

CES
COOPERATIVISMO E ECONOMIA SOCIAL
Núm. 37 (2014-2015), páxs. 243-257
ISSN: 1130-2682

A DESTITUIÇÃO DOS ADMINISTRADORES DAS FUNDAÇÕES.
COMENTÁRIO AO ACÓRDÃO DO STJ DE 20.11.2014

*THE REMOVAL OF DIRECTORS OF THE FOUNDATIONS.
A COMMENTARY ON THE SUPREME COURT
DECISION OF 20 NOVEMBER 2014*

RUI PINTO DUARTE¹

Recepción: 15/07/2015 - Aceptación: 4/09/2015

¹ Advogado. Doutor em Direito Civil. Correio eletrónico: rpduarte@rpdadvogados.pt.

RESUMO

O presente texto comenta uma decisão do STJ sobre um caso em que uma ex-administradora de uma fundação, destituída antes de terminar o seu mandato e cuja remuneração, antes disso, tinha sido reduzida, pediu a condenação da fundação a pagar-lhe as diferenças entre o que teria recebido se tivesse cumprido o seu mandato até final e o que recebeu pela atividade que desenvolveu a partir da cessação de funções, bem como as diferenças de valores inerentes à anterior redução da remuneração. Os problemas discutidos são os seguintes: revogabilidade do mandato dos administradores; direito a indemnização dos administradores cujo mandato seja revogado discricionariamente; medida dessa indemnização; licitude da redução unilateral da remuneração dos administradores.

PALAVRAS-CHAVE: fundações; administradores; destituição.

ABSTRACT

This text comments on a decision of the Portuguese Supreme Court in a case in which a former director of a foundation, removed from her office before the expiration of the mandate and whose retribution, previously, had been reduced, asked the condemnation of the foundation to pay her the differences between what she would have received should she had fulfilled her mandate until the term and what she received for the activity she exercised after being removed, as well as the money differences inherent to the previous reduction of the retribution. The problems discussed are the following: revocability of the mandate of the directors; right to damages of the directors whose mandate is discretionarily revoked; measure of such damages; legality of the unilateral reduction of the retribution of the directors.

KEYWORDS: foundations; directors; removal.

SUMÁRIO: 1. RECONTANDO A HISTÓRIA 2. QUESTÕES APRECIADAS PELO STJ 3. O QUADRO JURÍDICO RELEVANTE, EM ESPECIAL, A APLICABILIDADE DO REGIME DO MANDATO 4. REVOGABILIDADE DO MANDATO 5. DIREITO A INDEMNIZAÇÃO 6. MEDIDA DA INDEMNIZAÇÃO PELA REVOGAÇÃO DO MANDATO 7. LICITUDE DA DIMINUIÇÃO DA RETRIBUIÇÃO DA AUTORA DURANTE O EXERCÍCIO DAS SUAS FUNÇÕES.

CONTENTS: 1. RETELLING THE STORY 2. ISSUES CONSIDERED BY THE SUPREME COURT 3. THE RELEVANT LEGAL FRAMEWORK, IN PARTICULAR, THE APPLICABILITY OF THE MANDATE REGIME 4. REVOCABILITY OF THE MANDATE 5. THE RIGHT TO COMPENSATION 6. MEASURE OF COMPENSATION BY THE MANDATE REVOCATION 7. THE LEGALITY OF DECREASED OF THE CLAIMANT'S RETRIBUTION DURING THE TERM OF THE MANDATE.

1 RECONTANDO A HISTÓRIA

A ação foi movida por uma ex-administradora da Fundação Cidade de Guimarães² contra a mesma com fundamento em, por um lado, durante o exercício de funções, a sua retribuição ter sido diminuída e, por outro lado, em ter sido destituída sem justa causa. O pedido tinha por objeto as diferenças de remuneração resultantes da diminuição da retribuição, as diferenças entre o que teria recebido se tivesse cumprido o seu mandato até final e o salário do seu lugar de origem e um valor destinado a compensar danos morais.

Vale a pena começar por um exercício de reconto dos factos espelhados no acórdão, à luz dos quais foi proferida a decisão sob comentário.

O DL 202/2009, de 28 de agosto, instituiu a Fundação Cidade de Guimarães, atribuindo-lhe natureza de pessoa coletiva de direito privado, com duração indeterminada, reconhecendo-lhe utilidade pública, aprovando os respetivos estatutos (que foram publicados em anexo ao mesmo) e estabelecendo que seria subsidiariamente regida pela «legislação aplicável às fundações» (art. 1.º e 2.º).

