ÍNDICE

Apresentação 7

Parte I – ASPETOS COMUNS

Capítulo I – Introdução: Designação de administradores e governo das sociedades 11
Paulo Câmara

Capítulo II – Composição do órgão de administração e desempenho 41
Clara Raposo

Parte II – GOVERNO DAS SOCIEDADES

Capítulo III – Influência dominante, articulação acionista e designação de administradores 59
Bruno Ferreira

Capítulo IV – A designação de administradores por acionistas minoritários 73
Paulo Bandeira

Capítulo V – A cooptação de administradores pelo conselho de administração – algumas reflexões 89
Diogo Costa Gonçalves

Capítulo VI – A designação de pessoa coletiva como administrador 107
Ana Rita Almeida Campos

Capítulo VII – A comissão de nomeações 125
Manuel Requicha Ferreira

Capítulo VIII – Designação obrigatória de administradores e diversidade do género: algumas reflexões sobre a proposta de Diretiva relativa à melhoria do equilíbrio entre homens e mulheres no cargo de administrador não executivo das empresas cotadas em bolsa e a outras medidas conexas 161
Sofia Leite Borges

Capítulo IX – Impedimentos na designação de administradores das sociedades comerciais 183
Rui Cardona Ferreira

Capítulo X – *Proxy advisors* – Os consultores em matéria de votação 201
Juliano Ferreira

Capítulo XI – Administração de facto: Do conceito geral à sua aplicação aos grupos de sociedades e outras situações de controlo interempresarial 227
Ana Perestrelo de Oliveira

Parte III – GOVERNO DE INSTITUIÇÕES DO SECTOR PÚBLICO

Capítulo XII – Procedimentos e modalidades de designação dos gestores públicos e dos dirigentes da Administração Pública (o papel da CReSAP) 241
Diana Ettner

Capítulo XIII – Da designação dos administradores das empresas públicas 263
Vasco Freitas da Costa

Capítulo XIV – Designação dos dirigentes das entidades públicas reguladoras e independência 285
Jorge Silva Martins

Capítulo XV – A problemática das «*revolving doors*» entre entidades reguladoras e empresas reguladas 303
Tiago Antunes

Parte IV – GOVERNO DE FUNDAÇÕES

Capítulo XVI – A designação de administradores nas fundações de empresa 329
André Figueiredo

Capítulo XVII – Seleção de administradores designados pelo Estado em fundações privadas com participação pública 345
Domingos Farinho

Apresentação dos Autores 365

Bibliografia 369

CAPÍTULO IX

IMPEDIMENTOS NA DESIGNAÇÃO DE ADMINISTRADORES DAS SOCIEDADES COMERCIAIS

RUI CARDONA FERREIRA

1. INTRODUÇÃO

O Código das Sociedades Comerciais ("CSC")[472] contém um conjunto de normas que, embora de forma relativamente dispersa, versam matérias estreitamente relacionadas entre si e que se reconduzem, direta ou indiretamente, à *aptidão* das pessoas singulares para a sua designação como administradores de sociedades anónimas e exercício das respetivas funções.

Respigando essas disposições, depara-se-nos, em primeiro lugar, o artigo 390.º, n.º 3, nos termos do qual se exige que os administradores, embora não tenham de ser acionistas, sejam *pessoas singulares com capacidade jurídica plena*. Segundo dispõe o artigo 398.º, n.º 3, e na falta de autorização da assembleia geral, *os administradores não podem exercer por conta própria ou alheia atividade concorrente da sociedade nem exercer funções em sociedade concorrente ou ser designados por conta ou em representação desta*[473]. Já o artigo 401.º, embora referindo-se diretamente a factos sobrevindos após a designação, alude à *incapacidade ou incompatibilidade que constituísse impedimento* à

[472] Todos os artigos referidos neste texto sem indicação da fonte pertencem ao CSC.

[473] No artigo 398.º, n.os 1 e 2, a lei determina também a cessação ou a suspensão de contratos relativos a funções que se consideram incompatíveis com as funções de administrador. Na medida, porém, em que é a própria lei que estabelece o *mecanismo* necessário à eliminação da incompatibilidade, não se vislumbra aqui um *impedimento* à designação dos administradores. Sobre as questões suscitadas pelo artigo 398.º, cf. COUTINHO DE ABREU, *Governação das Sociedades Comerciais*, 2.ª ed., Coimbra, 2010, pp. 66 ss.

designação, impondo ao administrador que remova tal óbice no prazo de 30 dias (ou deixe de exercer as funções de administração), sob pena de o conselho fiscal ou a comissão de auditoria *declarar* o termo das funções. Finalmente, no artigo 425.º – aplicável ao conselho de administração executivo, nas sociedades com estrutura de administração dualística ou de matriz germânica –, o respetivo n.º 6 reitera a exigência de que os administradores sejam pessoas dotadas de capacidade jurídica plena, estabelecendo ainda, como impedimentos à designação, *(i)* o exercício de funções como membro do conselho geral e de supervisão – sem prejuízo do disposto nos n.os 2 e 3 do artigo 437.º –, ou como membro dos órgãos de fiscalização de sociedades que estejam em relação de domínio ou de grupo com a sociedade considerada, e *(ii)* a relação de parentesco ou afinidade na linha reta e até ao segundo grau, inclusive, na linha colateral, com as pessoas referidas.

