

INSTITUTO POLITÉCNICO DE LISBOA  
INSTITUTO SUPERIOR DE CONTABILIDADE E ADMINISTRAÇÃO DE LISBOA



A REGULARIZAÇÃO DO IVA DE CRÉDITOS DE COBRANÇA DÚVIDOSA E  
CRÉDITOS INCOBRÁVEIS NO PROCESSO DE INSOLVÊNCIA

Daniela da Cunha Ferreira

Mestrado em Fiscalidade

Orientador: Professor Especialista Jesuíno Alcântara Martins

Lisboa, novembro de 2017



INSTITUTO POLITECNICO DE LISBOA  
INSTITUTO SUPERIOR DE CONTABILIDADE E ADMINISTRAÇÃO DE LISBOA

A REGULARIZAÇÃO DO IVA OS CRÉDITOS DE COBRANÇA DÚVIDOSA E  
INCOBRÁVEIS NO PROCESSO DE INSOLVÊNCIA

Daniela da Cunha Ferreira (20150222)

Dissertação submetida ao Instituto Superior de Contabilidade e Administração de Lisboa para cumprimento dos requisitos necessários à obtenção do grau de Mestre em Fiscalidade, realizada sob a orientação científica de Professor Especialista Jesuíno Alcântara Martins.

Constituição do Júri:

Presidente- Professora Doutora Clotilde Palma

Arguente- Professor Especialista Amândio Silva

Vogal- Professor Especialista Jesuíno Alcântara Martins

Lisboa, novembro de 2017

## Resumo

A globalização ampliou os mercados, conseqüentemente arrastou com ela mais concorrência, o que originou mais competitividade entre as empresas, obrigando as instituições a posicionarem-se no mercado. No entanto, para tentar alcançar o topo é necessário investir, e nem sempre esse investimento corre pelo melhor, podendo desta forma desencadear num processo de insolvência.

A insolvência tem assumido um papel de relevo nos dias de hoje, devido à conjuntura atual. Para tentar reverter esta realidade, o governo adotou mecanismos com o objetivo de revitalizar o tecido empresarial. Estes mecanismos foram incorporados no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE).

As conseqüências a que uma empresa insolvente é sujeita são numerosas uma delas reside nas exigibilidades do IVA relativo aos créditos de cobrança duvidosa e aos créditos incobráveis. No entanto, cumprindo certos critérios torna-se possível proceder à regularização do IVA nos créditos.

**Palavras-chave:** insolvência, créditos incobráveis, créditos de cobrança duvidosa, CIRE, regularização do IVA

## **Resume**

With the globalization the markets get extended, and consequently dragged with her more concurrence, that originated an increased competitiveness between companys, forcing institutions to get a position on the market. However, to reach the top, some companys must invest, and that investment sometimes go wrong and open the way to start a process of insolvency.

The insolvency has taken a prominent role on this days, and to try to revert the current reality the government adopted some mechanisms with the objetive, of getting the business companys a newlife. This mechanisms were incorporated on the Codigo da insolvência e da recuperação de Empresas (CIRE).

The consequences to which an insolvency undertaking is subject are countless, and one of them is on the vat charges referring to doubtful debts and irrecoverable claims. Never the less fulfilling certain criteria it becomes possible to proceed to the regularization of the VAT in the credits.

**Key-words:** insolvency, irrecoverable claims, doubtful debts, CIRE, regularization of the VAT

## Índice

1	Introdução.....	8
1.1	Objeto.....	8
1.2	Objetivos.....	8
1.3	Estrutura.....	8
2	Enquadramento Teórico .....	10
2.1	Insolvência.....	10
2.1.1	Evolução Histórica do Regime de Insolvência e Recuperação de Empresas em Portugal .....	10
2.1.2	Alterações ao Código de Insolvência e Recuperação de Empresas (CIRE)..	16
2.2	O Processo de Insolvência .....	19
2.2.1	Pressupostos de Declaração de Insolvência.....	25
2.2.2	A Fase Declarativa do Processo de Insolvência .....	28
2.2.3	Os Órgãos do Processo de Insolvência .....	36
2.2.4	A Fase Executiva do Processo de Insolvência.....	48
	2.2.4.1 Assembleia de credores de apreciação do relatório .....	55
	2.2.4.2 Liquidação da massa insolvente .....	56
2.2.5	Medidas A Adotar Para A Recuperação Das Empresas .....	62
3	Processo Especial de Revitalização (PER).....	67
4	Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE).....	74
5	Regularizações - Artigo 78º CIVA.....	77
5.1	Créditos de Cobrança Duvidosa .....	77
5.2	Créditos Incobráveis .....	80
6	O Crédito Tributário no Processo de Insolvência .....	85
6.1	O princípio geral da indisponibilidade do crédito tributário.....	85
6.2	A afetação dos créditos tributários pelo plano de insolvência.....	86
6.3	O tratamento dos créditos tributários no plano de insolvência.....	88
6.4	O n.º 3 ao artigo 30.º da LGT .....	89
6.5	A indisponibilidade dos créditos tributários no plano de insolvência .....	90
6.6	Perdões tributários no âmbito da aprovação de um plano de insolvência .....	91
6.7	A compensação de créditos tributários no processo de insolvência .....	92
6.8	A suspensão da prescrição dos créditos tributários no processo de insolvência ..	93
6.9	A insolvência como facto não extintivo da obrigação tributária .....	95

6.10	Os benefícios fiscais no processo de insolvência .....	96
6.10.1	Os benefícios fiscais previstos no CIRE.....	97
6.11	Cumprimento das obrigações fiscais após a declaração de insolvência .....	98
6.12	Obrigações fiscais em caso de manutenção da atividade das empresas .....	98
6.13	Obrigações fiscais em caso de liquidação da massa insolvente em sede de IVA. ....	99
7	Estudo de Caso.....	101
7.1	Apresentação.....	101
7.2	Sentença recorrida.....	101
7.3	Análise .....	101
7.4	Conclusão.....	107
8	Conclusão .....	108
	Referências Bibliográfica .....	109
9.1	Livros e Monografia .....	109
9.2	Legislação .....	110
9.3	Jurisprudência Nacional.....	110
9.4	Autoridade Tributária .....	112

# **1 Introdução**

No âmbito do 2º ano letivo do curso de Mestrado de Fiscalidade, é solicitado a realização de uma proposta de investigação com base no estudo de um tema à minha escolha, sendo este «A Regularização do IVA de Créditos de Cobrança Duvidosa e Créditos Incobráveis no Processo de Insolvência», sob a orientação do Professor Jesuíno Alcântara Martins.

## **1.1 Objeto**

O tema desta dissertação é, A Regularização do IVA de Créditos de Cobrança Duvidosa e Créditos Incobráveis no Processo de Insolvência. A minha opção recaiu sobre este tema devido à insolvência representar em tempos de crise um fenómeno de grande visibilidade, o que permite abordar diversos assuntos de uma importância extrema. Como também pelas alterações recentes aos diplomas legais que regem o processo de insolvência e os créditos de cobrança duvidosa e os créditos incobráveis.

Sendo a minha área de formação gestão de empresas, no presente estar a especializar-me em fiscalidade e ambicionar a nível profissional ser auditora o conhecimento desta temática torna-se relevante.

## **1.2 Objetivos**

O tema da dissertação é A Regularização do IVA de Créditos de Cobrança Duvidosa e Créditos Incobráveis no Processo de Insolvência, com o objetivo de aprofundar o meu conhecimento nesta temática e acrescentar conhecimento.

## **1.3 Estrutura**

Esta dissertação, para além desta introdução, onde refiro o objeto e o objetivo da investigação e o próprio deste tópico, o da estrutura, o trabalho encontra-se disposto em três partes.

A primeira parte é constituída pelo enquadramento teórico onde constam, introdutoriamente, as conceções primordiais e pertinentes para o desenvolvimento da temática em causa. Desta forma, delimita-se o domínio da investigação.

Esta parte aborda o conceito de insolvência, passando para a indicação de qual é o diploma legal que rege o processo de insolvência, seguidamente expõem-se os mecanismos possíveis de recuperação da entidade, por fim termina com a referência à possibilidade de, devido ao processo de insolvência, regularizar o IVA dos créditos de cobrança duvidosa e créditos incobráveis.

A segunda parte integra o estudo de caso, que é composta pela análise de um acórdão.

Nesta investigação a metodologia adotada assentou, particularmente, num estudo aprofundado e seletivo por meio da revisão da literatura e na componente prática, o estudo de caso.

A revisão da literatura será constituída por pesquisas bibliográficas, estas tanto serão por meio de monografias como de *websites*. Sendo certo que, independente da forma de pesquisa esta terá como objetivo arrecadar diversas componentes para compreender em que consiste o processo de insolvência e como se regulariza o IVA dos créditos de cobrança duvidosa e créditos incobráveis, nomeadamente, através de conceitos, procedimentos, normas, legislação e tudo o que estiver relacionado com o termo.

Nesta investigação irão ser adotadas um tipo de abordagens a qualitativa.

A abordagem qualitativa é espelhada na pesquisa documental, ou seja, aquando da pesquisa bibliográfica está-se a utilizar esta abordagem. E nesta investigação serão analisados documentos como, revistas científicas, artigos, como também as ferramentas referidas anteriormente (Godoy,1995).

Por fim, a terceira e a última parte, a conclusão onde se pretende aglomerar as partes constituintes do trabalho com o objetivo de concluir, demonstrando qual era a ideia inicial, a solução e expor hipóteses para que haja a hipótese de alguém continuar o estudo. A conclusão resume as considerações finais da proposta.

## 2 Enquadramento Teórico

### 2.1 Insolvência

Para dissecar o processo de insolvência é essencial conhecer a definição de insolvência. Relativamente a esta matéria a doutrina é consensual, como se pode constatar através dos seguintes autores: De acordo com Wruck (1990<sup>1</sup>, *apud* Silva, 2010), «uma empresa é considerada insolvente quando «(...) o fluxo de caixa é insuficiente para cobrir obrigações correntes.». Para Gallego et al. (1997<sup>2</sup>, *apud* Silva, 2010) «a empresa é insolvente, quando não pode honrar as suas dívidas com os seus credores».

Atualmente, o regime de insolvência, tanto singular como coletiva, é regulado pelo Código de Insolvência e de Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo Decreto – Lei nº. 53/2004 em 18 de março, estando desde 15 de setembro de 2004 em vigência, tendo sofrido oito alterações até então.

#### 2.1.1 Evolução Histórica do Regime de Insolvência e Recuperação de Empresas em Portugal

No direito português, o primeiro diploma legal, a regular o ato de um negociante ser incapaz de assegurar os seus pagamentos, como falência, foi o Código Comercial de Ferreira Gomes, de 1833. Porém, a expressão (quebra) utilizada nesta promulgação manteve-se igual à anterior regulamentação, as Ordenações Filipinas (Oliveira, 2012).

No entanto, segundo o artigo n.º 1122 do Código Comercial de Ferreira Gomes de 1833, a palavra falência era apenas um desígnio dos comerciantes, desta forma surge a insolvência que passa a ser atribuída aos não-comerciantes. Esta conceção prolongou-se ao longo das alterações legislativas, mantendo-se no Código de Processo Civil (CPC) de 1939(*ibidem*).

Depois desta publicação surgem outras (o Código Comercial de 1888; o Código de Processo Comercial de 1905 e o Código de Falências de 1935) que se debruçaram na matéria da falência, de forma a torná-la mais perceptível, ampla e eficaz (*ibidem*).

---

<sup>1</sup>Wruck, K. H. (1990). Financial Distress, Reorganization and Organizational Efficiency. *Journal of Financial Economics*. 27(2), 419 - 444.

<sup>2</sup>Gallego, A. M. M., Gómez, J. C. S. & Yáñez, L. (1997). Modelos de Predicción de Quiebras en Empresas no Financieras. *Actualidad Financiera*, Mayo, 3-14.

Em 1939 surge o Código do Processo Civil, mais precisamente, o Decreto-Lei n.º29637 de 28 de maio de 1939, onde o regime praticado era o da falência-liquidação. Segundo Carvalho Fernandes (2005<sup>3</sup>, *apud* Oliveira, 2012) a falência «constituía uma das modalidades da liquidação, de patrimónios-liquidação em benefício de credores, ao lado da liquidação em benefício dos sócios e da liquidação em benefício do Estado».

Como referido anteriormente, o artigo n.º 1355 do Código de Processo Civil de 1939, atribuí numa vertente subjetiva, uma denominação diferente a dois tipos de sociedades. A falência concedida aos comerciantes (sociedades comerciais e comerciantes em nome individual) e a insolvência aos não-comerciantes (pessoas singulares ou coletivas).

O mesmo artigo refere numa vertente objetiva que, uma situação de falência dos comerciantes decorria da impossibilidade de «solver» as suas obrigações. Sendo uma situação de insolvência dos não-comerciantes resultava do «ativo do seu património ser inferior ao passivo» (Dias, 2012).

Ao analisarmos a origem da palavra falência, esta remeto-nos para o latim *fallere*, que representa iludir, falsidade nas promessas, dissimular ou trair. Daí o decreto-lei atribuir a palavra falência aos comerciantes, vocábulo este, que tinha como intuito designar, os mesmos, de incapazes de cumprir com as suas obrigações (Alves, 2014).

Ao contrário dos comerciantes os cidadãos que exerciam outra atividade eram intitulados de não comerciantes, por isso, quando o ativo das suas empresas fosse inferior ao passivo estes embarcavam numa situação patrimonial insolvente e não em falência. A palavra insolvência provém do latim *solvo*, que representa pagar, desertar ou resolver. A situação de insolvência (impossibilitado de pagar as suas dívidas) torna-se menos insultuoso socialmente do que a situação de falência (incapaz de honrar os seus compromissos) (*ibidem*).

O principal objetivo deste regime era a conceção de meios preventivos e suspensivos da falência. Estes meios poderiam provir ou do comerciante ou dos credores, sendo estes compostos por concordata, acordo de credores e moratória (Oliveira, 2012).

Segundo os artigos n.º 1236 e seguintes do referido código, a modalidade concordata consistia em «[o] devedor comerciante ou os seus herdeiros e representantes podem fazer concordata com os legítimos credores daquele, não privilegiados nem preferentes, em

---

<sup>3</sup>Fernandes, L. C. (2005). *A qualificação da insolvência e a administração da massa insolvente pelo devedor*. Themis, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Almedina.

número não inferior à sua maioria absoluta, representando, pelo menos, dois terços ou três quartos da totalidade dos créditos, também não preferentes nem privilegiados, constantes do balanço [...], ou seja, era permitido ao comerciante devedor pagar parceladamente os seus créditos aos respetivos credores, afetando o valor da percentagem oferecida no seu regime de aceitação (*ibidem*).

O acordo de credores exposto nos artigos n.º 1286 e seguintes do CPC de 1939, afirma que «[os] credores de qualquer comerciante, cuja falência tenha sido ou esteja em condições de ser declarada, poderão, com dispensa do pagamento de sisa e observância [...] constituir uma sociedade por quotas [...]. O diploma permitia estabelecer uma sociedade por quotas, tendo que ser aceite pelos credores e ter como sócios os devedores, podendo entrar outros indivíduos (*ibidem*).

Por último, a moratória que «[a]ntes da declaração da falência, ou posteriormente a ela findo que seja o julgamento da verificação de créditos, pode o devedor propor moratória aos seus credores, não preferentes nem privilegiados, e poderá também propô-la um grupo de credores, por sua iniciativa [...], portanto, o que o artigo n.º 1297 e seguintes do CPC de 1939 assegurava a fixação de um prazo para pagamento aos credores comuns. Uma das condições seria o prazo não poder ultrapassar três anos (*ibidem*).

Em 1961, o Código de Processo Civil é alterado pelo Decreto-Lei n.º44129 de 28 de dezembro de 1961. Com esta mudança surge o sistema de falência-saneamento tendo por objetivo a aplicação de «meios preventivos da declaração de falência», através da «aprovação ou homologação» da concordata ou do acordo de credores (*ibidem*).

A conceção em torno do conceito de falência e de insolvência é o mesmo que no CPC de 1939.

Neste decreto-lei as empresas que incorressem em falência eram sempre julgadas em local próprio e apuradas responsabilidades aos detentores da culpa, através da classificação da falência. Esta firmava-se em três parâmetros: Falência culposa- imprudência por parte do arguido (artigo n.º 1276 CPC de 1961); e falência fraudulenta, valores aplicados pertencentes ao ativo que não tinham suporte documental que justificasse a mesma, encontrando-se o falido em fase de pagamento parcelar aos credores (artigo n.º 1277 e 1165 do CPC de 1961) (*ibidem*).

Os efeitos nefastos da falência no desenvolvimento económico tornaram-se notórios e, posteriormente, foi criado o Decreto-Lei 177/86 de 02 de julho, regulamentado pelo

Decreto-Lei 10/90 de 05 de janeiro, com intuito de recuperar as empresas em difícil situação económica, evitando o seu desaparecimento, com todos os inconvenientes económicos e sociais que daí advém. No entanto, auferiu-se que o regime de recuperação de empresas não seria o mais viável, devido à mistura das empresas. Concluindo assim que, seria necessário separar as empresas que, encontrando-se em falência, poderiam ser economicamente viáveis das outras que, não demonstravam futuro económico e empresarial (Dias, 2012).

Exposto isto, surge o Código dos Processos de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/93 de 23 de abril, que termina com a diferenciação, até então tradição portuguesa, da vertente subjetiva entre falência e insolvência, ou seja, roupe com a disparidade alocada ao comerciante e não comerciante (Oliveira, 2012).

O CPEREF une o processo especial de falência com o processo especial de recuperação. Sendo notório a prioridade demonstrada pelo Decreto-Lei n.º 132/93 de 23 de abril ao processo especial de recuperação. Este «só tem justificação plena, ao nível da própria economia nacional globalmente considerada, quando e enquanto o comerciante ou a sociedade comercial devedora se possam realmente considerar como unidades económicas viáveis». Por isso, se estabeleceu que, a viabilidade económica e a recuperação financeira, eram pressupostos indispensáveis para a recuperação.» (*ibidem*).

Em suma, o CPEREF decretou que denominar-se-ia insolvência à carência patrimonial materializada na falta de pagamentos. Sendo apelidado por falência toda a conjuntura jurídica decorrente da insolvência (*ibidem*).

Em 1998, surge uma reforma ao diploma regulado pelo Decreto-Lei n.º 316/98 de 20 de outubro, onde se reforça os poderes da comissão dos credores, encurta-se os prazos e implementa-se um procedimento extrajudicial de conciliação para viabilizar empresas em situação de insolvência ou em situação económica difícil, com o auxílio do Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas Industriais (IAPMEI) (Martins, 2016).

Com a publicação do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, entra em vigor o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), que deixa de ter base o sistema «falência-liquidação» passando a basear-se no regime de insolvência. O que significa que o conceito de falência cai por terra e a conceção de insolvência prevalece. Encontrando-se a sua definição no n.º 1, artigo n.º 3 do CIRE (Silva, 2010).

Esta mudança não é consensual junto dos teóricos, uns concordam com a mudança, outros preferem a antiga designação. Segundo Menezes Leitão (2015<sup>4</sup>, *apud* Travassos, 2016) «(...) insolvência significa o universo da solvência», sendo que para Oliveira Ascensão (2005<sup>5</sup>, *apud* Travassos, 2016) «não vislumbra vantagem na mudança». Por fim, Menezes Cordeiro (2013<sup>6</sup>, *apud* Travassos, 2016) «a insolvência apresenta perante a falência, duas vantagens: - semanticamente é mais neutra do que a tradicional falência e conceitualmente abrange a dimensão da liquidação universal.»

De acordo com Serra (2012<sup>7</sup>, *apud* Travassos, 2016), «no Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, houve uma alteração do paradigma legal. A decisão de recuperação passou a caber integralmente aos credores e o juiz deixou de ter quaisquer poderes nesta matéria, nomeadamente quanto à oportunidade e à adequação do plano».

O regime de insolvência, consagra satisfazer os interesses dos credores através de duas formas, formas essas presentes no artigo n.º 1 do CIRE, passo a citar: «[É] um processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores, ou a satisfação destes pela forma prevista num Plano de insolvência, que nomeadamente se baseie na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente». (Silva, 2010).

Ao analisar esta conceção conclui-se que, existem dois objetivos que circunscrevem o processo de insolvência, a liquidação universal patrimonial e a satisfação dos credores. O primeiro objetivo é dirigido ao devedor, ou seja, serão vendidos os bens da massa insolvente para que os resultados dessa venda sejam repartidos pelos credores, de forma proporcional e equitativa. Relativamente à satisfação dos credores, esta será respeitada, ou seja, a partir do momento que um plano de insolvência é desenvolvido e aprovado pelos credores, este será cumprido pelos devedores (Batista Mendes, 2014).

Em suma, «o processo de insolvência deixa de ter como fim principal a recuperação da empresa, para passar a ter como único fim a satisfação dos credores, sendo a reestruturação de empresas vista como mero instrumento» (Mouta, 2016).

Com a implementação deste código e através da sua aplicação, entendeu-se que o mesmo necessitaria de alterações, no que respeita à revitalização e recuperação das empresas.

---

<sup>4</sup> Leitão, L.M. (2015). *Direito da Insolvência*. (6ª ed). Coimbra: Almedina

<sup>5</sup> Ascensão, O. (2005). Insolvência: efeitos sobre os negócios em curso. *Direito e Justiça. Revista da Faculdade de Direito da Universidade católica Portuguesa* (235). Lisboa. Uceditora

<sup>6</sup> Cordeiro, A.M. (2013). *Perspetivas Evolutiva do Direito da Insolvência*. Coimbra: Almedina

<sup>7</sup> Serra, C. (2012). *Regime Português da Insolvência*. Coimbra: Almedina

Perante isto, foi implementado por decreto-lei dois mecanismos que passarei a explicar de forma breve.

Por meio do Decreto-Lei 16/2012 de 20 de abril foi instaurado o Processo Especial de Revitalização (PER) que, segundo o n.º1, do artigo 17.º- A do CIRE, possibilita ao devedor negociar com os credores de forma a entrarem em consenso, tendo como objetivo a revitalização do devedor. A condição imposta ao devedor, para poder beneficiar deste programar de revitalização, é estar numa situação económica passível de ser reerguida (IAMPEI, 2016).

Através do Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto, foi instituído o Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), sendo republicado pelo Decreto-Lei n.º 26/2015, de 6 de fevereiro. Este sistema foi construído como alternativa aos processos judiciais previstos no CIRE, com o objetivo de reduzir o processo negocial através da via extrajudicial, entre os devedores e os credores, de forma a garantir a continuidade das operações. Tal como no PER a atividade operacional da empresa terá de transmitir sinais de vida, ou seja, sinais de revitalização para se poder implementar este mecanismo (*ibidem*).

Para além do CIRE, que é o principal diploma legal, existem vários diplomas que complementam este código, estes debruçam-se sobre o administrador de insolvência, questões como, o estatuto, a remuneração, e por assim adiante (*ibidem*).

Não sendo os únicos, pois o vocábulo insolvência abrange uma série de áreas, por isso, está presente também no

Código Penal; Código do Processo Penal; Código do Processo Civil; Código Civil; Código Comercial; Código das Sociedades Comerciais; Código do Registo Civil; Código do Registo Comercial; Regulamento (CE) n.º 1346/2000 do Concelho, de 29 de maio; Regulamento Emolumentar dos Registos e Notariado; Regime de Registo Informático de Execuções; Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais; e, Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (Alves, 2014).

O Direito de Insolvência é composto por estas inúmeras formas legais devido ao carecimento do devedor e do credor de proteção jurídica. Para que se dê cumprimento a esta necessidade, a intervenção jurídica é imprescindível (Alves, 2014).

### 2.1.2 Alterações ao Código de Insolvência e Recuperação de Empresas (CIRE)

Os teóricos da atualidade afirmam que, qualquer matéria relacionada com a insolência que seja regulamentada juridicamente deverá ter como desígnios primordiais, a preservação da empresa e a sua recuperação. Nesta declaração encontra-se, uma das razões, pelas quais o CIRE sofreu alterações. As alterações do CIRE foram elaboradas com o intuito de melhorar o código, tanto ao nível da própria legislação, da interpretação e por fim, os legisladores tentaram direcionar o normativo legal para o regime de recuperação (Travassos, 2016).

Desde 1982, com a emissão do relatório *Cork (Report of the Review Committee on Insolvency Law and Practice)*, que Inglaterra se regula pelo regime do pró-credor, ou seja, esta defende que uma correta legislação acerca da insolência tem que incluir meios adequados para a preservação das empresas economicamente viáveis (*ibidem*).

O CIRE foi sujeito a oito alterações, no decurso do tempo até à atualidade, passarei agora a enumerá-las.

A primeira alteração deriva da aplicação da Lei n.º200/2004, de 18 de agosto. Este diploma sofreu de tal forma mudanças que teve que ser republicado. Estas modificações foram de várias ordens, nomeadamente, retificações de remissões, modificações da pontuação e outras tantas que surgiram com o debate público, após a primeira publicação do CIRE (Martins, 2016).

Nesta primeira intervenção ao CIRE o regime do procedimento extrajudicial foi aptado ao novo código por meio do Decreto-Lei n.º 201/2004, de 18 de agosto (*ibidem*).

Estas alterações, determinadas pelos Decretos-Lei e pelas Portarias, destinam-se apenas aos processos cujas insolências tenham sido decretadas a partir de 15 de setembro de 2004 (*ibidem*).

A segunda alteração (Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de março) incide sobre as sociedades anónimas, com mais enfoque na «simplificação e eliminação de atos e procedimentos notariais e registrais» e na alteração do artigo 234º do CIRE (*ibidem*).

O Decreto-Lei n.º 282/2007, de 7 de agosto, deu origem à terceira alteração, este diploma alterou diversos artigos («9º, 27º, 34º, 37º, 38º, 39º, 44º, 52º, 55º, 57º, 75º, 164º, 216º, 229º, 230º, 232º e 290º do CIRE, e os artigos. 4º, 6º, 11º, 12º, 16º, 18º, 26º e 27º do Estatuto do Administrador de insolência, aprovado pela Lei n.º 32/2004, de 22 de julho») (*ibidem*).