Nos termos de tais estatutos:

- A Fundação tinha como fins principais «a conceção, planeamento, promoção, execução e desenvolvimento do programa cultural do evento Guimarães Capital Europeia da Cultura 2012», podendo, após esse evento, «vir a assumir a gestão do património cultural e dos respetivos equipamentos, propriedade

² A versão do acórdão que está disponível na base dgsi omite os nomes das partes, mas das referências do texto do acórdão ao DL 202/2009, de 28 de agosto, e ao DL 56/2014, de 10 de abril, retira-se que a ré foi a Fundação Cidade de Guimarães.

do município de Guimarães e de outros que lhe sejam afetos, com vista à promoção da cultura, desenvolvendo a criação e a difusão, em todas as suas modalidades, bem como o apoio a ações de formação com relevância na área da cultura, promovendo a formação técnica especializada dos agentes e profissionais deste domínio ou domínios afins» (art. 3.º);

- A Fundação tinha duração indeterminada (art. 1.º, n.º 2)³;
- O património da Fundação seria o resultante de um «fundo inicial» «assegurado pela Câmara Municipal de Guimarães» no valor de € 2.000.000,00, de um «reforço do fundo inicial» «assegurado pelo Ministério da Cultura» no valor de € 3.7000.000,00 e dos valores que viesse a adquirir a outros títulos, nomeadamente por força do exercício de atividades remuneradas (art. 6.º);
- A Fundação tinha uma vastíssima capacidade jurídica, podendo, nomeadamente, adquirir e alienar imóveis, constituir e participar em sociedades, contrair empréstimos e conceder garantias (art. 7.º);
- O conselho de administração era composto por um presidente e quatro vogais (art. 26, n.º 1);
- A Fundação tinha um presidente que era por inerência o presidente do conselho de administração (art. 34, n.º 1);
- O presidente da fundação era nomeado pela Câmara Municipal de Guimarães (art. 33, n.º 1);
- Os vogais do conselho de administração eram designados pelo presidente da Fundação (art. 26, n.º 2);
- O primeiro mandato dos membros do conselho de administração terminava em 31 de dezembro de 2015 (art. 27, n.º 1), sendo a duração dos mandatos subsequentes de três anos (art. 27, n.º 2);
- Os membros do conselho de administração podiam ser destituídos por deliberação do conselho geral no caso de violação grave ou reiterada, por ação ou omissão, da lei ou dos estatutos da Fundação, «não havendo nesse caso lugar a qualquer subvenção ou compensação pela cessação de funções» (art. 30, n.ºs 1 e 3);
- A remuneração dos membros do conselho de administração era fixada por uma comissão de vencimentos, designada pelo conselho geral da Fundação (arts. 29, n.º 1, e 23, alínea f).

O DL 56/2014, de 10 de abril, extinguiu a Fundação Cidade de Guimarães, determinando que a extinção tinha produzido efeitos em 31.12.2013.

Em 2009, a autora foi designada administradora da ré, para exercer funções durante o primeiro mandato do seu conselho de administração, que terminava,

³ O preceito estatutário em causa repetia, pois, o disposto no art. 1.º, n.º 2, do DL 202/2009.

segundo os seus estatutos, em 31.12.2015. À data em que foi convidada para o cargo, exercia funções num organismo público, às quais regressou após a cessação do seu mandato na ré.

A remuneração que foi receber como administradora da ré era mais elevada do que a que recebia no seu lugar de origem.

Em janeiro de 2011, a sua retribuição como administradora da ré foi reduzida em 30%. Tal redução foi decidida pela comissão de vencimentos da ré, com fundamento em a contribuição do Ministério da Cultura para o património da Fundação, que, como deixei referido, estava inicialmente prevista ser de € 3.700.000,00, ter sido reduzida em € 750.000,00.

Até cessar funções, a autora não manifestou oposição à diminuição da sua retribuição.

Em setembro de 2011, a autora cessou funções como administradora da ré, em virtude de o respetivo presidente ter designado novos vogais para o conselho de administração.

Após a sua cessação de funções, a autora regressou ao seu lugar de origem.

A cessação do mandato da autora foi noticiada na comunicação social.

Os factos relativos à cessação de funções causaram profunda perturbação à autora, que, além do mais sentiu, afetada a sua realização profissional.

2 QUESTÕES APRECIADAS PELO STJ

O STJ apreciou as seguintes questões:

- Se o mandato⁴ da autora era livremente revogável;
- Se a revogação do mandato da autora lhe atribuiu o direito a ser indemnizada;
- A medida dessa indemnização;
- Se a diminuição da retribuição da autora durante o exercício das suas funções foi lícita, considerando nomeadamente a redução da contribuição do Ministério da Cultura para o património da Fundação que estava inicialmente prevista.

Vou comentar o conteúdo do acórdão, mas antes direi algo sobre o quadro jurídico relevante, nomeadamente sobre a aplicabilidade do regime do mandato.

⁴ Salvo quando o contrário resulta do texto, uso, por facilidade de expressão e como é comum, a palavra «mandato» para designar a relação entre a administradora (autora) e a pessoa coletiva (ré) sem que isso signifique qualificar essa relação como tal.

