletivas - assim como de todas as outras - era o art 160.º do Código Civil.¹¹ Desta disposição resultou o surgimento de uma corrente doutrinária apoiante daquele que ficou conhecido como o *princípio da especialidade*. Próxima da doutrina britânica *ultra vires* esta linha de pensamento sustentava que as sociedades tinham capacidade de gozo para a prossecução de fins específicos¹², sendo que, fora da prossecução desses mesmos fins, a sociedade encontrar-se-ia fora da sua capacidade e os atos por si praticados considerar-se-iam nulos.¹³ No entanto, o art 6.º, n.º 4 do CSC rompeu decididamente com tal doutrina, uma vez que, à semelhança do que sucedera na redação do art 9.º da Primeira Diretiva, previu-se que o *objeto social* não limita a capacidade das sociedades comerciais, constituindo antes os gestores no dever de não o exceder. Assim, contrariamente ao que se creia nos termos do *princípio da especialidade*, as sociedades comerciais passam a ter uma *capacidade genérica* que, por isso, não encontra limites na sua *capacidade de gozo* - adaptada aos fins que as elas prosseguem - tendo, assim, uma capacidade de exercício ilimitada¹⁴. Assim, os atos que ultrapassem a *capacidade de gozo*, não se encontram, sem mais,

⁹ Para um estudo mais pormenorizado sobre a capacidade das sociedades comerciais não só, mas também, enquadrada no tema da representação e vinculação das sociedades comerciais, e sua evolução *vide* PEDRO DE ALBUQUERQUE, A Vinculação das Sociedades Anónimas e Por Quotas, By The Book, 2017, p. 850 e ss. e, do mesmo autor, A Vinculação das sociedades comerciais por garantias de dívidas de terceiros, *in* Revista da Ordem dos Advogados, Ano 55, 1995, pp. 689-711. *Vide* também PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 58 e ss.

¹⁰ OLAVO CUNHA, “Notas sobre a vinculação das sociedades comerciais”, in Congresso Comemorativo dos 30 anos de Código das Sociedades Comerciais, AA. VV., Almedina, Coimbra, 2017 p. 63

¹¹ Remetemos aqui, uma vez mais, para o disposto na nota n.º 10.

¹² Para uma explicação breve e adequada, *vide* PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 59-62.

¹³ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 58.

¹⁴ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.* p. 63 e 64 e PAIS DE VASCONCELOS, Teoria Geral do Direito Civil, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, p. 134 e ss.

feridos de nulidade, sendo sim, geradores de uma eventual responsabilidade do(s) gerente(es) ou administrador(es) face à sociedade pelos atos que praticar(em).

§3 O enquadramento normativo da representação e vinculação das sociedades comerciais

3.1. A representação

Tanto nas sociedades por quotas como nas sociedades anónimas, o órgão social a quem compete a “formação, exteriorização e execução da vontade juridicamente imputável”¹⁵ no âmbito da celebração de negócios jurídicos e da atuação perante terceiros é o órgão de gestão, isto é, à gerência, no caso das primeiras¹⁶ e o conselho de administração (ou administrador único), no caso das segundas.¹⁷ No entanto, para *exteriorizarem* o produto do desempenho das suas funções, os órgãos de gestão necessitam de ser *representados*¹⁸ por “pessoas humanas”¹⁹, concretamente, pelos gerentes, nas sociedades por quotas, e pelos administradores, nas sociedades anónimas. Neste sentido, as regras relativas à *representação* das sociedades comerciais devem exprimir o modo como a sociedade atua no mundo exterior.²⁰

¹⁵ JOSÉ ENGRÁCIA ANTUNES, *Direito das Sociedades*, Parte Geral, Porto, 2016, p. 273.

¹⁶ Cfr. art 259.º do CSC.

¹⁷ Cfr. art 405.º do CSC.

¹⁸ Como refere CAROLINA CUNHA, estamos perante um nexo de organicidade e não de mera representação, uma vez que, nas palavras da autora, existe (ou deve existir) como que uma coincidência constante entre a vontade do representante e a vontade da sociedade (representado), ao contrário da mera representação, onde o representante tem alguma margem de formação da vontade, *in* *Vinculação cambiária de sociedades: algumas questões*, *in* CAROLINA CUNHA, *Os 20 anos do Código das Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 2008, p. 364 e ss.. No entender de PINTO FURTADO, pode aqui falar-se numa representação orgânica, que se aproxima da representação legal, afastando-se da representação voluntária, *in* JORGE PINTO FURTADO, *Curso de Direito das Sociedades*, 4.ª edição, Almedina, 2001, p. 343.

¹⁹ PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, *cit.*, p. 141. No mesmo sentido, *vide* a clássica afirmação de MANUEL DE ANDRADE, onde refere que como as pessoas coletivas não têm um “organismo físico-psíquico”, “só podem proceder por intermédio de certas pessoas físicas”, *in* *Teoria geral da relação jurídica*, Vol. I, “Sujeitos e objecto”, Almedina, Coimbra, 1987, p. 114.

²⁰ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 65.

Todos os gerentes e administradores têm poderes de representação^{21 22} pelo que não se pode falar de gerentes ou administradores com e sem poderes de representação,²³ nem de gerentes ou administradores com poderes só para determinados atos consoante a sua espécie, importância ou outras circunstâncias destes.^{24 25} Não obstante, poderá não ser necessário o efetivo exercício dos poderes por todos os gerentes ou administradores em funções numa sociedade para a prática de determinado ato. Assim veremos adiante.

3.1.1. Representação passiva e ativa

Numa sociedade comercial a *representação* apresenta uma vertente passiva e ativa. A *representação* passiva será a que menos nos ocupará na presente análise, pelo que cabe apenas referir que no âmbito desta vigora a regra da *disjunção*. Assim, as notificações ou declarações advindas de um terceiro podem ser dirigidas a qualquer gerente ou administrador da sociedade²⁶. No que respeita à *representação* na sua vertente ativa, tanto nas sociedades anónimas como nas sociedades por quotas vigora a regra supletiva da *conjunção*. Neste sentido, os atos deverão ser praticados pela maioria dos gerentes ou administradores da sociedade.²⁷ No entanto, a regra supletiva pode ser derogada através de estipulação estatutária, permitindo-se, nas sociedades por quotas, prever a necessidade de intervenção de um número de gerentes inferior ou superior à

²¹ À exceção dos membros da Comissão de Auditoria na prática de atos de carácter executivo, cfr. Art 423.º - B, n.º 3 do CSC.

²² PINTO FURTADO parece fazer uma sinistra distinção - que choça com esta ideia base de que todos os gerentes ou administradores têm poderes de representação - entre órgão internos, que funcionam unicamente no interior da sociedade, e órgãos externos, que realizam a comportamento externo da pessoa coletiva, consoante se tratem de administradores sem funções de representação ou com funções de representação, *in* PINTO FURTADO, *Ob. Cit.*, p. 342 e 343.

²³ SOVERAL MARTINS, *in* Código das Sociedades Comerciais em Comentário, vol. VI (Arts 373º a 480º), coord. por Jorge M. Coutinho de Abreu, IDET, Almedina, Coimbra, 2013 p. 442 e Código das Sociedades Comerciais em Comentário, vol. II, coord. por Jorge M. Coutinho de Abreu, IDET, Almedina, Coimbra, 2015, p.178; RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 199.

²⁴ RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 197.

²⁵ O que não exclui a possibilidade de, nos termos dos arts 261.º, n.º 2 e 408.º, n.º 2 do CSC, nomear gerentes – delegados ou administradores-delegados para agir no âmbito de determinado tipo de negócios.

²⁶ Cfr. arts 261.º, n.º 3 e 408.º, n.º 3 do CSC.

²⁷ Cfr. arts 261.º, n.º 1 e 408.º, n.º 1 do CSC.

maioria supletiva²⁸ e, nas sociedades anónimas, a necessidade de intervenção de um número de administradores, apenas, inferiores à maioria supletiva^{29 30}.

3.1.2. A representação e a intervenção do órgão de gestão nos negócios sociais

Nas sociedades por quotas, a gerência pode ter sempre uma composição singular³¹. Nas sociedades anónimas, a administração também pode ter uma composição singular, salvo nos casos em que o capital social da sociedade excede os €200.000, situação na qual o conselho de administração terá que ser constituído por um mínimo de dois administradores.³²

Quando os órgãos de gestão têm uma composição singular não se suscitam problemáticas no que respeita à sua intervenção em negócios sociais. O gerente ou administrador único decide e, imediatamente, passa à execução do ato³³ representando a sociedade e vinculando-a através da prática do ato fundado na sua decisão.³⁴

Quando os órgãos de gestão têm uma composição plural, a forma como os seus membros intervêm nos negócios sociais é mais complexa. Nas sociedades por quotas, em regra, os gerentes não reúnem colegialmente – o que, porém, não os exclui da possibilidade de o fazerem³⁵ - passando, em regra, diretamente à execução do ato em si. Assim, não sendo necessária a prévia deliberação dos gerentes a sociedade deve ser representada, no âmbito da prática do ato, pela

²⁸ Cfr. art 261.º, n.º 1 do CSC.

²⁹ Cfr. art 408.º, n.º 1 do CSC

³⁰ Para um aprofundado estudo sobre as cláusulas de representação admissíveis *vide* SOVERAL MARTINS, “Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, *Stvdia Ivridica* 34, 1998 p. 90 e ss., do mesmo autor, o Código das Sociedades Comerciais em Comentário, vol. IV, coord. por Jorge M. Coutinho de Abreu, IDET, Almedina, Coimbra, 2015, p. 178 e ss., RITA ALBUQUERQUE, “A vinculação das sociedades anónimas e a limitação dos poderes de representação dos administradores”, *cit.*, p. 123 e ss. e COUTINHO DE ABREU, *Separata de Estudos em honra ao Professor Doutor José de Oliveira Ascensão*, Vol. II, Almedina, 2008. p.1218 e ss..

³¹ Cfr. art 252.º, n.º 1 do CSC.

³² Cfr. art 390.º, n.ºs 1 e 2 do CSC.

³³ Neste sentido, OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 66. No entanto acrescenta o autor que por fundamento de decisões ou para efeitos de instrução de atos de registo, pode fazer sentido o administrador único verter em ata o sentido da decisão, *in* OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 73.

³⁴ Creemos que quando a gerência ou administração tenha uma composição singular podemos considerar que o exercício da função representativa e da função vinculativa se encontram num mesmo plano. Por esta razão, e apenas nesta situação, podemos considerar que existe uma equivalência entre *representação* e *vinculação*. Já a favor da incondicional equivalência entre os conceitos de representação e vinculação, *vide* COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1214.

³⁵ Assim, veja-se, OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 66 e RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 199.

maioria dos seus gerentes ou de um número inferior ou superior, desde que previsto nos estatutos³⁶. Nas sociedades anónimas, por excelência, o órgão de gestão reúne colegialmente, deliberando sobre determinado ato, sendo que, uma vez vertida em ata o sentido da decisão, caberá a um qualquer administrador em funções passar à prática do ato deliberado. No entanto, quando estejamos perante um ato de gestão corrente³⁷ não deverá existir a necessidade de proceder a uma deliberação prévia pelo que, à partida, poderão os administradores também passar à execução do ato propriamente dito³⁸. Assim em atos não deliberados previamente ou em atos da gestão corrente da sociedade³⁹, a sociedade é representada na prática do ato pela maioria dos administradores ou (diferentemente do que sucede no regime das sociedades por quotas) de um número deles inferior à maioria, o qual deverá ser estipulado nos estatutos⁴⁰.

3.2. A vinculação da sociedade

As normas relativas à *vinculação* das sociedades comerciais encontram-se no art 260.º do CSC, para as sociedades por quotas, e no art 409.º do CSC, para as sociedades anónimas. Com uma redação bastante semelhante, os arts dispõem que os atos praticados em nome da sociedade e dentro dos poderes que a lei atribui⁴¹ aos gerentes ou administradores vinculam-na⁴² perante

³⁶ Cfr. art 261.º do CSC.

³⁷ Não é possível delimitar de forma rigorosa o âmbito dos “atos de gestão corrente” ou de “mero expediente”. No entanto, podemos atender às palavras de COUTINHO DE ABREU, que refere que estes serão “atos de pequeno relevo económico para a sociedade e/ou rotineiros praticáveis com reduzida margem de liberdade ou discricionariedade administrativo-representativa”, in COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1221. Em moldes semelhantes, refere PAIS DE VASCONCELOS, que está aqui em causa atos de administração ordinária ou atos que correspondam exatamente ao exercício do comércio da sociedade, sendo certo que, ainda nas palavras do autor, é inevitável que existam zonas cinzentas em que certos atos possam ou devam ser sujeitos a deliberação prévia e outros que não, in PAIS DE VASCONCELOS, “Vinculação das sociedades comerciais”, in *Direito das sociedades em revista*, A. 6, V. 12, Coimbra, Almedina, 2014, p. 75-76 e 88.

