

A PROIBIÇÃO DE O DIRETOR NEGOCIAR INDIRETAMENTE  
COM A COOPERATIVA  
Anotação ao Acórdão da Relação do porto de 8 de setembro de 2020  
(proc. n.º 3/13.5T2OVR-C.P1)

*THE PROHIBITION TO NEGOTIATE INDIRECTLY WITH THE  
COOPERATIVE THAT IS IMPOSED ON ITS DIRECTORS  
Notes to the judgment of the court of porto of September  
8th 2020 (proc. n.º 3/13.5T2OVR-C.P1)*

TIAGO PIMENTA FERNANDES\*

---

\* Advogado; Doutor em Direito; Professor Adjunto Convidado do Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto (ISCAP), Rua Jaime Lopes Amorim, s/n, 4465-004 S. Mamede de Infesta. Professor Auxiliar na Universidade Portucalense, Infante D. Henrique, Rua Dr. António Bernardino de Almeida, n.º 541/619, 4200-072 Porto. Endereço de correio eletrónico: tvmf@iscap.ipp.pt.



## I FACTUALIDADE RELEVANTE

Um membro de uma cooperativa requereu a sua habilitação enquanto exequente no âmbito de um processo executivo, em virtude de ter adquirido um crédito que servira de base à instauração da execução por via de um contrato de cessão de crédito, celebrado entre aquele e a então exequente. Antes disso, o crédito em execução havia sido cedido à exequente por uma cooperativa, na qual o habilitando exerce funções de diretor, tendo este inclusivamente intervindo nesse negócio na qualidade de representante da cooperativa cedente.

Notificada para o efeito no âmbito do incidente de habilitação suscitado pelo cooperador, a executada contestou a cessão, alegando essencialmente que a anterior transmissão de créditos entre a cooperativa e a exequente seria nula, por violação do disposto no art. 46.º, n.º 2, al. a) do Código Cooperativo, em conjugação com disposto no artigo 280.º do Código Civil, por violar a proibição que impende sobre o diretor de uma cooperativa de negociar por conta própria, diretamente ou por interposta pessoa, com a cooperativa.

Em primeira instância, o tribunal não seguiu a argumentação da executada e descartou liminarmente o incidente suscitado, por entender que essa questão já deveria ter sido levantada aquando do negócio celebrado entre a credora originária e a primeira cessionária e que o facto de a executada não a ter suscitado naquele momento processual precludira a possibilidade de o fazer mais tarde, designadamente aquando da segunda cessão, como foi o caso.

Inconformada, a executada e ora recorrente interpôs recurso de apelação para o Tribunal da Relação do Porto, sustentando, em síntese, a inexistência de qualquer preclusão consumativa por ausência de reação sua aquando do primeiro negócio entre a cooperativa e a entidade terceira, e insistindo na ideia de que a conjugação de ambos os negócios acima descritos configuravam uma situação proibição pelo art. 64.º CCoop, designadamente, uma situação de negociação indireta entre o diretor e a própria cooperativa.

Chamado a pronunciar-se, o Tribunal da Relação do Porto cuidou unicamente de saber se a alegação de nulidade por parte da executada seria ou não tempestiva, ou seja, sobre se o suposto vício deveria ter sido invocado logo por altura da primeira cessão ou se a executada estaria ainda em tempo de o arguir no momento da aquisição do crédito pelo cooperador, como o fez. Apesar de ser esta a questão central do acórdão, nele se levanta lateralmente a pertinente questão de saber se a aquisição de um crédito por um cooperador, por intermédio de uma entidade terceira, seria lícita ou se configurava um negócio sancionada pela lei.