3 O QUADRO JURÍDICO RELEVANTE, EM ESPECIAL, A APLICABILIDADE DO REGIME DO MANDATO

Há que começar por notar que os factos em causa são anteriores à L. 24/2012, de 9 de julho, que aprovou a Lei-Quadro das Fundações e alterou vários dos preceitos do CCiv sobre a figura⁵. Julgo, no entanto, que nenhuma das alterações resultantes de tal lei, se a mesma fosse aplicável, relevaria para a decisão das questões apreciadas pelo STJ – sem prejuízo de me parecer claro que, caso a Fundação Cidade de Guimarães não tivesse sido extinta, os seus estatutos teriam tido de ser substancialmente alterados para se adequarem à Lei-Quadro das Fundações.

O STJ decidiu o caso com mero recurso aos estatutos da Fundação, nada dizendo sobre a aplicabilidade de (outras⁶) regras legais, nomeadamente das relativas ao contrato de mandato – que, a julgar pelo texto do acórdão, tinha sido discutida pelas partes e, pelo menos nalguma medida, perfilhada nas decisões das instâncias anteriores.

A questão, porém, relevava para vários, ou todos, os aspetos da decisão.

O enquadramento teórico da tríade composta pela pessoa coletiva (neste caso, de direito privado), pelos seus órgãos e pelos titulares dos mesmos é discutido. Creio que, atualmente, perante os dados do direito português, o bom caminho passa pela separação do problema *da natureza (ou fonte) dos poderes de representação dos titulares dos órgãos do problema da natureza (ou fonte) da relação dos titulares dos órgãos com a pessoa coletiva*⁷. Quanto ao primeiro, prevalece a visão «organicista», que vê na base desses poderes a lei, não atos dos intervenientes. Quanto ao segundo, a necessidade de atos unilaterais dos intervenientes é inegável, sendo discutido se os mesmos dão lugar a contratos, bem como se com eles podem concorrer (outros) contratos, bem como a localização dos eventuais contratos no «macrotipo» da prestação de serviços⁸.

⁵ Sobre a L. 24/2012, de 9 de julho, a Lei-Quadro das Fundações por ela aprovada e as alterações ao CCiv por ela introduzidas, v. H. SOUSA ANTUNES, *Comentário aos Artigos 185.º a 194.º do Código Civil – Fundações*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2014 (correspondendo o texto das anotações aos preceitos do CCiv ao constante da obra coletiva *Comentário ao Código Civil Parte Geral*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2014), e D. SOARES FARINHO, *Fundações e Interesse Público*, Coimbra, Almedina, *maxime* pp. 227 e ss., 551 e ss. e 855 e ss. Em especial sobre a designação de administradores à face da Lei-Quadro das Fundações, v. os textos de A. FIGUEIREDO e de D. FARINHO incluídos na obra coletiva *A Designação de Administradores*, Coimbra, Almedina, 2015.

⁶ Lembre-se que os estatutos da Fundação foram aprovados por decreto-lei.

⁷ Sublinhando a distinção, v. L. BRITO CORREIA, *Os Administradores de Sociedades Anónimas*, Coimbra, Livraria Almedina, 1993, pp. 296 e 297.

⁸ Sobre os problemas em causa, com referência primordial às sociedades comerciais, v., por exemplo, A. FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, vol. II, *Sociedades Comerciais, Doutrina Geral*, Universidade de Coimbra, 1968 (policopiado), pp. 323 e ss., I. DUARTE RODRIGUES, *A Administração das Sociedades por Quotas e Anónimas. Organização e Estatuto dos Administradores*, Lisboa, Petrony,

O n.º 1 do art 164 do CCiv (inserido na secção I do capítulo que o CCiv dedica às pessoas coletivas, estabelecendo disposições «aplicáveis às associações que não tenham por fim o lucro económico dos associados, e às fundações de interesse social, e ainda às sociedades, quando a analogia das situações o justifique» - art. 157) determina que «As obrigações e a responsabilidade dos titulares dos órgãos das pessoas coletivas para com estas são definidas nos respetivos estatutos, aplicando-se, na falta de disposições estatutárias, as regras do mandato com as necessárias adaptações.»⁹.

Parece-me claro que o preceito em causa versa a relação dos titulares dos órgãos com a pessoa coletiva, e não os poderes de representação dos titulares desses órgãos – matéria esta que é objeto do art. 163¹⁰. Embora o art. 164 não refira expressamente os direitos dos titulares dos órgãos, não pode deixar de considerar-se que também os abarca, pois tais direitos não são mais do que o outro lado das obrigações nele referidas¹¹. Nesse sentido joga o paralelismo com o art 987, n.º 1, do CCiv, que, regulando a mesma questão no tocante às sociedades (civis), menciona «direitos e obrigações».

Assim, a meu ver, o regime do mandato era mesmo aplicável, sem prejuízo da aplicação primacial do estabelecido nos estatutos da Fundação.

