

O contrato de trabalho e a gestão societária: uma análise do artigo 398.º do CSC

Employment contract and corporate management: an analysis of article 398 of the Portuguese Commercial Companies Code

Amanda Bezerra Bassani*

Resumo: O artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais consagra um princípio geral de incompatibilidade entre o exercício da função de gestão societária e um contrato de trabalho ou de prestação de serviço. Para delimitar a extensão e o alcance das proibições previstas, é essencial realizar uma análise sistemática capaz de conjugar o plano societário e o laboral em simultâneo. Mais, é necessário ir além da mera interpretação literal para compreender corretamente a *ratio* subjacente a esse artigo. A solução estabelecida na lei para os casos em que um trabalhador subordinado assume um cargo de gestão societária (*i.e.*, a suspensão do contrato de trabalho) revela-se como um importante mecanismo capaz de contrabalançar os interesses das duas partes envolvidas, pois permite à sociedade designar um trabalhador que atenda a suas necessidades de gestão, ao mesmo tempo em que assegura o princípio da estabilidade do emprego.

Palavras-chave: gestão societária / contrato de trabalho / acumulação de funções / incompatibilidade / suspensão contratual

Abstract: The article 398.º of the Portuguese Commercial Companies Code establishes a general principle of incompatibility between the exercise of corporate management functions and a contract of employment or service. To define the extent and scope of the proposed prohibitions, it is essential to carry out a systematic analysis capable of combining the corporate and labor sphere simultaneously. Moreover, it is necessary to go beyond the mere literal interpretation to correctly understand the *ratio* underlying this article. The solution established by the law for cases in which a subordinate employee assumes a corporate management po-

* Doutoranda em Ciências Jurídico-Empresariais na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

sition (*i.e.*, the suspension of the employment contract) proves to be an important mechanism capable of counterbalancing the interests of the two parties involved, since it allows the company to appoint an employee that meets its management needs, while ensuring the principle of stability of employment.

Keywords: corporate management / employment contract / accumulation of functions / incompatibility / contractual suspension

1. Introdução

Não raro deparamo-nos, no plano concreto, com situações fronteiriças que despertam muitas incertezas sobre a respetiva qualificação jurídica e, consequentemente, sobre o regime aplicável. Um campo fértil para que essas dúvidas emerjam é aquele relacionado às atividades de gestão societária, cujo enquadramento contratual demanda uma análise que vai além dos critérios distintivos tradicionais, sobrelevando-se cada vez mais a utilização da subordinação jurídica como baliza qualificativa¹.

Neste cenário, uma situação desafiadora que, manifestamente, possui contornos poucos nítidos é a que concerne às atividades de gestão societária desempenhadas pelo administrador não sócio, sobretudo quando este, previamente à designação ao cargo, já fazia parte dos quadros da empresa na qualidade de trabalhador subordinado.

As dificuldades, neste caso, perpassam pela qualificação, mas não se restringem a ela. São mais profundas. Começam na delimitação da própria natureza da relação de administração e irradiam-se por vários aspectos do regime jurídico, nomeadamente, do artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais (doravante “CSC”). Essa análise exige do intérprete uma visão sistemática capaz de conjugar o plano societário e o laboral em simultâneo, de modo a encontrar uma solução equilibrada para as incompatibilidades que se colocam.

Essa é a problemática que tencionamos enfrentar. Para isso, o caminho escolhido neste artigo começa com a análise da natureza da relação de administração que se

¹ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Da Autonomia Dogmática do Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2000, pp. 86-87, ressaltando a aptidão qualificativa da subordinação jurídica para a distinção entre o contrato de trabalho e figuras negociais afins, em razão de ser uma característica pertencente apenas ao contrato de trabalho.

estrutura entre o gestor e a sociedade. Ressaltamos que essa delimitação será realizada de modo preliminar, pois o exame da incompatibilidade entre um contrato de trabalho subordinado e as funções de gestão societária está estreitamente atrelado ao afastamento ou não da natureza laboral destas.

Após, analisaremos se as situações de incompatibilidade estão restritas apenas ao âmbito da mesma empresa ou se elas se estendem também ao âmbito dos grupos societários; se estão relacionadas apenas aos cargos de gestão ou se extensíveis aos demais cargos sociais; e, por fim, se a proibição do artigo 398.º do CSC estende-se também a outros tipos societários. Será necessário, para isso, considerar os diversos arranjos societários em seus aspectos organizativos e funcionais, adequando-se as soluções às especificidades de cada contexto.

Em virtude da rica produção doutrinária e jurisprudencial sobre a matéria verificada em França, faremos uma análise comparada com esse ordenamento, cujos desenvolvimentos são certamente úteis para reforçar nossa perspectiva, mormente, no que concerne às sociedades por quotas.

Por fim, examinaremos o regime jurídico laboral da suspensão determinada pelo artigo 398.º do CSC. Tendo em vista que este diploma apenas a determina, mas não a disciplina, recorremos ao regime geral do Código do Trabalho (doravante “CT”), o qual deverá, em razão das peculiaridades da situação, ser analisado com cautela.

2. Da natureza da relação jurídica entre administrador e sociedade

As sociedades comerciais gozam de personalidade jurídica própria. Essa afirmação está consagrada no artigo 5.º do CSC. Contudo, esse recurso jurídico que personifica um ente não-humano não afasta a abstração que circunda a *forma de vida*² da sociedade, a qual ficará sempre a depender de meios para atuar e concretizar a sua vontade. Essa concreção é alcançada por meio da constituição de órgãos, cujos atos serão juridicamente imputáveis à sociedade, como se ela mesma os tivesse praticado³.

² Cfr. ADRIANO FIORENTINO, *Gli Organi delle Società di Capitali*, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli, 1950, p. 2.

³ Cfr. ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores*, Petrony, Lisboa, 1990, p. 41.

Seja qual for a conceção que se tenha de órgãos – funcional ou estrutural⁴ –, é indubitável que estes órgãos necessitam de um supedâneo para que possam atuar. É por meio dos seus titulares, pessoas físicas, que se instrumentaliza a vontade da sociedade e dá-se vazão aos atos para concretizá-la. Se a existência de uma relação órgão/sociedade não é clara⁵, o mesmo não se pode dizer da relação órgão/titular, pois não é possível conceber a existência de um órgão que consiga atuar sem titulares. O órgão e os seus titulares são duas realidades diferentes e discerníveis⁶.

É precisamente o âmbito da relação intersubjetiva que se desenvolve entre os titulares desses órgãos e a sociedade que nos interessa neste trabalho, pois é nele que nasce a problemática da natureza da relação de administração.

Ressaltamos que a relação de administração pode se originar a partir de diferentes situações⁷. A pluralidade de factos que podem dar origem a essa relação levou a doutrina a um vívido debate acerca da natureza do ato constitutivo da relação de administração, do qual se originaram três teorias: a teoria do ato unilateral, a teoria contratualista e a teoria eclética⁸.

Essa divergência na percepção da natureza do ato decorre, sobretudo, da tentativa de unificar e categorizar sob uma teoria única uma multiplicidade de atos constitutivos de naturezas singulares. Diante dessa heterogeneidade, definir a situação jurídica de administração com recurso a sua constituição encontra barreiras que

⁴ A corrente estrutural entende que o órgão se identifica completamente com a pessoa coletiva. O órgão é, assim, caracterizado por sua incorporação na pessoa coletiva, como parte integrante. Já a corrente funcional defende que o órgão é um instrumento que permite a pessoa coletiva “querer e agir” e capaz de produzir previsões jurídicas (Cfr. ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., p. 41).

⁵ Tendo em vista que o órgão é concebido como elemento intrínseco e constituinte da sociedade, não é possível falar de uma relação órgão/sociedade, uma vez que os mesmos estão completamente identificados e, portanto, são indissociáveis.

⁶ MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Tomo I, 10.^a ed., Almedina, Coimbra, 1984, p. 204, afirma que o órgão não tem existência distinta da pessoa jurídica, mas afirma que o órgão não se confunde com os indivíduos que são seus titulares.

⁷ A relação de administração pode ter por fundamento a designação no contrato de sociedade ou eleição pela assembleia geral ou constitutiva (cfr. 391.^º do CSC), a designação pelo Estado (cfr. 392.^º do CSC), a substituição automática, a cooptação, a designação pelo conselho fiscal ou pela comissão de auditoria (cfr. 393.^º do CSC) ou, ainda, a nomeação judicial (cfr. 394.^º do CSC). Acrescenta-se, ainda, a instauração de uma relação de administração por consequência da qualidade de sócio.

⁸ Para mais desenvolvimentos, vide ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., pp. 263 ss.

dificilmente serão transpassadas. Por essa razão, entendemos que a sua natureza deva ser fixada pelo seu conteúdo e não pela sua forma de constituição⁹.

Assim, não entraremos aqui no embate doutrinário que tenta delimitar de modo extensivo a natureza do ato constitutivo da relação de administração, isso porque, dentro desse abrangente universo apenas um ato específico nos interessa: aquele que dá origem à relação entre um trabalhador subordinado, que é designado para um cargo de gestor social, e a sociedade.

No que concerne a esse ato em particular, a doutrina e a jurisprudência inclinam-se por sua natureza contratual¹⁰ – posicionamento com o qual concordamos e que nos faz inquirir, sequencialmente, qual é a natureza jurídica desse contrato, levando em consideração agora o seu conteúdo e a realidade que engloba.

Delimitar a natureza do contrato que sustenta a relação de administração é uma questão de grande relevância para esta matéria, sobretudo, porque impacta diretamente a resolução de conflitos que podem resultar do afastamento de administradores dos cargos de gestão societária. A partir dessa delimitação é que será possível decidir, por hipótese, se dever-se-á proceder a um despedimento, nos termos do CT, ou se a destituição poderá ocorrer a qualquer tempo, nos termos do CSC¹¹.

⁹ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades*, Vol. I, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, p. 927.

¹⁰ Expressamente nesse sentido, vide Ac. TRP de 04/06/2009 (proc. 6302/06.5TBVNG.P1), www.dgsi.pt. Esse acórdão ressalta a natureza jurídica contratual da relação que se estabelece entre os administradores e a sociedade, ainda que se mantenham divergências significativas quanto à precisa caracterização do contrato em causa. Em sede doutrinária, PEDRO CAETANO NUNES, *Dever de Gestão dos Administradores de Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 2012, p. 155, por hipótese, rejeita os argumentos contrários à natureza contratual da relação jurídica de administração e afirma que a declaração negocial de designação do administrador somada à declaração negocial de aceitação formam um contrato, designadamente, o contrato de administração. JÚLIO M. V. GOMES, *Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 166-167, posicionando-se pela natureza contratual, entende que a refutação dessa natureza decorre de uma visão excessivamente antropomórfica da pessoa coletiva, crítica que também tem sido feita pela doutrina italiana. Ressalta que a relação orgânica não impede os administradores de serem partes em um contrato com a sociedade que representam. Afirma, por fim, que a natureza é contratual, mas “se o contrato é ou não um contrato de trabalho – ou se coexiste ou não com um contrato de trabalho para o exercício de outras funções, é questão à qual, de *iure condendo*, não deveria ser dada uma resposta apriorística e formal, impondo-se verificar, como sempre, no caso concreto, como é que a prestação é executada”. Em sentido contrário, posiciona-se ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades* cit., pp. 926 ss, quem faz uma crítica ao contratualismo puro e afirma que a relação de administração se assenta em uma realidade autónoma “de cariz societário, com factos constitutivos múltiplos, privada, patrimonial, complexa, compreensiva e nuclearmente absoluta. O seu conteúdo deriva da lei, dos estatutos e de deliberações sociais, podendo, ainda, ser conformado por um contrato ou por decisões judiciais”.

¹¹ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho* cit., p. 343.

2.1 A relação de administração como um mandato ou como um contrato de prestação de serviço

Os autores que entendem ser o mandato o contrato sobre o qual se assenta a relação de administração entre o administrador e a sociedade trazem essa conceção já de longa data. Trata-se de uma visão tradicional que remonta ao Código Comercial de 1833, cuja redação se referia expressamente aos administradores como *mandatários temporários, revogáveis, accionistas ou não accionistas*¹². O mesmo se repetia no Código Comercial de 1888, que em diversas passagens fazia menção ao *mandato* do administrador¹³. Por essa razão, comprehende-se, como aponta BRITO CORREIA, porque a doutrina mais antiga¹⁴ entendia que essa relação tem a natureza de um mandato, “sem suscitar sequer dúvidas a respeito”¹⁵.

Embora essa fosse a tese dominante, alguns autores, ainda à época em que a matéria era tratada pelos códigos comerciais, atentavam para o facto de que a relação de administração correspondia a um mandato, mas não da forma ordinária, pois os administradores detinham poderes fixados na lei orgânica que nem mesmo a assembleia geral poderia alterar¹⁶. Outros autores, de modo oposto, afastavam por completo essa qualificação. Por exemplo, FERREIRA BORGES, em uma obra de 1844, já enfatizava que não se devia confundir a qualidade de administrador com a de mandatário¹⁷. RAÚL VENTURA, antes mesmo do advento do CSC, afastava o mandato com a afirmação de que “o motivo fundamental que determina a exclusão do mandato é a criação por outra fonte – a lei – dos efeitos que resultariam do mandato”¹⁸.

¹² DIOGO PEREIRA FORJAZ DE SAMPAIO PIMENTEL, *Anotações ou Synthese Annotada do Código do Commercio*, Tomo II, Coimbra, 1875, p. 15.

¹³ Por exemplo, os artigos 172.º, 173.º, 179.º e 192.º se referiam respetivamente à revogabilidade, inexecução, prazo e violação do *mandato*.

¹⁴ Por hipótese, FRANCISCO ANTÓNIO DA VEIGA BEIRÃO, *Direito Commercial Portuguez, Esboço do Curso*, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1912, p. 70; e LUIZ DA CUNHA GONÇALVES, *Comentário ao Código Commercial Portuguez*, Vol. I, Empreza Editora J.B., Lisboa, 1914, p. 421.

¹⁵ LUIZ BRITO CORREIA, *Os Administradores de Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1993, p. 378; ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., p. 274.

¹⁶ Cfr. ADRIANO ANTHERO, *Comentário ao Código Commercial Portuguez*, Typographia Artes & Lettras, Porto, 1913, p. 331; em sentido similar, JOSÉ TAVARES, *Sociedades e Empresas Comerciais*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1924, p. 309.

¹⁷ JOSÉ FERREIRA BORGES, *Jurisprudência do Contrato Mercantil de Sociedade, segundo a Legislação e Arrestos dos Códigos e Tribunais das Nações mais cultas da Europa*, 2.ª ed., Londres, 1844, p. 110.

¹⁸ RAÚL VENTURA, *Sociedades Comerciais: Dissolução e Liquidação*, Vol. II, Ática, Lisboa, 1960, p. 127.

A despeito das duras críticas, o entendimento de que a relação de administração se assenta num contrato de mandato ainda permaneceu como a mais expressiva por muitos anos.

