



N.º 15/2020

MC

**Senhor Secretário de Estado das Finanças,
Excelência,**

I.

I.1. Sua Excelência o Secretário de Estado Adjunto e das Finanças solicitou¹ ao Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, ao abrigo do disposto na alínea *a*) do artigo 44.º do Estatuto do Ministério Público², a emissão de parecer sobre questão relativa «à competência do Ministério Público para representar a Caixa Geral de Depósitos, S.A., em ação para o exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil de administradores que se considere existir ao abrigo do artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 262/86, de 2 de setembro, na sua redação atual», nos seguintes termos:

«Considerando que:

- (i) O Estado é o único acionista da Caixa Geral de Depósitos;
- (ii) Pode ter-se verificado um cenário de violação culposa do dever de cuidado que impende sobre os administradores da referida instituição de crédito, na celebração de um mútuo que entrou em incumprimento

¹ O pedido foi formulado por ofício datado de 5 de junho de 2020.

² Aprovado pela Lei n.º 68/2019, de 27 de agosto, com alteração introduzida pela Lei n.º 2/2020, de 31 de março.

e cujo crédito subjacente foi cedido a terceiros por valor inferior ao valor nominal;

(iii) Pretende-se exercer o direito à indemnização por responsabilidade civil dos administradores previsto no artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais;

(iv) Nos termos do artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, a Caixa Geral de Depósitos, S.A., é equiparada ao Estado para efeitos daquele diploma;

v) Nos termos do respetivo Estatuto, compete ao Ministério Público representar o Estado em juízo.

Em razão da matéria exposta, coloca-se a questão relativa à competência do Ministério Público para representar a Caixa Geral de Depósitos, em ação para exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil de administradores previsto no artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais.»

I.2. A questão jurídica colocada a este Conselho Consultivo reside em saber se, por força da equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, operada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais³, cabe ao Ministério Público representar aquela sociedade em ação para o exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, previsto no artigo 72.º também do Código das Sociedades Comerciais.

³ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 262/86, de 2 de setembro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 184/87, de 21 de abril, 280/87, de 8 de julho, 229-B/88, de 4 de julho, 142-A/91, de 10 de abril, 238/91, de 2 de julho, 225/92, de 21 de outubro, 20/93, de 26 de janeiro, 261/95, de 3 de outubro, 328/95, de 9 de dezembro, 257/96, de 31 de dezembro, 343/98, de 6 de novembro, 486/99, de 13 de novembro, 36/2000, de 14 de março, 237/2001, de 30 de agosto, 162/2002, de 11 de julho, 107/2003, de 4 de junho, 88/2004, de 20 de abril, 19/2005, de 18 de janeiro, 35/2005, de 17 de fevereiro, 111/2005, de 8 de julho, 52/2006, de 15 de março, 76-A/2006, de 29 de março, 8/2007, de 17 de janeiro, 357-A/2007, de 31 de outubro, e 247-B/2008, de 30 de dezembro, pela Lei n.º 19/2009, de 12 de maio, pelos Decretos-Leis n.ºs 185/2009, de 12 de agosto, 49/2010, de 19 de maio, 33/2011, de 7 de março, e 53/2011, de 13 de abril, pela Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, pelos Decretos-Leis n.ºs 26/2015, de 6 de fevereiro e 98/2015, de 2 de junho, pelas Lei n.º 148/2015, de 9 de setembro e 15/2017, de 3 de maio, pelos Decretos-Leis n.ºs 79/2017, de 30 de junho e 89/2017, de 28 de julho e pela Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto.

Para resposta a esta questão haverá que começar por analisar, ainda que em termos sumários, quer a natureza, regime e organização da Caixa Geral de Depósitos, S.A., quer o regime jurídico da responsabilidade civil aplicável aos seus administradores, em especial o regime processual estabelecido nos artigos 75.º a 77.º do Código das Sociedades Comerciais, relativo a ações de responsabilidade para o exercício do direito da sociedade à indemnização.

Efetuada esta análise caberá depois esclarecer qual o sentido e alcance da equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, operada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, e, em especial, determinar se, por força dessa equiparação, deve a representação daquela sociedade comercial, na ação para exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, ser assegurada pela mesma entidade que asseguraria a representação do Estado, caso fosse este o autor naquela ação.

Em caso afirmativo, haveria ainda que perceber se era ao Ministério Público que caberia representar aquela sociedade comercial, o que implicaria a análise do regime da atribuição ao Ministério Público de poderes de representação do Estado e de outras entidades públicas.

II.

II.1. Analisemos, então, em termos necessariamente sumários, qual a natureza, regime e organização da Caixa Geral de Depósitos, S.A.

Por força do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de agosto⁴, a Caixa Geral de Depósitos, Crédito e Previdência (pessoa coletiva de direito público⁵) foi transformada em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, passando a denominar-se Caixa Geral de Depósitos, S.A.

Esta empresa pública⁶ tem por objeto o exercício da atividade bancária, nos mais amplos termos permitidos por lei, e rege-se pelas normas da União

⁴ Este Decreto-Lei foi alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 56-A/2005, de 3 de março e 106/2007, de 3 de abril.

⁵ Cfr. artigo 1.º do Decreto n.º 694/70, de 31 de dezembro, que aprovou o Regulamento da Caixa Geral de Depósitos, Crédito e Previdência.

⁶ Nos termos do disposto no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, que aprovou o Regime Jurídico do Sector Público Empresarial, são empresas públicas as organizações

Europeia, pelas leis bancárias e comerciais e pelo regime jurídico do sector público empresarial e demais normas aplicáveis atenta a sua natureza de empresa pública, em qualquer dos casos na medida em que lhe sejam legalmente aplicáveis⁷, e, ainda, pelos seus estatutos (n.º 2 do artigo 1.º e n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 287/93 e artigo 1.º e n.º 1 do artigo 4.º dos Estatutos da Caixa Geral de Depósitos, S.A.⁸, doravante abreviadamente Estatutos).

O capital social da Caixa Geral de Depósitos, S.A. está integralmente subscrito e realizado pelo Estado⁹ e as ações representativas do seu capital social só poderão pertencer ao Estado (n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 287/93, n.º 1 do artigo 5.º e n.º 2 do artigo 6.º dos Estatutos).

Esta empresa pública do sector empresarial do Estado¹⁰, sob a forma de sociedade comercial, não só se rege, em regra, pelo direito privado, como é uma *entidade de direito privado*. Com efeito, como afirmou este Conselho Consultivo em parecer recentemente emitido¹¹, do disposto no Decreto-Lei n.º 133/2013¹², de 3 de outubro, que aprovou o Regime Jurídico do Sector Público Empresarial,

empresariais constituídas sob a forma de sociedade de responsabilidade limitada nos termos da lei comercial, nas quais o Estado ou outras entidades públicas possam exercer, isolada ou conjuntamente, de forma direta ou indireta, influência dominante, nos termos do mesmo decreto-lei. Existe influência dominante, designadamente, quando as entidades públicas detenham uma participação superior à maioria do capital relativamente às empresas por si detidas, constituídas ou criadas (alínea a) do n.º 1 do artigo 9.º do mesmo diploma legal).

⁷ As empresas públicas do sector empresarial do Estado regem-se, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 133/2013, pelo direito privado, com as especificidades decorrentes daquele decreto-lei, dos diplomas que procedam à sua criação ou constituição e dos respetivos estatutos, não prejudicando o disposto no referido decreto-lei a aplicabilidade, às empresas públicas que tenham natureza de instituições de crédito, sociedades financeiras ou empresas de investimento, das disposições especialmente aplicáveis a esse tipo de entidades, as quais, nos termos do disposto no n.º 6 do mesmo artigo 14.º, prevalecem em caso de conflito.

⁸ Os estatutos da Caixa Geral de Depósitos, S.A. foram aprovados pelo Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de agosto, ficando as alterações aos estatutos sujeitas às formalidades aplicáveis às instituições de crédito constituídas sob a forma de sociedade anónima (artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 287/93). A atual redação dos Estatutos da Caixa Geral de Depósitos, S.A. encontra-se disponível para consulta em [www.cgd.pt/Institucional/Governo-Sociedade-CGD/Regulamentos/Documents/Estatutos -da-CGD.pdf](http://www.cgd.pt/Institucional/Governo-Sociedade-CGD/Regulamentos/Documents/Estatutos-da-CGD.pdf).