As alterações decorridas por este diploma só têm percussão nos processos cujas insolvências tenham sido decretadas a partir de 8 de agosto de 2007 (*ibidem*).

A alteração número quatro (Decreto-Lei n.º 116/2008, de 4 de julho) tem por objetivo concretizar uma medida do programa SIMPLEX, ou seja, as mudanças giram em torno de medidas de simplificação e desmaterialização «de atos e processos na área do registo predial e de atos notariais conexos» (*ibidem*).

O Decreto-Lei n.º 185/2009, de 12 de agosto (quinta alteração) «transpõem para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º. 2006/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho, que altera a Diretiva n.º. 78/660/CEE, do Conselho, relativa às contas anuais de certas formas de sociedade, a Diretiva n.º. 83/349/CEE, a Diretiva n.º. 86/635/CEE, do Conselho, e a Diretiva n.º. 91/674/CEE, do Conselho». Como também altera a redação relativa às operações de cisão e fusão, os artigos 38º e 146º do CIRE, entre outros diplomas legais (*ibidem*).

A sexta alteração, aprovada pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril, preconizou uma enorme mudança no regime falimentar. Esta alteração teve intervenção do Estado Português, da Comissão Europeia, do Banco Central Europeu e do Fundo Monetário Internacional (*ibidem*).

Esta lei veio alterar imensas matérias que compõem o CIRE, e as alterações em geral basearam-se na simplificação de procedimentos, no aumento ou diminuição de prazos, no aumento de responsabilidade do devedor e dos administradores, aumentou-se o poder de decisão dos juízes e assim sucessivamente. Estas alterações implicaram a mudança de diversos artigos (*ibidem*).

Este diploma legal alterou a finalidade do processo de insolvência, abandonando o objetivo da liquidação do património de um devedor insolvente e elegendo a satisfação dos credores pela forma prevista num plano de insolvência, surgindo em segundo lugar a liquidação do património devedor (Martins, 2016).

Esta transformação, também preconizou, uma mudança do ideal seguido pelo CIRE até então, ou seja, inicialmente o objetivo era liquidar o património do devedor, com esta alteração passou-se a beneficiar a recuperação da instituição devedora, podendo assim, perspetivar-se um futuro para a mesma. Este benefício resultou no aditamento do n.º 2 ao artigo 1º, permitindo assim ao devedor recorrer ao Processo Especial de Revitalização, consagrado nos artigos n.º 17-A ao 17º-I. (Travassos, 2016).

Segundo Martins (2016), a mudança de paradigma iniciada pelos estudiosos não ocorreu. Visto que, um código de tão vasta dimensão não altera a sua tramitação por modificar um artigo que permite «a prevalência da recuperação e uma maior intervenção e proteção do devedor no processo». Especificando, a congruência e índole de liquidação universal «e concursal do processo, que começa com a apreensão dos bens integrantes do património para posterior pagamento aos credores, numa perspetiva de saneamento do mercado» não se reformou. Continuando, os credores enquanto donos do património do devedor, os verossímeis recetores do código, mantendo-se o processo de insolvência o meio de garantia patrimonial que a lei coloca ao seu dispor.

Este autor afirma que, a Lei n.º 16/2012, criou uma conduta especial exterior ao processo de insolvência. A decisão de recuperar a empresa insolvente, mantêm-se unicamente do lado dos credores.

Reforçando, Martins (2016) que o código continua a ser um código de liquidação e de tramitação executiva «onde pouco espaço é deixado ao devedor e à recuperação do insolvente».

Esta alteração absorveu as vantagens trazidas pelas novas tecnologias, passando a utilizar as funcionalidades do portal *citius* para algumas funcionalidades em detrimento do diário da República (Travassos, 2016).

A sétima alteração (Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro) surge com alterações muito específicas, tais como, ao artigo n.º 16 que regula os procedimentos especiais, o CIRE passa a poder ser aplicado na matéria dos procedimentos de reestruturação do passivo e no Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), ao artigo n.º 268 responsável pelos benefícios relativos ao impostos sobre o rendimento das pessoas singulares e coletivas, ao artigo n.º 269 relativo ao benefício relativo ao imposto selo, e ao artigo n.º 270 sendo que rege o benefício relativo ao imposto municipal sobre as transmissões onerosas de imóveis (*ibidem*).

Finalmente a última alteração ao CIRE, a oitava (DL n.º 26/2015, de 06 de fevereiro). Esta alteração baseou-se na recuperação das empresas. Modificou substancialmente o SIREVE, o artigo n.º 17-F CIRE foi reescrito de forma a simplificar a redação anterior, com o objetivo de melhor compreender a as maiorias necessárias para a aprovação do plano de recuperação no âmbito PER (*ibidem*).

É de notar que a legislação portuguesa se encontra no mesmo patamar que a dos países internacionais. Segundo Serra, (2009<sup>8</sup>, *apud* Travassos, 2016) «As novidades nas últimas décadas, tanto ao nível interno dos países como ao nível internacional, são, de facto, ilustrativas do crescimento daquilo que nos países anglo-americanos se chama *rescue culture* (cultura de resgate) ou, quando estão envolvidas empresas, *corporate rescue* (recuperação ou revitalização de empresas)».

## 2.2 O Processo de Insolvência

No normativo português o processo de insolvência tem por base os «interesses envolvidos nas realidades empresariais que emergem de uma forma determinante na tentativa de recuperação da empresa com dificuldades financeiras, mas com viabilidade económica» (Travassos, 2016).

O processo de insolvência é um processo de execução universal que consiste na liquidação do património do devedor e, conseqüentemente, através de três planos opcionais, poder satisfazer os credores. Assim, os credores poderão aprovar os seguintes planos: o plano de liquidação da massa insolvente, o plano de recuperação do titular da empresa e por fim, o plano da transmissão da empresa a outra entidade (Alves, 2014).

O processo de insolvência é constituído por diversas fases, tais como (ibidem):

- ❖ A declaração de insolvência do devedor;
- ❖ A assembleia de credores reúne-se para que juntos ponderem acerca do relatório laborado pelo administrador de insolvência;
- ❖ A decisão tomada pelos credores pode cair sobre a continuidade da empresa, sobre o seu encerramento ou adjudicar ao administrador insolvente a elaboração de um plano de insolvência, podendo este suspender a liquidação e partilhar a massa insolvente;
- ❖ Se os credores optarem pela terceira hipótese os credores são chamados apenas no processo para a reclamação de créditos, dentro do prazo de trinta dias após a sentença de declaração de insolvência do devedor.

---

<sup>8</sup>Serra, C. (2009). *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*. O Problema da Natureza do Processo de Liquidação Aplicável à Insolvência no Direito Português. Coimbra: Coimbra Editora

O Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 12 de julho de 2006, Processo n.º 183/12.7T3ODM-A, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à liquidação do património e dos bens integrantes da massa insolvente, segundo este

O processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores (artigo 1.º do CIRE).

Estão sujeitos a apreensão no processo de insolvência todos os bens integrantes da massa insolvente, a qual abrange todo o património do devedor à data da declaração de insolvência, bem como os bens e direitos que ele adquira na pendência do processo; quanto aos bens isentos de penhora só são integrados na massa insolvente se o devedor voluntariamente os apresentar e a impenhorabilidade não for absoluta (n.º 1 e 2, artigo 46.º, do CIRE ou o anterior n.º 1 e 2, artigo 175.º, do CPEREF).

As alterações ao CIRE, relativamente à matéria processual, trouxeram benefícios no que à demora processual diz respeito.

Esta breve síntese ajuda-nos a compreender melhor a teoria do processo de insolvência a seguir explanada.

O processo de insolvência pode ser dissecado em duas perspetivas a restrita e a ampla. Relativamente a termos restritos estes englobam a apresentação à insolvência (artigos n.º 18 e 19) ou o pedido de declaração (artigos n.º 20 e seguintes), o pagamento aos credores (artigos n.º 172 e seguintes e alínea a) do artigo n.º 230) ou com alguma das outras causas de extinção do processo (alíneas b), c), d) e e) do artigo n.º 230). Os termos amplos abarcam os embargos à sentença declaratória de insolvência (artigos n.º 40 e seguintes), as ações anexas ao respetivo processo (artigos n.º 85 e seguintes), a resolução em benefício da massa insolvente (artigos n.º 120 e seguintes), a verificação dos créditos (artigos n.º 128 e seguintes), e a restituição e separação de bens (artigos n.º 141 e seguintes) (Menezes Leitão, 2015).

O processo de insolvência é definido pelo CIRE no n.º 1 do artigo 1º, como um «processo de execução universal». Significa que é uma execução de natureza genérica, ou seja, abrange a totalidade do património do devedor e não apenas os bens necessários ao pagamento dos créditos existentes.

O Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, datado de 24 de fevereiro de 2015, Processo n.º 183/12.7T3ODM-A, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação ao princípio da adesão versus princípio da universalidade, segundo este,

O princípio da adesão deve ceder face ao princípio da universalidade/plenitude da instância falimentar. O princípio universalista da insolvência consagrado no n.º 1, artigo 1º, do CIRE, ao estatuir que o processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a satisfação dos credores, colhe a sua razão de ser no interesse de igualação de todos os credores perante o património do insolvente, mediante um único concurso para todos eles, sujeitos a um critério homogéneo, assim se evitando desigualdades ou até atos de conluio, por força de posições ou sucessos processuais díspares em cada uma das ações onde as dívidas fossem apreciadas. Há, por outro lado, evidente interesse de celeridade e de congregação dos atos de verificação do património do insolvente, que convergem na consagração de um regime de plenitude da instância falimentar.

Segundo Serra (2009<sup>9</sup>, *apud* Dias, 2012), o processo de insolvência tem por objetivo agrupar todos os credores existentes, detendo-se todo o património do devedor, de forma a satisfazer de igual modo todos os credores.

De acordo com Mendes e Santos (1982<sup>10</sup>, *apud* Menezes Leitão, 2015), a insolvência constitui uma ação executiva, sendo esta ação executiva especial por se revestir de características peculiares, tais como, ser coletiva e genérica ou total. Esta ação executiva tem como objetivo «a obtenção de providências adequadas à reparação efetiva de direitos de crédito violados», referindo-se o n.º4, do artigo 10º do CPC a realização coativa de uma obrigação devida.

A doutrina reconhece o processo de insolvência como sendo especial relativamente à sua execução, visto que, ao contrário do regime comum de execuções, passa por diversas fases de carácter declarativo, tais como, a declaração de insolvência, a corroboração e classificação de créditos, o incidente de qualificação de insolvência, entre outros (Dias, 2012).

O processo de insolvência autentica, claramente, a «satisfação do direito de crédito sobre o património remanescente do devedor» e concludentemente é uma execução (n.º 1 e 4, do

---

<sup>9</sup>Serra, C. (2009). *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*. O Problema da Natureza do Processo de Liquidação Aplicável à Insolvência no Direito Português. Coimbra: Coimbra Editora

<sup>10</sup> Mendes, J.C., Santos, J. (1982). *Direito processual civil*. Lisboa: Polic.

artigo n.º 10 do CPC). Esta execução é composta por elementos declarativos, tais como, a declaração de insolvência, a oposição à insolvência e a verificação e graduação dos créditos. Esta evidência não invalida a sua capacidade de execução, sabe-se que este tem como destino a «obtenção da realização coativa de uma obrigação» (artigo n.º 10 CPC). É notório a complexidade do processo de insolvência, visto que este é circundado por inúmeras atividades fragmentadas pelas suas fases declarativas e executivas (Menezes Leitão, 2015).

De acordo com a autora Epifânio (2011<sup>11</sup>, *apud* Dias, 2012) o processo de insolvência é mais do que um processo de natureza declarativa, mas sim de natureza mista, ou seja, inicialmente adota um formato declarativo, quando se analisa e se declara a situação de insolvência, e no fim alcança uma fase executiva, fase, esta composta pelo aprisionamento e liquidação da massa insolvente para proceder à retribuição aos credores.

Como sabemos, a finalidade do processo de insolvência é a satisfação dos direitos de todos dos credores de um devedor, daí este ser de execução coletiva, ou seja, destina-se ao tratamento igualitário de todos os credores do devedor, constatando-se a conjuntura económica do insolvente, é calculável que nem todos os credores serão ressarcidos como pretendiam (Menezes Leitão, 2015).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 31 de janeiro do 2008, Processo n.º 0736250, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à finalidade do CIRE e ao princípio da igualdade, segundo este,

I – O “CIRE” elege como finalidade primordial do processo de insolvência a satisfação dos interesses dos credores do insolvente, a eles cabendo a tomada de decisões em conformidade com os seus interesses de verem satisfeitos os seus créditos, prossecução essa que vai ao ponto de poderem afastar, dentro de determinados parâmetros tidos como traves mestras, a solução supletiva prevista no “Código”.

II – Porém, o plano de insolvência só pode afetar por forma diversa a esfera jurídica dos interessados na medida em que a lei expressamente o autorize, ou seja, consentida pelos visados (n.º 2 do artigo 192º, do CIRE), devendo o mesmo respeitar o princípio da igualdade dos credores, sem prejuízo das diferenciações justificadas por razões objetivas, não decorrentes de mera arbitrariedade.

---

<sup>11</sup> Epifânio, M. R. (2011). *Manual de Direito da Insolvência*. Coimbra: Almedina

Como descrito precedentemente, o processo de insolvência é distinto pelas suas duas fases substanciais, a fase antes da declaração de insolvência e a fase posterior à mesma. Este tem início com o pedido de insolvência, no entanto, a insolvência pode ser requerida ou decorrer de apresentação. Se a insolvência for requerida, significa que o pedido de insolvência foi induzido por um terceiro, caso decorra de apresentação é porque foi o próprio devedor a incitar. Na primeira hipótese o processo terá uma tramitação simplificada, garantindo o contraditório do requerido. Na descrição do artigo 28º, a segunda hipótese, é considerada uma confissão da sua condição de insolvência por parte do devedor, «que é declarada até ao terceiro dia útil seguinte ao da distribuição da petição inicial» (Dias, 2012).

O procedimento a seguir à comunicação de declaração de insolvência é a eleição de um administrador para gerir a massa insolvente, assim prossegue-se à invocação dos credores, para que estes possam apelar aos seus direitos, ou seja, aos créditos. A partir desta fase do processo os credores tornam-se os mediadores, e concerne-lhes a tomada das decisões e o controlo do processo (*ibidem*).

Concludentemente, os credores pertencentes ao caso, nomearão um administrador insolvente para gerir o património do devedor, para que este, sob a fiscalização do tribunal, proceda à repartição do património valorizado pelos credores de forma equitativa e igualitária. É de realçar que o processo de insolvência pode ser instaurado existindo apenas um credor. A lei não limita um número de credores para que o processo inicie (Menezes Leitão, 2015).

Para além de a insolvência consistir numa execução coletiva, esta também é genérica ou total, denota que compreende todo o património do devedor e não somente os bens indispensáveis para fazer face a certos créditos resolutos. Relativamente à execução do património do devedor, esta poderá ser parcial ou total, no entanto, não implica obrigatoriamente que aquando da liquidação esta seja integral do património do devedor, ou mesmo parcial, uma vez que todo esse património será submetido ao escrutínio dos credores, decidindo qual a melhor maneira de alcançarem a sua satisfação, cobrindo assim os seus direitos (*ibidem*).

A única exigência da lei, relativamente a esta situação, é que todos os bens do devedor têm que estar referenciados no processo de insolvência, sendo submetidos à apreciação dos credores, como referido anteriormente, para que estes deliberem sobre a melhor forma de

satisfazer os seus direitos. Para além dos bens anteriores ao processo, os bens adquiridos pelo insolvente depois do início do processo também têm que ser comunicados. Resumindo, desde da declaração de insolvência até ao término do processo os bens devem incorporar de imediato a massa insolvente (Dias, 2012).

Para se dar por terminado o processo de insolvência terá que se verificar um dos dois procedimentos, a liquidação e repartição do produto pelos credores, ou a aprovação de um plano de insolvência que assegure outra forma de satisfação aos credores, podendo passar pela recuperação da empresa compreendida na massa insolvente (Menezes Leitão, 2015).

As empresas com a declaração de insolvência, automaticamente, acionam a execução para pagamento de quantia certa. A divisão proporcional do património do devedor não é concretizada em espécie, mas através de um processo de liquidação, que converte os bens do devedor em dinheiro e entrega aos credores, efetuando assim o pagamento. Esta ação irá cumprir com as normas do regime da execução para pagamento da quantia certa (*ibidem*).

O CIRE é um diploma autossuficiente, dispensando assim, sempre que possível, o recurso ao Código do Processo Civil a título secundário. Quando for necessário a sua aplicação, esta terá que ser invocada de forma a não contestar as normas do CIRE, tal como demonstra o artigo 17º do mesmo (Martins, 2016).

Está consagrado no CIRE que, a convocação de todos os credores é feita posteriormente à sentença de declaração de insolvência (artigo 36º). Após aceitação do pedido de insolvência de um credor, somente o devedor é notificado para se opor à declaração de insolvência (artigo 30º), assim inicia-se o princípio do contraditório, a não ser que haja dispensa da audiência do devedor, nos termos do artigo 12º. Decorrendo a sentença o processo adota a natureza de execução universal e invoca todos os credores interessados (*ibidem*).

Segundo Martins, esta situação sujeita-se à aplicação indevida da ação executiva singular, sendo a finalidade desta diferente da coletiva, a adotada pelo processo de insolvência. «Um visa o interesse direto e próprio do credor e, o outro, o interesse de todos os credores, culminando com a dissolução e liquidação da sociedade».

O processo de insolvência, compreendendo todos os seus acontecimentos, anexos e recursos, tem índole urgente e desfruta de prioridade sobre todo o serviço ordinário de Tribunal (artigo 9º, n.º 1). Este estatuto leva a que mesmo durante as férias judiciais o

processo de insolvência decorra (artigos 138º, n.º 1 in fonte CPC, aplicável por força do artigo 17º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

O processo de insolvência consagra apenas a possibilidade de um grau de recurso, «pois salvo em certos casos de oposição de julgados, não se admite o recurso de acórdãos da relação (artigo 14º)» (*ibidem*).

Segundo o artigo n.º 15 do CIRE, «o valor da causa para efeitos do processo de insolvência é fixado pelo valor do ativo do devedor indicado na petição inicial, o qual é corrigido logo que se verifique ser diferente o valor real». O valor acima referido, pode ser determinante para efeitos de recurso (do n.º 1 do artigo 629º CPC). De acordo com a jurisprudência do Tribunal Constitucional, esta regra tem sido aplicada à exoneração do restante passivo (*ibidem*).

### **2.2.1 Pressupostos de Declaração de Insolvência**

O regime de insolvência tem por base o pressuposto subjetivo (artigo 2º CIRE) e objetivo (artigo 3º CIRE), estes necessitam de ser validados para que a regulamentação possa ser implementada (Coelho, 2013).

O n.º 1, do artigo 2º do CIRE, descreve diversas hipóteses de sujeitos passivos de um processo de insolvência. Da enumeração por este desenvolvida, compreende-se um conjunto de sujeitos passivos de insolvência que abarca tanto, pessoas singulares e coletivas, como também outras entidades e patrimónios autónomos. Perante estes sujeitos poderá falar-se em personalidade insolvencial, «que não coincide obrigatoriamente com a personalidade jurídica (artigo 66º Código Civil (CC)), nem com personalidade judiciária (artigo 11º e seguindo do Código do Processo Civil (CPC)), já que é relativa apenas à suscetibilidade de ser objeto de um processo de insolvência».

De acordo com o preâmbulo do DL n.º 53/2004, de 18 de março, o artigo 2º do CIRE,

Tem como critério mais relevante para este efeito, não o da personalidade jurídica, mas o da existência de autonomia patrimonial, o qual permite considerar como sujeitos passivos (também designados por «devedor» ou «insolvente»), designadamente, sociedades comerciais e outras pessoas coletivas ainda em processo de constituição, o estabelecimento individual de responsabilidade limitada, as associações sem personalidade jurídica e «quaisquer outros patrimónios autónomos».

Neste quadro, a mera empresa, enquanto tal, se não dotada de autonomia patrimonial, não é considerada sujeito passivo, mas antes o seu titular.

Nas palavras de Menezes Leitão (2015), ao analisar o artigo 2º como um todo, este resulta num regime especial, deste conseguimos espremer a informação de que não é imposto ao devedor que seja comerciante, nem empresário. Em suma, podem ser objeto do processo de insolvência e conseqüentemente serem declarados insolventes, quaisquer pessoas singulares, mesmo que não sejam capazes, nos termos do artigo 19º do CIRE.

As entidades referidas no n.º 2, do artigo 2º do CIRE, ficam fora do regime estipulado pelo diploma referido, ou seja, não são sujeitos passivos da declaração de insolvência (Coelho).

Especificando, na alínea a), do n.º 2 do artigo 2º, encontram-se as pessoas coletivas públicas e entidades públicas empresariais que não estão abrangidos pelo regime comum de insolvência, ficam excluídas desta aplicação. As empresas presentes na alínea b) têm uma aplicabilidade circunscrita à ausência de disposição especial incompatível com o regime (Menezes Leitão, 2015).

O ponto número 20 do preâmbulo do DL n.º 53/2004, de 18 de março, explicita o descrito na alínea b), do n.º 2 do artigo 2º:

Quanto às empresas de seguros, instituições de crédito e outras entidades tradicionalmente excluídas do âmbito de aplicação do direito falimentar comum, esclarece-se que a não sujeição ao processo de insolvência apenas ocorre na medida em que tal seja incompatível com os regimes especiais aplicáveis a tais entidades, assim se visando pôr termo a certos vazios de regulamentação que se verificam nos casos em que tais regimes nada preveem, quanto à insolvência das entidades por eles abrangidas.

O pressuposto objetivo da declaração de insolvência está presente no artigo 3º do CIRE, que consiste na situação de insolvência do devedor.

Segundo o descrito no n.º 1, do artigo 3º do CIRE, o devedor encontra-se em situação de insolvência quando não tem possibilidade de cumprir as suas obrigações vencidas.

É possível ler-se no ponto 8 do preâmbulo do DL n.º 53/2004, de 18 de março que, «[a] insolvência não se confunde com a «falência», tal como atualmente entendida, dado que a impossibilidade de cumprir obrigações vencidas, em que a primeira noção fundamentalmente consiste, não implica a inviabilidade económica da empresa ou a irrecuperabilidade financeira postuladas pela segunda».

Segundo Epifânio (2012), «a impossibilidade de cumprimento relevante para efeitos de insolvência não tem que dizer respeito a todas as obrigações do devedor». Significa que, basta o devedor não conseguir cumprir com uma dívida (seja relevante monetariamente perante todas as outras) para que a impossibilidade acima referida se traduza.

O CIRE no n.º 2 do presente artigo afirma que, a situação de insolvência materializa-se para «as pessoas coletivas e os patrimónios autónomo por cujas dívidas nenhuma pessoa singular responda pessoal e ilimitadamente». Segundo o legislador, estes indivíduos encontram-se insolventes quando o seu passivo demonstre, manifestamente, soberania sobre o ativo, «avaliados segundo as normas contabilísticas aplicáveis». Porém, esta regra é derrubada quando os papéis se invertem e o ativo passa a ser superior ao passivo, de acordo com o descrito no n.º 3, do artigo 3º. Desta forma, o critério definido no n.º 1 do mesmo artigo passa a ser o aplicado para a avaliação de insolvência (Menezes de Leitão, 2015).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 18 de outubro do 2011, Processo n.º 4261/10.9TJC-BR-A.C1, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à situação de insolvência, segundo este,

1. Às pessoas coletivas (e patrimónios autónomos) não será de aplicar exclusivamente o n.º 2 do art.º 3º, do CIRE, sendo igualmente aplicável o n.º 1, do mesmo artigo, avaliando-se, dessa forma, se determinada crise económico-financeira traduz ou não uma situação de insolvência.
2. Tal ponderação será efetuada com base no ativo disponível e no passivo exigível, pelo que a superioridade do passivo em relação ao ativo, enquanto elemento caracterizador da insolvência de uma pessoa coletiva, só deverá relevar caso evidencie uma situação de impossibilidade de assegurar o cumprimento das obrigações, no momento do vencimento.
3. Será igualmente de concluir pela situação de insolvência se, não obstante a existência de um ativo superior ao passivo, a pessoa coletiva não consegue movimentar esse ativo para fazer face à generalidade das obrigações no momento do seu vencimento.

Relativamente ao n.º 4, do artigo 3º, este equipara a insolvência atual à insolvência iminente, na situação em que o devedor se apresente à insolvência. Proporcionando assim que a apresentação do devedor se verifique antes de preenchidos os pressupostos do n.º 1

do mesmo artigo, quando se consiga presumir que no futuro o devedor não poderá cumprir com as suas obrigações (Coelho, 2013).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 29 de junho do 2011, Processo n.º 127/07.8TAALJ.P1, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à situação de insolvência iminente, segundo este,

A insolvência iminente a que alude o artigo 229º do Código Penal não se reporta apenas à insolvência já despoletada formalmente, isto é, àquela que constitui o objeto de processo já pendente; a expressão legal abrange ainda a situação de insolvência previsível, face à situação financeira, económica e patrimonial do devedor, agente do crime. Se um indivíduo acumula dívidas, que persiste em não pagar, se estas dívidas vão gerando outras tantas execuções, que também não são solvidas, se a sua situação financeira é deficitária e o seu património conhecido é manifestamente insuficiente para pagar todas essas dívidas, já declaradas, fica claro que a insolvência é iminente.

### **2.2.2 A Fase Declarativa do Processo de Insolvência**

De acordo com o artigo 18º e seguintes, o início do processo de insolvência começa com o pedido de declaração de insolvência. Este pedido de apresentação poderá ser efetuado pelo próprio devedor, quem for legalmente responsável pelas suas dívidas, o Ministério Público ou qualquer credor (Coelho, 2013).

Se por alguma razão o devedor não seja uma pessoa singular apta, o dever de apresentação à insolvência passa a ser do órgão social ou de um dos administradores da entidade, segundo o artigo 19º (*ibidem*).

Relativamente ao dever do devedor, exceto «as pessoas singulares que não sejam, titulares de uma empresa na data em que incorram em situação de insolvência», este tem a incumbência, no prazo de trinta dias imediatos à data do conhecimento da situação de insolvência, solicitar a declaração de insolvência, de acordo com o artigo 18º do CIRE (Martins, 2016).