## 2 A PROIBIÇÃO DE NEGOCIAR COM A COOPERATIVA

O art. 46.º, n.º 2, al. a) do CCoop. impõe aos titulares do órgão de administração um dever específico de não negociarem com a cooperativa na qual exercem funções, uma clara manifestação do dever de lealdade que sobre estes impende e que visa a salvaguarda dos interesses da cooperativa e dos próprios cooperadores. Compreende-se que assim seja, pois que tal atuação configura uma evidente situação conflito de interesses que o legislador sentiu a necessidade de regular (Maria Elisabete RAMOS, «Da responsabilidade dos dirigentes e gestores das cooperativas – uma introdução», *Cooperativismo e Economia Social*, 32, 2010, p. 47), repudiando comportamentos que visem a realização de interesses próprios do administrador ou de outros interesses alheios à cooperativa. O fundamento da proibição reside na «relação fiduciária – e a confiança intersubjectiva que lhe subjaz – que se estabelece entre a cooperativa e o administrador (gestor de património e negócios alheios) - (Ricardo COSTA, «Artigo 46.º», in *Código Cooperativo Comentado Anotado*, Almedina, Coimbra, 2018, p. 267). A norma em questão identifica na conduta do administrador que negocia com a cooperativa um comportamento que propicia, direta ou indiretamente, um benefício, vantagem ou proveito próprio daquele (ou de terceiros, por si influenciados) em prejuízo dos interesses da cooperativa (Ricardo COSTA, «Artigo 46.º», in *Código Cooperativo Comentado Anotado*, Almedina, Coimbra, 2018, p. 267). Muito embora a lei não identifique especificamente qual a sanção aplicável em caso de violação desta proibição, tudo indica que o ato praticado nesses termos será nulo, por força do art. 294.º do Código Civil (Maria Elisabete RAMOS, «Da responsabilidade dos dirigentes e gestores das cooperativas – uma introdução», cit., p. 47, e Maria de Fátima RIBEIRO, Anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de Abril de 2016, «A proibição de negociar com a cooperativa que impende sobre os membros dos seus órgãos de gestão e de fiscalização», *Cooperativismo e Economia Social*, 39, 2016-2017, p. 321, 323), sem prejuízo da possibilidade (não coberta pelos efeitos da nulidade) de destituição do administrador por violação do dever de lealdade (art. 38.º, al. a), k), art. 78.º, n.º3 CCoop, art. 403.º, 430.º, n.º 2 CSC<sup>1</sup>) e da responsabilidade civil do administrador em face da cooperativa (art. 71.º CCoop).

Ressaltamos, ainda, o carácter absoluto desta proibição, na medida em que a lei não permite que a mesma seja ultrapassada através de autorização por deliberação do órgão de administração, nem por deliberação da assembleia geral, independentemente de o negócio em causa originar vantagem para o administrador e/ou prejuízo para a cooperativa, uma solução que se revela bem mais rígida do que no

---

<sup>1</sup> Por força da remissão contida no art. 9.º do CCoop., são aplicáveis aos dirigentes e gestores das cooperativas normas integradas na Parte Geral do CSC, relativas à responsabilidade pela administração e fiscalização das sociedades.

regime das sociedades anónimas, onde a proibição do art. 397.º, n.º 5 CSC cede «quando se trate de acto compreendido no próprio comércio da sociedade e nenhuma vantagem especial seja concedida ao contraente administrador»<sup>2</sup>. A única exceção a este regime reside na possibilidade de o titular do órgão de administração da cooperativa continuar a praticar todos os atos inerentes à sua qualidade de cooperador, que o legislador naturalmente não quis beliscar, sob pena de criar um tratamento desigual e injustificado entre cooperadores.

### 3 O CASO PARTICULAR DA NEGOCIAÇÃO INDIRETA COM A COOPERATIVA

Esta proibição legal abrange as situações de negociação direta e indirecta com a cooperativa, compreendendo-se nesta última os casos em que a negociação é levada a cabo, não pelo diretor, mas por pessoa, singular ou coletiva, que com ele se relacione de modo que seja possível imputar-lhe a atuação em causa. O facto de a lei prever especificamente a interposição fictícia de sujeitos no âmbito desta proibição evita que seja necessário recorrer à teoria da desconsideração da personalidade jurídica da cooperativa para efeitos de imputação do comportamento proibido pelo art. 46.º, n.º 2 a) ao administrador que controla o sujeito que se interpõe entre si e a cooperativa (Maria de Fátima RIBEIRO, cit., pp. 323-324).

