

Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito



LISBOA

UNIVERSIDADE  
DE LISBOA

**O dever de não concorrência dos administradores nas sociedades  
comerciais**

**António Manuel Pereira Neto Vieira**

Tese de Mestrado Profissionalizante em Ciências Jurídico-Empresariais

Lisboa, 2016

Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito



LISBOA

UNIVERSIDADE  
DE LISBOA

**O dever de não concorrência dos administradores nas sociedades  
comerciais**

**António Manuel Pereira Neto Vieira**

Tese orientada pela Exma. Senhora Prof<sup>ª</sup>. Doutora Adelaide Menezes Leitão

Mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais

Lisboa, 2016

## **RESUMO**

A presente dissertação tem por objecto de estudo o dever de não concorrência dos administradores no direito societário português.

A abordagem do presente tema revela-se necessária, devido à relação de proximidade do administrador com a actividade da sociedade e à insuficiência da lei na tutela do interesse societário. No que concerne ao dever de não concorrência dos administradores, esta insuficiência advém da falta de adequação da lei portuguesa ao escopo da proibição.

Acresce que, devido à complexidade da sua estrutura, a análise do dever tem suscitado dificuldades atinentes à sua concretização junto da doutrina e da jurisprudência, permanecendo, assim, diversas dúvidas relativamente ao seu âmbito de aplicação.

No presente trabalho serão apreciadas diversos aspectos relativos à delimitação do dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais, nomeadamente: o seu enquadramento histórico e legal, a análise da sua natureza jurídica, a delimitação do seu âmbito material de aplicação, os mecanismos atinentes à protecção do interesse societário e a sua pós-eficácia.

Com a abordagem das questões propostas, será possível proceder a um aprofundamento da delimitação da temática e a uma adequação da concretização do escopo da proibição.

Palavras-chave: dever de não concorrência; administradores; sociedades comerciais; dever de lealdade.

## **ABSTRACT**

The present essay discusses the application of the duty of non-competition of the directors in the Portuguese corporate law.

The study of this subject is very important, due to proximity of the manager with the activity of the corporation and to the insufficiency of the law in protecting the corporation's interest. In what concerns the duty of non-competition of the directors, this insufficiency comes from the inadequacy of the Portuguese law with the scope of the prohibition.

Furthermore, due to the complexity of its structure, the analysis of the duty of non-competition of the managers in the Portuguese corporate context, has raised a lot of difficulties regarding its implementation, within the doctrine and the judge-made law. Thus, there remain a lot of doubts regarding to its scope.

In the present thesis will be appreciated many aspects related to the delimitation of the duty of non-competition, namely: its historical and legal framework, the analysis of its legal status, the delimitation of its scope, the mechanisms related to the protection of corporate interest and its post-effectiveness.

With the approach of the proposed questions, it will be possible to deepen the delimitation of the subject and to proceed to an adaptation of the implementation of the scope of the prohibition.

Key-words: duty of non-competition; managers; corporation; duty of loyalty.

Decido a presente dissertação a todos os que me incentivaram e apoiaram.

## **Agradecimentos**

À minha orientadora a Exma. Senhor Dra. Professora Adelaide Menezes Leitão por me ter agraciado com a sua orientação na desenvoltura deste projecto, cujo apoio e disponibilidade culminaram numa fonte de motivação relevante.

Aos colegas, amigos e família por todo apoio, amizade, incentivo e paciência que tiveram para comigo.

À Ana por ter estado sempre ao meu lado.

## Considerações gerais

As referências bibliográficas utilizadas ao longo da presente dissertação serão citadas mediante a indicação do autor, do título integral da obra, da editora, local da publicação, o ano da obra seguidas da indicação da página ou das páginas consultadas.

A identificação do título da obra consultada será feita com recurso ao itálico. Caso do título da obra conste um subtítulo a sua menção será feita entre aspas. Na citação de um estudo inserido numa obra, ou numa compilação e ou colectânea de estudos de diversos autores, exceptuando as publicações periódicas, o nome do estudo surgirá entre aspas e o nome da obra em itálico.

Somente na primeira referência bibliográfica de uma obra serão identificados todos os elementos mencionados. Nas citações seguintes referir-se-á apenas o nome do autor, o título abreviado da obra e a paginação na qual foi realizada a consulta.

Caso a citação seja relativa a um Código anotado será igualmente mencionada a anotação consultada antes da indicação da paginação.

As citações de jurisprudência serão feitas através da indicação do tribunal, da data do acórdão e do número de processo.

Será ainda feito recurso ao itálico de modo a destacar latinismos, palavras em língua estrangeira e transcrições.

Todas as disposições legais que sejam mencionadas sem indicação da fonte, pertencem ao Código das Sociedades Comerciais, aprovado pelo D.L. n.º 262/86, de 2 de Setembro, cuja última alteração foi realizada pela Lei n.º 148/2015, de 9 de Setembro.

No texto e nas notas de rodapé serão usadas as abreviaturas constantes do índice de abreviaturas.

O presente trabalho foi redigido ao abrigo do antigo acordo ortográfico.

## Índice de abreviaturas utilizadas

AktG	<i>Aktiengesetz</i>
Anot.	Anotação
Al.	Alínea
Art.	Artigo
Arts.	Artigos
BGB	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>
CC	Código Civil
CCom	Código Comercial
Cit.	Citação
Coord.	Coordenação
CPC	Código de Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
D.L.	Decreto-lei
HGB	<i>Handelsgesetzbuch</i>
Nº	Número
Nºs	Números
P.	Página
PP.	Páginas
Proc.	Processo
RDS	Revista de Direito das Sociedades
ROA	Revista da Ordem dos Advogados
Ss	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
Vol.	Volume
TC	Tribunal Constitucional
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
TUE	Tratado da União Europeia

## ÍNDICE

INTRODUÇÃO .....	8
1. ENQUADRAMENTO .....	12
1.1. Direito Estrangeiro.....	12
1.1.1. Direito Norte-Americano .....	12
1.1.2. Direito Alemão .....	14
1.1.3. Direito Italiano.....	15
1.2. Ordenamento Jurídico Português.....	16
1.2.1. Enquadramento histórico .....	16
1.2.2. Regime jurídico actual .....	17
2. O FUNDAMENTO DO DEVER DE NÃO CONCORRÊNCIA.....	25
3. CONCORRÊNCIA: CONCEITO POLIVALENTE — DELIMITAÇÃO CONCEPTUAL.....	36
4. ÂMBITO MATERIAL DE APLICAÇÃO.....	38
4.1. Pressuposto Positivo: Actividade concorrente.....	38
4.2. Pressuposto Negativo: consentimento dos sócios.....	49
5. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS .....	55
5.1. Indemnização:.....	55
5.2. Reversão dos negócios celebrados:.....	56
5.3. Destituição:.....	59
5.4. Outras consequências:.....	60
6. PÓS-EFICÁCIA.....	64
CONCLUSÃO.....	67
ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO.....	69
ÍNDICE JURISPRUDENCIAL.....	74

# INTRODUÇÃO

## 1 – Introdução

Grande parte do desenvolvimento da vida societária encontra-se inserida no desempenho das funções dos administradores. A estes cabe gerir e representar a sociedade, e nele são concentrados contactos profissionais (com clientes, fornecedores e trabalhadores), *know-how*, experiência, e todo um conjunto de informações privilegiadas atinentes à sociedade onde desempenha funções.

A concentração das funções de gerência coloca o administrador numa posição privilegiada. Assim, atendendo ao risco acrescido envolvida com a sua actividade, haverá a possibilidade de que a sua actuação possa revelar-se especialmente danosa e desgastante para a sociedade, colocando-a numa situação de extrema fragilidade. Face a tal facto, o Código das Sociedades Comerciais prevê diversos mecanismos de tutela do interesse societário, através da consagração de deveres fundamentais de administração e de garantias à sua efectivação.

Sucedo que, não obstante as diversas concretizações dos deveres fundamentais dos administradores em prol da defesa do interesse societário, a interpretação e a aplicação da lei nem sempre tem sido de fácil apreensão. Apesar de se ter encaminhado para um acréscimo dos níveis de exigência da actuação dos gerentes e concomitantemente a uma maior responsabilização do exercício efectivo das funções de gestão no âmbito societário, a legislação portuguesa ainda suscita diversos problemas atinentes à sua concretização, acabando mesmo por se revelar insuficiente.

As dificuldades na delimitação do dever de não concorrência dos administradores também têm sido sentidas junto da doutrina e da jurisprudência portuguesa, não obstante o crescente desenvolvimento na abordagem da temática.

## 2 - Delimitação

É neste enquadramento e no âmbito da tutela do interesse societário, que se insere o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais e as dificuldades atinentes à sua delimitação. Efectivamente, no ordenamento jurídico português, a concretização deste dever tem-se revelado algo complexa, o que resulta:

- da influência de ordenamentos jurídicos distintos;

- da polivalência do conceito de concorrência;
- da delimitação do tipo de actuação;
- da determinação dos seus efeitos e consequências jurídicas;
- da extensão da sua eficácia; e
- da determinação da sua natureza.

Não obstante o crescente desenvolvimento na abordagem da temática, mantêm-se diversas divergências na sua apreciação.

A abordagem do presente tema merece assim toda a consideração, numa realidade económica de liberalização dos mercados e da iniciativa económica privada, revelando-se premente a percepção da delimitação da concretização deste dever no âmbito da realidade societária.

### 3 – Metodologia adoptada

Mediante as problematizações apresentadas, procurar-se-á obter uma compreensão alargada do dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais, através de uma recolha de doutrina e jurisprudência preferencialmente actualizada. Porém, a abordagem do desenvolvimento doutrinário terá uma maior destaque, devido ao menor grau de desenvolvimento e de tratamento do tema a nível jurisprudencial.

A metodologia adoptada na investigação do objecto do presente trabalho, assentou em três momentos distintos: em primeiro lugar, foi analisada a sua evolução no ordenamento jurídico português e o seu enquadramento nos ordenamentos jurídicos estrangeiros que tiveram uma influência determinante no direito societário português; em segundo lugar foram analisadas as problemáticas atinentes no actual direito societário português quer nas sociedades de pessoas quer nas sociedades de capital; por último, visou-se desenvolver e aperfeiçoar o regime jurídico actual, através da delimitação e da reconstrução do seu âmbito de aplicação, de modo a tutelar a segurança jurídica e a garantir uma protecção mais eficaz do interesse societário, mediante a eliminação de incoerências sistemáticas e da harmonização do sentido da lei.

Para o efeito, no primeiro capítulo serão abordadas as disposições relativas ao dever de não concorrência dos administradores nos ordenamentos jurídicos estrangeiros que tenham influenciado o direito societário português. Será, assim, feita uma referência ao ordenamento jurídico estadunidense, ao ordenamento jurídico alemão e ao ordena-

mento jurídico italiano. De seguida será analisado o desenvolvimento do dever de não concorrência no ordenamento jurídico português através da abordagem da sua evolução histórica e da apreciação do seu enquadramento legal actual, de modo a perceber as sucessivas alterações que o dever de não concorrência foi sofrendo, bem como algumas das diferenças integrantes do seu regime jurídico actual.

Com vista a garantir uma maior compreensão e desenvolvimento das questões atinentes ao âmbito material de aplicação, serão analisados, no segundo capítulo, a natureza jurídica do dever e o escopo da proibição. Para o efeito atender-se-á à admissibilidade do dever de não concorrência à luz do direito constitucional, e será analisada a sua subsunção na relação existente entre o administrador e a sociedade.

Delineada a *ratio* do dever de não concorrência será realizada, no terceiro capítulo, uma breve abordagem à defesa da concorrência e à concorrência desleal no ordenamento jurídico português, de modo a proceder à delimitação do conceito proibição de concorrência do administrador no âmbito das sociedades comerciais e à sua diferenciação com os respectivos regimes jurídicos.

No quarto capítulo será analisado o âmbito de aplicação do dever de não concorrência dos administradores através da concretização dos seus pressupostos: o positivo (a delimitação da noção de actividade concorrente) e o negativo (o consentimento dos sócios). Neste capítulo serão apreciadas todas as questões suscitadas na doutrina e na jurisprudência atinentes ao âmbito material de aplicação do dever de não concorrência do dever como o âmbito material de aplicação. Relativamente ao pressuposto positivo será analisada: a definição de actividade concorrente, a delimitação da actividade concorrente com a noção de mercado relevante, a prática de actos isolados, o tipo de exercício, a criação de sociedades concorrentes e o âmbito da proibição do dever de não concorrência do administrador nas relações de grupo. Relativamente ao pressuposto negativo será analisado o consentimento expresso, o consentimento tácito, a adequação do consentimento à noção proposta para o dever de não concorrência dos administradores e a estipulação do consentimento no pacto de constituição da sociedade.

Após a delimitação do âmbito material do dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais, serão analisados os mecanismos previstos na lei para a salvaguarda do interesse da sociedade protegida. Para o efeito, serão apreciadas as consequências jurídicas tipicamente delineadas na lei (diga-se a indemnização, a reversão dos negócios jurídicos celebrados e a destituição do administrador) e será ponderada a existência e adequação de outros mecanismos (o procedimento cautelar, a des-

consideração da personalidade colectiva da nova sociedade comercial criada pelo administrador e a redução da remuneração auferida).

Por último, será problematizada a delimitação da pós-eficácia do dever de não concorrência do administrador nas sociedades comerciais, com vista a ponderar a sua admissibilidade após o termo do vínculo existente entre o administrador e a sociedade, e após a extinção da própria sociedade.

Concluída a análise das temáticas apresentadas, será possível concluir pela verdadeira dimensão do dever abordado, bem como pela premência da necessidade de uma intervenção legislativa que permita uma delimitação do seu campo de aplicação nos termos propostos.

## 1. ENQUADRAMENTO

### 1.1. Direito Estrangeiro

#### 1.1.1. Direito Norte-Americano

I - No direito americano, o dever de não concorrência encontra-se inserido na regulação dos deveres de lealdade, prevista nos *Principals of Corporate Governance*<sup>1</sup>, Parte V, que tem por epígrafe “*duty of fair dealing*”.

O § 5.01 estipula o princípio geral de que os administradores quando tenham um interesse numa matéria que afecta a sociedade estão onerados com um dever de lealdade. A sua concretização encontra-se prevista no capítulo 2 da parte V § 5.02 a 5.09.

O dever de não concorrência dos administradores, encontra-se previsto no § 5.06 sob a epígrafe *competition with the corporation*.

II - O § 5.06 proíbe os administradores investirem capital por forma a entrar em concorrência com a sociedade na qual exercem funções. No âmbito da proibição está incluída qualquer actividade concorrente incluindo a desenvolvida contra clientes, fornecedores, empregados e bens<sup>2</sup>.

No tipo de actividade exercida, importa ter igualmente em conta o estipulado no § 5.08, cujo disposto enuncia a proibição de actividade concorrente quando exercida em benefício de terceiro e por intermédio de terceiro, ao proibir o investimento no capital de um associado sempre que isso implique o exercício de actividade concorrente.

O § 1.03 vem delimitar o conceito de associado, no qual se encontram inseridos: ascendentes e descendentes em primeiro e segundo grau (bem como os respectivos cônjuges), cônjuge e respectivos ascendentes em primeiro grau e irmãos, os co-residentes, os *trusts* ou patrimónios de que uma das referidas pessoas seja beneficiário substancial, e os *trusts*, patrimónios, incapazes e menores de que o administrador seja *fiduciary*; a pessoa para com a qual o administrador tenha uma relação empresarial ou financeira que possa razoavelmente afectar a sua decisão de forma desfavorável para

---

<sup>1</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, Março 2006 Edições Almedina, pp. 60 - 61: “*Os Principles of Corporate Governance constituem um modelo de regulamentação jurídica sobre variados temas do governo das sociedades. Não são uma lei. São uma proposta de regulamentação que poderá ser acolhida pelos tribunais, pelos legisladores estaduais e pela sociedade civil. São Soft Law.*”.

<sup>2</sup> American Law Institute, *Principles of Corporate Governance: analysis and recommendations*, I, St. Paul, American Law Institute Publishers, 1994, p.302.

a sociedade. Relativamente às pessoas colectivas, o § 1.03 (b) vem estabelecer uma presunção de que uma pessoa colectiva, na qual o administrador possua mais de 10% do capital, constitui um associado.

III - O § 5.06 (a) (1) vem salvaguardar a admissão do exercício da actividade concorrente sempre que o prejuízo provocado com o exercício da actividade concorrente não seja suplantado pelos benefícios que a actividade protegida possa auferir, e caso não se possa presumir um prejuízo efectivo para a sociedade protegida decorrente do exercício da actividade concorrente. No entanto, e uma vez que estamos perante presunções ilidíveis, caso se conclua posteriormente que existe a possibilidade de se verificar um prejuízo, a actividade passa a ser proibida<sup>3</sup>.

IV - A actividade concorrente poderá ainda ser admitida por via de consentimento, que pode operar através da autorização e da ratificação, conforme previsto no § 5.06 (2) e (3). O § 5.06 (2) prevê que a actividade concorrente só poderá ser autorizada ou ratificada por administradores desinteressados e desde sejam satisfeitos os princípios do *business judgement rule*. Por sua vez, o § 5.06 (3) prevê a autorização ou a ratificação por accionistas desinteressados, desde que isso não implique o desperdício de património social.

O § 5.09 estipula que o exercício da actividade concorrente poderá ser consentida em termos genéricos. Coadjuvado com o § 1.36 é admitido o exercício da actividade concorrente com a dispensa de consentimento nos termos do § 5.06, mediante a existência de cláusulas estatutárias ou de deliberações dos accionistas ou dos conselhos de administração, que consagrem autorizações genéricas para situações típicas de concorrência.

V - A distribuição do ónus da prova encontra-se prevista no § 5.06 (b). Segundo o disposto nesta secção, quem alegar a prossecução de interesses próprios do administrador em detrimento do interesse social, terá o ónus de provar tal facto. No entanto, caso seja alegado que o disposto no § 5.06 (2) e (3) não se encontra satisfeito, o ónus de prova recairá sobre o administrador, ao qual caberá provar que os benefícios da activi-

---

<sup>3</sup> American Law Institute, *Principles of Corporate Governance: analysis and recommendations*, cit. p.303.

dade concorrente não serão suplantados pelos possíveis prejuízos que poderão ser provocados à sociedade concorrida.

VI - A violação dos deveres de não concorrência é geradora de responsabilidade civil, podendo implicar a entrega das mais-valias da actividade concorrente à sociedade<sup>4</sup>.

#### 1.1.2. Direito Alemão

I - No direito alemão, o dever de não concorrência encontra-se inserido no âmbito do dever de lealdade (*Treuepflicht*), que consiste num dever acessória do princípio da boa-fé consagrado no § 242 BGB.

No direito societário alemão, o dever de não concorrência, enquanto concretização do dever de lealdade, encontra-se previsto no § 88 AktG.

II - O § 88 II proíbe os administradores de exercerem, quer por conta própria quer por conta alheia<sup>5</sup>, uma actividade comercial, mesmo que não se trate de uma actividade concorrente com a actividade exercida pela sociedade<sup>6</sup>.

O § 88 I 2 proíbe os administradores de serem directores, gerentes ou sócios de responsabilidade ilimitada de outra sociedade comercial, ainda que tal sociedade não exerça uma actividade concorrente<sup>7</sup>.

III - A doutrina<sup>8</sup> tem apontado uma dupla finalidade ao dever de não concorrência: impedir o desvio da força de trabalho dos directores e evitar o conflito de interesses entre os directores e a sociedade.

IV - A actividade concorrente, pode ser consentida nos termos do § 88 I 3 AktG, por via de deliberação do conselho geral.

---

<sup>4</sup> American Law Institute, *Principles of Corporate Governance: analysis and recommendations*, cit., pp.305-307.

<sup>5</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, München, Franz Vahlen, 1974, § 88, p.214.

<sup>6</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, p.216

<sup>7</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, p.217.