1990, pp. 263 e ss., L. BRITO CORREIA, *Os Administradores de Sociedades Anónimas*, cit., pp. 173 e ss. e 293 e ss., A. MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, Lisboa, Lex, 1997, pp. 335 e ss., e *Tratado de Direito Civil, IV Parte Geral Pessoas*, Coimbra, Almedina, 3.ª ed., 2011, pp. 664 e ss., A. SOVERAL MARTINS, *Os Poderes de Representação dos Administradores de Sociedades Anónimas*, Coimbra, Coimbra Editora, 1998 (n.º 34 da coleção *Studia Iuridica* do BFDUC), pp. 55 e ss., A. SARMENTO DE OLIVEIRA, «*O Contrato de Administração. Sua Natureza e Possibilidade de Cumulação com um Contrato de Trabalho*», in *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, n.º 5, 2005, 183-205, J. COUTINHO DE ABREU, *Governança das Sociedades Comerciais*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2010, pp. 72 e ss., e P. CAETANO NUNES, *Dever de Gestão dos Administradores de Sociedades Anónimas*, Coimbra, Almedina, 2012, pp. 11 e ss.

⁹ Vale a pena notar que o n.º 1 do art. 29 da Lei-Quadro das Fundações reproduz, quase *ipsis verbis*, o preceito em causa.

¹⁰ Reproduzido, quase *ipsis verbis*, no art. 28 da Lei-Quadro das Fundações.

¹¹ No entanto, a doutrina, ao comentar o art. 164 só se refere mesmo a «obrigações e responsabilidades» dos titulares dos órgãos das pessoas coletiva, não abordando os seus direitos. V., por exemplo, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1987, anotação ao art. 164, p. 167, C. CASAL BAPTISTA, *As Fundações no Direito Português*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 54, J. GONZÁLEZ, *Código Civil Anotado*, vol. I, *Parte Geral*, Lisboa, Quid Juris, 2011, anotação ao art. 164, pp. 194 e 195, e P. OLAVO CUNHA, na anotação que faz ao mesmo artigo na citada obra coletiva *Comentário ao Código Civil Parte Geral*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2014, pp. 359 e 360.

4 REVOGABILIDADE DO MANDATO

Quanto à livre revogabilidade do mandato, considerou o STJ que ela se verificava e que o seu exercício tinha configurado um ato lícito, com fundamento em que se o presidente da Fundação tinha poderes para designar os vogais do conselho de administração também tinha poderes para os destituir.

Como deixei registado acima, o n.º 2 do art. 26 dos estatutos da Fundação determinava que «Os vogais do conselho de administração são designados pelo presidente da Fundação». Foi aí que o STJ baseou a sua referida posição.

Tal tese, nos exatos termos em que o STJ a enunciou, levanta-me dúvidas. O poder de designar não acarreta necessariamente o poder de destituir, muito menos licitamente.

O quadro do mandato, porém, fundamenta a posição do STJ.

O n.º 1 do art. 1170 do CCiv determina que «O mandato é livremente revogável por qualquer das partes, não obstante convenção em contrário ou renúncia ao direito de revogação», estabelecendo o n.º 2 do mesmo artigo que «Se, porém, o mandato tiver sido conferido também no interesse do mandatário ou de terceiro, não pode ser revogado pelo mandante sem acordo do interessado, salvo ocorrendo justa causa.».

É dominante a opinião de que a simples onerosidade do mandato não determina que ele deva ser entendido como conferido «também no interesse do mandatário». No entanto, é também dominante a opinião de que a expressão «não pode ser revogado» não tem o sentido de obstar à revogação, mas apenas o de determinar que a revogação sem acordo do interessado ou sem justa causa confere ao mandatário direito a ser indemnizado nos termos da alínea c) do art. 1172 do CCiv [«A parte que revogar o contrato deve indemnizar a outra do prejuízo que esta sofrer: (...) c) Se a revogação proceder do mandante e versar sobre mandato oneroso, sempre que o mandato tenha sido conferido por certo tempo (...)]. A revogação *ad nutum* do mandato seria um ato lícito, ainda que passível de obrigar o mandante a indemnizar o mandatário¹².

¹² Sobre estas questões, v., por exemplo, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1986, anotações aos arts. 1170 e 1172, respetivamente, pp. 729 e ss. e 734 e ss., M. JANUÁRIO DA COSTA GOMES, *Em Tema de Revogação do Mandato Civil*, Coimbra, Almedina, 1989, nomeadamente, pp. 81 e ss. 255 e ss. e 272 e ss., A. MENEZES LEITÃO, «"Revogação Unilateral" do Mandato, Pós-Eficácia e Responsabilidade pela Confiança», in *Estudos em Homenagem ao Professor Inocêncio Galvão Telles*, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 305 e ss., em especial pp. 318 e ss., P. ROMANO MARTINEZ, *Da Cessação do Contrato*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 535 e ss., em especial p. 542, e L. MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, vol. III, *Contratos em Especial*, 9.ª ed., Coimbra, Almedina, 2014, pp. 424 a 426, 428 e 429. O STJ perfilhou a tese de que a simples onerosidade do mandato não determina que ele deva ser entendido como conferido «também no interesse do mandatário», por exemplo, no acórdão de 2.3.2011 proferido no processo 2464/03.1TBALM.L1.S1 (disponível da base da dgsi).