No seguimento do parágrafo anterior, o devedor que seja titular de uma empresa, presume-se de forma irrefutável o conhecimento da situação de insolvência passados pelo menos três meses sobre o não cumprimento generalizado de obrigações de algum dos pontos referidos na alínea g), do n.º 1 do artigo 20º (*ibidem*).

O diploma legal estabelece que a situação de insolvência é reconhecida quando o devedor, titular de uma empresa, não cumpre com as suas obrigações durante pelo menos três meses ininterruptos (*ibidem*).

Se o pedido de declaração de insolvência for formado pelos responsáveis legais das dívidas do devedor, pelos credores ou pelo Ministério Público, estes terão, de acordo com o artigo 20º, demonstrar provas da insolvência do devedor (Menezes Leitão, 2015).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 12 de maio de 2009, processo n.º 986/08.7TBRM.L.1-7, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação ao número 1 do artigo 20º, este artigo aborda o pedido de insolvência por outros que não o devedor,

1.A mera verificação das situações de incumprimento generalizado das dívidas comuns ou dos débitos das categorias especiais a que se referem, respetivamente, as alíneas a) e g) do n.º1 do artigo 20º do CIRE, faz presumir a existência de um estado de insolvência civil do devedor.

2.A verificação da falta de cumprimento apenas de uma ou mais obrigações terá de ser complementada pela comprovação de um quadro factual concreto, reportado ao seu montante ou às circunstâncias do incumprimento, para que se possa concluir pela incapacidade financeira generalizada do devedor, nos termos da alínea b) do n.º1 do artigo 20º do CIRE.

3.Segundo o quadro normativo da repartição do ónus probatório, incumbe ao credor requerente alegar e provar qualquer dos factos-índices da insolvência previstos no n.º1 do artigo 20º do CIRE, nos termos preceituados no n.º1 do artigo 23º do mesmo código e no n.º1 do artigo 342º do CC.

Segundo o legislador para que o devedor se apresente à insolvência, este necessita de ter a certeza de que não existe qualquer possibilidade de cumprir com os seus compromissos. A situação de insolvência pode encontrar-se em três estados, iminente, atual e meramente iminente. Nos dois primeiros estados o devedor tem o dever de se apresentar à insolvência, ao contrário do estado de meramente iminente, em que é opcional para o devedor apresentar ou não a insolvência, visto que, ainda não é uma situação findada (Martins, 2016).

O dever de apresentação à insolvência apenas cabe ao meio empresarial, implicando desta forma o reconhecimento da sua situação de insolvência, esta é declarada sem serem nomeados os credores envolventes (*ibidem*).

A apresentação à insolvência tem lugar nos trinta dias posteriores ao devedor ter conhecimento da situação.

O Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, datado de 14 de novembro de 2006, Processo n.º 986/08.7TBRM.L.1-7, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação ao prazo de apresentação de insolvência,

I-O CIRE, aprovado pelo DL n.º53/2004, de 18-03, não contém norma equivalente à do artigo 9º do CPEREF.

II-O prazo estabelecido no artigo 18º do CIRE não é um prazo de caducidade.

III- Mesmo que se admita ser de sopesar da verdadeira utilidade em abrir um processo de insolvência quando antecipadamente se presume a inexistência de bens suscetíveis de satisfazerem os interesses dos credores, a verdade é que, mesmo nesse caso, não é de todo inútil o processo, quer porque podem existir outros bens do insolvente que o credor, na respetiva ação executiva, não logrou encontrar, quer porque a finalidade do processo não se resume à apreensão dos bens do património do insolvente para posterior liquidação e pagamento dos credores.

IV- Com efeito, relevam também, entre outros fins, o saneamento do mercado, expurgando-se as empresas ou pessoas singulares económica ou financeiramente inviáveis, e a produção de vários efeitos decorrentes da declaração de insolvência como o vencimento imediato de todas as obrigações do insolvente.

Este dever, de apresentação à insolvência fora do prazo exigido, quando não cumprido acarreta «uma presunção de existência de culpa grave na situação de insolvência» (artigo 18º, n.º 2 e 3 do artigo 186º e artigo 189º) e o devedor ainda poderá ser acusado criminalmente, estando presente nos artigos 22º e 229º do CP (Martins, 2016).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 15 de março de 2007, Processo n.º 030992, desenvolve a existência de insolvência culposa explicando que,

I- Decorre do preceituado no artigo 186º, nº 1 do CIRE que, para a insolvência ser qualificada como culposa, é necessário que interceda, em termos de causalidade - criando-a ou agravando-a -, a atuação do dever, que tem de ser dolosa ou com culpa grave.

II- Enquanto no nº 2 do citado artigo se estabelece uma presunção "«júris et de jure» da verificação dos sobreditos requisitos, com a inerente e inexorável atribuição de carácter culposo à insolvência, o respetivo nº 3 apenas contempla uma presunção «tantum júris» de atuação com culpa grave, à qual sempre deverá acrescer a

demonstração de que a mesma criou ou agravou a situação de insolvência, para que esta possa ser qualificada de culposa.

Se o devedor for presumido culpado, este deverá reunir provas que demonstrem a sua absolvição (*ibidem*).

Como referido anteriormente surge associado a este incumprimento o artigo 22º do CIRE e este convencionou a responsabilidade em caso, de dolo. Assim, os interessados/prejudicados com a dedução de pedido infundado ou com a incorreta apresentação à insolvência, por parte do devedor, terão de nomear e instigar «causalidade entre a conduta dolosa do requerente e os danos sofridos, abrangendo o dolo direto, necessário e eventual» (*ibidem*).

Ao contrário da pessoa singular devedora, esta ao não se apresentar à insolvência não incorre em nenhum incumprimento. E terá um prazo de seis meses, contados da data de verificação da situação de insolvência para beneficiar da exoneração do passivo restante (artigos 18º, n.º2 e 238º n.º1, alínea d), para apresentação à insolvência (*ibidem*).

Segundo Martins (2016), este novo prazo estipulado pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril,

não tem qualquer correspondência com a realidade económica e empresarial portuguesa. Em bom rigor se já ninguém cumpria os sessenta dias, os trinta serão inexequíveis, sendo mais um prazo que raramente será cumprido. Isto quando sabemos que o devedor que se encontra em insolvência, está na grande generalidade dos casos, totalmente deficitário em termos de meios humanos e materiais. Não obstante, tem 30 dias para preparar todos os documentos que a lei exige, atualizar a contabilidade, contratar advogados, etc.

De acordo com o preâmbulo do DL n.º 53/2004, de 18 de março mais precisamente no ponto 13

Uma das causas de insucesso de muitos processos de recuperação ou de falência residiu no seu tardio início, seja porque o devedor não era suficientemente penalizado pela não atempada apresentação, seja porque os credores são negligentes no requerimento de providências de recuperação ou de declaração de falência, por falta dos convenientes estímulos. Uma lei da insolvência é tanto melhor quanto mais contribuir para maximizar *ex post* o valor do património do devedor sem por essa via constituir *ex ante* um estímulo para um comportamento negligente. Com o intuito de promover o cumprimento do dever de apresentação à insolvência, que obriga o devedor pessoa coletiva ou pessoa singular titular de empresa a requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 60 dias seguintes à data em que teve, ou devesse ter,

conhecimento da situação de insolvência, estabelece-se presunção de culpa grave dos administradores, de direito ou de facto, responsáveis pelo incumprimento daquele dever, para efeitos da qualificação desta como culposa.

Através da petição escrita materializa-se a apresentação à insolvência, onde terá que ser justificado, por meio de factos e pressupostos, a insolvência e se a mesma é atual ou iminente, de acordo com a alínea a), n.º 1 e 2 do artigo 23º (Martins, 2016).

Os artigos 18º e seguintes do CIRE aludem ao pedido de declaração de insolvência, iniciando-se assim o processo de insolvência. O devedor tem o dever e a legitimidade de em primeiro lugar entregar o pedido de insolvência (artigo 18º CIRE). Exceto quando o devedor não seja capaz, assim a responsabilidade incide sobre o seu representante legal (alínea b), n.º 1 do artigo 6º e artigo 19º), no caso de o devedor em causa ser pessoa singular. Sendo pessoa coletiva a legitimidade recai sobre o órgão social «incumbido da sua administração ou sobre entidade incumbida da administração ou liquidação do património em causa» (alínea a), n.º 1, artigo 6º e artigo 19º) (Menezes Leitão, 2015).

O devedor não é o único com legitimidade para solicitar insolvência, também o administrador de insolvência provisório (n.º 4, do artigo 17º- G), os responsáveis legais pelas dívidas do devedor, algum credor e o ministério público, em representação de entidades. (n.º 1, artigo 20º) (*ibidem*).

No Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 27 de outubro de 2011, processo n.º 248/11.2TYL-SB.L1-8, encontra-se, esclarecido o artigo 20º do CIRE,

I-O credor ou outro legitimado apenas pode requerer a declaração de insolvência com base na impossibilidade de cumprimento de obrigações vencidas do devedor nos casos previstos no n.º 1 do artigo 20º do CIRE e no caso de manifesta superioridade do passivo sobre o ativo no caso de o devedor ser uma pessoa coletiva ou património autónomo nos termos do n.º 2 do artigo 3º *in fine*.

II-O devedor, por sua vez, pode basear a sua oposição ao pedido na inexistência do facto em que se fundamenta o pedido (n.º 1, artigo 20º) ou na inexistência da situação de insolvência.

III- Nos casos previstos no n.º 1 do artigo 20º do CIRE forma-se, com a prova de factos integradoras de uma ou mais das situações ali previstas, uma presunção de que o devedor se encontra insolvente.

IV- Para caracterizar a insolvência, a impossibilidade de cumprimento não tem de abranger todas as obrigações assumidas pelo insolvente e vencidas, sendo o que

verdadeiramente releva para a insolvência é a insusceptibilidade de satisfazer obrigações que, pelo seu significado no conjunto do passivo do devedor, ou pelas próprias circunstâncias do incumprimento evidenciam a impotência, para o obrigado, de continuar a satisfazer a generalidade dos seus compromissos.

A apresentação à insolvência ou o pedido de declaração de insolvência solicitam-se por meio de uma petição escrita, por forma articulada (n.º 2 do artigo 147º do CPC), nesta deverão ser incluídos os factos que incorporam os pressupostos da declaração de insolvência. Encontram-se, no artigo 23º, os requisitos necessários para que o requerente elabore devidamente a petição, tais como (Coelho, 2013):

- ❖ Caso a petição seja elaborada pelo devedor, este deverá especificar a sua situação de insolvência, ou seja, se é atual ou iminente bem como, sendo pessoa singular, se pretende a exoneração do passivo restante (alínea a), n.º 2 do artigo 23º); O requerente da declaração de insolvência deve anexar toda a documentação essencial, evidenciada no artigo 24º, para que a declaração de insolvência seja decretada; Todavia, a petição também poderá ser submetida por algum credor ou responsável legal, nesta situação, estes deverão mencionar a origem, natureza e montante do seu crédito ou a sua responsabilidade pelos créditos sobre a insolvência, respetivamente, e aduzir os elementos do ativo e do passivo do devedor que possua (n.º 1 do artigo 25º). O requerente ainda deve, de acordo com o n.º 2 do artigo 25º, disponibilizar em pleno os meios de prova e apresentar as testemunhas relacionadas com o processo, não podendo número ultrapassar dez nos termos do artigo 789º do Código do Processo Civil de 1961, não tendo correspondência no novo código;
- ❖ O requerente terá que identificar os administradores (de direito e facto) do devedor (artigo 6º), como também cinco dos maiores credores, excetuando o próprio requerente (alínea b), n.º 2 do artigo 23º);
- ❖ Se o devedor for casado, terá que ser referenciado o respetivo cônjuge, e consequentemente, o regime de bens do casamento (alínea c), n.º 2 do artigo 23º). Contudo, se não for possível ao requerente indicar o pretendido, o mesmo poderá incitar que as informações sejam concedidas pelo próprio devedor (n.º 3 do artigo 23º);
- ❖ O requerente terá que anexar a certidão do registo civil, do registo comercial ou de outro registo público do devedor (alínea d), n.º 2 do artigo 23º).

Posteriormente à entrega da petição, esta será analisada pelo um juiz e originará uma decisão que poderá ser uma das seguintes três possibilidades: apreciação liminar, declaração imediata de insolvência ou uma citação ao devedor (Epifânio, 2012<sup>12</sup>: 38 *apud* Coelho, 2013).

O juiz ao emitir uma apreciação liminar significa que o pedido de declaração de insolvência foi manifestamente improcedente, isto é, que não se justifica, ou ocorram, de forma evidente, «exceções dilatórias insupríveis de que deva conhecer oficiosamente». Ou o requerente incorrer num incumprimento legal relativamente aos requisitos, como também faltar documentação obrigatória, desta forma o juiz concede cinco dias para que o requerente possa corrigir a petição (alínea a) e b), n.º 1 do artigo 27º). Se a decisão recair sobre o artigo 28º (declaração imediata de insolvência), o decisor declara imediatamente a insolvência do devedor quando a apresentação à insolvência surge por parte do próprio devedor. Por fim, quando ocorre uma citação do devedor, denota que a petição foi apresentada por um credor ou alguém legalmente responsável pelas suas dívidas, e não houve razão para a aplicação do artigo 27º, desta forma o juiz determina citar pessoalmente o devedor (Coelho, 2013).

É instaurado pelo artigo 21º a permissão de o requerente da declaração de insolvência renunciar do pedido ou da instância até ser decretada sentença, «sem prejuízo do procedimento criminal caso couber». Mas, a desistência é apenas concedida aos legitimados mencionados no artigo 20º, não sendo exequível que o próprio devedor desista, no caso de apresentação à insolvência, visto que essa apresentação envolve a aplicação do artigo 28º, ou seja, o reconhecimento da situação de insolvência por parte do devedor. No entanto, a possibilidade de desistir do pedido ou da instância termina quando a sentença é proferida, seja ela de declaração da insolvência ou de indeferimento do pedido, ainda que a mesma não tenha transitado em julgado (Menezes Leitão, 2016).

Segundo o artigo 22º, «a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ou a indevida apresentação por parte do devedor, gera responsabilidade civil pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, mas apenas em caso de dolo».

Porém como o artigo 22º apenas refere que só será atribuída e procurada responsabilidade em casos de existência de dolo, se no processo de insolvência, o requerente atuar por culpa

---

<sup>12</sup> Epifânio, M.R. (2012). *Manual de Direito da Insolvência*. Coimbra: Almedina

não lhe poderá ser imputada responsabilidade, visto que o artigo não prevê essa eventualidade (Martins, 2016).

Desta forma surge o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 2 de janeiro de 2015, Processo n.º173/14.5TBCVL-A.C1, veio reforçar o inscrito no artigo 22º do CIRE,

1. A responsabilidade prevista no art.º 22º, do CIRE, restringe-se aos casos de dolo e abrange tanto a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência por um credor como a apresentação indevida por parte do devedor.

2. Existirá dolo eventual se o resultado não foi diretamente querido nem previsto como consequência lateral necessária da conduta, mas se puder dizer que o agente o aceita na eventualidade de ele se vir a produzir, verificando-se, assim, uma sobreposição do seu interesse (em vista da obtenção de uma certa finalidade do atuar) ao desvalor do ilícito e suas consequências, ou, dito doutra forma, manifestando-se a sua indiferença pela realização do facto, a sua conformação com o risco de produção do resultado ilícito.

3. Demonstrando-se que a requerente/credora instaurou o processo de insolvência movida pelo único propósito de cobrar o seu alegado «crédito» sobre a devedora, não se coibindo de configurar quadro factual, pelo menos, por aquela desconhecido e suscetível de «justificar» a instauração e o prosseguimento dos autos, mas contrário à realidade (dada a evidente solvência da sociedade requerida), não podemos deixar de concluir por atuação dolosa por parte da requerente, ante a deliberada sobreposição do seu interesse e a indiferença pela verificação das previsíveis consequências danosas, para a requerida, advindas da existência e publicitação dos autos de insolvência corporizando pretensão infundada de declaração de insolvência.

4. Provocando esse pedido infundado de insolvência danos ao devedor, deve a requerente dessa insolvência indemnizar tais danos, nos termos dos artigos 22º, do CIRE, e 483º, n.º 1, do Código Civil.

Segundo Menezes Leitão (2016), a decisão por parte do legislador é controversa,

Não nos parece, porém aceitável que a lei possa consagrar uma responsabilidade limitada ao dolo por parte de quem decida mover infundadamente um pedido de declaração de insolvência, sabendo-se que no âmbito da responsabilidade civil a regra geral é que tanto se responde por dolo como por negligência (n.º 1, artigo 483º CC). Por outro lado, a solução genericamente aplicável para a dedução de ações infundadas é da responsabilidade tanto por dolo como por negligência, o que resulta, quer do

regime geral da litigância da má-fé (artigo 542º CPC), quer dos regimes específicos para a dedução de providências cautelares injustificadas (artigo 374º CPC), quer da execução sem citação prévia do exequente (artigo 858º CPC). Consequentemente, esse artigo 22º, ao se referir a uma ação especialmente grave, que é o pedido de insolvência, estabeleceria uma menor responsabilização do seu autor do que é comum em ações de consequências bastantes menos gravosa, o que instituiria uma contradição valorativa insustentável.

### **2.2.3 Os Órgãos do Processo de Insolvência**

O processo de insolvência implica a conceção de um sistema de órgãos, ao qual adjudica competências distintas relativamente aos efeitos da insolvência sobre a massa insolvente, sobre os credores, e sobre o próprio devedor, ou seja, cada órgão representa um papel específico nas diversas fases do processo. Esses órgãos são o tribunal, o administrador da insolvência, a comissão de credores e a assembleia de credores, e encontram-se regulados pelos artigos 52º ao 80º do CIRE (Menezes Leitão, 2015).

Um dos principais órgãos da insolvência é o tribunal. Segundo a alínea a), n.º1 do artigo 128º da Lei da Organização do Sistema Judiciário (LOSJ), n.º 62/2013, de 26 de agosto (sendo a última versão a n.º 4/2017, de 25 de agosto), regulamentada pelo decreto-lei 49/2014, de 27 de março, tendo sofrido as últimas alterações através do decreto-lei n.º 86/2016, de 27 de dezembro, é da competência das secções de comércio dos tribunais de instância central, o julgamento dos processos de insolvência e dos processos especiais de revitalização. Em razão do território, a competência recai sobre o tribunal da sede ou do domicílio do devedor ou do autor da herança à data da morte, consoante os casos (n.º 1, artigo 7º CIRE), ou do lugar do lugar em que o devedor tenha o centro dos seus principais interesses (n.º 2, artigo 7º CIRE). O processo de insolvência corre sempre nos juízos cíveis uma vez que a instrução e decisão, incluindo os anexos e incidentes, competem sempre ao juiz singular, como pode ser lido no n.º 3, artigo 7º CIRE (*ibidem*).

Outro dos órgãos do processo é o administrador de insolvência, o seu estatuto consta dos artigos 52º e seguintes do CIRE e da Lei n.º 22/2013, de 26 de fevereiro, tendo sofrido a primeira atualização através da Lei n.º 17/2017 de 16 de maio. A presença de um administrador de insolvência, através de uma nomeação, é indispensável, visto que, a administração do devedor perde a credibilidade e o crédito, devido ao processo instaurando. Desta forma, atribui-se a administração a um administrador, autocéfalo do devedor. Por norma esta atribuição tem carácter absoluto, ou seja, os devedores e os seus

administradores (artigo 6º CIRE) tornam-se isentos dos poderes de administração e de disposição dos bens integrantes da massa insolvente, os quais competem somente ao administrador insolvente (n.º 1 do artigo 81º CIRE). Todavia, o poder do administrador de insolvência pode ter apenas carácter relativo, de acordo com o artigo 226º CIRE (*ibidem*).

Como referido anteriormente, a entidade insolvente terá que ser administrada por um administrador de insolvência, cabe ao juiz escolher (artigo 52º CIRE) através de uma lista oficial onde contam diversos administradores, no entanto essa escolha para que seja aleatória é efetuada por meio de sistema informático (n.º 2, artigo 13º, Lei 22/2013). Se por alguma eventualidade o juiz não possa valer-se do sistema informático, o juiz deve nomear o administrador seguindo sempre os mesmos critérios, auxiliando-se através das listas oficiais (n.º 3, artigo 13º, Lei 22/2013). Embora, o juiz possa atender às indicações que foram feitas pelo credor ou devedor, de acordo com o n.º 2 do artigo 52º do CIRE (*ibidem*).

Segundo o n.º 4, artigo 52º CIRE,

o processo de insolvência poderá revestir-se de alguma complexidade, ou sendo exigíveis especiais conhecimentos ao administrador da insolvência, sendo assim, o juiz pode, oficiosamente ou a requerimento de qualquer interessado, nomear mais do que um administrador da insolvência, cabendo, em caso de requerimento, ao requerente a responsabilidade de propor, fundamentadamente, o administrador da insolvência a nomear, bem como remunerar o administrador da insolvência que haja proposto, caso o mesmo seja nomeado e a massa insolvente não seja suficiente para prover à sua remuneração.

O Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 27 de março de 2014, Processo n.º 336/14.3TBGMR-C.G1, explica, sucintamente, o processo acima descrito, ou seja, como decorre a nomeação de um administrador de insolvência,

a) Após as alterações introduzidas no CIRE pelo DL 282/2007, de 7/8, a indicação no âmbito da petição inicial do devedor da entidade a nomear -pelo juiz- como administrador da insolvência, circunscreve-se aos casos de processos em que seja previsível a existência de atos de gestão que requeiram especiais conhecimentos.

b) Ainda que assim não fosse (admitindo-se que em quaisquer processos pode o devedor propor/indicar a nomeação de um concreto administrador da insolvência), não é porém tal proposta vinculativa para o juiz, não se lhe impondo, em princípio, aceitar sempre tal indicação a menos que existam razões que a desaconselhem.

c)É que, importa não olvidar, após as alterações introduzidas no CIRE pelo DL 282/2007, de 7/8, verificou-se um alargamento do poder decisório do juiz em sede de nomeação do administrador judicial provisório e do administrador da insolvência, pois que, doravante e em ambas as situações, passou a dizer-se (nos artigos 32º e 52º) que o juiz pode ter em conta a proposta eventualmente contida na petição.

d)Porém, tendo o devedor no âmbito da sua petição inicial indicado desde logo a pessoa que, no seu entendimento, deveria merecer a nomeação como administrador judicial, justificando-o e solicitando-o ao juiz, porque as decisões proferidas sobre qualquer pedido (n.º 1, artigos 158º do CPC) são sempre fundamentadas, impõe-se então ao juiz do processo, quando seja ela desatendida, que justifique sumariamente as razões da sua decisão.

Ainda é possível serem os credores a elegerem um segundo administrador de insolvência, estejam inscritos ou não na lista oficial, segundo o disposto no n.º 1, artigo 53º CIRE. Embora, os credores só possam preferirem uma pessoa que não incluída na lista oficial em casos demonstrados no n.º 2, artigo 53º CIRE. Perante esta situação, o juiz é obrigado a nomear a pessoa eleita pelos credores para ocupar o cargo de administrador de insolvência, só poderá recusar essa nomeação se reputar que essa pessoa não tem idoneidade ou aptidão para o cargo ou se estes tiverem preferido uma pessoa não inscrita nas listas, fora das situações em que a lei o admite (n.º 3, artigo 53º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Relativamente a esta matéria o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 25 de outubro de 2011, processo n.º5933/10.3TBVNG-A.P1, refere que,

I-A primeira assembleia a que o CIRE faz referência no artigo 53º, em que o administrador pode ser substituído independentemente de justa causa, é a assembleia de apreciação do relatório do administrador da referência, a que alude o artigo 156º CIRE (alínea n), artigo 36º).

II-A assembleia pode desenrolar-se em várias sessões, podendo a destituição do administrador sem justa causa ocorrer na segunda sessão dessa assembleia.

III-A inobservância do prazo de cinco dias previsto no artigo 76º CIRE para a continuação dos trabalhos não gera nulidade, por se tratar de prazo meramente disciplinado.

Para além de nomear um administrador de insolvência, o juiz também pode, em qualquer altura, destitui-lo, pelos motivos previstos nos artigos 168º e 169º do CIRE, nos termos do n.º 1 do artigo 56º do CIRE. Se os factos apresentados, pelo administrador de insolvência,

no decorrer da audição não justificarem os incumprimentos, cabe ao juiz destituir o administrador por justa causa e substituí-lo por outro (n.º 2 artigo 56º do CIRE) (*ibidem*).

Este órgão de insolvência tem como função principal liquidar o património do devedor, «se outra não for a intenção dos credores, manifestada num plano de insolência (artigo 192º CIRE)» (Martins, 2016).

Ao administrador de insolvência, por norma, compete-lhe a administração e liquidação sendo este, equiparado ao solicitador de execução (artigo 808º Código do processo civil), no exercício das suas funções e o seu trabalho submetido ao previsto no artigo 59º CIRE, ou seja, ao regime de responsabilidade (*ibidem*).

No decorrer do exercício dos seus trabalhos que englobem as enumeradas no artigo 55º do CIRE, e outras, visto que o artigo não tem natureza limitada, ou seja, o administrador de insolvência poderá exercer outras funções que não apenas as referidas no presente artigo. O administrador da insolvência terá que explanar a suas decisões à assembleia de credores, à comissão de credores e por fim, de acordo com o artigo 58º CIRE, submeter-se à fiscalização do juiz (*ibidem*).

Como refere o diploma legal, o administrador de insolvência detém competências no que respeita à exoneração do passivo restante, nomeadamente, a possibilidade de se prenuciar sobre o respetivo requerimento (n.º 4, artigo 236º do CIRE); ser ouvido pelo juiz (n.º 2, artigo 238º do CIRE) e por fim, solicitar a cessação antecipada do respetivo processo (n.º 1, artigo 243º do CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Em suma, entre muitas outras proficiências do administrador de insolvência, compete essencialmente, assumir o controlo da massa insolvente, proceder à sua administração e liquidação e repartir pelos credores o respetivo produto final (*ibidem*).