⁹ O capital social é de € 3.844.143.735,00 (três mil oitocentos e quarenta e quatro milhões, centro e quarenta e três mil, setecentos e trinta e cinco euros) cabendo à Assembleia Geral deliberar quanto aos aumentos do capital social (artigo 5.º dos Estatutos).

¹⁰ Para efeitos do disposto no Regime Jurídico do Sector Público Empresarial, nos termos do disposto no seu artigo 2.º, o sector público empresarial abrange o sector empresarial local e o sector empresarial do Estado, integrando este último as empresas públicas e as empresas participadas.

¹¹ Parecer n.º 14/2020 (inédito).

¹² Entretanto alterado pela Lei n.º 75-A/2014, de 30 de setembro, e pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro.

decorre «não só que as empresas públicas do sector empresarial do Estado se regem, em regra, pelo direito privado, mas também que as empresas públicas que revistam a forma de sociedades comerciais são *entidades de direito privado*¹³, ao contrário das empresas públicas sob a forma jurídica de entidades públicas empresariais, que são pessoas coletivas de direito público, com natureza empresarial, criadas pelo Estado para a prossecução dos seus fins (artigo 56.º).»

Neste parecer esclarece-se, ainda, que em «consonância com a sua natureza e sobretudo com o regime pelo qual se regem, as empresas públicas só são equiparadas a entidades administrativas, para efeitos de determinação do tribunal competente para o julgamento de litígios, quando os litígios respeitam a atos praticados e a contratos celebrados no exercício dos poderes de autoridade a que se refere o artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 133/2013 (artigo 23.º)¹⁴.».

Quanto à sujeição da Caixa Geral de Depósitos, S.A. às normas da União Europeia, cabe destacar, porque relevante para a emissão deste parecer, que, de acordo com a avaliação do Banco Central Europeu¹⁵, a Caixa Geral de Depósitos, S.A. é uma entidade sujeita à sua supervisão direta, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão (MUS), por se tratar de uma “entidade supervisionada

¹³ Neste parecer pode, ainda, ler-se em nota de rodapé que, neste sentido, PEDRO COSTA GONÇALVES sublinha que «bem mais relevante do que a qualificação das empresas societárias do Estado como sociedades comerciais ou sociedades (especiais) constituídas nos termos da lei comercial, é a exigência de afastar qualquer dúvida sobre a natureza jurídica dessas empresas: trata-se de entidades de direito privado, como o são todas as sociedades (comerciais) constituídas “nos termos da lei comercial”. Neste ponto, afigura-se-nos abusiva e *contra legem* a tentativa de requalificação das empresas societárias e a sua conversão em entidades de direito público – desta natureza são, essas sim, por força de lei, as empresas públicas na forma de entidades públicas empresariais» (*Manual de Direito Administrativo*, Volume 1, Almedina, Coimbra, 2020, pp. 783 e 784).

¹⁴ Nos termos deste preceito, as empresas públicas podem exercer poderes e prerrogativas de autoridade de que goza o Estado, designadamente quanto a expropriação por utilidade pública, utilização, proteção e gestão das infraestruturas afetas ao serviço público e ao licenciamento e concessão, nos termos da legislação aplicável, da utilização do domínio público, da ocupação ou exercício de qualquer atividade nos terrenos, edificações ou outras infraestruturas que lhe estejam afetas. Os poderes especiais são atribuídos por diploma legal, em situações excepcionais e na medida do estritamente necessário à prossecução do interesse público, ou constam de contrato de concessão.

¹⁵ Cfr. Lista de entidades supervisionadas disponível em www.bankingsupervision.europa.eu/ecb/pub/pdf/ssm.listofsupervisedentities202102.en.pdf?f532b1d8606bfd6b1cc4a5adcd66934f.

significativa", tal como definido no ponto 16) do artigo 2.º do Regulamento (UE) n.º 468/2014 do Banco Central Europeu.¹⁶

II.2. De acordo com o disposto nos seus Estatutos, são órgãos sociais da Caixa Geral de Depósitos, S.A. a Assembleia Geral, o Conselho de Administração, o Conselho Fiscal e a Sociedade de Revisores Oficiais de Contas (artigo 8.º).

O Estado é representado na Assembleia Geral pela pessoa que for designada por despacho do Ministro das Finanças e nela devem estar presentes os membros do Conselho de Administração e os membros do Conselho Fiscal, bem como a Sociedade de Revisores Oficiais de Contas nos casos previstos na lei ou nos Estatutos (artigo 13.º dos Estatutos).

A Assembleia Geral delibera sobre todos os assuntos para os quais a lei ou os Estatutos lhe atribuam competência, designadamente, deliberar sobre o relatório de gestão e as contas do exercício e proceder anualmente à apreciação geral da administração e fiscalização da sociedade (n.º 1 e alíneas a) e c) do artigo 14.º dos Estatutos).

O Conselho de Administração é, nos termos do artigo 18.º dos Estatutos, composto por um mínimo de 7 e um máximo de 20 membros, incluindo um presidente e um ou dois vice-presidentes.

Compete ao Conselho de Administração exercer os mais amplos poderes de gestão e representação da sociedade e praticar todos os atos necessários ou convenientes para a prossecução das atividades compreendidas no objeto social (n.º 1 do artigo 20.º dos Estatutos). Compete-lhe, designadamente, representar a sociedade em juízo e fora dele, ativa e passivamente, podendo confessar, desistir ou transigir em quaisquer pleitos e comprometer-se, mediante convenção, à

¹⁶ O Regulamento (UE) n.º 468/2014, do Banco Central Europeu, de 16 de abril de 2014, «estabelece o quadro de cooperação, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, entre o Banco Central Europeu e as autoridades nacionais competentes e com as autoridades nacionais designadas». No ponto 16), do seu artigo 2.º, considera-se, para efeitos daquele regulamento, «entidade supervisionada significativa»: «tanto a) uma entidade supervisionada significativa num Estado-Membro pertencente à área do euro; como b) uma entidade supervisionada significativa num Estado-Membro não pertencente à área do euro que seja um Estado-Membro participante». No ponto 17), do mesmo artigo, define-se «entidade supervisionada significativa num Estado-Membro pertencente à área do euro» como «uma entidade supervisionada estabelecida num Estado-Membro da área do euro que possua o estatuto de entidade supervisionada significativa nos termos de uma decisão do BCE com fundamento no artigo 6.º, n.º 4, ou no artigo 6.º, n.º 5, alínea b) do Regulamento do MUS» (Regulamento (UE) n.º 1024/2013).

decisão de árbitros, bem como constituir mandatários com os poderes que julgar convenientes (alíneas j) e) do n.º 2 do artigo 20.º dos Estatutos).

O Conselho de Administração pode encarregar algum ou alguns dos seus membros de se ocuparem de certas matérias de administração e delega numa Comissão Executiva, composta por cinco a nove dos seus membros, a gestão corrente da sociedade, definindo os limites e condições da delegação (artigo 19.º dos Estatutos).

III.

III.1. Vejamos, agora, qual é o regime jurídico de responsabilidade civil, por atuações no desempenho das funções de administração, aplicável aos administradores da Caixa Geral de Depósitos, S.A.

Este órgão consultivo pronunciou-se, recentemente¹⁷, sobre uma questão relativa ao prazo de prescrição do direito à indemnização de sociedade comercial por responsabilidade civil dos seus administradores. Tal como no caso objeto da presente consulta, em causa estava a responsabilidade de administradores, por atuações no desempenho das funções de administração, e o correspondente direito à indemnização de uma instituição de crédito, detida pelo Estado, mais concretamente, uma empresa pública, sob a forma de sociedade comercial, pertencente ao sector público empresarial do Estado.

Esse parecer começa por esclarecer qual o regime jurídico aplicável à responsabilidade civil de administradores de empresas públicas, sob a forma de sociedades comerciais, que tenham natureza de instituições de crédito e integrem o sector empresarial do Estado, sendo as suas conclusões totalmente transponíveis para o caso em apreço.

Concluiu-se, então, que, nos termos do disposto no artigo 23.º do Estatuto do Gestor Público¹⁸, «os gestores públicos, incluindo os membros de órgão de administração de instituições de crédito integradas no sector empresarial do Estado e qualificadas como “entidades supervisionadas significativas”, na aceção do ponto 16) do artigo 2.º do Regulamento (UE) n.º

¹⁷ No, já referido, Parecer n.º 14/2020 (inédito).

¹⁸ O Estatuto do Gestor Público foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 71/2007, de 27 de março, e alterado pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro, e pelos Decretos-Leis n.ºs 8/2012, de 18 de janeiro, e 39/2016, de 28 de julho.