DUARTE RODRIGUES, em uma obra de 1990, já sob a égide do CSC, assinala o desgaste desta conceção para resolver os problemas aos quais a organização estava sujeita e ressalta a extrema dificuldade em definir quem eram os mandantes dos administradores. Para a doutrina clássica, o mandante seria a sociedade, o que na visão do autor seria inadmissível. Justifica que a ordem jurídica poderia ter estabelecido que as sociedades comerciais atuariam por meio de mandatários, mas, ao contrário, preferiu recorrer à técnica dos órgãos. E a atuação por meio de órgãos é essencialmente diferente da atuação por meio de mandatários no que respeita à imputação dos atos, uma vez que, no primeiro, há uma imputação direta do ato à sociedade, enquanto, no segundo, o ato é sempre do representante, imputando-se à sociedade não o ato, mas os efeitos¹⁹.

A tese clássica da relação jurídica como um contrato de mandato tem sido paulatinamente afastada. A doutrina tem rejeitado o contrato de mandato ao sustentar que as funções dos administradores não devem se limitar à prática de atos jurídicos, nos termos em que estabelece o artigo 1157.º do Código Civil. Um mandatário atua sempre segundo instruções do mandante, [alínea a) do artigo 1161.º do Código Civil], já o administrador, ao contrário, atua com autonomia²⁰.

Não obstante a conceção de que a relação de administração se assenta num contrato de mandato não conte com a mesma expressividade de outrora, alguns autores ainda possuem esse entendimento²¹. De um modo geral, também a jurisprudência remete a

¹⁹ Cfr. ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., pp. 275-276.

²⁰ Nesse sentido, ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. I, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2013, p. 263; Luís BRITO CORREIA, *Os Administradores de Sociedades Anónimas* cit., 735; JORGE PINTO FURTADO, *Código Comercial Anotado*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 1986, pp. 316-317, para quem os poderes atribuídos pelo mandato só habilitam o mandatário à prática de um ou mais atos jurídicos, enquanto aos diretores incumbe a normal gestão técnico-económica da sociedade, que compreende, além de atos jurídicos, atos materiais.

²¹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 17.ª ed., Almedina, Coimbra, 2014, p. 155, afirma que “constitui orientação pacífica a de que os administradores das sociedades anónimas e os gerentes das sociedades por quotas, enquanto tais, preenchem as características do mandato e não as do contrato de trabalho”. Ressaltamos, contudo, que na 18.ª edição dessa obra, publicada em 2017, o autor deixou de se manifestar sobre o assunto, pelo que não sabemos se o seu entendimento ainda permanece o mesmo (cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 18.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017); PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho* cit., p. 343, não se mani-

relação de administração ao contrato de mandato²², embora nos pareça que essa prática esteja mais preocupada em afastar a natureza laboral do que, de facto, em determinar que o contrato de mandato corresponda precisamente à solução mais adequada.

Em Espanha – ao contrário do que se verifica em França, onde é pacífico o entendimento de que a relação de administração se assenta em um contrato de mandato²³ – também tem ocorrido a rejeição da conceção tradicional de que a natureza jurídica dessa relação corresponde a um mandato, justificando-se que este é insuficiente para abordar a dimensão complexa que reveste a posição jurídica do administrador²⁴. No mesmo passo, em Itália, onde por muito tempo se defendeu a qualificação da relação de administração como um mandato, verificamos que esse entendimento já não é mais uniforme²⁵.

No direito português, em oposição à teoria do mandato, passou-se, mais recentemente, a qualificar o contrato de administração como um contrato de prestação de serviço, atentando-se ao facto de que as funções dos administradores não se limitam à prática de atos jurídicos compreendidos no mandato, praticados segundo as instruções do mandante, pois englobam também atos materiais²⁶. No âmbito de um contrato de prestação de serviço, os administradores atuariam com uma independência que seria mais apta a englobar a realidade da relação de administração.

Todavia, a qualificação da relação de administração como um contrato de prestação de serviço esbarra, a nosso ver, num obstáculo que necessita de uma articulação que não encontra fundamento no direito português, como ocorre, v.g., no

festa de forma conclusiva, apontando que o contrato de administração “pode corresponder a uma modalidade de mandato, de prestação de serviço ou não integrar relação contratual”.

²² Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 79.

²³ Em todos os acórdãos consultados, as decisões se referem ao administrador como um mandatário social, por hipótese, Acórdão da Cour de Cassation, Chambre sociale, du 28 septembre 2016, n.º 15-13.771 e Acórdão da Cour de Cassation, Chambre sociale, du 12 décembre 1990, n.º 87-40.596

²⁴ Nesse sentido, ALFREDO SIERRA HERRERO, *Administradores de Sociedades Mercantiles y Altos Directivos Laborales*, Editorial Aranzadi, Navarro, 2008, p. 41, “La doctrina atribuía a los gestores en un primer momento el carácter de mandatarios, pero posteriormente los autores mercantiles en general concuerdan en conceptualizarlos como un órgano social. (...) La conceptualización de los gestores como órgano social surge como uma necessidade de superar su consideración como mandatarios, a causa de que ésta resultaba insuficiente para abordar en toda sua dimensión la posición jurídica del administrador”.

²⁵ Cfr. FRANCESCO GALGANO, *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico Dell'Economia – La Società per Azioni*, Vol. VII, CEDAM, Padova, 1984, p. 245.

²⁶ Nesse sentido, ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados* cit., pp. 262-263.

direito alemão. Para tal qualificação, seria necessário cindir a relação orgânica da relação de serviço²⁷. A designação de relação de administração estaria então reservada apenas a essa última²⁸. Com essa cisão, pelos critérios tradicionais não seria muito difícil a visualização de um contrato de prestação de serviço.

No entanto, é da relação orgânica que surgem as maiores dificuldades, as quais entendemos ser inconciliáveis com um contrato de prestação de serviço. Dessa relação se deriva não apenas o poder de gestão da empresa, mas também o poder de representação orgânica (que vai além da representação legal ou voluntária), em que os atos dos representantes são considerados como da própria sociedade. A autonomia que essa realidade pressupõe e o alcance dos atos praticados pelo administrador extrapolam visivelmente a realidade enquadrável num contrato de prestação de serviço.

A nosso ver, carece de razão legal a mencionada cisão; a situação jurídica do administrador não pode ser pensada em apartado da sua vertente orgânica. A dimensão orgânica é a nota distintiva da relação de administração. Retirando-a da equação, estaremos diante de outra relação qualquer, que não a de administração societária. A qualificação deve levar em conta toda a realidade que constitui a situação jurídica do administrador, razão pela qual afastamos o contrato de prestação de serviço.

Desse modo, o enquadramento da relação de administração como um mandato ou um contrato de prestação de serviço não deve subsistir. Ambos são claramente insuficientes para englobar o fenómeno da situação de administração. Não negamos, contudo, que o mandato, apesar de insuficiente, seja a espécie de contrato legalmente reconhecida mais próxima a esse contrato de administração, pelo que seu regime jurídico poderá ser aplicado de forma subsidiária ao contrato de administração²⁹.

²⁷ No direito alemão, faz-se a separação entre o ato de designação do administrador (*Bestellung*), a partir do qual o administrador passa a ser considerado membro do órgão social, e a relação que se estabelece a partir do contrato de emprego (*Anstellung*), da qual se deriva a obrigação de desempenhar as atividades de gestão. Para mais desenvolvimentos, vide ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades* cit., pp. 912 ss.

²⁸ Essa cisão é defendida por ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., p. 288, sustentando que pela relação orgânica o administrador fica investido nos poderes do órgão, fica habilitado a atuar em nome da sociedade. Esta é uma relação intrasubjetiva, da qual não emerge uma relação administrador/sociedade. Diversa e autónoma é a relação sobreposta de administração, intersubjetiva porque existe entre o administrador e sociedade. Afirma, assim que sendo duas e diferentes relações, não se pode procurar na relação orgânica os elementos caracterizadores da relação de administração. Também em Espanha, essa divisão tem sido empreendida pela doutrina, como afirma CARLOS MOLERO MANGLANO, *El Contrato de Alta Dirección*, 2.^a ed., Civitas, Madrid, 2004, p. 89.

²⁹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 8.^a ed., 2015, p. 149, designa de mandato a relação entre a pessoa coletiva e o titular do órgão, mas ressalta que

2.2 A relação de administração como um contrato de trabalho

No direito português, tem-se afastado, de um modo geral, a natureza laboral da relação que se constitui entre o administrador e a sociedade, entendendo que o exercício das atividades de gestão societária³⁰ – que engloba a representação e a formação da vontade da sociedade – pressupõe um grau de autonomia que afastaria a subordinação jurídica essencial para caracterizar um contrato de trabalho³¹.

Contudo, alguns autores admitem a possibilidade de essa relação de administração se alicerçar em um contrato de trabalho, nomeadamente em um contrato de trabalho em comissão de serviço. Afirmam que o Decreto-Lei n.º 404/91, que disciplina o regime da comissão de serviço, derrogou em parte o artigo 398.º do CSC, de modo que seria possível aplicar ao trabalhador, designado administrador, o regime de comissão de serviço³².

Outra parte da doutrina, sem afirmar expressamente que o artigo 398.º do CSC foi revogado pelo regime da comissão de serviço, ressalta que esse regime não é incompatível com as funções de gestão societária. Defendem que a aplicação do regime de comissão de serviço não deixa de responder à necessidade de transitóriedade da administração societária, tendo em vista que a comissão de serviço permitiria, a qualquer momento e por declaração unilateral, a cessação das funções exercidas. O vínculo de administração não teria necessariamente uma natureza laboral, mas pode tê-la em razão das funções³³.

assim o faz pela semelhança da relação e em virtude da fortíssima tradição, admitindo, todavia, que essa relação não corresponde propriamente ao mandato.

³⁰ Nesse sentido vide Ac. STJ de 14/01/2009 (Proc. n.º 08S2578), www.dgsi.pt; Ac. TRL 06-02-2013, (Proc. n.º 2848/10.9TTLSB.L1-4), www.dgsi.pt; Ac. TRL 13/12/2006 (proc. n.º 1947/2006-4) www.dgsi.pt; Ac. STJ17/11/2016 (Proc. n.º 394/10.0TTTVD.L1.S1), www.dgsi.pt.

³¹ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 79.

³² Por exemplo, ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho*, 8.ª ed., Universidade Lusíadas, Lisboa, 2000, p. 319 (nota 147).

³³ Nesse sentido, LUIS MIGUEL MONTEIRO, *Regime Jurídico do Trabalho em Comissão de Serviço*, in Estudo de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 507-528 (p. 515). Apesar de reconhecer que, no nosso ordenamento jurídico, não é possível conceber um administrador societário em posição de subordinação jurídica – critério que é essencial para caracterizar o contrato de trabalho – e direcionar a natureza da relação de administração a um contrato de prestação de serviço, ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., pp. 290 ss., também admite a possibilidade de o contrato de administração assentar-se num contrato de trabalho quando o administrador tenha direito a uma retribuição e lhe seja ausente o poder determinativo e formativo da prestação de trabalho, de modo que não caiba a ele próprio, mas à sociedade, or-

Afirmam, ainda, que não se pode retirar do artigo 398.º do CSC a presunção de que este tenha o poder para delimitar a natureza da relação de administração, nem o de determinar a sua incompatibilidade com o trabalho subordinado, pois pretende tão somente estabelecer a impossibilidade da pluralidade de vínculos³⁴.

Essa orientação é rejeitada pela maioria da doutrina e da jurisprudência³⁵. Refutando diretamente o entendimento de que o artigo 398.º do CSC foi revogado pelo regime da comissão de serviço, IRENE GOMES salienta que os termos usados pelo legislador no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 404/91 devem ser interpretados com cautela, pois o legislador quando adotou as expressões *cargos de administração*, *cargos de direção* e *funções de secretariado pessoal relativas aos titulares desses cargos* não tivera a intenção de utilizar qualquer conceito jurídico pré-determinado de administrador ou diretor societário³⁶.

ganizar a execução do seu trabalho. Há quem afirme, ainda, que a relação de subordinação jurídica não está descaracterizada, na medida em que se pode verificar a subordinação sempre que o conselho de administração possa deliberar validamente sem o voto do administrador ou contra ele. A subordinação existe, embora num grau menor do que a subordinação dos trabalhadores à respetiva entidade patronal. Nesse sentido, ALEXANDRA MARQUES SIQUEIRA, *Do exercício da administração societária em regime de comissão de serviço: laboral – a profissionalização dos administradores?*, in Revista de Direito MaiaJurídica, Coimbra Editora, Coimbra, Ano V, n.º 1, 2007, pp. 39-58, (p. 51).

³⁴ Luís MIGUEL MONTEIRO, *Regime Jurídico do Trabalho em Comissão de Serviço* cit., pp. 512-513. No mesmo sentido, JÚLIO M. V. GOMES, *Direito do Trabalho* cit., p. 170.

³⁵ Afastam a natureza laboral, M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 80; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho* cit., 2017, pp. 343-344; ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados* cit., p. 263; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, LEX, Lisboa, 1997, pp. 384 ss.; J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores de Sociedades (címulos e não)*, in Temas Societários, IDET, colóquios n.º 2, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 9-21 (p. 14).

³⁶ Cfr. IRENE F. GOMES, *Principais aspectos do regime jurídico do trabalho exercido em comissão de serviço*, in Estudo de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 241-265 (*maxime* pp. 248 e 252), defende, ainda, a adoção de um critério operacional para determinar quais cargos devem ser legitimamente englobados pelo n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 404/91, critério que corresponde à determinação casuística das funções que são exercidas pelo trabalhador e a posição por ele ocupada na organização empresarial; Luís MIGUEL MONTEIRO, *Regime Jurídico do Trabalho em Comissão de Serviço* cit., pp. 507-528 (p. 510), embora se positione pela possibilidade de aplicação do regime de comissão de serviço aos administradores societários, também ressalta o problema terminológico presente no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 404/91, e salienta que “há de saber se a expressão é utilizada em sentido técnico, isto é, para designar o órgão executivo da sociedade da sociedade comercial, em qualquer das suas modalidades, ou numa aceção menos rigorosa, com a qual se aludiria a qualquer cargo com funções executivas ou de gestão de pessoa coletiva, situado em plano imediatamente inferior ao do órgão societário executivo”. Defendendo uma interpretação restritiva dos conceitos utilizados pelo legislador, vide Ac. STJ de 09/04/2008 (proc. n.º 07S1695), www.dgsi.pt.

PALMA RAMALHO rejeita a natureza laboral da relação de administração por entender que essa conceção levaria à confusão, na mesma pessoa, da qualidade de empregador e de empregado, o que é incompatível, pois a pessoa não pode subordinar-se a si mesmo. Sustenta, assim, que o artigo 161.º do CT deva ser interpretado restritivamente na parte em que se refere às funções de administração, e elucida que “tais funções podem ser desenvolvidas sob a moldura da comissão de serviço laboral apenas se ainda corresponderem a trabalho subordinado”³⁷.