O administrador de insolvência, no desempenho das suas funções, atuar de acordo com os princípios requeridos no n.º 1, artigo 12º da Lei 22/2013, passo a citar: «os administradores judiciais devem, no exercício das suas funções e fora delas, considerar-se servidores da justiça e do direito e, como tal, mostrar -se dignos da honra e das responsabilidades que lhes são inerentes».

Este órgão tem o direito a uma remuneração pela atividade desempenhada (artigo 60º CIRE). Esta remuneração é essencialmente regulada pelo estatuto do administrador de insolvência (artigos 22º e seguintes da Lei 22/2013), que diferencia o administrador de

insolvência nomeado pelo juiz do indicado pela assembleia de credores (Menezes Leitão, 2015).

O administrador nomeado pelo juiz tem um ordenado fixo no valor de 2 000€, pago em duas prestações de igual montante, sendo estas suportadas pela massa insolvente (n.º 1 do artigo 23º e n.º 1 e 2 do artigo 29º da Lei 22/2013 e artigo 1º da Portaria 51/2005, de 20 de janeiro) (Martins, 2016).

O administrador terá ainda direito a remuneração mutável, em função do resultado da liquidação da massa insolvente, aumentado em função do grau dos créditos reclamados (n.º 2 e 4, artigo 23º da Lei n.º 23/2013). O valor desta remuneração é fixado pelo artigo 2º da Portaria 51/2005, e tabelas anexas (Menezes Leitão, 2015).

Contudo, o juiz pode determinar que a remuneração variável devida para além de 50 000€, por processo, seja inferior (n.º 6, artigo 23º da Lei n.º 22/2013). Este apenas receberá a o montante devido na data do encerramento do processo (*ibidem*).

Caso o processo seja encerrado por insuficiência de massas (a massa insolvente não é suficiente para fazer face às custas do processo e das restantes dívidas da massa insolvente (n.º 1, artigo 232º do CIRE)), nos termos do artigo 39º, ou seja, antes da sentença (se for depois da sentença aplica-se o artigo 232º do CIRE) a remuneração do administrador será suportada pelo Cofre Geral dos Tribunais, ou seja, o montante será reduzido a ¼ do valor indicado pela portaria n.º 55/2005, resumindo, no valor de 500€ (Martins, 2016).

Quando o administrador da insolvência é nomeado pela assembleia de credores, o montante da remuneração é firmado na mesma deliberação que provém à nomeação. Sendo o montante aceite através da aprovação da maioria dos votantes e dos votos emitidos (n.º 1, artigo 53º CIRE e n.º 1 do artigo 24º da Lei 22/2013). Para além do montante a assembleia de credores também tem que o tipo (mensal ou global) e quando vence. Contudo, o valor monetário afixado pelos credores está sujeito ao controlo do juiz, ou seja, se o juiz considerar o montante excessivo pode ser motivo para que este recuse a nomeação (n.º 3, artigo 53º CIRE) (*ibidem*).

O administrador de insolvência nomeado pelo juiz pode ser posteriormente substituído, por decisão dos credores, porém este tem direito a receber pelos atos antes praticados. O montante a pagar ao administrador de insolvência dispensado é regulamentado pela tabela anexa à portaria n.º 51/2005 (n.º 2 artigo 24º da Lei n.º 22/2013) (Menezes Leitão, 2015).

A remuneração do administrador da insolvência é considerada como dívida da massa insolvente (alínea b), n.º 1, artigo 51º do CIRE), por isso, o pagamento da massa insolvente tem prioridade sobre os créditos da insolvência (artigo 172º). Sendo que das dívidas da insolvência, só são pagas as que estiverem confirmadas por sentença transitada em julgado (artigos 140º e 173º do CIRE) (Martins, 2016).

Relativamente a esta matéria o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 29 de novembro de 2011, processo n.º 524/10.1TBEPS-K.G1, refere que,

I- No regime atualmente vigente, além da remuneração fixa, o administrador da insolvência tem direito a auferir uma remuneração variável, em função do resultado da liquidação da massa insolvente.

II- Considera-se resultado da liquidação o montante apurado, na proporção de metade, para a massa insolvente e que corresponde à meação no património comum do casal, mesmo que a venda desse direito que integra bens imóveis se realize no âmbito do processo da insolvência apenas relativo à herança insolvente do outro cônjuge falecido, sendo que o administrador nomeado (no processo principal) teve intervenção na apreensão e avaliação dos bens vendidos.

Relativamente aos conceitos de dívida da massa insolvente e os créditos da insolvência, o ponto 21 do preâmbulo do DL n.º 53/2004, de 18 de março contém a distinção precisa entre estes:

As «dívidas da insolvência», correspondentes aos créditos sobre o insolvente cujo fundamento existisse à data da declaração de insolvência e aos que lhes sejam equiparados (que passam a ser designados como «créditos sobre a insolvência», e os respetivos titulares como «credores da insolvência»), das «dívidas ou encargos da massa insolvente» (correlativas aos «créditos sobre a massa», detidos pelos «credores da massa»), que são, *grosso modo*, as constituídas no decurso do processo.

As funções do administrador de insolvência podem ser cessadas por três motivos: o encerramento do processo, nos termos da alínea b), n.º 1, artigo 233º do CIRE; a renúncia, nos termos do n.º 3, artigo 60º do CIRE e a destituição, conforme o artigo 56º do CIRE (Menezes Leitão, 2015).

Uma das principais razões de cessação das funções do administrador da insolvência é o encerramento do processo, contudo o artigo, referido anteriormente, determina uma ressalva, ou seja, cessam as suas funções, salvo se o «administrador ainda não tiver apresentado contas, nos casos em que a fiscalização do plano lhe coube, ou dele dependia a

prática de certos atos previstos no artigo 220º CIRE, caso em que permanece em funções (n.º 4 do artigo 220 do CIRE)» (Martins, 2016).

O segundo motivo, possível, para que o administrador da insolvência cesse funções é a renúncia. O administrador de insolvência, segundo o n.º 3, artigo 60º do CIRE, pode renunciar o cargo caso não tenha precedentemente acordado com o montante da sua remuneração fixada pela assembleia dos credores (Menezes Leitão, 2015).

Por fim, as funções do administrador de insolvência podem cessar por destituição. O juiz poderá destituir o administrador de insolvência do seu cargo caso exista justa causa e substituí-lo por outro. Por justa causa entende-se por exemplo, a violação dos deveres em que está acometido, inaptidão ou incompetência para exercer as funções. A lei define exemplificativamente como justa causa os artigos 168º e 169º do CIRE (Martins, 2016).

A comissão de credores é outro órgão do processo de insolvência que representa as distintas classes de credores da insolvência, e permite a fiscalização pelos credores da atividade do administrador da insolvência, como também tem o dever de prestar colaboração ao administrador (n.º 1, artigo 68º CIRE). Esta comissão não é de existência obrigatória, sendo que o juiz pode decidir não a constituir (n.º 2, artigo 66º CIRE) por diversos motivos, tais como, a pequena dimensão da massa insolvente; a simplicidade do processo de liquidação do ativo ou o reduzido número de credores (n.º 2, artigo 66º CIRE). Também a assembleia de credores pode abdicar dela (n.º 1, artigo 67º CIRE) (Coelho, 2013).

A constituição da comissão de credores poderá ser ordenada tanto pelo juiz como pela assembleia de credores. Caso seja o juiz a nomear a comissão, os membros constituintes serão três ou cinco membros e dois suplentes, e os restantes membros devem representar as diversas classes de credores, com exceção dos credores subordinados (nº 1, artigo 66º CIRE). Para além dos elementos mencionados, o n.º 3 do artigo 66º CIRE, CIRE afirma que um dos membros da comissão represente os trabalhadores que detenham créditos sobre a empresa. A presidência será confiada ao maior credor da entidade (*ibidem*).

As regras definidas para a constituição da comissão dos credores por parte do juiz (n.º 1, artigo 66º CIRE), não se aplicam se a comissão de credores for nomeada pela assembleia de credores, assembleia apenas está obrigada a escolher um delegado dos trabalhadores (*ibidem*).

Nos termos do artigo 69º CIRE, as decisões da comissão de credores, que foram aprovadas por maioria de votos, não podem ser impugnadas. Todavia, podem ser revogadas pela assembleia (artigo 80º CIRE). Porém a assembleia não pode substituir certas funções da comissão que sejam atribuídas pelo código (Coelho, 2013).

As funções fundamentais da comissão de credores são fiscalizar e colaborar com o administrador de insolvência (n.º 1 artigo 68º CIRE). Qualquer função da comissão não pode ser incumbida a terceiros (Martins, 2016).

A função de fiscalização é composta por duas faces, a primeira é o acompanhamento permanente dos seus atos e a segunda a avaliação posteriori dos mesmos. A fiscalização praticada não envolve qualquer direção, tal como a desempenhada pelo juiz sobre o administrador de insolvência (artigo 58º CIRE) (*ibidem*).

Qualquer membro da comissão de credores não é remunerado pelo desempenho das suas funções, tendo unicamente direito ao reembolso das despesas (artigo 71º CIRE) que são dívidas da massa (alínea b), n.º 1, artigo 51º CIRE) (*ibidem*).

Se os membros da comissão forem culpados pelo incumprimento dos seus deveres, estes terão que responder perante os credores de insolvência (artigo 70º CIRE), sendo a responsabilidade atribuída individualmente (*ibidem*).

Quando o processo de insolvência termina, automaticamente, as funções da comissão de credores cessam (alínea b), n.º 1, artigo 233º CIRE). Assim, de acordo com o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 08-07-2015, processo n.º 5885/13.8TBVNG.P1 depois de encerrado «todos os credores da massa insolvente, sem restrição, podem exercer os seus direitos contra o devedor e reclamar os seus direitos não satisfeitos»

Não obstante, esta cessação poderá ocorrer posteriormente, se o plano de insolvência for aprovado (alínea b), n.º 1, artigo 233º CIRE) ou mesmo cessar antes do processo de insolvência encerrar.

Caso a assembleia de credores dispensar da existência da comissão nos termos do artigo n.º 1, artigo 67º CIRE. O mesmo artigo afirma que a assembleia de credores também pode destituir certos membros da comissão (Martins, 2016).

A assembleia de credores é outro relevante membro que compõe o grupo de órgãos da insolvência. Esta assembleia, como o nome indica, é composta pelos credores da empresa insolvente e a sua conceção justifica-se, face à natureza coletiva da execução no processo

de insolvência. Este membro tem como finalidade coordenar as pretensões dos distintos credores, por meio de votação, ou seja, cada credor vota com base no montante dos seus créditos (artigo 73º CIRE) (Coelho, 2013).

As competências adjudicadas à assembleia de credores são dissemelhantes, designadamente, nomear um administrador da insolvência díspar daquele que o tribunal preferiu (n.º 1, artigo 51º CIRE), dispensar a comissão de credores do processo ou substituir (n.º 1, artigo 67º CIRE), entre outras (Menezes Leitão, 2015).

Aquando da sentença que declara a entidade devedora insolvente, é informado de que a primeira assembleia para apreciação do relatório deverá ser concretizada nos 60 dias depois da deliberação (alínea n, artigo 36º e artigo 156º CIRE). As assembleias subsequentes são convocadas pelo juiz, por iniciativa própria ou instado pelo administrador de insolvência, pela comissão de credores ou por um credor ou grupo de credores cujos créditos representem pelo menos um quinto do total de créditos não subordinados (n.º 1, artigo 75º CIRE). Quando convocadas os membros deverão ser notificados da data, hora, e local da sua realização (n.º 2, artigo 75º CIRE), condução dos trabalhos e aferição da legalidade e regularidade do seu funcionamento. O juiz tem a responsabilidade de presidir a assembleia que convocou (artigo 74º CIRE) e conseqüentemente tem a capacidade de decisão no que sobre as reclamações apresentadas no decurso da mesma (n.º 2, artigo 78º) (Coelho, 2013).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 27 de setembro de 2005, processo n.º 1975/05, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à informação divulgada pelo juiz na sentença de insolvência, segundo este

Na sentença de insolvência, o juiz designa dia e hora para reunião da assembleia de credores, para apreciação de relatório (artigos 36º n) e 156º do CIRE). Para o efeito, o administrador elabora inventário, a lista provisória de credores e o relatório, que juntará aos autos oito dias antes (artigos 153º a 155º do CIRE). A assembleia de apreciação do relatório, tal como as demais, está sujeita às regras de convocação e funcionamento previstas nos arts.72º a 80º do CIRE, com a particularidade de ser convocada logo na própria sentença declaratória da insolvência. Sendo assim, desde que devidamente publicitada, estando ainda a decorrer o prazo para os credores reclamarem os créditos, aqueles que ainda não o tenham feito podem reclamá-los na própria assembleia, a fim de nela participarem, constando dos anúncios e editais expressa advertência nesse sentido. Do artigo 75º nº 4 alínea c) do CIRE resulta

claramente que o decurso do prazo da reclamação de créditos não configura fundamento de adiamento, tanto assim que a lei procurou garantir a participação de todos os credores, ainda que não tenham previamente formalizado a reclamação. Por conseguinte, como bem salientou o agravante, não ocorre lacuna legal, sucumbindo o argumento aduzido para o ordenado adiamento, o que significa inexistir fundamento legal para o mesmo. Aliás, na lógica discursiva do despacho, nem sequer se justificava o adiamento, bastaria a suspensão da assembleia, nos termos do artigo 76º do CIRE. Verificando-se um desvio entre o formalismo prescrito por lei (realização imediata da assembleia) e o efetivamente seguido nos autos (determinação do adiamento da mesma), segundo o regime estabelecido no artigo 201º do CPC, a irregularidade cometida, sancionada por despacho, apenas consubstancia uma nulidade processual (nulidade secundária) desde que possa influir no exame e decisão da causa, pois a lei não a declara especialmente. [...]. É certo que sendo as deliberações da assembleia de credores para apreciação do relatório tomadas por maioria (artigo 77º do CIRE), pode não ser indiferente o número de credores presentes, dependendo do sentido de voto de cada um deles, pelo que a realizar-se a assembleia na data marcada, sem adiamento, face aos credores então presentes, a deliberação poderia ou não ser eventualmente outra. Mas o nº6 do artigo 156º do CIRE permite à assembleia, em reunião ulterior, modificar ou revogar as deliberações tomadas, só o não podendo fazer relativamente ao plano de insolvência desde que esteja homologado judicialmente por sentença. Em todo o caso, mesmo a entender-se a existência de nulidade processual, jamais poderia ser revogado o despacho recorrido, com anulação dos termos subsequentes, visto que o objeto do recurso se extinguiu por inutilidade superveniente (artigo 287º e) do CPC), pois a assembleia de credores realizada posteriormente (9 de agosto de 2005) aprovou o plano de insolvência apresentado pelo administrador, o qual foi homologado por sentença, entretanto transitada em julgado.

Nos termos do n.º 1, 5 e 6 do artigo 72º CIRE, tem direito a participar na assembleia de credores os seguintes sujeitos (*ibidem*):

- ❖ Todos os credores da insolvência;
- ❖ Os titulares de eventual direito de regresso sobre o devedor insolvente que, nos termos do n.º 2, artigo 95º CIRE, não possam exercer esse direito no processo;
- ❖ Os credores subordinados (artigo 48º CIRE), porém, a sua participação na assembleia está dependente do reconhecimento do crédito através da sentença de verificação e graduação de créditos ou então da verificação, conjunta, das situações referidas nas alíneas a) e b) do n.º1 do artigo 73º CIRE, sendo que o requisito da

ausência de impugnação pode ser dispensado pelo juiz na hipótese prevista no n.º 4, artigo 73º CIRE (n.º 2, artigo 72º CIRE);

- ❖ Os mandatários que representem os credores de insolvência (n.º 3, artigo 72º CIRE);
- ❖ O administrador da insolvência (presença obrigatória);
- ❖ Os membros da comissão de credores (presença obrigatória);
- ❖ O devedor e os seus administradores (presença obrigatória);
- ❖ Representantes da comissão de trabalhadores, ou em caso de inexistência desta, até três representantes dos trabalhadores por estes designados;
- ❖ O Ministério público (por decisão própria).

Porém, o juiz exerce do poder de restringir a participação dos credores na assembleia, sempre que o julgar necessário ao proveitoso curso dos trabalhos. Ao delimitar a participação dos titulares de créditos que alcancem determinado montante, o qual não pode ser fixado em montante superior a 10 000€, desta forma o juiz dá comprimento ao seu poder de restrição (Coelho, 2013).

Como referido anteriormente, o voto na assembleia de credores é concedido em função do montante dos créditos, contando-se um voto por cada euro ou fração. Todavia, os créditos terão de ser reconhecidos previamente por decisão definitiva no apenso de verificação e graduação dos créditos ou em ação de verificação ulterior (n.º 1, artigo 73º) (*ibidem*).

Caso o credor tenha reclamado os créditos no processo, concebe-se o direito de voto a estes créditos, ou seja, aos não reconhecidos, como também existe a possibilidade de reclamar os créditos na assembleia, unicamente para o efeito de participação na reunião (alínea a), n.º 1, artigo 73º CIRE). Nesta última hipótese, requerer-se, que os mesmos créditos não sejam objeto de impugnação na assembleia por parte do administrador da insolvência ou de algum credor com direito de voto (alínea b), n.º 1, artigo 73º) (*ibidem*).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 28 de junho do 2010, processo n.º 360/07.2TBSTS-AD.P1, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à impugnação do crédito, segundo este

I- Em assembleia de credores e de acordo com a alínea b) do n.º 1 do artigo 73º do CIRE será tido em conta a impugnação do crédito que tenha sido apresentada tempestividade e em termos adequados antes da própria assembleia, não estando a questão ainda decidida a favor do reclamante.

II- Só será possível a impugnação na assembleia se não estiver já esgotado o prazo normal para a deduzir.

III-A reclamação na assembleia só pode ser permitida ao credor que a não tenha feito antes e relativamente ao qual não esteja esgotado o prazo de reclamação.

IV- Só nas circunstâncias enunciadas no n.º 4 tratando-se de créditos reclamados sob condição, pode o juiz decidir da atribuição do direito de voto ao credor, pois que nos restantes casos está vinculado à situação com que é confrontado.

Os números de votos confirmados são sempre fixados pelo juiz quando se discorre de crédito sob condição suspensiva (n.º 2, artigo 73º). No entanto, relativamente aos créditos subordinados, estes não outorgam direito a voto, a mesmos que a decisão da assembleia recaia sobre a delineação de um plano de insolvência (n.º 3, artigo 73º). Quando o devedor não responde pessoalmente aos créditos com garantias reais, estes conferem «um voto por cada euro do seu montante, ou do valor do bem dado em garantia, se este for inferior» (n.º 7, artigo 73º) (Coelho, 2013).

Exposto isto, ainda poderá ser atribuído, pelo juiz, votos a créditos imputados (n.º 4, artigo 73º CIRE). Dessa decisão do juiz não cabe recurso (n.º5, artigo 73º CIRE) (*ibidem*).

As deliberações decorrentes da assembleia de credores são sempre aprovadas pela maioria dos votos (artigo 77º CIRE), caso indicação contrária do CIRE (n.º 1 do artigo 53º CIRE, n.º3 do artigo 67º CIRE e artigo 212º CIRE) (*ibidem*).

O juiz é responsável pela direção dos trabalhos da assembleia de credores e, concludentemente, preside a assembleia (artigo 74º CIRE). Cabe ao administrador de insolvência, de acordo com as suas funções, prestar as informações necessárias sobre quaisquer questões (artigo 79º CIRE) (*ibidem*).

Caso, os elementos constantes da assembleia, não concordem com a decisão tomada pela mesma, podem estes reclamar para o juiz, dispõe o n.º1 do artigo 78º CIRE. «O juiz é assim colocado na veste de guardião último do interesse dos credores, podendo nessa qualidade revogar, após reclamação, as deliberações tomadas pela assembleia a que preside». A decisão tomada pelo juiz, decorrente das reclamações, pode interpor recurso (n.º 2, artigo 78º CIRE) (*ibidem*).

As funções da assembleia de credores cessam com o encerramento do processo, no entanto, a lei não tece qualquer consideração sobre a cessação de funções da assembleia (alínea b), n.º1, artigo 233º CIRE) (*ibidem*).

#### 2.2.4 A Fase Executiva do Processo de Insolvência

É essencial, primeiramente, esclarecer que os créditos encontram-se divididos em duas grandes naturezas, os créditos sobre a massa insolvente e os créditos sobre a insolvência (Epifânio 2012<sup>13</sup>: 221 *apud* Coelho, 2013). Percebe-se, através da autora Epifânio (2012<sup>14</sup>: 235 *apud* Coelho, 2013) que «o conjunto de bens atuais e futuros do devedor, os quais, a partir da declaração de insolvência, formam um património separado, adstrito à satisfação dos interesses dos credores» é o conceito da massa insolvente.

Os créditos sobre a massa decorrem da situação de insolvência e são pagos primeiro do que os créditos sobre a insolvência. Os créditos sobre a massa incluem, entre outros, as custas do processo de insolvência, as remunerações e despesas do administrador de insolvência e as despesas da comissão de credores, as dívidas resultantes dos atos de administração, liquidação e partilha da massa insolvente e as dívidas emergentes da atuação do administrador judicial provisório e do administrador da insolvência, no exercício das suas funções (Coelho, 2013).

Relativamente aos créditos sobre a insolvência estes são os créditos constituídos anteriores à data da declaração de insolvência. Estes encontram distribuídos por diversas categorias, nomeadamente, por créditos garantidos (são aqueles que beneficiam de garantias reais); por créditos privilegiados (são os que beneficiam de privilégios creditórios gerais); por créditos subordinados (são, entre outros, os acordados pelas partes); e por créditos comuns (os restantes créditos, que não cabem em nenhuma classe anterior) (*ibidem*).

Depois da sentença de declaração de insolvência tem lugar a fase executiva do processo de insolvência. Segundo Epifânio (2012<sup>15</sup>: 209 *apud* Coelho, 2013), neste período surgem duas etapas processuais essenciais, a verificação do passivo e a liquidação do ativo, que irão findar com o pagamento aos credores.

A verificação do passivo estabelece um processo declarativo que ocorre em anexo ao processo de insolvência. Este procedimento decorre em cinco fases, a da reclamação (artigos 128º e seguintes do CIRE), de saneamento (artigo 136º CIRE), de instrução (artigo 137º CIRE), de decisão e julgamento da causa (artigos 138º e 139º do CIRE) e sentença (artigo 142º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

---

<sup>13</sup> Epifânio, M.R. (2012). *Manual de Direito da Insolvência*. Coimbra: Almedina

<sup>14</sup> (*ibidem*)

<sup>15</sup> (*ibidem*)

Os credores da insolvência, incluindo o requerente da mesma e o Ministério Público, de acordo com o artigo 128º CIRE, têm que aduzir ao administrador da insolvência o requerimento a incitar a verificação dos seus créditos. Este processo denomina-se reclamação de créditos e tem como propósito todos os créditos sobre a insolvência, independentemente, da sua natureza e fundamento (n.º 3, artigo 28º) (Coelho, 2013).

No requerimento, o reclamante deve indicar os elementos ordenados nas diversas alíneas do n.º 1 do artigo 128º CIRE («é importante, para efeitos de classificação e graduação, identificar se o crédito está sujeito a condição e quais as garantias de que beneficia») e juntar os meios de prova indispensáveis para fazer valer a pretensão alegada (Martins, 2016).

Não carece de reclamar os créditos, o credor requerente da insolvência que tenha devidamente identificado o seu crédito no requerimento, nos termos exigidos no artigo 128º CIRE, porque este consta do processo e deve ser reconhecido, como referido anteriormente, pelo administrador de insolvência (n.º 1, artigo 129º CIRE). Contudo, o administrador da insolvência pode, também, reconhecer créditos que não sejam reclamados (n.º 4, artigo 129º CIRE) (*ibidem*).

A reclamação, a primeira fase neste processo, apenas deverá ser aproveitada pelo credor requerente, caso o crédito não tenha sido identificado corretamente, ou seja, nos termos da lei (*ibidem*).

Desta forma, as reclamações de crédito devem ser requeridas ao administrador (alínea d), n.º 2, artigo 36º CIRE) no prazo 30 dias depois da sentença de insolvência, sentença essa onde o juiz define a data-limite (alínea j), artigo 36º CIRE), a contar da notificação para a sentença (artigo 37º CIRE) (*ibidem*).

Passado o prazo das reclamações ainda existe outra hipótese para reclamar créditos constituídos previamente no prazo de seis meses subsequente ao trânsito em julgado da sentença de declaração de insolvência, no entanto, os credores não podem ter sido instruídos nos termos do artigo 129º CIRE. Para além desta possibilidade subsiste outra para os créditos de constituição posterior, no prazo de três meses após essa disposição (n.º 1 e 2, artigo 146º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

A reclamação elabora-se por meio de requerimento remetido ao administrador de insolvência, entregue no seu domicílio profissional ou enviado por carta registada, devendo o mesmo confirmar o seu recebimento (n.º 2, artigo 128º CIRE). Este requerimento deverá

prover-se de toda a documentação disponível e deve conter toda a informação referida no n.º 1 do artigo 129º CIRE (Menezes Leitão, 2015)

O administrador da insolvência tem 15 dias para preparar e apresentar uma lista de todos os credores reconhecidos e uma lista dos não reconhecidos. O prazo de quinze dias é contado nos termos do artigo 9º CIRE tendo carácter urgente, por isso decorre em férias judiciais (Martins, 2016).

As listas estarão disponíveis na secretaria para que os credores reconhecidos possam consultar e ter a possibilidade de impugnar (n.º 1, artigo 130º CIRE). O prazo para as impugnações é de 10 dias e deverá ser endereçado ao juiz (*ibidem*).

Se os credores não impugnarem as listagens o juiz proferirá de imediato a sentença de verificação e graduação dos créditos, a qual, salvo erro manifesto, que segundo Martins (2016):

É o erro que resulta da análise da lista de créditos apresentados pelo administrador judicial quando esta revele, de forma evidente, erros na graduação, natureza e montantes bem como aqueles que embora não resultem da leitura das listas, decorrem dos demais elementos existentes nos autos ordenando o juiz as devidas correções.