³⁸ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 86 e OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 66.

³⁹ Nos restantes atos será necessária uma deliberação colegial e verter o sentido da decisão da mesma em ata, bastando, para pôr o ato em prática, um administrador.

⁴⁰ Cfr. art 408.º do CSC.

⁴¹ Note-se que nos preceitos do Código das Sociedades Comerciais não é feita a menção aos *poderes que a lei permite atribuir*, ao contrário do que sucede no art 9.º, n.º 1 da Primeira Diretiva. No entanto, apenas aprofundaremos este ponto *infra* p. 20 e ss.

⁴² Como frisa RAÚL VENTURA, quer isto dizer que o poder representativo funciona plenamente e os efeitos jurídicos dos atos praticados pelos gerentes [ou, acrescentando nós, administradores] nascem diretamente na esfera jurídica da sociedade e não na esfera pessoal dos gerentes”, in RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 199.

terceiros⁴³, não obstante limitações do contrato social ou advenientes de deliberações dos sócios⁴⁴. O objeto social, porém, enquanto limitação do contrato social, poderá consubstanciar uma cláusula limitativa de *vinculação* eficaz, e, por isso, oponível a terceiros que contratem com a sociedade, seja ela por quotas ou anónima, contanto, no entanto, que o terceiro sabia ou não podia ignorar que o ato praticado extravasava o objeto social da mesma. Neste sentido, parece bastar que o gerente ou administrador tenha, efetivamente essa qualidade e que atue dentro dos poderes que a lei lhe confere para que os atos por ele praticados vinculem a sociedade face a terceiros⁴⁵.

No entanto, vimos que, no que respeita ao regime da *representação* as regras supletivas preveem a intervenção da maioria dos gerentes ou administradores na prática de atos face a terceiros, podendo estas ser derogadas no sentido de prever a atuação de um número de gerentes inferior ou superior à maioria nas sociedades por quotas, ou de um número de administradores inferior à maioria nas sociedades anónimas, sendo que, nos termos dos arts 261.º e 408.º do CSC, é com a atuação desse número de gerentes ou administradores que a sociedade se vincula.

Assim, a questão reside em saber se para a verificação da eficácia da vinculação da sociedade face a terceiro, as regras (supletiva ou estatutária) relativa à representação da sociedade devem ser observadas, ou se, por outro lado, por essas regras consubstanciarem uma limitação enquadrável na previsão dos arts 260.º e 409.º do CSC, basta a intervenção de um qualquer gerente ou administrador, uma vez que essas limitações são inoponíveis a terceiros. Se for necessária a intervenção do número de gerentes ou administradores previstos no contrato social da sociedade para que esta se vincule, então poderá esta opor ao terceiro com quem contrata a eventual violação das regras de representação estipuladas no contrato social. Se bastar a intervenção de um gerente

⁴³ Cabe brevemente definir o âmbito do conceito de *terceiros*. Os titulares dos órgãos sociais da sociedade nunca poderão ser considerados *terceiros* para aquele efeito, nesse sentido, *vide* COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1233, RAÚL VENTURA, *Ob. Cit.*, p.173 e SOVERAL MARTINS, “Capacidade e Representação das Sociedades Comerciais”, Problemas do Direito das Sociedades, Almedina, Coimbra, 2002, p. 490-491, ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, Sociedades Comerciais, 4.ª ed., Coimbra Editora, 2006, p. 368 e 424 e JOÃO ESPÍRITO SANTO, Sociedades por Quotas e Anónima, Vinculação: Objecto Social e Representação Plural, Almedina, Lisboa, 2000, p. 282. No que respeita aos sócios da sociedade é importa fazer a distinção consoante o tipo societário. Assim, no entender dos autores acima mencionados, nas sociedades por quotas (tendencialmente de menor dimensão e de um cariz mais familiar) onde há uma maior proximidade entre os membros dos órgãos sociais e os sócios, os sócios não deverão ser subsumidos ao conceito de *terceiros* a que aludem os preceitos relativos à *vinculação*. Nas sociedades anónimas, como refere COUTINHO DE ABREU, importa fazer uma distinção dos sócios da sociedade. Os sócios fundadores, à partida conhecem a situação registal da sociedade, logo, não se devem enquadrar no conceito de *terceiro*. Já os restantes sócios, poderão incluir na categoria de *terceiro*. Cfr. COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1233.

⁴⁴ Cfr. Arts 260.º e 409.º do CSC.

⁴⁵ Neste sentido OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 67.

ou administrador para que a sociedade se vincule, esta nunca se poderá eximir ao cumprimento das obrigações que surgem do ato praticado por invocação da eventual violação das regras de representação presentes nos seus estatutos

Nestes termos, deverá então o terceiro conhecer as regras relativas à representação da sociedade com quem contrata uma vez que as mesmas lhe podem ser oponíveis? Ou estará o terceiro isento desse conhecimento uma vez que basta um número qualquer (*máxime* um) de gerentes ou administradores para que a sociedade se vincule perante ele?

§ 4 As correntes doutrinárias sobre a representação e vinculação das sociedades comerciais e a jurisprudência dos tribunais superiores

4.1. A doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades comerciais

A corrente de pensamento que presentemente expomos tem como grandes defensores ALEXANDRE SOVERAL MARTINS e JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU.⁴⁶ Esta doutrina clássica, procede a uma distinção nítida entre o *modo de exercício dos poderes de representação* e a *extensão dos poderes de representação*, tendo como sustento para tal afirmação, desde logo, o disposto na Primeira Diretiva onde, no entender dos autores, já se verificava essa mesma distinção.⁴⁷ Assim, o *modo de exercício dos poderes de representação* ficou previsto no art 9.º, n.º 3 da Primeira Diretiva e a *extensão dos poderes de representação* no art 9.º, n.ºs 1 e 2 da Primeira Diretiva.⁴⁸ Não obstante, faremos, em primeiro, uma análise do *modo de exercício dos poderes de representação* e só depois partiremos para a da *extensão dos poderes de representação*.

⁴⁶ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*; COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*

No mesmo sentido, vão, entre outros, PUPO CORREIA, *Direito da Empresa*, 13.ª ed., Almedina, 2016, p. 249 e ss e PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p. 369 e ss. e 428 e ss.

No que respeita a jurisprudência, tomámos por referência o Ac. STJ 05.12.2006 (URBANO DIAS), o Ac. STJ 27.03.2001 (SILVA PAIXÃO) e o Ac. STJ 11.01.2001 (NEVES RIBEIRO).

⁴⁷ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 485. No mesmo sentido, sublinhando as palavras do referido autor, *vide* JOÃO PIMENTEL E ADRIANO SQUILACCE, *Ob. cit.*, p. 106.

Em sentido semelhante, faz ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA a distinção entre *funcionamento da gerência plural* (em equivalência com o *modo de exercício dos poderes de representação*) e *limitações aos poderes de representação* (em equivalência com a *extensão dos poderes de representação*), em PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p.369 e 370.

⁴⁸ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 485 e PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p. 370 e 371.

4.1.1. O modo de exercício dos poderes de representação

4.1.1.1. O elemento histórico-sistemático

No que respeita à (in)oponibilidade das regras relativas ao modo de *modo de exercício dos poderes de representação* – entenda-se, o número de gerentes ou administradores necessários para que uma sociedade se obrigue -, os defensores da doutrina clássica apoiam-se, naqueles que, acreditam ser reflexos do art 9.º, n.º 3 do CSC no ordenamento jurídico português. Neste sentido, dividiremos o preceito em três partes.

Na primeira parte, onde se retrata a situação onde “(...) a legislação nacional preveja que o poder de representar a sociedade é atribuído por cláusula estatutária, derogatória da norma legal sobre a matéria, (...)”, permitiu-se claramente que os Estados-Membros previssem no seu ordenamento regras derogatórias da regra legal sobre o poder de representar a sociedade face a terceiros, o qual foi evidentemente concretizado pelo legislador português na redação dos arts 261.º, n.º 1 e 408.º, n.º 1 do CSC, ao prever, respetivamente, que nas sociedades por quotas pode estipular-se a necessária intervenção de um número menor ou maior que a maioria dos gerentes e nas sociedades anónimas, a intervenção de um número inferior à maioria dos administradores.

Já no que respeita à segunda parte do art 9.º, n.º 3 da Primeira Diretiva, onde se lê que a “(...) legislação [dos Estados Membros] pode prever a oponibilidade de tal cláusula [entenda-se, a referida cláusula estatutária derogatória da regra legal] a terceiros (...)”, acreditam os defensores da doutrina clássica de representação e vinculação de sociedades comerciais que foi isso que precisamente se concretizou também nos arts 261.º e 408.º do CSC, ainda que implicitamente.⁴⁹

Numa terceira parte do art 9.º, n.º 3 da Primeira Diretiva lê-se, ainda, que a os Estados Membros podem prever a oponibilidade das cláusulas relativas à forma como uma sociedade se obriga “(...) desde que ela seja referente ao poder geral de representação”. Ou seja, desta parte do preceito decorre que a oponibilidade prevista pelos Estados Membros terá que ser relativa a toda e qualquer manifestação do poder de representação e não a apenas algumas manifestações de poder representativo dos gerentes ou administradores, eventualmente, definidas no contrato social. Aliás, como sustenta SOVERAL MARTINS, tal condição encontra a sua razão de ser, na proteção de

⁴⁹ Assim, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1220, SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 485 e 486. PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p. 369 e 371.

terceiro contra consultas excessivamente onerosas com o objetivo de conhecer se na concreta atuação do gerente ou administrador as regras estatutárias relativas ao *modo de exercício dos poderes de representação* seriam-lhe oponíveis ou não. Ora, também por esta razão crê o autor que há uma clara e necessária subsunção do *modo de exercício dos poderes de representação* ao regime do art 9.º, n.º 3 do CSC.⁵⁰

Pelo exposto, acreditam os autores que, de acordo com a componente histórico-sistemática, deve entender-se, desde logo, que uma cláusula do contrato de sociedade que regule o *modo de exercício dos poderes de representação* deve ser oponível a terceiros.

4.1.1.2. O elemento literal

Outro argumento fortemente utilizado por esta doutrina clássica para sustentar oponibilidade das cláusulas relativas ao *modo de exercício dos poderes de representação* é o argumento com recurso à letra da lei. Assim, se nos arts 261.º e 408.º do CSC se lê (em moldes muito semelhantes) que a sociedade é representada pelos gerentes ou administradores e fica vinculada pela intervenção da maioria ou número diferente estipulado no contrato, não se verificando na prática o respeito pela regra supletiva ou estatutária, não deve a sociedade encontrar-se vinculada⁵¹. Aliás, como refere COUTINHO DE ABREU, nesta situação, “atua sem poderes o gerente ou administrador que atuar sozinho”⁵², não atuando por isso “(...) dentro dos poderes que a lei lhes confere”.⁵³ No entanto, surge um obstáculo: pode querer esta doutrina basear o seu argumento com recurso à letra dos arts 261.º e 408.º do CSC; no entanto, não pode a mesma esquecer a letra da restante lei. É que dos arts 260.º e 409.º do CSC resulta que a sociedade se vincula não obstante limitações advenientes do contrato social ou de deliberações dos sócios. Neste sentido, se as cláusulas estatutárias se revelarem “*limitações advenientes do contrato social*”, não poderão obstar à vinculação de uma sociedade face a terceiros, não sendo, por isso, a eles oponíveis.

⁵⁰ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 486.

⁵¹ *Idem*, p. 485.

⁵² COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1225.

⁵³ Faz-se aqui já uma remissão para os arts 260.º e 409.º do CSC. No entanto, esta é uma análise que aprofundaremos adiante, p. 29.

a) A regra legal supletiva

Os artigos relativos ao *modo de exercício dos poderes de representação* nas sociedades por quotas e nas sociedades anónimas têm, como já notámos antes, uma formulação muito semelhante. Aliás, dos arts 261.º e 408.º do CSC decorre uma regra legal supletiva idêntica – a necessária intervenção da maioria dos gerentes ou administradores para que uma sociedade se obrigue.