<sup>8</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, p.214; Hans-Joachim Mertens, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Vol.2/1: § 76-94 AktG, Köln, Berlin, München, Carl Heymanns Verlag KG, 2010, § 88, p.456.

O consentimento do conselho geral é realizado casuisticamente, não podendo ser atribuído genericamente. É apenas admitida uma autorização pontual referente a determinado acto, determinada actividade ou determinada espécie de actividade, recaindo sobre os directores o dever de esclarecimento relativamente ao exercício da actividade em apreço. Fica, no entanto, salvaguardada a delimitação do dever não concorrência nos estatutos, através da consagração de pressupostos específicos<sup>9</sup>.

V - Quanto às consequências, o § 88 II AktG consagra a possibilidade de escolher entre o direito à reparação dos danos provocados, que compreende os danos emergentes e os lucros cessantes, e o direito de entrada, que constitui num direito à restituição dos lucros. Através do direito de entrada a sociedade não se pode substituir ao director no negócio concorrente, nem exigir a transmissão da posição negocial do director no negócio concorrente. O director mantém a sua posição negocial, ficando o negócio concorrente por conta da sociedade, ou seja, o direito de entrada não tem eficácia perante terceiro.<sup>10</sup>

O exercício de actividade concorrente poderá ainda implicar a possibilidade de destituir o gerente com justa causa, nos termos do § 84 III AktG, uma vez que se trata de uma violação grave do dever de lealdade, constituindo uma quebra da relação de confiança existente entre o director e a sociedade.<sup>11</sup>

O § 88 III vem por sua vez estipular o prazo de prescrição de 3 meses para as situações em que é dado conhecimento do exercício da actividade concorrente, e o prazo 5 anos para as situações em que, por negligência grosseira, o director concorrente não comunica o exercício da actividade.<sup>12</sup>

### 1.1.3. Direito Italiano

I - No direito das sociedades comerciais italiano, o dever de não concorrência dos administradores encontra-se previsto no artigo 2390º do *Codice Civile Italiano*.

---

<sup>9</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, p.218; Hans-Joachim Mertens, *Kolner Kommentar zum Aktiengesetz*, II cit., § 88, p.466.

<sup>10</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, pp.219-220.

<sup>11</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, p.222.

<sup>12</sup> Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, pp.222-223.

II - O artigo 2390º dispõe que o administrador<sup>13</sup> não pode, salvo autorização em contrário<sup>14</sup>, assumir a qualidade de sócio numa sociedade de responsabilidade ilimitada numa sociedade concorrente, exercer uma actividade concorrente por conta própria ou de terceiro e ser director ou gerente em empresa concorrente.

Mediante a violação do dever de não concorrência, a sociedade tem o direito de ser ressarcido pelo dano provocado e de destituir o administrador<sup>15</sup>.

III - A doutrina maioritária italiana tem apontado como fundamento do dever de não concorrência a prevenção da existência de um potencial conflito de interesses que afaste o administrador da realização do interesse social<sup>16</sup>.

## 1.2. Ordenamento Jurídico Português

### 1.2.1. Enquadramento histórico

I - No direito português, a proibição de concorrência tem origem no Código Comercial de Ferreira Borges, nomeadamente, no seu artigo 148º. Este artigo impedia o feitor de “*negociar por conta própria (e) tomar interesse debaixo de seu nome ou alheio em negociações do mesmo genero ou espécie da sua feitoria, salvo expressa autorização do proponente*”. Nos termos do artigo 154º do mesmo Código, o feitor é “*um*

---

<sup>13</sup> O dever de não concorrência previsto no artigo 2390º do *Codice Civile Italiano*, aplica-se sem distinção a todos os administradores (como membro do conselho executivo e o administrador delegado), e também aos liquidatários - Cian Giorgio, Alberto Trabucchi, *Commentario breve al codice civile*, 5ª edizione, CEDAM, Milano, 1997, pp.2297-2298.

<sup>14</sup> Autorização poderá ser feita através de deliberação da assembleia ou através de uma cláusula estatutária - Cian Giorgio, Alberto Trabucchi, *Commentario breve al codice civile*, cit., p.2297.

<sup>15</sup> Maria Lillà Montagnani, “Divieto di concorrenza”, *Amministratori : artt. 2380-2396 c.c.*, a cura di Federico, Ghezzi. - Milano : EGEA, 2005, pp.414-417.

<sup>16</sup> Maria Lillà Montagnani, “Divieto di concorrenza”, *Amministratori : artt. 2380-2396 c.c.*, cit., pp.399-400; Paolo Cendon, “Artt. 2363-2396. Societa' per azioni: assemblea – amministratori”, *Commentario Al Codice Civile*, Giuffrè Editore, 2010, pp.629 – 630; Cesare Conforti, *La responsabilita' civile degli amministratori di societa' per azioni*, Giuffrè Editore, 2010, p.141. Em sentido minoritário, e com grande influência do ordenamento jurídico alemão, surge a doutrina segundo a qual a *ratio* do dever de não concorrência consiste em impedir os administradores de dispersem as suas energias noutras actividades, ao exigir a dedicação do seu tempo às actividades da sociedade - Cian Giorgio, Alberto Trabucchi, *Commentario breve al codice civile*, cit., 1997, p.2297. Esta doutrina tem vindo a ser gradualmente isolada com base no seguintes argumentos: por um lado a proibição abrange a aquisição da qualidade de sócio numa sociedade de responsabilidade ilimitada numa sociedade concorrente, mesmo que o sócio não desempenhe qualquer cargo de gerência ou de administração; por outro lado o administrador pode exercer outras actividades não concorrentes com a da sociedade, sem que isso implique um desvio do tempo, esforço e dedicação – Gustavo Minervini, *Gli Amministratori di Società per Azioni*, Milano, Giuffrè, 1956, pp.196-198.

*gerente d'um estabelecimento commercial ou fabril autorizado para administra-lo, dirigi-lo, e contractar sôbre as cousas a elle concernentes”.*

A *ratio* do preceito fundamentava-se na confiança depositada pelo prepotente e no receio que os feitores colocassem os seus interesses pessoais à frente dos interesses que se comprometeram em prosseguir.<sup>17</sup>

II - A proibição de concorrência foi transposta para o artigo 253º Código Comercial de Veiga Beirão, segundo a qual o gerente não podia *“negociar por conta própria, nem tomar interesse debaixo do seu nome ou alheio em negociações do mesmo género ou espécie da de que se acha incumbido, salvo com expressa autorização do proponente”*.

III – A proibição de concorrência foi transposta para as sociedades comerciais com o Código Comercial de 1888. O artigo 157º dispunha a proibição da prática de actos comerciais pelos sócios da sociedade protegida, sem consentimento prévio para o efeito. Por sua vez, a letra do artigo 173º rezava que *“os directores de qualquer sociedade anónima não poderão exercer pessoalmente, o comércio ou indústria iguais aos da sociedade, salvo em caso de especial autorização concedida expressamente em assembleia geral”*.

IV - Com entrada em vigor do Código das Sociedades Comerciais, o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades passou a ser regulado directamente por este diploma nos artigos 180º, 254º, e por via de remissão, nos artigos 398º, 428º, 434º, 477º e 478º.

#### 1.2.2. Regime jurídico actual

No âmbito do quadro jurídico comercial actual, podemos agrupar o dever de não concorrência dos administradores entre as sociedades de pessoas (as sociedades em nome colectivo e sociedades em comandita simples) e as sociedades de capital (sociedades por quotas, sociedades anónimas e sociedades em comandita por acções).

---

<sup>17</sup> Diogo Sampaio Pimentel, *Anotações ao Código de Commercio Portuguez*, Tomo I, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1866, p.134.

a) - Sociedades de pessoas

I - Nas sociedades em nome colectivo, o dever de não concorrência encontra-se previsto no artigo 180º do CSC.<sup>18</sup>

Relativamente aos administradores a letra do artigo aparenta apenas querer abranger aqueles que sejam simultaneamente sócios na sociedade protegida<sup>19</sup>. Devemos, no entanto, atender ao escopo do artigo 64º e do artigo 192º do CSC, para concluir que a intenção do legislador foi a de salvaguardar a protecção do interesse social, que poderá afigurar-se ainda mais vulnerável nas sociedades de menor dimensão como é o caso das sociedades em nome colectivo. Como tal, o dever de não concorrência nas sociedades em nome colectivo deverá ser aplicável a todos os administradores independentemente de estes serem sócios na sociedade protegida.

Segundo o disposto no 180º nº1 CSC, os administradores não podem exercer actividade concorrente com a da sociedade, ou exercer funções de sócio numa sociedade de responsabilidade ilimitada, salvo expresso consentimento de todos os sócios. O consentimento pode, no entanto, ser presumido nos termos do nº5 do artigo.

O exercício da actividade concorrente é presumido caso administrador exerça as funções de sócio de responsabilidade ilimitada noutra sociedade.

Aqui, o exercício de concorrência também não poderá ser admitido quer quando seja exercido por conta própria ou por conta alheia, quer directa quer indirectamente. O nº 4 vem estabelecer uma presunção relativa ao exercício da actividade por conta própria, sempre que o administrador participe em pelo menos, 20% no capital ou nos lucros de sociedade em que o sócio assuma responsabilidade limitada.

No âmbito das sociedades em nome colectivo, a violação do dever de não concorrência, para além de possibilitar a indemnização pelos danos provocados, e/ou a exclusão do administrador (por via do artigo 186º nº1 al. a) CSC), permite à sociedade exigir que os negócios efectuados pelo administrador, de conta própria, sejam considerados como efectuados por conta da sociedade e que o administrador lhe entregue os

---

<sup>18</sup> Atendendo ao escopo do presente trabalho, e não obstante o facto de os sócios estarem abrangidos pelo âmbito da proibição independentemente de exercerem funções de gerência (o que resulta da natureza deste tipo de sociedades devido à especial aproximação dos sócios à sua actividade), apenas será analisada a aplicação do artigo relativamente aos administradores independentemente de estes serem sócios da sociedade protegida.

<sup>19</sup> Raúl Ventura, *Novos Estudos sobre Soc. Anónimas e Soc. em Nome Colectivo*, Almedina, Coimbra, 1994, comentário ao artigo 180º do CSC, p.243.

proventos próprios resultantes dos negócios efectuados por ele, de conta alheia, ou lhe ceda os seus direitos a tais proventos. Na ausência de um prazo legal para o exercício destes direitos, aplicamos o prazo geral supletivo previsto no artigo 309º do Código Civil.

Segundo o disposto no artigo 180º n.º3, por actividade concorrente entende-se qualquer actividade abrangida no objecto da sociedade embora de facto não esteja a ser exercida pela mesma.

II - Relativamente às sociedades de comandita simples o dever de não concorrência encontra-se previsto no artigo 477º do CSC

O presente artigo proíbe aos comanditados fazer concorrência à sociedade nos termos previstos para as sociedades em nome colectivo (180º), pelo que se remete todas as considerações feitas para esse artigo.

Uma vez que a lei é omissa quanto aos gerentes, entende-se que a proibição é aplicável a todos os gerentes quer sejam eles comanditados ou comanditários (474º).<sup>20</sup>

#### b) Sociedades de capital

I - No âmbito das sociedades por quotas, cabe atender ao disposto no artigo 254º CSC.

Numa primeira leitura do artigo, é possível concluir que o seu âmbito de aplicação é aparentemente menos exigente do que aquele previsto para as sociedades de pessoas.<sup>21</sup>

Enquanto para as sociedades em nome colectivo, entende-se como actividade concorrente qualquer actividade abrangida no objecto da sociedade, embora de facto não esteja a ser exercida por ela, nas sociedades por quotas entende-se como concorrente com a da sociedade qualquer actividade abrangida no objecto desta, desde que esteja a ser exercida por ela ou o seu exercício tenha sido deliberado pelos sócios (artigo 254º n.º 2 CSC).

---

<sup>20</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais anotado e regime jurídico dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de entidades comerciais (DLA)*, coord. António Menezes Cordeiro, 2ª edição, Almedina, 2011, comentário ao artigo 477º, p.11207.

<sup>21</sup> Efectivamente, estamos perante sociedades de responsabilidade limitada que, comportam uma dimensão superior às anteriormente analisadas, nas quais é premente uma maior concentração de informação privilegiada, da sociedade protegida, junto daquele que exerce de facto as funções de gerência.

A autorização do exercício de uma actuação concorrente, também surge nas sociedades por quotas com um carácter menos exigente. Enquanto nas sociedades em nome colectivo, a lei exige expressamente que o consentimento seja dado de forma unânime por todos os sócios, nas sociedades por quotas nada nos diz, pelo que se presume que será apenas necessário uma maioria relativa.

As diferenças na autorização da actuação concorrente, também se manifestam na presunção do consentimento. Nas sociedades em nome colectivo o consentimento presume-se no caso de o exercício da actividade ou a participação noutra sociedade ser anterior à entrada do administrador e todos os outros sócios terem conhecimento desse facto. Nas sociedades por quotas o consentimento presume-se no caso de o exercício da actividade ser anterior à nomeação do gerente e ser do conhecimento dos sócios que disponham da maioria do capital, e assim como, quando existindo tal conhecimento da actividade ao gerente, este continuar a exercer as suas funções decorridos mais de noventa dias depois de ter sido deliberada nova actividade da sociedade com a qual concorre a que vinha sendo exercida por ele (artigo 254º nº 4 CSC).

A par do previsto para as sociedades de pessoas, é proibida a concorrência quer esta seja exercida no interesse do administrador, quer seja exercida no interesse de outrem. Neste sentido, a lei veio igualmente consagrar situações em que se presume que a actuação é feita por conta própria. Nas sociedades por quotas a presunção de participação, por si ou por interposta pessoa, ocorre quando o administrador participe em sociedade responsabilidade ilimitada, bem como quando participe em pelo menos 20% do capital ou dos lucros de sociedade em que assuma responsabilidade limitada (artigo 254º do CSC).

Quanto às consequências jurídicas a lei veio apenas consagrar a possibilidade da sociedade ser indemnizada pelos danos sofridos e de destituir o administrador da sociedade. Relativamente aos prazos de prescrição o artigo 254º nº6 veio consagrar o prazo de noventa dias a contar do momento em que todos os sócios tinham conhecimento da actividade exercida pelo gerente ou, em qualquer caso, no prazo de cinco anos contados desde o início dessa actividade.

II - Relativamente às sociedades anónimas importa, fazer a distinção entre as sociedades anónimas de estrutura monista e as sociedades anónimas de estrutura dualista.

Para as sociedades anónimas de estrutura monista, cabe atender ao disposto no artigo 398º nº3, nº4 e nº5, CSC.

Por via do nº5 do artigo 398º CSC, as linhas gerais de construção do dever de não concorrência no presente artigo, aproximam-se do regime previsto para as sociedades por quotas (nº 5 do artigo 398º CSC).

Assim, para as sociedades anónimas, entende-se como actividade concorrente qualquer actividade abrangida no objecto desta, desde que esteja a ser exercida por ela ou o seu exercício tenha sido deliberado pelos sócios (artigo 254º, nº2, CSC).

Mediante a violação do dever de não concorrência, a sociedade protegida poderá destituir o gerente, bem como ser ressarcida pelos seus danos (artigo 254º, nº 5, CSC). Estes direitos podem ser exercidos no prazo de 90 dias a contar do momento em que todos os sócios tinham conhecimento da actividade exercida pelo gerente ou, em qualquer caso, no prazo de cinco anos contados desde o início dessa actividade (artigo 254º nº 6 CSC).

O âmbito da presunção das actividades exercidas por conta própria é semelhante ao previsto nas sociedades por quotas (254º, nº3 e 398º, nº 5, do CSC): participação por si ou por interposta pessoa, em sociedade que implique a assunção de responsabilidade ilimitada do gerente, bem como a participação de pelo menos 20% no capital ou nos lucros de sociedade em que ele assuma responsabilidade limitada.

O exercício de actividade concorrente poderá ainda ser autorizado nos mesmos termos previstos para as sociedades por quotas (autorização da assembleia geral com maioria relativa). No entanto, contrariamente ao previsto nas sociedades em nome colectivo e nas sociedades por quotas, o artigo não veio consagrar a presunção do consentimento dos sócios, sem que no entanto seja possível delinear uma razão justificativa para o efeito.

Por sua vez, o nº 4 do artigo 398º vem consagrar a exigência da delimitação do acesso do administrador a informação privilegiada durante o exercício da actividade autorizada. Esta disposição vem configurar uma particularidade face ao previsto nos artigos entretanto abordados.

Nas sociedades anónimas de estrutura monista cabe analisar a extensão do dever de não concorrência aos administradores não executivos. Ou seja, importa saber se os administradores das sociedades por quotas estão sujeitos à proibição quer tenham, ou não, delegado funções de gestão numa comissão executiva. A doutrina maioritária<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., pp. 95 - 96; Nuno Tiago Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, Relatório de mestrado para a cadeira de Di-

tem-se pronunciado em sentido positivo. Para o efeito invoca os seguintes motivos: I - o artigo 393º, nº 3, do CSC não faz uma distinção entre administradores executivos e não executivos; II - a delegação de poderes de gestão prevista no artigo 407º CSC é limitada, pelo que, não permite garantir a existência de futuros conflitos de interesses, uma vez que, a delegação pode ser imprópria, o que poderá fazer com que permaneçam nos administradores não executivos a titularidade do direito de assumir os poderes gestão, e pela existência de limites objectivos junto do conteúdo da delegação (artigo 407º nº 4 CSC).

Este entendimento tem, no entanto, vindo a ser criticado por Pedro Caetano Nunes, uma vez que, o grau de dedicação dos administradores não executivos é muito inferior ao dos administradores executivos, sendo semelhante ao dos membros do conselho geral<sup>23</sup>. Não podemos, todavia, concordar com este entendimento, por todas as razões favoráveis supra expostas.

Relativamente às sociedades anónimas com estrutura dualista cabe atender ao disposto no artigo 428º do CSC.

Neste tipo de sociedades, não obstante a remissão para as apreciações feitas para o regime previsto para sociedades anónimas com estrutura monista, cabe ressaltar as diferenças atinentes às características específicas de cada estrutura societária.

Este artigo foi bastante alterado com a redacção introduzida D.L. 76-A/2006. Com esta alteração o artigo 428º do CSC passou a consagrar a proibição do exercício de actividade concorrente nos termos previstos para as sociedades anónimas com estrutura monista, desaparecendo o dever de dedicação exclusiva do administrador para com a sociedade<sup>24</sup>.

Não obstante as semelhanças, reside uma diferença entre os dois artigos relativamente à entidade competente para a autorização do exercício da actividade concorrente<sup>25</sup>. Enquanto nas sociedades com estrutura monista, tal competência incumbe à assembleia geral, nas sociedades anónimas de estrutura dualista compete ao conselho geral e de supervisão. Esta diferença justifica-se pelo maior grau de isenção, disponibilidade e proximidade deste órgão (que exerce as funções fiscalizadoras neste tipo de sociedades

---

reito Comercial II apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Orientador: Prof. Doutor Menezes Cordeiro., Orientador: Prof. Doutor Eduardo dos Santos Júnior, 2007, pp.76-77.

<sup>23</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.96.

<sup>24</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., pp.96-100.

<sup>25</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais anotado ...*, cit., comentário ao artigo 428º, p.1122.

- artigo 441º CSC) à administração, comparativamente à assembleia geral. A intenção do legislador foi assim garantir a existência de um maior controlo da actuação do administrador por este órgão a quem competem, igualmente, poderes de gestão (artigo 441.º nº 1, al.a) CSC).<sup>26</sup>

Nas sociedades anónimas de estrutura dualista cabe ainda atender ao disposto relativamente ao conselho geral de supervisão, para o qual, o legislador veio consagrar expressamente, no artigo 434º nº 5 CSC, a proibição de concorrência.

A redacção introduzida pelo artigo 434º, nº5, do CSC tem sido alvo de muitas críticas por parte da doutrina<sup>27</sup>, uma vez que os membros do conselho geral e de administração não desempenham funções de gestão corrente na sociedade. A regra dita que muitas vezes este órgão não exerce as suas funções em regime de exclusividade, assumindo muitas vezes a posição de sócio ou titulares de órgãos sociais noutras sociedades. A função do conselho geral de supervisão é fundamentalmente fiscalizadora.