Assim, em situações como a que foi objeto do acórdão sob comentário, a destituição é eficaz, mas geradora de direito a indemnização.

Vale a pena «trazer à conversa» o que o CCiv estabelece sobre a destituição de administradores de sociedades que não sejam sócios a que o contrato atribua a administração, bem como o que o CSC estabelece sobre a destituição sem justa causa dos titulares do órgão de administração.

No primeiro de tal lugares afins, a lei determina que «A designação de administradores feita em ato posterior pode ser revogada por deliberação da maioria dos sócios, sendo em tudo o mais aplicáveis à revogação as regras do mandato» (art. 986, n.º 3).

No CSC são vários os preceitos a ter em conta, de que se destacam:

- Sobre as sociedades em nome coletivo, o n.º 6 do art. 191: «Os gerentes não sócios podem ser destituídos da gerência por deliberação dos sócios, independentemente de justa causa.»;
- Sobre as sociedades por quotas, o n.º 7 do art. 257: «Não havendo indemnização contratual estipulada, o gerente destituído sem justa causa tem direito a ser indemnizado dos prejuízos sofridos, entendendo-se, porém, que ele não se manteria no cargo ainda por mais de quatro anos ou do tempo que faltar para perfazer o prazo por que fora designado.»;
- Sobre as sociedades anónimas: o n.º 5 do art. 403: «Se a destituição não se fundar em justa causa, o administrador tem direito a indemnização pelos danos sofridos, pelo modo estipulado no contrato com ele celebrado ou nos termos gerais de direito, sem que a indemnização possa exceder o montante das remunerações que presumivelmente receberia até ao final do período para que foi eleito.»¹³.

Parece, pois, que o sistema é harmónico, pelo menos quanto ao seguinte: os membros dos órgãos de administração das pessoas coletivas de direito privado podem ser destituídos sem necessidade de justa causa, mas tal destituição dá lugar à obrigação de indemnizar os danos sofridos por quem seja destituído.

5 DIREITO A INDEMNIZAÇÃO

O STJ considerou que a ré tinha direito a ser indemnizada pela destituição, qualificando o caso como de responsabilidade por ato lícito. O mesmo é dizer que, embora não o tenha considerado expressamente aplicável, o STJ acabou por decidir como se o regime do mandato fosse aplicável – o que, como resulta do antes afirmado, merece acordo.

¹³ Preceito este aplicável aos membros do conselho de administração executivo por força do art. 430, n.º 2, do CSC.

6 MEDIDA DA INDEMNIZAÇÃO PELA REVOGAÇÃO DO MANDATO

Quanto à medida da indemnização, entendeu o STJ que havia a ter em conta as perdas de remuneração ocorridas até à data da produção de efeitos da extinção da Fundação – e só essas.

Também neste ponto o STJ omitiu a base da sua decisão, na parte positiva, mas também, mais uma vez, o regime do mandato - nomeadamente o citado art. 1172, alínea c) – a justifica.

O que oferece dúvida é a limitação das perdas de remuneração em função de a duração da Fundação ter sido encurtada, relativamente às expectativas decorrentes da cláusula dos estatutos que estabelecia que o primeiro mandato dos membros do conselho de administração terminava em 31 de dezembro de 2015 (art. 27, n.º 1).

Se a autora não tivesse sido destituída, o seu mandato teria terminado por força da extinção da ré. Creio que em tal caso a autora teria direito a ser indemnizada, em moldes análogos aos aplicáveis à revogação sem justa causa, pois trata-se de caso omissis em que parecem proceder (nos termos do art. 10 do CCiv) as razões justificativas do regime da revogação *ad nutum* do mandato. Ora, como escrevem Pires de Lima e Antunes Varela, «Quando o mandato (oneroso) tiver sido conferido por certo tempo ou para determinado assunto, o prejuízo da revogação calcular-se-á em função da compensação que mandato devia proporcionar normalmente ao mandatário»¹⁴ - doutrina que, aliás, o STJ perfilhou em decisões anteriores¹⁵.

As atrás referidas regras sobre a destituição sem justa causa dos gerentes das sociedades por quotas e dos administradores das sociedades anónimas – que outrossim julgo extensíveis à cessação de mandatos por caducidade – são também argumentos no sentido de que a indemnização poderia ter em conta «todo o montante das remunerações que [a administradora] presumivelmente receberia até ao final do período para que foi eleito.».

Assim, perante o direito que vigora, discordo da limitação que o STJ estabeleceu.

Coisa diferente – que abordarei brevemente - é saber se o regime vigente para a destituição sem justa causa dos administradores das sociedades anónimas é de manter. Há quem entenda que o limite ao *quantum* indemnizatório que dele parece decorrer não se justifica, podendo até ser considerado inconstitucional¹⁶. Em

¹⁴ *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., cit., p. 735.

¹⁵ V. o acórdão de 16.9.2008 disponível na base dgsi sob o n.º SJ200809160019411.