No mesmo sentido, COUTINHO DE ABREU defende uma interpretação restritivo-teleológica do regime da comissão de serviço, excluindo-se do artigo 161.º do CT os titulares dos órgãos de administração. Afirma que a “disciplina da comissão de serviço está pensada – e insere-se sistematicamente em legislação – para trabalhadores subordinados”. O administrador, em razão da forma como exerce suas funções, com autonomia decisória e com o poder de conformar toda a sua atividade, não está juridicamente subordinado. Além disso, vislumbra que, dificilmente, poder-se-ia aplicar aos administradores societários a generalidade da disciplina laboral³⁸.

Como podemos notar, a doutrina que sustenta a natureza laboral da relação de administração alicerça seu posicionamento no regime da comissão de serviço, por entender ora que este revogou o regime do artigo 398.º do CSC, ora que não se pode retirar desse artigo nenhuma incompatibilidade com o regime de trabalho subordinado.

De modo oposto, entendemos que deva ser afastada a conceção de que o artigo 398.º do CSC foi revogado tacitamente pelo regime da comissão de serviço, por um motivo simples: se essa fosse a intenção do legislador, este não teria mantido o preceito no CSC após a reforma de 2006, que manteve a redação original, alterando apenas a parte que trata do exercício de atividades concorrentes³⁹.

Já em relação à justificativa de que não se retira da leitura do artigo 398.º nenhuma incompatibilidade com o regime de trabalho subordinado, em razão de esse artigo não tratar da qualificação da natureza da relação de administração, mas sim da proibição de existência de múltiplos vínculos, também somos obrigados a discordar.

³⁷ M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 80. Também nesse sentido, Ac. TRL de 13/12/2006 (proc. n.º 1947/2006-4), www.dgsi.pt.

³⁸ J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores de Sociedades (címulos e não)* cit, p. 14.

³⁹ Corrobora a não revogação do artigo 398.º pelo regime de comissão de serviço o Acórdão do STJ de 09/04/2008, (Proc. n.º 07S1695), www.dgsi.pt.

A leitura perfunctória do artigo 398.º pode levar a essa conclusão, mas se considerarmos a natureza das atividades exercidas pelo administrador – que englobam a formação da vontade e representação da pessoa coletiva –, assim como o *modus operandi* dessas atividades, caracterizado pela autonomia técnica e decisória, cujas balizas advêm dos critérios enformadores da *business judgment rule* e não de instruções e ordens da entidade patronal, não podemos ter senão a opinião de que o exercício das atividades de gestão societária é incompatível com a subordinação jurídica característica de um contrato de trabalho.

É claro que, no caso concreto, pode haver distorções no modo em que as atividades de gestão são executadas. Pode ocorrer de um trabalhador ser formalmente designado administrador societário, mas, substantivamente, por diversas razões, não possuir a autonomia que se pressupõe nesses cargos, atuando como um verdadeiro trabalhador subordinado. Nestes casos em que há uma distorção na maneira como o cargo de gestão é desempenhado, não negamos a existência da subordinação jurídica e, consequentemente, da natureza laboral. Mas ressaltamos que se trata de uma distorção no modo como as atividades são desempenhadas e não de uma modificação no que concerne à natureza da relação de administração em seu aspecto ideal.

2.3 A relação de administração como um contrato *sui generis*

Pelos motivos que expomos nos tópicos acima, acreditamos que a natureza da relação de administração não pode corresponder a um contrato de mandato, nem a um contrato de prestação de serviço e, tampouco, a um contrato de trabalho.

A figura do mandato, assim como a do contrato de prestação de serviço, é claramente insuficiente para disciplinar a complexa relação de administração entre o administrador e a sociedade. A insuficiência decorre de uma diferença substancial entre o administrador e o mandatário: o administrador é que aquele participa da formação da vontade da sociedade – como titular do órgão que é intrínseco à sociedade –, a sua atuação constitui a atuação da própria sociedade; já o mandatário, por faltar-lhe essa componente orgânica, atua em nome alheio, em nome da sociedade, mas não como se fosse a sociedade, o mesmo se aplicando ao contrato de prestação de serviço.

A gestão de uma sociedade constitui uma obrigação de meio. Um resultado adverso não significa que o gestor não tenha cumprido diligentemente seu papel, esse risco é da natureza da gestão. Essa realidade não pode ser compreendida num contrato de mandato, que tem por objeto apenas a prestação de uma atividade, uma obrigação de fim. Não é por acaso que o regime de responsabilidade civil do

mandato, disciplinado no Código Civil, seja diferente do regime de responsabilidade civil do administrador disciplinado no CSC, sobretudo nos artigos 64.º e 72.º, que em atenção às peculiaridades das atividades de gestão estabelecem critérios próprios para aferir a atuação do administrador.

Tampouco podemos reconduzir a um contrato de trabalho, pois, como já salientamos, a subordinação jurídica, que é característica desse contrato, é incompatível com a natureza e com o *modus operandi* das atividades de gestão societária. Aqui o gestor personifica o empregador e, como elucida PALMA RAMALHO, ele não pode subordinar-se a si mesmo⁴⁰. Há-de se ressaltar que as diretivas emanadas pelos acionistas ou pelos órgãos de fiscalização não constituem substrato suficiente para caracterizar a subordinação jurídica, pois respeitam a orientações gerais sobre a gestão que não se destinam a conformar o modo como devem ser exercidas ou organizadas as atividades.

A dificuldade em qualificar o contrato de administração em um regime típico, em razão das suas especificidades, tem levado parte da doutrina e da jurisprudência a enquadrar o contrato de administração como um contrato *sui generis* ou *a sé stante*⁴¹.

BRITO CORREIA refere-se ao contrato de administração – nos casos em que o administrador é designado pela maioria dos acionistas – como uma figura autónoma, *sui generis*, definindo-o como: “aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição ou sem ela, a prestar a sua atividade de gestão e representação orgânica da sociedade anónima, sob orientação da coletividade dos acionistas e sob a fiscalização do conselho fiscal ou fiscal único”⁴². CAETANO NUNES também entende tratar-se de um contrato que não pode ser qualificado nos moldes de nenhum outro contrato legalmente reconhecível. Justifica que o grau de especificidade do regime estabelecido no CSC leva à conclusão de que se trata de um tipo contratual autónomo⁴³. MENEZES CORDEIRO reconhece que, se a relação jurídica tiver uma base

⁴⁰ M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 80.

⁴¹ Nesse sentido, o Ac. TRL 08/05/2014, (proc. n.º 1169/11.4TVLSB-A.L1-6), www.dgsi.pt: “O contrato de administração é uma figura *sui generis*, pelo qual uma pessoa se obriga a prestar a sua actividade de gestão e representação de uma sociedade anónima, com ou sem remuneração [...].” Na mesma linha, GUSTAVO MINERVINI, *Gli Amministratori di Società per Azioni*, Giuffrè, Milano, 1956, pp. 62 ss., afirmando que a natureza não pode ser de um mandato, mas tampouco pode ser laboral, pois falta à sociedade poder disciplinar sobre o administrador, assim como o seu poder diretivo não é mais integral. Conclui, que se trata de um contrato de um tipo *a sé stante*, que tem por objeto uma prestação de serviço em sentido amplo. Nesse sentido, vide também FRANCESCA LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, 3.ª ed., Giuffrè, Milano, 2010, pp. 78-79.

⁴² LUÍS BRITO CORREIA, *Os Administradores de Sociedades Anónimas* cit., p. 740.

⁴³ PEDRO CAETANO NUNES, *Dever de Gestão dos Administradores de Sociedades Anónimas* cit., p. 155.

contratual, haverá de qualificá-la como uma figura contratual *sui generis*, pois é manifesto que ela não corresponde a nenhuma outra figura existente⁴⁴.

Embora seja natural a tendência por parte dos intérpretes do direito de tentarem reconduzir qualquer contrato que perante eles se apresente aos esquemas de um tipo legal conhecido, de modo a aplicar, na apreciação de novos problemas, soluções já familiares⁴⁵, acreditamos que, neste caso, essa tendência deva ser equacionada e afastada. O contrato de administração, em virtude das especificidades do regime e da complexidade da realidade que visa disciplinar, não se enquadra em nenhuma espécie de contrato legalmente tipificada, devendo, portanto, ser considerado um contrato *sui generis*.

3. Da acumulação de um contrato de trabalho com funções de gestão societária. A *ratio* subjacente do artigo 398.º do CSC

Afastada a natureza laboral da relação de administração em razão de a função de gestão societária ser incompatível com a subordinação jurídica característica de um contrato de trabalho, voltamo-nos agora para uma questão específica levantada pelo artigo 398.º do CSC, que concerne à possibilidade de um trabalhador designado para o cargo de administrador societário acumular, ou não, com essa função um contrato de trabalho em simultâneo, que não esteja suspenso nos termos do n.º 2 desse mesmo artigo.

A partir da interpretação literal do n.º 1 do artigo 398.º do CSC, fica proibido o exercício simultâneo das atividades de gestão com um contrato de trabalho, subordinado ou autónomo, assim como a celebração de contratos que visem uma prestação de serviços presente ou futura. Estabelece, além disso, que essa proibição não se restringe apenas ao âmbito da mesma sociedade, estendendo-se também àquelas que estejam em relação de domínio ou de grupo.

Fica consagrado, assim, um princípio geral de incompatibilidade entre o exercício de funções de gestão societária e funções laborais ou prestação de serviço. Essa

⁴⁴ Este autor afasta a natureza contratual, considerando que a relação jurídica corresponde a uma realidade autónoma, mas se considerarmos que a relação detém natureza contratual, certamente seria um contrato *sui generis* (Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades* cit., pp. 908 ss).

⁴⁵ Nesse sentido, MARIA HELENA BRITO, *O contrato de Concessão Comercial, Descrição, Qualificação e Regime Jurídico de um Contrato Socialmente Típico*, Almedina, Coimbra, 1990, p. 156.

proibição de acumulação de funções reporta-se também para o futuro, o que impede que o administrador designado venha celebrar quaisquer contratos destinados a enquadrar uma prestação de serviço ou de trabalho após a cessação do exercício das funções de administração⁴⁶.

Uma interpretação literal desse artigo pode conduzir à percepção de uma proibição categórica do cúmulo de funções de gestão societária com um contrato de trabalho. Essa conclusão é precipitada e deve ser evitada, haja vista que em algumas situações, como veremos mais à frente, a pluralidade de vínculos é possível. Para chegarmos a esse juízo, contudo, é fundamental percebermos a *ratio* subjacente a essa proibição

Embora não haja na doutrina uma manifestação uníssona quanto à matéria, os diferentes fundamentos apontados para esse preceito não são contraditórios, mas sim complementares⁴⁷. PALMA RAMALHO ressalta que um dos fundamentos da proibição estabelecida no artigo 398.º do CSC é evitar que o administrador se autofavoreça, na medida em que ele poderia aproveitar da sua situação de poder na sociedade para beneficiar o seu estatuto laboral, no presente ou no futuro⁴⁸. DUARTE RODRIGUES, por seu turno, salienta que a proibição do cúmulo visa assegurar que o princípio da livre destituição não seja afetado pelas garantias de estabilidade do regime laboral, o que poderia ocorrer por meio da celebração de um contrato de trabalho fictício para estender ao administrador as garantias laborais quando cessadas as funções de gestão⁴⁹. JÚLIO GOMES aventa como um dos possíveis objetivos da referida proibição, a necessidade de preservar a independência do administrador. A norma faria parte, assim, de um conjunto mais abrangente de normas que visa evitar potenciais conflitos de interesses e garantir que o administrador societário possa agir em conformidade com o interesse social⁵⁰.

⁴⁶ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais*, Coimbra, Almedina, 2008, p. 517.

⁴⁷ Cfr. JÚLIO M. V. GOMES, *Da validade do contrato de trabalho com uma sociedade de um grupo para o exercício de funções de administração social noutra sociedade do mesmo grupo*, in ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES (Coord.), *Estudos em Homenagem ao Prof. Manuel Alonso Olea*, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 443-456 (p. 443).

⁴⁸ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho* cit., p. 81; Vide também, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., p. 518; No mesmo sentido, J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores* cit., p. 16.

⁴⁹ Cfr. ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores* cit., p. 307.

⁵⁰ JÚLIO M. V. GOMES, *Da validade do contrato de trabalho* cit., p. 443; M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., p. 521. No mesmo sentido, MARIA ELISABETE GOMES RAMOS, *Responsabilidade Civil dos Administradores e Diretores de Sociedades*

A verdade é que a proibição constante do n.º 1 do artigo 398.º do CSC surgiu a partir da necessidade de impedir uma prática que estava a ocorrer, na década de 80, em algumas sociedades portuguesas. Essa prática consistia no aproveitamento da posição de administrador para promover a autonomeação, ainda no ínterim do exercício das funções de gestão, para outras funções (geralmente de quadros). Esses contratos previam que o seu início se daria aquando do fim, por qualquer motivo, das funções de gestor⁵¹. Funcionavam, claramente, como um artifício para garantir que esses administradores permanecessem na empresa, ou noutra empresa do mesmo grupo, caso fossem destituídos, burlando o regime de livre destituição⁵².

Ao que nos parece, as proposições acerca da teleologia do preceito estão, de um modo geral, todas direcionadas à preservação do interesse social, o qual poderia ser afetado pela utilização abusiva dos poderes atribuídos aos administradores, pois nessa qualidade poderiam atuar visando benefícios próprios em prejuízo da sociedade.

No plano societário, o artigo em voga funciona, assim, como um mecanismo de “checks and balances”⁵³ que pretende evitar situações de conflitos de interesses, impedindo os administradores de utilizarem os poderes que lhes são conferidos para benefício próprio, uma vez que poderiam nessa posição alterar o respetivo estatuto laboral ou burlar o princípio societário da livre destituição. Ao mesmo tempo, na perspetiva laboral, ao propor a solução da suspensão do contrato de

Anónimas perante os Credores Sociais, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, n.º 67, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, pp. 135-136 e nota 295.

⁵¹ Cfr. RAÚL VENTURA, *Novos Estudos sobre a Sociedades Anónimas e Sociedades em Nome Coletivo*, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, Almedina, Coimbra, 2003, p. 192; O mesmo em RAÚL VENTURA, *Nota sobre a interpretação do artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais*, in INOCÊNCIO GALVÃO TELLES (Dir.), *O Direito*, Ano 125.º, Jul-Dez de 1993, pp. 261-266 (p. 263).

⁵² O Acórdão do STJ de 07/03/2007, (proc. n.º 06S4476), www.dgsi.pt, retrata com precisão este tipo de prática. Neste acórdão, foi declarado nulo o contrato de trabalho celebrado entre o administrador e a sociedade, por meio do qual esse administrador passaria a exercer funções de diretor executivo em regime de trabalho subordinado.

⁵³ No sentido apontado por JOHN LESSING, *The Checks and Balances of Good Corporate Governance*, in Corporate Governance eJournal, Bond University (Faculty of Law), 2009, pp. 1-9 (p. 2), <http://epublications.bond.edu.au>, acesso em 07/07/2017: “How does corporate law (...) regulate the relationships and potential conflicts of interests between the various stakeholders involved in companies? How can corporate law influence companies to adopt good corporate governance principles? How does corporate law promote the efficient management of companies and confidence in securities markets? The way in which corporate law deals with these issues is by adopting a range of mechanisms that can be described as a system of checks and balances”.

trabalho, esse artigo funciona como um mecanismo que visa assegurar o princípio da estabilidade do emprego.