Nuno Tiago Trigo dos Reis<sup>28</sup> entende que a melhor solução passaria por restringir o âmbito objectivo das actividades que poderiam resultar na existência de um conflito de interesses relevantes, como por exemplo: a administração, fiscalização ou consultadoria em sociedades que exerçam ou venham a exercer previsivelmente actividades coincidentes com a actividade social. O núcleo de proibição deverá, assim, ser considerado em termos mais estreitos do que a proibição que impende sobre os administradores. O autor defende ainda a aplicação analógica do artigo 434º à comissão de auditoria, atenta às especiais cautelas de isenção e de independência exigidas aos seus membros, pela importância que estes assumem no actual contexto de governação de sociedade e pela importância da criação de mecanismos internos de fiscalização da actividade societária que impendam sobre todos os que integram o procedimento de gestão da sociedade.

III - Nas sociedades de comandita por acções, cabe atender ao disposto no artigo 478º do CSC.

---

<sup>26</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais anotado...*, cit., comentário ao artigo 441º, pp.1134-1136.

<sup>27</sup> António Menezes Cordeiro, “Das Sociedades em Especial”, *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, 2ª edição, Almedina, 2007, p. 789; Nuno Tiago Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, cit., p.77.

<sup>28</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, cit., p.77.

Neste tipo de sociedades aplicar-se-á o dever de não concorrência dos administradores nos termos previstos para as sociedades de responsabilidade limitada (artigos 254º e 398º).

## 2. O FUNDAMENTO DO DEVER DE NÃO CONCORRÊNCIA

I - Antes de mais cabe ressaltar que o dever de não concorrência não visa impedir o exercício de toda e qualquer actividade concorrente, sob pena de restringir o direito de livre estabelecimento e iniciativa privada, consagrados nos artigos 47º e 61º da CRP e pelo artigo 101º do TUE.<sup>29</sup>

A prossecução da liberdade de iniciativa económica prevista no artigo 61º da CRP pressupõe a possibilidade de cada um entrar nos mercados, cuja permissão encontra-se prevista no artigo 61º CRP. Este artigo é extensível às pessoas colectivas por via do artigo 12º nº2 da CRP.

Este princípio pressupõe assim, entre outras faculdades a liberdade de organização ou criação de estruturas produtoras de bens ou serviços<sup>30</sup>.

A liberdade de iniciativa económica é um pressuposto necessário à existência de concorrência nos mercados, permissão esta que necessita de ser juridicamente tutelada com vista a impedir a sua supressão, assim como, a tutelar outros direitos juridicamente relevantes, cujo exercício é simultâneo com o direito em apreço, e que carece assim de compatibilização.

Apesar da sua inserção sistemática, no título III da parte I, relativo aos direitos económicos, sociais e culturais, a sua estrutura e conteúdo, fazem com que seja considerado um verdadeiro direito fundamental por força do artigo 17º (com o regime próprio para esse direitos, nomeadamente a aplicação do artigo 18º)<sup>31</sup>. Como tal, o direito de livre estabelecimento e iniciativa privada é um direito cuja concretização deve ser coadjuvada por princípios basilares da constituição regendo-se pelos seus próprios limites, sendo o mais premente o princípio da proporcionalidade.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> Neste sentido ver acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30.09.2014, proc. n.º 1195/08.0TYLSB,L1,S1 de 30.09.2014.

<sup>30</sup> Carlos Jorge dos Santos Iglésias, *A empresa no direito da concorrência: o dever de concorrer e o dever de não prejudicar*, Tese de mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais, apresentada à Universidade de Lisboa através da Faculdade de Direito, 1998, p. 128.

<sup>31</sup> Carlos Jorge dos Santos Iglésias, *A empresa no direito da concorrência: o dever de concorrer e o dever de não prejudicar*, cit., p.128.

<sup>32</sup> Jorge Miranda, “Direitos Fundamentais”, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp.284-285.

II - No âmbito da realidade societária, a doutrina majoritária<sup>33</sup> tem acolhido o entendimento de que o dever de não concorrência é uma concretização do dever de lealdade. Estes autores entendem que o dever só poderá ser analisado dentro da relação de administração onde se encontra inserida: a gestão da sociedade, cuja base está prevista no artigo 64º do CSC<sup>34</sup>.

Por sua vez, A. Barreto Menezes Cordeiro<sup>35</sup> mostra alguma relutância à recondução uniforme do dever de não concorrência ao dever de lealdade.

O primeiro obstáculo levantado pelo autor reconduz-se ao contexto histórico-jurídico do dever.

Efectivamente, o dever de não concorrência é anterior à consagração directa do dever de lealdade no artigo 64º do CSC. No entanto, como o próprio autor indica, o desconhecimento ou a não utilização da nomenclatura jurídica moderna, em nada deverá afectar o domínio substantivo do conceito.<sup>36</sup>

O segundo obstáculo prende-se com a distinção do conceito nas sociedades de pessoas (sociedades civis e sociedades em nome colectivo), e nas sociedades de capitais (sociedades anónimas e sociedades por quotas).

Segundo A. Barreto Menezes Cordeiro, a natureza do dever deverá ser circunscrita à posição contratual dos sócios em cada sociedade.

Uma vez que nas sociedades de pessoas a prestação principal corresponde à contribuição de bens ou serviços para o exercício comum da actividade económica, o autor considera que, para este modelo societário, o dever de não concorrência é uma decorrência lógica da prestação principal. Nas palavras do autor “*acordando os sócios em*

---

<sup>33</sup> António Menezes Cordeiro, “Das Sociedades em Especial” *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, cit., p.182 e *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2ª edição, Almedina, 2011, comentário ao artigo 64º, p.253; Pedro Pais Vasconcelos, *Business Judgment rule, deveres de cuidado e de lealdade, ilicitude e culpa e o artigo 64º do Código das Sociedades Comerciais*, Revista de Direito das Sociedades, Ano 1, Volume 2, 2009, pp.41-79, p.64; Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, Relatório de mestrado para a cadeira de Direito Comercial II apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2007, p.372.

<sup>34</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, Jus Jornal, N.º 1379, 11 de Janeiro de 2012, pp. 3-4 disponível em [www.wolterskluwer.pt](http://www.wolterskluwer.pt).

<sup>35</sup> A. Barreto Menezes Cordeiro, *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine)*, Parte II, Revista de Direito das Sociedades, Ano V, nº 4, p. 754, Almedina 2011, pp.758-59.

<sup>36</sup> O que demais já era apontado até mesmo por alguma doutrina clássica portuguesa, quanto à recondução do dever de não concorrência como positivação da obrigação de boa-fé – Luís da Cunha Gonçalves, *Comentário ao Código Comercial Português*, Vol. I, Lisboa, 1914, p.434.

*exercer uma actividade comum, a prossecução de uma actividade concorrente consubstancia uma violação dessa mesma prestação principal*<sup>37</sup>.

Relativamente às sociedades de capital o autor entende que o dever de não concorrência é uma manifestação do dever de lealdade, uma vez que, nestas sociedades, os sócios não se comprometem a prosseguir uma actividade económica em conjunto, mas sim, a uma obrigação de entrada.

Salvo melhor entendimento, a dicotomia proposta por A. Barreto Menezes Cordeiro não poderá vingar no que concerne ao dever de não concorrência no âmbito das funções de administração.

O dever de não concorrência não poderá ser tipificado de acordo com a prestação principal dos sócios nas sociedades de pessoas e nas sociedades de capitais, uma vez que em ambos os modelos societários, o administrador poderá não ser sócio na sociedade onde exerce as funções de administração (artigo 191º CSC, 252º nº2, 390º nº3). Não devemos assim confundir a função do gerente com a prestação principal dos sócios.

Independente do modelo societário, a função dos administradores é a gestão da sociedade. Este é o escopo prosseguido pela administração e é nessa função que serão estabelecidas todas as normas de conduta do gerente.

Quanto ao contexto histórico-jurídico deve ser realizada uma interpretação actualista da lei<sup>38</sup>. Com a alteração legislativa D.L. n.º 76-A/2006, de 29 de Março, que culminou na consagração do dever de lealdade na parte geral do CSC, parece que não restam dúvidas que a intenção do legislador foi a de consagrar este dever como basilar de a todos os modelos societários.

III - No apuramento da natureza jurídica do dever de não concorrência, cabe igualmente determinar se estamos perante um verdadeiro dever, ou, se pelo contrário, estamos perante uma obrigação enquanto complexo de deveres.

---

<sup>37</sup> A. Barreto Menezes Cordeiro, *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine)*, Parte II, cit., p. 760.

<sup>38</sup> A interpretação actualista encontra-se legitimada pelo artigo 9º nº1 do CC. Dispõe o artigo que na leitura da lei deverão ser atendidas as condições específicas do tempo em que é aplicada. Neste sentido, A. Pinto Monteiro entende que "(...) é forçoso que os tribunais na prática, uma vez deliberadamente, outras, de maneira palatina e quase inconsciente, procedam a uma interpretação que tome em conta as novas exigências sociais e valorativas"; "será de manter o sentido inicial da norma, ajustado aos factores e condições existentes nessa época ou, antes, será de lhe atribuir um novo sentido, compatível com as alterações registadas e (mais) adequado à realidade presente do tempo em que é aplicado" in *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, Coimbra, 1985, págs. 25 e seg., nota 31.

O dever traduz-se na incidência de normas simples de conduta impositivas ou proibitivas, que implica por parte do visado uma acção ou omissão<sup>39</sup>. Por sua vez, a obrigação assume uma natureza complexa que se pode decompor em múltiplos deveres<sup>40</sup>.

A obrigação traduz-se numa relação específica entre duas partes, pela qual uma delas deve conceder uma vantagem à outra, e na qual integram um núcleo central, que corresponde à prestação principal, um halo central e um halo periférico, que correspondem aos deveres secundários e acessórios (respectivamente).<sup>41 42</sup>

Os deveres acessórios, agrupados em deveres de informação, deveres de segurança e deveres de lealdade, emanam do dever de boa-fé e podem existir independentemente do contrato<sup>43</sup>, assumindo um papel fundamental no desenrolar da obrigação principal delimitando os termos em que esta deva ser cumprida, com vista à prevenção dos danos quer numa prestação quer em todos os elementos circundantes<sup>44</sup>.

Parecem assim não restar dúvidas que o dever de não concorrência, enquanto concretização do dever lealdade<sup>45</sup>, resulta, assim, da lógica concretizadora do princípio da boa-fé, resultando num verdadeiro dever acessório.<sup>46</sup>

IV - Reconduzindo o dever de não concorrência ao dever de lealdade, previsto no artigo 64º nº1 al. b), importa proceder à sua apreciação de modo a delimitar os seus contornos e a sua eficácia nas relações societárias.

Antes da reforma operada com o D.L. 76-A/2006, de 29 de Março, a redacção do artigo 64º consagrava em termos genéricos os deveres dos administradores para com as sociedades comerciais, não concretizando a distinção entre deveres de cuidado e de lealdade, fazendo apenas referência a um dever geral de diligência. A indeterminação do conceito do conceito suscitava muitas dificuldades na sua concretização. Era pois

---

<sup>39</sup> António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações, Tomo I”, *Tratado de Direito Civil II*, Almedina, Lisboa, 2009, p.28.

<sup>40</sup> António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações, Tomo I”..., cit., p.306.

<sup>41</sup> António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações, Tomo I”..., cit., pp.306 - 307.

<sup>42</sup> No entanto, a obrigação não se deve esgotar na prestação principal, uma vez que, os deveres acessórios surgem igualmente na pendência da obrigação principal (*culpa in contrahendo*), podem subsistir depois de terminada a relação principal (através da pós-eficácia das obrigações) e manter-se-ão com eficácia retroactiva nas situações nulidade ou anulabilidade. Nestas situações a obrigação pode já surgir sem a prestação principal - António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações, Tomo I”..., cit., pp.302 - 303.

<sup>43</sup> Como na *culpa in contrahendo* e na pós-eficácia das obrigações.

<sup>44</sup> António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações, Tomo I”..., cit., pp.299-301 e 306-307.

<sup>45</sup> António Menezes Cordeiro, “Direito das Obrigações”, *Tratado de Direito Civil VI*, Coimbra: Almedina, 2012, p.514 e 517.

<sup>46</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., pp.73-76, pp.87-92.

necessário uma maior articulação, densificação e identificação dos deveres dos titulares dos órgãos funcionais de administração<sup>47</sup>.

Com o contexto, ainda actual, de uma profunda crise económica e financeira, foram reveladas as insuficiências dos mecanismos de fiscalização previstos na lei<sup>48</sup>. Neste sentido, e com vista a proceder a uma harmonização a legislação portuguesa em matéria societária com os restantes ordenamentos jurídicos europeus<sup>49</sup>, o legislador português procedeu a uma maior responsabilização das funções de administração no âmbito dos deveres legais e contratuais de gestão, com a introdução da reforma do Código das Sociedades Comerciais em 2006, pelo Decreto-Lei 76-A/2006, de 29 de Março, o que resultou na actual redacção do artigo 64º do Código das Sociedades Comerciais. Indício deste acréscimo de exigência foi a alteração da epígrafe “*Dever de Diligência*” para “*Deveres Fundamentais*”.

Como nos indica António Menezes Cordeiro<sup>50</sup>: “*Os administradores das sociedades têm no essencial dois deveres ou poderes-deveres: o de gestão e o de representação*”. Os deveres de cuidado e dos deveres de lealdade consagrados no artigo 64º, resultam da concretização dos deveres de gestão e de representação e ainda de todas as restantes obrigações que lhe advenham da lei ou dos estatutos. Estes deveres correspondem à base do sistema societário, aplicáveis casuisticamente a toda a vida societária.

Uma vez que os deveres de cuidado e de lealdade têm natureza legal, a sua aplicação é imperativa. Como tal, independentemente da sua adaptação aos estatutos *in casu*, prevalecem sobre a autonomia privada sempre que estejam em causa os interesses legalmente protegidos dos sócios, da sociedade e de terceiros (quer sejam credores, entidades administrativas, trabalhadores ou quaisquer outros interessados).<sup>51</sup>

Não obstante o avanço na concretização dos deveres fundamentais do administrador, e comparativamente à anterior redacção do artigo, a lei acabou por se revelar complexa: manteve por concretizar conceitos indeterminados e polivalentes, como dili-

---

<sup>47</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.252.

<sup>48</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.3.

<sup>49</sup> Como nos dispõe o preâmbulo do D.L. 76-A/2006, de 29 de Março, “*Ao encetar este caminho, Portugal colocar-se-á a par dos sistemas jurídicos europeus mais avançados no plano do direito das sociedades, salientando-se o Reino Unido, a Alemanha e a Itália como países que têm identicamente orientado reformas legislativas com base nestes pressupostos*”.

<sup>50</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.252.

<sup>51</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.253.

gência e interesses, e concretizou uma comunhão entre diversos ordenamentos jurídicos estrangeiros, com raízes distintas, como o alemão e o norte-americano.<sup>52</sup>

Com vista a facilitar uma maior compreensão, António Menezes Cordeiro<sup>53</sup> entende que no actual artigo 64º CSC encontramos as seguintes concretizações: a diligência do gestor criterioso, os interesses da sociedade dos sócios e dos trabalhadores, os deveres de cuidado, o governo das sociedades e os deveres de lealdade no qual o dever de não concorrência se insere.

A lealdade traduz-se na actuação de acordo uma bitola correcta e previsível, apresentando-se como um contraponto da confiança. A previsibilidade situa-se no interesse do beneficiário em conseguir prognosticar a actuação futura de uma outra pessoa. A correcção implica que, embora se possa prever a existência de actos futuros, a actuação seja concretizada mediante bitolas correctas de actuação. Esta actuação resultará: na preferência do interessado em acolher uma situação encabeçada por aquele que se afigura leal; na entrega da confiança depositada, baixando as suas defesas; no investimento, mediante a confiança dos seus valores à pessoa leal.<sup>54</sup>

No direito civil, a lealdade resulta da concretização do princípio da boa-fé, encontrando a sua base no artigo 762º, nº2 do CC, surgindo com frequência como um dever que acompanha o cumprimento de uma obrigação principal, vinculando as partes a absterem-se de adoptar comportamentos que possam prejudicar o bom cumprimento do negócio ou da posição contratual de alguma das partes, o que poderá levar à adopção de um padrão de conduta mais elevado.<sup>55</sup>

Pese embora a procura de conciliação entre todos os interesses das partes envolvidas num negócio jurídico, para certos negócios jurídicos, o princípio da lealdade implica a imposição de interesses alheios àquele que terá de os tutelar como é o caso dos contratos fiduciários.<sup>56</sup>

---

<sup>52</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.253.

<sup>53</sup> António Menezes Cordeiro, *Os deveres fundamentais dos administradores das sociedades*, ROA, Ano 66, Vol. II, Setembro de 2006, p.1, disponível em [www.oa.pt](http://www.oa.pt).

<sup>54</sup> António Menezes Cordeiro, *A lealdade no direito das sociedades*, ROA, Ano 66 - Vol. III – Dezembro de 2006, p.1, disponível em [www.oa.pt](http://www.oa.pt).

<sup>55</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Volume II, 4ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 1997, anotação ao artigo 762º, pp.3-5.

<sup>56</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.3-4.

Nos contratos fiduciários não poderá concorrer a satisfação de interesses distintos, devendo os interesses que devam ser alcançados ser coincidentes com os do fiduciante<sup>57</sup>. O fiduciário terá, assim, de sobrepor os interesses do fiduciante aos seus. Nestes contratos a relação de confiança subjacente conforma o conteúdo da relação contratual, mediante o qual o fiduciário fica obrigado a adoptar certos padrões de conduta. Uma vez que, uma das partes assume uma posição de fragilidade em virtude da exposição dos seus interesses à outra parte, terão de ser impostas normas de comportamento de modo a obviar a que a parte menos debilitada provoque danos através da sua actuação. A actuação do fiduciário deve assim ser conduzida de acordo com os interesses do confiante que se encontram especialmente expostos.<sup>58</sup>

Como nos indica Luís Valdemar Rodrigues Vaz Barro “*é nesta relação contratual, que recai sobre o fiduciário um qualificado dever de lealdade que o impede de retirar quaisquer benefícios pessoais da administração dos bens e impedindo-o de considerar outros interesses que não os do fiduciante*”<sup>59</sup>.

Às situações clássicas definidas como fiduciárias<sup>60</sup>, a doutrina tem acrescentado outras situações as quais têm como denominador comum a assunção de um dever de lealdade<sup>61</sup>.

No âmbito societário, importa desde logo atender que, em princípio, o contrato de sociedade é celebrado com carácter *intuitu personae*, uma vez que, as partes celebram-no na medida em que tenham confiança umas nas outras. Assim, na realidade societária, a lealdade traduz-se no conjunto de valores normativos que têm de ser acatados por diversos intervenientes em cada situação concreta da vida societária<sup>62</sup>. A sua manifestação irá, no entanto, revelar-se mais ou menos intensa de acordo com o modelo societário em apreço. A lealdade irá revelar-se mais intensa nas sociedades de pessoas, e

---

<sup>57</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.16 anotação 24.

<sup>58</sup> Baptista Machado, “Pressupostos da Resolução por Incumprimento”, *João Baptista Machado, Obra Dispersa*, vol. I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, p.141.

<sup>59</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.4.

<sup>60</sup> Diga-se mandatário; advogado; administrador.

<sup>61</sup> Por exemplo: os depositários; os promotores de negócios e empresas; os curadores; os bancos; ou os trabalhadores - não obstante ficar salvaguardada a sua apreciação casuística; veja-se A. Barreto Menezes Cordeiro, *Dever de não concorrência e dever de não utilização de bens pertencentes à sociedade*, RDS, Ano VII, nº1, Almedina 2015, p.184.