Os defensores da doutrina clássica de representação e vinculação de sociedades comerciais são claros no que toca à oponibilidade destas regras a terceiros. Estando perante uma regra legal supletiva encontramos-nos, necessariamente, perante o que a própria lei dispõe e daqui decorrem duas conclusões: em primeiro trata-se da regra dispositiva pelo que não existe qualquer limitação⁵⁴; em segundo, é a lei que impõe a forma como a sociedade se obriga. Assim, por um lado, não existindo limitação, não é possível subsumir a regra (supletiva) relativa ao conceito de “*limitações advenientes do contrato social*” pelo que não há lugar à inoponibilidade advinda da aplicação dos arts 260.º e 409.º do CSC; por outro, não se pode tolerar, nos termos do que acreditam estes autores, que se viole a lei e que, sem mais, o terceiro se encontre protegido⁵⁵. No mesmo sentido, tal como refere OLIVEIRA ASCENSÃO, “a confiança de terceiros não pode ser invocada, porque não há confiança legítima contra o que dispõe a lei”⁵⁶. Assim, pela inexistência de qualquer limitação e por força da própria lei, acreditam os autores em causa que dever-se-á considerar oponível a terceiros a vigência da regra supletiva presente nos arts 261.º e 408.º do CSC, nos termos da qual, para que uma sociedade se obrigue face a terceiros é necessária a intervenção da maioria dos gerentes ou administradores.

b) A regra estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes ou administradores inferior à maioria

A estipulação de uma cláusula estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes ou administradores inferior à maioria dos mesmos para que uma sociedade se vincule face a terceiros é possível tanto nas sociedades por quotas como nas sociedades anónimas.

⁵⁴ Neste sentido, SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 484 e COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1226.

⁵⁵ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1226. No mesmo sentido, PEREIRA DUARTE, *Ob. cit.*, p. 684 e ESPÍRITO SANTO, *Ob. Cit.*, p. 471.

⁵⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Ob. cit.*, p. 477.

No entender de SOVERAL MARTINS, uma tal cláusula não configura limitação alguma aos poderes de representação⁵⁷. Aliás, como refere, no mesmo sentido, COUTINHO DE ABREU, uma cláusula estatutária com um tal teor acarreta uma expansão dos referidos poderes.⁵⁸ Assim, não existindo qualquer limitação suscetível de se subsumir ao conceito de “*limitações advenientes do contrato social*” a que aludem os arts 260.º e 409.º do CSC, não é possível aplicar o regime presente nos preceitos. Tal solução decorreria, também, da aplicação (ou neste caso, impossibilidade de aplicação) do disposto no art 9.º, n.º 2 da Primeira Diretiva, nos termos do qual, “(a)s limitações aos poderes dos órgãos da sociedade que resultem dos estatutos [...], são sempre inoponíveis a terceiros”.⁵⁹

Pelo exposto, uma cláusula estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes ou administradores inferior à maioria dos mesmos para que uma sociedade se obrigue perante um terceiro é, no entender dos autores defensores da doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades comerciais, oponível a terceiros.

c) A regra estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes superior à maioria

A estipulação de uma cláusula estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de membros do órgão de administração inferior à maioria dos mesmos para que uma sociedade se vincule face a terceiros só é possível nas sociedades por quotas.^{60 61}

Como ensina a doutrina em apreço, uma cláusula desse teor seria tentadoramente subsumível ao conceito de “*limitações advenientes do contrato social*” uma vez que, individualmente, limita a quota de poder de decisão de cada um dos gerentes⁶². No entanto, chama COUTINHO DE ABREU a atenção para o art 9.º, n.º 3 da Primeira Diretiva. De acordo com o disposto

⁵⁷ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 484

⁵⁸ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1218 e 1219. No mesmo sentido, PAULO DE TARSO DOMINGUES, A Vinculação das Sociedades por Quotas no Código das Sociedades Comerciais, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Ano I, Coimbra Editora, 2004, p. 301

⁵⁹ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1218.

⁶⁰ Cfr. art 261.º do CSC.

⁶¹ Como refere COUTINHO DE ABREU, uma cláusula que exija a intervenção de um número de administradores superior à maioria dos mesmos numa sociedade anónima, será inoponível a terceiros, ficando essa sociedade vinculada pela intervenção da maioria simples dos administradores, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1219.

⁶² COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1219 e SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 484 e TARSO DOMINGUES, *Ob. cit.*, p. 301.

no preceito, permitiu-se que os Estados Membros pudessem prever a oponibilidade de limitações decorrentes do contrato social. No entanto, nas palavras de COUTINHO DE ABREU, as limitações a que se refere o preceito são limitações de índole subjetiva, isto é, relativas aos poderes de representação de cada gerente individualmente considerado⁶³. Ora o art 9.º, n.º 3 do CSC foi transposto para o art 261.º do CSC e neste se previu, ainda que de modo implícito, a oponibilidade das limitações subjetivas,⁶⁴ pelo que, a cláusula estatutária que preveja a necessária intervenção de um número de gerentes superior à maioria é, no entendimento desta doutrina, também, oponível a terceiros ainda que a mesma se trate de uma limitação.⁶⁵

4.1.1.3. Nota conclusiva

Nos arts 260.º e 409.º do CSC a referência a gerentes e administradores é feita em abstrato, ou seja, em nenhum lado os preceitos dizem que basta a intervenção de um gerente ou administrador para que a sociedade se vincule⁶⁶. Por isso, não faz sentido proteger o terceiro convicto da suficiência da intervenção de um gerente ou administrador para que a sociedade se vincule, uma vez que para os terceiros não é difícil recorrer ao registo para conhecerem o *modo de exercício dos poderes de representação*. Aliás, tal consulta, “*não constitui nenhum entrave à vida comercial, antes, pelo contrário, permite que os interessados consigam saber a verdadeira realidade das coisas antes de, precipitadamente, fecharem às cegas os negócios*”⁶⁷, sendo que, acesso à situação registral de uma sociedade está cada vez mais ao alcance do terceiro, nomeadamente, através da facilitada consulta *online*.⁶⁸ Caso contrário incorria-se no completo esquecimento da função do registo.⁶⁹ Assim, visto que a conjunção foi prevista para acautelar os interesses da sociedade⁷⁰, o *modo de exercício dos poderes de representação* deve subsumir-se ao regime disposto nos arts 261.º e 408.º do CSC⁷¹. Assim, “não se dispensou o terceiro de duas

⁶³ Neste sentido, também, TARSO DOMINGUES, *Ob. cit.*, p. 301.

⁶⁴ No mesmo sentido, SOVERAL MARTINS, que imputa diretamente as limitações subjetivas ao preceituado no art 261.º do CSC uma vez que tal limitação respeita ao *modo de exercício dos poderes de representação* e não à *extensão dos poderes de representação*, in SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 484.

⁶⁵ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1220. Assim também, SOVERAL MARTINS, “*Ob. cit.*”, p. 484 e TARSO DOMINGUES, *Ob. cit.*, p. 301.

⁶⁶ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1225.

⁶⁷ Ac. STJ 05.12.2006 (URBANO DIAS).

⁶⁸ Neste sentido, o Ac. STJ 05.12.2006 (URBANO DIAS).

⁶⁹ *Idem.*

⁷⁰ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1226.

⁷¹ *Idem.*, p. 1225.

coisas: verificar quantos gerentes, administradores ou diretores é que têm que intervir, e saber contar”⁷² Assim, o disposto nas regras relativas ao *modo de exercício dos poderes de representação* tem que ser observado para que a sociedade se obrigue.⁷³

A *extensão dos poderes de representação* - isto é, “os limites relativos à espécie e extensão dos atos praticáveis pelos administradores”⁷⁴ - regem-se, estes sim, pelo disposto nos arts 260.º e 409.º do CSC.

4.1.2. A extensão dos poderes de representação

Quando falamos em limitações que “respeitam aos poderes e competências legais”⁷⁵ deste tipo temos em conta as *limitações estatutárias*, as *limitações advenientes de deliberações sociais*, as *limitações legais* e as *limitações advenientes do objeto social*.

a) As limitações estatutárias e as limitações advenientes de deliberações sociais

No que toca às primeiras duas – *limitações estatutárias* e *limitações advenientes de deliberações dos sócios* – os arts 260.º e 409.º do CSC são claros ao declarar a inoponibilidade das mesmas, uma vez que, “(a) proteção dos terceiros e a segurança no comércio jurídico justificam este regime”⁷⁶. Neste sentido, refere SOVERAL MARTINS que não atua sem poderes o gerente ou administrador que não respeitar essas limitações. Essas limitações relevam apenas num plano interno, isto é, na relação dos gerentes ou administradores com a sociedade. Era esse, também, o espírito do art 9.º, n.º 2 da Diretiva.⁷⁷

⁷² SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 486. Neste sentido também, FILIPE CASSIANO SANTOS, *Estrutura associativa e participação capitalística – contrato de sociedade, estrutura societária e participação do sócio nas sociedades capitalísticas*, Coimbra, 2006, p. 300 e ss. PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p. 371 e TARSO DOMINGUES, *Ob. cit.*, p. 301.

⁷³ Curioso o entendimento de PEREIRA DE ALMEIDA, que, apesar de defender também a oponibilidade das regras relativas ao modo como uma sociedade se obriga, defende que nos contratos em que a lei não impõe qualquer forma obrigatória, a sociedade poderá ficar vinculada sem a intervenção dos gerentes necessários para a obrigar desde que exista uma manifestação *tácita* mas inequívoca da vontade de contratar com o terceiro, ainda que a posteriori, das pessoas que obrigam a sociedade, designadamente através do aproveitamento por parte destas dos benefícios e direitos dela decorrentes, in PEREIRA DE ALMEIDA *Ob. cit.*, 2006, p. 372.

⁷⁴ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1229.

⁷⁵ PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, 2006, p. 370.

⁷⁶ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1229.

⁷⁷ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 489.

b) As limitações legais

No que respeita aos *limites legais*, encontramos-nos no quadro de competências atribuído aos gerentes ou administradores da sociedade. Estes limites podem traduzir-se em privações, quando os poderes representativos são atribuídos a outro órgão que não o órgão de gestão⁷⁸; ou em condicionamentos, quando a eficácia do ato praticado depende da existência de deliberação prévia dos sócios^{79 80}, sendo que, tal como se refere no Ac. do STJ de 13.03.2015 “*Os actos praticados pelos gerentes, em nome da sociedade, mas fora dos poderes que a lei lhes confere, não a vinculam para com terceiros. Estes limites legais impedem a vinculação da sociedade por actos que os ultrapassem, e que se consideram ineficazes em relação à sociedade.*”^{81 82} Diferente se apresenta o caso em que a necessária deliberação dos sócios para a prática de determinado ato por parte do órgão de gestão seja declarada nula ou anulável. A doutrina diverge neste ponto, referindo SOVERAL MARTINS que se deve defender a invalidade consequential do ato praticado com base numa deliberação nula⁸³ e, COUTINHO DE ABREU em sentido diferente, que, nessa situação, o ato praticado deverá ser eficaz quando envolva terceiros de boa-fé, por aplicação do disposto no art 61.º, n.º 2 do CSC.⁸⁴

No âmbito dos *limites legais* afigura-se ainda importante a análise dos arts 260.º e 409.º do CSC em comparação com o disposto no art 9.º, n.º 1 da Primeira Diretiva. No diploma comunitário conseguia ler-se uma menção aos “*poderes que a lei atribui ou permite atribuir*” ao passo que, na transposição do preceito para a ordem jurídica nacional, apenas se lê “*os poderes que a lei lhes confere*”. A questão suscita um particular interesse no tocante às sociedades por quotas. Se atentarmos ao disposto no art 246.º, n.º 2 do CSC, existem determinados poderes que são dos sócios mas que através de disposição no contrato social, podem ser atribuídos à gerência. Ora,

⁷⁸ Como é exemplo o disposto no art 441.º, c) do CSC, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1230 e SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 492 e 493.

⁷⁹ COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1230 e 1231 e SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 493.

⁸⁰ São exemplos a alienação de quotas próprias (art 246.º, n.º 1, b) do CSC), o direito de preferência dos sócios em aumentos de capital por entradas em dinheiro (arts 246.º, n.º 4 e 460.º do CSC) e as matérias que dependem de deliberação dos sócios (cfr. 246.º, n.º 1 do CSC). No entanto, podem os sócios ratificar esses atos deliberando-os.

⁸¹ Ac. STJ de 12/03/2015 (MARIA CLARA SOTTOMAYOR).

⁸² No mesmo sentido, naturalmente, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, p. 1230 e 1231 e SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 492 e 493.

⁸³ SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 184. No mesmo sentido, CASSIANO SANTOS, *Ob. cit.* p. 303.