Tendo em vista a teleologia do preceito, grande parte da doutrina e da jurisprudência reconhece a incompatibilidade dos vínculos, mas também se posiciona no sentido de que a interpretação do n.º 1 do artigo 398.º do CSC deve ser empreendida de maneira restritiva em algumas situações, nomeadamente, no contexto de grupos de sociedade.

3.1 A mobilidade do trabalhador no contexto do grupo societário: a necessidade de uma interpretação restritiva do artigo 398.º do CSC

O n.º 1 do artigo 398.º do CSC dispõe expressamente que a proibição de acumulação das funções de gestão societária com um contrato de trabalho subordinado ou de prestação de serviço não se limita apenas ao âmbito da própria sociedade, mas se estende também às sociedades que com esta estejam em relação de domínio ou de grupo.

Por ser uma prática frequente, especial atenção deve ser despendida às situações em que ocorre a mobilidade de um trabalhador subordinado para outra empresa, no âmbito de um grupo de empresas, com o objetivo de que na última venha a desempenhar funções de gestão. Constitui uma prática frequente, pois afigura-se como um modo expedito de mobilidade que viabiliza de forma eficiente o controlo intersocietário. É o caso, por hipótese, do trabalhador dirigente de uma sociedade mãe de um grupo vertical que é designado para exercer um cargo social numa sociedade filha⁵⁴.

A interpretação do regime de incompatibilidade entre as funções de gestão e um contrato de trabalho num contexto de grupo, especialmente tendo em vista a multiplicidade dos arranjos possíveis das relações dentro de um grupo, invoca a necessidade de contrapor o texto literal desse artigo a sua teleologia, de modo a adequar a sua aplicação a duas situações distintas: a do trabalhador subordinado originário de uma sociedade dominante que passará a exercer funções de gestão societária numa sociedade dominada; e, de forma oposta, a do trabalhador subordinado de uma empresa dominada que passará a exercer funções de gestão societária numa empresa dominante.

⁵⁴ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., p. 516.

A doutrina maioritária elucida que a incompatibilidade genética (*i.e.*, a incongruência criada pela reunião, na mesma pessoa, da qualidade de trabalhador subordinado e de gestor que corporiza a qualidade de empregador) entre o contrato de trabalho subordinado e as funções de gestão societária não serve aqui de justificativa para as proibições constantes do artigo 398.º do CSC, uma vez que as sociedades que compõem o grupo são pessoas jurídicas distintas e autónomas⁵⁵. Assim, neste contexto, a proibição se justifica pela influência que umas sociedades podem exercer sobre outras, e, por conseguinte, na possibilidade que o administrador teria de influenciar, no exercício das funções de gestão numa sociedade dominante, o estatuto laboral de uma sociedade dominada, de modo a beneficiar a si próprio⁵⁶.

Todavia, alguns autores questionam a conformidade de uma interpretação restritiva desse preceito, considerando que a intenção do legislador pode ter sido abranger não só os cargos em que os administradores possam diretamente beneficiar-se da sua posição, como também aqueles em que há o mero risco de influenciar na atuação da sociedade dominante, o que ocorreria mesmo se as funções de gestão fossem exercidas na sociedade dominada. Por exemplo, quando a sociedade dominante entende ser necessária a colaboração de um administrador específico para a administração da dominada⁵⁷.

Acreditamos, contudo, que o mero risco de influenciar na atuação da sociedade dominante, nas condições apontadas, é uma eventualidade que a nosso ver não justifica a aplicação da proibição à generalidade das situações em que o administrador esteja a exercer as funções de gestão numa sociedade dominada. Embora uma interpretação literal conduza ao entendimento de que a incompatibilidade entre os dois vínculos também se aplique às sociedades em relação de grupo ou de domínio, inclinamo-nos pela interpretação restritiva deste preceito, tendo em vista que a *ratio* subjacente à proibição é respeitada nas situações em que a assunção

⁵⁵ Sobre a incompatibilidade genética, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., pp. 522-523, explica que os administradores corporizam a vontade da sociedade e, em cumprimento das determinações da assembleia geral, corporizam também a qualidade de empregador. Essa qualidade de empregador é incompatível com a qualidade de trabalhador subordinado, uma vez não é possível subordinar-se a si mesmo.

⁵⁶ M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., p. 529. Nesse sentido também, RAÚL VENTURA, *Nota sobre a interpretação do art. 398.º do Código das Sociedades Comerciais* cit., p. 265; J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores* cit., p. 18.

⁵⁷ ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, *Comentário ao art. 398.º (Exercício de outras atividades)*, in J. M. COUTINHO DE ABREU (org.), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Almedina, Coimbra, 2013, pp. 334-350 (p. 338).

de uma função de gestão não permita o exercício de um influência real sobre a sociedade com a qual o administrador detenha o vínculo de trabalho. Uma interpretação literal, nestes casos, causaria uma distorção na teleologia do dispositivo.

Por essa razão, apenas se justifica a proibição de acumulação das funções quando essa influência efetivamente puder ocorrer. Isso não se verificaría, por exemplo, quando o trabalhador, originário de uma empresa dominante do grupo, estiver a desempenhar funções de gestão societária em uma empresa dominada, situação em que a acumulação dos vínculos seria permitida.

3.2 O âmbito de aplicação das situações de incompatibilidade em razão da função

Uma outra questão que se coloca é se a proibição do artigo 398.º do CSC se aplica apenas aos administradores societários ou se também se aplica a outros cargos sociais.

Sob a ótica da *ratio* desse artigo – de impedir que os administradores utilizem-se dessa qualidade para concederem benefícios a si próprios (favorecendo o respetivo estatuto laboral) em prejuízo do interesse social –, não haveria razão para aplicar essa proibição também a outros cargos sociais cujas funções não permitiriam que tal favorecimento fosse efetivado⁵⁸.

Contudo, devemos considerar que, no universo do direito societário, há uma confluência de outras regras que disciplinam a composição dos membros dos órgãos sociais. Além de existirem regras que estabelecem incompatibilidades expressas (artigo 414.º-A do CSC), há ainda aquelas que estatuem a obrigatoriedade de se observar requisitos de independência (artigo 414.º do CSC)⁵⁹.

Dessa forma, posicionamo-nos pela impossibilidade de um trabalhador subordinado ser designado membro do conselho fiscal, ou fiscal único ou revisor oficial de contas⁶⁰, não por força direta do artigo 398.º do CSC, mas em decorrência da

⁵⁸ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., p. 518, ressalta que esse entendimento “não exclui que outras restrições possam advir de normas diferentes, justificando-se outros interesses”.

⁵⁹ Sobre a diferenciação entre incompatibilidades e requisitos de independência, vide PAULO OLAVO CUNHA, *Independência e inexistência de incompatibilidades para o desempenho de cargos sociais*, in I Congresso de Direito das Sociedades Comerciais em Revista, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 259-295 (p. 278).

⁶⁰ Aplicando-se também essas disposições, por remissão, à comissão de auditoria (artigo 423.º-B, n.º 3) e ao Conselho geral e de Supervisão (434.º, n.º 4).

incompatibilidade prevista na alínea e) do n.º 1 do artigo 414.º-A do CSC, a qual dispõe que não podem ser eleitos ou designados membros do conselho fiscal, fiscal único ou revisor oficial de contas aqueles que “de modo direto ou indireto, prestem serviços ou estabeleçam relação comercial significativa com a sociedade fiscalizada ou sociedade que com esta se encontre em posição de domínio ou de grupo”. Aqui entendemos que os titulares de um contrato de trabalho também estão englobados pela referência realizada no artigo à prestação de serviço⁶¹.

Ainda que se entendesse que alínea e) do n.º 1 do artigo 414.º-A do CSC não engloba os titulares de um contrato de trabalho, a designação de um trabalhador subordinado para os cargos em voga esbarraria na cláusula geral de independência contida no n.º 5 do artigo 414.º do CSC. Essa cláusula determina que para a titularidade desses cargos, o membro designado deve satisfazer o requisito genérico de independência nele estabelecido, qual seja, o de que apenas será independente a pessoa que não esteja associada a qualquer grupo de interesse específicos na sociedade e nem se encontre em alguma circunstância suscetível de afetar a sua isenção de análise ou de decisão⁶². Certo é que um trabalhador vinculado à empresa por um contrato de trabalho não está isento de imparcialidades quando estiver em questão o seu próprio estatuto.

Dessa forma, a condição de estar vinculado por um contrato de trabalho pode constituir um obstáculo à atuação “objetiva, pessoalmente desinteressada e livre de influência que possa fazer perigar a atitude de distanciamento em relação aos acionistas que o (adequado) desempenho do cargo requer”⁶³, postura que a exigência de independência procura garantir para esses cargos que possuem a função de fiscalizar a gestão da societária.

Contudo, a questão se torna um pouco mais complexa quando nos referimos, de um modo geral, às funções não executivas exercidas no âmbito do conselho de administração. Nos casos em que um trabalhador subordinado é designado administrador não executivo, a incompatibilidade do artigo 398.º do CSC remanesce?

⁶¹ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais* cit., pp. 518-519 (nota 935); Também ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, *Comentário ao art. 398.º* cit., p. 337, sustentando que a “referência a uma prestação de serviço não pode aqui levar a excluir a existência de um contrato de trabalho. É que também no n.º 1 do artigo 398.º do CSC, o contrato de trabalho subordinado está pensado para casos em que pode existir «prestação de serviços». A designação de membro da comissão de auditoria será nula se violar o disposto no artigo 414.º-A, n.º 1, e”.

⁶² Nesse sentido, vide ARMANDO MANUEL TRIUNFANTE, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 414-415.

⁶³ PAULO OLAVO CUNHA, *Independência e inexistência* cit., pp. 282-283.

A essa questão COUTINHO DE ABREU responde afirmando que há casos de convivência pacífica entre o estatuto de titular da administração e o estatuto de subordinação jurídico-laboral, nomeadamente, quando há a designação para funções não executivas. Ressalta que o cômulo desses dois vínculos, sem a suspensão do contrato de trabalho, é perfeitamente possível quando o trabalhador é designado para exercer funções não executivas no âmbito do conselho de administração e continua, simultaneamente, a exercer as funções que já desempenhava previamente sob a autoridade e direção da sociedade-empregadora, desde que as atividades sejam distintas e a atividade subordinada não tenha sido absorvida pelo cargo social. Nesses casos, o autor sustenta que não há razão para se impor legalmente a suspensão, tendo em vista que este administrador não executivo é membro minoritário do Conselho e estará impedido de votar sobre assuntos em que esteja em conflito de interesses com a sociedade, por força do n.º 6 do artigo 410.º do CSC⁶⁴.

Com efeito, não acreditamos que a incompatibilidade do artigo 398.º do CSC se estenda a esses cargos. Entendemos que um cargo social não executivo possa ser exercido sem prejuízo do contrato de trabalho subordinado (obviamente se não estiver sujeito a outras incompatibilidades), uma vez que essa acumulação não colocaria em xeque a *ratio subjeciente* desse artigo. Por outro lado, cabe ressaltar que as atividades exercidas pelos administradores não executivos, *i.e.*, de aconselhamento estratégico e de monitorização, são funções fundamentais do órgão de administração⁶⁵, motivo pelo qual tem-se desencadeado, sobretudo para as sociedades abertas, um crescente número de recomendações que reclamam um adequado número de administradores não-executivos independentes⁶⁶.

Assim, no âmbito das sociedades abertas, sobretudo no que concerne às cotadas, a designação de um trabalhador subordinado para cargos sociais não executivos deve atentar ainda para as recomendações da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários relativamente à proporção adequada de administradores não executivos independentes⁶⁷, recomendação que embora esteja no domínio da *soft law*, a inobservância em Portugal fica sujeita ao princípio do *comply or explain*.

⁶⁴ J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores* cit., p. 17.

⁶⁵ CLARA RAPOSO, *Composição do órgão de administração e desempenho*, in *A Designação de Administradores*, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 41-56 (55).

⁶⁶ PAULO CÂMARA, *Introdução: Designação de administradores e governo das sociedades*, in *A Designação de Administradores*, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 11-40 (p. 17).

⁶⁷ A CMVM recomendava até 2013 que um quarto do total de administradores não executivos das sociedades abertas fosse independente. Com o novo Código do Governo das Sociedades, em sua seção II.1.7, passou a ser recomendado apenas que uma *proporção adequada* seja independente. De todo modo, ressaltamos que os administradores detentores de um contrato de trabalho entram para o cômputo dessa proporção, uma vez que não são considerados independentes.

3.3 O âmbito de aplicação das situações de incompatibilidade a outros tipos societários

Uma das grandes dificuldades trazidas pelo artigo 398.º do CSC concerne à extensão ou não da proibição que ele consagra às sociedades por quotas e, por conseguinte, saber se as atividades de gestão no âmbito dessas sociedades são compatíveis com um contrato de trabalho.

A dúvida surge em razão de o preceito em voga estar sistematicamente localizado no título do CSC destinado à disciplina das sociedades anónimas, não existindo similar disposição no que concerne às sociedades por quotas. Isso nos leva a indagar se as diferenças estruturais entre os dois tipos societários são suficientes para justificar tratamentos diferentes ou se, neste caso, estamos diante de uma omissão do legislador que deva ser integrada pela aplicação analógica do artigo 398.º do CSC.

Antes de voltarmos a essa indagação, trataremos de afastar algumas dubiedades em relação à terminologia *gerentes*.

a. Breve esclarecimento sobre a terminologia *gerentes*

A terminologia *gerente* pode abranger duas situações distintas, com regimes jurídicos próprios.

Numa primeira aceção, a terminologia diz respeito ao gerente de comércio, que deve ser entendido como aquele incumbido de dirigir um ou mais estabelecimentos de uma sociedade, sem fazer parte, todavia, de seus órgãos societários⁶⁸. Trata-se de um preposto da empresa, que se coloca de modo público e estável à frente do comércio^{69/70}, e que se rege pelos artigos 248.º e seguintes do Código Comercial.

Embora o regime jurídico do gerente de comércio esteja sistematicamente inserido no título “Do mandato”, não se verifica incompatibilidades com o regime laboral.

⁶⁸ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 2014, pp. 155-156.

⁶⁹ Nesse sentido, PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Preposição*, Almedina, Coimbra, 2017, p. 151.

⁷⁰ Acrescentamos, ainda, que o regime dos administradores e gerentes societários tem algumas características da preposição, mas inclui todo o especial regime jurídico no âmbito das relações intraorgânicas da sociedade comercial, que extravasa em muito o regime do gerente de comércio (Cfr. PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, *A Preposição cit.*, p. 247).

Na realidade, via de regra, os gerentes de comércio estão vinculados por um contrato de trabalho, pois, além de receberem instruções de um superior hierárquico, também se integram numa estrutura empresarial⁷¹.