<sup>62</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, cit., p.253.

menos intensa para as sociedades de capital<sup>63</sup>. A sua aplicação manifesta-se nas relações dos sócios entre si e com a sociedade, nas relações da sociedade com os sócios, e nas relações entre os administradores e a sociedade ou entre os administradores e os sócios<sup>64</sup>. Estas relações irão pressupor uma ponderação justa e equitativa entre o interesse social e todos os outros interesses legitimamente protegidos<sup>65</sup>.

Relativamente à administração a lealdade revela uma especial intensidade, o que se justifica pela recondução da relação que se estabelece entre o administrador e a sociedade a uma relação fiduciária, uma vez que, a sociedade comercial encontra-se exposta à ingerência do administrador na gestão dos seus interesses, a quem os cabe tutelar<sup>66 67</sup>. Esta relação irá implicar uma dupla valoração: uma positiva e outra negativa<sup>69</sup>.

A valoração positiva consubstancia na adstrição dos administradores às regras de bom governo das sociedades (“*corporate governance*”), matéria remetida pela legislação portuguesa para os deveres de cuidado previstos na al.a) do artigo 64º do CSC, nos quais se insere a bitola do gestor criterioso, que consubstancia num critério de diligência mais exigente para o administrador (directamente relacionado com o carácter fiduciário do exercício das suas funções: a gestão de bens alheios)<sup>70</sup>.

Por sua vez, a vertente negativa da concretização do dever de lealdade resulta na ramificação de diversos sub-deveres, entre quais o dever de não concorrências dos administradores. Os restantes deveres são: o dever de não utilização de informação de forma abusiva; o dever de não aceitar créditos da própria sociedade; a proibição do aproveitamento oportunidades de negócio da própria sociedade; o dever de não decidir em conflitos de interesses próprios e da sociedade; dever de não negociar com a própria

---

<sup>63</sup> Como nos indica António Menezes Cordeiro já foi entendido que nas relações existentes nas sociedades anónimas não seria extrair a existência de deveres de lealdade, uma vez que, nestas sociedades ao contrário do que se poderia verificar para as sociedades em nome colectivo, não existiriam as relações pessoais exigíveis para o efeito. Este entendimento foi gradualmente afastado, especialmente através da observância da tutela de minorias, e com a verificação de situações em que as minorias poderiam proceder de modo desleal, bloqueando os interesses da sociedade (veja-se em situações em que é exigida maioria qualificada), com o intuito de prosseguir interesses pessoais - *Os deveres fundamentais dos administradores das sociedades*, cit., pp.4-5.

<sup>64</sup> António Menezes Cordeiro, *Os deveres fundamentais dos administradores das sociedades*, cit., p.4

<sup>65</sup> Filipe Barreiros, *Responsabilidade civil dos administradores e a corporate governante*, Coimbra editora, Coimbra, 2011, p. 53.

<sup>66</sup> Semelhante às relações típicas existentes entre fiduciante e fiduciário, em face da gestão de alheios.

<sup>67</sup> A. Barreto Menezes Cordeiro, *Dever de não concorrência e dever de não utilização de bens pertencentes à sociedade*, cit., p.184.

<sup>68</sup> António Menezes Cordeiro, *Os deveres fundamentais dos administradores das sociedades*, cit., pp.4-5.

<sup>69</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., Anotação ao artigo 64º, p.253.

<sup>70</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., Anotação ao artigo 64º, pp.253-254.

sociedade; discriminar sócios; empatar ilegalmente OPAS com que não concorde; aceitar crédito da própria sociedade.<sup>71</sup>

V - O escopo do dever de não concorrência, enquanto concretização do dever de lealdade, tem sido igualmente alvo de debate doutrinário.

Alguns autores<sup>72 73 74</sup> defendem que o dever de não concorrência, a par dos restantes deveres de lealdade, visa apenas impedir a prossecução de interesses próprios em detrimento dos interesses societários, o que se traduz na prevenção de um potencial conflito de interesses que pudesse afastar o gerente da realização do interesse social.

Por sua vez, Filipe João Cardoso Bairrada<sup>75</sup> entende que a finalidade do dever de não concorrência não pode ficar adstrita à prevenção de um potencial conflito de interesses, devendo esta ser agrupada em múltiplas concretizações, nomeadamente: evitar situações futuras de conflitos de interesses do administrador; evitar o uso pelo administrador de informações privilegiadas que lhe advenham da relação de proximidade com a sociedade; evitar a diminuição de oportunidades de negócio com a sociedade.

Antes de mais, cabe ressaltar que a análise do escopo do dever de não concorrência deverá ser analisada sobre duas vertentes: uma negativa e uma positiva.

Na análise da vertente positiva importa atender que a lei não se contenta com a satisfação meramente formal de um dever, dela são exigidos todos os comportamentos necessários para a satisfação do interesse protegido, para que o fim de uma determinada obrigação seja efectivamente alcançado (visando assim a prevenção dos danos)<sup>76</sup>. Assim, ao administrador não deve ser somente exigido um *non facere*, mas também uma conduta positiva sempre que o contrário implique uma desvantagem para a empresa e a não concretização do interesse social (ou a sua não prevalência) em caso de conflito de interesses.

---

<sup>71</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., Anotação ao artigo 64º, p.253.

<sup>72</sup> Alexandre Soveral Martins, *O exercício de actividades concorrentes pelos gerentes de sociedades por quotas*, BFD, 72 (1996), pp.319-320.

<sup>73</sup> Raúl Ventura, *Sociedades por Quotas*, vol. III, Almedina, Coimbra, 1991, p. 55 e 56.

<sup>74</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., pp.2-3.

<sup>75</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.73.

<sup>76</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol. II, cit., anotação ao artigo 762º CC, p.3.

A vertente positiva exige que os administradores planeiem e exerçam a sua actividade, com vista a obter os melhores resultados para a sociedade, o que à partida é incompatível com o exercício da mesma actividade em benefício próprio<sup>77</sup>. Esta finalidade, não deverá ser confundida com o disposto no § 88 AktG, adoptado na anterior redacção do artigo 428º do CSC, segundo o qual os administradores estão impedidos de desviar as suas forças de trabalho dos assuntos da sociedade independentemente do exercício de uma actividade concorrente<sup>78</sup>. A vertente positiva deverá recair na adstricção dos administradores às regras de bom governo das sociedades (“*corporate governance*”), que se traduz na concretização da bitola do gestor criterioso<sup>79</sup>.

Por sua vez, a vertente negativa do dever de não concorrência visa impedir que o administrador colocado numa situação privilegiada enfraqueça a sociedade por via de uma actuação concorrencial que implique a perda de clientela em detrimento do interesse sociedade prevenindo, assim, a existência de um conflito de interesses.<sup>80 81</sup>

Por conseguinte, a ramificação do dever de não concorrência proposta por João Filipe Cardoso Bairrada não poderá vingar, uma vez que, para além do dever de não utilização de informação de forma abusiva<sup>82</sup> e do dever de não aproveitamento de opor-

---

<sup>77</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol. II, cit., anotação ao artigo 990º, p.301. Nada parece obstar que este entendimento seja extensível às sociedades comerciais.

<sup>78</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.73.

<sup>79</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.253.

<sup>80</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30.09.2014, processo n.º 1195/08.0TYLSB,L1.S1: “*basta que essa actividade seja similar à da sociedade protegida e possa com ela, mormente, pela sua actuação e situação geográfica, concorrer de modo a causar desvio de clientela*”; Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, em 30.11.2004 processo n.º 0421960. Ambos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>81</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 31.03.2011, proc. n.º 242/09.3YRLSB.S1: “*Devendo, em consonância com tal dever o administrador actuar de acordo com o interesse social, evitando situações de conflito de interesses*” disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>82</sup> Parte da doutrina parece entender que o dever de não concorrência visa impedir que o administrador aproveite conhecimentos e informações privilegiadas da sociedade para prosseguir interesses próprios em prejuízo do interesse societário (Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol. II, cit., anotação ao artigo 762º CC cit., página 301). Pese embora o facto de o dever de não concorrência e o dever de não utilização de informação de forma abusiva se encontrarem, muitas vezes, directamente ligados (uma vez que o infractor poderá aproveitar-se da sua posição com acesso a informação privilegiada da sociedade para fazer concorrência) e de partilharem finalidades semelhantes (a prevenção do conflito de interesses), ambos são deveres autónomos. Enquanto o dever de não utilização de informações da sociedade em benefício próprio visa impedir a utilização de informação reservada, da sociedade protegida, de forma abusiva (Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Deveres de Cuidado e de Lealdade dos Administradores e Interesse Social*, “Reformas do Código das Sociedades”, N.º 3, Almedina, 2007, p.28), o dever de não concorrência visa impedir que o administrador através do exercício de uma actividade concorrente com a da sociedade protegida, provoque o desvio da sua clientela. Um exemplo típico da autonomia dos deveres reconduz-se à situação em que o administrador aproveita informação privilegiada a que teve acesso no exercício das suas funções junto da sociedade protegida, para estabelecer uma nova empresa que não exerce uma actividade concorrente. A este argumento acrescentam outros dois: um de carácter for-

tunidades societárias<sup>83</sup> consistirem em deveres autónomos, não podem ser separados da finalidade do dever de lealdade: a prevenção de conflitos de interesses.

---

mal (uma vez que o dever de não concorrência encontra-se formalizado na lei ao contrário do dever de não apropriação de oportunidades de negócio) e outro de carácter sistemático (o legislador pretendeu adaptar o dever de não concorrência a cada modelo societário, ao contrário do dever de não apropriação de oportunidades de negócio). Deve, assim, manter-se a autonomia entre o dever de não concorrência e o dever de não aproveitamento de informação da sociedade em benefício próprio.

<sup>83</sup> Também autónomo do dever de não concorrência. Para o efeito, cabe atender a argumentos de natureza material, formal, sistemática e substantiva, conforme será analisado no parágrafo VI do capítulo 4.1.

### 3. CONCORRÊNCIA: CONCEITO POLIVALENTE — DELIMITAÇÃO CONCEPTUAL

I - A polivalência do conceito de concorrência, resultante da existência de diversas áreas de incidência, revela a premência da necessidade de proceder à concretização do conceito de acordo com a realidade jurídica em apreço. Assim, procurar-se-á proceder à distinção entre defesa da concorrência, concorrência desleal e o dever de não concorrência.

II – A defesa da concorrência, regulada no D.L. n.º 166/2013, de 27 de Dezembro, consiste no conjunto de mecanismos de defesa da concorrência com vista à melhoria da situação do consumidor e, à garantia da liberdade de acesso e transparência do mercado e da promoção da competitividade e do desenvolvimento económico e social. O direito da defesa da concorrência destina-se, sobretudo, a garantir um controlo público do mercado e a obstar à criação ou reforço de posições de domínio susceptíveis de impedir, falsear ou restringir a concorrência sem qualquer justificação económico-social. A tutela da liberdade da concorrência, visa a tutela do interesse público relativamente ao bom funcionamento do mercado, a nível comunitário e internacional, mediante a prossecução de objectivos imediatos de garantia da livre formação da oferta e da procura e da abertura do acesso aos mercados, e de objectivos gerais de desenvolvimento económico e social e de reforço da competitividade e de protecção do consumidor.<sup>84</sup>

III - Por sua vez, apesar de estar igualmente direccionada para a livre concorrência, a concorrência desleal pressupõe a subordinação às boas práticas e usos honestos do mercado nos termos do artigo 317º do Código da Propriedade Industrial.<sup>85</sup>

A concorrência desleal é vista como um instituo de regulação do mercado e de protecção do consumidor<sup>86</sup>, que visa estabelecer um padrão de comportamento exigível a uma agente económico para salvaguarda dos interesses dos concorrentes, através do

---

<sup>84</sup> Evaristo Mendes, *Direito da Concorrência Desleal e Direito da Concorrência*, “Concorrência Desleal”, Almedina, 1997, pp.90-91.

<sup>85</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, Relatório de mestrado em direito civil, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 1995, p.2.

<sup>86</sup> Adelaide Menezes Leitão, *Direito da Publicidade e Concorrência Desleal – Um estudo sobre as práticas comerciais desleais*, “Direito Industrial”, Vol. IV, Almedina, 2005, p.283.

critério do comerciante médio e honesto, proibindo toda a conduta incompatível com padrões de comportamento existentes no meio considerado que não sejam honestos<sup>87</sup>.

IV - Conforme já analisado<sup>88</sup>, o dever de não concorrência dos administradores consiste, enquanto concretização do dever de lealdade, numa emanção do princípio da boa-fé através do qual o administrador fica impedido de prosseguir uma actividade concorrente com a da sociedade na qual exerce funções, com vista a prevenir a existência de conflitos de interesses. Por um lado exige que o administrador planeie e exerça a sua actividade com vista a obter os melhores resultados para a sociedade<sup>89</sup>, por outro, impede que o administrador colocado numa situação privilegiada enfraqueça a posição da sociedade por via de uma situação concorrencial que possa implicar um desvio de clientela da sociedade<sup>90</sup>.

O dever de não concorrência analisado não visa a regulação e a garantia do funcionamento dos mercados ou a protecção dos interesses do consumidor através da imposição de padrões de comportamento, mas apenas a protecção dos interesses da sociedade.<sup>91</sup>

---

<sup>87</sup> Evaristo Mendes, *Direito da Concorrência Desleal e Direito da Concorrência ...*, cit., pp.86-87. Na delimitação de comportamento honesto o autor acrescenta que devemos atender ao “*sentimento ou consciência ética do pertinente empresário médio e honesto*”.

<sup>88</sup> No âmbito capítulo anterior “*O Fundamento do dever de não concorrência*”, pp.23-34.

<sup>89</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., Anotação ao artigo 64º, p.253.

<sup>90</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, coord. António Menezes Cordeiro, cit., anotação ao artigo 254º, p.741; Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., pp.11-12; acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30.09.2014, processo n.º 1195/08.0TYLSB,L1.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); acórdão do Tribunal da Relação do Porto, em 30.11.2004, processo n.º 0421960, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>91</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 64º, p.253.

## 4. ÂMBITO MATERIAL DE APLICAÇÃO

Apesar de algumas diferenças, todas as disposições reguladoras do dever de não concorrência dos administradores no CSC têm como corpo comum, relativamente ao âmbito material de aplicação, a delimitação da noção de actividade concorrente (pressuposto positivo) e a delimitação dos pressupostos que possibilitam o afastamento da proibição (pressuposto negativo).

O objectivo do presente capítulo consistirá assim no preenchimento dos pressupostos delineados.

### 4.1. Pressuposto Positivo: Actividade concorrente

I – Com fundamento numa interpretação formal da lei, alguma doutrina<sup>92</sup> tem acolhido o entendimento que a definição de actividade concorrente deverá adaptada às sociedades de pessoas e às sociedades de capitais. Segundo este entendimento nas sociedades em nome colectivo e nas sociedades em comandita simples a proibição deverá ser delimitada de acordo com o objecto social da pessoa colectiva, sendo irrelevante as actividades efectivamente prosseguidas pela sociedade. Nas sociedades anónimas, por quotas e em comandita por acções a proibição visaria apenas impedir a prossecução actividades exercidas, presente ou potencialmente, pela sociedade.

A definição ampla de actividade concorrente tem suscitado diversas críticas<sup>93 94</sup>. As principais são atinentes às sociedades de responsabilidade ilimitada. Tendo em consideração a forma ampla como o objecto social surge muitas vezes consagrado nos estatutos sociais, haveria uma restrição desnecessária da iniciativa privada, principalmente nos casos em que a sociedade nunca chegasse efectivamente a desenvolver a actividade anteriormente iniciada pelo administrador.

A questão principal que se levanta é a seguinte: uma vez que, a inclusão de uma determinada actividade no elenco formal do objecto social de uma sociedade não implica, por si só, o seu efectivo exercício, quer dizer que só podemos falar de uma relação

---

<sup>92</sup> A. Barreto Menezes Cordeiro, *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine) Parte II*, cit., pp.755-756.

<sup>93</sup> Raúl Ventura, *Sociedades por quotas*, III, cit., pp.59-60.

<sup>94</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.74.

de concorrência relevante quando esta venha a ser efectivamente desenvolvida pela sociedade?

Parece que a razão está do lado dos autores<sup>95</sup> que defendem que só poderá estar em causa uma situação de concorrência juridicamente relevante, quando a sociedade desenvolva efectivamente a actividade<sup>96</sup>, não podendo esta conformar-se no plano meramente formal. A concorrência só existe quando dois agentes actuam efectivamente no mercado, não sendo possível ponderar uma situação concorrencial em termos hipotéticos. Por outro lado, o objecto social das pessoas colectivas é consagrado, muitas vezes, em termos amplamente genéricos. Por fim, também não podemos delinear um conceito de proibição de concorrência abstraindo-nos do espaço geográfico onde se insere.

Não devemos, no entanto, esquecer que a protecção das sociedades não se esgota no exercício efectivo de uma actividade. Terá de ser tida igualmente em conta aquela cujo exercício é iminente. Assim, devemos atender como concorrente, a actividade efectivamente desenvolvida pela sociedade ou cujo desenvolvimento é iminente. Por conseguinte, quer para as sociedades de responsabilidade ilimitada quer para as sociedades de responsabilidade limitada, só a partir do momento em que a sociedade desenvolva a actividade ou a partir do momento em que os sócios deliberem nesse sentido, desde que o administrador conhecesse ou não devesse desconhecer que a sociedade alargaria o seu âmbito de negócios, é que poderá estar em consideração a violação do dever de não concorrência. *A contrario sensu*, não haverá violação do dever de não concorrência caso se trate de uma actividade ainda não efectivamente explorada pela sociedade.<sup>97</sup>

II - Importará ainda atender se o dever de não concorrência deverá operar quando a actividade efectivamente desenvolvida pela sociedade, ou cujo exercício tenha sido deliberado ou planeado, extravase o objecto social<sup>98</sup>.

---

<sup>95</sup> Luis Valdemar Rodrigues Vaz, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.6.

<sup>96</sup> Neste sentido também se parece encontrar a doutrina alemã conforme Hans-Joachim Mertens, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, II, cit., § 88, pp.463-464.

<sup>97</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.74.

<sup>98</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., pp.74-75; Raúl Ventura, *Sociedades por quotas*, III, cit., p.59; Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.94; J. M. Coutinho de Abreu, *Deveres de Cuidado e de Lealdade dos Administradores e Interesse Social*, cit., p.29.

Alexandre Soveral Martins<sup>99</sup> entende que o âmbito de proibição da concorrência limita-se à coincidência entre a actividade exercida pelo administrador e o objecto da sociedade, sob pena de se proteger uma actuação ilícita invocando para o efeito a violação do dever de não concorrência. Para o efeito, aponta dois argumentos: a letra dos preceitos relativos à proibição de concorrência e o disposto no artigo 6º, nº4, do CSC que impõe aos titulares dos órgãos sociais não exceder o objecto da pessoa colectiva.

Em sentido contrário, encontramos Raúl Ventura<sup>100</sup>, Menezes Cordeiro<sup>101</sup>, Paulo Olavo Cunha<sup>102</sup> e Coutinho de Abreu<sup>103</sup>.

Efectivamente, se o escopo da sociedade é extravasado tal facto é apenas imputável ao administrador, pelo que não será possível negar a sua responsabilização. Verifica-se ainda que o entendimento contrário (que o objecto protegido é o objecto de facto), segundo o qual o administrador seria desresponsabilizado pela prática de um acto concorrencial, levaria uma incoerência sistemática, uma vez que, o administrador seria obrigado a indemnizar pela prática de um acto ilícito e dos danos daí resultantes (como demonstram os artigos 6º, nº4, 260º, nº2 e nº3, 409º, nº1 e nº2, 431º, nº3, 443º, nº2, do CSC).<sup>104</sup>

Por fim, no que diz respeito à invocação do artigo 6º, nº4, CSC, há que partilhar o entendimento de que o princípio da especialidade assume actualmente um papel muito residual, apenas admissível em situações em limite como uma incapacidade para as pessoas colectivas.<sup>105</sup>

Admitido o âmbito da proibição da concorrência, quando a actividade prosseguida pela sociedade extravase a sociedade, cabe determinar os contornos em que poderá ser admitida.