468/2014, do Banco Central Europeu, de 16 de abril de 2014, são penal, civil e financeiramente responsáveis pelos atos e omissões praticados durante a sua gestão, nos termos da lei»;

E que «[q]uanto à responsabilidade civil, tendo em conta que o regime jurídico das instituições de crédito e sociedades financeiras¹⁹ não contém regras sobre a responsabilidade civil dos seus administradores, a lei geral aplicável é, atenta a aplicação subsidiária do Código das Sociedades Comerciais (artigo 40.º do Estatuto do Gestor Público), o regime de responsabilidade civil dos membros da administração de sociedades comerciais, previsto nos artigos 71.º e seguintes daquele código».

Estas conclusões alicerçam-se no entendimento de que, não obstante o Estatuto do Gestor Público tenha deixado «de se aplicar a quem seja designado para órgão de administração de instituições de crédito integradas no sector empresarial do Estado e qualificadas como “entidades supervisionadas significativas”, na aceção do ponto 16) do artigo 2.º do Regulamento (UE) n.º 468/2014, do Banco Central Europeu, de 16 de abril de 2014, a partir da entrada em vigor da alteração ao artigo 1.º daquele Estatuto, operada pelo Decreto-Lei n.º 39/2016, de 28 de julho», «por força do disposto em normas de sucessivas leis de aprovação de orçamentos do Estado²⁰, aos membros do órgão de administração das referidas instituições de crédito» são, desde 1 de janeiro de 2017, «aplicáveis as regras e deveres constantes dos artigos 18.º a 25.º, 36.º e 37.º do Estatuto do Gestor Público, regime este aplicável aos mandatos em curso».

Podemos, assim, concluir que os administradores da Caixa Geral de Depósitos, S.A., instituição de crédito integrada no sector empresarial do Estado e qualificada como entidade supervisionada significativa, na aceção do ponto 16) do artigo 2.º do Regulamento (UE) n.º 468/2014, do Banco Central Europeu, de 16 de abril de 2014, são, nos termos do disposto no artigo 23.º do Estatuto do Gestor Público, civilmente responsáveis pelos atos e omissões praticados durante a sua

¹⁹ Designadamente o regime aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro, objeto de sucessivas alterações, a última das quais operada pela Lei n.º 58/2020, de 31 de agosto.

²⁰ Cfr. a alínea a) do n.º 1 do artigo 47.º da Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano de 2017; a alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º da Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano de 2018; a alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano de 2019; o n.º 1 do artigo 63.º da Lei n.º 2/2020, de 31 de março, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano de 2020; e o n.º 1 do artigo 68.º da Lei n.º 75-B/2020, de 31 de dezembro, que aprovou o Orçamento do Estado para o ano de 2021.

gestão, nos termos da lei, sendo-lhes aplicável o regime de responsabilidade civil dos membros da administração de sociedades comerciais, previsto no Código das Sociedades Comerciais²¹, designadamente o regime de responsabilidade civil para com a sociedade, por atos ou omissões praticados no exercício das funções de administração, previsto no artigo 72.º daquele código.

III.2. Estabelece o n.º 1 do artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais, que, quanto à administração da sociedade, os administradores respondem pelos danos a esta causados por atos ou omissões praticados com preterição dos deveres legais ou contratuais, salvo se provarem que procederam sem culpa.

No já referido parecer deste Conselho Consultivo foi examinado esse regime especial de responsabilidade dos administradores para com a sociedade, por atos ou omissões praticados no exercício das funções de administração, tendo-se concluído que aqui podemos encontrar «os pressupostos exigidos, em geral, no âmbito da responsabilidade civil obrigacional: atuação dos administradores com inobservância de deveres funcionais, legais ou contratuais (facto humano voluntário ilícito); culpa/presunção de culpa (a imputação do facto ao agente); dano sofrido pela sociedade e nexo de causalidade entre a atuação do administrador e o dano sofrido»²².

III.3. Para além deste regime substantivo especial, encontramos no Código das Sociedades Comerciais normas relativas à ação para exercício do direito da sociedade à indemnização, fundado na responsabilidade civil dos seus administradores, por atuações no âmbito da administração da sociedade.

²¹ O Código das Sociedades Comerciais trata a matéria relativa à responsabilidade civil pela constituição, administração e fiscalização da sociedade, de fundadores, sócios, gerentes, administradores, membros de órgãos de fiscalização e revisores oficiais de contas, no capítulo VII da sua Parte Geral. Quanto à responsabilidade civil dos administradores, regula a responsabilidade civil destes para com a sociedade, para com os credores da sociedade e para com sócios e terceiros.

²² Neste parecer dá-se conta de que não é, no entanto, incontrovertido o modo como se preenchem alguns destes pressupostos e, ilustrando essa controvérsia, destacam-se alguns aspectos das discussões doutrinais sobre os pressupostos da responsabilidade civil dos administradores, estabelecidos no artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais.

Cabe precisar, no entanto, que as regras de legitimidade ativa, previstas no Código das Sociedades Comerciais, não operam caso se encontre pendente um processo de insolvência. Nesse caso, o administrador da insolvência tem exclusiva legitimidade para propor e fazer seguir a ação de responsabilidade contra administradores (alínea a) do n.º 3 do artigo 82.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas²³).

Retornando ao regime do Código das Sociedades Comerciais, podemos verificar que nos artigos 75.º e 76.º estabelecem-se regras processuais relativas à ação de responsabilidade proposta pela sociedade – a designada ação social *ut universi*²⁴ ou, para o legislador, *ação da sociedade* –, nomeadamente, no que aqui em especial releva, regras especiais quanto à representação da sociedade autora na ação.

Nos termos do n.º 1 do referido artigo 75.º, a ação de responsabilidade civil proposta pela sociedade depende da deliberação dos sócios, tomada por simples maioria²⁵, e deve ser proposta no prazo de seis meses a contar da referida deliberação.

Quanto à representação da sociedade nesta ação, cabe relembrar que as pessoas coletivas (com exceção do Estado²⁶) e as sociedades são

²³ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, e alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 200/2004, de 18 de agosto, 76-A/2006, de 29 de março, 282/2007, de 7 de agosto, 116/2008, de 4 de julho, 185/2009, de 12 de agosto, pelas Leis n.ºs 16/2012, de 20 de abril e 66-B/2012, de 31 de dezembro, pelos Decretos-Leis n.ºs 26/2015, de 6 de fevereiro e 79/2017, de 30 de junho, pelas Leis n.ºs 114/2017, de 29 de dezembro e 8/2018, de 2 de março e pelo Decreto-Lei n.º 84/2019, de 28 de junho.

²⁴ Neste sentido, entre outros, J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em comentário ao artigo 75.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação J.M. COUTINHO DE ABREU), Volume I, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 937; PINTO FURTADO, em anotação ao artigo 75.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 6.ª edição, Lisboa, Quid Juris?, 2012, p. 122; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em anotação ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado* (Coordenação ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO), 2.ª edição (revista e atualizada), Almedina, Coimbra, 2012, p. 286; e ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Manual de Governo das Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2017, p. 268.

²⁵ Na assembleia que aprecie as contas de exercício e embora tais assuntos não constem da convocatória, podem ser tomadas deliberações sobre a ação de responsabilidade, não podendo aqueles cuja responsabilidade estiver em causa votar nestas deliberações (n.ºs 2 e 3 do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais).

²⁶ Em conformidade com o disposto no n.º 1 do artigo 219.º da Constituição, no atual Estatuto do Ministério Público a primeira função atribuída ao Ministério Público é a de representação do Estado (artigo 2.º). Na alínea b) do n.º 1 do artigo 4.º deste Estatuto reafirma-se esta função, atribuindo ao Ministério Público a competência para «[r]epresentar o Estado, as regiões autónomas, as autarquias locais, os incapazes, os incertos e os ausentes em parte incerta». Nos tribunais judiciais o Estado é representado pelo Ministério Público, sem prejuízo dos casos em

representadas por quem a lei, os estatutos ou o pacto social designarem (n.º 1 do artigo 25.º do Código de Processo Civil²⁷).