Numa outra aceção, a terminologia pode corresponder ao gerente societário, que deve ser entendido como o gerente que é designado no contrato de sociedade ou, posteriormente, pela maioria dos sócios, como titular do órgão de administração. O gerente societário é aquele que exerce as funções de gestão, de representação da sociedade e, por ser titular do órgão de administração, participa na formação da vontade da sociedade. É sobre os gerentes, nessa última aceção, que trataremos aqui.

b. A aplicação do artigo 398.º do CSC às sociedades por quotas

Retomando as questões levantadas no âmbito das sociedades anónimas, ressaltamos que a aplicação analógica do artigo 398.º do CSC às sociedades por quotas deve ser analisada com cautela. Somos levados a indagar quais as possíveis razões para o legislador não ter estatuído preceito similar para as sociedades por quotas, e se estas razões são suficientes para conferir um tratamento diferenciado aos dois tipos societários.

Destacamos como uma possível razão o facto de que, nas sociedades por quotas, os problemas de agência não são tão acentuados quanto nas sociedades anónimas. A estrutura mais personalística das sociedades por quotas confere aos sócios um maior controlo da administração. Estes sócios podem, inclusive, a qualquer momento deliberar sobre as matérias de gestão, ao contrário do que ocorre nas sociedades anónimas, cujos sócios só podem deliberar acerca dessas matérias a pedido dos administradores. Nas sociedades por quotas, os poderes dos sócios são mais amplos e aqui não se verifica tanto o distanciamento entre os sócios, proprietários da empresa, e os gerentes. Fator que pode configurar uma das razões para o legislador ter entendido não ser necessária uma norma para assegurar que o gerente não utilize sua posição em benefício próprio, pois os sócios exercem o controlo e a vigilância mais de perto⁷².

Ademais, no que respeita ao princípio da livre destituição dos administradores, a própria lei concede aos sócios direitos especiais, dentre os quais se inclui o direito especial à gerência (n.º 3 do artigo 257.º do CSC). O sócio que tenha direito especial à gerência, pactuado no contrato da sociedade, apenas por decisão judicial

⁷¹ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho* cit., p. 312.

⁷² Para mais desenvolvimentos, vide ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Manual de Governo das Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 31 ss.

e com justa causa poderá ser destituído. Não é a intenção do legislador, portanto, estender o princípio da livre destituição a todos os casos⁷³.

Essas podem constituir possíveis razões para o legislador não ter repetido a proibição constante do artigo 398.º do CSC no regime jurídico das sociedades por quotas. Contudo, embora existam justificativas estruturais para o legislador não ter estabelecido expressamente tal proibição em relação a estas sociedades, não acreditamos que elas sejam suficientes para validar a coexistência dos dois vínculos. A licitude do cúmulo vai depender da verificação dos moldes em que efetivamente as atividades são exercidas, e se há ou não subordinação.

Se o gerente desempenha as atividades de gestão com autonomia, corporificando a qualidade de empregador, a possibilidade de coexistência dos dois vínculos fica prejudicada, tal como nas sociedades anónimas. Como afirma PALMA RAMALHO, essa incompatibilidade se impõe “pela própria natureza do contrato de trabalho e independentemente de qualquer estatuição normativa de foro societário”⁷⁴. Nesses casos, o gerente representa a sociedade e participa na formação da vontade da pessoa coletiva. Embora não seja impossível, essa circunstância torna extremamente difícil que subsista a subordinação jurídica necessária para se manter o contrato de trabalho, sobretudo, quando esse gerente também seja um sócio.

A jurisprudência remanesce dividida quanto a este aspeto, mas tem-se inclinado, de um modo geral, a admitir o cúmulo da qualidade de gerente societário com um contrato de trabalho, *maxime*, quando o gerente, antes da designação, era um trabalhador subordinado da empresa. Tal admissibilidade depende, entretanto, da constatação de que as atividades são exercidas efetivamente de modo subordinado⁷⁵.

⁷³ ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades* cit., pp. 312-313, seguindo a solução apontada pelo direito francês – que admite a possibilidade do cúmulo da qualidade de gerente com a de trabalhador subordinado – entende que, em relação às sociedades por quotas, não remanesce a razão justificadora que proíbe o cúmulo nas sociedades anónimas. Nas sociedades por quotas, o princípio da livre destituição dos gerentes não é imperativo, podendo ser afastado por estipulação, no contrato de sociedade, de um direito especial à gerência. Dessa forma, a razão que justifica a proibição do cúmulo nas sociedades anónimas – evitar que o princípio da livre destituição seja burlado – não é fundamento suficiente para estender a proibição às sociedades por quotas. Salienta, contudo, que para a admissibilidade do cúmulo deverá existir um “contrato de trabalho real, com funções precisas e distintas da atividade inerente à gerência e que sejam exercidas em posição de subordinação e contra retribuição”. A subordinação deverá ser aferida casuisticamente.

⁷⁴ M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais* cit., p. 520.

⁷⁵ Os seguintes acórdãos admitem a acumulação das atividades de gestão com um contrato de trabalho nas sociedades por quotas: Ac. STJ de 12/03/1997 (proc. n.º 96S067), www.dgsi.pt; Ac. STJ de 29/09/1999 (proc. n.º 98S364), www.dgsi.pt; Ac. TRC de 09/12/2016 (proc. n.º 171/15.1T8GRD.C1); Ac. TRE de 06/04/2017 (Proc. 127/15.4T8STR-B.E1), www.dgsi.pt. Neste último, admite-se a pos-

O Acórdão do STJ de 29/09/1999 chega a afirmar que um preceito que proibisse a acumulação de funções do sócio-gerente e de trabalhador seria ridículamente ineficaz dada a prática corrente das sociedades por quotas. Estabelece, na sequência, alguns critérios que devem ser observados no confronto da situação entre sócio-gerente e trabalhador para aferir a licitude do címulio, tais como: a anterioridade ou não do contrato de trabalho face à aquisição da qualidade de sócio-gerente; natureza das funções concretamente exercidas antes e depois da ascensão à gerência, para saber se há nítida separação de atividades; composição da gerência; existência de sócios maioritários; retribuição que indique, por exemplo, dualidade de retribuição; dependência hierárquica e funcional relativamente às atividades desenvolvidas no âmbito do contrato de trabalho⁷⁶.

Desse modo, a admissibilidade da coexistência dos vínculos fica a depender da verificação casuística dos moldes em que as atividades são desempenhadas. A licitude da cumulação não pode ser presumida, mas pode ser constatada no caso concreto. Essa constatação torna-se mais difícil quando o gerente também for um sócio, sobretudo quando estivermos diante de um sócio maioritário⁷⁷. Em se tratando de um trabalhador da empresa que no decorrer desta condição é designado gerente ou de um estranho à sociedade que é contratado para o cargo, a existência de subordinação pode mostrar-se mais plausível, nomeadamente quando se tratar de uma gerência plural⁷⁸.

sibilidade de coexistência do contrato de trabalho com o exercício das funções de gerente de sociedade por quotas, “nomeadamente nas situações de anterioridade do contrato de trabalho face à aquisição da qualidade de sócio-gerente, à existência de sócios maioritários com autoridade e domínio sobre os restantes, e ao exercício de tarefas não tipicamente de gerência”. Sobre esse assunto, vide, também, Ac. TRC de 20/10/2005 (proc. n.º 2029/05), www.dgsi.pt, no qual embora não se tenha reconhecido a existência de um contrato de trabalho, admitiu-se a possibilidade, ainda que muito difícil, de que o gerente esteja vinculado à sociedade por um contrato de trabalho.

Em sentido contrário, Ac. STJ de 17/02/1994, CJ, STJ, 1994, Tomo I, p. 293; Ac. TRP de 24/01/2005, (proc. n.º 0414989), disponível em www.dgsi.pt; Ac. STJ de 12/06/2003, *in* ADSTA, n.º 506, 2004, pp. 334 ss.

⁷⁶ Cfr. Ac. STJ de 29/09/1999 (proc. n.º 98S364), www.dgsi.pt. Nesse sentido, também, Ac. STJ de 02/10/2002, *in* ADSTA, Ano 42, n.º 497, 2003, pp. 813-823, no qual se reconhece a admissibilidade da coexistência nos casos em que o “gerente exerce tarefas em que fica submetido às ordens e autoridade dos órgãos de gestão da sociedade”.

⁷⁷ Sobre o assunto, vide Ac. TRG de 13/02/2014, (proc. n.º 2690/12.2TBGMR-B.G1), www.dgsi.pt; Ac. TRE de 04/06/2017 (proc. n.º 127/15.4T8STR-B.E1), www.dgsi.pt.

⁷⁸ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 2014, pp. 155-156, entende que no caso da gerência plural, havendo elementos de uma relação hierárquica entre os sócios, de modo que aquele que exerce uma atividade profissional ao serviço da sociedade tenha seu trabalho enquadrado e dirigido por outro sócio, admite-se a coexistência da qualidade gerente/trabalhador. Ressalta que, no caso de dúvida, o estatuto de mandatário da sociedade deve prevalecer, pelo menos quando se trate do sócio dela.

Mas a plausibilidade deixa de existir, por exemplo, se o cargo desempenhado for o de gerente único.

Por fim, salientamos que diante do caso de um trabalhador da empresa que é designado para o cargo de gerente societário, exercendo-o com autonomia e sem subordinação, de modo que não seja possível a coexistência, em simultâneo, do contrato de trabalho, sustentamos que não há razão para não se estender a solução trazida pelo n.º 2 do artigo 398.º do CSC (*i.e.*, a suspensão do contrato de trabalho) também às sociedades por quotas, em razão dos interesses laborais que esta solução visa acautelar^{79/80}.

3.4 Perspetiva e balanço: o Direito Francês

No Direito francês, não há uma norma que impeça a acumulação de funções subordinadas com as funções de gestão societária, nem para as sociedades por quotas, nem para as sociedades anónimas; a acumulação fica a depender apenas do cumprimento de alguns critérios.

O regime aplicável aos trabalhadores que venham a ser designados administradores encontra-se previsto no artigo L.225-22 do Código Comercial francês. A redação atual conta com uma alteração em relação à redação original, que impunha um critério temporal – de dois anos – para que fosse permitida a designação de um trabalhador para funções de gestão. A exigência de que o contrato existisse há mais de dois anos foi eliminada pela Lei Madelin (que conferiu ao artigo L.225-22 a redação atual). Exige-se, agora, apenas que o contrato de trabalho corresponda a um trabalho efetivo⁸¹.

A lei francesa estabelece, assim, alguns requisitos que devem ser observados para que o cúmulo (sem a suspensão do contrato de trabalho) possa ocorrer, nomeada-

⁷⁹ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais* cit., pp. 520-521.

⁸⁰ No Acórdão do TRP de 24/01/2005, (Proc. n.º 0414989), www.dgsi.pt, entendeu-se pela aplicação analógica do artigo 398.º do CSC às sociedades por quotas no que refere à suspensão do contrato de trabalho do trabalhador designado gerente por se constatar, à semelhança das sociedades anónimas, um forte risco de conflito de interesse.

⁸¹ A redação deste artigo antes da Lei Madelin (Lei n.º 94-126 de 11 de fevereiro de 1994) era: “Un salarié de la société ne peut être nommé administrateur que si son contrat de travail est antérieur de deux années au moins à sa nomination et correspond à un emploi effectif”. Após a Lei, foi alterada para a redação atual: “Un salarié de la société ne peut être nommé administrateur que si son contrat de travail correspond à un emploi effectif. Il ne perd pas le bénéfice de ce contrat de travail. Toute nomination intervenue en violation des dispositions du présent alinéa est nulle [...]”.

mente que o contrato de trabalho seja anterior à designação ao cargo de administrador e que corresponda a um trabalho efetivo⁸², entendido pela jurisprudência como o trabalho *sérieux et sincère* que seja exercido com subordinação em relação à empresa⁸³.

Para a jurisprudência francesa, as funções exercidas pelo administrador devem ser claramente distintas das exercidas na qualidade de trabalhador subordinado. Essa distinção torna-se mais fácil quando o címulho do mandato social ocorre com uma função técnica (não administrativa) e quando há uma remuneração diferente para cada função. Se essa distinção não ficar clara, constatando-se que as funções sociais estão a absorver as funções exercidas no âmbito do contrato de trabalho, ou, ainda, se a subordinação jurídica se mostrar defeituosa (o que será mais comum para cargos de presidente, CEO ou gerente geral do que para um administrador), a *Cour de Cassation* tem reconhecido que o contrato de trabalho é, na ausência de convenção em contrário, automaticamente suspenso⁸⁴ durante o tempo de exercício do mandato social^{85/86}.

⁸² Segundo FRANCINE MANSUY, *La notion d'emploi effectif et ses conséquences sur le maintien du contrat de travail des dirigeants sociaux*, in *Revue des Sociétés*, Dalloz, Paris, 1987, pp. 01-24, (pp. 3-4), as condições para a caracterização de um trabalhado “efetivo” são claramente estabelecidas pela jurisprudência (que as funções sejam técnicas, distintas do mandato social e exercidas com subordinação jurídica), contudo, a apreciação dessas condições não é tão simples. Ela pode variar de acordo com a qualidade do administrador que detém o contrato de trabalho. Alguns administradores são investidos de poderes muito amplos, pelo que a distinção só é possível quando as funções exercidas no âmbito do contrato de trabalho são estritamente técnicas. Não sendo assim, essas funções se confundem com as exercidas a título do mandato social, presumindo-se a não correspondência com um trabalho real. Sobre a matéria, vide também GÉRARD LYON-CAEN, *Le Droit du Travail Non Salarié*, Sirey, Paris, 1990, pp. 186 ss.

⁸³ PHILIPPE MARLE / ANNE FAUCHON, *Droit Commercial – Sociétés Commerciales*, 20.^a ed., Dalloz, Paris, 2017, p. 467.

⁸⁴ Ressaltamos, ainda, que o Código de Governo das Sociedades Cotadas franceses (AFEP-MEDEF) entende que a suspensão do contrato de trabalho não é suficiente nos casos em que o mandato social for exercido numa sociedade listada em bolsa, recomendando a extinção do contrato de trabalho prévio que vincula o administrador à sociedade.

⁸⁵ PHILIPPE MARLE / ANNE FAUCHON, *Droit Commercial – Sociétés Commerciales* cit., p. 467. Para mais desenvolvimento, vide RAYMONDE VATINET, *Des hypothèses de non-cumul d'un contrat de travail et d'un mandat social*, in *Revue des Sociétés*, Dalloz, Paris, 1999, pp. 273-284 (p. 275).