O juiz limita-se a homologar as listagens dos credores, elaboradas pelo administrador da insolvência e à graduação dos créditos com consideração ao que conste dessas listas (n.º 3, artigo 130º CIRE). Tal como está inscrito no Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 30-11-2010, processo n.º 1803/09.6TJVNF-D.G1,

I- Não havendo impugnação da lista dos credores reconhecidos com fundamento da indevida qualificação, inclusão ou exclusão de créditos, ou na incorreção dos respetivos montantes, é de imediato proferida sentença de verificação e graduação em que se homologa a lista de credores reconhecidos, elaborada pelo administrador da insolvência e se gradua os créditos (artigos 128º, 129º e n.º 1 e 3 do artigo 130º do CIRE).

II- Apresentada pela administradora a lista dos créditos reconhecidos - em que figura como credor reclamante o ora apelante - e decorrido o prazo legal para a impugnação, precluiu o direito de reclamação em relação a ele, não havendo lugar à admissão de tal ato por via de recurso da sentença.

Os elementos que podem responder à impugnação são o administrador de insolvência ou qualquer outro interessado, incluindo o devedor (n.º 1, artigo 131º CIRE). Contudo, o referido anteriormente não se aplica quando a impugnação tiver sido alicerçada com base

nas situações previstas no n.º 2, artigo 131º CIRE, neste caso só o próprio titular pode responder. As respostas têm um prazo de 10 dias para serem aduzidas (n.º 3, artigo 131º CIRE) (Coelho, 2013).

O preâmbulo do DL n.º 200/2014 de 18 de agosto, 1.ª alteração ao CIRE revigora sobre as reclamações de créditos esclarecendo que, «todas as impugnações das reclamações de créditos serão imediatamente consideradas procedentes quando às mesmas não seja oposta qualquer resposta, assim obviando a eventuais dúvidas que a anterior redação (DL n.º 53/2004 de 18 de março) pudesse suscitar».

De acordo com o artigo 135º CIRE, findo o prazo para as impugnações e recíprocas respostas, a comissão de credores, caso exista, tem 10 dias para emitir um parecer sobre as mesmas (Coelho, 2013).

Resumidamente, na segunda fase do processo, o juiz decreta o despacho saneador e de seleção da matéria de facto (n.º 3 a 5, artigo 136º CIRE) sendo que, em relação a certos créditos, o despacho saneador tem o valor de sentença (n.º 6, artigo 136º CIRE) (Martins, 2015).

Esta fase inicia-se com a marcação pelo juiz de uma tentativa de conciliação (n.º1, artigo 136º CIRE). Esta reunião tem como desígnio permitir o reconhecimento de créditos impugnados (n.º2, artigo 136º CIRE) e a ela devem comparecer (*ibidem*):

- ❖ Todos os credores que tenham apresentado impugnações e respostas (artigo 130º CIRE);
- ❖ A comissão de credores (artigo 66º CIRE);
- ❖ O administrador de insolvência (artigo 52º CIRE).

Dado por terminado a tentativa de conciliação, o juiz deve proferir o despacho saneador, tal como estabelece o n.º 3 e 8 do artigo 136º CIRE e o artigo 595º CPC. Neste despacho devem, por parte do juiz, ser reconhecidos (Coelho, 2013):

- ❖ Os créditos incluídos na respetiva lista e não impugnados;
- ❖ Os créditos que embora impugnados tenham sido autorizados na tentativa de conciliação (n.º 4, artigo 136º CIRE);
- ❖ Os créditos que tenham sido impugnados, mas que não obtiveram resposta, nos termos constantes da impugnação (n.º 3, artigo 131º CIRE);
- ❖ Os créditos em relação aos quais considere suficientes os elementos de prova constantes dos autos (n.º 5, artigo 136º CIRE).

Os créditos reconhecidos pelo juiz, levam a que o despacho saneador ganhe a forma e valor de uma sentença. Sendo que o juiz declara os créditos verificados e gradua-os em conformidade com as disposições legais (n.º 6 artigo 136º CIRE). Já os créditos em que a verificação dependa da produção das provas, a graduação decorrerão apenas na sentença final (n.º 7, artigo 136º CIRE) (Coelho, 2013).

A terceira fase do processo declarativo consiste na instrução do processo. Nos termos do artigo 137º CIRE se existirem diligências probatórias, ou seja, demonstrativas a realizar antes da quarta fase, isto é, da audiência de discussão e julgamento, é da competência do juiz dispor as providências essenciais para que estejam terminadas no prazo de 20 dias, a contar do despacho que as tiver definido.

A quarta fase do processo, a audiência de discussão e julgamento, é marcada para um dos 10 dias seguintes à obtenção das provas (artigo 138º CIRE). Esta audiência decorrerá nos meandros dos artigos 790º e 791º CPC. Para que esta fase se conclua é necessário passar pelos seguintes itens e cumpri-los (Menezes Leitão, 2015):

- ❖ Esta fase prevê audições, o que significa que, sempre que o tribunal quiser ouvir o administrador da insolvência ou a comissão de credores, determinará uma data (alínea a), artigo 139º CIRE);
- ❖ A ordem de produção de provas deve corresponder à ordem por que tiverem sido apresentadas as impugnações (alínea b), artigo 139º CIRE);
- ❖ Por fim, no decorrer da discussão os advogados dos impugnantes e dos respondentes poderão defender os seus clientes, respetivamente (alínea c), artigo 139º CIRE).

Finalmente surge a última fase, onde o juiz decreta a sentença de verificação e graduação dos créditos, nos dez dias ulteriores à audiência de discussão e julgamento (n.º 1, artigo 140º CIRE). O n.º 2, artigo 140º CIRE prevê uma separação entre os bens da massa e os bens a que respeitem direitos reais de garantia e privilégios creditórios, isto é, deve-se efetuar uma graduação geral para os bens da massa insolvente e uma especial para os outros (*ibidem*).

O diploma legal não prevê, no domínio da insolvência, a hipoteca judicial nem a penhora (n.º 3, artigo 140º CIRE), desta forma, a lei compensa o credor e determina que as custas passem a integrar as dívidas da massa insolvente, o que acarreta que estas sejam pagas

antes da parcela correspondente à satisfação dos credores da insolvência (n.º 1, artigo 46º CIRE e artigo 172º CIRE) (Menezes Leitão, 2015):

De acordo com o autor Martins (2016),

o estatuído no n.º 2, artigo 192º CIRE no caso de ser aprovado um plano de insolvência que regula o pagamento aos credores, não faz sentido existir uma sentença de verificação e graduação de créditos. No entanto, e apesar de não fazer sentido, pode acontecer existir uma decisão totalmente contrária ao definido no plano aprovado, o que levará ao não cumprimento da sentença pois, a aprovação e homologação do plano de insolvência, derroga as normas do CIRE (n.º 1, artigo 192º CIRE) e encerra o processo (alínea b), n.º 1, artigo 230º CIRE).

Depois da verificação de créditos existe mais um procedimento a ser seguido, distinto da reclamação de créditos, falo da restituição e separação de bens, que é regulada pelos artigos 141º e seguintes do CIRE. Esse procedimento serve para a separar da massa bens de que o insolvente não é o efetivo dono, mas sim de terceiros. Sendo que a lei «não permite que a oposição à indevida apreensão de bens para a massa insolvente tenha lugar através de embargos de terceiros (n.º 2, artigo 342º CPC), prevê-se para esse efeito a restituição e separação de bens», esta ação consiste um meio particular de oposição, que se computoriza em termos idênticos à verificação de créditos (Menezes Leitão, 2015).

A restituição e separação de bens da massa insolvente é consentida em três situações, referidas no n.º 1 do artigo 141º CIRE, ou seja, o formalismo necessário para dar seguimento à reclamação para restituição e separação de bens é o mesmo que o utilizado para a reclamação e verificação dos créditos (Martins, 2016).

Quem pode recorrer à separação de bens da massa, são todos os que se sintam injuriados pelos atos de detenção levados a cabo pelo administrador judicial. A lei (artigo 141º CIRE) permite que através da restituição ou separação de bens, os queixosos recolham os seus bens do património da massa insolvente e que estes não entrem no processo de liquidação. Neste sentido surge o Acórdão TRC de 18-03-2014, P. 472/11.8TBTMR-L.C1, R. Fonte Ramos:

A lei permite àqueles que pela apreensão se sintam lesados na sua pose ou propriedade obter a restituição ou a separação de bens que tenham sido indevidamente apreendidos para a massa insolvente por via do procedimento a que aludem os artigos 141º CIRE e seguintes, do CIRE, defendendo-se e acautelando-se, dessa forma, os direitos do reclamante e o procedimento de apreensão para a massa insolvente e sua (adequada)

repercussão na fase de liquidação. Tal reclamação para restituição ou separação constitui o único meio de reação legalmente previsto, logo que decretada a apreensão dos bens e porventura ainda antes da sua materialização (pose material) pelo administrador da insolvência.

Se os bens já se encontrarem liquidados quando a ação para a verificação do direito à restituição ou separação de bens for instaurada, é preservada em depósito a quantia igual ao produto da venda (n.º 4, artigo 172º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

A restituição e separação de bens, devem ser incitada no prazo fixado na sentença declaratória da insolvência para a reclamação de créditos. Se o prazo for ultrapassado, a restituição de bens terá que ser proposta em ação autónoma, nos termos do artigo 146º CIRE (*ibidem*).

Para além dos prazos concedidos pela lei para os créditos sobre a insolvência como para o direito à separação ou restituição de bens existe a possibilidade de serem exercidos ulteriormente, de modo a serem atendidos no processo de insolvência, em ação proposta contra a massa insolvente, os credores e o devedor (n.º 1, artigo 146º CIRE) (*ibidem*).

O Acórdão TRC de 25-05-2010, P. 275/09.0TB-NLS-D.C1 explana o contido no artigo 146º do CIRE,

I. Da conjugação do disposto nos artigos 47.º, 90.º, 128.º n.º 1 e 3 do CIRE, se conclui que, declarada a insolvência da devedora, aos credores depara-se em regra um único caminho: a reclamação dos seus créditos no âmbito do processo de insolvência.

II. Excecionalmente, findo o prazo das reclamações, é possível reconhecer ainda outros créditos, nos termos do artigo 146.º do CIRE, por meio de ação proposta contra a massa insolvente, os credores e o devedor, mas tal reclamação não pode ser apresentada pelos credores que tenham sido avisados nos termos do artigo 129º, exceto tratando-se de créditos de constituição posterior e só pode ser feita no prazo de um ano subsequente ao trânsito em julgado da sentença de declaração da insolvência, ou no prazo de três meses seguintes à respetiva constituição, caso termine posteriormente.

III. Reclamado um crédito por parte da recorrente, não reconhecido pelo administrador da insolvência, nem aprovado na tentativa de conciliação prevista no n.º 2 do artigo 136.º do CIRE, deverá ser fixada a base instrutória, nela se integrando os factos alegados pela reclamante como suporte da sua pretensão, com vista à realização da audiência de julgamento, após o que se proferirá sentença de verificação e graduação

de créditos que inclua, ou não, consoante o que vier a ser decidido, o crédito da recorrente.

IV. Não pode ser declarado não reconhecido o crédito reclamado, no despacho saneador, sem qualquer produção de prova, com fundamento em que o mesmo “não se encontra titulado” e em que os autos de insolvência “não são o meio processualmente adequado ao reconhecimento de tal crédito”.

Qualquer ação que venha a ser instaurada ocorre por apendo ao processo de insolvência, seguindo a forma do processo sumário, independentemente do seu valor, e ficando as custas a cargo do autor, caso não venha a ser inferida contestação (artigo 148º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

#### ***2.2.4.1 Assembleia de credores de apreciação do relatório***

A assembleia de apreciação do relatório é um momento marcante do processo de insolvência que pode advir antes de a liquidação propriamente dita começar (Menezes Leitão, 2015).

Esta assembleia designa-se, como o próprio nome indica, a apreciar o relatório do administrador da insolvência. Nos termos do n.º 1 do artigo 55º CIRE, o relatório elaborado administrador da insolvência tem de conter distintos critérios (*ibidem*).

De acordo com o n.º 2, artigo 155º CIRE, o relatório terá que conter imperiosamente, em anexo, o inventário e a lista provisória de credores. O relatório deverá ser apreciado pelo devedor, comissão de credores, comissão dos trabalhadores ou aos representantes dos trabalhadores (n.º 1, artigo 156º CIRE). Posteriormente á observação dessas entidades, pertencerá aos credores analisar o relatório e determinar sobre a melhor forma de acautelar a satisfação dos seus interesses e qual o subsequente desenvolvimento do processo. Porém as decisões tomadas não têm carácter definitivo, visto que podem ser revogadas ou modificadas em reunião posterior (n.º 6, artigo 156º CIRE) (*ibidem*).

Os credores devem, nesta reunião, dar a sua opinião mais precisamente sobre o encerramento ou a manutenção da atividade operacional dos estabelecimentos incluídos na massa insolvente (n.º 2, artigo 156º CIRE) e sobre o pedido de exoneração do passivo restante formulado pelo devedor pessoa singular (n.º 4 artigo 236º) (a decisão neste caso recai sobre o juiz (artigo 237º CIRE)). Se optarem pela continuação da atividade, deverão

estipular a remuneração do administrador da insolvência pela função exercida gestão (n.º 3, artigo 25º Lei 22/2013) (*ibidem*).

Deste modo, os credores podem demonstrar ao administrador de insolvência a sua vontade na elaboração de um plano de insolvência. Para que esta vontade se materialize terá que se realizar uma reunião, mas será posterior a realização da assembleia de apreciação do relatório (n.º 1 e 2, artigo 209º CIRE) (Martins, 2016).

#### ***2.2.4.2 Liquidação da massa insolvente***

A segunda etapa da fase executiva do processo de insolvência é a liquidação da massa insolvente e decorre por apenso ao processo principal de insolvência e é regulada pelos artigos 156º a 171º CIRE. A liquidação tem como finalidade satisfazer, mesmo que parcialmente, os credores, por isso, é fundamental que o seu património seja transformado numa quantia pecuniária que possa ser distribuída pelos credores. Para obter a quantia monetária é indispensável proceder à cobrança e à alienação dos bens e direitos incluídos na massa insolvente, de forma a realizar o pagamento (Menezes Leitão, 2015).

Resumindo, para que se proceda à liquidação da massa é necessário três procedimentos: apreensão de bens (artigo 149º e 150º CIRE); venda dos bens (artigo 158º CIRE) e proceder ao pagamento aos credores (artigos 172º e seguintes do CIRE).

A liquidação do ativo é realizada pelo administrador com a cooperação e fiscalização da comissão de credores (Martins, 2016).

Todavia, este processo pode ser interdito, a lei convencionou três possíveis situações, a dispensa (a liquidação não se inicia e a satisfação dos credores será cumprida de outra forma), a interrupção (a liquidação inicia-se, mas esta interrupção provoca o encerramento do processo e a liquidação não se conclui) ou a suspensão da liquidação (a liquidação inicia-se, mas é provisoriamente interrompida) (Menezes Leitão, 2015).

A pedido do administrador com o acordo prévio do devedor, segundo o artigo 171º CIRE, o juiz pode instituir a dispensa, por completo ou parcialmente, da liquidação dos bens do devedor. Os pressupostos a verificar são: o devedor ser uma pessoa singular; a massa insolvente não integrar uma empresa e por fim, o devedor terá que entregar ao administrador da insolvência uma quantia em dinheiro igual ou superior à que resultaria da liquidação (artigo 249º e seguintes) (Coelho, 2013).

Quando à suspensão da liquidação esta pode ocorrer em várias situações, nomeadamente (*ibidem*):

- ❖ Ser determinada pela assembleia de apreciação do relatório, a elaboração por parte administrador de insolvência, de um plano de insolvência (n.º 3, artigo 156º CIRE);
- ❖ A pedido do proponente do plano de insolvência (n.º 1, artigo 206º CIRE), se tal for fundamental para não pôr em causa a execução desse mesmo plano;
- ❖ E se a administração da massa insolvente for atribuída ao devedor.

O administrador da insolvência pode interromper a liquidação, se a massa for insuficiente para a pagar as custas do processo e as restantes dívidas da massa (n.º 4, artigo 232º CIRE) (Coelho, 2013).

Como referido anteriormente, a liquidação pode terminar caso venha a ser aprovado um plano de insolvência (n.º 1, artigo 192º CIRE), assim a liquidação deixa de ser regulada pelo CIRE, passando a ser o plano a indicar quais os preceitos legais derogados e o âmbito da respetiva derrogação (alínea e), n.º 2, artigo 195º CIRE). Se a liquidação terminar, o plano terá de conter uma alternativa para a satisfazer os credores (alínea b), n.º 2, artigo 195º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Exposto isto, falaremos especificamente dos procedimentos, necessários, para se proceder à liquidação da massa insolvente.

Antes de prosseguirmos é necessário referir que, o n.º 1 do artigo 161º CIRE estabelece que certos atos de especial relevo (n.º 2 e 3, artigo 161º CIRE) obedecem à autorização da comissão de credores, ou caso esta não exista, da assembleia de credores. Os atos referidos pelo artigo são: a venda da empresa, de estabelecimentos ou da totalidade das existências; a alienação de bens essenciais à continuação da exploração da empresa; a aquisição de imóveis e entre outros descritos no n.º 3 do artigo 161º CIRE (Coelho, 2013).

O primeiro procedimento é a apreensão dos bens e dos elementos da contabilidade, depois de sentenciada a declaração de insolvência a detenção pode ser imediatamente realizada.

O segundo procedimento é a alienação dos bens compreendidos na massa insolvente. A venda inicia-se independentemente da verificação do passivo, o que significa que o incidente de verificação dos créditos não tem efeito suspensivo da liquidação. Compete ao administrador de insolvência escolher a modalidade de alienação que melhor salvguarde os interesses da generalidade dos credores e tendo em vista a maximização da liquidação (artigo 164º CIRE). Contudo, os credores que gozem de garantia real sobre bens a alienar

devem ser sempre ouvidos sobre a modalidade de alienação (n.º 2, artigo 164º CIRE). No prazo de uma semana, os credores podem recomendar a aquisição do bem, por si ou por terceiro, por preço superior à venda projetada ou ao valor base fixado (n.º 3, artigo 164º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Exposto isto, o Acórdão do TRP de 18-02-2010, P.632/06.3TJVNF-L.P1 refere que,

I – No processo de insolvência, é o administrador que escolhe a modalidade da venda, seja alguma das previstas em processo executivo, seja outra que considere mais conveniente.

II – Nesse processo, antes da venda, o credor com garantia real deve ser ouvido sobre a modalidade da venda e informado do valor base dos bens para venda.

III – Tendo-se procedido à venda judicial por propostas em carta fechada, não tendo havido tal prévia audição e notificação do valor base para venda dos bens, omite-se formalidade legal com relevância para a decisão, pelo que se comete nulidade a determinar a anulação do ato de venda.

O artigo 165º do CIRE descreve que: «aos credores garantidos que adquiram bens integrados na massa insolvente e aos titulares de direito de preferência, legal ou convencional com eficácia real, é aplicável o disposto para o exercício dos respetivos direitos na venda em processo executivo», desta forma, os credores ficam dispensados de depositar a parte do preço que não seja necessária para pagarão credores graduados antes deles e que não exceda a importância que tem a receber (artigo 815º CPC) (Menezes Leitão, 2015).

Em caso de atraso da alienação do bem objeto de garantia real, o n.º1, do artigo 166º CIRE, estabelece uma compensação a ser entregue ao credor titular da garantia (*ibidem*).

O administrador da insolvência não pode adquirir, direta ou indiretamente, bens compreendidos na massa insolvente (n.º 1, artigo 168º CIRE). A violação desta proibição acarreta as consequências descritas no n.º 2, artigo 168º CIRE (Martins, 2016).

O valor monetário derivado da venda dos bens é depositado numa conta aberta pelo administrador da insolvência (n.º 6, artigo 150º e artigo 167º), esta conta pode ser acedida pelo administrador e por um membro da comissão dos credores, caso exista comissão (n.º 1, artigo 183º CIRE). Seguidamente, os créditos serão satisfeitos «e harmonia com o princípio da satisfação integral sucessiva, procedendo-se ao pagamento, segundo a ordem da graduação», ou seja, de acordo com o artigo 173º do CIRE e n.º 1, artigo 604º do

Código Civil, um crédito só pode ser pago posteriormente do crédito anterior graduado estiver inteiramente solvido (*ibidem*).

A liquidação da massa concluí, com o terceiro procedimento, o pagamento aos credores é regulado pelos artigos 172º a 184º do CIRE.

De acordo com o Acórdão do TRP de 18-06-2009, P.269/07.0TJVNG-O.P1,

Os créditos sobre a massa insolvente – se não forem pagos, na data do vencimento, em conformidade com o disposto no n.º 3 do artigo 172º do CIRE – terão que ser reclamado sem ação própria (declarativa ou executiva) que ocorre por apenso ao processo de insolvência, nos termos do n.º 2 do artigo 89º, do mesmo diploma.

Assim, o Tribunal de Comércio (onde ocorre o processo de insolvência) tem competência para preparar e julgar a referida ação ao abrigo do disposto na alínea a) do n.º 1 e no n.º 3 do artigo 89º, da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (Lei n.º 3/99, de 13.01).

Os bens ou direitos necessários à satisfação das dívidas da massa, atuais ou que previsivelmente se estabelecerão até ao encerramento do processo, devem ser deduzidos da massa insolvente pelo administrador da insolvência. O pagamento destas dívidas ocorre nas datas do respetivo vencimento e estas são pagas primeiro que os créditos sobre a insolvência (artigo 176º CIRE) (Coelho, 2013).

A satisfação das dívidas dos credores da insolvência tem regras a respeitar, estas constam do artigo 173º CIRE e são as enumeradas de seguida (*ibidem*):

- ❖ Somente os créditos averiguados por sentença transitada em julgado podem ser retribuídos, ou seja, pagos;
- ❖ O pagamento dos créditos precisa de seguir uma ordem, primeiramente devem ser solvidos os créditos garantidos (artigo 174º CIRE), depois os créditos privilegiados (artigo 175º CIRE), logo os créditos comuns (artigo 176º CIRE), seguidamente os créditos subordinados (artigo 177º CIRE) e por fim os créditos reconhecidos (artigo 177º CIRE).

Pertence ao juiz estatuir se os pagamentos são efetuados, mas cabe ao administrador proceder ao pagamento por meio do cheque sobre a conta da insolvência de acordo com o mapa de rateio, elaborado pelo próprio e com o parecer da comissão, caso exista (artigo 183º CIRE) (*ibidem*).

O mapa, o plano e parecer da comissão não são vinculativos para o juiz, por isso, cabe ao juiz confirmar se estão preenchidos os requisitos legais para efetuar esses pagamentos, isto é, se existe dinheiro para certificar o pagamento de montante não inferior a 5%, se as dívidas da massa estão acauteladas, se os créditos serão atendidos na medida da sua graduação, como discorre da sentença de verificação e graduação de créditos e, ainda, se não surge alguma das situações previstas no artigo 180º CIRE (Martins, 2016).

Se o valor monetário decorrente da liquidação nem se quer chegarem para revestir as despesas do rateio, as mesmas são atribuídas ao cofre geral dos tribunais (n.º2, artigo 182º CIRE), assim não se concretiza qualquer pagamento aos credores. Caso contrário, os pagamentos são efetuados, sem necessidade de requerimento, por meio de cheque sobre a conta da insolvência (n.º 1, artigo 183º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Caso o credor não incite o cheque que solverá o direito que detém, no prazo de um ano a contar da data em que foi avisado, segundo o n.º 2 do artigo 183º CIRE, o seu crédito prescrever e o montante reverte para o Cofre Geral dos Tribunais. E o artigo 184º CIRE determina que, se sobrar algum valor monetário, depois de serem pagos os créditos sobre a insolvência, este deverá ser entregue ao devedor pelo administrador da insolvência. (Coelho, 2013).

Terminados estes dois procedimentos, dá-se por encerrada a liquidação da massa insolvente. Esta deverá estar concluída no prazo de um ano contado da data da assembleia de apreciação do relatório O incumprimento do prazo estabelecido para a liquidação constitui justa causa de destituição do administrador de insolvência (artigo 169º CIRE) (Coelho, 2013).

O encerramento do processo de insolvência consiste na última etapa do processo, por isso, é nesta fase que se aplica o redigido no artigo 1º do CIRE, isto é, a liquidação do património do devedor e a repartição do respetivo produto pelos seus credores (alínea a), n.º 1, artigo 230º CIRE), ou a satisfação dos credores através de um plano de insolvência, «cuja decisão de homologação tenha transitado em julgado, se a isso não se opuser o conteúdo deste» (alínea b), n.º 1, artigo 230º CIRE).

O CIRE preceitua nos artigos 230º a 234º o encerramento do processo de insolvência. O encerramento surge quando também as seguintes situações se verificam (Coelho, 2013):

- ❖ Realizado o rateio final, previsto no artigo 182º CIRE (alínea a), n.º 1, artigo 230º CIRE);

- ❖ Quando aprovado um plano de pagamentos, com o trânsito em julgado da sentença que homologa o plano e da sentença de declaração de insolvência, regulado no n.º 4, artigo 259º do CIRE;
- ❖ O pedido de encerramento por parte do devedor, quando este deixe de estar em situação de insolvência;
- ❖ Através de acordos entre os credores (alínea c), n.º 1, artigo 230º CIRE);
- ❖ O despacho inicial de exoneração do passivo restante (alínea e), n.º 1, artigo 230º CIRE);
- ❖ Sempre que se verifique a insuficiência da massa insolvente para a satisfação das custas do processo e restantes dívidas da massa (alínea d), n.º 1, artigo 230º CIRE e n.º 5, artigo 232º CIRE);

Ao verificar-se o encerramento do processo de insolvência devido à insuficiência da massa insolvente admite-se o prosseguimento de a uma fase denominada de incidente de qualificação de insolvência, previsto nos artigos 185º e seguintes do CIRE, caso tenha sido aberto. Tem como objetivo apurar quais as razões que levaram à situação de insolvência, e concludentemente se esses motivos foram meramente acidentais ou correspondem antes e uma atuação negligente ou mesmo com propósitos fraudulentos do devedor. Esta investigação pode originar consequências penais (artigos 227º e seguintes do CP) e gerar insolvência culposa responsabilizando o devedor. Se a insolvência for fortuita não existe penalização penal (Menezes Leitão, 2015).