¹⁶ V. A. Menezes Cordeiro, *Direito das Sociedades*, vol. I, *Parte Geral*, 3.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, pp. 956 e ss., e também na anotação ao art. 403 do CSC que consta do *Código das Sociedades Comerciais Anotado* sob sua coordenação - 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1072.

sentido contrário, há lugares afins da ordem jurídica que apontam para o encurtamento desse valor, designadamente:

- O Estatuto do Gestor Público, que limita a 12 meses de vencimento o valor da indemnização devida em caso de cessação de funções sem justa causa, seja por demissão seja em virtude de «dissolução» do órgão relevante, e faz depender esse direito do exercício de funções durante o período mínimo de 12 meses (DL 71/2007 de 27 de março – art. 26, n.ºs 1 a 3, na redação do DL 8/2012, de 18 de janeiro);
- A Recomendação da Comissão 2009/385/CE de 30 de abril de 2009, sobre o regime de remuneração dos administradores de *sociedades cotadas*, segundo a qual «As indemnizações em caso de destituição não devem exceder um montante fixo ou um número fixo de anos de remuneração anual, que não deve, em geral, ser superior a dois anos da componente não variável da remuneração ou seu equivalente.» (n.º 3.5)¹⁷.

Apesar de ter referido entre a matéria provada que os factos relativos à cessação de funções causaram profunda perturbação à autora, que além do mais sentiu afetada a sua realização profissional, o STJ acabou por não se pronunciar sobre a ressarcibilidade dos danos morais.

Creio que os arts. 257, n.º 7, e 403, n.º 5, do CSC dificilmente podem ser interpretados como mandando computar nos danos sofridos outros que não a perda de retribuição. Tal, porém, não significa recusar a ressarcibilidade de danos morais. Os mesmos serão ressarcíveis nos termos gerais, *a latere* do ressarcimento dos danos patrimoniais resultantes da destituição, se se verificarem os pressupostos da responsabilidade civil extraobrigacional. Por outras palavras: se a sociedade (ou outra pessoa coletiva), a par da destituição sem justa causa, tiver praticado atos ilícitos culposos que tenham provocado à pessoa destituída danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito, tais danos serão indemnizáveis, ao abrigo das regras gerais, nomeadamente dos arts. 483 e 496 do CCiv¹⁸.

A matéria dada como provada não parece configurar uma atuação ilícita (autónoma do ato determinante da cessação de funções) da ré causadora de danos morais. Aparentemente, a perturbação sentida pela autora e sentimento de ter sido

¹⁷ Para desenvolvimentos, v. J. Coutinho de Abreu, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, pp. 582 e ss., e também na anotação ao art. 403 do CSC que consta do *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* sob sua coordenação – v. vol. VI, cit. pp. 389 e ss.

¹⁸ Neste sentido, ou em sentido muito próximo, v. J. Coutinho de Abreu, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, 5.ª ed., cit., pp. 585 e 586., e também na referida anotação ao art. 403 do CSC que consta do vol. VI do *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* sob sua coordenação, pp. 390 e 391 e ss. Sobre o tema, v. também A. Menezes Cordeiro, *Direito das Sociedades*, vol. I, *Parte Geral*, 3.ª ed., cit. pp. 956 e ss., e também na anotação ao art. 403 do CSC que consta do *Código das Sociedades Comerciais Anotado* sob sua coordenação - 2.ª ed., cit., p. 1072.

afetada a sua realização profissional terão sido resultado (do ato determinante) da cessação de funções e não de outros factos imputáveis à ré.

7 LICITUDE DA DIMINUIÇÃO DA RETRIBUIÇÃO DA AUTORA DURANTE O EXERCÍCIO DAS SUAS FUNÇÕES

Quanto à diminuição da retribuição da autora durante o exercício das suas funções, considerou o STJ que a mesma foi lícita, com fundamento em a diminuição do valor previsto para a dotação do Ministério da Cultura configurar uma alteração anormal de circunstâncias, nos termos e para os efeitos do art. 437 do Código Civil.

Como ficou escrito, os estatutos da ré determinavam que a fixação da remuneração dos membros do seu conselho de administração cabia a uma comissão de vencimentos, designada pelo conselho geral da Fundação (arts. 29, n.º 1, e 23, alínea f).

Tal cláusula aproxima-se da regra legal que vigora para as sociedades anónimas de modelo tradicional (e de modelo anglo-americano), pois o art. 399, n.º 1, do CSC estabelece que «Compete à assembleia geral de acionistas ou a uma comissão por aquela nomeada fixar as remunerações de cada um dos administradores, tendo em conta as funções desempenhadas e a situação económica da sociedade»¹⁹.

A matéria da remuneração é talvez o ponto mais óbvio das dificuldades enfrentadas pela tese que nega que a relação entre os titulares dos órgãos de administração das sociedades comerciais (e das demais pessoas coletivas de direito privado) tem na sua base um contrato. A regra do art. 403 que ficou lembrada não adere à realidade social. Dificilmente acontecerá que alguém aceite ser administrador deixando nas mãos livres dos acionistas ou de uma comissão por eles nomeada a definição da sua remuneração. Há muito que é devida uma intervenção legislativa na área...