Com interesse para a emissão deste parecer, destaca-se que nas sociedades anónimas é ao conselho de administração que são conferidos exclusivos e plenos poderes de representação²⁸ da sociedade (n.º 2 do artigo 405.º do Código das Sociedades Comerciais), poderes estes que são exercidos conjuntamente pelos administradores, ficando a sociedade vinculada pelos negócios jurídicos concluídos pela maioria dos administradores ou por eles ratificados ou por número menor destes fixado no contrato de sociedade²⁹ (n.º 1 do artigo 408.º da Código das Sociedades Comerciais).

que a lei especialmente permita o patrocínio por mandatário judicial próprio, cessando a intervenção principal do Ministério Público logo que este seja constituído (n.º 1 do artigo 24.º do Código de Processo Civil). No mesmo sentido, o Estatuto do Ministério Público estabelece que, quando representa o Estado, o Ministério Público tem intervenção principal nos processos, só cessando essa intervenção, nos casos em que a lei especialmente o permita, quando for constituído mandatário próprio (alínea a) do n.º 1 e o n.º 2 do artigo 9.º). Sobre a representação do Estado cfr., entre muitos outros, o Parecer n.º 29/2019, deste Conselho Consultivo, o qual, para além do mais, contém um extenso elenco de pareceres deste corpo consultivo sobre a matéria.

²⁷ Aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, alterado pelas Leis n.ºs 122/2015, de 1 de setembro, 40-A/2016, de 22 de dezembro, 8/2017, de 3 de março, pelo Decreto-lei n.º 68/2017, de 16 de junho, pelas Leis n.ºs 114/2017, de 29 de dezembro, 49/2018, de 14 de agosto, 27/2019, de 28 de março, pelo Decreto-Lei n.º 97/2019, de 26 de julho e pela Lei n.º 117/2019, de 13 de setembro.

²⁸ Tratar-se-á de uma *representação* orgânica. Explica ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO que «[t]rata-se do vínculo jurídico, de base legal, que permite imputar à pessoa coletiva os atos dos seus órgãos e, para o caso: à sociedade, a atuação dos administradores». Para este autor, «a “representação” aqui figurada não equivale à representação em sentido técnico. Antes se trata de um modo cómodo sugestivo de exprimir os nexos de organicidade que imputam, ao ser coletivo, a atuação dos titulares dos seus órgãos» (*Direito das Sociedades*, I, Parte Geral, 3.ª edição ampliada e atualizada, Almedina, Coimbra, 2011, p.p. 392 e 848 e 849). No mesmo sentido, MARIA ELISABETE RAMOS, refere que as «sociedades têm capacidade para agir, exercendo as faculdades inerentes aos direitos e cumprindo as obrigações através dos seus órgãos (...) necessitam de uma estrutura organizativa através da qual é formada e manifestada a sua vontade. E, por isso, todas as sociedades são dotadas de órgãos (...). Destaque-se os órgãos de administração e de representação da sociedade que formam e manifestam para o exterior a vontade desta. Ora, os titulares de tais órgãos (os administradores, tomada aqui a expressão em sentido amplo) não são, em rigor, representantes legais ou voluntários da sociedade. Liga-os à sociedade um “nexo de organicidade; os órgãos são parte componente da sociedade, a vontade e os atos daqueles são a vontade e os atos destas, a estas são os mesmos referidos ou imputados”» (*Direito Comercial e das Sociedades entre as Empresas e o Mercado*, Almedina, Coimbra, 2018, p. 229). PEDRO PAIS DE VASCONCELOS e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, embora admitindo que «seja posto em dúvida que se trate de verdadeira representação», defendem que deve «manter-se a designação de representação orgânica, que é tradicional e geralmente aceite» (*Teoria Geral do Direito Civil*, 9.ª edição, Almedina, Coimbra, 2019, p. 335).

²⁹ O contrato de sociedade pode dispor que esta fique também vinculada pelos negócios celebrados por um ou mais administradores delegados, dentro dos limites da delegação do

Assim, se os sócios de uma sociedade anónima deliberarem no sentido de propor a ação de responsabilidade civil, para o exercício do direito de indemnização, a representação da sociedade caberá, em regra, ao seu conselho de administração.

Podem, no entanto, os sócios designar *representantes especiais*³⁰ para o exercício do direito de indemnização (n.º 1 do artigo 75.º). Quando os sócios não tenham procedido a esta nomeação ou quando se justifique a substituição do representante nomeado pelos sócios, o tribunal, a requerimento de um ou mais sócios que possuam, pelo menos, 5% do capital social, nomeará, no respetivo processo, como representante da sociedade pessoa ou pessoas diferentes daquelas a quem cabe normalmente a sua representação (n.º 1 do artigo 76.º).

Caso o tribunal nomeie representantes judiciais, estes podem exigir da sociedade no mesmo processo, se necessário, o reembolso das despesas que hajam suportado e uma remuneração, fixada pelo tribunal (n.º 2 do artigo 76.º). Se a sociedade decair totalmente na ação, a minoria que requerer a nomeação de representantes judiciais é obrigada a reembolsar a sociedade das custas judiciais e das outras despesas provocadas pela referida nomeação (n.º 3 do artigo 76.º).

Na ação social *ut universi*, o representante da sociedade³¹, quer se trate da pessoa ou pessoas a quem cabe normalmente a representação da sociedade ou de um representante especial designado pelos sócios ou pelo tribunal, atuará

conselho (n.º 2 do artigo 408.º do Código das Sociedades Comerciais). O conselho de administração executivo tem plenos poderes de representação da sociedade perante terceiros, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 431.º do mesmo Código.

³⁰ Explicam J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em comentário ao artigo 76.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, (...), p. 944, que sendo as sociedades «em regra representadas pelos administradores respetivos (...) faz pouco sentido que a sociedade seja representada na ação de responsabilidade pelo administrador (ou também por ele) contra quem é proposta a ação (supondo, é claro, que ele se mantém no cargo). E quando o órgão administrativo seja plural e nem todos os administradores sejam acionados, pode ser conveniente não deixar a estes a representação da sociedade em juízo».

³¹ Esta *representação* orgânica não se confunde com o patrocínio judiciário da sociedade. Através de mandato judicial, conferido pelos representantes da sociedade, atribuem-se poderes ao mandatário judicial para representar a parte em todos os atos ou termos do processo (n.º 1 do artigo 44.º do Código de Processo Civil). A *representação* orgânica «prende-se com a circunstância de o representado não ser uma pessoa física e carecer de pessoas físicas para atuar» e o patrocínio judiciário prende-se «com a circunstância de este carecer, na condução do processo, de acompanhamento de profissional do foro dotado de especiais conhecimentos de técnica jurídica» (ISABEL ALEXANDRE, *A Representação do Estado Português em ações civis*, em Revista do Ministério Público 131, Jul-Set 2012).

em nome da sociedade, sendo esta a parte em juízo (a sociedade é a autora na ação de responsabilidade).

III.4. O artigo 77.º do Código das Sociedades Comerciais prevê uma outra possibilidade³² de exercício do direito da sociedade à indemnização fundado na responsabilidade civil dos seus administradores, por atuações no âmbito da administração da sociedade – a ação de responsabilidade proposta por sócios ou, com é usualmente designada, ação social *ut singuli*³³.

Nos termos do n.º 1 deste preceito legal, independentemente do pedido de indemnização dos danos individuais que lhes tenham causado, podem um ou vários sócios que possuam, pelo menos, 5% do capital social (ou 2% no caso de sociedade emitente de ações admitidas à negociação em mercado regulamentado)³⁴, propor ação social de responsabilidade civil contra gerentes ou administradores, com vista à reparação, a favor da sociedade, do prejuízo por esta sofrido.

³² Na verdade, o Código das Sociedades Comerciais prevê, ainda, uma outra possibilidade. Nos termos do n.º 2 do seu artigo 78.º, sempre que a sociedade ou os sócios não o façam, os credores sociais podem exercer, nos termos dos artigos 606.º a 609.º do Código Civil, o direito de indemnização de que a sociedade seja titular.

³³ Neste sentido J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, (...), p. 949 e PINTO FURTADO, em comentário ao artigo 75.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (...), p. 122. Para ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, trata-se de uma *ação social de grupo*. Para este autor para que pudesse ser chamada de ação social *ut singuli* seria necessário «que ela pudesse ser intentada por qualquer sócio, independentemente do seu capital, o que só é possível em França; será então, e quando muito, uma ação social *ut singuli imprópria*» (em anotação ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (...), p. 286). Cfr., também no sentido de se tratar de uma ação social *ut singuli imprópria* ou ação de grupo, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, (...), p. 269.