---

<sup>99</sup> Alexandre Soveral Martins, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. III, Almedina, Coimbra, 2011, anotação ao artigo 180º, p. 53; *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. IV Almedina Coimbra, 2012, anotação ao artigo 254º, cit., p. 97; *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. VI, Almedina, Coimbra, 2013, anotação ao artigo 398º, p.343.

<sup>100</sup> *Sociedades por quotas*, Vol. III, cit., p.59.

<sup>101</sup> “Das Sociedades em Especial”, *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, cit., p.185.

<sup>102</sup> *Direito das sociedades comerciais*, 5ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, p.533.

<sup>103</sup> *Responsabilidade civil dos administradores nas sociedades*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, p. 29.

<sup>104</sup> Neste sentido, Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.75 e Filipe João Cardoso Bairrada, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, Relatório de estágio de mestrado, Ciências Jurídico-Empresariais (Direito das Sociedades Comerciais), Orientador: Prof. Doutor Pedro Pais de Vasconcelos, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 2009, p.44.

<sup>105</sup> António Menezes Cordeiro, “Parte Geral”, *Direito das Sociedades I*, 3ª ed., Almedina, Coimbra, 2011, pp. 375 e ss; A. Barreto Menezes Cordeiro, *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine)*, Parte II, cit., p.758.

Adoptando a sistematização proposta por Nuno Trigo dos Reis <sup>106</sup>, só existirá actividade concorrente, caso: “(i) o administrador pretender exercer uma actividade concorrente depois de tal actividade já estar a ser exercida pela sociedade ou (ii) na situação em que a sociedade só exerce efectivamente aquela actividade depois de o administrador a ter iniciado, desde que este soubesse ou não devesse ignorar que a sociedade estenderia os seus negócios para aquela domínio”.

Relativamente à actividade concorrente que venha a ser exercida no futuro, não será necessário que haja uma deliberação dos sócios para que a proibição opere, bastando apenas que tenha havido um mero planeamento<sup>107</sup>.

III - Da leitura dos artigos analisados, fica ainda por esclarecer se na actividade abrangida pelo objecto da proibição de concorrência se encontram compreendidas actividades análogas e complementares, ou se só se encontram incluídas actividades idênticas. Ou seja, pretende-se saber se proibição abrange apenas a concorrência directa (colocação no mercado de produtos idênticos), ou se também abrange a concorrência indirecta (colocação no mercado de produtos sucedâneos).<sup>108</sup>

O Código Comercial previa, no revogado artigo 173º nº4, que: “os directores de qualquer sociedade anónima não poderão exercer pessoalmente, o comércio ou indústria iguais aos da sociedade, salvo em caso de especial autorização concedida expressamente em assembleia geral”.

Neste artigo, o sentido do legislador pareceu ser muito claro, ao referir a expressão “iguais”, pelo que, apenas estas actuações estariam proibidas.

O CSC deixou de fazer essa menção substituindo-a por “qualquer actividade abrangida no objecto desta”, fazendo assim crer que caem no âmbito de proibição de concorrência, aquelas que sejam complementares ou cujo objecto seja análogo<sup>109</sup>.

IV - Importa igualmente esclarecer que, para a verificação de uma situação de concorrência proibida, basta apenas a verificação da prática de actos preparatórios com

---

<sup>106</sup> *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.75.

<sup>107</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.95.

<sup>108</sup> António Menezes Cordeiro, “Das Sociedades em Especial”, *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, cit., p. 181; Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

<sup>109</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.8.

vista à realização de uma actuação concorrente. Esta conclusão resulta directamente da concretização do dever da lealdade: a prevenção do conflito de interesses. Assim, para que haja uma violação do dever de não concorrência basta a verificação de uma situação potencial que poderá cominar numa situação de concorrência efectiva. Este entendimento coaduna com a lógica da proibição, essencialmente preventiva, não sendo necessário a concretização da actuação proibida mas apenas que esta possa surgir, com muita certeza, num momento posterior.<sup>110</sup>

V - Por todo o exposto, é possível concluir que a definição de actuação concorrencial não se deve esgotar no seu carácter formal. Conforme analisado, esta noção poderá não implicar a existência de uma situação de concorrência efectiva. Por outro lado, uma actividade que não esteja efectivamente abrangida pelo objecto social da sociedade tutelada pode ser apta a gerar uma situação de concorrência<sup>111</sup>. Como tal, deverá ser afastado o entendimento<sup>112 113</sup> que determina a irrelevância dos critérios geográficos na apreciação do conceito de actuação concorrencial<sup>114</sup>.

De acordo com Diogo Duarte Pereira<sup>115</sup> a determinação da existência de uma situação de concorrência, na apreciação do dever de não concorrência, deverá atender ao Direito da Concorrência.

---

<sup>110</sup> Neste sentido, veja-se o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 06.12.2012, processo n.º 1394/11.8TYLSB,L1-8, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), no âmbito do qual foi entendido que na criação de uma nova empresa com actividade concorrente pelo administrador os projectos, as obras e as diligências tendentes à contratação de pessoal de fornecedores já se reconduzem a actividade da sociedade.

<sup>111</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.8.

<sup>112</sup> Alexandre Soveral Martins entende que a delimitação geográfica da proibição terá de decorrer do contrato de sociedade; *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. III, cit., anotação ao artigo 180º cit., p.53.

<sup>113</sup> Com uma posição intermédia, A. Barreto Menezes Cordeiro entende que a relevância do critério geográfico deverá ser analisada de acordo o tipo de sociedade. O Autor determina pela irrelevância do critério geográfico nas sociedades de pessoas (uma vez que a lei determina pela irrelevância das actividades efectivamente prosseguidas pela sociedade, considerando que o está verdadeiramente em causa é a protecção do objecto social da empresa) e pela sua adopção nas sociedades de capitais (uma vez que o administrador está impedido de prosseguir actividades presente ou potencialmente exercidas pela sociedade); *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine) Parte II*, cit., pp.755-756.

<sup>114</sup> No sentido da relevância do critério geográfico na determinação da actuação concorrente: António Menezes Cordeiro, “Das Sociedades em Especial”, *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, cit., p.185; Manuel António Carneiro da Frada, *Código das Sociedades Comerciais anotado...*, coord. de António Menezes Cordeiro, cit., anotação ao artigo 180º, p.587; Supremo Tribunal de Justiça, acórdão de 30.09.2014, processo n.º 1195/08.0TYLSB,L1.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), e acórdão de 31.03.2011, processo n.º 242/09.3YRLSB.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>115</sup> *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

No Direito Europeu<sup>116</sup> a apreciação de mercado relevante passa pela apreciação da sua definição do ponto de vista do produto e do ponto de vista geográfico. Relativamente mercado relevante do produto, estamos perante uma situação de concorrência quando os produtos ou serviços forem considerados como substituíveis pelo consumidor. Do ponto de vista geográfico só haverá concorrência na área em que a sociedade forneça os seus produtos ou preste os seus serviços, quando dois ou mais produtos/serviços idênticos ou análogos disputam o mesmo território.

VI - Na delimitação do âmbito de aplicação do dever de não concorrência tem, ainda, sido muito debatida a recondução do âmbito de aplicação da proibição à prática de actos isolados. Com esta querela, pretende-se saber se a prática de um acto isolado poderá resultar na aplicação do dever de não concorrência ou se o âmbito de aplicação da proibição deverá ser apenas reconduzível a uma actividade.

Parte da doutrina entende que o dever de não concorrência não será aplicável no âmbito da prática de um acto isolado<sup>117</sup>. Para estes autores, apologistas de uma construção formal do dever de concorrência, a actuação concorrente só poderá ser entendida como um conjunto de actos. Consideram, para o efeito, que o legislador procurou restringir a prática de um acto isolado reservando esta para uma potencial violação do dever de diligência do gerente<sup>118</sup>.

Por outro lado, Raúl Ventura<sup>119</sup> entende que se um ou mais actos isolados separados no tempo tiverem por consequência a produção de um dano para a sociedade ou de um benefício à custa desta para o administrador, não poderá ser refutada a idoneidade destes actos para que integrem o conceito de actuação concorrente. Caso contrário, esta proibição acabaria por ser despida do seu efeito útil, uma vez que a prática de um acto isolado poderia ter um impacto negativo superior ao causado com uma actividade concorrente. A conduta do administrador deixaria de ser punível pelo facto de não ser praticada com regularidade ou de se esgotar num só acto. Esta tese é igualmente defendida por António Menezes Cordeiro<sup>120</sup> e por Nuno Trigo dos Reis<sup>121</sup>.

---

<sup>116</sup> Para o efeito importa ter em conta a Comunicação da Comissão Europeia relativa à definição de mercado relevante (97/C 372/03), disponível em [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>117</sup> Alexandre Soveral Martins, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. VI, cit., pp.343-344; Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.94.

<sup>118</sup> Alexandre Soveral Martins, *O exercício de actividades concorrentes pelos gerentes de sociedades por quotas*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. LXXII, 1996, p.332.

<sup>119</sup> Raúl Ventura, *Sociedades por quotas*, III, cit., p.56.

<sup>120</sup> “Das Sociedades em Especial”, *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, cit., p.431.

A razão parece estar com a última tese. A teoria formal apresentada apresenta-se algo excessiva. Como nos aponta A. Barreto Menezes Cordeiro esta tese para além de revelar-se desadequada ao escopo da lei, impossibilitar-nos-ia de delimitar a partir de quantos actos uma actuação concorrente poderia considerar-se como consumada. Tal como defende o autor “*tudo depende da dimensão do mercado, da dimensão da própria empresa, da escassez dos bens ou serviços transaccionados e das consequências subjacentes ao seu exercício*”.<sup>122</sup>

Superada esta querela doutrinária, outros autores entendem ainda que, com base na apreciação da prática de um acto isolado, a ponderação da qualificação do dever de não concorrência deverá ser realizada com vista à delimitação da sua natureza do dever enquanto um caso parcelar ou especial do dever de não apropriação de oportunidades de negócio, e como tal não autonomizável.

Segundo Pedro Caetano Nunes<sup>123</sup> o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias é delimitado nas seguintes situações: “*a celebração um negócio vantajoso que se teve conhecimento por força do exercício de funções; a celebração de um negócio vantajoso com utilização de informação privilegiada ou de património ou de pessoal da sociedade; a prática de um acto isolado de concorrência; a celebração de um negócio que ofereceria à sociedade ganhos sinérgicos relevantes*”

Existe uma área de sobreposição dos deveres de não concorrência e de não apropriação de oportunidades de negócio societárias, na medida em que o exercício de uma actividade concorrente, quando resulta na prática de um acto de isolado, pode integrar um caso parcelar do dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias<sup>124</sup>. A apropriação indevida de oportunidades de negócio poderá envolver a violação do dever de não concorrência, sempre que implique o exercício de uma actividade que esteja a ser efectivamente exercida ou que venha a exercida pela sociedade protegida. No entanto, tal como nos esclarece Nuno Trigo dos Reis<sup>125</sup> deverá ser feita uma distinção entre os dois deveres com base na apreciação das suas factuais distintas.

---

<sup>121</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.76.

<sup>122</sup> A. Barreto Menezes Cordeiro, *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunite Doctrine)*, Parte II, cit., p.757.

<sup>123</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.100.

<sup>124</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.101; p.106.

<sup>125</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.76.

Entende o autor que apesar de serem tratadas de situações típicas de violação de deveres de lealdade ambos os deveres, apreciados sobre factuaisidades distintas reconduzíveis a requisitos distintos, são autonomizáveis.

Efectivamente, enquanto na apreciação do dever de não apropriação de oportunidades societárias pretende-se determinar quando é que o administrador não poderá apropriar uma oportunidade de negócio que seria ou poderia ser adquirida pela sociedade<sup>126</sup>, a apreciação do dever de não concorrência pressupõe a análise do desvio da clientela da sociedade<sup>127</sup>.

A. Barreto Menezes Cordeiro<sup>128</sup> clarifica a autonomização do dever de não concorrência e o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias com base em três argumentos de natureza histórica, formal, sistemática e material.

Do ponto de vista histórico, a consagração expressa do dever de não concorrência é anterior ao estudo do dever de apropriação de oportunidades de negócio da sociedade.

Do ponto de vista formal, o autor entende que a proibição de concorrência não poderia surgir de um dever que até há pouco tempo era desconhecido.

Do ponto de vista sistemático, ao contrário do dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias, o dever de não concorrência encontra-se organizado e adaptado em torno da estrutura das sociedades.

Do ponto de vista material, o autor esclarece que nem todas as actividades ditas como concorrenciais cabem no conceito de oportunidade societária, uma vez que enquanto o dever de não aproveitamento de oportunidades societárias visa somente impedir a prossecução de novas actividades societárias, não tendo qualquer relevância a proibição de oportunidades anteriores à própria constituição da sociedade, o dever de não concorrência prevê a possibilidade de alargar o seu âmbito de aplicação a actividades cujo exercício seja anterior à constituição da sociedade ou à alteração do objecto social.

---

<sup>126</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.100.

<sup>127</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741; Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., pp.11-12; Este método de análise também tem vindo a ser adoptado pela jurisprudência acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 30.11.2004 proc. n.º 0421960, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 30.09.2014 proc. n.º 1195/08.0TYLSB,L1.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). De acordo com estes entendimentos, a determinação da existência de uma situação de concorrência, na apreciação do dever de não concorrência dos administradores, deverá atender ao Direito da Concorrência.

<sup>128</sup> *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine)*, Parte II, cit., pp.764-766.

O autor entende ainda que, contrariamente ao dever de não concorrência, nas sociedades de pessoas o dever de não apropriação iria impedir apenas operar no âmbito das actividades efectivamente prosseguidas pela sociedade. Conforme já explanado, não podemos concordar com este último entendimento uma vez que quer nas sociedades de pessoas quer nas sociedades de capital o dever de não concorrência deverá ser limitado às actividades efectivamente prosseguidas, ou em vias de o ser, pela sociedade<sup>129 130</sup>.

VII - A proibição de concorrência opera quer o administrador exerça actividade por conta própria quer por conta alheia (artigos 180º, nº1, e 254º, nº1, do CSC). Ou seja, o administrador não pode assumir a administração da sociedade concorrente com a que administra, assim como não poderá ao abrigo de contrato ou a título de gestão de negócios praticar actos concorrentes que se repercutam na esfera jurídica de outrem<sup>131</sup>.

O administrador ou gerente exerce actividade concorrente por conta própria quando actua em nome próprio, quer pessoalmente quer por representante. A actuação por conta própria exercida por um terceiro, traduz-se naquela que é feita no interesse do administrador e este assume os riscos e os resultados do negócio. Como tal, deverá ser igualmente considerada como exercida por conta própria a actuação concorrente resultante da existência de “testas de ferro” do administrador. Estas situações verificam-se quando o interveniente não tem interesse patrimonial na actuação, “emprestando” apenas o seu nome ao administrador.<sup>132</sup>

O administrador exerce actividade concorrente por conta alheia quando actua no interesse de um outro sujeito, quer em nome próprio (como comissário de comércio nos termos do artigo 226º C.Com) quer em representação desse sujeito (como gerente de comércio 248ºss C.Com). Assim, não poderá o gerente assumir a administração da soci-

---

<sup>129</sup> Raúl Ventura, *Sociedades por quotas*, III, cit., pp.59-60.

<sup>130</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.74.

<sup>131</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

<sup>132</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.9. Neste sentido veja-se igualmente o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 30.11.2004, processo nº 0421960: “ao intervirem na constituição da 2ª Ré apenas para permitir que o Réu C não aparecesse de início como detentor do capital social e virente efectivo da 2ª Ré, aceitaram participar e concretizar o propósito de (...) transferir para a 2ª Ré clientes, fornecedores e pessoal da Autora, bem como a representação da empresa Schafer”. Acrescenta o douto acórdão que os réus “não se limitaram a constituir uma sociedade, no quadro da liberdade de incitativa e organização empresarial, antes se prestaram a intervir na constituição da sociedade D, Lda. para permitir o esvaziamento da Autora em proveito desta”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

idade concorrente com a que administra, como não poderá ao abrigo do contrato, ou a título de gestão de negócios, praticar actos concorrentes que se repercutam na esfera jurídica de outrem. Será, portanto, indiferente que esse cargo na sociedade anónima concorrente seja o de administrador delegado, de membro da comissão executiva ou de outro membro do conselho de administração, como será indiferente que numa sociedade por quotas seja gerente delegante ou gerente delegado.<sup>133</sup>

Relativamente à interposição de pessoas para realização de actividades no interesse do administrador, Raúl Ventura<sup>134</sup> entende que devemos ter em consideração o disposto no artigo 579º n.º2 do CC<sup>135</sup>. Este artigo dispõe que a cessão é realizada por interposta pessoa quando feita ao cônjuge do inibido, ou a pessoa de que este seja herdeiro presumido, e quando é feita a terceiro, de acordo com o inibido, para o cessionário transmitir a este a coisa ou o direito cedido. Das situações previstas neste artigo, somente a cessão que é feita a terceiro, para que este depois transmita ao inibido o crédito cedido, é que pode configurar uma actuação por conta própria, uma vez que, é feita no interesse do inibido<sup>136</sup>. As restantes situações configuram presunções legais criadas com vista a prevenir o cônjuge do inibido e a pessoa de quem o inibido seja herdeiro presumido de actuarem no interesse deste. Tal como nos indica Luís Valdemar Rodrigues<sup>137</sup> a *ratio* destas presunções resulta da natureza particular do negócio jurídico em causa. O legislador considerou necessário determinar a nulidade da cessão de créditos litigiosos ao cônjuge e à pessoa de quem o inibido seja herdeiro presumido, devido à forte probabilidade de estas pessoas virem a actuar no interesse do inibido como meras testas de ferro, com vista a garantir um processo judicial justo e imparcial e de modo a assegurar a confiança da comunidade nas decisões judiciais. Assim, conclui o autor que estas situações não podem funcionar como uma presunção legal no âmbito do dever de

---

<sup>133</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

<sup>134</sup> Raúl Ventura, *Sociedades por quotas*, III, cit., p.57.

<sup>135</sup> Solução igualmente defendida por Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

<sup>136</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, Vol.I, Coimbra Editora, 4ª edição, 2010, anotação ao artigo 579º, p.520.

<sup>137</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.10.

não concorrência sob pena de estarmos perante uma restrição desproporcional ao princípio da livre iniciativa económica<sup>138</sup>.

VIII - Uma outra questão muito discutida, relativamente ao tipo de exercício da actividade concorrente, diz respeito à criação pelo administrador de uma sociedade que exerça actividade concorrente com a da sociedade protegida. Pretendia-se pois saber se esta actuação poderia ser imputada ao gerente da sociedade concorrida. Este problema poderia levar a uma situação de desconsideração de personalidade colectiva<sup>139</sup>.

O código das sociedades comerciais veio consagrar uma solução específica para este tipo de situações: considera-se que o administrador exerce actividade por conta própria, se ele, ou através de interposta pessoa, participar em sociedade de responsabilidade ilimitada, ou se tem participação de pelo menos 20% no capital ou nos lucros de uma sociedade de responsabilidade limitada (artigo 180º, nº1 e nº3, e artigo 254º, nº3, C.S.C).

Por sua vez, o exercício de funções de sócio pelo administrador de uma sociedade em nome colectivo numa sociedade de responsabilidade ilimitada, só poderá ser considerado como uma presunção do exercício de actividade por conta própria pelo administrador. Conforme já exposto, só nos encontramos no âmbito de aplicação do dever de não concorrência relativamente a actividades efectivamente exercidas pela sociedade protegida, ou em vias de o ser, sob pena de haver uma restrição desproporcional à livre iniciativa económica privada. Face a tal facto, e não obstante se encontrar separada do disposto previsto no nº3 do artigo 180º, a previsão que inibe o administrador de ser sócio numa outra sociedade de responsabilidade ilimitada só poderá ser entendida como uma presunção legal de concorrência.<sup>140</sup>

Esta previsão não poderá ser confundida com a prevista no artigo 579º nº2 do CC, uma vez que nestas situações, apesar do gerente não desenvolver directamente a actividade concorrente, nem exercer funções de administração numa sociedade concor-

---

<sup>138</sup> Como é o caso das situações em que o cônjuge do administrador da sociedade tem como profissão o desempenho de uma actividade que é concorrente com a da sociedade. É necessário que o terceiro actue de facto em proveito do administrador.