⁸⁴ Assim, COUTINHO DE ABREU, defendendo que o terceiro não terá que averiguar a validade da deliberação, in COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1231.

estes poderes são precisamente poderes que *a lei permite atribuir*. Pelo exposto em confronto com a divergência na redação do preceito comunitário e nos preceitos nacionais, surge alguma discussão na doutrina. De acordo com uma interpretação literal do preceito nacional, sustentada por ESPÍRITO SANTO e RAÚL VENTURA, deve ter-se em conta apenas os poderes que a lei atribui ao órgão de gestão – neste caso, a gerência. Assim se os gerentes praticarem um ato fora dos poderes a si atribuídos, não deverá a sociedade encontrar-se vinculada⁸⁵. Já de acordo com uma interpretação extensiva dos preceitos inspirada na Primeira Diretiva, subscrita por SOVERAL MARTINS, COUTINHO DE ABREU e PEDRO DE ALBUQUERQUE, deve a sociedade encontrar-se vinculada não só pelos atos que se encontram no espectro de poderes que a lei atribui ao órgão de gestão, como também, pelos que se encontram no conjunto de poderes que pode ser atribuída ao órgão de gestão.⁸⁶ Neste sentido, “os atos praticados pelos órgãos sociais, dentro dos poderes que a lei lhes confere (condicional ou incondicionalmente), vinculam sempre a sociedade independentemente da eventual verificação das condições ou requisitos dos quais depende a efetiva concessão de tais poderes”.^{87 88}

c) As limitações decorrentes do objeto social

No que toca às *limitações decorrentes do objeto social*, sabemos já que de acordo com o disposto no art 6.º, n.º 4 do CSC, não deverão os atos praticados pelas sociedades comerciais considerar-se ineficazes por ultrapassar o objeto social. Os gerentes ou administradores não devem ultrapassá-lo, mas nem por isso deixa a sociedade de se encontrar vinculada. Note-se aliás que não estamos perante uma incapacidade, mas sim, perante uma limitação contratual⁸⁹, pelo que, há lugar à aplicação dos arts 260.º e 409.º do CSC, nos termos dos quais as “*limitações advenientes do contrato social*” não obstam à vinculação da sociedade. Porém, não ficam os gerentes ou

⁸⁵ Neste sentido, ESPÍRITO SANTO, *Ob. cit.*, p. 163 e RAÚL VENTURA, referindo que deve, para aferir a eficácia vinculativa da sociedade face a um terceiro com quem ela negocia, deve ter-se em conta os poderes representativos de que o órgão é *efetivamente* dotado, *in* RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 163.

⁸⁶ Neste sentido, SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 492 a 494, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1231, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Ob. cit.*, p. 701 e 702 e também TARSO DOMINGUES, *Ob. cit.*, p. 296-297.

⁸⁷ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Ob. cit.*, p. 702.

⁸⁸ Tomaremos posição sobre a divergência adiante, p. 43 e ss.

⁸⁹ RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 174, o que aliás encontra correspondência com o disposto no art 6.º, n.º 4 do CSC.

administradores isentos da eventual aplicação do regime de responsabilidade dos mesmos face à sociedade dos arts 72.º e seguintes do CSC.⁹⁰

No entanto, resulta do art 260.º n.º 2 e do 409.º, n.º 2 do CSC que se o terceiro souber ou dever saber da limitação adveniente do objeto social, não deve a sociedade encontrar-se vinculada. Mas aqui o que releva mesmo não é que o terceiro tenha conhecimento ou o deva ter das limitações do objeto social mas sim que a sociedade prove esse estado do terceiro que com ela contrata⁹¹. Se provar, não se encontra vinculada ao ato praticado.

4.2. A doutrina moderna de representação e vinculação de sociedades

4.2.1. A representação e vinculação: os conceitos

Da corrente doutrinária mais moderna extrai-se, desde logo, um entendimento nos termos do qual, os conceitos de *representação* e de *vinculação* são diferentes, pelo que, é necessário distingui-los⁹².

Assim, no que toca à *representação*, encontramos-nos perante o modo como a sociedade atua no mundo exterior, nomeadamente, “saber quem intervém em seu nome nas diversas circunstâncias”⁹³. Assim, neste domínio da *representação* e das normas que a regem – arts 261.º e 408.º do CSC – estamos dentro do plano das *relações internas*, isto é, das relações entre os gestores e a sociedade⁹⁴ e o que foi no seio desta estipulado para que os primeiros ajam em representação da segunda. Neste âmbito como se reitera no Ac. do TRE de 02.10.2018 em recurso às palavras de RAÚL VENTURA, “*enquanto a atuação dos gerentes não envolve terceiros externos à sociedade, os sócios podem estipular o que bem entenderem.*”⁹⁵

⁹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 69.

⁹¹ Refere SOVERAL MARTINS que o critério a adotar para esta aferição é o de “comparar aquilo que resultou das circunstâncias para o terceiro em concreto com aquilo que resultaria das circunstâncias para um terceiro médio, colocado na posição do concreto terceiro”, tomando por base, assim, o disposto no art 487.º, n.º 2 do CC, em SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 490.

São exemplos do conhecimento ou do dever de conhecimento do objeto social a situação em que o terceiro que contrata com a sociedade já foi gerente da mesma ou quando num ato anterior, o terceiro já se teria deparado com a violação de tal cláusula, *in* RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 174

⁹² OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 65.

⁹³ *Idem.*

⁹⁴ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 90 e 91.

⁹⁵ Ac. do TRE de 02.10.2018 (MÁRIO BRANCO COELHO).

Quando nos referimos à *vinculação*, estamos no campo do “modo pelo qual a sociedade assume para a sua esfera jurídica os efeitos dos atos que pratica.”⁹⁶ Assim, no plano da *vinculação* e dos preceitos que a regem – arts 260.º e 409.º do CSC - estamos já no domínio da *relação externa*, isto é das relações entre a sociedade e os terceiros que com ela contratam.⁹⁷ Neste campo, isto é, “*uma vez confrontados com terceiros*”, deve existir, tal como se refere no Ac. do TRE de 02.10.2018 por apelo, uma vez mais, às palavras de RAÚL VENTURA, uma “*ilimitação dos poderes representativos, por forma a evitar que os gerentes da sociedade fiquem sujeitos a restrições de representação criadas pelos sócios no seu próprio interesse e cujo conhecimento pelos terceiros que com ela contratam não é seguro*”⁹⁸.

Como vemos, os conceitos em questão são manifestamente distintos o que significa que, em regra⁹⁹, são independentes e não se sobrepõem. Ora, se assim é, uma vez que já analisámos antes o regime legal da *representação*, analisaremos agora somente o modo como opera a *vinculação* de uma sociedade comercial nos termos do que nos ensina a doutrina moderna de representação e vinculação das sociedades comerciais.

4.2.2. As normas sobre *vinculação*: os arts 260.º e 409.º do CSC

Da leitura dos arts 260.º e 409.º do CSC resulta que, se o órgão de administração atuar dentro dos poderes que a lei lhe confere, a sociedade vincular-se-á perante terceiros, mediante atuação dos gerentes ou administradores, não obstante, para tal, qualquer limitação constante do contrato social ou resultante de uma deliberação dos sócios. A razão pela qual tais circunstâncias não obstam à vinculação é, como evidencia DIOGO PEREIRA DUARTE, o facto de que a capacidade da sociedade não ser por elas limitada¹⁰⁰ Neste sentido, o ponto essencial da vinculação é, de

⁹⁶ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 65. Referindo-se à teleologia do artigo 260.º do CSC (que trata da vinculação e por isso o que se segue será transversal aos preceitos de ambos os tipos societários) menciona PEREIRA DUARTE que no âmbito da vinculação fixam-se “as circunstâncias em que o gerente [ou administrador] vincula a sociedade: em que medida é que ela fica vinculada pelos negócios que o gerente ou os gerentes [administrador ou administradores], em sua representação, tenham levado a cabo”, in PEREIRA DUARTE, in Código das Sociedades Comerciais Anotado, coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Almedina, 2014, p. 680.

⁹⁷ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 90 e 91.

⁹⁸ Ac. TRE 02.10.2018 (MÁRIO BRANCO COELHO), apelando às palavras de RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, pág. 172.

⁹⁹ É natural que, quando estejamos perante uma sociedade com gerente único ou administrador único, nestes se concentram os poderes de representação e vinculação. Em moldes semelhantes, vide, OLAVO CUNHA, in “Notas sobre a vinculação das sociedades comerciais”, *cit.*, p. 73.

¹⁰⁰ PEREIRA DUARTE, *Ob. cit.*, p. 680.

acordo com o que nos ensina PAULO OLAVO CUNHA, a atuação do gerente ou administrador em nome da sociedade. Aliás, tal como se salienta no mesmo sentido no Ac. do STJ de 12.03.2015, “(a) atuação do gerente em nome da sociedade é um requisito específico da vinculação da sociedade. A função desta exigência é a de deixar inequívoco que o gerente não se vincula pessoalmente pelo contrato, mas que vincula a sociedade que representa”¹⁰¹. Na mesma linha, refere CAROLINHA CUNHA que a aposição da assinatura e menção à qualidade de gerente ou administrador tem a função de proteger o terceiro que contrata com a sociedade¹⁰². Aliás, é por isso que tanto nas sociedades por quotas (cfr. art 260.º, n.º 4 do CSC) como nas sociedades anónimas (cfr. art 409.º, n.º 4 do CSC), se impõem que em sede de vinculação, o gerente ou administrador aponha a sua assinatura e indique essa sua qualidade¹⁰³.

A questão sobre se a menção à qualidade de administrador tem que ser expressa ou basta que seja tácita tem suscitado alguma divergência na doutrina¹⁰⁴. Não obstante, a questão que surge é se deverá o terceiro que contrata com a sociedade indagar a efetiva e verdadeira qualidade gerente ou administrador da pessoa que se apresenta na celebração do negócio. Ora, refere PAULO OLAVO CUNHA em resposta à questão que será difícil exigir ao terceiro que proceda à averiguação da qualidade de gerente ou administrador. Se assim fosse, ao consultar a situação registal da sociedade

¹⁰¹ Ac. STJ 12.03.2015 (MARIA CLARA SOTTOMAYOR) em apelo às palavras de PEREIRA DUARTE, referindo, assim, o autor, que a menção da qualidade de gerente [ou administrador] tem a função de *contemplatio domini*, in Código das Sociedades Comerciais Anotado, *cit.*, p. 681. Admitindo uma semelhança com a *contemplatio domini* mas reconhecendo algumas diferenças, refere CAROLINHA CUNHA que os gerentes ou administradores em primeiro, apõem a assinatura porque é o modo usual e típico de se perfilhar uma declaração negocial escrita, em segundo, mencionam a qualidade por forma a indicar quando é que, apesar da dualidade de sujeito – pessoa coletiva: sociedade; e pessoa singular: gerente ou administrador – a aposição da assinatura significa a “perfilhação da declaração de vontade pela sociedade da qual é gerente ou administrador”, in Vinculação cambiária de sociedades: algumas questões”, *cit.*, p. 367.

¹⁰² CAROLINA CUNHA, *Ob. cit.*, p. 368. Em sentido divergente, *vide* o Ac. Uniformizador de Jurisprudência do STJ, n.º 1/2002.

¹⁰³ Neste sentido OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 67.

¹⁰⁴ No que respeita a atos não escritos, é tendencialmente pacífico o reconhecimento de que a indicação da qualidade de gerente ou administrador pode ser expressa ou tácita, bastando que, uma vez confrontado com o gerente ou administrador praticante do ato, o destinatário “normal” consiga deduzir que o ato é imputável à sociedade. Neste sentido, *vide* COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1215, SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 168 e RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 170.

Já no que toca a atos escritos, alguns autores defendem que não só é necessário assinar e indicar a qualidade de gerente ou administrador como também indicar a firma social completa - neste sentido, RAÚL VENTURA, Sociedades por quotas, *cit.*, p.170 – e outros entendem que a menção da qualidade de gerente ou administrador pode ser tácita ou expressa – neste sentido, Neste sentido, COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1215 e SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 168.

Para uma pormenorizada análise acerca da forma como deve ser mencionada a qualidade de gerente ou administrador, *vide* CAROLINA CUNHA, Vinculação cambiária de sociedades: algumas questões”, *cit.*, p. 366 e ss.. de onde resulta em traços (muito) largos que deve existir uma equivalência entre a declaração expressa e tácita, uma vez que, se o legislador quisesse tê-la afastado, certamente o teria feito de um modo muito claro.