³⁴ Esta ação visará, precisamente, a proteção dos sócios minoritários. Como referem J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, (...), p. 949 «[n]ormalmente os administradores são pessoas da confiança dos sócios maioritários, que os designaram e/ou mantêm no cargo (além de que, muitas vezes, sócios maioritários são administradores). Naturais, portanto, as resistências que frequentemente se colocam à ação da sociedade.» Entende JOSÉ MANUEL DE ARAÚJO BARROS que esta é uma «compreensível válvula de escape contra eventual inércia da sociedade, mais natural naquelas em que o capital se encontra disperso, ou até contra o possível encobrimento de conduta lesiva daqueles por parte de sócios dominantes que, por razões de vária ordem, possam não ter interesse em demandá-los» (*Subsidiariedade da Ação Social ut singuli*, Seminário Direito Societário e Corporate Governance - CEJ, Lisboa, 2013, disponível em https://elearning.cej.mj.pt/pluginfile.php/6816/mod_resource/content/0/textos/texto_jose_Manuel_Araujo_Barros.pdf).

Esta ação tem, no entanto, caráter subsidiário em relação à ação *ut universi*, já que só pode ser utilizada, como estabelece o mesmo n.º 1, quando a sociedade não haja solicitado, ao abrigo do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais, a reparação dos prejuízos.

A ação de responsabilidade pode ser proposta pelos sócios se a sociedade deliberar não propor a ação ou se, tendo deliberado propor, não o fizer no prazo de seis meses a contar da deliberação, como exige o n.º 1 do artigo 75.º.

Questão controvertida é saber se os sócios também podem propor a ação de responsabilidade quando não haja nem tenha havido qualquer deliberação da sociedade sobre a questão. J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS³⁵ entendem que «[e]m princípio, devem os sócios que pretendem a propositura da ação requerer a convocação de assembleia geral ou a inclusão do assunto na ordem do dia de assembleia já convocada ou a convocar». Só depois, caso seja deliberado não propor a ação ou decorra o prazo de seis meses sobre a deliberação de a propor, podem os sócios intentar a ação³⁶.

Em sentido contrário, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA³⁷ afirma que a «lei não exige que os sócios, previamente à propositura da ação, solicitem a convocação

³⁵ Em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação J.M. COUTINHO DE ABREU), Volume I, (...), p.p. 950-951.

³⁶ No mesmo sentido, JOSÉ MANUEL DE ARAÚJO BARROS salienta que «do que aqui se cuida verdadeiramente é de saber da oportunidade da ação e de quem há de representar a sociedade na responsabilização perante ela dos gerentes ou administradores. Tudo se passando a nível interno da própria sociedade. (...) Pressupondo, nomeadamente, que os sócios que queiram intentar a ação social devam previamente agir no sentido de a sociedade de tal cuidar *ut universi*, para isso provocando a deliberação exigida no n.º 1 do artigo 75º. E só se esta deliberação não for no sentido da propositura da ação (ou, sendo nesse sentido, não vier a ser intentada no prazo de seis meses) é que estarão legitimados para recorrer à ação *ut singuli*. Tudo isto porque, sendo a questão de oportunidade e de representatividade, deverá ser preferentemente resolvida a nível interno da sociedade.» (*Subsidiariedade da Ação Social ut singuli*, (...)). Ainda no mesmo sentido, pode ler-se no sumário do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15 de fevereiro de 2018 (Processo n.º 4318/15.0TLRS.L1-6) que a ação responsabilidade *ut singuli* «é subsidiária da ação de responsabilidade proposta pela sociedade, uma vez que só pode ser proposta nos termos do art.º 77.º n.º 1, parte final, do CSC, quando a ação não tenha sido proposta pela sociedade ou por a respetiva assembleia geral não ter deliberado nesse sentido, ou por ter deixado correr o prazo de seis meses sobre a deliberação sem propor a ação (artigo 75º, n.º 1, do CSC).» (disponível para consulta em www.dgsi.pt).

³⁷ *Manual de Governo das Sociedades*, (...), p. 269.

da assembleia ou a inclusão do assunto na ordem do dia de assembleia já convocada»³⁸.

Na ação social *ut singuli* a sociedade não é representada pelos sócios. O que ocorre é uma *substituição processual*.³⁹ A legitimidade ativa é conferida ao sócio ou aos sócios que litigam em nome próprio, mas não no seu interesse direto. O sócio ou os sócios substituem a sociedade na defesa do interesse desta, pedindo a condenação no pagamento à sociedade de uma indemnização.

Não se trata, no entanto, de uma sub-rogação do credor ao devedor⁴⁰, nos termos previstos nos artigos 606.º e seguintes do Código Civil⁴¹, uma vez que o sócio ou os sócios não atuam enquanto credores da sociedade, nem lhes é

³⁸ Também no sentido de a ação *ut singuli*, tal como é configurada no n.º 1 do artigo 77.º, não ter estas limitações, TIAGO SOARES DA FONSECA e ANTÓNIO MANUEL MENEZES CORDEIRO concluem que o «forte indício da inexistência de uma obrigação legal expressa de requerer a convocação de assembleia geral é reforçado pela elaboração frásica do preceito, pela natureza sub-rogatória do instituto, pela nulidade de toda e qualquer disposição que faça depender a ação *ut singuli* de prévio parecer ou deliberação dos sócios, pelas características funcionais das assembleias gerais e, por fim, pela crescente complexidade da gestão societária» (*A natureza subsidiária da ação ut singuli*, em Revista de Direito das Sociedades, Ano III (2011), n.º 2, p. 390).

³⁹ Como ensina JOSÉ LEBRE DE FREITAS: «A *substituição processual* dá-se quando a lei, excepcionalmente, admite como parte do processo, litigando *em próprio nome* (diversamente do que acontece com o representante, que atua em nome do representado), uma pessoa que, não sendo sujeito da relação material controvertida (ou titular do interesse em causa na ação), é, porém, titular dum interesse que está na *dependência* do substituído, por forma que, ao provocar a tutela jurisdicional do interesse deste, o substituto atua tendo em vista o efeito *indireto* que esta tutela terá no seu interesse próprio» (*Introdução ao Processo Civil*, Gestlegal, Coimbra, 2017, p. 78 (nota 5A)).

⁴⁰ Neste sentido J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, (...), p. 950, JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Introdução ao Processo Civil*, (...), p. 78 (nota 5A) e ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, (...), p. 270. Afirma esta autora que «não está em causa aqui, tecnicamente, uma ação sub-rogatória nos termos dos arts. 606.º e ss. do CC, o que fica claro por a legitimidade do sócio não resultar da qualidade de credor e não ser exigido no art. 77º/1 o requisito da essencialidade da ação para a satisfação do credor. O que está em causa é, antes, servir o interesse social». ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, em anotação ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (...), p. 286, refere que nesta ação social de grupo «os interessados fazem valer não um direito próprio, mas um direito da própria sociedade, à qual se sub-rogam (*derivative action*)». No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 18 de dezembro de 2008, processo n.º 08B3907 (disponível para consulta em www.dgsi.pt), afirma-se que se trata da «designada ação sub-rogatória oblíqua, por não fazer valer diretamente um direito próprio, mas o direito de indemnização da sociedade pelos seus prejuízos, que só reflexamente se repercutem na esfera dos respetivos sócios, no quadro da responsabilidade civil contratual».

⁴¹ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de novembro de 1966, o qual teve 73 alterações, a última das quais introduzida pela Lei n.º 65/2020, de 4 de novembro. Nos termos do n.º 2 do artigo 606.º do Código Civil a sub-rogação só é permitida quando seja essencial à satisfação ou garantia do direito do credor.

exigido que demonstrem que a substituição é essencial à satisfação ou garantia de um direito seu⁴².

Quando a ação social de responsabilidade é proposta por um ou vários sócios, deve a sociedade ser chamada⁴³ à causa por intermédio dos seus representantes⁴⁴ (n.º 4 do mesmo artigo 77.º).

Nesta ação, os sócios podem, no interesse comum, encarregar, à sua custa, um ou algum deles de os representar para o efeito do exercício do direito social de propor a ação (n.º 2 do artigo 77.º do Código das Sociedades Comerciais).

III.5. Retornando ao caso, podemos concluir que, para o exercício do direito da Caixa Geral de Depósitos, S.A. a uma indemnização, fundado na responsabilidade civil dos seus administradores, por atuações no âmbito da administração da sociedade (n.º 1 do artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais), esta pode intentar uma ação ao abrigo do disposto no artigo 75.º do mesmo Código – uma ação social *ut universi*.