Com o encerramento do processo de insolvência o devedor reconquista o direito sobre os seus bens e recupera a gestão dos seus negócios (alínea a), n.º 1, artigo 233º CIRE). Porém, este desfecho acarreta duas exceções (*ibidem*):

A insolvência ser culposa, logo, o devedor será penalizado e ficará inibido de administrar patrimónios de terceiros, entre outras punições (alínea b) e c), n.º 1 do artigo 189º CIRE); ou (*ibidem*):

- ❖ Acarretar consequências sobre as sociedades comerciais, visto que estas só prosseguem a atividade operacional com o encerramento do processo, se tiver origem na aprovação de um plano de insolvência que pressuponha a continuidade da sociedade (n.º 1, artigo 234º CIRE) ou se o encerramento originar do pedido do devedor, nos termos da alínea c), n.º 1 do artigo 230º CIRE e n.º 2, artigo 234º CIRE.

Caso o encerramento ocorra sem que tenha sido aberto o incidente de qualificação da insolvência, o juiz deve declarar explicitamente na decisão prevista no artigo 230º CIRE o carácter fortuito, ou seja, accidental, da insolvência (n.º 6, artigo 233º CIRE) (*ibidem*).

Com o encerramento também cessam as funções da comissão de credores e do administrador da insolvência (alínea b), n.º 1, artigo 233º CIRE). E o administrador de insolvência deverá entregar no tribunal para arquivo toda a documentação relativa ao processo que findou bem como os elementos da contabilidade do devedor, os quais o devedor não terá acesso (n.º 5, artigo 233º CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

Este encerramento, ainda permite aos credores recuperar as faculdades de exercícios dos seus créditos como também poderão usar os seus direitos contra o devedor (*ibidem*).

Os processos de verificação de créditos, as ações que corram por conexão do processo de insolvência e cuja instância não se dissolva, por força da alínea b), n.º 2 do artigo 233º CIRE, e que não devam ser seguidas pelo administrador de insolvência, nos termos do plano de insolvência, são desampensadas do processo e enviadas para o tribunal habilitado, passando o devedor a ter exclusiva legitimidade para a causa, independentemente de habilitação ou do acordo da contraparte (n.º 4, artigo 233º CIRE) (*ibidem*).

Os credores serão todos notificados da decisão promulgada (n.º 2, artigo 230º CIRE). O encerramento do processo é inscrito no registo civil (alínea l), n.º 1, artigo 1º Código do Registo Civil) (*ibidem*).

## **2.2.5 Medidas A Adotar Para A Recuperação Das Empresas**

Depois de apresentadas as regras gerais do processo de insolvência, mostramos agora algumas medidas próprias que se podem adotar, com o desígnio da recuperação de empresas.

### **2.2.5.1 Plano de insolvência**

Através do artigo 1º do CIRE, é perceptível a preferência demonstrada pelo legislador de satisfazer os credores através de um plano de insolvência, e que este assente na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente «só devendo ser adotados os trâmites processuais da liquidação estabelecida em processo de insolvência, quando tal não

se afigure possível». Desta situação decorre que a liquidação da massa insolvente se mostra supletiva, e até mesmo subsidiária, já que os credores devem escolher outra solução, através do plano de insolvência, previstos nos artigos 192º e seguintes do CIRE. Essa solução pode ser a recuperação da empresa insolvente, mas conjuntamente outra maneira de liquidação do património do insolvente, determinado pelos credores ao abrigo da sua autonomia, isto é, os credores têm emancipação para a conceção de um plano. Apesar de a Lei 16/2012 privilegiar a recuperação da empresa insolvente, a mesma coloca a decisão na mão dos credores e permite que sejam eles os decisores, podendo eles optar pela recuperação ou pela liquidação. Da redação do disposto anterior compreendemos então que o emprego do plano de insolvência pode reverter, na mesma, no encerramento da atividade do devedor. Assim, a Lei 16/2012, de 20 de abril, demarcou «a autonomização no âmbito do plano de insolvência do plano de recuperação do devedor, o qual passou a constituir uma modalidade especial desse plano, a qual deve ser sempre referida» (Menezes Leitão, 2015).

Os sujeitos passivos do plano de insolvência são os mesmos do processo de insolvência, menos as pessoas singulares não empresárias e os titulares de pequenas empresas (artigo 250º CIRE) (Coelho, 2013).

Os órgãos que têm autenticidade para submeter um plano de insolvência são o administrador da insolvência, o próprio devedor, qualquer pessoa que responda legalmente pelas dívidas da insolvência e qualquer credor ou grupo de credores cujos créditos representem pelo menos um quinto do total dos créditos não subordinados (*ibidem*).

Não existe um momento próprio, regulado no código, para ser apresentado o plano de insolvência, porque existem diversos momentos espalhados pelo CIRE em que o plano possa ser aduzido. Por isso, segundo o nº 3 do artigo 24º CIRE, assim que o devedor se exponha à insolvência, pode apresentar proposta de plano de insolvência, sem prejuízo de apresentação posterior (*ibidem*).

Caso seja a assembleia de credores a incumbir o administrador da insolvência de preparar um plano, este deverá comunicar dentro de um prazo razoável, tal como determina o nº 2 do artigo 193º CIRE (*ibidem*).

O conteúdo a constar no plano de insolvência encontra-se convencionado no artigo 195º CIRE. Este plano deve descrever (*ibidem*):

- ❖ O seu propósito;

- ❖ As medidas essenciais à sua execução;
- ❖ A descrição da situação patrimonial e financeira do devedor;
- ❖ As demonstrações financeiras previsionais no caso de se conjeturar a manutenção em atividade da empresa;
- ❖ Entre outros elementos relevantes para efeitos da sua aprovação.

Para além dos itens referidos anteriormente, o plano também poderá conter ações alusivas ao passivo do devedor, com exceção dos créditos tributários. As medidas poderão ser, o perdão ou redução do valor dos créditos ou os créditos serem reembolsados (Coelho, 2013).

Desta forma o Acórdão do TRL de 25-02-2010, Processo n.º 1.192/2007.3TYLSB-I.L1-8, surge para informar os elementos a incluir no plano de insolvência,

1. Por mais correta e lógica que seja a orientação assumida no plano da insolvência, ela tem que assentar em alguns pressupostos formais, quais sejam, os que constam especificamente da lei relativa a tais planos, designadamente as disposições do artigo 195º do CIRE, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março.
2. A ratio do preceito da alínea e) do artigo 195º é a de que, uma vez que estão a ser movidos créditos de várias entidades, em derrogação de preceitos legais que em situação normal não permitiriam essa movimentação, deve o plano da insolvência indicar com clareza e rigor quais os preceitos legais que não são observados e qual o âmbito dessa não observação ou derrogação, e tal derrogação há de constar clara e rigorosamente no dito plano.
3. Um plano que não observe a aludida alínea e) não deve ser judicialmente homologado.

De acordo com a autora Epifânio (2012<sup>16</sup>: 277 *apud* Coelho, 2013), o plano de insolvência é responsável por dois controlos jurisdicionais, o despacho liminar de admissibilidade (artigo 207º CIRE) e a sentença de homologação do plano já aceite em assembleia de credores (artigos 214º a 216º CIRE) (Coelho, 2013).

Existe a possibilidade de o juiz não aceitar a proposta do plano de insolvência, (artigo 207º CIRE) nos seguintes casos (*ibidem*):

- ❖ Caso a proposta derive de uma pessoa sem legitimidade, nos termos do artigo 193º CIRE;

---

<sup>16</sup> Epifânio, M.R. (2012). *Manual de Direito da Insolvência*. Coimbra: Almedina

- ❖ Os preceitos sobre o conteúdo do plano não forem cumpridos;
- ❖ Sempre que o plano se mostrar de custosa execução;
- ❖ Se o administrador da insolvência se objetar à admissão do plano apresentado pelo devedor, com a consonância da comissão de credores. Neste caso, é necessário que o devedor já tenha apresentado outra proposta, que tenha sido aprovada pelo tribunal.

Relativamente a esta matéria o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29-01-2008, processo n.º 0725724, refere que, a

A não consagração no plano de insolvência da continuidade da exploração da empresa assumida diretamente pela devedora/apresentante do plano, apenas tem como consequência a não admissão da administração da massa insolvente por ela própria, com os legais efeitos (não suspensão da apreensão de bens e da liquidação), não resultando daí a impossibilidade de homologação do plano de insolvência proposto.

Quando a proposta é aprovada pelo juiz, este convoca de seguida a assembleia de credores para discutir e votar a proposta (Coelho, 2013).

Depois de aprovado a proposta pela assembleia de credores, cabe ao juiz deliberar sobre a homologação do plano de insolvência (*ibidem*).

O plano que acarrete o encerramento do processo de insolvência (alínea b), n.º 1, artigo 230º CIRE), pode ser submetido a fiscalização por parte do administrador da insolvência. E as execuções de certas ações por parte do devedor terão que ser permitidas pelo do administrador (*ibidem*).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23-02-2010, processo n.º 1501/06.2TJVNf-J.P1, discorre sobre o artigo referido anteriormente, afirmando que,

I - Do artigo 230º, n.º 1 do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas resulta que o encerramento do processo de insolvência não opera automaticamente após o trânsito em julgado da decisão de homologação do plano de insolvência, mas tão só após decisão judicial que declare o seu encerramento.

II - Tal decisão de encerramento do processo tem de ser notificada aos credores e objeto da publicidade e do registo (publicação de anúncio no Diário da República e afixação de editais) previstos no artigo 38º, com indicação da razão determinante.

III - Encontrando-se a ação proposta pelo recorrente pendente, e tendo, segundo a decisão recorrida «o encerramento do processo resultado da aprovação do plano de

insolvência por sentença transitada em julgado em Dezembro de 2007», e não estando provado que a ora recorrente foi notificada da decisão do encerramento do processo, também o mesma nunca poderia ter requerido que a ação prosseguisse no prazo de 30 dias, como lhe é expressamente permitido pelo disposto no artigo 233º, n.º 2, alínea b), última parte, do CIRE.

Neste caso, a fiscalização não se pode estender por mais de três anos e termina aquando da satisfação dos créditos sobre a insolvência, nas percentagens previstas no plano, ou quando seja declarada a situação de insolvência do devedor, num novo processo (Coelho, 2013).

### 3 Processo Especial de Revitalização (PER)

Com a Lei nº 16/2012, de 20 de Abril, surge um novo processo intitulado Processo Especial de Revitalização (PER), que teve origem no memorando celebrado pelo estado português com o Banco Central Europeu, Comissão Europeia e o Fundo Monetário Internacional, que procedeu à sexta alteração do CIRE (alterando a conceção anterior, da liquidação das empresas e dos empresários, para uma nova com de cariz de revitalização empresarial) e encontra-se regulado pelos artigos 17º-A ao 17º-I do CIRE (Martins, 2016).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 09 de maio do 2013, processo n.º 1008/12.9TYLSB.L1-8 espelha em parte o referido anteriormente e descreve, resumidamente, o processo especial de revitalização afirmando que,

1. O processo especial de revitalização, introduzido no CIRE pela Lei 16/2012, de 20 de abril tem por fim a obtenção de um acordo entre o devedor e uma maioria de credores, que seja capaz de suportar a viabilização da empresa e cuja eficácia pressupõem a respetiva aprovação por uma maioria qualificada de créditos que torne o acordo vinculativo para a generalidade dos credores.
2. A intervenção do juiz está reservada à verificação da situação de facto do devedor (estar numa das situações previstas no n.º2 do artigo 1º do CIRE) e das condições necessárias para a recuperação (artigos 17º-A, 17º-B e alínea a), do n.º3 e o n.º4 do artigo 17º-C), à decisão de impugnações de reclamação de créditos; ao julgamento da ação referida no n.º11 do citado artigo 17º-D; ao controlo do cumprimento das normas aplicáveis como requisito da homologação do plano de recuperação de forma a assegurar a legalidade do acordo alcançado pelos intervenientes (n.º 5 e 6 do artigo 17º-F) ou à declaração de insolvência após a conclusão do «processo negocial», sem a aprovação de qualquer plano de recuperação (artigo 17º-G).
3. A regra é a de privilegiar tudo o que não contrarie o interesse público, ligado ao funcionamento da economia e à satisfação dos interesses do coletivo de credores, de evitar a liquidação de patrimónios e o desaparecimento de agentes económicos e, consequentemente, de propiciar o êxito da revitalização do devedor.

Este processo foi concebido para permitir ao devedor que, por meio de provas, se encontre numa posição económica penosa ou em situação de insolvência meramente iminente, porém ainda é passível de retoma, cimentar negociações com os respetivos credores de modo a possibilitar ao devedor a sua recuperação através de acordos com os mesmos (n.º 1,

artigo 17º-A CIRE). O processo de revitalização tem índole urgente (n.º 3, artigo 17º-A CIRE) (Menezes Leitão, 2015).

O devedor que preencha os requisitos anunciados, precedentemente, pode, através do PER obter um acordo que permita a sua revitalização, com o benefício de ter a *chance* de aprovar um plano de recuperação sem que seja decretada a declaração de insolvência com todas as consequências e marcas que carrega (Martins, 2016).

O PER segundo Martins (2016), «permite ao devedor negociar com os credores e, dentro dos limites da autonomia das partes e da lei, alcançar um acordo que permita a sua revitalização mantendo a sua atividade, evitando a deterioração dos seus ativos e rendimentos».

A este processo podem recorrer qualquer devedor, quer sejam pessoas singulares ou coletivas (n.º 1, artigo 17º-A CIRE), desde que se encontrem na situação descrita pelo artigo descrito, ou seja, em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente e que sejam financeiramente responsáveis (n.º 2, artigo 17º-A CIRE) (Martins, 2016).

O artigo 17º-B afirma que se encontra em situação económica difícil «a empresa que enfrentar dificuldade séria para cumprir pontualmente as suas obrigações, designadamente por ter falta de liquidez ou por não conseguir obter crédito».

Neste sentido surge o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 20-02-2014, P. 8/14.TBGMR.G1, que sedimenta o descrito anteriormente, isto é,

Não pode recorrer ao PER o devedor que, face ao que o próprio alega, está já em estado de insolvência, devendo ser referido liminarmente o respetivo pedido, para, além do mais, evitar a violação do dever de apresentação (artigo 18º do CIRE).

Segundo a autora Serra (2012), o PER é um processo «pré-insolvental, cuja maior vantagem é a possibilidade de o devedor, qualquer devedor, obter um plano de recuperação sem ser declarado insolvente. O maior risco é o de, depois de tudo, o devedor não conseguir evitar a declaração de insolvência».

O PER prevê duas possibilidades de acordo e ambas derivam da iniciativa do devedor. A primeira poderá ser por via da negociação (n.º 1, artigo 17º-C do CIRE) e a segundo por meio da homologação (n.º 1, artigo 17º-I do CIRE) (Martins, 2016).

Caso se trate de um processo de revitalização pela via da negociação, o devedor tem que alcançar um acordo com um dos credores (n.º 1, artigo 17º-A CIRE). Estes deverão apresentar uma declaração escrita e assinada pelo devedor e pelos credores ao juiz (n.º 2, artigo 17º-A e n.º 3, artigo 17º-C do CIRE).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 16 de maio de 2013, processo n.º 284/13.4TBEPS-A.G1, acrescenta que,

Apresentado o requerimento inicial pelo devedor nos termos do artigo 17º- C do CIRE, ao juiz compete averiguar se o mesmo foi apresentado em conformidade com o disposto nos artigos 17º-A e B, e proferir o despacho a que alude o n.º 3 do citado artigo 17º-C, não lhe competindo averiguar se materialmente se verificam os requisitos de que depende o procedimento.

O juiz no mesmo despacho deve nomear, um administrador judicial provisório e definir a remuneração do mesmo (alínea a), n.º 3, artigo 17º-C do CIRE). Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 05 de março de 2013, processo n.º 1721/12.0TBACB-A.C1,

A remuneração do administrador judicial provisório, nomeado no processo especial de revitalização, não pode ser paga mensalmente, por efeito das disposições combinadas da alínea a), n.º3 do artigo 17º-C; do n.º3 do artigo 32º e n.º1 do artigo 60º do CIRE; do n.º 1 e 2 do artigo 20º e n.º2 do artigo 26º da Lei n.º 32/2004, de 22 de julho (estatuto do administrador da insolvência) n.º1 do artigo 1º da Portaria n.º 51/2005, de 20 de janeiro.

Depois da decisão decretada pelo juiz o devedor será notificado da decisão (n.º 4, artigo 17º-C do CIRE) e deverá informar a todos os seus credores, que não tenham assinado a declaração, que deu início ao processo a que se propôs, e convida-los a participar nas negociações que se realizarem (n.º 1, artigo 17º-D do CIRE). O Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 14 de janeiro de 2013, processo n.º 2812/12.3TBGMR-A.G1 refere que, estes terão 20 dias a contar do despacho, para reclamarem ao administrador judicial os seus créditos, desta forma no prazo de 5 dias o administrador produzirá uma lista temporária dos créditos (n.º 2, artigo 17º-D do CIRE).

Neste sentido o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 20 de junho do 2014, Processo n.º 3106/13.2TBVIS-A.C1, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação à reclamação de créditos, segundo este,

1. Havendo reclamação de créditos no âmbito do processo especial de revitalização, incumbe ao reclamante o ónus da prova dos factos constitutivos em que baseia o crédito reclamado, e não à requerente do PER a prova dos factos extintivos alegado por esta.

2. Dada a especial especificidade do PER, designadamente o seu carácter de urgência e os curtos prazos consignados na lei, a decisão sobre a reclamação de créditos é incompatível com a produção de prova que não seja meramente documental, sendo as impugnações decididas em função dos documentos apresentados e da posição que acerca deles seja tomada, no caso de não se lograr alcançar acordo na tentativa de conciliação.

A partir do momento que a lista for publicada no *Citius*, esta terá carácter irrevogável, se não for impugnada no período de cinco dias. Caso seja impugnada o juiz terá o mesmo prazo para deliberar sobre a mesma (n.º 3 e 4, artigo 17º-D do CIRE) (Coelho, 2013).

E no caso de a lista não ser impugnada o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, datado de 08 de outubro do 2015, Processo n.º 35/15.9T8PTG.E1, atesta que,

I- No âmbito do Processo Especial de Revitalização, não sendo impugnada, nos termos da lei, a qualificação do crédito atribuída na lista provisória (v.g. como crédito «sob condição») a que alude o n.º 2 e 3 do artigo 17º-D do CIRE, a mesma considera-se assente, atento o efeito cominatório resultante do n.º 4 daquele preceito.

II-O princípio da igualdade plasmado no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa (CRP) apenas proíbe, como é pacificamente reiterado, diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, sem uma justificação razoável, segundo critérios objetivos e relevantes.

Terminada a fase de impugnação da lista de créditos, os depoentes dão entrada às negociações, que deverão estar terminadas no prazo de dois meses. Este prazo pode ser alargado uma vez e por um mês, mediante acordo entre o administrador judicial provisório e o devedor (n.º 5, artigo 17º-D do CIRE).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 19 de novembro de 2013, processo n.º 579/13.7TBSTS.P1, atesta o referido previamente, e ainda acrescenta que, «a contagem destes prazos não dependente nem da decisão de impugnações formuladas nem da conversão em definitiva da lista provisória de créditos».

Para além destas exigências do legislador a nível temporal existem consequências caso não sejam cumpridas, desta forma, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra datado de 12 de março do 2013, processo n.º 6070/12.1TBLRA-A.C1 explica que,

1. Ultrapassado o prazo previsto no artigo 17.º-D, n.º 5, o Processo Especial de Revitalização (PER) é encerrado.

2. Porém, quando ali seja apresentado pelo administrador judicial provisório parecer no sentido de ser decretada a insolvência do devedor, a mesma é imediatamente decretada pelo Juiz no próprio PER, que se converte em processo de insolvência, ficando os autos iniciais apensos a este.

Para além do preceito expressado, o processo de negociação está sujeito a um combinado de regras elencadas no artigo 17º-D e criadas entre os intervenientes, ou pelo administrador judicial provisório, caso os intervenientes não cheguem a um consenso, tal como estipula o n.º 8 do artigo 17º-D do CIRE (Coelho, 2013).

De acordo com o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, datado de 08 de maio do 2014, Processo n.º 304/13.2TBABF.E1,

Na fase das negociações do Plano de Revitalização, compete ao administrador judicial provisório verificar se os intervenientes nas mesmas atuam de acordo com os princípios orientadores aprovados pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011, de 25 de outubro (n.º 10 do artigo 17º-D do CIRE), em que relevam os princípios de negociação visando a obtenção de acordo entre devedor e credores, da boa-fé e da busca da solução que satisfaça todos os envolvidos, da cooperação e da transparência na atuação do devedor.

Através desta forma das negociações, o processo de revitalização pode terminar de dois aspetos (Menezes Leitão, 2015):

- ❖ Quando aprovado o plano de recuperação, por meio de votação unânime de todos os credores, sendo remetido ao juiz e terá que se aguardar pela homologação ou recusa do plano. Caso a decisão seja homologar o acordo, este produz efeitos imediatos (n.º 1 do artigo 17º-F do CIRE); ou
- ❖ Sem aprovação do plano de recuperação, isto significa que, não foi possível chegar a um acordo com os credores ou como alega o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (processo n.º 070/12.1TBLRA-A.C1) tenha sido ultrapassado o prazo estipulado no n.º 5 do artigo 17º-D, desta forma, o administrador terá que publicar na plataforma *Citius* o encerramento.

Caso o processo de revitalização se inicie pela via da homologação (n.º 1, artigo 17º-I do CIRE), o devedor terá de apresentar ao tribunal um acordo de pagamentos extrajudicial, assinado pelo devedor e pelos credores, que representem pelo menos a maioria dos votos prevista no n.º 1 do artigo 212º CIRE, acompanhado dos documentos previstos no n.º 2 do artigo 17º-A CIRE e no n.º 1 do artigo 24º CIRE (Martins, 2016).

Assim que o juiz receba o acordo extrajudicial nomeia de imediato o administrador judicial provisório. Os credores terão 20 dias para reclamarem ao administrador judicial os seus créditos, desta forma, no prazo de 10 dias o juiz terá de analisar o acordo. O juiz deverá homologar o acordo caso respeite a maioria (n.º 3, artigo 17º-F CIRE), a menos que se verifica homologação oficiosa (artigo 215º CIRE) ou um pedido dos interessados (artigo 216º CIRE) (*ibidem*).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 09 de setembro de 2014, processo n.º 1556/12.0TBTMR.C1, explica o processo de votação dos credores e suporta o dissecado anteriormente,

I- O prazo de votação fixado na lei n.º 1, artigo 211º e artigo 17º-F do CIRE- é um prazo perentório, só revelando os votos apresentados dentro do mesmo, pois todos os votos são abertos em conjunto pelo administrador judicial provisório e pelo devedor, sendo de seguida elaborado um documento com o resultado da votação.

II- Apurados os votos emitidos, está perfeita a deliberação de aprovação do plano, não podendo qualquer credor vir a alterar, sem mais, o seu voto ou a fazê-lo quando não o havia feito, restando-lhe os meios legais de impugnação da deliberação tomada.

III- Uma vez aprovado pelos credores, o plano de insolvência é sujeito a um controlo jurisdicional, necessitando de ser homologado por sentença judicial para que seja plenamente eficaz - artigo 214º a 216º do CIRE. A sentença de homologação apresenta-se, porém, limitada ao controlo da legalidade e não do mérito do conteúdo do plano aprovado pelos credores, o qual é livremente fixado por estes.

Desta forma, se o acordo for homologado pelo juiz este une credores, mesmo que não hajam participado nas negociações (n.º 6, artigo 17º-F do CIRE).

Caso o juiz não aprove o acordo, aplica-se com as necessárias adaptações o disposto no n.º 2 a 4 e no n.º 7 do artigo 17º-G do CIRE, tais como (Martins, 2016):

- ❖ Se o devedor não se encontrar em situação de insolvência, o encerramento do processo especial de revitalização acarreta a abolição de todos os seus frutos; ou

- ❖ Se o devedor já estiver em situação de insolvência, o encerramento do processo preceituado no parágrafo anterior conduz à insolvência do devedor nos termos do n.º 1 e 4, do artigo 17º-G.

Neste sentido o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 08-07-2015, P. 801/14.2TBPBL-C.C1 especifica que,

O n.º4 do artigo 17º-G do CIRE, interpretado no sentido de que, caso o administrador judicial provisório emita parecer de que o devedor se encontra em situação de insolvência e requeira essa insolvência, se deve aplicar o artigo 28º do CIRE, com as necessárias adaptações, enferma de inconstitucionalidade material por violação do princípio do processo equitativo e do princípio da tutela jurisdicional efetiva (n.ºs 1, 4 e 5 do artigo 20º da CRP).

## **4 Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE)**

No âmbito dos procedimentos extrajudiciais, surgiu em 1998 o procedimento extrajudicial de conciliação que foi revogado pelo Decreto-Lei nº 201/2004, de 18 de agosto. No entanto, o Decreto-Lei nº 178/2012, de 3 de agosto veio derrogar o procedimento anterior e instaurar o novo Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE) (Martins, 2016).

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 10 de fevereiro do 2015, processo n.º 98/12.9T2AGD-A.P1, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação às diferenças entre o PER e o SIREVE, segundo este,

I-O Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE) distingue-se do Plano Especial de Revitalização (PER), designadamente, porque se destina a qualquer empresa que se encontre em situação económica difícil ou em estado de insolvência iminente ou atual (não podendo, contudo, ter sido já declarada insolvente), ao passo que o PER apenas pode ser usado por empresas em dificuldades, que ainda não estejam em situação de insolvência atual nos termos do n.º 1 do artigo 2º do DL n.º178/12 e do n.º 2 do artigo 1º do CIRE.

II-Além disso, no PER, a decisão de nomeação do administrador judicial provisório suspende as ações para cobrança de dívidas contra o devedor enquanto no SIREVE as restrições ao comportamento dos credores desaparecem a partir do momento em que os credores comuniquem ao IAPMEI que não pretendem participar no SIREVE; acresce que, no SIREVE, o acordo aprovado vincula, em regra, apenas os credores que tenham participado nas negociações ao passo que no PER o plano de recuperação, quando homologado pelo tribunal, vincula todos os credores, incluindo aqueles que não participaram nas negociações ou mesmo que votaram contra a aprovação do plano.