⁸⁶ Vide acórdão da Cour de Cassation, Chambre sociale, du 12 décembre 1990, n.º 87-40.596, que dispõe “Attendu que pour débouter M. Ribeyron de sa demande, la cour d'appel a retenu que son contrat de travail avait été absorbé par le mandat social, que les parties n'avaient jamais convenu de la survivance du contrat de travail, et qu'en 1982 M. Ribeyron n'avait fait aucune réserve lors de la conclusion d'un nouveau contrat de travail à de nouvelles conditions par rapport au contrat initial; Qu'en statuant ainsi alors que le contrat de travail se trouvait, en l'absence de convention

A lei francesa, ao permitir o cômulo (sem suspensão) de um contrato de trabalho com um mandato social, não ignora que essa permissão possa dar abertura à ocorrência de fraudes e à proliferação de contratos de trabalho fictícios que visam conceder aos administradores as garantias que estes não possuem no âmbito do mandato social⁸⁷. À semelhança do direito português, os administradores em França podem ser destituídos *ad nutum*, regime que pode vir a ser contornado por um contrato fictício. A exigência de que o contrato de trabalho corresponda a um trabalho efetivo, reforçada pela construção jurisprudencial de que este contrato abrange funções técnicas claramente distintas do mandato social, traduz a tentativa de combater eventuais fraudes. Apesar dos riscos, o legislador francês entendeu ser mais importante priorizar uma regra que facilitasse a ascensão de trabalhadores de quadros da empresa aos cargos de administração societária, assim como o funcionamento de pequenas empresas familiares⁸⁸.

Cabe ressaltar, em relação ao critério de tecnicidade das funções, que embora seja um parâmetro frequentemente utilizado pela jurisprudência para determinar se o cômulo é lícito ou não, FRANÇOIS GAUDU e RAYMOND VATINET asseveraram que a exigência de tecnicidade nem sempre é suficiente para distinguir claramente as funções exercidas no âmbito do contrato de trabalho das funções do mandato social, uma vez que estas últimas podem também corresponder a atividades especializadas, exercidas dentro de uma estrutura colegial, que pressupõem uma competência técnica particular em matéria comercial, financeira ou jurídica.

Assim, exceto os casos em que o trabalho subordinado esteja circunscrito à produção, o requisito de funções técnicas por si só nem sempre é conclusivo. Esses autores acrescentam que o importante é que, dentro da mesma empresa, as duas funções não se confundam. A grande dificuldade está em determinar quando as funções técnicas são realizadas com subordinação jurídica, ressaltando que as diretrizes que os administradores recebem dos sócios e do conselho de administração

contraire, suspendu pendant le temps d'exercice du mandat, peu important qu'il ait été modifié dans l'un de ses éléments substantiels lors de la cessation du mandat, la cour d'appel a violé les textes susvisés". Vide também, Cour de Cassation, Chambre sociale, du 8 octobre 2003, n.º 01-43.556. No mesmo sentido, acórdão da Cour de Cassation, Chambre sociale, du 28 septembre 2016, n.º 15-13.771. Assim como, Cour de cassation, Chambre Sociale, 9 juillet 2015, n.º 14-10.536; e Cour de cassation, Chambre sociale, du 29 juin 2017, n.º 16-15.814.

⁸⁷ Sobre o ónus da prova na alegação de contrato de trabalho fictício, vide acórdão da Cour de cassation, Chambre Sociale, du 17 sept 2008, n.º 07-43.626.

⁸⁸ Essa norma facilita, igualmente, o funcionamento de pequenas sociedades familiares em que, por necessidade, os administradores são frequentemente encarregados das funções de diretor técnico (Cfr. PHILIPPE MARLE / ANNE FAUCHON, *Droit Commercial – Sociétés Commerciales* cit., p. 466).

não são suficientes para caracterizar tal subordinação. Apontam, ainda, que a jurisprudência é criticada algumas vezes por ter uma conceção muito taylorista da subordinação jurídica, concentrando-se sobretudo em ordens e instruções recebidas, ignorando outros índices de subordinação. Na verdade, a jurisprudência tem levado em consideração, principalmente, a forma de organização da sociedade: o tamanho e o grau de concentração de poder⁸⁹.

É em decorrência dessa avaliação que a jurisprudência tem excluído a possibilidade da subsistência de um contrato de trabalho quando o administrador assumir a qualidade de sócio maioritário. Ainda que não haja, em princípio, incompatibilidade entre as funções exercidas no âmbito do contrato de trabalho e o mandato social, a jurisprudência tem levado em consideração a extensão do poder de direção exercido naqueles cargos⁹⁰.

Um outro aspecto marcante é que os Tribunais têm considerado nulo o contrato de trabalho celebrado pelo próprio administrador. A exigência de que haja um contrato de trabalho anterior e efetivo à designação para o cargo de administrador para que o cômulo seja lícito tem por consequência a proibição de celebrar, durante o exercício do mandato, um contrato de trabalho com a mesma empresa. Embora essa regra não decorra expressamente do texto legal, essa conclusão vem sendo reafirmada pela jurisprudência⁹¹.

A jurisprudência francesa é muito rica em matéria de acumulação de funções no âmbito da mesma empresa, assim como no contexto de grupos societários. Em relação a estes últimos, sempre foi possível em França o cômulo de um contrato de

⁸⁹ FRANÇOIS GAUDU / RAYMONDE VATINET, *Les contrats du travail, Contrats individuels, conventios collectives et actes unilatéraux*, LGDJ, Paris, 2001, pp. 45-46.

⁹⁰ FRANÇOIS GAUDU / RAYMONDE VATINET, *Les contrats du travail, Contrats individuels, conventios collectives et actes unilatéraux* cit., pp. 45-46. Apenas sócios minoritários podem cumular seus mandatos sociais com um contrato de trabalho. Acórdãos nesse sentido: Cass., C. Soc., Mai 4, 1981, n.º 79-16504; Cass., C. Soc., Mai 16, 1990, n.º 86-42681. Disponíveis em: www.legifrance.gouv.fr.

⁹¹ Cour de Cassation, Chambre sociale, du 7 juin 1974, 73-40.155; no mesmo sentido: Cour de Cassation, Chambre sociale, du 21 novembre 1974, 74-40.055: “*Qu'il résulte de leur combinaison qu'un administrateur en fonction ne peut obtenir un contrat de travail dans la societe et que la deliberation lui attribuant une remuneration salariale serait nulle comme violant une disposition imperative de la loi*”; Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 7 mars 1989, 86-12.678: “*Attendu qu'un administrateur en fonctions ne peut obtenir un contrat de travail dans la société et que ce contrat est nul comme résultant d'une décision prise en violation d'une disposition impérative de la loi*”. O regime jurídico francês abre, contudo, uma exceção a esse impedimento e autoriza que um administrador, após a designação, venha a celebrar um contrato de trabalho com a sociedade de cujo conselho de administração ele faça parte, quando esta for uma PME, nos moldes do direito europeu (Diretiva 2003/361/EC de 6/05/2003), como consta do artigo L.225-21-1 do Código Comercial.

trabalho com o mandato social exercidos em diferentes sociedades do mesmo grupo, embora sejam frequentes as decisões que consideram o primeiro um contrato fictício^{92/93}.

Como já ressaltado, no Direito francês, não se ignora o risco que tal previsão normativa autorizativa do cúmulo possa trazer. É mesmo pela ciência da possibilidade da proliferação de contratos fraudulentos que a jurisprudência, para garantir que o escopo da lei continue sendo observado, debruça-se na análise de critérios que parametrizem uma solução que assegure o cumprimento da lei. A solução desenvolvida lá não é muito diferente do caminho que a jurisprudência portuguesa tem trilhado no que concerne à sociedade por quotas, na medida em que também os Tribunais portugueses, para estabelecer a licitude do cúmulo, têm-se apoiado em critérios indiciários que demonstrem que as atividades exercidas concomitante-mente às funções de gestão são efetivamente diferentes destas e exercidas em regime de subordinação jurídica. A diferença é que, no direito português, não se presume a licitude do cúmulo. Este tem sido admitido diante da análise casuística pelos Tribunais; em França a licitude do cúmulo – quando observados os critérios estabelecidos na lei e já consolidados pela jurisprudência – presume-se e é mantida até que se demonstre que a acumulação é fraudulenta.

Impende notar, ainda, que à semelhança do que defendemos no tópico anterior – no qual sustentamos que, pelo menos, dever-se-ia aplicar analogicamente a suspensão prevista no n.º 2 do artigo 398.º do CSC às sociedades por quotas, nas situações em as funções sejam incompatíveis –, a jurisprudência francesa tem consolidado o entendimento de que, na impossibilidade da acumulação das funções, por exemplo, em virtude da posição de poder que detém o gestor, seja em uma sociedade anónima, seja em uma sociedade por quotas, é possível suspender o contrato de trabalho.

⁹² As decisões dos Tribunais franceses têm admitido como fictício o mandato social de administradores que recebem além de diretivas, verdadeiras instruções do Presidente de um grupo de sociedades, instruções que são dirigidas a esses administradores como se trabalhadores subordinados fossem. Nessas situações, os Tribunais têm entendido que esses administradores são trabalhadores subordinados do grupo. Nesse sentido: Cass., C. Soc., 16 déc 1981, n.º 79-42.754; e Cass., C. Soc., 2 oct 1991, n.º 87-45.668.

⁹³ Uma situação controversa que tem sido levantada em França respeita à questão de saber se o mandato para o exercício de funções sociais em uma empresa do grupo pode constituir o próprio objeto de um contrato de trabalho celebrado com a empresa-mãe. A Cour de Cassation tem admitido em repetidos acórdãos essa situação. Afirma, ainda, que como não há sobreposição de funções, não existe a necessidade de que o trabalhador ocupe funções distintas. Exige, entretanto, que as atividades sejam exercidas de modo subordinado em relação à sociedade que o tenha contratado. Por hipótese, o acórdão proferido pela Cour de Cassation, Chambre Sociale, du 4 mars 1997, n.º 93-44805.

A partir do exposto, acreditamos que em Portugal o tratamento acerca dessa matéria, no âmbito das sociedades por quotas, pode se beneficiar profusamente de uma aproximação com o Direito francês, que tem analisado de forma intensa essa questão.

4. O regime jurídico laboral da suspensão do contrato de trabalho para o exercício de atividade de gestão

O n.º 2 do artigo 398.º do CSC, para disciplinar as situações em que o trabalhador assume uma função de gestão, na mesma empresa ou numa empresa do mesmo grupo ou em relação de domínio, aponta como solução a suspensão do contrato de trabalho para os casos em que este tenha sido celebrado há mais de um ano, e a cessação para os que existam há menos de um ano.

Como já afirmámos, a acumulação dos dois vínculos, a princípio, não é permitida no direito português, com exceção de algumas situações apontadas anteriormente. O regime da suspensão consagrado no artigo mencionado criou, assim, uma forma de ultrapassar essa incompatibilidade e permitir que um trabalhador, que esteja vinculado à empresa por um contrato de trabalho, possa assumir funções de gestão societária. Este regime permite sanar a incongruência criada pela reunião, na mesma pessoa, da qualidade de trabalhador subordinado e de gestor, que corporiza a qualidade de empregador. Dessa forma, para os contratos de trabalho anteriores à designação, o címulio com o estatuto de administrador passa a ser possível, desde que ocorra a suspensão daqueles⁹⁴.

A lei procura com o mecanismo da suspensão do contrato de trabalho contrabalançar os interesses das duas partes envolvidas – os da sociedade e os dos trabalhadores –, pois confere a possibilidade de a sociedade designar um trabalhador que atenda a suas necessidades de gestão (designando, v.g., um trabalhador integrante do quadro de dirigentes da empresa), ao mesmo tempo em que aos trabalhadores é assegurado o retorno ao posto de trabalho aquando da destituição do cargo administrador⁹⁵.

Somos levados a indagar, no entanto, qual a razão para o legislador ter entendido ser a cessação (e não a suspensão) do contrato de trabalho a solução aplicável aos casos em que estes tenham sido celebrados há menos de um ano.

⁹⁴ Nesse sentido, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, pp. 310-311.

⁹⁵ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais cit.*, p. 524.

Para essa distinção levou-se em conta a suscetibilidade de manipulação dos contratos com menos de um ano, o que não ocorreria com tanta facilidade nos contratos com mais de um ano, os quais já indicariam uma situação laboral mais consolidada e, portanto, merecedora de tutela⁹⁶. O critério temporal foi, assim, utilizado pelo legislador como um balizador para determinar quando a designação de um trabalhador subordinado para funções de gestão, com a suspensão do contrato de trabalho, estaria mais propensa a seguir fins fraudulentos.

Este período de um ano é tratado, assim, como um período de suspeição⁹⁷. Um dos motivos levantados pela doutrina para esse tratamento é o facto de que as celebrações de contratos de trabalho em datas muito próximas da designação são presumivelmente um artifício para conseguir a manutenção do vínculo, após cessar o cargo de administrador⁹⁸. Desse modo, o contrato de trabalho seria uma forma de garantir ao administrador a estabilidade de um posto de trabalho⁹⁹, burlando o regime da livre destituição¹⁰⁰.

A distinção com base nesse critério cronológico, contudo, não ficou livre de críticas da doutrina. Sustenta-se que não era necessário que a lei societária fizesse essa distinção, pois se o contrato de trabalho for utilizado como mero disfarce formal, ele estaria sujeito de todo modo às regras de invalidade do contrato de trabalho¹⁰¹, tenha sido ele celebrado há menos de um ano ou há mais de um ano. O lapso temporal seria irrelevante.

Concordamos com essas críticas e entendemos que não é razoável pressupor que todo contrato de trabalho com menos de um ano seja uma realidade fictícia que visa acobertar situações fraudulentas. Estes contratos podem ser tão legítimos quanto um contrato celebrado há mais de um ano. Somente no caso concreto é que se poderá dizer se o contrato é um artifício ou não, aplicando-se as regras gerais de invalidade do contrato de trabalho quando assim o for.

⁹⁶ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais* cit., p. 524.

⁹⁷ Cfr. ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, *Comentário ao art. 398.º* cit., p. 340.

⁹⁸ Cfr. RAÚL VENTURA, *Nota sobre* cit., p. 264.

⁹⁹ Nesse sentido, ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades* cit., 1990, p. 301.

¹⁰⁰ Para mais desenvolvimentos, vide ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades* cit., pp. 306-307.

¹⁰¹ J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores* cit., p. 16, questiona qual a razão de proibir (suspenso ou não) que um contrato com menos de um ano perfeitamente sério e válido se mantenha. Pergunta-se se não seria de deixar a funcionar as regras de invalidade dos contratos de trabalho. No mesmo sentido, RAÚL VENTURA, *Nota sobre* cit., p. 264; e CATARINA NUNES DE OLIVEIRA CARVALHO, *Da Mobilidade dos Trabalhadores no Âmbito dos Grupos de Empresas Nacionais, Perspectiva das Relações Individuais de Trabalho*, Editora Porto, Porto, 2001, p. 208.

Críticas à parte, o n.º 2 do artigo 398.º do CSC, no segmento que estabelece a cessação dos contratos de trabalho com menos de um ano, foi considerado formalmente inconstitucional pelo Tribunal Constitucional. A fundamentação para tal decisão foi que a previsão da extinção desses contratos configuraria uma nova forma de cessação do contrato de trabalho. Correspondendo, portanto, a um tema materialmente laboral, pelo que se impõe que tivesse sido dada aos organismos representativos dos trabalhadores a possibilidade de intervirem no processo legislativo, o que não ocorreu¹⁰². No entanto, não estamos diante de uma matéria totalmente pacificada, pois ainda não foi proferido acórdão de uniformização.