Esta ação depende da deliberação do único sócio - o Estado - e deve ser proposta no prazo de seis meses a contar da referida deliberação (n.º 1 do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais).

Na ação social *ut universi*, o representante da Caixa Geral de Depósitos, S.A., quer se trate das pessoas a quem cabe normalmente a representação ou de um representante especial, atuará em nome da sociedade, sendo esta a parte

⁴² A sub-rogação pode ser exercida pelos credores sociais para efetivar a responsabilidade dos administradores perante a sociedade. Nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 78.º do Código das Sociedades Comerciais, subsidiariamente, ou seja, sempre que a sociedade ou os sócios o não façam (através da ação social *ut universi* ou da ação social *ut singuli*), os credores sociais podem exercer o direito de indemnização de que a sociedade seja titular, nos termos dos artigos 606.º a 609.º do Código Civil (regime da sub-rogação do credor ao devedor).

⁴³ Segundo J.M. COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, em incidente de intervenção principal provocada, nos termos dos artigos 316.º e seguintes do Código de Processo Civil (em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, (...), p. 951). No mesmo sentido, PINTO FURTADO em comentário ao artigo 77.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (...), p. 124.

⁴⁴ Por isso se tem afirmado que se trata de uma substituição imprópria, uma vez que exige a presença simultânea do substituto processual e da parte substituída (Cfr., neste sentido, TIAGO SOARES DA FONSECA e ANTÓNIO MANUEL MENEZES CORDEIRO, (...), p. 390 e Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 3 de fevereiro de 2009, processo n.º 08A3991, disponível para consulta em www.dgsi.pt).

em juízo (a Caixa Geral de Depósitos, S.A. é a autora na ação de responsabilidade).

Como é sabido, o Código das Sociedades Comerciais prevê ainda uma outra possibilidade de exercício do direito da sociedade à indemnização fundado na responsabilidade civil dos seus administradores, por atuações no âmbito da administração da sociedade – a ação de responsabilidade proposta pelo sócio (a usualmente designada ação social *ut singuli*).

No caso, nos termos do n.º 1 do artigo 77.º do Código das Sociedades Comerciais, o Estado, na qualidade de sócio, proporia ação social de responsabilidade contra os administradores, com vista à reparação, a favor da Caixa Geral de Depósitos, S.A., do prejuízo por esta sofrido.

Nesta ação a legitimidade ativa seria conferida ao Estado, enquanto sócio, que litigaria em nome próprio, mas na defesa do interesse da Caixa Geral de Depósitos, S.A., pedindo a condenação no pagamento a esta sociedade de uma indemnização.

Ora, a ação *ut singuli* tem, como vimos, caráter subsidiário, só podendo ser utilizada se a Caixa Geral de Depósitos, S.A. não tiver solicitado, ao abrigo do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais, a reparação dos prejuízos.

Sendo o Estado o único sócio da Caixa Geral de Depósitos, S.A., admitir-se que pudesse intentar, na ausência de uma deliberação do sócio adotada no seio da sociedade, uma ação *ut singuli* seria admitir que este é um meio processual alternativo e não um meio subsidiário como legalmente estabelecido.

Se o único sócio pretende que seja exercido o direito da sociedade à indemnização, deve convocar uma assembleia geral ou incluir o assunto na ordem do dia de assembleia já convocada ou a convocar, para que se delibere no sentido da propositura da ação *ut universi*.

Restará, parece-nos, a hipótese residual de a ação de responsabilidade civil ser proposta pelo sócio Estado caso se delibere propor a ação *ut universi* e esta não seja proposta no prazo de seis meses, a contar daquela deliberação, como exige o n.º 1 do artigo 75.º.

IV.1. A questão colocada a este Conselho Consultivo é, cumpre recordar, a de saber se cabe ao Ministério Público representar a Caixa Geral de Depósitos, S.A., em ação para o exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, previsto no artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais.

A entidade consultante sustenta a possibilidade de representação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. pelo Ministério Público na equiparação desta sociedade ao Estado, efetuada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, e na circunstância de competir ao Ministério Público representar o Estado em juízo, nos termos do respetivo Estatuto e do artigo 24.º do Código de Processo Civil.

Deste enunciado decorre que a questão da representação pelo Ministério Público não vem colocada em relação à representação do Estado, em eventual ação a intentar enquanto sócio, ao abrigo do disposto no artigo 77.º do Código das Sociedades Comerciais, mas sim relativamente à representação da própria Caixa Geral de Depósitos, S.A., em ação social por si intentada, ao abrigo do disposto no artigo 75.º do mesmo código.

Lembremos a quem cabe, nos termos gerais, a representação da Caixa Geral de Depósitos, S.A.

Esta sociedade é, como vimos, uma empresa pública do sector empresarial do Estado, sob a forma de sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, a qual não só se rege, em regra, pelo direito privado, como é uma *entidade de direito privado*.

A sua representação é assegurada pelo Conselho de Administração a quem compete, designadamente, representar a sociedade em juízo e fora dele, ativa e passivamente, podendo confessar, desistir ou transigir em quaisquer pleitos e comprometer-se, mediante convenção, à decisão de árbitros, bem como constituir mandatários, designadamente judiciais, com os poderes que julgar convenientes (n.º 2 do artigo 405.º do Código das Sociedades Comerciais e n.º 1 e alíneas j) e) do n.º 2 do artigo 20.º dos Estatutos).

Note-se que, quando, por força do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de agosto, a Caixa Geral de Depósitos, Crédito e Previdência, pessoa coletiva de direito público, foi transformada em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, passando a denominar-se Caixa

Geral de Depósitos, S.A. também foi, pelo mesmo diploma legal, revogado, entre outros, o artigo 59.º do Decreto-Lei n.º 48953, de 5 de abril de 1969, que estabelecia, no seu n.º 1, que a «Caixa e as suas instituições anexas» (Caixa Geral de Aposentações e o Montepio dos Servidores do Estado) eram representadas em juízo «pelos agentes do Ministério Público».

Assim, numa ação judicial em que é Autora a Caixa Geral de Depósitos, S.A. esta é representada pelo seu Conselho de Administração, por ser este o órgão social a quem cabe normalmente a representação desta sociedade em juízo, podendo tal órgão confessar, desistir ou transigir em quaisquer pleitos⁴⁵ (n.º 1 e alínea j) do n.º 2 do artigo 20.º dos Estatutos). É também a este órgão social que cabe constituir mandatário judicial, com os poderes que julgar convenientes para assegurar o patrocínio judiciário da sociedade (alínea e) do n.º 2 do artigo 20.º dos Estatutos).

Na ausência de um regime especial, também será assim numa ação intentada pela Caixa Geral de Depósitos, S.A., ao abrigo do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais, com a particularidade de, nesse caso, o Estado poder, enquanto sócio, designar representantes especiais (n.º 1 do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais).

Estando o capital social da Caixa Geral de Depósitos, S.A. integralmente subscrito e realizado pelo Estado, não tem pertinência, no caso, a possibilidade de o tribunal, a requerimento de um ou mais sócios que possuam, pelo menos, 5% do capital social, nomear, no respetivo processo, como representante da sociedade pessoa ou pessoas diferentes daquelas a quem cabe normalmente a sua representação, prevista no n.º 1 do artigo 76.º do Código das Sociedades Comerciais.

Voltando à questão colocada, o que cumprirá apurar é, pois, se, numa ação intentada pela sociedade, ao abrigo do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais, por força da equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, efetuada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, é afastado o regime geral de representação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. pelo seu Conselho de Administração.

⁴⁵ Como já afirmámos trata-se de uma *representação* orgânica que não se confunde com o patrocínio judiciário da sociedade em juízo por mandatário judicial.

Dito de outro modo: saber se por força desta equiparação, deve a representação daquela sociedade, na ação para exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, ser assegurada da mesma forma que seria se se tratasse de uma ação intentada pelo Estado.

Cabe, pois, esclarecer qual o sentido e alcance da equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, operada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais.

IV.2. O artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais⁴⁶, cuja epígrafe é «Equiparação ao Estado» estabelece que «[p]ara os efeitos desta lei são equiparados ao Estado as Regiões Autónomas, as autarquias locais, a Caixa Geral de Depósitos, o Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social⁴⁷ e o IPE - Investimentos e Participações do Estado, S.A.».