<sup>139</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

<sup>140</sup> Estranhar-se-ia a sua não recondução à presunção do exercício da actividade por conta própria, uma vez que as sociedades de capital passariam a consagrar uma solução mais rigorosa do que a prevista nas sociedades de pessoas (diga-se o artigo 254º, nº3, CSC) o que seria irrazoável atendendo ao carácter pessoal destas últimas.

rente, coloca o seu património numa outra sociedade, o que poderá criar uma perturbação na administração da sociedade<sup>141</sup>.

No caso das sociedades anónimas o artigo 398º, nº5, do CSC não remete para o nº3 do 254º do C.S.C. como fazia a anterior redacção do artigo 398º, nº4, do CSC. Todavia por maioria de razão e atendendo ao escopo do dever, devemos manter a ideia da concorrência por interposta pessoa quando o administrador controla a sociedade concorrente.

IX – Relativamente à posição do administrador nas sociedades de grupo, devemos considerar igualmente a existência de uma proibição de concorrência, independentemente do exercício das suas funções se estenderem a todo o grupo societário, e independentemente do carácter centralizado ou descentralizado do grupo. O dever de não concorrência exige que os administradores da sociedade directora evitem concorrer com a sociedade subordinada nos mesmos termos que não podem concorrer com a sua própria sociedade, sob pena do interesse da sociedade mãe ser prejudicado, quer directa quer indirectamente, pelo facto de a sociedade-mãe desenvolver a sua actividade através das subsidiárias. Este entendimento vale igualmente para o administrador da sociedade filha relativamente à sociedade-mãe.<sup>142</sup>

#### 4.2. Pressuposto Negativo: consentimento dos sócios

I - Apesar de a lei assegurar uma confiança geral e objectiva nas instituições societárias para que o público tenha a sensação que impera a lisura e a limpidez nos negócios admite, no entanto, o consentimento de uma lesão<sup>143</sup>. Este consentimento poderá ser dado expressamente ou de forma tácita.

O consentimento expresso, relativo ao exercício de actividade concorrente pelo administrador, será dado por todos os sócios nas sociedades de responsabilidade ilimitada (artigos 180º e 477º do CSC) e pela maioria dos sócios nas sociedades de responsabilidade limitada (artigos 254º; 398º e 478º CSC), excepto nas sociedades anónimas

---

<sup>141</sup> Luís Valdemar Rodrigues Vaz Bravo, *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, cit., p.11.

<sup>142</sup> Ana Perestrelo de Oliveira, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade* ..., cit., pp.542-543.

<sup>143</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*...,cit., anotação ao artigo 254º, p.741.

de estrutura dualista cuja autorização compete ao conselho geral e de supervisão (artigo 428º CSC).

As diferenças na exigência da maioria parecem admissíveis pelas razões já explanadas atinentes ao carácter pessoal das sociedades de responsabilidade ilimitada.

Nas relações de grupo societário, cabe atender à autorização para o exercício de actividade concorrente da sociedade-filha em relação à actividade desenvolvida pela sociedade-mãe. Nestes casos não estão só envolvidos os interesses da sociedade-filha mas também os interesses da sociedade mãe. A solução apontada passa por exigir a autorização de ambas as sociedades<sup>144</sup>.

II - De modo a obviar a criação de restrições desnecessárias à liberdade de iniciativa económica, e com vista a criar uma maior segurança jurídica na delimitação do exercício dos seus direitos, o Código das Sociedades Comerciais prevê a consagração de presunções relativas ao consentimento dos sócios no exercício de uma actividade concorrente desenvolvida pelo administrador. Analisados os artigos 180º, nº5, e 254º, nº4, do CSC encontramos um primeiro aspecto comum a ambas as disposições: o exercício da actividade concorrente ou a participação noutra sociedade anterior à entrada do administrador na sociedade protegida.

Como já ressaltámos, não está em causa qualquer actividade que venha a ser exercida pela sociedade protegida, mas somente aquela que o administrador soubesse ou não devesse ignorar que a sociedade estenderia os seus negócios para aquele domínio.

O CSC vem ainda exigir que os sócios tenham conhecimento desse facto. Nas sociedades de responsabilidade ilimitada é exigido que todos os sócios tenham tido conhecimento do exercício da actividade concorrente. Nas sociedades de responsabilidade limitada o conhecimento é apenas exigido aos sócios que disponham da maioria do capital.

O artigo 254º, nº4, do CSC estabelece, ainda, que haverá presunção de consentimento caso a actividade exercida pelo administrador seja do conhecimento dos sócios que disponham da maioria do capital, e este continuar a exercer as suas funções decorridos mais de 90 dias depois de ter sido deliberada como nova actividade da sociedade, com a qual concorre, a que vinha sendo exercida por ele. Ou seja, estamos perante situações em que a existência de uma actividade ou actuação concorrente é posterior ao

---

<sup>144</sup> Ana Perestrelo Oliveira, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade...*, cit., pp.543-544.

início do exercício das funções do administrador, em virtude da deliberação do exercício de uma nova actividade<sup>145</sup>.

A previsão legal do prazo de 90 dias vem conferir uma maior segurança jurídica ao administrador, visto que decorridos 90 dias do exercício das suas funções, após a deliberação da nova actividade da sociedade protegida coincidente com a já exercida por este, não poderá haver lugar ao dever de não concorrência.

Todavia, suscitam a seguinte questão: estaremos perante uma presunção inilidível? Ou seja, valerá o prazo de 90 dias para as situações que o administrador sabia ou não devesse ignorar que a sociedade estenderia os seus negócios para aquele domínio?

Por motivos de segurança jurídica, não nos parece possível opor ao administrador a proibição do exercício da actividade até aí exercida, decorridos mais de 90 dias contados desde o conhecimento por parte dos sócios com a maioria do capital do exercício de funções concorrentes pelo administrador.

No entanto, devemos ter em consideração as situações em que os factos conhecidos pelo administrador, relativos à extensão da actividade da sociedade, possam ser ocultados ou não possam ser razoavelmente do conhecimento dos sócios que disponham de maioria do capital. Assim, devem ser salvaguardadas as situações de conhecimento de factos supervenientes, ou seja, de factos que não pudessem ser do conhecimento dos sócios no prazo legal de 90 dias, e que pudessem influenciar o seu consentimento. Para estas situações, parece-nos que a solução mais adequada consiste em adoptar o prazo de prescrição de 5 anos previsto no nº5 do artigo 254º do CSC.

A inexistência da previsão de consentimento ulterior ao início do exercício das funções de gerência, nas situações em que tenha sido deliberado uma nova actividade de uma sociedade de responsabilidade ilimitada, não deve ser vista como um obstáculo à consagração da previsão normativa neste tipo de sociedades. Caso contrário, estar-se-ia perante uma incoerência sistemática. Por um lado, estar-se-ia a proteger o administrador relativamente à actuação que este vem a desenvolver antes de entrar na sociedade. Por outro lado, estaríamos a sujeitá-lo ao livre arbítrio da sociedade mediante qualquer alteração superveniente do objecto social, ao não conferir um prazo razoável findo o qual seria possível proteger-se da alteração ou da modificação da actividade da sociedade depois de este ter iniciado as suas funções junto da mesma. Para esta situação, deverá

---

<sup>145</sup> Por nova actividade entende-se tanto aquela que já se encontrava abrangida pelo objecto social, como a que ainda não estava incluída nesse objecto; Alexandre Soveral Martins, *O exercício de actividades concorrentes pelos gerentes de sociedades por quotas*, cit., pp.341-342.

valer o prazo de 90 dias após ter sido deliberada uma nova actividade e deveria ser exigido o conhecimento desse facto por todos os sócios.

O facto de o artigo 398º, nº5, do CSC não remeter para o nº4 do artigo 254º, não impede que o mesmo seja aplicável por analogia. Assim, também para as sociedades anónimas deverá presumir-se o consentimento no caso de o exercício da actividade ser anterior à nomeação do gerente e conhecido dos sócios que disponham da maioria do capital e, bem assim, quando existindo tal conhecimento da actividade do gerente, este continuar a exercer as suas funções decorridos mais de 90 dias depois de ter sido deliberada nova actividade da sociedade.<sup>146</sup>

III - A autorização expressa ou implícita do exercício de uma actividade concorrente pelo administrador judicial, levanta ainda uma outra questão: poderá o consentimento ficar adstrito à noção formal de concorrência prevista no Código das Sociedades Comerciais?

O legislador presumiu que o exercício de actividade igual à da sociedade protegida seria só por si fonte de concorrência, deixando ao critério dos sócios e do conselho geral de supervisão (nas sociedades anónimas de estrutura dualista), a apreciação relativa à sua efectiva existência. No entanto, como já foi apreciado ao longo deste trabalho, a noção de concorrência não se pode limitar a noção meramente formal. Nestes casos, em que não estejamos perante uma situação de concorrência efectiva, deverá ser salvaguardado o suprimento da falta de consentimento por via judicial<sup>147</sup>.

IV – Relativamente à autorização do exercício da actividade concorrente, importa ainda proceder à apreciação da delimitação do âmbito do objecto do exercício da actividade concorrente autorizada e das suas implicações no exercício das funções da administração.

Uma vez que a autorização do exercício da actividade concorrente implica uma derrogação ao princípio da lealdade, a sua verificação implicará uma adequação das funções de gerência com os interesses da sociedade protegida.

---

<sup>146</sup> Neste sentido veja-se: Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Responsabilidade Civil dos Administradores de Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2007, p.31; Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.78; Filipe João Cardoso Bairrada, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, cit., p.47.

<sup>147</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., pp.10-11.

Cabe trazer à colação o previsto no nº 4 do artigo 398º do CSC. Esta disposição vem consagrar a exigência da delimitação do acesso do administrador a informação privilegiada durante o exercício da actividade concorrencial autorizada.

Não obstante, se tratar de um requisito necessário à defesa do interesse societário, parece que a sua consagração nas sociedades anónimas assume um carácter meramente enunciativo, uma vez que decorre da concretização do dever de lealdade, nomeadamente do dever acessório de não utilização de informação de forma abusiva. A autorização da actividade concorrencial não pode consistir na formalização de “uma carta em branco”. A autorização deverá ser fundamentada e concreta. Terá de prever os contornos da actuação do gerente durante o período da actuação que poderá por em risco os interesses da sociedade.

Assim, o facto de este requisito não estar expressamente previsto nos outros modelos societários, não quer dizer que não será tido em conta na verificação do consentimento da actividade concorrente. Devemos considerar este requisito extensível a todos os modelos societários.

Por sua vez, a delimitação do acesso à informação útil da sociedade, deverá ser proporcional à medida da autorização dada, e só poderá ser concretizada na medida da adequação necessária ao escopo da actividade concorrente que vier a ser desenvolvida, de modo a garantir o exercício de uma gestão adequada junto da sociedade protegida.

V - Na apreciação de outros mecanismos passíveis de possibilitarem o suprimimento do dever de não concorrência, podemos igualmente atender à possibilidade clausular a sua admissão no pacto de constituição da sociedade<sup>148</sup>. Efectivamente, se o acordo à ultrapassagem da concorrência ilícita pode verificar-se mediante o acordo dos sócios, não se apura nenhum motivo que poderá obstar a que este consentimento possa ser dado *ab initio*.

Estas cláusulas podem ser delimitadas em dois tipos: as cláusulas restritivas e as cláusulas abertas. As primeiras visam essencialmente delimitar o espaço geográfico onde se poderá verificar uma situação de concorrência efectiva, bem como a delimita-

---

<sup>148</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., pp.10-11.

ção da noção de concorrência dentro do quadro abrangido pelo escopo societário<sup>149</sup>. As cláusulas de tipo aberto destinam-se a admitir o exercício de actividade igual e consequentemente concorrencial, em sentido formal, geográfico e material, desde início<sup>150</sup>.

O recurso a estas cláusulas não poderá ser feito com livre arbítrio ou de forma irrecorrível, devendo atender-se aos limites da proporcionalidade e da boa-fé na sua aplicação, sob pena de se revelarem usurárias e prejudiciais.

---

<sup>149</sup> A autora dá como exemplo as situações em que num contrato de sociedade, a par da actividade societária, é projectada a expansão com contratos de *franchising*, em que os franchisados sejam os próprios administradores.

<sup>150</sup> Ainda a título exemplificativo, a autora descreve a situação em que o agente tem uma actividade profissional, ou societária, não pretende prescindir da mesma.

## 5. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

### 5.1. Indemnização:

A violação do dever de não concorrência, constitui o administrador na obrigação de indemnizar a sociedade por todos os danos provocados.

Sobre a responsabilidade dos membros da administração, importa atender ao artigo 72º nº1 do CSC. Da leitura do artigo, resulta que os administradores respondem para com a sociedade pelos danos a esta causados por actos ou omissões praticados com preterição dos deveres legais ou contratuais, salvo se ficar demonstrado que este tenha agido sem culpa.

Independentemente das considerações atinentes à responsabilidade do administrador<sup>151</sup>, esta terá sempre de decorrer da violação de “*deveres contratuais e legais*”, pelo que, terá sempre que existir uma desconformidade entre a conduta do administrador e aquela que lhe era exigível<sup>152</sup>.

Relativamente à apreciação da violação do dever de não concorrência têm sido levantados diversas dificuldades aquando da quantificação do montante a indemnizar, uma vez que este tipo de responsabilidade suscita maioritariamente uma actuação continuada no tempo.<sup>153</sup>

A entrada em vigor do D.L. 76-A/2006 resultou na eliminação do nº3 do artigo 428º do CSC que regulava directamente a indemnização no caso da violação do dever de não concorrência. Segundo o disposto neste artigo, o administrador devia indemnizar os prejuízos sofridos pela sociedade protegida, os quais se consideram pelo menos de montante igual aos lucros e proventos auferidos pelo próprio.

Tratava-se de uma presunção legal, com base na qual apenas haveria inversão do ónus da prova caso fosse necessário provar que os danos provocados pelo director fossem superiores aos legalmente estipulados.

Atenta à utilidade do artigo revogado, não se afigura o motivo pelo qual o sentido da harmonização do regime da responsabilização do administrador não foi o inverso,

---

<sup>151</sup> Que não serão abordadas atendendo ao escopo do presente trabalho.

<sup>152</sup> João Soares da Silva, *Responsabilidade civil dos administradores da sociedade: os deveres gerais de corporate governance*, ROA, Ano 57, II, Ordem dos Advogados, Lisboa, p.613.

<sup>153</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.14.

consagrando esta regra para todos os modelos societários. Face à sua eliminação, a sociedade afectada ver-se-á onerada com as dificuldades probatórias inerentes à quantificação dos prejuízos provocados e dos lucros auferidos por uma actividade continuada no tempo. Trata-se de uma eliminação algo contraditória à luz das mais recentes reformas legislativas a nível societário.

Relativamente ao prazo de prescrição, o CSC adopta soluções diferentes consoante o tipo societário em apreço.

Para as sociedades de responsabilidade de capital, após todos os sócios terem conhecimento de que o gerente exerce actividade concorrente, a acção de responsabilidade deve ser proposta no prazo de noventa dias após o conhecimento, ou no prazo de cinco anos contados desde o início da actividade nos restantes casos, sob pena de prescrição do direito da sociedade, sem prejuízo da interrupção de prescrição previstas na lei (artigo 323º CC).

Para as sociedades de responsabilidade de pessoas, na ausência de um prazo legal para o exercício destes direitos e face ao carácter pessoal deste tipo de sociedades que irá implicar uma protecção mais rigorosa da sociedade protegida comparativamente às sociedades de responsabilidade limitada, aplicamos o prazo geral supletivo previsto no artigo 309º do Código Civil.

## 5.2. Reversão dos negócios celebrados:

Esta figura teve origem no revogado artigo 157º do Código Comercial, o qual estipulava a reversão dos benefícios dos negócios do sócio a favor a sociedade, mesmo que a sociedade não tivesse sofrido quaisquer prejuízos. Esta solução encontra a sua fundamentação nas vantagens obtidas pelos sócios em resultado da subtracção do fundo comum, representando um prejuízo na forma de lucros cessantes. A entrega dos benefícios surgia nesta disposição como cumulativa à indemnização dos prejuízos sofridos.<sup>154</sup>

Transposta para o CSC, a reversão dos negócios celebrados passou a ser consagrada como aparentemente alternativa à indemnização.

A par da solução prevista no § 88 do AktG, através da reversão de negócio, a sociedade não se pode substituir ao director no negócio concorrente, nem exigir a transmissão da posição negocial do director no negócio concorrente. O director mantém a

---

<sup>154</sup> Jorge Pinto Furtado, *Código Comercial Anotado*, Volume II – Tomo I, artigos 151.º a 178.º, Almedina, Coimbra, 1979, anotação ao artigo 157º, p.86.

sua posição negocial, ficando o negócio concorrente por conta da sociedade. Ou seja, não tem eficácia perante terceiro.

Manuel Carneiro Frada<sup>155</sup> entende que estamos perante uma modalidade do enriquecimento sem causa: o enriquecimento por intervenção<sup>156</sup>, com base na teoria do “*conteúdo da destinação de certas posições jurídicas*”: há oportunidades de negócio que, se forem desviadas da esfera jurídica à qual estão destinadas, deverão ser restituídas a essa esfera. Por sua vez, Alexandra Marina Gonçalves<sup>157</sup> entende que estamos perante uma modalidade de indemnização em espécie, desde que os negócios se considerem celebrados a favor da sociedade.

A razão parece encontrar-se com o primeiro autor, uma vez que, contrariamente à indemnização, a reversão dos negócios celebrados ou dos proventos deles resultantes não pressupõe a existência de um prejuízo sofrido pela sociedade<sup>158</sup>. Estamos perante um enriquecimento por intervenção<sup>159</sup>, através do qual se visa a restituição integral das vantagens provenientes da exploração de bens ou posições jurídicas alheias, com a excepção das que não foram obtidas à custa do titular do direito<sup>160</sup>.

Assim, nos termos do disposto no artigo 474º do Código Civil, a reversão dos negócios celebrados só poderá operar enquanto mecanismo subsidiário<sup>161 162</sup>

---

<sup>155</sup> *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, coord. António Menezes Cordeiro, cit., anotação ao artigo 180º, p. 587.

<sup>156</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 23.03.1999, Colectânea de Jurisprudência, Ano VII, Tomo I, Casa do Juiz, Coimbra, 1999, p.172: “*O enriquecimento por intervenção, que constitui uma categoria autónoma do enriquecimento sem causa, surge quando alguém obtém um enriquecimento através de uma ingerência em bens alheios, traduzida, designadamente, no uso e fruição dos mesmos. Mesmo que o proprietário, se acaso não tivesse ocorrido tal intromissão ou interferência, nenhum proveito tirasse dos bens, sempre o intrometido estará obrigado a indemnizá-lo do valor dos frutos que obteve à custa desses bens ou do valor do uso que deles fez, restituindo-lhe, pois, o valor de exploração*”.

<sup>157</sup> *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.18.

<sup>158</sup> Pires de Lima e Antunes Varela esclarecem que “*a intromissão não envolve responsabilidade civil (por exemplo porque não há culpa ou porque não há dano), mas existe enriquecimento sem causa justificativa, o carácter subsidiário da obrigação de restituir nele fundada não impede, como é óbvio, a sua aplicabilidade*.”; *Código Civil Anotado*, Volume I, cit., Anotação ao artigo 474º CC, p.460.