Esse posicionamento é rebatido por parte da doutrina e da jurisprudência, sob o argumento de que se trata de uma norma de natureza comercial, tendo em vista a sua inserção no CSC, com a finalidade de disciplinar especificamente as sociedades que tenham por objeto a prática de atos de comércio^{103/104}. Portanto, a norma seria constitucional e aplicável.

A nosso ver, a extinção dos contratos com menos de um ano não pode ser considerada uma norma comercial que interfere apenas de forma accidental ou meramente episódica em matéria de natureza laboral. A previsão de extinção desses contratos encampa efetivamente, e de modo inédito, uma verdadeira forma de cessação dos contratos de trabalho, com implicações diretas na situação jurídica dos trabalhadores. Por essa razão, concordamos com a inconstitucionalidade da parte que determina a cessação dos contratos com menos de um ano, devendo-se aplicar também a estes contratos a suspensão¹⁰⁵.

¹⁰² Ac. TC n.º 1018/96, de 09/10/1996 (Proc. n.º 714/95), www.tribunalconstitucional.pt; e Ac. n.º 626/2011, de 19/12/2011 (Processo n.º 245/11), www.tribunalconstitucional.pt.

¹⁰³ Nesse sentido, posiciona-se também ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades* cit., p. 924, nota 2794.

¹⁰⁴ Ac. TRL de 29/01/2014 (proc. n.º 2974/11.7TTLB.L1-4), www.dgsi.pt. Neste acórdão utiliza-se para embasar a divergência, no âmbito do Tribunal Constitucional, quanto à constitucionalidade da extinção dos contratos com menos de um ano, o Acórdão n.º 259/2001, de 30/05/2001 (proc. n.º 328/00), www.tribunalconstitucional.pt. Contudo, neste último acórdão, o âmbito analisado é o da suspensão do contrato de trabalho, e não da cessação. Esse acórdão sustenta, no que refere à suspensão, que não há inconstitucionalidade, mas é omisso no que concerne à extinção. Dessa forma, esse acórdão, a nosso ver, não serve para embasar tal divergência.

¹⁰⁵ Entendem que os contratos com menos de um ano devem ser suspensos por analogia, ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, *Comentário ao art. 398.º (Exercício de outras atividades)* cit., p. 341; e J. M. COUTINHO DE ABREU, *Administradores e Trabalhadores de Sociedades (cúmulos e não)* cit., p. 16 (nota 16).

4.1 A origem e a natureza da suspensão

Tendo em vista que o n.º 2 do artigo 398.º do CSC prescreve a suspensão, mas não a disciplina, o regime jurídico aplicável ao contrato de trabalho suspenso deverá ser forçosamente o regime geral constante do CT.

Desse modo, no que se refere à origem do facto suspensivo, acreditamos que, embora ocorra na esfera do empregador – por meio, v.g., da designação pela assembleia de acionistas – e que exista um interesse mútuo das partes para que este trabalhador assuma o cargo de administrador (o que seria consentâneo com um acordo), o exercício dessas funções consubstancia um facto voluntário¹⁰⁶ que cabe apenas ao trabalhador e é a ele respeitante, enquadrando-se em sua esfera¹⁰⁷.

Acrescentamos, ainda, que a suspensão para o exercício de funções de gestão trata-se de uma suspensão não só por facto atinente à esfera do trabalhador, como também por facto imputável a ele, nos moldes do n.º 5 do artigo 296.º do CT. Dispositivo que abrange as situações em que o trabalhador fica proibido de dar continuidade à prestação laboral em razão de um impedimento legal que se aplica em decorrência de um facto imputável ao próprio trabalhador, a exemplo, da assunção de funções públicas, exercício do direito à greve, cumprimento do serviço militar etc.¹⁰⁸.

Assim, aqui estamos diante de uma suspensão cujo facto determinante, ainda que imputável ao trabalhador – o que pelo molde geral afastaria a possibilidade de

¹⁰⁶ JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho*, Questões Laborais, n.º 20, 2003, pp. 121-138 (pp. 126-127), elucida que além dos factos suspensivos involuntários, i.e., aqueles em que o trabalhador não realiza a prestação porque, “sem culpa sua, se encontra fisicamente impedido de o fazer, existem os factos suspensivos voluntários, em que o trabalhador não realiza a prestação devida porque (i) voluntariamente se colocou em situações de impedimento (factos voluntários impeditivos, como o desempenho de funções)”.

¹⁰⁷ Nesse sentido, JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho* cit., p. 137 (nota 30), afirmando que “a comissão de serviço de um trabalhador da empresa, assim como o desempenho de funções de administração previsto no artigo 398.º do CSC são casos de suspensão cujo facto suspensivo é voluntário já que, num caso e no outro, dependem da vontade do trabalhador”.

¹⁰⁸ Cfr. JOANA VASCONCELOS, *Anotação ao art. 294.º*, Código do Trabalho Anotado de PEDRO ROMANO MARTINEZ *et al.*, 10.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, p. 697; JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho* cit., p. 137 (nota 30); ALEXANDRA MARQUES SEQUEIRA, *Da designação de trabalhador para membro de órgão estatutário da sociedade empregadora – efeitos no contrato de trabalho*, QL, XXII, n.º 46, Coimbra Editora, Coimbra, 2015 (jan-jun), pp. 151-176 (p. 158).

suspensão do contrato de trabalho pela presença da intencionalidade¹⁰⁹—, não desencadeia essa consequência, uma vez que o impedimento legal do n.º 2 do artigo 398.º do CSC, que determina a suspensão do contrato de trabalho, preenche a previsão do n.º 5 do artigo 296.º do CT.

Como salienta LEAL AMADO, nas hipóteses de factos imputáveis ao trabalhador previstos em lei, a suspensão do contrato decorre de um “impedimento voluntário do trabalhador, através do qual se visa proteger outros direitos fundamentais cujo exercício se mostra incompatível com a normal execução da prestação de trabalho”¹¹⁰.

Assim, concluímos: 1) que a suspensão ora em análise possui a natureza de um facto voluntário impeditivo respeitante ao trabalhador¹¹¹; 2) que o facto suspensivo embora seja imputável ao trabalhador, a intencionalidade não advém de uma conduta ilícita culposa do trabalhador¹¹², pois prevista em lei.

4.2 O âmbito e os efeitos da situação suspensiva

A suspensão do contrato de trabalho consiste na paralisação dos principais efeitos do contrato de trabalho de forma a permitir a manutenção do vínculo¹¹³ diante de um impedimento temporário¹¹⁴, em cujo substrato encontra-se uma impossibili-

¹⁰⁹ Na delimitação do que se deva considerar imputabilidade para este efeito, há muito que a doutrina e a jurisprudência exigem um certo grau de intencionalidade dirigido à própria relação laboral, mais exatamente à criação da situação de impedimento. Vide JOANA VASCONCELOS, *Anotação ao art. 294.º cit.*, p. 697; JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho* cit., p. 126; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 350; e ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 1997, p. 769.

¹¹⁰ JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho* cit., pp. 353-354

¹¹¹ Para mais desenvolvimentos acerca do critério da natureza jurídica da suspensão, vide JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho*, Questões Laborais, n.º 20, 2003, pp. 121-138 (pp. 135 ss.)

¹¹² ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho* cit., p. 769, afirmando que “[a] ilicitude envolve aqui a inobservância de deveres particularmente virados para a tutela da situação jurídica laboral e não deveres absolutos ou globais”.

¹¹³ Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho* cit., 2017, p. 471.

¹¹⁴ Sobre o assunto, RENATO SCOGNAMIGLIO, *Diritto del Lavoro*, 5.ª ed., Jovene, Napoli, 2000, p. 477. Há autores que ressaltam que nem sempre o impedimento será momentâneo, nesse sentido, vide JEAN PÉLISSIER / ALAIN SUPIOT / ANTOINE JEAMMAUD, *Droit du Travail*, 23.ª ed., Dalloz, Paris, 2006, p. 433, trazem esta advertência: “En réalité, le caractère momentané de l'interruption n'est pas caractéristique de la suspension: certaines suspensions se terminent par la rupture du contrat

dade da prestação de trabalho devida. Com a suspensão, as relações factuais de trabalho sofrem uma disrupção que não afeta a vigência do contrato de trabalho¹¹⁵. Este continua a existir, mas em um *estado de vida latente*¹¹⁶, em uma espécie de hibernação¹¹⁷.

Especificamente em relação à situação que ora analisamos, PALMA RAMALHO ressalta que “coexistem, pois, dois vínculos: um contrato de mandato para a função de administração da empresa, em execução normal; e um contrato de trabalho, em estado latente de suspensão, e que voltará a ser efetivo no momento em que cesse o mandato”¹¹⁸.

JÚLIO GOMES ressalta que, numa perspetiva terminológica mais rigorosa, o correto aqui seria dizer que não é o contrato que é suspenso, mas sim a sua execução¹¹⁹. Isso porque a situação suspensiva se verifica apenas em relação a alguns deveres, nomeadamente aqueles relacionados à obrigação principal de prestação do trabalho, mas não se verifica em relação aos deveres acessórios¹²⁰. É por essa razão que se afirma que a suspensão do contrato de trabalho tem sempre um âmbito limitado¹²¹.

Desse modo, se a suspensão concerne à obrigação principal – que é a de fornecer uma prestação de trabalho – verificar-se-á, por conseguinte lógico, a suspensão dos deveres que são corolários dessa obrigação, v.g., o de assiduidade e de diligência¹²², mas a suspensão do contrato de trabalho não isentará o trabalhador de

du travail”. Citam, por exemplo, a suspensão preventiva de representante dos trabalhadores que acompanhe uma autorização para demissão.

¹¹⁵ Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho* cit., 2017, p. 471.

¹¹⁶ JORGE LEITE, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho* cit., p. 122.

¹¹⁷ ILÍDIO DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades* cit., p. 310.

¹¹⁸ M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito* cit., p. 73.

¹¹⁹ JÚLIO M. V. GOMES, *Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 852.

¹²⁰ Nesse sentido, JEAN-EMMANUEL RAY, *Droit du Travail*, 22.^a ed., Editions Liaisons, Paris, 2014, p. 191, afirmando que “*La suspension du contrat autorise le salarié à ne pas exécuter sa prestation de travail. Mais trop globalisant, ce terme est inexact car certaines obligations, par leur nature même, ne se limitent pas au temps de travail: loyauté, confidentialité, non-concurrence, ne sont pas suspendues*”. No mesmo sentido, JEAN PÉLISSIER / ALAIN SUPIOT / ANTOINE JEAMMAUD, *Droit du Travail* cit., p. 434.

¹²¹ M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito* cit., p. 669; M. R. PALMA RAMALHO, *Sobre os acidentes de trabalho em situação de greve*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 53, III, 1993, pp. 521-574 (p. 538).

¹²² Não é possível a violação desses deveres na esfera laboral, visto que o contrato de trabalho está suspenso no que respeita à obrigação de prestar o trabalho, mas é possível que se verifique a violação no âmbito do mandato de administrador, nos moldes dos artigos 64.^º e 72.^º do CSC.

observar os deveres acessórios autónomos, v.g., o dever de colaboração¹²³ e o de lealdade em suas várias manifestações¹²⁴.

Considerando a manutenção do vínculo com o âmbito limitado, os efeitos que remanescem são aqueles relacionados à situação de pertença do trabalhador à empresa, uma vez que somente o dever de prestação efetiva do trabalho está suspenso¹²⁵. Há apenas a paralisação dos efeitos condicionados pela possibilidade da prestação de trabalho efetivo. Assim, a contagem do tempo de antiguidade segue o curso normal, como se o contrato não tivesse sido suspenso, pois a antiguidade relaciona-se com a pertença do trabalhador à empresa^{126/127}. Por outro lado, em virtude do que dispõe o n.º 3 do artigo 295.º do CT, a suspensão não afeta o decorso de prazo de caducidade, nem obsta a que qualquer das partes faça cessar o contrato nos termos gerais.

Para além destes efeitos, outros aspectos da situação jurídica do trabalhador perduram mesmo com o contrato suspenso. Por força das regras gerais, o trabalhador continua integrado ao sistema de segurança social, mantendo-se os respetivos direitos e as prestações devidas por acidente de trabalho ou doença profissional (n.º 2 do artigo 536.º do CT). Embora seja um efeito que a lei realça a propósito da suspensão por adesão à greve, ele tem alcance geral¹²⁸.

¹²³ O dever de colaborar, sobretudo na doutrina francesa, parece-nos um desdobramento do dever de lealdade. Não há um dever de colaboração ativa, mas há o dever, por exemplo, de fornecer os elementos necessários à prossecução das atividades da empresa. Nesse sentido, JEAN PÉLISSIER / ALAIN SUPIOT / ANTOINE JEAMMAUD, *Droit du Travail cit.*, p. 449; e JEAN-EMMANUEL RAY, *Droit du Travail cit.*, p. 191.

¹²⁴ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito cit.*, p. 670; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho cit.*, p. 348, apontando como manifestação desse dever, os deveres de não concorrência e de sigilo.

¹²⁵ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito cit.*, p. 670.

¹²⁶ Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 2017, p. 473, ressalta que a “impossibilidade temporária da prestação de trabalho não determina uma quebra da continuidade da relação laboral. Daí decorre que os efeitos ligados pela lei ou pelos IRCT à antiguidade (sem que esta se articule com outros factores) se produzam mesmo não estando o trabalhador no ativo: diuturnidades, promoções automáticas, mudanças de escalão de férias etc.”.

¹²⁷ No Brasil, as decisões dos tribunais vão em sentido contrário no que respeita à contagem do tempo de serviço, como podemos depreender da súmula n.º 269 do Tribunal Superior do Trabalho: “O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço deste período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego”.

¹²⁸ M. R. PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito cit.*, p. 671.

4.4 O poder disciplinar na suspensão determinada pelo artigo n.º 2 do artigo 398.º do CSC

Quando analisamos a suspensão do poder disciplinar nos casos relacionados ao trabalhador que assume funções de gestão societária, devemos nos atentar para um aspeto em especial. É que aqui parece haver uma incongruência que não se verifica nos outros casos, pois sendo o trabalhador designado administrador, e, por conseguinte, assumindo o papel de empregador, não se pode cogitar que subsista nesta relação trabalhador/administrador o poder disciplinar (ainda que com conteúdo restrito), pois aqui há reunião, na mesma pessoa, de quem exerce o poder disciplinar e de quem se sujeita a ele. Então, perguntamos: nessa situação, o poder disciplinar da entidade patronal remanesce?

Primeiramente, devemos distinguir se essa situação ocorre no âmbito da mesma empresa ou num contexto de grupo de empresas. Isso porque quando o administrador exerce as suas funções num ente jurídico diferente daquele ao qual se encontra vinculado pelo contrato de trabalho, as qualidades de administrador e de trabalhador subordinado manifestam-se perante entes jurídicos diferentes e autónomos. Esse facto afasta, pelo menos formalmente, aquela incompatibilidade. Dessa forma, a detenção de poderes laborais e o dever de sujeição em relação a esses poderes não são impossíveis de se atribuir à mesma pessoa porque são exercidos autonomamente em entes jurídicos distintos¹²⁹.