– onde se encontram discriminados os gerentes ou administradores da sociedade – o terceiro passaria a conhecer limitações que, nos termos dos arts 260.º e 409.º, a ele não obstavam, o que resultaria num esvaziamento total das normas *supra* mencionadas.¹⁰⁵

E, no mesmo sentido do que se declara em relação à inexigibilidade de indagação da qualidade de gerente ou administrador, defende o douto Professor que o terceiro também não tem que reunir esforços para saber quantos gerentes ou administradores tem a sociedade e com quantos gerentes ou administradores é que a sociedade, nos termos dos seus estatutos, se vincula face a terceiros¹⁰⁶. Sejam, ou não, as estipulações estatutárias acerca do número de gerentes ou administradores necessários para representar e vincular a sociedade efetivas *limitações constantes do contrato social*¹⁰⁷ (e, por isso, eventualmente enquadráveis nas limitações inoponíveis a terceiro dos arts 260.º e 409.º do CSC), com a consulta dos estatutos da sociedade, o terceiro ficaria a conhecer outras tantas limitações que já se enquadrariam naquele conceito de limitação, o que resultaria, uma vez mais, num esvaziamento e frustração do preceituado nos artigos referidos.¹⁰⁸

4.2.3. A tutela da celeridade do tráfego comercial

Para além da constante frustração dos arts 260.º e 409.º do CSC com que facilmente nos podemos deparar, a isenção do conhecimento, por parte do terceiro, da situação registal da sociedade com quem contrata funda-se, também no entender dos defensores da doutrina moderna de representação e vinculação das sociedades comerciais, na incompatibilidade de tal diligência com a celeridade do tráfego comercial patente nos dias de hoje.

Sujeitar o terceiro, em cada ato que pratique, a uma investigação detalhada do *corpus* da sociedade com que se relaciona que em última análise consistiria, nas palavras de PAIS DE VASCONCELOS, numa *due diligence* à mesma, o que seria inoportável numa “economia livre de mercado”¹⁰⁹ onde predomina a fé e o crédito¹¹⁰. O terceiro estaria, em termos práticos, obrigado a

¹⁰⁵ Neste sentido OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 69 e 74. Contra, RUI RANGEL, *A Vinculação das Sociedades Anónimas*, Edição Cosmos, Lisboa, 1998, p. 61.

¹⁰⁶ Em sentido contrário, veja-se por exemplo, SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 486, CASSIANO SANTOS, *Ob. cit.*, p. 300 e ss. PEREIRA DE ALMEIDA, *Ob. cit.*, p. 371 e COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1226.

¹⁰⁷ Sobre o eventual cariz limitativo das regras supletivas ou estatutárias acerca da forma como uma sociedade se obriga, *vide supra*, p. 24 e ss.

¹⁰⁸ Neste sentido, uma vez mais, OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 69-75.

¹⁰⁹ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 90.

¹¹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 91. No mesmo sentido, cfr., RITA ALBUQUERQUE, *Ob. cit.*, p. 127.

proceder a uma detalhada investigação orgânica e estatutária da mesma, o que seria excessivamente oneroso e prejudicial para a normal celeridade da celebração de um negócio. Como se referiu no Ac. do TRE de 02.10.2018, “*a boa-fé e a própria dinâmica das relações comerciais não é compatível com a exigência constante de exibição do pacto social ou de recurso ao registo comercial, para verificação dos poderes do gerente*”¹¹¹. Aliás, como refere também na mesma linha PEDRO DE ALBUQUERQUE, com a redação dos arts 260.º, n.º 1 e 409.º, n.º 1 do CSC, “pretendeu-se afastar, definitivamente, o perigo de paralisação ou afetação dos negócios celebrados por sociedades”¹¹².

Como refere, PAIS DE VASCONCELOS, o terceiro deve basear a sua atuação na confiança depositada no gerente ou administrador que, pelo simples facto de ter o seu estabelecimento, cria uma aparência de profissionalidade, competência e seriedade¹¹³. Trata-se, nas nítidas palavras de PAULO OLAVO CUNHA, “de dar prevalência aos interesses de terceiro, porque a tutela da sua confiança, alicerçada na aparência da suficiência da representação é a que melhor satisfaz o comércio jurídico, permitindo que os negócios se concluem com celeridade, sem necessidade de averiguação e apuramento da situação registral”¹¹⁴. Neste sentido, como se referiu no Ac. do TRE de 02.10.2018 que vem precisamente dar o seu contributo no que respeita aos claros benefícios deste entendimento, *na contratação com terceiros de boa-fé, importa aplicar a teoria da aparência, “sob pena de as sociedades inadimplentes virem usar mais este artifício para não cumprirem as suas obrigações e de se bloquear o adequado funcionamento da economia e do mercado que dependem, de forma tão delicada, de mecanismos sensíveis e melindrosos como o são a confiança recíproca e a verosimilhança, no contexto do percurso de formação da vontade contratual.”*¹¹⁵ Não há mercado nem comércio onde as partes não confiam uma na outra¹¹⁶, sendo que, o risco de desvio e anomalia da representação do comerciante só pode ser suportado pelo mesmo tendo o terceiro que poder confiar em quem o comerciante põe a circular no mercado.¹¹⁷

Como se referiu no Ac. TRE de 02.10.2018, “*são os terceiros que se defrontam com maiores dificuldades no conhecimento concreto das regras de representatividade da*

¹¹¹ Ac. TRE 02.10.2018 (MÁRIO BRANCO COELHO).

¹¹² PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Ob. cit.*, p. 704.

¹¹³ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. Cit.*, p. 90.

¹¹⁴ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p 76 e 77.

¹¹⁵ Ac. TRE 02.10.2018 (MÁRIO BRANCO COELHO),

¹¹⁶ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. Cit.*, p. 90.

¹¹⁷ *Idem.*

*sociedade*¹¹⁸, logo, de acordo com o ensinamento de PAIS DE VASCONCELOS, uma vez que é a sociedade que escolhe os seus gerentes ou administradores, deve ser ela a providenciar o cumprimento das normas a que estão adstritos os membros designados, sob pena de ficar a mesma responsabilizada pelos atos prevaricadores.¹¹⁹

4.2.4. A tutela do terceiro

A matéria de capacidade é também, no entender dos autores que sufragam a doutrina que presentemente expomos, um ponto importantíssimo para o alcance do entendimento do regime de vinculação das sociedades comerciais. Da leitura do art 6.º, n.º 4 do CSC, do preceito resulta que, exorbitando as faculdades conferidas estatutariamente, os gerentes ou administradores vincularão a sociedade, não sendo a cláusula respeitante ao objeto social, portanto, oponível a terceiros. Isto porque, já no plano da capacidade das sociedades comerciais, sujeitar os atos praticados pelos gestores ou administradores fora do *objeto social* ao regime de nulidade acarreta um defraudamento das expectativas do terceiro de boa-fé.¹²⁰ Ora, no entender de PAULO OLAVO CUNHA, da conjugação do art 6.º, n.º 4 do CSC com os arts 260.º e 409.º do CSC resulta que “os terceiros não têm que conhecer a exata situação registral da sociedade, não se encontrando obrigados a indagar o conteúdo do contrato de sociedade, objeto de registo, nem sequer a consultar a certidão do registo comercial, de onde constam tais limitações”.¹²¹ Este quadro interpretativo das normas em causa encontra a sua razão de ser, uma vez mais, na necessidade da proteção de terceiro¹²². Aliás, como se referiu no Ac. do STJ de 23.09.2008, se referiu que “*na composição abstrata dos conflitos de interesses que podem derivar do exercício ilegítimo de funções de representação, em caso de gerência plural, o legislador inclinou-se para a proteção de terceiros*”¹²³. No mesmo sentido, sustentou-se no Ac. do STJ de 12.03.2015 que “(o) art. 260.º, n.º 1 do CSC visa a tutela de terceiros e da negociação em geral, bem como promover a segurança das trocas e o acesso ao crédito, assegurando a quem negocia com a sociedade que pode confiar nos poderes de quem a representa e na eficácia em relação a ela do negócio celebrado. A razão

¹¹⁸ Ac. TRE 02.10.2018 (MÁRIO BRANCO COELHO).

¹¹⁹ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. Cit.*, p. 93.

¹²⁰ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Ob. Cit.*, p. 705.

¹²¹ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 69. Em sentido próximo, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Ob. cit.*, p. 702 e 703.

¹²² PUPO CORREIA, *Ob. cit.*, p. 198.

¹²³ Ac. STJ 23.09.2008 (AZEVEDO RAMOS).

deste preceito é a tutela da confiança, da certeza e da segurança jurídica, bem como a facilidade e a rapidez do tráfico mercantil.”¹²⁴

Em suma, atento o espírito do sistema, a lógica que se verifica no âmbito da *capacidade* deve transferir-se para o modo de operar da *vinculação*. Isto é, da mesma forma que se a atuação dos gerentes ou administradores das sociedades ultrapassar o seu objeto social ficam vinculadas, também se os gerentes ou administradores ultrapassarem determinados condicionamentos estatutários o devem ficar, ambos em nome da proteção do terceiro. O “risco do desvio é da sociedade e não do terceiro”¹²⁵.

Mas note-se que, como refere PAIS DE VASCONCELOS, este espírito protetor do terceiro que contrata com a sociedade resultava já do disposto na Primeira Diretiva de Sociedades. Assim, o art 9.º, n.º 1, 1.ª parte da Diretiva deve ser entendido como sendo a norma principal, ao passo que o art 9.º, n.º 1, 2.ª parte da Diretiva, nos termos do qual os Estados-Membros podem prever a oponibilidade de vícios advenientes da relação interna (entenda-se no plano do regime de representação, em respeito dos arts 261.º e 408.º do CSC) aos terceiros que os conheçam ou devam conhecer, é a norma secundária. Ora, diz-nos o referido autor que, na via da dúvida, deve aplicar-se sempre a norma principal e, por isso, cabe à sociedade demonstrar que o terceiro conhecia ou devia conhecer os vícios da relação interna, de acordo com as circunstâncias.¹²⁶

Assim, se a sociedade não observou as formalidades necessárias para a prática do ato, deve o terceiro encontrar-se protegido em nome da absorção dos antecedentes comunitários e enquanto correto entendimento do art 6.º, n.º 4 do CSC, revelador do sistema de *vinculação* do Código das Sociedades Comerciais. Assim, entre a tutela do terceiro e a proteção da sociedade deve defender-se a primeira em detrimento da segunda, já que na linha do que se disse antes, o risco de desvio é da sociedade¹²⁷.

¹²⁴ Ac. STJ 12.03.2015 (MARIA CLARA SOTTOMAYOR).

¹²⁵ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 90.

¹²⁶ *Idem.*

¹²⁷ *Idem.*, p. 90.

4.2.5. Nota conclusiva

Em última linha, entende a doutrina (para já) minoritária que o número de gerentes ou administradores que devem intervir num negócio social é uma questão interna da sociedade e seus gestores, sendo que não devem existir reflexos dessa relação entres os gerentes e administradores com a sociedade de que fazem parte para a relação da sociedade com os terceiros com que contrata.¹²⁸ Não obstante, o sistema deverá ser entendido como, de acordo com as regras dos arts 261.º e 408.º do CSC, os órgãos de gestão devem tomar uma decisão, sendo o sentido da mesma apurada pela concordância da maioria dos gestores ou de número estipulado no contrato de sociedade em respeito do disposto em cada um dos preceitos; de acordo com o disposto nos arts 260.º e 409.º do CSC, passada a referida deliberação, pode apenas um gestor intervir vinculando a sociedade. Em alternativa, de forma a suprimir a deliberação prévia, podem os gestores transportar a formalidade adveniente dos arts 261.º e 408.º do CSC para o momento da celebração do negócio jurídico.¹²⁹ Mas mesmo que não exista deliberação prévia e apenas um gestor atue no âmbito da celebração do negócio, a sociedade tem-se como vinculada uma vez que, novamente, não devem ser transportados para a relação entre o terceiro e a sociedade, turbulências contidas na relação dos gestores com a mesma.¹³⁰ No fundo, “(a)s limitações internas à vinculação na relação externa, que é de representação, só são oponíveis a quem a conhecer ou a quem, nas circunstâncias, as devesse conhecer. Esta é a interpretação mais razoável e mais consentânea com a tutela e segurança dos terceiros que contratam com a sociedade, com a segurança e a celeridade do tráfego”.¹³¹

No entanto, note-se que a instituição de uma gerência plural e de cláusulas que estabelecem o número de gerentes ou administradores necessários para a vinculação de uma sociedade não são irrelevantes. Como refere PAULO OLAVO CUNHA, os arts 261.º e 408.º do CSC devem ser entendidos como normas internas, reguladoras do órgão de gestão da sociedade quando apresente uma composição plural. Entre a tutela do terceiro e da sociedade entende a presente corrente de pensamento que deve proteger-se o primeiro em detrimento do segundo.¹³² Assim, no que toca à

¹²⁸ *Idem*, p.90 e 91, ressalvando sempre, no entanto, que os terceiros que conheçam ou deviam conhecer os vícios da relação interna não podem nem devem ser protegidos, sendo-lhes esses vícios oponíveis.