III- No âmbito do SIREVE, tendo o credor expresso sempre a rejeição do acordo, deve prosseguir-se a execução na qual esse credor figura como exequente; o prosseguimento da instância executiva em causa implica que se aproveitam os atos praticados no decurso da instância executiva, salvaguardando a sua validade.

O SIREVE é um processo de negociação extrajudicial com o objetivo de recuperar extrajudicialmente empresas em dificuldades, cuja gestão é assegurada pelo IAPMAI, entidade que exerce a função de mediador em todo o processo e não pelos tribunais. As

empresas que recorrem a este processo encontram-se numa situação financeira difícil ou numa situação de insolvência iminente (Martins, 2016).

O n.º 1 do artigo 16º do CIRE determina que a sua aplicação não prejudica a possibilidade de recurso ao SIREVE (*ibidem*).

A recuperação através do SIREVE apenas pode ser requerida por sociedades comerciais e os empresários individuais que detenham de contabilidade organizada (n.º 5, artigo 2º do DL n.º 178/2012 na redação DL 26/2015) (*ibidem*).

O processo começa através do envio eletrónico de um requerimento preenchido que está disponibilizado no *site* do SIREVE, onde o requerente deve, essencialmente, indicar (*ibidem*):

- ❖ Os motivos que levaram à sua apresentação;
- ❖ Apresentar-se as partes intervenientes no SIREVE;
- ❖ Identificar os credores que representam, pelo menos, 50% das dívidas da empresa existente no balancete analítico, e este deve reportar uma situação patrimonial com vetustez não superior a três meses relativamente à data de apresentação do requerimento;
- ❖ O conteúdo do acordo que se deseja obter, ou seja, indicar a proposta de acordo para cada um dos credores (plano de pagamentos, taxas e juros e garantias); e
- ❖ Os juros da dívida;

A portaria n.º 12/2013, de 11 de janeiro, «prevê o pagamento de uma taxa pela empresa devedora, ao IAPMEI, I. P., com o objetivo de contribuir para a cobertura dos custos incorridos por aquela entidade com o referido procedimento no SIREVE. Esta portaria fixa o montante da taxa de utilização do SIREVE, bem como o seu escalonamento consoante a dimensão da empresa requerente».

Após a apresentação do requerimento, o IAPMEI, no prazo de 15 dias, terá que proferir um de três tipos de despacho, a recusa do requerimento, o convite ao aperfeiçoamento do requerimento ou aceitação do requerimento (Martins, 2016).

Proclamado o despacho de aceitação o IAPMEI deve proceder à análise da viabilidade da empresa e da concretização do acordo proposto, emitindo parecer técnico, no prazo de 30 dias. Cabe ao IAPMEI informar o tribunal o conteúdo do respetivo despacho de aceitação do requerimento ao SIREVE e a dissolução do procedimento (*ibidem*).

Este despacho de aceitação, proclamado pelo IAPMEI, do requerimento do SIREVE suspende todas «as ações executivas para pagamento de dívidas ou outras ações destinadas ao cumprimento de obrigações pecuniárias, instauradas ou a instaurar contra a empresa requerente» (Martins, 2016).

O procedimento pode durar três meses até poder dar-se como terminado, a contar a partir da data do despacho de aceitação que pode ser prorrogado por mais de um mês, mediante aprovação do IAPMEI de requerimento fundamentado por parte da empresa ou de qualquer dos seus credores envolvidos no processo (*ibidem*).

Caso não se tenha obtido um acordo o procedimento extingue-se automaticamente (n.º 1 artigo 16º, DL 178/2012). O procedimento também finda se o despacho do IAPMEI for com o intuito de extinção (Menezes Leitão, 2015).

Constitui um impedimento à utilização do SIREVE (Coelho, 2013):

- ❖ A apresentação à insolvência por parte da empresa (n.º 1, artigo 18º CIRE) (se requerido por outro indivíduo que não o devedor, não é impedimento);
- ❖ A declaração de insolvência da empresa;
- ❖ A pendência do PER;
- ❖ A conclusão, sem aprovação do plano de recuperação, do processo especial de revitalização nos dois anos anteriores à apresentação do requerimento de utilização do SIREVE, nos termos do artigo 17.º-G do CIRE.

Se o processo SIREVE ocorrer primeiro que o PER, não existe impedimento, ou seja, não prejudica o recurso ao PER, mas tem como consequência a extinção do SIREVE (Menezes Leitão, 2015).

As propostas conducentes à celebração do acordo no SIREVE podem futuramente servir de base a planos de recuperação ou a planos de pagamentos a aduzir no âmbito de processo judicial nos termos de CIRE (*ibidem*).

## **5 Regularizações - Artigo 78º CIVA**

Relacionado com o processo de insolvência subsiste a matéria de regularização do IVA respeitante a créditos incobráveis e créditos de cobrança duvidosa. Um dos diplomas legais que rege este assunto é, o Código do Imposto de Valor Acrescentado (CIVA) e está presente no n.º 7 e 8 do artigo 78º e nos artigos 78º- A ao 78º- D, mais precisamente no n.º 2, do artigo 78º- A, referente a créditos de cobrança duvidosa e no n.º 4, do artigo 78º- A, pertencente a créditos incobráveis.

Devido a diversas alterações legais que este tema tem sofrido, gerou-se um desfasamento temporal, ou seja, o artigo 78º só será aplicado aos créditos vencidos antes de 1 de janeiro de 2013, enquanto os artigos 78º-A a 78º-D do CIVA aplicar-se-á aos créditos vencidos após 1 de janeiro de 2013.

A lei estabelece uma desigualdade coesa entre os créditos de cobrança duvidosa e os créditos incobráveis, porque esta diferença é essencial para que a regularização do imposto seja correta, sendo os procedimentos de ambos os créditos distintos.

O n.º 11 do artigo 78º do CIVA impõe, como condição para efetivação da referida dedução, que seja comunicada ao adquirente dos bens ou serviços a anulação total ou parcial do imposto (para efeitos de retificação da dedução inicialmente efetuada, ou seja, para que o devedor regularize o referido montante de IVA, a favor do Estado) (Dias, 2013).

### **5.1 Créditos de Cobrança Duvidosa**

De acordo com a circular n.º 30161/2014 da Autoridade Tributária e Aduaneira (AT), para que seja autorizada a regularização do imposto relativo a créditos considerados de cobrança duvidosa, é fundamental que estejam demonstrados como tal na contabilidade e mostrem um risco de incobrabilidade devidamente justificado, ou sejam, que reúnem os requisitos estabelecidos nas alíneas a) ou b) do n.º 2 do artigo 78º-A do CIVA, estejam certificados por ROC e não se encontrem excluídos pelos n.º 6 ou 7 do artigo 78º-A do CIVA.

Os créditos de cobrança duvidosa são definidos pelo n.º 2, do artigo 78.º- A do CIVA como, «aqueles que apresentem um risco de incobabilidade devidamente justificado», enumerando duas hipóteses:

O crédito esteja em mora há mais de 24 meses desde a data do respetivo vencimento e existam provas objetivas de imparidade e de terem sido efetuadas diligências para o seu recebimento;

O crédito esteja em mora há mais de seis meses desde a data do respetivo vencimento, o valor do mesmo não seja superior a (euro) 750, IVA incluído, e o devedor seja particular ou sujeito passivo que realize exclusivamente operações isentas que não confirmem direito à dedução.

O novo regime de créditos de cobrança duvidosa estabelece que para efeitos de regularização de imposto, os créditos só podem ser considerados de cobrança duvidosa assim que o ativo seja desconhecido contabilisticamente (Circular n.º 30161/2014 da AT).

Relativamente aos conceitos de imparidade e evidência objetiva de imparidade, têm aplicação os preceitos contabilísticos em vigor, remetendo-se para as Normas Contabilísticas e de Relato Financeiro (NCRF) ou as Normas Contabilísticas e de Relato Financeiro para Pequenas Entidades (NCRF- PE) (*ibidem*).

Demonstrando os requisitos, supracitados, indispensáveis para regularização do imposto, os sujeitos passivos devem seguir as subseqüentes condutas (para créditos considerados de cobrança duvidosa sujeitos a pedido de autorização prévia (n.º 1, artigo 78º CIVA e alínea a), n.º 2 do mesmo artigo)) (*ibidem*):

- ❖ Mediante pedido de autorização prévia, deve-se apresentar, por via eletrónica e de acordo com a Portaria prevista no n.º 10 do artigo 78º- B;
- ❖ O pedido terá que ser apresentado no prazo de seis meses (n.º 1, artigo 78º-B CIVA) contados a partir da data em que os créditos sejam considerados de cobrança duvidosa (alínea a), n.º 2 do artigo 78º-A CIVA).

O pedido de autorização prévia deve ser apreciado pela (AT) no prazo máximo de oito meses, findo o qual se considera tacitamente deferido caso os créditos sejam inferiores a 150 000€, IVA incluído, por fatura e indeferido caso os créditos sejam iguais ou superiores a 150 000€, IVA incluído, por fatura (OROC, 2013).

Posteriormente à AT autorizar o pedido, esta notifica, por recurso eletrónico, o adquirente, para que este execute a respetiva retificação, a favor do estado, da dedução inicialmente efetuada (n.º 5 e 6, artigo 78º-B CIVA).

Desta forma, existem duas estadas possíveis onde se pode encontrar o adquirente (Circular n.º 30161/2014 da AT):

- ❖ O adquirente tem que proceder à retificação da dedução na declaração periódica relativa ao período de imposto em que surgiu a respetiva notificação, referindo, em anexo, as correspondentes faturas, abarcando a identificação do eminente/fornecedor, o montante da fatura e o imposto nela liquidado (n.º 1, artigo 78º-C CIVA); ou
- ❖ Caso as faturas já se encontrem pagas ou não se encontrem em mora, o procedimento a seguir por parte do adquirente será identificar as faturas, por via eletrónica, no Portal das Finanças, até ao término do prazo para entrega da declaração periódica aludida no n.º 1, do artigo 78º-C CIVA, aglutinando a prova documental dos factos que alega. A prova documental dos factos que o adquirente alega, demarca o indeferimento pela AT do pedido do sujeito passivo fornecedor, sendo este notificado também, por via eletrónica.

De acordo com o n.º 2, artigo 78º-C CIVA existe uma segunda hipótese, denominada de liquidação adicional, caso os procedimentos acima descritos não sejam cumpridos. Isto é, caso o adquirente não proceda à retificação da dedução inicialmente efetuada e não fizer prova de que as faturas já se encontram pagas ou não se encontram em mora, é da responsabilidade da AT, emitir uma liquidação adicional, nos termos do artigo 87º CIVA, correspondente ao imposto retificado pelo devedor, «notificando em simultâneo o sujeito passivo de deferimento do pedido de autorização prévia, sem prejuízo dos casos de deferimento tácito do mesmo».

Relativamente aos créditos considerados de cobrança duvidosa que não necessitam de autorização prévia, encontram-se regulados no n.º 1 e alínea b), do n.º 2, do artigo 78º-A CIVA e precedem de maneira diferente para efetuar a dedução (artigo 78º-B CIVA).

A regularização do imposto respeitante a estes créditos é efetuada pelo sujeito passivo, no período de 2 anos calculados a partir do primeiro dia do ano civil subsequente ao da constituição do direito à regularização, ou seja, quando se verificarem os pressupostos da alínea b), do n.º 2 do artigo 78º-A CIVA. Esta dedução não necessita de pedido de

autorização prévia, reservando-se à AT a faculdade de controlar, depois, a legalidade da pretensão do sujeito passivo (Circular n.º 30161/2014 da AT).

## **5.2 Créditos Incobráveis**

Se bem que para esta dissertação a regularização dos créditos tributários mais relevante é a dos créditos incobráveis, devido ao sujeito passivo poder deduzir IVA destes em situação de processo de insolvência, como também em outras situações presentes no n.º 7 e 8, do artigo 78.º e no n.º 4, artigo 78.º-A:

- a). Em processo de execução, após o registo a que se refere a alínea b) do n.º 2 do artigo 717.º do Código do Processo Civil;
- b). Em processo de insolvência, quando a mesma for decretada de carácter limitado, após o trânsito em julgado da sentença de verificação e graduação de créditos prevista no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas ou, quando exista, a homologação do plano objeto da deliberação prevista no artigo 156.º do mesmo Código;
- c). Em processo especial de revitalização, após homologação do plano de recuperação pelo juiz, previsto no artigo 17.º-F do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas;
- d). Nos termos previstos no Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), após celebração do acordo previsto no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto.

O Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 0830/15, datado de 01 de julho de 2015, veio fixar entendimento jurisprudencial sobre a dedução do imposto,

Para que possa ocorrer a regularização de imposto do IVA a que alude a alínea b), do n.º 7 do artigo 78º do CIVA é necessário que se encontre por pagar a totalidade ou parte do preço-crédito incobrável- do negócio havido entre as partes e que o IVA respeitante a esse negócio já anteriormente tenha sido considerado nas respetivas declarações periódicas.

Em caso de o processo de insolvência estar a decorrer, a regularização só será permitida através da apresentação de três provas documentais, determinadas pela Administração Fiscal, apesar de a lei não exigir, a certidão judicial, provando assim o trânsito em julgado,

como também a reclamação e reconhecimento dos créditos, sendo decretada a insolvência de caráter limitado (por inexistência ou insuficiência da massa insolvente) (APECA, 2014).

A exigência do trânsito em julgado da sentença que decreta a insolvência, apesar de não resultar diretamente da lei, faz todo o sentido, na medida em que a decisão não transitada ainda não adquiriu força bastante, podendo ser posta em causa por dedução de oposição de embargos, nos termos do artigo 40.º do CIRE, ou interposição de recurso (42.º do CIRE) (Dias, 2013).

O Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 0288/14, datado de 10 de março de 2014, atesta a veracidade acima descrita relativamente ao trânsito em julgado, afirmando que «é do trânsito em julgado da sentença que decretou a insolvência do devedor e não do trânsito em julgado do apenso de reclamação de créditos, que se conta o prazo, à data de 4 anos, de que dispunha o credor para proceder à regularização do IVA contido no crédito incobrável».

No entanto, dispõe ainda a referida informação vinculativa, no seu ponto 13, que «no processo de insolvência é necessário que o crédito seja reconhecido e como tal conste da relação dos créditos incobráveis na totalidade ou parcialmente, pelo que necessita de ser reclamado». Ora, relativamente a este requisito, importa fazer duas observações. Primeiro, devemos esclarecer que, como já explicamos supra, os créditos para serem reconhecidos no processo de insolvência, não têm necessariamente de ser reclamados, pelo que, se a exigência da reclamação visa a comprovação da existência do crédito, parece-nos que seria suficiente a verificação do mesmo pelo Administrador de Insolvência e a sua inclusão na sentença de verificação e graduação de créditos, pois, como se dispõe no n.º 1 do artigo 129.º do CIRE, o Administrador de Insolvência deverá incluir na lista de créditos reconhecidos aqueles cujos direitos constem dos elementos da contabilidade do devedor (*ibidem*).

Segundo, parece-nos desproporcionado que AT exija, para a regularização do imposto, a verificação de uma condição, a reclamação de créditos, que o legislador não refere. Entendendo que as faturas, por si só, não comprovam a existência de um crédito, a AT decidiu acrescentar este requisito, de forma a garantir que o crédito, cuja dedução do IVA se pretende, efetivamente existe. No entanto, esta exigência fosse desejada pelo ele tê-la-ia expressado. Não nos parecendo correto seja a AT a decidir unilateralmente pela exigência de verificação deste pressuposto (*ibidem*).

Aquando da insolvência plena, os sujeitos passivos só poderão regularizar o IVA quando o processo judicial, relacionado com a verificação e graduação de créditos, for autorizado.

O Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 0288/14, datado de 10 de março de 2014, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação aos requisitos formais impostos pela AT:

Em bom rigor, a lei nada diz sobre a forma pela qual se comprovam os requisitos formais dos quais depende o direito à regularização do IVA por créditos considerados incobráveis deixando espaço à Administração fiscal para, por via infra legal, dispor sobre a matéria, nos casos em que os sujeitos passivos que queiram efetuar «regularizações» de IVA pretendam conformar o seu *modus operandi* de forma a prevenir ou a minimizar conflitos com a Administração fiscal, designadamente por via de informações vinculativas.

O n.º 11 do artigo 78.º do CIVA impõe, como condição para efetivação da referida dedução, seja comunicada ao adquirente dos bens ou serviços a anulação total ou parcial do imposto (para efeitos de retificação da dedução inicialmente efetuada, ou seja, para que o devedor regularize o referido montante de IVA, a favor do Estado).

O Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 0288/14, datado de 10 de março de 2014, confirma a informação contida no n.º 11 do artigo 78º, transmitindo que,

A comunicação ao adquirente do bem ou serviço que seja sujeito passivo de IVA da intenção do credor de proceder à anulação do IVA contido no crédito incobrável em processo de insolvência constitui requisito legal do qual depende a legalidade da «regularização» pelo credor e deve ser feita em caso de insolvência do devedor ao administrador de insolvência nomeado.

Há quem entenda que, por analogia, se deve aplicar o disposto no n.º 5 do artigo 78.º do CIVA, nos termos do qual a regularização a favor do sujeito passivo só pode ser efetuada quando este tiver prova que o adquirente tomou conhecimento da retificação do imposto. Julgamos a exigência deste requisito bastante excessiva, já que o adquirente poderá recusar a receber a comunicação. Bastará ao credor deter prova suficiente de que tentou transmitir a realização da dedução (Dias, 2013).

A regularização do imposto respeitante a estes créditos é efetuada pelo sujeito passivo, no período de 2 anos calculados a partir do primeiro dia do ano civil subsequente ao da constituição do direito à regularização, ou seja, quando se verificarem os pressupostos nas alíneas a) a d), do n.º 4 do artigo 78º-A CIVA. Esta dedução (n.º 3, artigo 78º-B CIVA) não

necessita de pedido de autorização prévia, reservando-se à AT a faculdade de controlar, depois, a legalidade da pretensão do sujeito passivo (Circular n.º 30161/2014 da AT).

Não são considerados créditos incobráveis, sem prejuízo dos restantes casos referidos no n.º 6, artigo 78º-A CIVA, os créditos referidos na alínea c), n.º 6 do artigo 78º-A CIVA.

De acordo com o n.º 9, artigo 78º-B CIVA, o sujeito passivo credor deve comunicar a anulação total ou parcial do imposto liquidado ao adquirente do bem ou serviço. A comunicação deve suceder em data anterior à certificação pelo ROC.

Segundo o n.º 7, artigo 78º-A CIVA, os sujeitos passivos perdem o direito à dedução do imposto respeitante a créditos considerados de cobrança duvidosa ou incobráveis, sempre que ocorra a transmissão da titularidade dos créditos subjacentes.

Será sempre necessário a certificação do Revisor Oficial de Contas, tanto para os créditos cobráveis como para os créditos incobráveis, para proceder à dedução do imposto de forma a regularizar o IVA, de acordo com o n.º 3, do artigo 78.º- D do CIVA (Congresso dos TOC, 2016).

Segundo o n.º 3, artigo 78º-C CIVA descreve a regularização a favor do estado:

Em caso de recuperação, total ou parcial, dos créditos, os sujeitos passivos que hajam procedido anteriormente à dedução do imposto associado a créditos de cobrança duvidosa ou incobráveis devem entregar o imposto correspondente ao montante recuperado com a declaração periódica a apresentar no período do recebimento, sem observância do prazo previsto no n.º 1 do artigo 94.º, ficando a dedução do imposto pelo adquirente dependente da apresentação de pedido de autorização prévia, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo anterior.

Nos casos em que o adquirente tenha regularizado a favor do estado a dedução inicialmente efetuada e, venha a solver, total ou parcialmente, o crédito, pode opcionalmente regularizar a seu favor o imposto correspondente, mediante de pedido de autorização prévia, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 78º-B CIVA (Circular n.º 30161/2014 da AT).

Caso se verifique, no decurso do processo de insolvência, a recuperação parcial ou total do crédito considerado incobrável, deverá o sujeito passivo, nos termos do n.º 12 do artigo 78.º do CIVA, proceder à entrega do imposto devido, no período em que se verificar o seu recebimento.

A AT tem, em alguns processos de insolvência, sustentado a tese de que os valores deduzidos em sede IVA pelos credores da insolvência, nos termos supra expostos, devem ser qualificados como créditos tributários da massa insolvente. Não nos parece, no entanto, que tal entendimento tenha cabimento legal, uma vez que o facto gerador de tal imposto não surge após a declaração de insolvência, mas sim antes, pelo que, quando muito, deverá a AT reclamar tais créditos ou, se já não for a tempo de o fazer, interpor a ação para verificação ulterior de créditos, prevista no artigo 146.º do CIRE (Dias, 2013).

## 6 O Crédito Tributário no Processo de Insolvência

### 6.1 O princípio geral da indisponibilidade do crédito tributário

A função da AT é receber receitas, procurando alcançar os recursos fiscais essenciais à preservação e desenvolvimento do Estado Social e à satisfação das necessidades de carácter coletivo (Sara, 2013).

É compreensível que se ceda determinadas, privilégios e benefícios à AT, visto que, existe o objetivo de proteger o interesse público e o bem comum. É no n.º 2 do artigo 30º da Legislação Geral Tributária (LGT) que está consagrado o princípio da indisponibilidade tributária e considera que, «o crédito tributário é indisponível, só podendo fixar-se condições para a sua redução ou extinção com respeito pelo princípio da igualdade e da legalidade tributária» (*ibidem*).

O crédito tributário é uma obrigação tributária exigida pelo estado aos cidadãos, desta forma, é de constatar que o crédito tributário é do Estado, mas também de todos os cidadãos. E é em nome dos seus cidadãos que o Estado, representado pela AT, tem de proteger estes créditos e acautelar o interesse público, não podendo discricionariamente alterar a relação jurídica tributária e, assim, dispor livre e autonomamente dos seus créditos. Por isso, a AT está vinculada ao princípio da legalidade tributária e ao princípio da igualdade, que se traduz no dever da AT procurar alcançar um tratamento igualitário e uniforme para todos os contribuintes, na exigência, modificação ou extinção das suas obrigações tributárias.

Desta forma é essencial entender o conceito do princípio da igualdade que segundo o contabilista certificado Silva (2008),

é um princípio jurídico-constitucional, transversal a todo o ordenamento jurídico, que ao nível do Direito Fiscal se expressa na obrigação universal de todos os cidadãos se encontrarem adstritos ao pagamento de impostos. Todavia, uma das dimensões do princípio da igualdade é a proibição do arbítrio, ou seja, deve ser tratada de forma igual as situações iguais, e de forma desigual as situações desiguais. Neste sentido, a obrigação do pagamento de impostos é mediada pela capacidade contributiva. Implica, assim, igual imposto para os que dispõem de igual capacidade contributiva (igualdade horizontal) e diferente imposto para os que dispõem de diferente capacidade contributiva, na proporção desta diferença (igualdade vertical). Mas princípio da igualdade também se expressa na obrigação da imposição de medidas diferenciadoras

de modo a obter uma igualdade de oportunidades necessária à igualdade real entre cidadãos.

Porém o princípio de legalidade também é extremamente importante, encontra-se expresso no artigo 103.º n.º 2 da Constituição da República Portuguesa (CRP) e impõe que os impostos e os seus elementos essenciais (incidência; taxa, benefícios fiscais e garantia dos contribuintes) têm obrigatoriamente de ser criados por lei. Nesta perspetiva, o princípio da legalidade «está ligado umbilicalmente ao princípio democrático, visto que os impostos apenas podem ser criados e regulamentados pelo órgão que representa diretamente o povo soberano, a Assembleia da República» Silva (2008).

Na verdade, a justificação para a existência deste princípio da indisponibilidade tributária não se prende apenas com a mera necessidade de o Estado se autofinanciar, mas também com a finalidade de proteger os interesses e direitos consagrados dos cidadãos consagrados na constituição da república português (*ibidem*).

Temos, assim, duas ordens de interesses, por um lado, o da proteção do crédito, do Estado e de todos os cidadãos e por outro, o da reafirmação da importância do dever geral de contribuir (*ibidem*).

Só o legislador pode definir as situações em que tal tratamento aparentemente “desigual” se pode verificar, só ele está habilitado para fixar as condições em que deva acontecer a extinção da obrigação fiscal. Não pode a AT estabelecer qualquer tipo de negociação com os contribuintes, devendo cingir a sua atuação ao que estiver legalmente disposto (*ibidem*).

## **6.2 A afetação dos créditos tributários pelo plano de insolvência**

No atual regime de insolvência é permitido aos credores decidirem se o pagamento dos seus créditos será efetuado pela via da liquidação de todo o património do insolvente ou através da manutenção em atividade e reestruturação da empresa, por meio de um plano de insolvência (no caso de insolvência de pessoas coletivas) ou pela aprovação de um plano de pagamentos (pessoas singulares não empresários e titulares de pequenas empresas) (*ibidem*).

O plano de insolvência é um instrumento que ajuda na recuperação da empresa e que poderá apenas servir para definir uma síntese para que se processe à liquidação da empresa diferente daquele que vem previsto na lei (Dias, 2013).

É de notar algumas limitações no n.º 2 do artigo 192.º do CIRE que define, «o plano só pode afetar por forma diversa a esfera jurídica dos interessados, ou interferir com direitos de terceiros, na medida em que tal seja expressamente autorizado neste título ou consentido pelos visados»; no artigo 194.º do CIRE, que tutela o princípio da igualdade dos credores (Dias, 2013).

O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 434/13.0TBCNT.C1, datado de 11 de março de 2014, veio fixar entendimento jurisprudencial em relação ao princípio da igualdade:

O princípio da igualdade de credores, previstos no n.º 1 e 2 do artigo 194º do CIRE, aplicável ao processo de revitalização, permite que um plano de recuperação possa estabelecer diferenciações entre os credores da insolvência, desde que «justificadas por razões objetivas», como reza a lei, apenas estando vedada a possibilidade de, na falta de acordo dos lesados, sujeitar a regimes diferentes credores em idênticas circunstâncias.