<sup>159</sup> Menezes Leitão acrescenta que o escopo do enriquecimento por intervenção é a recuperação de uma vantagem patrimonial, obtida por aquele que intervém, ao titular do direito. Quando um concorrente obtém vantagens patrimoniais em virtude da violação de uma norma relativa à proibição de concorrência, o autor considera que para que o instituto opere é necessário que a norma violadora vise proteger interesses individuais de que o concorrente pudesse abdicar contra remuneração; “*O enriquecimento sem causa no Código Civil de 1966*”, em *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, Vol.III, Coimbra 2007, p.29.

<sup>160</sup> Ana Perestrelo de Oliveira, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade ...*, cit., p.388.

<sup>161</sup> Pires de Lima e Antunes Varela, dão a responsabilidade civil como exemplo de uma situação que poderá servir, entre outros fins, de pôr termo a situações que, de outro modo, seriam fonte de verdadeiro enriquecimento sem causa. O direito ao reingresso deverá ser afastado para dar lugar à indemnização; *Código Civil Anotado*, Vol. I, cit., comentário ao artigo 474º CC, p.459. O direito ao reingresso deverá ser afastado para dar lugar à indemnização.

relativamente à indemnização, e não como um mecanismo alternativo. Enquanto na obrigação de indemnizar procuramos assegurar a remoção do dano, no enriquecimento por intervenção pretende-se a restituição integral das vantagens provenientes da exploração de bens ou posições jurídicas alheias, abrangendo a totalidade dos lucros obtidos<sup>163 164</sup>.

As dúvidas mantêm-se, assim, nas situações em que a actuação do administrador provoca um dano à sociedade. Estas situações terão de ser regidas pelo princípio processual dispositivo. Assim, incumbirá à sociedade lesada determinar se deverá apenas alegar a verificação da intromissão ilegal do administrador para integrar na sua esfera jurídica o resultado desta actuação. Por outro lado, nas situações em que indemnização não for suficiente para a reparação dano, deveremos recorrer subsidiariamente ao instituto do enriquecimento sem causa.<sup>165</sup>

Alguma doutrina aponta ainda que a solução adoptada pelo artigo 180º do CSC afigura-se como mais justa relativamente à anteriormente consagrada no artigo 157º do Código Comercial, uma vez que, neste último artigo eram ignorados os prejuízos e as despesas que o sócio poderia ter suportado com a celebração de negócio<sup>166</sup>. Salvo melhor entendimento, não parece ter sido esta a solução adoptada pelo artigo 180º do CSC. Estando perante uma situação de enriquecimento por intervenção, deverá o administrador ser sancionado pela sua ingerência indevida, não devendo o infractor ser ressarcido pela sua infracção<sup>167</sup>.

Deverá ainda ser ressalvado o facto de que esta figura é igualmente aplicável às sociedades de capital<sup>168 169</sup>. No entanto, deverão ser salvaguardadas algumas diferenças

---

<sup>162</sup> Menezes Cordeiro afasta a interpretação das duas hipóteses como alternativas; *Manual de direito das sociedades I*, cit., p.187: “a hipótese de subingresso é interessante mas deve ser sempre completada por uma indemnização; ou escolhe subingresso, a completar, eventualmente, com indemnização adequada”.

<sup>163</sup> Ana Perestrelo de Oliveira, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade ...*, cit., p.388.

<sup>164</sup> Não devemos igualmente confundir a restituição integral das vantagens provenientes da exploração de bens ou posições jurídicas alheias, com os lucros cessantes. Enquanto os primeiros decorrem da actividade desenvolvida pelo ingerente, os últimos decorrem directamente da lesão patrimonial. Neste sentido, Pires de Lima e Antunes Varela esclarecem que o lucro cessante “abrange os benefícios que o lesado deixou de obter por causa do facto ilícito, mas que ainda não tinha direito à data da lesão”; *Código Civil Anotado*, Vol.I, cit., anotação ao artigo 483º CC, p.475.

<sup>165</sup> *Código Civil Anotado*, Vol.I, cit., anotação ao artigo 483º CC, pp. 460 – 461.

<sup>166</sup> Raúl Ventura, *Novos Estudos sobre Soc. Anónimas e Soc. em Nome Colectivo*, cit., comentário ao artigo 180º do CSC, pp.249-250.

<sup>167</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p. 18

<sup>168</sup> Manuel A. Carneiro da Frada, *A business judgement rule no quadro dos deveres gerais dos administradores*, ROA 67, Vol.I, Janeiro de 2007, pp.169-170.

<sup>169</sup> Ana Perestrelo de Oliveira, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade ...*, cit., p. 522.

relativamente aos prazos de prescrição, cujas considerações são semelhantes ao já disposto para a indemnização.

### 5.3. Destituição:

A violação do dever de não concorrência pode igualmente constituir uma justa causa de destituição nas sociedades de capitais (arts. 254º, nº5, 242º e 398º, nº5) e nas sociedades de pessoas quando o gerente também seja sócio da empresa (art. 191º, nº 4 e n.º 5)<sup>170</sup>.

Citando Baptista Machado<sup>171</sup> a justa causa consiste em “*qualquer circunstância, facto, ou situação em face da qual e segundo a boa-fé, não seja exigível a uma das partes a continuação da relação contratual, todo o facto capaz de fazer perigar o fim do contrato ou se dificultar a obtenção desse fim, qualquer conduta que possa fazer desaparecer os pressupostos, pessoais ou reais, essenciais ao desenvolvimento da relação*”.

A verificação de uma justa causa de destituição das funções de gerência, não opera perante de qualquer violação dos deveres de gestão. É, pois, necessário que estejamos perante uma conduta culposa e ilícita.

Como refere João Labareda<sup>172</sup> “*o traço essencial caracterizador da ideia de justa causa de destituição (...) é a inexigibilidade à sociedade de, face às circunstâncias concretas entretanto verificadas, manter os laços que a ligam ao gestor nessa qualidade, o que a ter de acontecer sacrificaria os seus interesses de modo não razoável e transcenderia os ditames da boa-fé*”.

Este mecanismo representa assim a sanção máxima, na ruptura definitiva da relação jurídica do administrador com a sociedade devendo operar quando a violação dos deveres de gerência seja gravosa ao ponto de tornar inexigível a relação do administrador com a sociedade.<sup>173</sup>

---

<sup>170</sup> Quando não seja sócio pode ser destituído independentemente da justa causa (artigo 191º, nº 6, CSC).

<sup>171</sup> Baptista Machado, “Pressupostos da Resolução por Incumprimento”, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Teixeira Ribeiro*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 1979, p.143.

<sup>172</sup> João Labareda, *Direito societário português: algumas questões*, Quid Iuris, Lisboa, 1998, p. 80.

<sup>173</sup> Neste sentido, e para uma melhor compreensão, cita-se o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 20-09-2013, processo nº 490/13.ITYVNG.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt): “*A conduta censurada, como violadora dos deveres de gerente, há-de ser grave, de forma a provocar a ruptura da relação de confiança entre o gerente e a sociedade, indispensável à permanência do vínculo, e reflectir-se no exercício concreto da gestão, que se quer diligente, criteriosa e ordenada, no interesse da sociedade, mas tendo em considerado os interesses dos sócios e dos seus trabalhadores. O facto ou conduta do gestor pode não se reconduzir directamente a um acto de gestão não se desenvolver necessária e directamente no exercício da gerência, mas há-de repercutir-se necessariamente nesse exercício por firma a lesar gravemente o*

Verificada a violação do dever de não concorrência, a demonstração da gravidade da actuação não suscitará dificuldades acrescidas, uma vez que, a violação deste dever constitui um dos desfechos mais gravosas perante o incumprimento dos deveres de administração, que resultará na quebra da relação de confiança entre a sociedade e os administradores.<sup>174</sup>

Uma vez que a destituição poderá não tutelar suficientemente a sociedade e os sócios, esta poderá ser acompanhada pela obrigação de indemnizar ou, subsidiariamente, pelo subingresso da actividade concorrente ou pela recepção dos proventos dela resultantes.<sup>175</sup>

Nas sociedades de responsabilidade limitada, a exclusão do administrador terá de ser deliberada no prazo de 90 dias contados a partir do momento em que todos os sócios tenham conhecimento da actividade exercida pelo gerente, ou em qualquer caso, no prazo de cinco anos contados do início dessa actividade (artigo 254º n.º6 e artigo 398º n.º5 CSC). Relativamente às sociedades de responsabilidade ilimitada, e na ausência de estipulação legal expressa, deverá ser aplicado o prazo geral de prescrição previsto no artigo 309º do CC.

#### 5.4. Outras consequências jurídicas:

I - Atendendo às dificuldades de efectivação suscitadas com os mecanismos tipicamente apontados pela lei, Alexandra Marina Gonçalves sugere a apreciação das providências cautelares não especificadas e da desconsideração da nova sociedade constituída pelo administrador concorrente<sup>176</sup>. A estes dois deverá acrescer um outro: a redução da remuneração do administrador.

---

*interesse social e dos sócios gerador, por tal, da quebra de confiança que o cargo de gerente pressupõe". O acórdão acrescenta que "É em concreto e de forma objectivo a que se afere se a conduta ou comportamento imputado ao gerente constitui motivo de destituição, se o facto ou situação imputados prejudicam de tal modo o interesse social que impõe a ruptura do vínculo, se afrontam a actuação de um gestor criterioso e ordenado, em benefício do interesse social e tendo em conta o interesse dos sócios".*

<sup>174</sup> Pedro Caetano Nunes, *Corporate Governance*, cit., p.112; Filipe João Cardoso Bairrada, *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, cit., pág.52.

<sup>175</sup> Alexandra Marina Bordalo Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.15.

<sup>176</sup> Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., pp.14-18.

II - A primeira solução encontra-se prevista nos artigos 362º e seguintes do CPC e pressupõe: um litígio fundado num direito da requerente, o justo receio de que seja provocado uma lesão grave e difícil reparação e a inexistência de uma providência específica para o acautelar.

Esta figura processual revela-se muito vantajosa devido à rapidez da sua actuação. Permite obter a cessação da actividade concorrencial assim como a suspensão dos danos, obrigando judicialmente o administrador a não concorrer com a sociedade. Coloca-se, no entanto, um problema relativamente seu efeito útil<sup>177</sup>, uma vez que este mecanismo de tutela tem em vista somente as lesões ainda não consumadas (actos potenciais). Ou seja, consumado um dano, não poderá a sociedade protegida reverter a sua situação jurídica através deste mecanismo. Não devemos, no entanto, rejeitar a ideia de que uma lesão passada pode consubstanciar o justo receio de outras a ocorrer no futuro e, concomitantemente, basear o pedido para o seu afastamento. Podemos tomar como base os factos consumados como enunciadores de outros posteriores e idênticos, impedindo assim o seu surgimento<sup>178</sup>.

Sendo a decisão do tribunal favorável, haverá a possibilidade de propor uma acção principal apropriada para satisfazer o interesse societário<sup>179</sup>.

III - Relativamente à desconsideração da nova sociedade comercial criada pelo administrador, Alexandra Marina Gonçalves entende pela sua aplicação nas situações em que a sociedade criada pelo administrador, com o intuito de prosseguir a actividade concorrente proibida, possibilita atingir o património da sociedade protegida.<sup>180</sup>

Efectivamente a criação de uma sociedade com notória violação do dever de não concorrência consubstancia em abuso de direito, uma vez que, extravasa deliberadamente todo o funcionalismo do instituto da boa-fé.<sup>181</sup>

---

<sup>177</sup> Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.14.

<sup>178</sup> Abílio Neto, *Código de Processo Civil anotado*, Ediforum, Lisboa, 2014, 2ª edição, anotação ao art.399º.

<sup>179</sup> Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.18.

<sup>180</sup> Neste sentido, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21.02.2006, processo n.º 05S3918, disponível em [www.pgdlisboa.pt](http://www.pgdlisboa.pt): “Na vertente do abuso da personalidade podem perfilar-se algumas situações em que a sociedade comercial é utilizada (...) para contornar uma obrigação legal ou contratual que ele, individualmente assumiu, ou para encobrir um negócio contrário à lei, funcionando como interpоста pessoa”.

<sup>181</sup> A desconsideração serviria para punir, mas também para atingir o património do administrador, com o intuito de se obter a reparação dos danos sofridos com a actividade concorrencial; Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.17.

No entanto, não podemos olvidar que atendendo ao carácter subsidiário do mecanismo a desconsideração da personalidade jurídica encontra o seu campo de aplicação muito limitado. A sua aplicação deve ser sempre afastada quando a situação abusiva possa ser solucionada com recurso a outro instituto<sup>182</sup>. Como sustenta Pereira de Almeida<sup>183</sup> o escopo desta figura prende-se com a resolução de situações abusivas que não cabem dentro dos mecanismos expressamente previstos na lei<sup>184</sup>. Para o efeito, a doutrina tem apontado como situações típicas que possibilitam o afastamento da personalidade colectiva: as normas que prevêm a responsabilidade de gerentes e administradores perante a sociedade, sócios e terceiros (nos termos do artigo 71º e ss do CSC) e a norma que difere o reembolso aos sócios de eventuais suprimentos para depois da satisfação de terceiros (artigo 245º CSC nº3 al.a) CSC)<sup>185</sup>. Assim, por maioria de razão, este mecanismo não deve ser aplicado às situações de violação do dever de não concorrência.

IV - Por fim, devem ainda ser ponderados os efeitos quanto à remuneração do administrador. Segundo o artigo 440º, nº3, do CSC, nas sociedades anónimas a remuneração do conselho geral e de supervisão pode ser reduzida ou aumentada a qualquer tempo pela assembleia geral, tendo em conta as funções desempenhadas por aquele órgão e a situação económica da sociedade. A par de autores como Coutinho de Abreu, defendemos que este artigo pode ser igualmente aplicável à remuneração dos administradores<sup>186</sup>.

No âmbito das sociedades anónimas de estrutura dualista, o conselho geral e de supervisão não tem poderes de gestão das actividades da sociedade (artigo 442º, nº1, 1ª parte CSC). No entanto, o conselho de administração executivo, apesar de ser o órgão de gestão da sociedade, pode carecer de autorização do conselho geral e de supervisão para a prática de determinados actos (que podem resultar em operações de valor avulta-

---

<sup>182</sup> Também neste sentido, ainda o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21.02.2006, processo n.º 05S3918, disponível em [www.pgdlisboa.pt](http://www.pgdlisboa.pt): “A desconsideração da personalidade jurídica só deverá, porém, ser invocada quando inexistir outro fundamento legal que invalide a conduta do sócio ou da sociedade que se pretende atacar. Por isso se refere que a aplicação deste instituto tem carácter subsidiário”.

<sup>183</sup> António Pereira De Almeida, *Sociedades comerciais e valores mobiliários*, 6ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p.53.

<sup>184</sup> Também neste sentido José de Oliveira Ascensão, “Sociedades comerciais - parte geral”, *Direito Comercial*, Vol. IV, Lisboa, 2000, p.82 e ss, e António Menezes Cordeiro, “Das sociedades em geral”, *Manual de direito das sociedades*, Vol. I, Almedina, Coimbra, 2004, p.381.

<sup>185</sup> Armando Manuel Triunfante e Luís de Lemos Triunfante, *A desconsideração personalidade jurídica - Sinopse doutrinária e Jurisprudencial*, Julgar nº9, 2009, pp.139-140, disponível em [www.julgar.pt](http://www.julgar.pt).

<sup>186</sup> Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Governança das sociedades comerciais*, 2ªed., Almedina, Coimbra, 2010, p.94.

do) sempre que previsto na lei ou no contrato social (artigo 442º, nº1, 2ª parte CSC). Este consentimento acaba por se traduzir numa co-responsabilização de ambas as entidades. Face a tal facto, devem ser feitas as mesmas considerações na aplicação do regime das remunerações, e na sua redução, aos membros do conselho de administração executivo e aos membros do conselho geral e de supervisão. Devemos, assim, procurar a aplicação analógica do artigo 440º, nº3, CSC.<sup>187</sup>

Esta solução deve ser igualmente coadjuvada pelo artigo 255º CSC, relativo às remunerações dos gerentes nas sociedades por quotas, que prevê a possibilidade da sua redução pelo tribunal, sempre que esta seja desproporcional ao trabalho prestado (originária ou superveniente) quer à situação da sociedade<sup>188</sup>.

Como tal, e atendendo ao enquadramento geral da reforma de 2006, no sentido de uma maior responsabilização daqueles que exerçam efectivamente funções de gestão, parece ser possível consagrar esta regra de redução como geral a todas as sociedades comerciais (quando não haja lugar à destituição), para aqueles que exercem efectivamente funções de gestão, com base na comparação do desempenho do titular do cargo com a diligência de um gestor criterioso e ordenado (desde que não ponha em causa expectativas legítimas ou, a própria independência do órgão)<sup>189</sup> sempre que esteja em causa o dever de lealdade e as suas ramificações.

---

<sup>187</sup> Inês Ermida de Sousa Guedes, *A remuneração dos administradores: perspectiva a partir da crise de 2008*, Almedina, 2011, p.41-43.

<sup>188</sup> Diogo Pereira Duarte, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, cit., anotação ao artigo 255º, p.743-744.

<sup>189</sup> António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 440º, p.1133. Neste sentido tem, ainda, sido apontado que a fixação de remunerações deve ser feita de acordo com a ponderação da produtividade efectiva do administrador; António Menezes Cordeiro, *Código das Sociedades Comerciais Anotado...*, cit., anotação ao artigo 399º, p.1065.

## 6. PÓS-EFICÁCIA

I - No presente capítulo importa demonstrar se a violação do dever de não concorrência produz efeitos finda a relação existente entre o administrador e a sociedade, ou finda a própria sociedade.

Esta questão manifesta-se no âmbito do incumprimento dos deveres acessórios da boa-fé e enquadra-se na culpa *post pactum finitum*, típica da responsabilidade pós-contratual, que se caracteriza pelo dever de responsabilização dos danos existentes após a extinção do vínculo contratual.

A pós-eficácia<sup>190</sup> encontra a sua consagração legal no artigo 762º, nº2, do Código Civil, relativo à exigência da boa-fé no cumprimento da obrigação e após o termo do contrato<sup>191</sup>, e tem como vectores concretizadores a confiança e a materialidade subjacente. O primeiro requer a protecção das expectativas criadas na celebração e cumprimento do contrato, o segundo requer que a celebração e cumprimento dos negócios não se tornem em meras operações formais esvaziadas de conteúdo (o que implica a não consideração da celebração, execução e extinção da obrigação como elementos puramente formais desligados da prestação).<sup>192</sup>

O dever de não concorrência, enquanto concretização do dever de lealdade, será mais exigente quanto mais estreitas forem as relações existentes entre as partes. Estando em apreço relações fiduciárias e a protecção do dever da lealdade, enquanto elemento concretizador do princípio da boa-fé, a verificação da pós-eficácia do dever de não concorrência deverá ser mais intensa.<sup>193</sup> Assim, deverá ser considerada a pós-eficácia do dever de não concorrência do administrador nas sociedades comerciais<sup>194</sup>.

---

<sup>190</sup> António Menezes Cordeiro distingue a pós-eficácia das obrigações em pós-eficácia aparente, a pós-eficácia virtual, a pós-eficácia continuada e a pós-eficácia em sentido estrito. A pós-eficácia aparente é aquela que resulta expressamente da lei. A pós-eficácia virtual diz respeito às situações em que a complexidade de uma obrigação exija a sua verificação no termo da obrigação. A pós-eficácia continuada diz respeito à situação em que, numa relação jurídica complexa, se extingue a obrigação principal, mas subsistem as restantes. Por fim, a pós-eficácia em sentido estrito, decorre dos deveres acessórios de conduta do princípio da boa-fé consagrado no artigo 762º, nº2, do Código Civil; António Menezes Cordeiro, *Da boa-fé no Direito Civil*, Vol.II, Coleção Teses, Almedina, Coimbra, 1985, pp.625 e ss.

<sup>191</sup> Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.29.

<sup>192</sup> António Menezes Cordeiro, *Da boa-fé no Direito Civil*, Vol.II, cit., p.630; Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., pp.92-93.

<sup>193</sup> António Menezes Cordeiro, *Da boa-fé no Direito Civil*, Vol.II, cit., pp.629 e ss.