A problemática se situa, então, nos casos em que ocorre a suspensão do contrato de trabalho para o exercício de funções de gestão no âmbito da mesma empresa.

O poder disciplinar da entidade empregadora, no que respeita ao vínculo de trabalho, também fica suspenso enquanto durar a suspensão para o exercício de funções de gestão societária¹³⁰. É que aqui o administrador representa a sociedade, corporifica a entidade patronal e detém os poderes laborais. Não pode ele dever, ao mesmo tempo, obediência a si próprio. Os administradores estão todos eles sujeitos, em pé de igualdade – tenham eles um vínculo de trabalho suspenso ou não –, ao regime jurídico dos administradores. No caso de descumprimento de algum dever, estarão sujeitos ao regime estabelecido nos artigos 64.º e 72.º do CSC. A conduta faltosa será, pois, nessa sede julgada e penalizada.

¹²⁹ Nesse sentido, M. R. PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais cit.*, 2008, p. 529;

¹³⁰ Nesse sentido, Ac. STJ de 30/10/2001 (proc. n.º 01S1063), www.dgsi.pt; Vide Ac. STJ de 26/02/1997, CJ, 1997, I, p. 286.

Isso não quer dizer, contudo, que haja uma completa independência entre os dois vínculos e que o contrato de trabalho esteja hermeticamente protegido em relação ao que acontece no exercício das atividades de gestão. O que ocorre em um pode sim desencadear consequências no outro em sede disciplinar, embora não automaticamente. Por exemplo, sendo o administrador destituído porque infringiu o dever de lealdade ou de não concorrência, ou porque tenha cometido alguma fraude, causando prejuízo à sociedade, ele certamente estará sujeito à destituição e à responsabilização civil perante a coletividade dos sócios, mas pode ser que a conduta também tenha reflexos na subsistência do vínculo laboral por razões atreladas à personalidade do trabalhador.

Após a destituição, já não se sustenta mais aquela incompatibilidade genética, e nada impede que o trabalhador responda, na recondução ao posto de trabalho anterior, a procedimento disciplinar para averiguar se a conduta que tenha dado causa à destituição configura justa causa ou coloca em xeque a relação de confiança recíproca em que se assenta o contrato de trabalho. A impossibilidade de subsistência da relação laboral decorreria neste último caso da componente pessoalidade, que é inerente ao contrato de trabalho¹³¹.

Nesse passo, a conduta praticada no âmbito das atividades de gestão, para gerar efeitos no contrato de trabalho, deve repercutir significativamente e de forma negativa na basilar relação de confiança, à semelhança do que tem sido sustentado acerca das condutas extralaborais do trabalhador que inviabilizam de forma irreversível a confiança recíproca^{132/133}.

¹³¹ Cfr. M. R. PALMA RAMALHO, *Tutela da personalidade e equilíbrio entre interesses dos trabalhadores e dos empregadores no contrato de trabalho. Breves notas*, in Colóquios do Supremo Tribunal de Justiça, 2014, pp. 17-18, acedível em www.stj.pt; Para mais desenvolvimentos sobre a caracterização do contrato de trabalho como um contrato *intuitu personae* e a profunda implicação da personalidade do trabalhador na prestação laboral, vide M. R. PALMA RAMALHO, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais da Pessoa*, in Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel Magalhães Collaço, Vol. II, Separata, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 393-415 (pp. 396 ss). Nesse sentido também, Ac. de TRP 21/09/2015 (proc. n.º 993/13.8TTMTS.P1), www.dgsi.pt; Ac. STJ de 03/07/2012 (proc. n.º 17/10.7TTEVR.E1.S1).

¹³² Sobre a impossibilidade de subsistência da relação laboral por falta de suporte psicológico, em decorrência da quebra da confiança recíproca, vide Ac. STJ de 31/10/1981, CJ, 1981, II, p. 143; Ac. TRL de 31/07/1985, BTE, 2.ª Série, Vol. 55, n.ºs 1-2, 1988, p. 217; Ac. TRP de 21/09/2015 (proc. n.º 993/13.8TTMTS.P1), www.dgsi.pt; Ac. STJ de 03/07/2012 (proc. n.º 17/10.7TTEVR.E1.S1), www.dgsi.pt; Ac. STJ de 17/01/2001, CJ, 2001, I, p. 273.

¹³³ GUILHERME MACHADO DRAY, *Justa causa e esfera privada*, in PEDRO ROMANO MARTINEZ (Coord.), Estudos do Instituto de Direito do Trabalho, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 36-91 (p. 72).

5. Conclusão

Em virtude das especificidades do regime do CSC e da realidade singular que a relação de administração engloba, entendemos que a natureza dessa relação não encontra suporte em nenhuma espécie contratual legalmente tipificada, tratando-se, portanto, de um contrato *sui generis*.

Afastada a natureza laboral das atividades desempenhadas no âmbito da gestão societária, ainda remanescem incertezas quanto ao preciso alcance da proibição de acumulação daquelas atividades com um contrato de trabalho em simultâneo.

Embora esteja consagrado no artigo 398.º do CSC um princípio geral de incompatibilidade entre o exercício de gestão societária e funções laborais, entendemos que as proibições nele previstas podem ser interpretadas restritivamente em algumas situações, desde que a *ratio* subjacente ao artigo seja respeitada. Além disso, para caracterizar ou afastar a incompatibilidade entre os vínculos, dever-se-á sempre observar, caso a caso, a forma como se desempenham as atividades de gestão (se com subordinação jurídica ou não).

Por fim, acreditamos que o artigo em voga, quando bem aplicado, funciona como um eficaz sistema de *checks and balances* capaz de evitar conflitos de interesses, pois impede os administradores de utilizarem os poderes que lhes são conferidos para benefício próprio. Ao mesmo tempo, na perspetiva laboral, ao propor a solução da suspensão do contrato de trabalho, o artigo fornece um relevante mecanismo que assegura o princípio da estabilidade do emprego.

Obras citadas

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Administradores e Trabalhadores de Sociedades (cúmulos e não)*, in Temas Societários, IDET, colóquios nº 2, Coimbra, Almedina, 2006.

ALMEIDA, António Pereira de, *Administradores independentes*, in CORDEIRO, António Menezes; CÂMARA, Paulo (coords.), *Jornadas sobre a Reforma do Código das Sociedades Comerciais em Homenagem ao Professor Doutor Raúl Ventura*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 153-172.

ALMEIDA, António Pereira de, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. I, 7^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2013.

- AMADO, João Leal, *Contrato de Trabalho*, 2^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010.
- ANTHERO, Adriano, *Comentário ao Código Commercial Portuguez*, Vol. I, Typographia Artes & Letras, Porto, 1913.
- BEIRÃO, Francisco António da Veiga, *Direito Commercial Portuguez, Esboço do Curso*, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1912.
- BORGES, José Ferreira, *Jurisprudência do Contrato Mercantil de Sociedade, segundo a Legislação e Arrestos dos Códigos e Tribunais das Nações mais cultas da Europa*, 2^a ed., Londres, 1844.
- CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, 10^a ed., Tomo I, Almedina, Coimbra, 1984.
- CÂMARA, Paulo, *Introdução: Designação de administradores e governo das sociedades*, in *A Designação de Administradores*, Almedina, Coimbra, 2015, pp 11-40.
- CARVALHO, Catarina Nunes de Oliveira, *Da Mobilidade dos Trabalhadores no Âmbito dos Grupos de Empresas Nacionais, Perspectiva das Relações Individuais de Trabalho*, Editora Porto, Porto 2001.
- CORDEIRO, António Menezes, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, LEX, Lisboa, 1997.
- CORDEIRO, António Menezes, *Direito das Sociedades*, Vol. I, 3^a ed., Almedina, Coimbra, 2016.
- CORDEIRO, António Menezes, *Manual de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 1997.
- CORREIA, Luís Brito, *Os Administradores de Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1993.
- CUNHA, Paulo Olavo, *Independência e inexistência de incompatibilidades para o desempenho de cargos sociais*, in *I Congresso de Direito das Sociedades Comerciais em Revista*, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 259-295.
- DRAY, Guilherme Machado, *Justa causa e esfera privada*, in MARTINEZ, Pedro Romano (Coord.), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2001, 36-91.
- FERNANDES, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, 17^a ed., Almedina, Coimbra, 2014.
- FERNANDES, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, 18^a ed., Almedina, Coimbra, 2017.

- FIORENTINO, Adriano, *Gli Organi delle Società di Capitali*, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Nápoles, 1950.
- FURTADO, Jorge Pinto, *Código Comercial Anotado*, Vol. II, Coimbra, Almedina, 1986.
- GALGANO, Francesco, *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico Dell'Economia – La Società per Azioni*, Vol. VII, CEDAM, Padova, 1984.
- GAUDU, François; VATINET, Raymonde, *Les contrats du travail, Contrats individuels, conventios collectives et actes unilatéraux*, LGDJ, Paris, 2001.
- GOMES, Maria Irene da Silva Ferreira, *Principais aspectos do regime jurídico do trabalho exercido em comissão de serviço*, in *Estudo de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, Almedina, Coimbra, 2004, 241-265.
- GOMES, Júlio Manuel Vieira, *Da validade do contrato de trabalho com uma sociedade de um grupo para o exercício de funções de administração social noutra sociedade do mesmo grupo*, in FERNANDES, António Monteiro (Coord.), *Estudos em Homenagem ao Prof. Manuel Alonso Olea*, Almedina, Coimbra, 2004, 443-456.
- GOMES, Júlio Manuel Vieira, *Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- GONÇALVES, Luiz da Cunha, *Comentário ao Código Commercial Portuguez*, Vol. I, Empreza Editora J.B., Lisboa, 1914.
- HERRERO, Alfredo Sierra, *Administradores de Sociedades Mercantiles y Altos Directivos Laborales*, Editorial Aranzadi, Navarro, 2008.
- LEITE, Jorge, *Notas para uma teoria da suspensão do contrato de trabalho*, in *Questões Laborais*, 2003, 20, pp. 121-138.
- LESSING, John, *The Checks and Balances of Good Corporate Governance*, in *Corporate Governance eJournal*, Bond University (Faculty of Law), 2009, pp 1-9. Disponível em: <http://epublications.bond.edu.au>, acesso em 07/07/2017.
- LOFFREDO, Francesca, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, 3^a ed., Giuffrè, Milão, 2010.
- LYON-CAEN, Gérard, *Le Droit du Travail Non Salarié*, Sirey, Paris, 1990.
- MANSUY, Francine, *La notion d'emploi effectif et ses conséquences sur le maintien du contrat de travail des dirigeants sociaux*, in *Revue des Sociétés*, Dalloz, Paris, 1987, pp. 01-24.
- MARLE, Philippe; FAUCHON, Anne, *Droit Commercial, Sociétés Commerciales*, 20^a ed., Dalloz, Paris, 2017.

- MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, 8^a ed., Almedina, Coimbra, 2017.
- MARTINS, Alexandre Soveral, *Comentário ao art. 398º (Exercício de outras atividades)*, in ABREU, J. M. de (org.), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Almedina, Coimbra, 2013, pp. 334-350.
- MINERVINI, Gustavo, *Gli Amministratori di Società per Azioni*, Giuffrè, Milão, 1956.
- MOLERO MANGLANO, Carlos, *El Contrato de Alta Dirección*, 2^º ed., Civitas, Madrid, 2004.
- MONTEIRO, Luís Miguel, *Regime Jurídico do Trabalho em Comissão de Serviço*, in *Estudo de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, Almedina, Coimbra, 2004, pp 507-528.
- NUNES, Pedro Caetano, *Dever de Gestão dos Administradores de Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 2012.
- OLIVEIRA, Ana Perestrelo de, *Manual de Governo das Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2017.
- PIMENTEL, Diogo Pereira Forjaz de Sampaio, *Anotações ou Synthese Annotada do Código do Comércio*, Tomo II, Coimbra, 1875.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais da Pessoa*, in *Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel Magalhães Collaço*, Vol. II, Separata, Almedina, Coimbra, 2002, 393-415.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Da Autonomia Dogmática do Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2000.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Grupos Empresariais e Societários, Incidências Laborais*, Almedina, Coimbra, 2008.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Sobre os acidentes de trabalho em situação de greve*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 53, III, 1993, pp. 521-574.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho*, Parte II, 6^a ed., Almedina, Coimbra, 2016.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Tutela da personalidade e equilíbrio entre interesses dos trabalhadores e dos empregadores no contrato de trabalho. Breves notas*, in *Colóquios do Supremo Tribunal de Justiça*, 2014, 17-18, disponível em <http://www.stj.pt/>, acesso em 07/07/2017.
- RAMOS, Maria Elisabete Gomes, *Responsabilidade Civil dos Administradores e Diretores de Sociedades Anónimas perante os Credores Sociais*, in *Boletim da*

Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, nº 67, Coimbra Editora, Coimbra, 2002.

RAPOSO, Clara, *Composição do órgão de administração e desempenho*, in A Designação de Administradores, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 41-56.

RODRIGUES, Ilídio Duarte, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas – Organização e Estatuto dos Administradores*, Petrony, Lisboa, 1990.

SCOGNAMIGLIO, Renato, *Diritto del Lavoro*, 5^a ed., Jovene Ed., Nápoles, 2000.

SEQUEIRA, Alexandra Marques, *Da designação de trabalhador para membro de órgão estatutário da sociedade empregadora – efeitos no contrato de trabalho*, QL, XXII, nº 46, Coimbra Editora, Coimbra, 2015 (Jan-Jun), pp. 151- 176.

SIERRA HERRERO v. HERRERO

TAVARES, José, *Sociedades e Empresas Comerciais*, 2^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1924.

TRIUNFANTE, Armando Manuel, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

VASCONCELOS, Joana, *Anotação ao art. 294º*, in PEDRO ROMANO MARTINEZ et al., *Código do Trabalho Anotado*, 10^a ed., Almedina, Coimbra, 2016.

VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Preposição*, Almedina, Coimbra, 2017.

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 8^a ed., 2015.

VATINET, Raymonde, *Des hypothèses de non-cumul d'un contrat de travail et d'un mandat social*, in *Revue des Sociétés*, Dalloz, Paris, 1999, pp. 273-284.

VENTURA, Raúl, *Nota sobre a interpretação do art. 398º do Código das Sociedades Comerciais*, in TELLES, Inocêncio Galvão (Dir.), *O Direito*, Ano 125º, Jul-Dez de 1993, pp. 261-266.

VENTURA, Raúl, *Novos Estudos sobre a Sociedades Anónimas e Sociedades em Nome Coletivo*, in *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, Almedina, Coimbra, 2003.

VENTURA, Raúl, *Sociedades Comerciais: Dissolução e Liquidação*, Vol. II, Edições Ática, Lisboa, 1960.