¹²⁹ *Idem*, p. 92 e 93.

¹³⁰ *Idem*, p. 93.

¹³¹ *Idem*, p. 93.

¹³² OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 70-71 e 76-77. No entanto, a tutela cessa em algumas situações. Veja-se que no domínio das sociedades anónimas, algumas menções externas consideradas obrigatórias têm que ser feitas no âmbito dos contratos celebrados, por força do artigo 14.º do CVM e do artigo 171.º do CSC, nomeadamente, a indicação do capital social. Nos termos do artigo 390.º do CSC, as sociedades anónimas com um capital social superior a €200.000 têm

sociedade existe uma *culpa in elegendo*¹³³ se os eleger mal e uma *culpa in vigilando* se os controlar mal¹³⁴. No que toca aos gestores, existe uma responsabilidade civil dos mesmos face à sociedade que integram.

§5 Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça

Ainda que, por razões naturais, não queiramos tirar qualquer tipo de mérito à doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades comerciais, não temos como mostrar concordância com o que nela se diz. Sobretudo porque, por um lado, e talvez por a nossa intenção ter sido abordar o tema de um ponto de vista mais prático, exigir ao terceiro que consulte a situação registal da sociedade com que contrata para conhecer as cláusulas sobre a forma como aquela se obriga, mostra-se manifestamente desadequada com o dia-a-dia do comércio jurídico. Por outro, o próprio sistema legal não se coaduna com a exigibilidade do conhecimento daquelas mesmas cláusulas. No entanto, também não queremos pura e simplesmente subscrever o entendimento sobre representação e vinculação que julgámos mais adequado – entenda-se, a doutrina moderna de representação e vinculação. Por isso, adiante exporemos aquelas que, para nós, são as condições essenciais à verificação da vinculação de uma sociedade perante terceiros, tomaremos posição no âmbito de algumas divergências doutrinárias a que anteriormente nos aproximámos e, por fim, faremos uma análise crítica aos argumentos utilizados no STJ a 24.02.2015 e que o fizeram chegar ao entendimento que perfilhou.

Atentamos para o facto de que não será nossa intenção, nesta fase, repetir tudo quanto fora dito anteriormente na exposição da posição que a nós nos parece mais coerente. No entanto, inevitavelmente, surgirão adiante vários argumentos que, sobretudo pela sua importância e lógica, não temos como não repetir no âmbito da análise ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015.

que ter uma composição plural. Ora aqui, conhecendo o terceiro a obrigatoriedade da composição plural do órgão e a regra legal da maioria, o terceiro não pode ignorar que, de acordo com a lei, terão de atuar no negócio pelo menos dois administradores, pelo que, não deve, nestes casos, deixar que o terceiro se conforme com a intervenção de apenas um administrador em determinado ato, in OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 77.

¹³³ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 71 e PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 93.

¹³⁴ PAIS DE VASCONCELOS, “*Ob. cit.*, p. 93.

5.1. A representação e vinculação

O STJ iniciou a sua argumentação expondo o comentário de RAÚL VENTURA ao art 260.º do CSC. Assim, “*enquanto a actuação dos gerentes não tem projecção externa, os sócios são donos e senhores da sociedade e, como tais, podem determinar o círculo dentro do qual os gerentes podem mover-se. Uma vez que os gerentes se apresentam perante terceiros, como representantes da sociedade, evita-se, pela **ilimitação dos poderes representativos**, que aqueles fiquem sujeitos a restrições da representação criados pelos sócios no seu próprio interesse e cujo conhecimento pelos terceiros não é seguro.*” Nesta linha, entendeu o Tribunal que a verdadeira missão do art 260.º do CSC é a concretização de uma “*ilimitação dos poderes representativos*” dos órgãos de gestão de uma sociedade. Mas vejamos então em que termos é que opera a aludida “*ilimitação*”.

É possível separar a citação em duas premissas de teor bastante distinto: em primeiro, “*enquanto a actuação dos gerentes não tem projecção externa, os sócios são donos e senhores da sociedade e, como tais, podem determinar o círculo dentro do qual os gerentes podem mover-se.*”; em segundo, “*uma vez que os gerentes se apresentam perante terceiros, como representantes da sociedade, evita-se, pela **ilimitação dos poderes representativos**, que aqueles fiquem sujeitos a restrições da representação criados pelos sócios no seu próprio interesse e cujo conhecimento pelos terceiros não é seguro.*”

A nosso ver, a (justificada e coerente) separação das premissas coincide com a distinção dos conceitos de representação e vinculação elaborada por PAULO OLAVO CUNHA e que, indubitavelmente, sufragamos. Assim, tal como referimos já antes, no que respeita à *representação* encontramos-nos perante o modo como a sociedade e seus representantes devem agir no mundo exterior¹³⁵, sendo que no que toca à determinabilidade desse modo como devem agir, “*os sócios são donos e senhores da sociedade.*” No entanto neste ponto queremos nós ressaltar o seguinte: existe uma diferença entre o regime das sociedades por quotas e das sociedades anónimas que reside, precisamente, no quão determinável é o modo como os seus representantes devem agir no mundo exterior em cada tipo societário. Por força do disposto no art 261.º do CSC, o que os sócios podem estipular nas sociedades por quotas acerca do modo como uma sociedade e seus representantes devem agir no mundo exterior é mais amplo do que o que se pode estipular nas

¹³⁵ OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 65.

sociedades anónimas, nos termos do art 408.º do CSC, uma vez que, no primeiro tipo societário pode vigorar a regra supletiva da maioria ou uma regra estatutária que exija a intervenção de desde um gerente só até à totalidade deles e no outro tipo de sociedades, pode vigorar a regra supletiva da intervenção da maioria dos administradores ou apenas uma regra estatutária que requeira a intervenção de um número de administradores inferior à maioria supletiva. No entanto, a expressão subscrita no Acórdão não deixa, a nosso ver, de fazer todo o sentido. Tanto nas sociedades por quotas como nas sociedades anónimas, “os sócios podem estipular o que bem entenderem”. Têm é os sócios que o fazer nos termos do que a lei tolera. Se os sócios ultrapassarem esse limite da lei, já não estamos perante um problema de representação ou vinculação, mas sim de legalidade.

No que toca à *vinculação*, estamos no campo do entendimento sobre como é que uma sociedade fica obrigada perante terceiros, isto é, no mundo exterior à sociedade¹³⁶. Ora, neste plano, disse-se no Ac. do STJ que, *uma vez que os gerentes se apresentam perante terceiros* existe uma *ilimitação dos poderes representativos*.¹³⁷ No entanto, esta afirmação parece-nos precipitada. Basta lançar um olhar pelo art 260.º e 409.º do CSC para ver que o exercício dos poderes representativos por parte dos gerentes ou administradores terão, pelo menos, que se pautar pelos poderes que a lei lhes confere, assim como, terão que agir na qualidade de gerente e apor a sua assinatura mencionado essa sua qualidade¹³⁸. Assim, é capital proceder ao esclarecimento do alcance da expressão *supra*.

5.1.1. A atuação dentro dos poderes que a lei confere aos gerentes ou administradores

As limitações legais à conduta dos gerentes ou administradores já as estudamos antes, pelo que, para saber quais são, remetemos para o disposto *supra*.¹³⁹ Queremos aqui, sim, tomar posição numa questão onde, anteriormente, não o fizemos - saber se no âmbito das limitações legais, os gerentes ou administradores se encontram limitados, apenas, à atuação dentro dos poderes que a

¹³⁶ *Idem*, p. 65.

¹³⁷ A expressão “ilimitação dos poderes representativos” encontra a sua autoria nos estudos de RAÚL VENTURA *Ob. cit.*, p. 172.

¹³⁸ Salienta estas mesmas condições RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 170. Dando uma especial importância à aposição da qualidade de gerente ou administrador, OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, 74 e ss.

¹³⁹ Vide *supra* capítulo 4.1.2.

lei lhes confere, tal como se prevê na letra da lei dos arts 260.º e 409.º do CSC, ou, também, pelos poderes que a lei lhes permite atribuir, tal como se previa na Primeira Diretiva de Sociedades.

Creemos que deve ter-se em conta, não só, os poderes que a lei atribui, como também, os que permite atribuir. Se se entendesse que o gerente ou administrador só se vincula pelos atos praticados ao abrigo dos poderes que a lei lhes confere, quando ele praticasse um ato dentro do espectro de poderes que a lei lhe permite atribuir, o terceiro, para salvaguardar a eficácia do negócio e mitigar o risco de a ele lhe ser oposta uma limitação legal da sociedade, teria que reunir todos os seus esforços para consultar o contrato de sociedade da contraparte. Porém, essa consulta revelaria estipulações estatutárias que a ele não se opunham em virtude do disposto nos arts 260.º do CSC e do 409.º do CSC, o que, como já dissemos, não faz sentido algum. Pelo exposto, entendemos que o terceiro deve encontrar-se completamente isento de qualquer consulta dos estatutos desde que se trate um ato que se enquadra nos poderes que a lei atribui ou permite atribuir ao órgão de gestão.¹⁴⁰ Neste sentido, cabe apenas aos órgãos de gestão cumprir o estipulado nos seus próprios estatutos e agir (ou não) de acordo com os poderes que a lei lhe confere e os que, eventualmente, lhe foram (ou não) atribuídos sendo que, em caso de incumprimento, encontrar-se-á, à mesma, a sociedade vinculada pelo ato praticado.

5.1.2. A atuação enquanto gerente ou administrador e aposição da assinatura com menção dessa sua qualidade

Como se disse antes, também faz parte dos requisitos essenciais de vinculação de uma sociedade a atuação do gerente ou administrador enquanto tal, apondo, para tal, a sua assinatura no contrato com o terceiro e mencionando a sua qualidade nos termos dos arts 260.º, n.º 4 e 409.º, n.º 4 do CSC. Mas a dúvida surge sobre se essa menção à qualidade de gerente ou administrador tem que ser expressa ou tácita.

¹⁴⁰ E neste sentido vão autores como SOVERAL MARTINS e COUTINHO DE ABREU – *vide* COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1231 SOVERAL MARTINS, *Ob. cit.*, p. 492 a 494 - que, surpreendentemente, neste ponto isentam o terceiro de conhecer a situação registal porque tal seria uma diligência excessivamente onerosa, mas já noutros obrigam o terceiro a proceder à mesma. Não encontramos coerência em tal raciocínio. Partindo do princípio que os autores defendem que noutras questões devem os terceiros consultar a certidão de registo comercial de uma sociedade, então não há razão para isentar o terceiro de consultar a certidão para conhecer se os poderes foram atribuídos ou não. E, aliás, se a consultar para outras questões já fica a saber se o poder foi atribuído ou não, pelo que não faz sentido os autores isentarem-no da consulta e de ter tal conhecimento.

No que respeita a atos não escrito vimos já *supra* que é pacífico que a indicação da qualidade de administrador pode ser expressa ou tácita¹⁴¹.