Justifica-se, portanto, passar em revista estas normas legais, apurando os seus exatos contornos e o regime jurídico que lhes corresponde.

2. IMPEDIMENTOS À DESIGNAÇÃO COMO ADMINISTRADOR

2.1. Incapacidade jurídica e causas de inelegibilidade

Conforme já referido, o artigo 390.º, n.º 3, e o artigo 425.º, n.º 6, alínea *d)*, começam por exigir que os administradores sejam pessoas singulares com *capacidade jurídica plena*.

Como é sabido, a capacidade jurídica corresponde, basicamente, à *medida* das situações jurídicas (ativas ou passivas) de que cada sujeito pode ser titular (capacidade de gozo) ou que pode exercer por si (capacidade de exercício)[474]. Tendo em conta que a capacidade de gozo das pessoas singulares é, em princípio, ilimitada (cf. artigo 67.º do Código Civil – "CC"), a referência legal à *plenitude* da capacidade jurídica dos administradores tem o sentido de excluir a admissibilidade de restrições à respetiva capacidade de exercício e, portanto, de vedar o acesso às funções de administração por parte dos menores de idade (cf. artigos 122.º e ss do CC), dos interditos (cf. artigos 138.º ss do CC) e dos inabilitados (cf. artigos 152.º ss do CC)[475].

Para além destes casos de incapacidade, ocorrem situações em que se verifica uma *falta de legitimidade* para o exercício das funções de administração: aqui não

[474] Cf., *inter alia*, Carlos da Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed. (por António Pinto Monteiro/Paulo Mota Pinto), Coimbra, 2005, pp. 194-195, e Pedro Pais de Vasconcelos, *Teoria Geral do Direito Civil*, 7.ª ed., Coimbra, 2012, pp. 80-82.

[475] Cf. António Menezes Cordeiro, *Direito das Sociedades II – Das Sociedades em Especial*, Coimbra, 2014 (reimp. da 2.ª ed. de 2007), p. 785, e *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2.ª ed., Coimbra, 2014, p. 1047.

está já em causa uma delimitação abstrata da *medida* em que o sujeito pode ser titular ou exercer determinados direitos – ou assumir e cumprir, por si, deveres ou obrigações –, mas uma inaptidão para o exercício das funções de administração alicerçada numa concreta causa que afeta o sujeito considerado e que a lei reputa, por razões de ordem pública, incompatível com tal exercício. Este conjunto de situações, de natureza muito variada, corresponde, assim, àquilo que pode ser designado como *incompatibilidades absolutas* ou *causas de inelegibilidade*.

Adentro do CSC – e para além do já citado artigo 425.º, n.º 6 –, um primeiro *catálogo* de causas de inelegibilidade pode ser encontrado no artigo 414.º-A[476], referente diretamente aos membros do conselho fiscal, fiscal único ou revisor oficial de contas, mas que o artigo 423.º-B estende – com a ressalva da alínea *b)* do artigo 414.º-A – aos administradores que sejam membros da comissão de auditoria – nas sociedades que adotem o modelo anglo-saxónico previsto no artigo 278.º, n.º 1, alínea *b)* –, os quais ficam também impedidos de exercer funções executivas no respetivo conselho de administração. E, para além dos horizontes do CSC, diversos diplomas legais estabelecem específicas causas de inelegibilidade.

Uma dessas causas de inelegibilidade, que se situa ainda no plano jus-comercial, é a inibição para o exercício do comércio ou de funções de administração resultante da declaração de insolvência[477]. Com efeito, nos termos do artigo 81.º, n.º 1, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas ("CIRE") – aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, com as alterações introduzidas, por último, pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro –, a declaração judicial de insolvência *"priva imediatamente o insolvente, por si ou pelos seus administradores, dos poderes de administração e de disposição dos bens integrantes da massa insolvente, os quais passam a competir ao administrador da insolvência"*. Além disso, na sentença de declaração da insolvência ou em momento posterior, pode haver

[476] Estão, deste modo, impedidos de ser designados para a comissão de auditoria, nomeadamente, os administradores que: *(i)* beneficiem de vantagens particulares da própria sociedade, *(ii)* sejam membros dos órgãos de administração de sociedade que se encontre em relação de domínio ou de grupo com a sociedade fiscalizada; *(iii)* de modo direto ou indireto, prestem serviços ou estabeleçam relação comercial significativa com a sociedade fiscalizada ou sociedade que com esta se encontre em relação de domínio ou de grupo; ou que *(iv)* exerçam funções em empresa concorrente e que atuem em representação ou por conta desta ou que, por qualquer outra forma, estejam vinculados a interesses da empresa concorrente.

[477] Tendemos a considerar esta inibição como *causa de inelegibilidade* – ou, como refere COUTINHO DE ABREU, como mera *impossibilidade legal* ou *incompatibilidade absoluta* para o exercício das funções de administração (cf. *Curso de Direito Comercial*, vol. I, 9.ª ed., Coimbra, 2013, p. 144) –, mas não podemos deixar de reconhecer que o alcance abstratamente ablativo da respetiva declaração judicial – e a circunstância de a *incompatibilidade* resultar da condição pessoal, e não funcional, da pessoa afetada – aproxima-a, fortemente, de uma verdadeira restrição à capacidade – no sentido desta última qualificação, cf. MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades II...*, cit., p. 785, e *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., p. 1047.