A outro tempo, a regra em causa levanta dúvidas, nomeadamente a de saber se a remuneração é fixada para o mandato ou para períodos mais curtos (nomeadamente os de cada exercício) e, sendo admissível a segunda hipótese, qual a margem de variação possível.

¹⁹ Para as sociedades anónimas de modelo germânico, a lei admite quer a solução aplicável às demais (última parte do art. 429) quer a solução de a competência caber ao conselho geral e de supervisão ou a uma sua comissão – solução esta que é mais realista, atendendo a que o conselho geral e de supervisão tem poderes para representar a sociedade nas relações com os administradores (art. 441, n.º 1, alínea c) do CSC). No tocante às sociedades em nome coletivo e por quotas, o CSC determina que a remuneração dos gerentes é fixada pelos sócios (arts. 192, n.º 5, e 255, n.º 1), solução essa que será extensível às sociedades em comandita simples, por força do art. 474 do CSC.

A meu ver, o segmento do art. 399 relevante permite a fixação de remunerações para o mandato ou para períodos mais curtos (nomeadamente os de cada exercício) e, ocorrendo a segunda hipótese, que a remuneração de um novo período seja inferior à de um anterior²⁰. Não permite, porém, a redução de um valor fixado para um certo período, durante o mesmo²¹.

²⁰ No respeitante a entidades de interesse público (categoria que inclui as sociedades emitentes de valores mobiliários admitidos à negociação num mercado regulamentado e várias outras categorias de sociedades, nos termos do art. 2.º do DL 225/2008, de 20 de novembro), o art. 2.º da L. 28/2009, de 19 de junho, determina que o órgão de administração ou a comissão de vencimentos, caso exista, «submetem, anualmente, a aprovação da assembleia geral uma declaração sobre política de remuneração dos membros dos respetivos órgãos de administração e de fiscalização», que contém, designadamente, informação relativa: «a) Aos mecanismos que permitam o alinhamento dos interesses dos membros do órgão de administração com os interesses da sociedade; b) Aos critérios de definição da componente variável da remuneração; c) À existência de planos de atribuição de ações ou de opções de aquisição de ações por parte de membros dos órgãos de administração e de fiscalização; d) À possibilidade de o pagamento da componente variável da remuneração, se existir, ter lugar, no todo ou em parte, após o apuramento das contas de exercício correspondentes a todo o mandato; e) Aos mecanismos de limitação da remuneração variável, no caso de os resultados evidenciarem uma deterioração relevante do desempenho da empresa no último exercício apurado ou quando esta seja expectável no exercício em curso» - o que parece apontar no sentido de, no tocante a essas entidades, pelo menos, o modo de definição da parte variável da remuneração ser alterável anualmente. Sobre a matéria em causa, v. J. Carita Simão, «A Remuneração dos Administradores das Sociedades e as suas Implicações no Contexto da Crise Financeira Mundial», in *Revista de Direito das Sociedades*, ano II (2010), n.º 3-4, pp. 795-820 (811 e ss.), P. Câmara, «“Say on Pay”: O Dever de Apreciação da Política Remuneratória pela Assembleia Geral», in *Revista de Concorrência e Regulação*, ano I, n.º 2, abril-junho 2010, pp. 321-344 (330 e ss.) e *Remuneração*, in *Código do Governo das Sociedades Anotado* (obra coletiva), Coimbra, Almedina, 2012, pp. 181 e ss., em especial p. 192 e 193, A. Frada, «A Remuneração dos Administradores das Sociedades Anónimas – Tutela Preventiva e Medidas Ex Post», in *Questões de Tutela de Credores e de Sócios das Sociedades Comerciais* (coord. Maria de Fátima Ribeiro), Coimbra, Almedina, 2013, pp. 338 e ss., e M. de Fátima Ribeiro, «Os Modelos de Remuneração dos Membros dos Órgãos de Administração das Sociedades Comerciais e as Comissões de Remunerações», in *A Emergência e o Futuro do Corporate Governance em Portugal*, volume comemorativo do X Aniversário do Instituto Português de Corporate Governance, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 85 e ss. [publicado também in *Para Jorge Leite*, vol. II *Escritos Jurídicos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 713 e ss].

²¹ Sobre a possibilidade de redução da remuneração dos administradores das sociedades anónimas, sem consentimento dos mesmos, v. P. Olavo Cunha, *Direito das Sociedades Comerciais*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2012, p. 747, F. Gomes, «Remuneração de Administradores de Sociedades Anónimas “Cotadas”, em Geral e no Sector Financeiro, em Particular», in *I Congresso Direito das Sociedades em Revista* (coord. P. Pais de Vasconcelos, J. M. Coutinho de Abreu e R. Pinto Duarte), Coimbra, Almedina, 2011, pp. 332 e 333, J. Coutinho de Abreu, *Governança das Sociedades Comerciais*, 2.ª ed., cit., pp. 92 e ss., e também na anotação ao art. 399 do CSC que consta do *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* sob sua coordenação – v. vol. VI (Coimbra, Almedina, 2013), pp. 358 e ss., e I. Ermida de Sousa Guedes, *A Remuneração dos Administradores Perspectiva a Partir da Crise de 2008*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 45 e 46, e P. de Tarso Domingues, «A Reforma dos Administradores», in *Para Jorge Leite*, vol. II *Escritos Jurídicos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 150 e ss. [publicado também in *I Colóquio Internacional sobre o Regime Jurídico da Administração das Sociedades* (obra coletiva coordenada por P. de Tarso Domingues), Almedina, 2014 (e-book)].