Nos atos escritos surge a controvérsia. Não obstante, o Ac. Uniformizador de Jurisprudência do STJ n.º 1 /2002 veio tomar a posição de que a indicação da qualidade de gerente (e por interpretação analógica, do administrador) pode ser deduzida, nos termos do art 217.º do CC, de factos que, com toda a probabilidade a revelem, não sendo, por isso, obrigatória a menção expressa. No entanto, prevemos nós, que o juízo sobre a *dedução da probabilidade* é algo de potencialmente excessivamente subjetivo. Se o gerente ou administrador invocar expressamente a sua qualidade deve o terceiro, pura e simplesmente, confiar nessa menção, caso contrário, teria que recorrer à consulta da certidão do registo comercial frustrando os arts 260.º e 409.º do CSC. No entanto, nesse caso o terceiro tem uma exteriorização que o deixa mais seguro. Se o gerente ou administrador mencionar a sua qualidade tacitamente reside muito mais provavelmente a dúvida na esfera do terceiro sobre se deverá ter aquele sujeito que contrata com ele a efetiva qualidade de gerente ou administrador ou não. Então, para eliminar a sua (legítima) dúvida o terceiro teria que consultar a certidão do registo comercial da sociedade com quem (em princípio) contrata? A resposta é negativa. Tal frustraria os aludidos arts 260.º e 409.º do CSC. Então deve confiar no seu próprio juízo subjetivo que, por si só, poderá ser bastante inviável? E se confiar e houver alguma irregularidade, quem sai prejudicado na relação negocial? Note-se que o (eventual falso) gerente ou administrador pode aproveitar-se da suficiência da menção tácita para depois de concluído o negócio e depois de concluir pela inconveniência do mesmo, imputar os efeitos do negócio à esfera da sociedade, remetendo (ou tentando pelo menos) a responsabilidade da celebração de tal negócio para a sociedade face ao terceiro enganado. No entanto, naturalmente que a sociedade se pode opor à eficácia do negócio, uma vez que, quem celebrou o negócio nada tem que ver com ela e por isso não pode a mesma encontrar-se obrigada. Mas mais importante é notar que, de uma forma ou de outra, quem sai prejudicado é o terceiro: manter a eficácia do negócio e entender quem é responsável pelo cumprimento das obrigações que dele emergem consistirá, por si só, num entrave ao cumprimento da obrigação que (supostamente) emerge do ato praticado; e se o terceiro quiser manter a eficácia do negócio (o que por si só já é dúbio) ele sempre sairá prejudicado, desde logo, porque ao formar a vontade de negociar fê-lo atendendo a que a contraparte seria a sociedade por

¹⁴¹ Consultar *supra* nota n.º 105.

si selecionada. Mas então, como se pode assegurar um mínimo de segurança do negócio celebrado? A nosso ver, através da menção expressa da qualidade de gerente ou administrador. Ao gerente ou administrador nada custa e ao terceiro é dada a confiança necessária para que ele não tenha que recorrer ao registo e frustrar o sistema de vinculação.

5.1.3. A proteção de terceiro

O entendimento que seguimos funda-se também, em grande medida, na necessária proteção do terceiro que contrata com a sociedade.

Em primeiro, podemos até compreender que, de acordo com a doutrina clássica, a eventual previsão de um método de conjugação poderá visar a proteção da sociedade.¹⁴² No entanto, já na linha do que defendia PAIS DE VASCONCELOS, não devem existir reflexos do plano interno no plano externo¹⁴³. Assim, defendemos que o método da conjugação de facto protege, de facto, a sociedade, mas fá-lo face aos membros do seu órgão de gestão e na busca de que os mesmos cumpram aquilo que os sócios acharam que seria a melhor forma de a sociedade praticar atos no comércio jurídico; não face aos terceiros que com ela contratam. Aliás, o sistema protege o terceiro não o incitando a consultar a situação registral porque, uma vez mais, essa consulta acarretaria a oponibilidade de limitações que, pela aplicação do 260.º e 409.º do CSC, não lhe eram oponíveis.

Em segundo, também as influências comunitárias e a noção legal base de capacidade das sociedades protegem o terceiro. Veja-se que os problemas são muito semelhantes no caso de se ultrapassar o objeto social e no caso de os gerentes praticarem atos à margem do estipulado nos estatutos no que respeita à forma de representação da sociedade perante terceiros. No primeiro caso os gerentes ou administradores atuam para além do que a sociedade pode fazer atendendo à materialidade do ato. No segundo, os gerentes ou administradores atuam para além do que a sociedade pode fazer atendendo às formalidades necessárias para a prática do ato. Assim, tal como sujeitar os atos praticados pelos gestores ou administradores fora do objeto social ao regime de nulidade acarretaria um defraudamento das expectativas do terceiro, o mesmo sucederia quando os gerentes ou administradores ultrapassassem determinados condicionalismos estatutários para a prática do mesmo. Para evitar o defraudamento das expectativas do terceiro que contrata com a

¹⁴² RAÚL VENTURA, *Ob. cit.*, p. 197 e ss. e COUTINHO DE ABREU, *Ob. cit.*, 2008, p. 1217 e 1226.

¹⁴³ PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 91.

sociedade, deve-se proteger a posição dele, considerando eficaz e vinculativo o ato praticado pela sociedade em violação das normas acerca de como é que a sociedade se vincula face a terceiros.

Decorre, ainda, do n.º 2 dos arts 260.º e 409.º do CSC que a sociedade pode opor a terceiros a eficácia de um ato se demonstrar que o terceiro conhecia ou devia conhecer a falta de enquadramento do mesmo no objeto social daquela. Ora, se o terceiro tivesse que consultar a situação registal da sociedade conheceria sempre o objeto social da mesma, o que traria duas consequências: em primeiro, existiria uma frustração do art 6.º, n.º 4 do CSC, preceito basilar de sociedades, nos termos do qual, os atos praticados à margem do objeto social não são *per se* inválidos; em segundo, os arts 260.º, n.º 2 e 409.º, n.º 2 do CSC perderiam todo o seu sentido útil, uma vez que, com a referida consulta da situação registal o terceiro sempre conheceria o objeto social.

5.2. Crítica à argumentação utilizada pelo Supremo Tribunal de Justiça

Entramos agora na análise dos argumentos utilizados pelo Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015.

O STJ faz uma breve apresentação da doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades comerciais, apelando ao elemento literal que a sustenta. Porém, não entendemos como é que tal doutrina pode ser sufragada. Por um lado, não podemos exigir ao terceiro que consulte o modo como a sociedade se vincula, caso contrário dá-se o caos sistemático dos preceitos de representação e vinculação a que já aludimos (cremos nós, vezes suficientes). Por outro, se é a sociedade quem tem o perfeito conhecimento do seu modo de operar face a terceiros, deverá ser esta a providenciar o cumprimento do mesmo¹⁴⁴. E mesmo que ocorra a situação onde o gerente ou o administrador é que incumpe, de facto, o estabelecido no contrato de sociedade, isto é, quando nem a sociedade conheça esse incumprimento, não poderá deixar de ser ela a ser responsabilizada uma vez que foi ela que os elegeu.¹⁴⁵

Seguidamente, o STJ identificou aquela que é uma distinção recorrente da doutrina clássica de representação e vinculação das sociedades entre *limitações subjetivas* e *limitações objetivas* do

¹⁴⁴ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 93.

¹⁴⁵ Neste sentido, OLAVO CUNHA, *Ob. cit.*, p. 71 e PAIS DE VASCONCELOS, *Ob. cit.*, p. 93.

poder de representação¹⁴⁶. Assim, as primeiras enquadram-se eventualmente¹⁴⁷ nas cláusulas acerca do número de gerentes ou administrados necessários para a celebração de um negócio. As segundas dizem respeito aos “limites relativos à espécie e extensão dos atos praticáveis pelos administradores”. Ora, os defensores da aludida doutrina defendem que as *limitações subjetivas* se enquadram no preceituado no art 9.º, n.º 2 da Primeira Diretiva, sendo que o preceito estatui que essas limitações serão inoponíveis. No entanto, no entender daqueles, existe uma exceção contida no art 9.º, n.º 3 do CSC, nos termos da qual, os Estados-Membros podem prever a oponibilidade dessas limitações sendo que foi precisamente isso que, no entender dos autores clássicos, se fez nos arts 261.º e 408.º do CSC.

Não temos como sufragar, uma vez mais essa posição. Talvez sejamos repetitivos, mas ou se isenta o terceiro de conhecer a situação registal da sociedade, correndo o risco todo por conta da sociedade, ou então não faz qualquer sentido que se obrigue o terceiro a consultar a situação registal da sociedade com quem contrata já que com a consulta o terceiro ficará a conhecer outras tantas limitações que a ele não se opunham por aplicação dos arts 260.º e 409.º do CSC.

No entanto, o raciocínio do STJ acerca dos preceitos comunitários referidos acima em relação com os arts 261.º e 408.º do CSC e arts 260.º e 409.º do CSC demonstrou-se, entre nós, curioso. Assim, o STJ fez-se valer das palavras de COUTINHO DE ABREU, referindo que no art 260.º do CSC se incluem tanto as *limitações subjetivas* como as *objetivas* do poder de representação. No entanto, não continuou com o raciocínio do referido autor. É que se tivesse continuado chegaria à conclusão que, na linha do que expusemos quanto ao entendimento da doutrina clássica neste ponto, existe uma exceção geradora de oponibilidade das *limitações subjetivas* concretizada no sistema português no art 9.º, n.º 3 da Diretiva. Ora, cremos que o STJ parou tal raciocínio porque, tal como nós, a tal altura não acreditou que se tenha previsto a oponibilidade das *limitações subjetivas* – entenda-se, limitações relativas ao número de gerentes ou administrados necessários para que uma sociedade se vincule -, nos arts 261.º e 408.º do CSC. Nem de forma implícita.

¹⁴⁶ Esta distinção entre *limitações subjetivas* e *objetivas dos poderes de representação* correspondem, essencialmente, ao que a mesma doutrina clássica entende por *modo de exercício dos poderes de representação* e *extensão dos poderes de representação*. Vide *supra* Cap. 4.1. em diante.

¹⁴⁷ Dizemos “eventualmente” porque, como vimos antes, nem todas as cláusulas daquele tipo consubstanciam limitações. Só as que prevejam a necessária atuação de um numero de gerentes superior à maioria é que, efetivamente o serão (o que só será possível nas sociedades por quotas).

No entanto, este raciocínio do STJ gerou uma conclusão sua bastante confusa sobre a in/ oponibilidade das cláusulas sobre a forma como uma sociedade se obriga.

Se imperar a regra supletiva da necessária intervenção da maioria dos gerentes ou administradores para que uma sociedade se obrigue, então deverá essa regra ser oponível face a terceiros por força da lei.

Se estivermos perante uma cláusula que exija, também, a intervenção da maioria dos gerentes ou administradores, também não estamos perante qualquer limitação, pelo que, não há lugar para a sua subsunção à previsão do art 9.º, n.º 2 da Diretiva, nem às normas dos arts 260.º e 409.º do CSC. Assim, a cláusula deve ser, também, oponível a terceiros. Aliás, entendeu o STJ, inclusivamente, que uma cláusula que repita a regra supletiva deve ser oponível a terceiros porque repete o que lei dispõe, e contra esta não se pode aproveitar qualquer tipo de inoponibilidade.

Quando estivermos perante uma cláusula que exija a intervenção de um número de gerentes ou administradores superior à maioria estamos perante uma limitação subjetiva, pelo que, há lugar à sua subsunção na previsão do art 9.º, n.º 2 da Diretiva, assim como, nas normas dos arts 260.º e 409.º do CSC, sendo que, uma vez que no entender do STJ, não se previu a oponibilidade de tais cláusulas no nosso ordenamento, tal cláusula seria inoponível.

No entanto, *a contrario* do exposto no parágrafo anterior, quando estamos perante uma cláusula que exija a intervenção de um número de gerentes ou administradores inferior à maioria não estamos perante qualquer limitação pessoal dos poderes dos gerentes ou administradores, pelo que, não há lugar ao seu enquadramento na previsão do art 9.º, n.º 2 da Diretiva, nem nas normas dos arts 260.º e 409.º do CSC. Assim, não se podendo considerar tal cláusula inoponível, a hipótese que restaria seria considera-la oponível.