A figura da negociação indireta com a cooperativa é efetivamente uma temática que se aborda no acórdão em análise, no qual, como se viu, a executada suscitou a pertinente questão de saber se, ao adquirir um crédito que pertencera à cooperativa de que era diretor, não diretamente à própria cooperativa, mas a uma outra entidade a quem a dita cooperativa cedera primeiramente o crédito, essa conduta seria abrangida pela proibição do art. 46.º, n.º 2 al. a) CCoop. Em teoria, a questão reveste de particular acuidade, na medida em que, à primeira vista, a tese de uma interposição da entidade exequente entre a cooperativa e o respetivo diretor não se nos afigura descabida. Ainda assim, diremos que o mero posicionamento da exequente no desenho contratual não nos parece suficiente para levar o intérprete a inferir, *tout court*, uma violação da referida proibição legal. Isto é, a verificação da dita negociação indireta com a cooperativa deverá resultar do apuramento de concretos factos e contornos que rodearam o referido negócio, e que o acórdão não destaca, por não ser essa a questão central em análise, como se disse. Seguindo o raciocínio iniciado pelo Tribunal da Relação, o enquadramento jurídico nestes casos passará pelo recurso à fraude à lei, uma figura com o mesmo valor da direta violação da lei, na medida em que o âmbito de proibição da norma abrange os negócios através dos quais se demonstre que o diretor conseguiu por

<sup>2</sup> Afastando o regime legal do art. 64.º, n.º 2, al. a) CCoop, entre outros, da figura do negócio consigo mesmo, embora reconhecendo algumas similitudes entre ambos, Maria de Fátima RIBEIRO, cit., pp. 320-321.

via oblíqua o mesmo resultado que a lei pretende impedir ou um resultado praticamente idêntico.

Na doutrina, o negócio indireto é descrito como uma figura onde se assiste a uma «divergência entre a função típica e o fim concreto com que é celebrado» (Pedro PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9.<sup>a</sup> ed., 2019, p. 636), cujos efeitos são realmente desejados pelas partes, mas que vem a ser concluído por um motivo ou para um escopo ulterior diverso daquele que está de acordo com a função característica desse tipo negocial e correspondente a outro negócio típico ou tipificável» (Manuel de ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. II, *Facto Jurídico, em especial Negócio Jurídico*, 9.<sup>a</sup> reimpr., Almedina, Coimbra, 2003, p. 179). As partes querem verdadeiramente o negócio-meio, com os efeitos que lhe são próprios, embora só para conseguirem através dele um resultado prático diverso do que lhe é normal. Para outros, «o negócio indireto consiste em se utilizar determinado tipo negocial tendo-se em mente um fim prático diverso do que é normalmente visado através do emprego desse tipo» (António FERRER CORREIA, *Sociedades Fictícias e Unipessoais*, Livraria Atlântida, Coimbra, 1948, p. 148). Parece existir unanimidade em relação ao facto de que o negócio indireto é, em regra, válido, só não sendo se for fraudulento, ou seja, se o resultado obtido com o negócio coincidir com o resultado a que a norma imperativa contornada pretende obstar é que poderá afirmar-se a ilicitude por fraude à lei e a conseqüente nulidade de tais negócios. Assinalamos, com especial relevância para o caso, a figura dos negócios sucedâneos, descritos precisamente como aqueles em que as partes não celebram um negócio contra a lei mas quando através dele se assiste a um defraudar de uma norma imperativa (Henrich EWALD HÖRSTER e Eva Sónia MOREIRA DA SILVA, *A parte geral do Código Civil português*, 2.<sup>a</sup> ed., Almedina, Coimbra, 2019, pp. 522-523). Tais negócios serão sancionados com a nulidade, por força da aplicação do art. 294.º CCiv., «não sendo necessária nem a intenção nem mesmo a consciência de defraudar a lei»<sup>3</sup>.