<sup>194</sup> Sendo o dever de não concorrência um dever acessório de conduta fundada na boa-fé, estamos perante uma situação de pós-eficácia em sentido estrito; veja-se neste sentido Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.93 nota 305.

Na administração, verifica-se a necessidade de não adoptar comportamentos que possam levar à frustração da finalidade da situação obrigacional extinta, de modo a não criar perdas de vantagens ou a ocorrência de danos para o ex-parceiro. Esta conclusão resulta da especial proximidade do administrador relativamente ao património e à actividade da sociedade, havendo uma confiança justificada para que este no futuro respeite aquelas posições e não prejudique a finalidade lucrativa da sociedade. A violação deste dever incorre o administrador em culpa *post pactum finitum*.<sup>195 196</sup>

Finda a sociedade, já não parece possível a consagração da pós-eficácia, uma vez que, desaparece a unidade a proteger e, concomitantemente, o objecto da proibição. O contrário poderia consubstanciar numa restrição desmesurada à liberdade de iniciativa económica privada. O mesmo tem sido entendido por parte da doutrina relativamente às situações em que ainda existem negócios pendentes nas sociedades em fase de liquidação, atendendo ao alcance limitado de uma eventual lesão.<sup>197</sup>

II – Uma vez que, a pós-eficácia do dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais não se encontra expressamente prevista na lei, suscitam-se diversos problemas atinentes à sua delimitação.

Para o efeito, de modo a proceder à concretização do seu conteúdo cabe atender ao disposto no regime jurídico do contrato de agência e ao disposto no Código do Trabalho relativamente ao pacto de não concorrência.

O artigo 136º, nº5, do Código do Trabalho estipula que no caso do trabalhador afecto ao exercício de uma actividade que pressuponha uma especial relação de confiança ou o acesso a informação sensível, o pacto de não concorrência poderá durar até três anos. Para os restantes casos, o nº2 do artigo 136º do Código do Trabalho estipula que o pacto só poderá prolongar-se até um período máximo de dois anos.

Para o contrato de agência o artigo 9º, nº2, do Decreto-Lei nº178/86 prevê que o pacto de não concorrência pode durar até um período máximo de dois anos.

Tratando-se o dever de não concorrência dos administradores de um dever cuja função é prevenir um potencial conflito de interesses que será mais premente relativamente aquele que tem uma influência sobre a gestão da sociedade, a previsão legal pre-

---

<sup>195</sup> António Menezes Cordeiro, *Da boa-fé no Direito Civil*, Vol.II, cit., p. 629.

<sup>196</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., p.93.

<sup>197</sup> Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.27-28.

vista no nº5 do artigo 136º do Código do Trabalho parece consagrar a solução mais adequada à pós-eficácia do dever de não concorrência na realidade societária.<sup>198</sup>

Relativamente à compensação o regime jurídico do contrato de agência (artigo 13º al.g) D.L. nº178/86) e o Código do Trabalho (artigo 136º, nº2, al.c)) estipulam que a sua convenção é uma condição obrigatória para que o pacto de não concorrência seja considerado como válido.

A obrigatoriedade do direito à compensação prende-se com o facto do pacto de não concorrência pressupor a afectação de direitos fundamentais, que impõe uma restrição proporcional e adequada ao seu livre exercício.<sup>199</sup>

Pelos mesmos motivos, a validade da pós-eficácia do dever de não concorrência dos administradores deverá estar sujeita ao acordo de uma compensação, sob pena de nulidade nos termos do artigo 81º do Código Civil.<sup>200</sup>

No âmbito da delimitação da compensação e da duração da pós-eficácia do dever de não concorrência, importará ainda proceder a uma análise casuística de um conjunto de factores atinentes ao tipo de actuação desenvolvida pelo administrador, nomeadamente: a duração da relação com a sociedade; se o exercício imediatamente posterior implica a concorrência de danos ou lucros cessantes significativos e a conduta em causa constitua uma violação de uma situação de confiança suscitada perante a sociedade (sobretudo quando o investimento por parte desta seja avultado: na formação do administrador, na aceitação de projectos que impliquem o acesso a informação sensível, entre outros); a existência de um eventual aproveitamento do cargo anteriormente exercido (de clientela, informação, património ou de quadros pertencentes à sociedade a quem prestara serviços); o facto extintivo da situação de administração (exemplo parece que não haverá dever no caso de despedimento sem justa causa).<sup>201</sup>

---

<sup>198</sup> Neste sentido veja-se Alexandra Marina Gonçalves, *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis*, cit., p.25-26.

<sup>199</sup> Neste sentido veja-se o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 256/200475, de 14.04.2004, proferido no âmbito do processo 674/02E.

<sup>200</sup> Neste sentido veja-se: Hans-Joachim Mertens, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, II, Köln, Berlin, Bonn, München, Carl Heymanns, 1996, § 88, p.492; Joachim Meyer-Landrut, *Aktiengesetz: Grosskommentar*, Erster Band, 2. Lieferung, § 54-94, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1971, §88, p.689; Wolfgang Hefermehl, *Aktiengesetz*, II, cit., § 88, pp.223-224. Segundo estes autores, deverá ser consagrada uma solução semelhante à prevista no § 74 do HGB. A falta de estipulação de uma compensação poderá cominar numa nulidade nos termos do § 138 BGB.

<sup>201</sup> Nuno Trigo dos Reis, *Os deveres de lealdade dos administradores nas sociedades comerciais*, cit., pp.93-95. Neste sentido, nas sociedades anónimas a duração da pós-eficácia deve ser menor nos administradores não executivos, para o conselho geral e de supervisão e para a comissão de auditoria.

## CONCLUSÃO

Conforme ficou demonstrado o dever de não concorrência dos administradores suscita diversas dificuldades aquando da sua delimitação e concretização, tal como nos tem vindo a confirmar a doutrina e a jurisprudência portuguesa.

Estamos perante um dever acessório do dever de lealdade, típico das relações fiduciárias, cuja *ratio* se traduz na prevenção de conflitos de interesses, de forma a impedir o desvio de clientela da sociedade protegida. A leitura do dever de não concorrência dos administradores não poderá, no entanto, realizar-se de forma isolada, uma vez que, tratando-se de uma derrogação à liberdade de iniciativa económica, a sua concretização implica uma confluência com outros ramos do direito, nomeadamente o direito constitucional.

Infelizmente, a lei portuguesa parece não ter sido sensível à complexidade da natureza do dever.

Na delimitação do âmbito de aplicação no ordenamento jurídico português suscitam-se diversas dificuldades resultantes da insuficiência da letra da lei e do esvaziamento da harmonização visada com a reforma legislativa do D.L. 76-A/2006.

Quanto ao seu âmbito material de aplicação, a lei aparenta sugerir uma concretização meramente formal do dever de não concorrência, o que tem suscitado diversos problemas relativamente à sua delimitação. A desconsideração de uma noção de concorrência efectiva faz com que as noções de actividade concorrente previstas no Código das Sociedades Comerciais apresentem-se como excessivas, uma vez que, pressupõe a abstracção da definição de mercado relevante.

O carácter formal da proibição provoca igualmente um esvaziamento do escopo da proibição, dando azo a que sejam consideradas como legais situações de concorrência efectiva pelo simples facto de não estarem abrangidas pelo objecto social da sociedade protegida. Por outro lado, a escolha do conceito “*actividade*” não se revela o mais adequado, uma vez que, como ficou demonstrado, a prática de um acto isolado também poderá ser apto a integrar o conceito de actuação de concorrente.

Relativamente ao âmbito subjectivo da proibição, a lei tanto o extravasa (com a equiparação do dever de não concorrência do conselho geral e de supervisão com o dever de não concorrência do administrador nas sociedades anónimas de estrutura dualis-

ta), como o torna redutor (ao aparentemente limitar a aplicação do artigo 180º aos administradores que sejam sócios na sociedade protegida).

O legislador aparenta, igualmente, não ter considerado os problemas atinentes à pós-eficácia do dever de não concorrência dos administradores, o que acaba por revelar-se problemático, atendendo às diversas dificuldades suscitadas na sua concretização.

Relativamente à revisão operada com o D.L. 76-A/2006 o sentido da harmonização parece não ter sido o mais acertado, uma vez que, deixou de consagrar a presunção do consentimento (prevista no nº4 do artigo 254º CSC) e a presunção do exercício de actividade concorrente por conta própria relativamente à detenção dos 20% no capital numa sociedade responsabilidade limitada (prevista no nº3 do artigo 254 CSC) nas sociedades anónimas, e a presunção do valor da indemnização previsto no revogado artigo 428º nº 3 CSC, sem que, no entanto, seja possível delinear uma razão justificativa que impeça a concretização da lógica inversa, considerando as normas supridas como regras gerais.

A intervenção legislativa deveria, também, ter culminado na uniformização da exigência da definição do regime de acesso a informação sensível aquando da autorização do exercício da actuação concorrente (prevista para as sociedades anónimas no artigo 398º nº 5 CSC) a todos os modelos societários e na uniformização dos mecanismos de efectivação, nomeadamente a aplicação do enriquecimento por intervenção previsto no artigo 180 nº2 do CSC às sociedades de capital.

Face ao exposto, e atendendo à especial proximidade do administrador ao património e à actividade da sociedade, é premente a delimitação do dever de não concorrência dos administradores nas sociedades comerciais nos termos propostos através da adopção da noção material de actuação concorrente, de uma maior delimitação do seu âmbito de aplicação aos órgãos societários ligados à gestão da sociedade, da revisão dos seus mecanismos de efectivação e da delimitação da sua verificação após o termo do vínculo existente com a sociedade protegida.

## ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO

- ABREU, Jorge Manuel Coutinho de - *Deveres de Cuidado e de Lealdade dos Administradores e Interesse Social*, “Reformas do Código das Sociedades”, N.º 3, Almedina, 2007;
- *Responsabilidade Civil dos Administradores de Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2007;
  - *Governança das sociedades comerciais*, 2ªed., Almedina, Coimbra, 2010.
- ALMEIDA, António Pereira de - *Sociedades comerciais e valores mobiliários*, 5ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011;
- ASCENSÃO, José de Oliveira - “Sociedades comerciais - parte geral”, *Direito Comercial*, Vol. IV, Lisboa, 2000.
- BAIRRADA, Filipe João Cardoso - *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais*, Relatório de estágio de mestrado, Ciências Jurídico-Empresariais (Direito das Sociedades Comerciais), Orientador: Prof. Doutor Pedro Pais de Vasconcelos, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 2009.
- BARREIROS, Filipe - *Responsabilidade Civil dos Administradores: os Deveres Gerais e a Corporate Governance*, Coimbra Editora, 2011.
- BRAVO, Luís Valdemar Rodrigues Vaz - *Sobre o dever de não concorrência dos administradores nas sociedades anónimas e a sua conexão com o dever de não apropriação de oportunidades de negócio societárias*, Jus Jornal, N.º 1379, 11 de Janeiro de 2012, disponível em [www.wolterskluwer.pt](http://www.wolterskluwer.pt).
- CENDON, Paolo - “Artt. 2363-2396. Societa' per azioni: assemblea – amministratori”, *Commentario Al Codice Civile*, Giuffrè Editore, 2010.
- CONFORTI, Cesare Conforti - *La responsabilita' civile degli amministratori di societa' per azioni*, Giuffrè Editore, 2010.
- CORDEIRO, A. Barreto Menezes – *Doutrina das Oportunidades Societárias (Corporate Opportunities Doctrine)*, Parte II, Revista de Direito das Sociedades Ano V, nº 4, p. 754, Almedina 2011;
- *Dever de não concorrência e dever de não utilização de bens pertencentes à sociedade*, Revista de Direito das Sociedades, Ano VII, nº1, Almedina 2015.
- CORDEIRO, António Menezes - *Da Boa-Fé no Direito Civil*, Vol.II, Coleção Teses, Almedina, Coimbra, 1985;

- “Das sociedades em geral”, *Manual de direito das sociedades, Vol. I*, Almedina, Coimbra, 2004;
- *A lealdade no direito das sociedades*, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 66
- Vol. III - Dez. 2006, disponível em [www.oa.pt](http://www.oa.pt);
- *Os deveres fundamentais dos administradores das sociedades*, ROA, Ano 66, Vol. II, Setembro de 2006, disponível em [www.oa.pt](http://www.oa.pt);
- “Das Sociedades em Especial” *Manual de Direito das Sociedades*, II Volume, 2ª edição, Almedina, 2007;
- “Direito das Obrigações Tomo I”, *Tratado de Direito Civil Português II*, Almedina, Lisboa, 2009;
- *Da Boa-Fé no Direito Civil*, Almedina, 4ª reimpressão, 2011;
- *Código das Sociedades Comerciais anotado e regime jurídico dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de entidades comerciais (DLA)*, coord. António Menezes Cordeiro, 2ª edição, Almedina, 2011, 2ª edição, Almedina, 2011;
- “Parte Geral”, *Direito das Sociedades I*, 3ª ed., Almedina, Coimbra, 2011.
- “Direito das Obrigações”, *Tratado de Direito Civil VI*, Almedina, Coimbra, 2012.

CUNHA, Paulo Olavo - *Direito das sociedades comerciais*, 5ª ed., Almedina, Coimbra, 2012.

DUARTE, Diogo Pereira - *Código das Sociedades Comerciais anotado e regime jurídico dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de entidades comerciais (DLA)*, coord. António Menezes Cordeiro, 2ª edição, Almedina, 2011, 2ª edição, Almedina, 2011.

FRADA, Manuel Carneiro da - *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2ª edição, Almedina, 2011;

- *A business judgement rule no quadro dos deveres gerais dos administradores*, ROA, Ano 67, Vol.I, Janeiro de 2007.

FURTADO, Jorge Pinto - *Código Comercial Anotado*, Volume II – Tomo I, artigos 151.º a 178.º, Almedina, Coimbra, 1979.

GIORGIO, Cian - *Commentario breve al código civile*, 5ª edizione, CEDAM, Milano, 1997.

- GONÇALVES, Alexandra Marina Bordalo - *O dever de não concorrência do sócio nas sociedades civis* - Relatório de mestrado em direito civil, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 1995.
- GONÇALVES, Luís da Cunha - *Comentário ao Código Comercial Português*, Vol. I, Lisboa, 1914.
- GUEDES, Ermida de Sousa - *A remuneração dos administradores: perspectiva a partir da crise de 2008*, Almedina, Coimbra, 2011.
- HEFERMEHL, Wolfgang, *Aktiengesetz*, II, Franz Vahlen, München, 1974.
- IGLÉSIAS, Carlos Jorge Silva dos Santos - *A empresa no direito português da concorrência : o dever de concorrer e o dever de não prejudicar*, Tese de mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 1998.
- LEITÃO, Adelaide Menezes, *Direito da Publicidade e Concorrência Desleal – Um estudo sobre as práticas comerciais desleais*, “Direito Industrial”, Vol. IV, Almedina, 2005.
- LEITÃO, Menezes - “O enriquecimento sem causa no Código Civil de 1966”, em *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, Vol.III, Coimbra 2007.
- LORDI, Luigi - *Istituzioni di Diritto Commerciale*, vol. I, Cedam, Pádua, 1943.
- LIMA, Pires de - *Código Civil Anotado, Vol. II*, 4ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora 1997;  
- *Código Civil Anotado, Vol.I*, Coimbra Editora, 4ª edição, 2010.
- MACHADO, Baptista - “Pressupostos da Resolução por Incumprimento”, *João Baptista Machado, Obra Dispersa*, vol. I, Scientia Iuridica, Braga, 1991;  
- *Pressupostos da Resolução por Incumprimento*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Nº Especial "Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Teixeira Ribeiro" (1979).
- MARTINS, Alexandre Soveral - *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Vol. VI, Almedina Coimbra, 2013;  
- *O exercício de actividades concorrentes pelos gerentes de sociedades por quotas*, BFDUL 72 (1996).
- MIRANDA, Jorge - “Direitos Fundamentais”, *Manuel de Direito Constitucional*, Tomo IV, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2008.

- MENDES, Evaristo - *Direito da Concorrência Desleal e Direito da Concorrência*, “Concorrência Desleal”, Almedina, 1997.
- MERTENS, Hans-Joachim - *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Vol.2/1: § 76-94 AktG, Köln, Berlin, München, Carl Heymanns Verlag KG, 2010.
- MEYER-LANDRUT, Joachim - *Aktiengesetz : Grosskommentar*, Erster Band, 2. Lieferung, § 54-94, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1971.
- MINERVI, Gustavo - *Gli Amministratori di Società, per Azioni*, Milano, Giuffrè, 1956.
- MONTAGNANI, Maria Lillà, Divieto di concorrenza, *Amministratori: artt. 2380-2396 Codice Civile*, a cura di Federico Ghezzi, EGEA, Milano, 2005.
- MONTEIRO, A. Pinto - *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, Coimbra, 1985.
- NETO, Abílio – *Código de Processo Civil anotado*, Ediforum, Lisboa, 2014, 2ª edição.
- NUNES, Pedro Caetano - *Corporate Governance*, Almedina, 2006.
- OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *Grupos de sociedades e deveres de lealdade - Deveres de lealdade na formação e integração no grupo - Por um Critério Unitário de Solução do "Conflito do Grupo"*, Almedina, 2012.
- PIMENTEL, Diogo Sampaio - *Anotações ao Código de Commercio Portuguez*, Tomo I, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1866.
- REIS, Nuno Tiago Trigo dos - *Os deveres de lealdade dos administradores de sociedades comerciais* - Orientador: Prof. Doutor Menezes Cordeiro. - Orientador: Prof. Doutor Eduardo dos Santos Júnior, Relatório de mestrado para a cadeira de Direito Comercial II apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2007.
- SILVA, João Soares da - *Responsabilidade civil dos administradores da sociedade: os deveres gerais de corporate governante*, ROA Ano 57, II.
- VARELA, Antunes - *Código Civil Anotado, Vol. II*, 4ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora 1997.
- VASCONCELOS, Pedro Pais - *Business Judgment rule, deveres de cuidado e de lealdade, ilicitude e culpa e o artigo 64º do Código das Sociedades Comerciais*, Revista de Direito das Sociedades, Ano 1, Vol.2, 2009.
- VENTURA, Raúl - *Sociedades por quotas, volume III*, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, Almedina, Coimbra, 1991.
- TRABUCCHI, Alberto - *Commentario breve al código civile*, 5ª edizione, CEDAM, Milano, 1997.

TRIUNFANTE, Armando Manuel - *A desconsideração personalidade jurídica - Sinopse doutrinária e Jurisprudencial*, Julgar nº9, 2009, disponível em [www.julgar.pt](http://www.julgar.pt).

TRIUNFANTE, Luís de Lemos - *A desconsideração personalidade jurídica - Sinopse doutrinária e Jurisprudencial*, Julgar nº9, 2009, disponível em [www.julgar.pt](http://www.julgar.pt).

WEILER, A., - *Il Divieto di Concorrenza nel Diritto delle Società*, Foro Padano, III, 1949.

## **ÍNDICE JURISPRUDENCIAL**

### **Tribunal Constitucional**

TC; 14 de Abril de 2004, proc. n.º 674/02E, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

### **Supremo Tribunal de Justiça**

STJ; 23 de Março de 1999, disponível em Colectânea de Jurisprudência, Ano VII, Tomo I, Casa do Juiz Coimbra, 1999;

STJ; 21 de Fevereiro de 2006, processo n.º 05S3918, disponível em [www.pgdlisboa.pt](http://www.pgdlisboa.pt);

STJ; 31 de Março de 2011, proc. N.º 242/09.3YRLSB.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

STJ; 30 de Setembro de 2014, proc. N.º 1195/08.0TYLSB, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

### **Tribunal da Relação do Porto**

TRP; 30 de Novembro de 2004, proc. n.º 0421960, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

TRP; 20 de Setembro de 2013, proc. n.º 490/13.1TYVNG.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

### **Tribunal da Relação de Lisboa**

TRL; 06.12.2012, processo n.º 1394/11.8TYLSB,L1-8, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).