Não se compreende tal interpretação. Para nós, tal situação mostra-se inoportável. Uma cláusula sobre a mesma matéria ser oponível em determinadas situações e inoponível noutras acarretaria uma enorme instabilidade e incoerência. Aliás, note-se que a violação de uma cláusula que exija a intervenção da maioria dos gerentes ou administradores é tão gravosa como a cláusula que exija um outro número qualquer, pelo que não se pode aceitar que nuns casos tenha uma consequência e noutros tenha outra. E, mais uma vez, não se diga que o terceiro devia consultar a

situação registal para saber se a cláusula era oponível ou não. Aqui então estaríamos perante a mais flagrante frustração do sistema. Imagine-se que o terceiro, deparado com a volatilidade da in/oponibilidade das cláusulas acerca do modo como uma sociedade se obrigava a consultar a situação registal e deparava-se com uma cláusula de representação que exigia um número superior à maioria. Esta cláusula no entender do Supremo seria inoponível mas com a sua consulta tornar-se-ia claramente oponível! Não faz sentido, portanto, o STJ dizer no seu Acórdão em tom de sugestivo que não é difícil para os terceiros saber quem vincula a sociedade. É verdade que não é e que, aliás, nos anos que passaram, a consulta *online* foi bastante facilitada, mas não é isso que está em questão. O que está em questão é que a entender-se que há umas cláusulas que são oponíveis e outras que são inoponíveis, o terceiro, para salvaguardar a sua posição mais fraca no negócio, teria que indagar a situação registal da sociedade frustrando não só o sistema em geral como a própria eventual inoponibilidade da cláusula de representação. Por outro lado, não obstante a consulta da situação registal da sociedade ser facilitada, note-se que nem sempre a situação é tão simples como saber o número de gerentes ou administradores, saber o número necessário para a sociedade se vincular e de seguida fazer as contas. Veja-se o exemplo das sociedades anónimas onde, por excelência, o órgão de administração delibera colegialmente, verte o sentido da decisão em ata bastando um administrador para, seguidamente, passar à execução do ato. Veja-se, aliás, que podem até existir atos que são de mera gestão e que por isso não é necessário tomar qualquer deliberação. Será que alguma vez poderia ser exigível que o terceiro indagasse a regularidade de toda a dinâmica subjacente ao funcionamento do órgão de gestão? Claro que não. Seria inoportável. Não só prejudicaria a celeridade do tráfego comercial como atingiríamos um ponto onde o terceiro se relacionava com a sociedade com base numa presunção de irregularidade e desconfiança face à mesma. E quanto ao que dispõe a lei? Lamentamos, mas o facto de se afigurar capital a isenção de investigação da situação registal de uma sociedade por parte de terceiro por forma a não frustrar o sistema do CSC, o espírito das disposições comunitárias, o próprio sistema de capacidade das sociedades comerciais e proteger o terceiro e a tutela do tráfego comercial, implica que acolhamos o entendimento segundo o qual devem prevalecer os arts 260.º e 409.º do CSC (que também são a “lei”) sobre os arts 261.º e 408.º do CSC.

Concluimos, assim, que, a isenção de qualquer investigação dos estatutos de uma sociedade com quem o terceiro contrata faz com que, de facto, aos olhos deste, a sociedade possa fazer o que bem entender que, se for essa também a vontade negocial do terceiro, o ato praticado se encontrar

dentro do espectro de poderes que a lei atribui à sociedade ou lhe permite atribuir e os gerentes ou administradores atuarem nessa sua qualidade, o ato será eficaz e vinculará a sociedade. Assim, cremos nós que existe sim uma “ilimitação dos poderes representativos”, mas não pelas razões retratados por alguma doutrina e, cada vez menos recorrente, jurisprudência que aparentam não querer alinhar-se nas exigências da contemporaneidade do tráfico comercial.

Síntese conclusiva

O tema da presente dissertação é um tema complexo, no qual a nossa dificuldade residiu, sobretudo, no facto de a doutrina ter pontos de partida para a análise do problema identificado, no âmbito da representação e vinculação societária, bastante distintos. Por essa razão, não foi para nós possível proceder a uma análise na qual, ponto por ponto, se comparavam os entendimentos de cada uma das (duas) doutrinas.

Não obstante, cremos ter sido explícitos ao referir que a doutrina clássica de representação e vinculação de sociedades comerciais defende a oponibilidade das cláusulas acerca do modo como é que uma sociedade se obriga com base na letra dos artigos 261.º e 408.º do CSC nas inspirações e, uma vez mais, na letra do artigo 9.º da Primeira Diretiva e no facto de ser justificado e razoável que o terceiro que contrata com uma sociedade utilize as diligências que o mesmo tem ao seu alcance para observar as regras determinadas pela sociedade – mormente, através da consulta do registo.

Por sua vez, entende uma doutrina mais moderna que a literalidade que aponta a doutrina clássica respeita a um plano interno sobre o modo como no seio da sociedade se determina que ela vai atuar no mundo exterior. Assim, o terceiro que com ela contrata nada tem que ver com essas estipulações internas porque se, como entende a doutrina clássica, o terceiro tiver que consultar o registo deparar-se-á com limitações da sociedade que a ele não se opõem por força do disposto nos artigos 260.º e 409.º do CSC e, também, porque no âmbito do tráfego comercial, é injustificado que o terceiro proceda a tal diligência.

Tomámos posição referindo que a doutrina que, neste momento, mais nos agrada é a doutrina moderna de representação e vinculação de sociedades comerciais. No entanto, ainda assim não temos como não considerar que a legislação que nos é apresentada é confusa e equívoca. Aliás, veja-se a prática dos tribunais que tem entendimentos completamente díspares e que, por vezes, como foi possível retratar no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.02.2015, chega a entendimentos confusos e, cremos nós, sem sentido.

Porém, não obstante a crítica feita à jurisprudência, que também não tem culpa de se basear em normas tão confusas, note-se que a prática dos tribunais tem demonstrado uma crença cada vez mais recorrente no que a doutrina moderna sufraga, isto é, a inoponibilidade das cláusulas acerca da forma como a sociedade se obriga.

Assim, se, por um lado, entendemos, tal como a doutrina moderna e grande parte dos tribunais defendem, que as cláusulas acerca do modo como uma sociedade se obriga perante terceiros devem ser inoponíveis, por outro lado, justifica-se proceder à revisão da lei.

Na linha do exposto, sugerimos que, em primeiro lugar, pela enorme semelhança dos preceitos que analisámos, o sistema seja unificado e remetido para a parte geral do Código das Sociedades Comerciais. Em segundo, propomos que os artigos, ora do modo como uma sociedade se deve fazer representar pelos os membros dos seus órgãos de administração no mundo exterior, ora do modo como uma sociedade fica obrigada perante terceiros, sejam mais claros.

Assim propomos a seguinte redação:

Representação

1. As sociedades comerciais são representadas pela maioria dos membros do seu órgão de gestão, ou por um número diferente desde que estipulado no contrato de sociedade.
2. Os membros do órgão de gestão que não observem o disposto nos números anteriores ficam sujeitos aos efeitos da aplicação do instituto da responsabilidade perante a sociedade, constante dos artigos 72.º e seguintes do CSC

Vinculação

1. As sociedades comerciais vinculam-se perante terceiros pela atuação dos membros dos seus órgãos de gestão, devendo estes agir dentro dos poderes que a lei lhes atribui ou permite atribuir.
2. Aos terceiros não são oponíveis quaisquer condicionalismos constantes do contrato social ou advenientes de deliberação dos sócios a que estejam sujeitos os membros dos órgãos de gestão.
3. No âmbito da consumação do ato praticado, devem os membros do órgão de gestão presentes apor a sua assinatura, referindo a qualidade em que agem ou invocando expressamente essa sua qualidade, consoante o ato tenha a forma escrita ou oral, respetivamente.
4. Em qualquer caso, a insuficiência de representação não afeta a vinculação da sociedade perante terceiros de boa-fé.

BIBLIOGRAFIA:

ABREU, JORGE COUTINHO DE

- Curso de Direito Comercial, 3.^a ed., Almedina, 2009.
- Vinculação das Sociedades Comerciais, Separata de Estudos em honra ao Professor Doutor José de Oliveira Ascensão, Vol. II, Almedina, 2008.
- Diálogos com a jurisprudência, IV- Vinculação de Sociedades, in Direito das Sociedades em Revista, Ano 6, vol.12, 2014, p. 95-105

ALBUQUERQUE, PEDRO

- A Vinculação das Sociedades Anónimas e Por Quotas, By The Book, 2017.
- A Vinculação das sociedades comerciais, in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 55, 1995, pp. 689-711.

ALBUQUERQUE, RITA

- “A vinculação das sociedades anónimas e a limitação dos poderes de representação dos administradores”, O Direito, A. 139, n.º 1, Lisboa, 2007.

ALMEIDA, ANTÓNIO PEREIRA DE

- Sociedades Comerciais, 4.^a ed., Coimbra Editora, 2006.

ANDRADE, MANUEL DE

- Teoria geral da relação jurídica, Vol. I, “Sujeitos e objecto”, Almedina, Coimbra, 1987,

ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA

- Direito das Sociedades, 7ª ed. (do autor), Porto, 2017;

ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA

- Direito Comercial, Vol. IV, Sociedades Comerciais, Parte Geral, Lisboa, 2000.

CANDEIAS, RICARDO

- Revista da Ordem dos Advogados, «Os Gerentes e os Actos de Mero Expediente», Ano 60, Volume I, Lisboa, 2000, página 280.

CARVALHO, ORLANDO DE

- Teoria geral do direito civil, 3ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2012.

CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES

- Direito das Sociedades, Vol. I, 3.ª ed., Almedina, 2011.

- Direito das Sociedades, Vol. II, 2.ª ed., Almedina, 2007.

- Tratado de Direito Civil, 5ª ed. rev. e atual., Coimbra, Almedina, 2019

CORREIA, MIGUEL PUPO

- Direito Comercial: Direito da Empresa, 13.ª ed., Almedina, 2016.

CUNHA, CAROLINA

- Vinculação cambiária de sociedades: algumas questões”, *in* Os 20 anos do Código das Sociedades Comerciais, Coimbra Editora, 2008.

CUNHA, PAULO OLAVO

- Direito das Sociedades Comerciais, 6.^a ed., Almedina, 2016.
- “Notas sobre a vinculação das sociedades comerciais”, *in* Congresso Comemorativo dos 30 anos de Código das Sociedades Comerciais, AA. VV., Almedina, Coimbra, 2017.

DOMINGUES, PAULO DE TARSO

- A Vinculação das Sociedades por Quotas no Código das Sociedades Comerciais, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Ano I, Coimbra Editora, 2004.

DUARTE, DIOGO PEREIRA

- Código das Sociedades Comerciais Anotado, 2.^a ed., Almedina, 2014.

ESTEVES, TIAGO DOS SANTOS

- Vinculação das sociedades anónimas e por quotas: notas sobre o seu regime jurídico, Revista de Direito das Sociedades, n.º 1/2, 2010.

FERNANDES, LUÍS CARVALHO

- Teoria geral do direito civil, Vol. I, 5.^a ed. rev. act., Lisboa, Universidade Católica, 2009.

FURTADO, JORGE PINTO

- Curso de Direito das Sociedades, 4.^a edição, Almedina, 2001.

LIMA, FERNANDO PIRES DE E JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA

- Código Civil Anotado, 4.^a ed. rev. e act., Coimbra, Coimbra Editora, 1987

MARTINS, ALEXANDRE SOVERAL

- “Capacidade e Representação das Sociedades Comerciais”, Problemas do Direito das Sociedades, Almedina, Coimbra, 2002.
- Código das Sociedades Comerciais em Comentário, vol. IV, coord. por Jorge M. Coutinho de Abreu, IDET, Almedina, Coimbra, 2017
- Código das Sociedades Comerciais em Comentário, vol. VI, coord. por Jorge M. Coutinho de Abreu, IDET, Almedina, Coimbra, 2013
- “Os poderes de representação dos administradores de sociedades anónimas”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Studia Iuridica 34, 1998.

PIMENTEL, JOÃO E ADRIANO SQUILACCE

- Vinculação das Sociedades por Quotas e Anónimas: A falta de intervenção dos Gerentes e Administradores Necessários para Representar a Sociedade, “Actualidad Jurídica Uría Menéndez”, disponível em <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/2515/documento/articuloUM.pdf?id=3032>.

RANGEL, RUI

- A Vinculação das Sociedades Anónimas, Prefácio de Fernando Luso Soares, Edições Cosmos, Lisboa, 1998.

SANTO, JOÃO ESPÍRITO

- Sociedades por Quotas e Anónima, Vinculação: Objecto Social e Representação Plural, Almedina, Lisboa, 2000.

VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE

- Teoria Geral do Direito Civil, 8.^a ed., Coimbra, Almedina, 2015;

- “Vinculação das sociedades comerciais”, *in* Direito das sociedades em revista, A. 6, V. 12, Coimbra, Almedina, 2014.

VENTURA, RAÚL

- Sociedades por quotas, Vol. III, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, 2a reimpressão, Almedina, 1999;

- Objeto da sociedade e actos ultra vires, *in* ROA, A. 40, 1980.

JURISPRUDÊNCIA:

No sentido da inoponibilidade das cláusulas sobre o modo como uma sociedade se vincula:

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/09/2015, relatado por SALRETA PEREIRA;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/03/2015, relatado por MARIA CLARA SOTTOMAYOR;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09/02/2011, relatado por LOPES DO REGO;
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 20/05/2010, relatado por CARLOS MARINHO;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23/09/2008, relatado por AZEVEDO RAMOS.

No sentido de que a representação insuficiente é oponível a terceiros, em respeito ao modo como uma sociedade se vincula:

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24/02/2015, relatado por PINTO DE ALMEIDA;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/05/2007, relatado por URBANO DIAS;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27/03/2001, relatado por SILVA PAIXÃO;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11/01/2001, relatado por NEVES RIBEIRO.

Outra jurisprudência:

- Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, nº1/2002.