Por outro lado, julgo que o administrador poderá sempre não aceitar a remuneração fixada, discutindo-a segundo os critérios que o art. 1158, n.º 2, do CCiv estabelece para a remuneração dos mandatários (usos e, não os havendo, equidade) – regra que considero aplicável, ou por força do art. 1156 do CCiv, ou por analogia. Claro que esta parte do regime que entendo vigorar terá escassa aplicação prática, mas, como avancei, facto é que todo o regime da remuneração de administradores das sociedades está desviado da realidade social.

O que acabo de escrever sobre o regime das sociedades anónimas aplicar-se-ia aos administradores da ré, atendendo à semelhança da cláusula estatutária relevante com ele.

A matéria de facto que o acórdão deu como provada não permite saber se a remuneração primitivamente fixada o foi para todo o mandato ou apenas para certo exercício. Caso tenha ocorrido a segunda hipótese, como resulta do que escrevi antes, julgo que a ré poderia diminuir o valor definido para a remuneração da autora, sem prejuízo da possibilidade que afirmei de discussão de valores por parte dos administradores. Caso a remuneração tivesse sido fixada para todo o mandato, julgo que a ré não teria o direito de a alterar.

Para basear o direito da ré a reduzir a remuneração da autora, recorreu o STJ ao art. 437 do CCiv²², considerando como circunstância que se tinha alterado anormalmente o valor do património da ré, consistindo a alteração no facto, acima referido, de a contribuição do Ministério da Cultura para o património da Fundação, que estava inicialmente prevista ser de € 3.700.000,00, ter sido reduzida em € 750.000,00. Para completar a justificação do recurso ao art. 437 do CCiv, sustentou ainda o STJ que «a manutenção dos montantes iniciais desta remunerações “afetaria gravemente os princípios da boa-fé”» por força da redução da prevista dotação do Ministério da Cultura «e até pelo “contexto económico–financeiro” que infelizmente se vivia em 2011, altura em que a redução se efetivou», bem como que essa redução não estava coberta pelos riscos próprios do contrato.

Em primeiro lugar, noto que, ao recorrer ao art. 437 do CCiv, o STJ considerou implicitamente que a relação entre a autora e a ré tinha fonte contratual – o que evitou nas restantes partes do acórdão. Só poderá considerar o art. 437 do CCiv potencialmente aplicável às relações entre a pessoa coletiva e os seus administradores quem entenda que na origem das mesmas está um contrato.

Em segundo lugar, impressiona-me a facilidade com o que o STJ considerou verificados os pressupostos da modificabilidade dos contratos por alteração das circunstâncias. Se essa facilidade fosse generalizada, o princípio *pacta sunt servanda* seria fortemente abalado. Não há muito tempo, escrevi em favor do re-

²² Possibilidade essa sustentada por I. Ermida de Sousa Guedes, no seu citado livro *A Remuneração dos Administradores Perspectiva a Partir da Crise de 2008*, no lugar citado.

conhecimento de um princípio do equilíbrio contratual²³, limitador do *pacta sunt servanda*, mas não ousaria sustentar o afastamento tão fácil do princípio segundo o qual as obrigações são para cumprir.

Deixando de lado a dúvida sobre a potencial aplicação do art. 437 do CCiv a relações como a que estava em causa, parece-me que a fundamentação da decisão não foi conceitualmente feliz. Em primeiro lugar, por entender que os meios de financiamento da ré eram uma circunstância do contrato: circunstância é algo de exterior às partes e o financiamento da ré não teria tal característica de «exterioridade». Em segundo lugar, admitindo que os meios de financiamento da ré eram uma circunstância do contrato, por não ter sido dado como provado que as partes (as duas) nela tinham fundado a decisão de contratar (ou, noutra formulação, algo diferente, que esses meios integravam a base do contrato).

Acresce que, salvo se a remuneração inicialmente fixada o tivesse sido para todo o mandato, teria sido possível afirmar a licitude da redução com recurso a elementos mais «próximos» e menos «extremos». O art. 399, n.º 1, do CSC manda atender à «situação económica da sociedade» e teria inteiro cabimento convocá-lo, considerando-o aplicável por analogia.

²³ V. «O Equilíbrio Contratual como Princípio Jurídico», in *Estudos em Memória do Conselheiro Artur Maurício*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 1331 e ss.