Do que se diz resulta que sempre caberia à executada lograr demonstrar que, através da celebração sucessiva dos mencionados contratos de cessão de crédito, se tenha visado a prossecução de um qualquer objectivo ou fim que a lei não permita ou proíba (art. 342.º, n.º 1 CCiv). No caso concreto, inexistem elementos para que possamos retirar uma conclusão mais assertiva a esse respeito. Um indício que certamente aponta no sentido da uma negociação indireta reside na circunstância de ter sido o próprio cessionário quem atuou inicialmente em nome da cooperativa aquando da primeira cessão de crédito. Outro elemento que se afiguraria relevante, muito embora o acórdão em análise não forneça elementos a esse respeito, passaria pelo apuramento da dimensão do hiato temporal que terá

<sup>3</sup> *Vd.* o Acórdão do STJ de 25.01.2005 (Proc. 04A3915). Este entendimento, aliás, vai no sentido da argumentação esgrimida pelo recorrente nas suas alegações de recurso.

mediado entre ambas as cessões, sendo que um curto espaço de tempo acentuará a probabilidade de verificação de uma negociação indireta com a cooperativa.

Como quer que seja, seguimos o entendimento do tribunal recorrido quanto à questão em torno do momento processualmente acertado para a invocação em juízo de uma negociação indireta com a cooperativa. Na verdade, parece razoável sustentar que só após a segunda cessão é que a executada conseguiria ter a verdadeira percepção da *big picture*, ou seja, do negócio que as partes verdadeiramente terão pretendido celebrar, pelo que não temos dúvidas de que seria esse o momento processualmente acertado para contestar a habilitação do cooperador e novo cessionário do crédito. Nas palavras do acórdão em análise, ainda que se pudesse especular, logo aquando da primeira cessão, sobre qual seria a verdadeira intenção das partes, «permanece o facto incontornável segundo o qual o eventual vício alegado apenas se poderia materializar, ser efectivo perante o Direito, no momento da segunda cessão e só após esta, em bom rigor, a executada o poderia invocar».

#### 4 A DECISÃO

Discutindo-se nos autos uma alegada negociação indireta entre a cooperativa e o seu diretor, materializada na celebração contínua de dois contratos de cessão de crédito, estamos de acordo em que a sucessão de ambos estes negócios seria apta a permitir o resultado, contrário à lei, de um diretor ter negociado com a cooperativa que representava, o que poderia consubstanciar uma conduta proibida pela lei cooperativa. No entanto, se é certo que a dita fraude à lei ocorre por força do contexto da celebração de ambos os negócios, não é menos certo que esta apenas se consuma com o segundo destes, e não com o primeiro, pelo que não seria processualmente razoável e muito menos exigível que a executada invocasse a dita atuação ilícita com este fundamento no momento da celebração do primeiro negócio.

Sendo a questão tempestivamente suscitada pela executada, haveria, pois, que prosseguir os autos para a fase da produção de prova, com o intuito de averiguar a existência de uma verdadeira negociação indireta entre o diretor e a cooperativa, algo que dependeria da análise concreta dos moldes em que ambos os negócios sucessivos foram celebrados. Bem andou, pois, o Tribunal da Relação na decisão analisada.

#### 5 BIBLIOGRAFIA

- ANDRADE, Manuel de, *Teoria Geral da Relação Jurídica, vol. II, Facto Jurídico, em especial Negócio Jurídico*, 9.<sup>a</sup> reimpr., Almedina, Coimbra, 2003, p. 179
- HÖRSTER, Heinrich Ewald/ Silva, Eva Sónia MOREIRA da, *A parte geral do Código Civil português*, 2.<sup>a</sup> ed., Almedina, Coimbra, 2019.

- CORREIA, António Ferrer, *Sociedades Fictícias e Unipessoais*, Livraria Atlântida, Coimbra, 1948.
- RAMOS, Maria Elisabete, «Da responsabilidade dos dirigentes e gestores das cooperativas – uma introdução», *Cooperativismo e Economia Social*, 32, 2010, 35-54.
- RIBEIRO, Maria de Fátima, «Anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de Abril de 2016, A proibição de negociar com a cooperativa que impende sobre os membros dos seus órgãos de gestão e de fiscalização», *Cooperativismo e Economia Social*, 39, 2016-2017, 315-325.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9.<sup>a</sup> ed., Almedina, Coimbra, 2019.