A IPE – Investimentos e Participações do Estado, S.A., sociedade anónima de capitais públicos, passou a denominar-se IPE - Investimentos e Participações Empresariais, S.A., por força do disposto no artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 406/90, de 26 de dezembro, e, nos termos do artigo 5.º do mesmo diploma legal, deixou de ser, para todos os efeitos, equiparada ao Estado, sem prejuízo das situações criadas ao abrigo da legislação anterior. Posteriormente, esta sociedade foi extinta⁴⁸.

Por seu turno, e por força do estabelecido no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 209/2000, 2 de setembro, o disposto neste artigo 545.º passou a ser também aplicável à PARPÚBLICA - Participações Públicas (SGPS), S.A.⁴⁹, ou seja, para

⁴⁶ Este preceito, que na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 262/86, de 2 de setembro, que aprovou o Código das Sociedades Comerciais, era o artigo 524.º do referido código, foi renumerado, por força do disposto no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 184/87, de 21 de abril, passando a ser o artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais.

⁴⁷ O Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, I.P. é um instituto público de regime especial integrado na administração indireta do Estado, dotado de autonomia administrativa e financeira, personalidade jurídica e património próprio (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 84/2012, de 30 de março, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 33/2018, de 15 de maio e 56/2019 de 26 de abril).

⁴⁸ O início do processo de extinção foi determinado por Resolução do Conselho de Ministros n.º 70/2002, de 6 de agosto.

⁴⁹ A PARPÚBLICA - Participações Públicas (SGPS), S.A. é uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos que tem por finalidade a gestão integrada, sob forma empresarial, da carteira de participações públicas e, através das empresas participadas de objeto especializado, a gestão de património imobiliário (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 209/2000, de 2 de setembro).

efeitos do Código das Sociedades Comerciais esta sociedade comercial é equiparada ao Estado.

O que decorre do disposto no artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, uma vez que a equiparação é efetuada apenas para os efeitos daquela “lei”, é que sempre que uma norma do Código das Sociedades Comerciais contenha um regime aplicável ao Estado, esse regime será também, por força da equiparação, aplicável às entidades a ele equiparadas - as Regiões Autónomas, as autarquias locais, a Caixa Geral de Depósitos, S.A., o Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, I.P. e a PARPÚBLICA - Participações Públicas (SGPS), S.A.

Percorrendo o Código das Sociedades Comerciais encontramos várias normas que estabelecem um regime aplicável ao Estado e que, por força do artigo 545.º, devemos considerar também aplicáveis às referidas entidades equiparadas.⁵⁰

Vejamos alguns exemplos.

O n.º 1 do artigo 273.º do Código das Sociedades Comerciais estabelece que a sociedade anónima não pode ser constituída por um número de sócios inferior a cinco, salvo quando a lei o dispense, excetuando-se deste regime, por força do n.º 2 deste mesmo preceito legal, as sociedades em que o Estado, diretamente ou por intermédio de empresas públicas ou outras entidades equiparadas por lei para este efeito, fique a deter a maioria do capital, as quais podem constituir-se apenas com dois sócios.

Por força da equiparação ao Estado, efetuada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, as sociedades anónimas em que as entidades equiparadas ao Estado, diretamente ou por intermédio de empresas públicas, fiquem a deter a maioria do capital, podem, contrariando a regra do n.º 1 do artigo 273.º do Código das Sociedades Comerciais, constituir-se apenas com dois sócios.

⁵⁰ PINTO FURTADO, em anotação ao artigo 545.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado (...)*, p. 507, remete-nos para os artigos «273-2;348-2;384-3; 392-8-11;403-1-4 e 464-3». J.M. COUTINHO DE ABREU, em comentário ao artigo 545.º, em *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume VII, 1.ª edição, Coimbra, Almedina, 2014, p. 610, indicando que o «CSC refere-se em várias normas ao Estado e a entidades a ele equiparadas», indica, nomeadamente, os «arts. 273º,2 (...), 348º, 2, b) (...) e 392º, 8 (...) e 11 (...».

Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 348.º do Código das Sociedades Comerciais, as sociedades anónimas podem emitir valores mobiliários que, numa mesma emissão, conferem direitos de crédito iguais e que se denominam obrigações. Só podem, no entanto, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo 348.º, emitir obrigações as sociedades cujo contrato esteja definitivamente registado há mais de um ano, a menos que:

«a) Tenham resultado de fusão ou de cisão de sociedades das quais uma, pelo menos, se encontre registada há mais de um ano; ou

b) O Estado ou entidade pública equiparada detenha a maioria do capital social da sociedade;

c) As obrigações forem objeto de garantia prestada por instituição de crédito, pelo Estado ou entidade pública equiparada.

d) For disponibilizada aos investidores informação financeira relativa ao emitente, reportada a data não superior a três meses relativamente à emissão, auditada por auditor independente registado na Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, e elaborada de acordo com as normas contabilísticas aplicáveis.»

Por força da equiparação ao Estado, as sociedades cujo contrato não esteja definitivamente registado há mais de um ano podem emitir obrigações se uma das entidades *públicas*⁵¹ equiparadas, por força do artigo 545.º, detiver a maioria do capital social da sociedade ou se as obrigações forem objeto de garantia prestada por uma dessas entidades (alíneas b) e c) do n.º 2 do artigo 348.º do Código das Sociedades Comerciais).

⁵¹ FLORBELA DE ALMEIDA PIRES defende, em anotação ao artigo 348.º, em *Código das Sociedades Comerciais Anotado* (Coordenação de ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO), 2.ª edição (revista e atualizada), Almedina, Coimbra, 2011, p. 939, que «quanto à Caixa Geral de Depósitos, deve considerar-se o artigo 545.º inaplicável, por tacitamente revogado pelo diploma que transformou a Caixa Geral de Depósitos em sociedade anónima» e que «o IPE será atualmente a PARPÚBLICA – Participações Públicas, SGPS, S.A. A equiparação desta ao Estado é expressamente afirmada pelo artigo 3.º do DL 209/2000, de 2 de Set, que remete para o 545.º.» A questão que poderá suscitar-se, mas que sai fora do âmbito do presente parecer, é a de saber se devem interpretar-se as normas, como as das alíneas b) e c) do n.º 2 do artigo 348.º do Código das Sociedades Comerciais, que se referem a entidade *públicas* equiparadas (e não, como noutras normas, simplesmente a entidades equiparadas), como abrangendo apenas as entidades equiparadas referidas no artigo 545.º que tenham natureza pública.

No artigo 392.º do Código das Sociedades Comerciais estabelecem-se as seguintes regras especiais de eleição do conselho de administração de uma sociedade anónima:

- «1 - O contrato de sociedade pode estabelecer que, para um número de administradores não excedente a um terço do órgão, se proceda a eleição isolada, entre pessoas propostas em listas subscritas por grupos de acionistas, contanto que nenhum desses grupos possua ações representativas de mais de 20% e de menos de 10% do capital social.
- 2 - Cada lista referida no número anterior deve propor pelo menos duas pessoas elegíveis por cada um dos cargos a preencher.
- 3 - O mesmo acionista não pode subscrever mais de uma lista.
- 4 - Se numa eleição isolada forem apresentadas listas por mais de um grupo, a votação incide sobre o conjunto dessas listas.
- 5 - A assembleia geral não pode proceder à eleição de outros administradores enquanto não tiver sido eleito, de harmonia com o n.º 1 deste artigo, o número de administradores para o efeito fixado no contrato, salvo se não forem apresentadas as referidas listas.
- 6 - O contrato de sociedade pode ainda estabelecer que uma minoria de acionistas que tenha votado contra a proposta que fez vencimento na eleição dos administradores tem o direito de designar, pelo menos, um administrador, contanto que essa minoria represente, pelo menos, 10% do capital social.
- 7 - Nos sistemas previstos nos números anteriores, a eleição é feita entre os acionistas que tenham votado contra a proposta que fez vencimento na eleição dos administradores, na mesma assembleia, e os administradores assim eleitos substituem automaticamente as pessoas menos votadas da lista vencedora ou, em caso de igualdade de votos, aquela que figurar em último lugar na mesma lista.
- 8 - Nas sociedades com subscrição pública, ou concessionárias do Estado ou de entidade a este equiparada por lei, é obrigatória a inclusão no contrato de algum dos sistemas previstos neste artigo; sendo o contrato omisso, aplica-se o disposto nos precedentes n.ºs 6 e 7.

9 - A alteração do contrato de sociedade para inclusão de algum dos sistemas previstos no presente artigo pode ser deliberada por maioria simples dos votos emitidos na assembleia.

10 - Permitindo o contrato a eleição de administradores suplentes, aplica-se o disposto nos números anteriores à eleição de tantos suplentes quantos os administradores a quem aquelas regras tenham sido aplicadas.

11 - Os administradores por parte do Estado ou de entidade pública a ele equiparada por lei para este efeito são nomeados nos termos da respetiva legislação.»

Como se estabelece no n.º 8 deste preceito legal, nas sociedades concessionárias de uma das entidades equiparadas ao Estado, pelo artigo 545.º, é obrigatória a inclusão no contrato de algum dos sistemas de eleição do conselho de administração previstos neste artigo 392.º e, sendo o contrato omissivo, aplicar-se-á o disposto nos seus n.ºs 6 e 7.

Quanto aos administradores por parte de entidade pública equiparada ao Estado pelo artigo 545.º para este efeito, são nomeados nos termos da respetiva legislação.

IV.3. Sendo este o sentido e alcance da equiparação ao Estado efetuada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, a operacionalidade desta equiparação, no caso em apreço, dependeria de se ter estabelecido quanto à ação social *ut universi* um regime especialmente aplicável ao Estado.

Ora, percorrendo o regime relativo à ação de responsabilidade civil a intentar pela sociedade para exercício do direito de indemnização - artigos 75.º e 76.º do Código das Sociedades Comerciais - não se encontra nenhum aspeto do regime especialmente aplicável ao Estado, cuja aplicação pudesse ser, por força da equiparação operada pelo artigo 545.º, estendida às entidades equiparadas.

É o que resulta do exame do teor destes preceitos legais, que agora se transcrevem, e cujo regime, nos seus traços principais, já tivemos oportunidade de analisar:

«Artigo 75.º

(Ação da sociedade)

- 1 - A ação de responsabilidade proposta pela sociedade depende de deliberação dos sócios, tomada por simples maioria, e deve ser proposta no prazo de seis meses a contar da referida deliberação; para o exercício do direito de indemnização podem os sócios designar representantes especiais.
- 2 - Na assembleia que aprecie as contas de exercício e embora tais assuntos não constem da convocatória, podem ser tomadas deliberações sobre a ação de responsabilidade e sobre a destituição dos gerentes ou administradores que a assembleia considere responsáveis, os quais não podem voltar a ser designados durante a pendência daquela ação.
- 3 - Aqueles cuja responsabilidade estiver em causa não podem votar nas deliberações previstas nos números anteriores.»

«Artigo 76.º
(Representantes especiais)

- 1 - Se a sociedade deliberar o exercício do direito de indemnização, o tribunal, a requerimento de um ou mais sócios que possuam, pelo menos, 5% do capital social, nomeará, no respetivo processo, como representante da sociedade pessoa ou pessoas diferentes daquelas a quem cabe normalmente a sua representação, quando os sócios não tenham procedido a tal nomeação ou se justifique a substituição do representante nomeado pelos sócios.
- 2 - Os representantes judiciais nomeados nos termos do número anterior podem exigir da sociedade no mesmo processo, se necessário, o reembolso das despesas que hajam feito e uma remuneração, fixada pelo tribunal.
- 3 - Tendo a sociedade decaído totalmente na ação, a minoria que requerer a nomeação de representantes judiciais é obrigada a reembolsar a sociedade das custas judiciais e das outras despesas provocadas pela referida nomeação.»

Para a ação *ut universi*, regulada nestes preceitos legais, quanto à representação da sociedade comercial autora, apenas se prevê um regime de (eventual) designação de representantes especiais.

Pode o Estado, na qualidade de sócio da Caixa Geral de Depósitos, S.A., fazendo uso desse regime, designar para representar a sociedade pessoa ou pessoas diferentes daquelas a quem cabe normalmente a sua representação, ou seja, pessoas diferentes das que integram o Conselho de Administração da sociedade.

Não fazendo uso dessa faculdade, de expressa designação de um ou mais representantes especiais, a representação da sociedade far-se-á nos termos gerais – a *representação orgânica* da Caixa Geral de Depósitos, S.A. pelo seu Conselho de Administração, órgão com poderes para confessar, desistir ou transigir, bem como para constituir mandatário judicial, com os poderes que julgar convenientes para assegurar o patrocínio judiciário da sociedade.

Não há, neste regime, qualquer espaço para fazer operar a equiparação ao Estado, prevista no artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais.

Em suma, nenhum elemento de interpretação nos habilita a considerar que a equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, operada pelo artigo 545.º do Código das Sociedades Comerciais, determina que a representação desta sociedade, na ação para exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, deve ser assegurada pela mesma entidade que asseguraria a representação do Estado, caso fosse este o autor naquela ação.

V.

Conclusões

Considerando o que foi exposto, atenta a questão colocada, formulam-se as seguintes conclusões:

- 1.ª Os administradores da Caixa Geral de Depósitos, S.A., instituição de crédito integrada no sector empresarial do Estado e qualificada como entidade supervisionada significativa, na aceção do ponto 16) do artigo 2.º do Regulamento (UE) n.º 468/2014, do Banco Central

Europeu, de 16 de abril de 2014, são, nos termos do disposto no artigo 23.º do Estatuto do Gestor Público, civilmente responsáveis pelos atos e omissões praticados durante a sua gestão, nos termos da lei;

- 2.º** É-lhes aplicável o regime de responsabilidade civil dos membros da administração de sociedades comerciais, previsto no Código das Sociedades Comerciais, designadamente o regime de responsabilidade civil para com a sociedade, por atos ou omissões praticados no exercício das funções de administração, previsto no artigo 72.º daquele código;
- 3.º** Para o exercício do direito da Caixa Geral de Depósitos, S.A. a uma indemnização, fundado na responsabilidade civil dos seus administradores, por atuações no âmbito da administração da sociedade (n.º 1 do artigo 72.º do Código das Sociedades Comerciais), esta pode propor uma ação ao abrigo do disposto no artigo 75.º do mesmo Código – uma ação social *ut universi*;
- 4.º** A ação proposta pela Caixa Geral de Depósitos, S.A. depende da deliberação do único sócio - o Estado - e deve ser proposta no prazo de seis meses a contar da referida deliberação (n.º 1 do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais);
- 5.º** Na ação *ut universi*, a representação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. em juízo cabe ao seu Conselho de Administração, órgão social com poderes para confessar, desistir ou transigir, bem como para constituir mandatário judicial, com os poderes que julgar convenientes para assegurar o patrocínio judiciário da sociedade (n.º 2 do artigo 405.º do Código das Sociedades Comerciais e n.º 1 e alíneas j) e) do n.º 2 do artigo 20.º dos Estatutos);
- 6.º** Pode, no entanto, o Estado, na qualidade de sócio da Caixa Geral de Depósitos, S.A., usar a faculdade de designação de representantes especiais, nomeando para representar a sociedade pessoa ou pessoas diferentes daquelas a quem cabe normalmente a sua representação, ou seja, pessoas diferentes das que integram o seu Conselho de Administração (n.º 1 do artigo 75.º do Código das Sociedades Comerciais);

- 7.^a** Na ação social *ut universi*, o representante da Caixa Geral de Depósitos, S.A., quer se trate das pessoas a quem cabe normalmente a representação ou de representante especial, atuará em nome da sociedade, sendo esta a parte em juízo (a Caixa Geral de Depósitos, S.A. é a autora na ação de responsabilidade);
- 8.^a** Por força do disposto no artigo 545.^º do Código das Sociedades Comerciais, que estabelece uma equiparação de determinadas entidades ao Estado para os efeitos desta “lei”, quando uma norma deste código contenha um regime aplicável ao Estado, esse regime será também, por força da equiparação, aplicável às entidades a ele equiparadas;
- 9.^a** O regime relativo à ação de responsabilidade civil a intentar pela sociedade para exercício do direito de indemnização - artigos 75.^º e 76.^º do Código das Sociedades Comerciais - não tem nenhuma regra especialmente aplicável ao Estado, cuja aplicação pudesse ser, por força da equiparação operada pelo artigo 545.^º, estendida às entidades equiparadas;
- 10.^a** A equiparação da Caixa Geral de Depósitos, S.A. ao Estado, operada pelo artigo 545.^º do Código das Sociedades Comerciais, não determina que a representação desta sociedade, na ação por si intentada para exercício do direito à indemnização por responsabilidade civil dos seus administradores, deva ser assegurada pela mesma entidade que asseguraria a representação do Estado, caso fosse este o autor naquela ação.