O artigo 195.º do CIRE, obriga a que constem no plano de insolvência determinadas informações, como por exemplo, a indicação das alterações que o plano provocará nas posições jurídicas dos credores da insolvência, visto que estes artigos defendem a igualdade entre os credores (Dias, 2013).

Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 0836370, datado de 22-01-2009, o CIRE não vai contra aos princípios da igualdade e legalidade, afirmando que,

A perfilhada interpretação das citadas normas do CIRE não afronta os princípios da igualdade e da legalidade fiscal, não padecendo de inconstitucionalidade material, sendo que a inconstitucionalidade orgânica somente poderá ocorrer relativamente a normas arguidas desse vício formal e nunca quanto a interpretação de normas legais.

O n.º 1 artigo 196.º do CIRE que define que o plano de insolvência pode determinar, entre outras, medidas de perdão ou redução do valor dos créditos sobre a insolvência (Dias, 2013).

Para consolidar o parágrafo anterior, passo a expor o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 1046/10.6TBVVD.G1, datado de 27-10-2011 que afirma que,

I- Face à alteração legislativa operada pela Lei n.º 55-A/2010, não pode o tribunal homologar plano de insolvência que não respeite o princípio legal da indisponibilidade do crédito tributário.

II- Constitui vício não negligenciável, nos termos e para os efeitos do CIRE, a violação de normas tributárias imperativas.

### **6.3 O tratamento dos créditos tributários no plano de insolvência**

A possibilidade aberta pelo CIRE de, no âmbito de um plano de insolvência, se afetar os créditos existentes – o seu valor e/ou a forma de pagamento – e a não previsão de uma exceção em benefício do Estado (ou de outra pessoa coletiva pública) ou da exigência da sua aprovação/acordo para ficar vinculado a tais medidas, entram em forte colisão com o princípio supra descrito da indisponibilidade do crédito tributário, do qual decorre que a AT está legalmente impossibilitada de aceitar e aderir a medidas que, mesmo necessárias e favoráveis à recuperação do insolvente, impliquem uma redução ou extinção dos seus créditos (Dias, 2013).

Apesar das limitações impostas à AT na aceitação de um plano de insolvência que preveja a redução ou extinção dos seus créditos, este considerar-se-á, nos termos do n.º 1 do artigo 212.º do CIRE, aprovado, isto é, ao contrário do que se dispunha no CPERE, deixou de ser agora necessária a aprovação dos credores garantidos ou privilegiados para que o plano vincule e afete os seus créditos (*ibidem*).

Segundo Dias (2013) o regime espanhol, apesar de não ser isento de críticas, é, nesta matéria, muito mais satisfatório, na medida em que a *Hacienda Pública*, sendo detentora de créditos privilegiados, tem o direito de se abster, mantendo-se à margem da celebração do plano de insolvência e, logo, quanto aos seus créditos, imune às decisões que forem tomadas. Esta solução, transposta para o nosso ordenamento, evitaria, pelo menos quanto aos créditos graduados como privilegiados, a violação das normas tributárias que determinam a indisponibilidade dos créditos tributários.

O divulgado no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25-03-2010, processo n.º 10127/09.8T2SNT-C. L1-6, ajuda-nos a compreender os procedimentos levados a cabo para a aprovação do plano por parte dos credores através do caso em concreto do próprio acórdão:

1-São três os requisitos cuja verificação cumulativa se exige, para que a proposta do plano de insolvência se considere aprovada, referindo-se o primeiro dos requisitos ao quórum da reunião, enquanto os dois últimos se referem ao quórum da deliberação.

- a). Deverão estar presentes ou representados na reunião credores cujos créditos correspondam a 1/3 do total dos créditos com direito de voto (quórum da reunião).
  - b). A proposta terá de recolher mais de 2/3 da totalidade dos votos emitidos (quórum da deliberação).
  - c). Mais de metade dos votos emitidos, têm que corresponder a créditos não subordinados, isto é, créditos garantidos, privilegiados ou comuns (quórum da deliberação).
2. Como estavam representados na assembleia de discussão e votação do plano de insolvência credores cujos créditos ascendiam a 205 865, 85 euros, correspondentes a 87,32% do total de créditos reclamados e reconhecidos, verifica-se a existência do 1.º requisito, havendo, por isso, quórum para a reunião.
  3. Nesta assembleia, todos os credores presentes emitiram e fizeram valer o seu direito de voto, apresentando-o por escrito. Verifica-se, pois, o segundo requisito.
  4. Tendo votado favoravelmente à proposta credores cujos créditos não subordinados ascendem a 31 501,90 euros, este valor fica muito aquém da metade dos votos emitidos, pelo que, não se verificando o terceiro requisito, não se mostra aprovado pelos credores o plano de insolvência apresentado pela insolvente.
  5. A decisão do Tribunal a *quo*, ao considerar que não se mostra aprovado o plano de insolvência apresentado pela insolvente, não infirma a realização do direito de acesso ao «Direito e aos Tribunais» consagrado nos artigos 18º e 20º nem o princípio da igualdade consagrado no artigo 13º da CRP.

#### **6.4 O n.º 3 ao artigo 30.º da LGT**

As, disposições falimentares suprarreferidas, assentaram na jurisprudência dos Tribunais Cíveis, a orientação de que também os créditos tributários eram afetados pelas medidas adotadas num plano de insolvência, mesmo que a AT tivesse votado contra a sua aprovação. Julgava-se que os créditos da Fazenda Pública deviam ser tratados da mesma forma que os restantes créditos, dando-se assim execução ao princípio da igualdade, previsto no artigo 194.º do CIRE (Dias 2013).

A doutrina também albergou esta posição, considerando que, no processo de insolvência, a AT devia ser tratada como mais um credor e, assim, vinculada a perdões e moratórias como qualquer outro credor (*ibidem*).

Para inverter esta tendência doutrinal e jurisprudencial, reafirmando a indisponibilidade total do crédito tributário em qualquer tipo de processo ou circunstância, o legislador tributário procedeu à alteração do artigo 30.º da LGT, acrescentando o n.º 3, que vem reafirmar que a indisponibilidade do crédito tributário prevista no n.º 2 predomina sobre qualquer legislação especial (Dias 2013).

Assim, passou a entender-se que, na homologação de um plano de insolvência, não pode haver redução, extinção ou até moratória de créditos tributários sem a concordância da AT (*ibidem*).

### **6.5 A indisponibilidade dos créditos tributários no plano de insolvência**

É de todo impossível o perdão de dívidas fiscais em resultado da aprovação de um plano de insolvência (*ibidem*).

Mesmo os créditos tributários que tenham sido graduados como créditos comuns, em virtude da extinção de privilégios creditórios e garantias reais operada pelo artigo 97.º do CIRE, resultam de uma relação jurídico-tributária, pelo que são indisponíveis e não podem ser objeto de redução ou extinção (*ibidem*).

Neste sentido surge o Acórdão TRG de 26-10-2006, processo n.º 1930/06-02 afirmando que,

1.Com a declaração de insolvência, ao abrigo do disposto no artigo 97º do CIRE, nos casos referidos neste preceito legal deixaram o Estado e o «Instituto de Segurança Social, IP» de pertencerem ao número dos credores privilegiados e passaram a ser considerados credores comuns, como todos os restantes.

2.A disciplina legal advinda do estatuído no artigo 97º do CIRE, na medida em que extingue os privilégios do Estado e outras entidades públicas, não está condicionada pelo conteúdo que sobressai do decreto-lei n.º 411/91 ou com as normas que regem as dívidas fiscais e princípios consagrados no Código de Procedimento e Processo.

3.No contexto do processo de insolvência está acolhido o princípio da igualdade dos credores e, destarte, tanto o «perdão ou redução do valor dos créditos sobre a insolvência, que quanto ao capital, quer quanto aos juros» como «a modificação dos prazos de vencimento ou as taxas de juro dos créditos, sejam créditos comuns, garantidos ou privilégios», podem ser aprovadas no âmbito de um plano de insolvência;

4.A referência que a alínea e) do n.º 2 do artigo 195º do CIRE faz às normas derogadas circunscreve-se tão só ao comando especificamente expresso no n.º 1 do artigo 192º do CIRE e neste contexto se esgota a sua eficácia, dimensão e alcance, a este propósito o CIRE prevê um regime supletivo e, por isso, também afastável por deliberação dos credores em ordem a obterem uma melhor ordenação dos seus interesses seriamente coartados com a declaração de insolvência do seu devedor.

É totalmente ilegal que a assembleia de credores conceda perdões ou moratórias das dívidas de natureza tributária, visto que violaria o princípio da legalidade, previsto nos artigos 8.º da LGT e 103.º da CRP (Dias 2013).

Não é permitido, segundo a alínea c) do artigo 197.º do CIRE legais que o devedor e os responsáveis legais fiquem libertos das dívidas que sobrem após o cumprimento integral do plano de insolvência. Esta situação impossibilitaria, por exemplo, que a AT desencadeasse o mecanismo da reversão contra os administradores, diretores e gerentes, previsto no artigo 24.º da LGT (*ibidem*).

Assim, deverá o Juiz, nos termos do artigo 215.º do CIRE, recusar a homologação do plano que preveja a alteração da situação do credor tributário, o perdão ou redução dos seus créditos (*ibidem*).

Segundo o Acórdão Tribunal da Relação de Coimbra de 29-11-2011, processo n.º 588/08TBFND-D. C1 afirma que, «face ao aditamento, pela Lei n.º 55-A/2010, de 31/12 (Lei Geral do Orçamento para 2011), do n.º 3 do artigo 30º da LGT, deixaram de poder ser, a partir de 01/01/2011, homologados planos de insolvência que afetem os créditos da Segurança Social e os créditos fiscais».

## **6.6 Perdões tributários no âmbito da aprovação de um plano de insolvência**

É pertinente colocar-se a questão se a AT não deveria, por entendimentos de ordem política e económica, ser admitida a perdoar créditos ou consentir um pagamento fracionado mais ampliado dos mesmos, quando tal se demonstrasse indispensável à recuperação da empresa insolvente (Dias 2013).

Ao optar por regimes excecionais de regularização tributária originará sempre uma violação do princípio da igualdade, na medida em que se está a beneficiar a sociedade

incumpridora face àquelas que, com maior ou menor sacrifício, sempre cumpriram as suas obrigações tributárias (*ibidem*).

A postura inflexível e intransigente da AT, motivada pela inflexibilidade das leis tributárias, poderá impedir a recuperação da empresa e sua reinserção no mercado (*ibidem*).

Em suma, o juiz do processo insolvência terá que recusar a homologação dos planos de insolvência que, de algum modo, violem o princípio da indisponibilidade tributária (Dias 2013).

### **6.7 A compensação de créditos tributários no processo de insolvência**

A compensação de créditos é um modo de dissolução de obrigações de duas pessoas ou entidades que são, concomitante e reciprocamente, credoras e devedoras. Para que a compensação se possa realizar os débitos devem ter a mesma essência e ser ambos líquidos

De acordo com o Acórdão do TRC, de 12-01-2010, P.20463/09.8YIPRT.C1, «os direitos de crédito sobre a insolvência têm de ser exercidos segundo os meios processuais regulados no CIRE» e «o credor que não tenha visto o seu crédito reconhecido em conformidade com o disposto nos artigos 129º e seguintes do CIRE, não pode invocar a compensação de créditos sobre a insolvência».

A iniciativa da compensação de créditos é uma obrigação legal da AT, atenta a indisponibilidade do crédito tributário e o princípio da proporcionalidade, já que impede o recurso a outros meios mais gravosos e dispendiosos, como a penhora (Dias, 2013).

Este mecanismo está previsto no artigo 99.º do CIRE, no âmbito do processo de insolvência, podendo os titulares de créditos sobre a insolvência compensá-los com dívidas à massa, desde que, antes de declarada a insolvência, os seguintes requisitos legais da compensação se verifique (*ibidem*):

- ❖ As duas obrigações tenham por objeto coisas fungíveis da mesma espécie e qualidade;
- ❖ O crédito sobre a insolvência preencha, antes do contra crédito, os pressupostos do artigo 847.º do CC (o crédito seja exigível judicialmente).

A AT é obrigada a efetuar a compensação desde que não se verifiquem os impedimentos previstos no mencionado artigo 89.º do CPPT (*ibidem*).

Segundo a alínea a) do n.º 4 do artigo 99.º do CIRE, a compensação não pode ocorrer quando o crédito do insolvente sobre a AT se tenha constituído após a data da declaração de insolvência. A doutrina justifica esta exclusão pelo facto de, nestas circunstâncias, se poder privilegiar o devedor mais moroso em detrimento de outro devedor do insolvente que, por ter já cumprido a sua obrigação, «terá de concorrer com os demais, sujeitando-se à possibilidade de não o recuperar ou de recebê-lo faseadamente» (*ibidem*).

No fundo, não faz qualquer sentido, de acordo com a legislação do CIRE, compensar créditos sobre a insolvência com dívidas constituídas após a declaração de insolvência, devido à desigual natureza dos créditos (Dias 2013).

O artigo 180.º do CPPT impõem à AT o poder-dever da AT exigir a cobrança operada através da compensação de créditos, prevalecendo o carácter especial e as razões de interesse público e social inerente ao processo falimentar (*ibidem*).

Porém, julgamos que a AT poderá sempre compensar as suas dívidas à massa, ou seja, os reembolsos cujo direito se constituiu após a declaração de insolvência, com créditos tributários emergentes dos atos de administração, liquidação e partilha da massa insolvente, pois, que estes nasceram também depois de proferida a sentença que decretou a insolvência. Desta forma a limitação estabelecida pela alínea a) do n.º 4 do artigo 99.º do CIRE parece aplicar-se, como se dispõe no n.º 1 da referida disposição legal, apenas aos credores da insolvência, nada justificando a sua extensão aos credores da massa insolvente (*ibidem*).

## **6.8 A suspensão da prescrição dos créditos tributários no processo de insolvência**

Nos termos do n.º 1 do artigo 48.º da LGT,

as dívidas tributárias prescrevem, salvo o disposto em lei especial, no prazo de oito anos contados, nos impostos periódicos, a partir do termo do ano em que se verificou o facto tributário e, nos impostos de obrigação única, a partir da data em que o facto tributário ocorreu, exceto no imposto sobre o valor acrescentado e nos impostos sobre o rendimento quando a tributação seja efetuada por retenção na fonte a título definitivo, caso em que aquele prazo se conta a partir do início do ano civil seguinte

àquele em que se verificou, respetivamente, a exigibilidade do imposto ou o facto tributário.

Exposto isto, o n.º 3 do artigo 49.º da LGT estabelece que o prazo de prescrição se suspende quando:

- ❖ Ocorram pagamentos de prestações legalmente autorizadas;
- ❖ Enquanto não for proferida decisão definitiva em processo gracioso ou judicial;
- ❖ Quando determinem a suspensão da cobrança da dívida.

Determina, ainda, o artigo 100.º do CIRE a suspensão de todos os prazos de caducidade e prescrição oponíveis ao devedor, desde a prolação da sentença de declaração de insolvência até ao encerramento do processo (Dias 2013).

O prazo de prescrição determina o período de tempo durante o qual o credor pode exigir uma determinada obrigação tributária e por razões de certeza, segurança e paz jurídica. Os contribuintes devem saber que não estarão para sempre presos às obrigações tributárias não satisfeitas (*ibidem*).

Assim, com a declaração de insolvência do devedor, o prazo de prescrição suspende-se, de modo que a AT, ou qualquer outro credor não sejam prejudicados pela instauração de um processo que os impede de agirem judicialmente, por outra via, contra o património do devedor (*ibidem*).

Porém o Acórdão do Tribunal Constitucional, datado de 09 de julho de 2015, n.º 362/2015, que veio julgar

julgar inconstitucional, por violação do artigo 165.º, n.º 1, alínea i), da Constituição, a norma do artigo 100.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, interpretada no sentido de que a declaração de insolvência aí prevista suspende o prazo prescricional das dívidas tributárias imputáveis ao responsável subsidiário no âmbito do processo tributário;

A prescrição tem como principal consequência a abolição das pretensões jurídicas da AT, em consequência da eventual inatividade e desinteresse desta credora, que não exerceu atempadamente o seu direito. Contudo, esta motivação não se verifica no processo de insolvência, visto que, não é possível que durante o decurso do mesmo, a AT ou outro credor, exerçam os seus direitos de cobrança. Mal se compreenderia que, impedida de exigir individualmente o seu crédito ao devedor, a AT visse o mesmo prescrever na pendência do processo de insolvência (Dias 2013).

Desta forma é óbvio que se aplique aos créditos tributários o disposto no artigo 100.º do CIRE, suspendendo-se o prazo de prescrição da dívida tributária durante o decurso do processo de insolvência, porém no artigo 49.º da LGT não consta esta advertência. Não existe aqui a violação aos princípios tributários, sendo que a causa de suspensão da prescrição é regulada pela lei da insolvência (*ibidem*).

### **6.9 A insolvência como facto não extintivo da obrigação tributária**

Devido ao devedor se encontrar em situação de insolvência, existe uma impossibilidade em cumprir as suas obrigações vencidas. O insolvente não terá, em princípio, bens suficientes para garantir o pagamento das suas dívidas, inclusive, as de natureza tributária que possam existir (Dias 2013).

No entanto, esta razão não é motivo para que se extingam as obrigações tributárias.

Na verdade, no nosso ordenamento jurídico, a declaração de insolvência não surge como causa de extinção das obrigações tributárias. O artigo 272.º do CPPT permite, que, quando se verifique algum dos seguintes factos:

- ❖ Falta de bens penhoráveis do devedor;
- ❖ Eventuais responsáveis subsidiários ou solidários;
- ❖ O executado ser desconhecido;
- ❖ O executado encontrar-se em parte incerta ou não ser possível identificar o prédio).

Exposto isto, deverá o funcionário lavrar certidão da diligência na qual constate tal facto, a fim de a dívida ser declarada em falhas pelo órgão de execução fiscal (Dias 2013).

Com o referido anteriormente o processo de execução fiscal suspender-se-á, não se abolindo a obrigação tributária, mas enquanto não forem encontrados outros bens passíveis de penhora, que permitam o prosseguimento normal do processo de execução fiscal, e até que se verifique a prescrição da prestação tributária em causa (*ibidem*).

Ora, parece-nos que, apesar de não estar contemplada no mencionado artigo 272.º do CPPT, a verificação da insuficiência da massa insolvente para pagamento do crédito tributário, será fundamento para a emissão da declaração em falhas, sendo desnecessária a realização de um processo de execução fiscal para apuramento da existência de bens (*ibidem*).

## 6.10 Os benefícios fiscais no processo de insolvência

Os benefícios fiscais estão consagrados no n.º 1 do artigo 2.º do Estatuto de Benefícios Fiscais, «consideram-se benefícios fiscais as medidas de carácter excecional instituídas para tutela de interesses públicos extrafiscais relevantes que sejam superiores aos da própria tributação que impedem» (*ibidem*).

As características dos benefícios fiscais são (*ibidem*):

- ❖ A sua natureza excecional face ao regime regra de tributação, na medida em que afasta esse regime, excluindo ou diminuindo a tributação de determinados sujeitos passivos;
- ❖ A prossecução de finalidades públicas de carácter extrafiscal, ou seja, de natureza social, política ou económica, o que justifica a sobreposição face ao princípio da igualdade, consagrado constitucionalmente no artigo 13.º da CRP.

Os benefícios fiscais podem afetar os princípios da igualdade e o princípio da justiça tributária, que são princípios estruturantes do Estado de Direito, por isso, o n.º 3 do artigo 103º da CRP consagra que só são permitidos os benefícios fiscais consagrados na lei (Dias 2013).

Os benefícios fiscais são considerados «despesas fiscais», uma vez que representam um «custo» para o Estado, originando a perda de receita fiscal. Como tal, devem ser previstos no Orçamento de Estado, possibilitando a sua rigorosa quantificação e controlo (*ibidem*).

O n.º 2, do artigo 2º do EBF enumera o tipo de benefícios fiscais existentes:

- ❖ Isenções;
- ❖ Reduções de taxas;
- ❖ Deduções à matéria coletável e à coleta;
- ❖ Amortizações, entre outras.

O sistema de benefícios fiscais é algo que tem que ser revisto com alguma regularidade para que se possa concretizar sempre os princípios da neutralidade, igualdade e transparência que devem nortear o sistema (*ibidem*).

### **6.10.1 Os benefícios fiscais previstos no CIRE**

Os benefícios fiscais estão, como já explicámos, sujeitos ao princípio da legalidade tributária. Contudo, a sua previsão nem sempre se encontra no EBF ou na própria legislação fiscal. É o que sucede com os benefícios referentes ao processo de insolvência, que estão, na sua maioria, consagrados no CIRE, nomeadamente nos seus artigos 268.º e seguintes (*ibidem*).

As isenções fiscais previstas nos mencionados artigos 268.º e seguintes do CIRE, cujo espaço de aplicação é mais abrangente no âmbito do plano de insolvência/plano de pagamentos, representam um dos poucos exemplos em que ainda se estimula a recuperação do insolvente. Não podemos esquecer, contudo, que também aqui está patente o interesse dos credores, sendo alguns destes benefícios concedidos também na liquidação da massa insolvente procurando-se assim tornar a venda de bens pertencentes à massa insolvente mais fácil e mais atrativa (Martins, 2016).

O artigo 268.º do CIRE concede determinados benefícios fiscais, no âmbito dos impostos sobre o rendimento, quer ao devedor quer aos credores da insolvência (*ibidem*).

Relativamente ao devedor, dispõem o n.º 1 e 2 do artigo 268º que as mais-valias realizadas com a dação em cumprimento e cessão de bens aos credores e as variações patrimoniais positivas resultantes das alterações das suas dívidas no âmbito de um plano de insolvência não concorrem para a determinação da matéria coletável, estando isentas de impostos sobre rendimento (*ibidem*).

No caso dos credores não beneficiará desta isenção, estando sujeito a tributação.

Por sua vez, os credores de insolvência são beneficiários do que consta no n.º 3 do artigo 268.º do CIRE, nos termos do qual podem considerar como custo ou perda do respetivo exercício, para efeitos de apuramento do lucro tributável, o valor dos créditos que for objeto de redução, ao abrigo de plano de insolvência/plano de pagamentos. Este benefício segue a ideia subjacente à consideração dos créditos incobráveis, que podem ser, nos termos do artigo 41.º do CIRC, diretamente deduzidos como gasto são lucro tributável. A diferença (o benefício) é que está em causa uma «incobrabilidade» que é resultado de uma decisão (de um perdão) dos credores e não de “impossibilidade” de cobrança (*ibidem*).

### **6.11 Cumprimento das obrigações fiscais após a declaração de insolvência**

A declaração de insolvência de uma empresa não determina o seu encerramento nem, sequer, a paralisação da sua atividade. No entanto, altera a sua posição no mercado e a sua situação patrimonial, já que o seu destino passará a estar nas mãos dos credores e, muitas vezes, ficará sujeita à gestão e administração de um terceiro, o denominado, Administrador de Insolvência (*ibidem*).

Abordaremos aqui as obrigações fiscais que devem ser cumpridas após a declaração de insolvência de uma pessoa, coletiva (*ibidem*).

Uma das obrigações declarativas impostas pelas normativas tributárias prende-se com a apresentação de uma declaração de alterações, para efeitos de IRC, IRS e IVA (*ibidem*).

Assim, dispõem o artigo 117.º e n.º 5 do artigo 118.º do CIRC, o n.º 2 do artigo 112.º do CIRS e o artigo 32.º do CIVA, que tal declaração deverá ser apresentada nos 15 dias posteriores à data da declaração de insolvência (Martins, 2016).

Na verdade, não nos parece que, quanto às pessoas coletivas, seja necessário o cumprimento desta obrigação declarativa, uma vez que, nos termos do n.º 7 do artigo 118.º do CIRC e n.º 3 do artigo 32.º do CIVA, o contribuinte fica dispensado do cumprimento desta obrigação sempre que as alterações em causa correspondam a factos cujo registo na Conservatória do Registo Comercial é obrigatório. Ora, dispõe o artigo 38.º do CIRE que a declaração de insolvência e a nomeação de um Administrador de Insolvência devem ser oficiosamente registadas (*ibidem*).

Vamos agora analisar, por um lado, que obrigações fiscais que devem ser cumpridas em caso de recuperação e manutenção da empresa em atividade e, por outro, que obrigações fiscais surgem do encerramento da empresa e liquidação da massa insolvente.

### **6.12 Obrigações fiscais em caso de manutenção da atividade das empresas**

Se os credores, na assembleia de apreciação do relatório elaborado pelo Administrador de Insolvência, decidirem, nos termos do n.º 2 do artigo 156.º do CIRE, pela manutenção em atividade do estabelecimento (s) compreendido (s) na massa insolvente, continuarão à mesma a verificar-se factos geradores de obrigações tributárias, como seja, a venda de produtos ou a prestação de serviços (Dias, 2013).

O insolvente terá de dar cumprimento às obrigações tributárias, declarativas e de pagamento decorrentes da sua atividade, dispondo de contabilidade adequada ao apuramento e fiscalização dos impostos e obedecendo às demais obrigações impostas pelos CIVA e CIRS ou CIRC (*ibidem*).

Importa, contudo, referir que, durante a disputa do processo de insolvência, aplicam-se alguns benefícios fiscais, que visam facilitar a recuperação. Destacamos, para além dos já referidos, a dispensa de efetuar o pagamento especial por conta. Dispõe a alínea b) do n.º 11 do artigo 106.º do CIRC que ficam dispensados desta obrigação contributiva «os sujeitos passivos que se encontrem com processos no âmbito do CIRE, a partir da data da instauração desse processo» (*ibidem*).

### **6.13 Obrigações fiscais em caso de liquidação da massa insolvente em sede de IVA**

Caso os credores compreendam que o melhor modo de satisfação dos seus créditos passa pelo encerramento da empresa insolvente e conseqüente liquidação do seu património, deverá o Administrador de Insolvência proceder à venda de todos os bens que compõe a massa insolvente, nos termos do artigo 158.º do CIRE, liquidando o imposto à taxa que se mostrar devida, nos termos dos artigos 19.º a 26.º e 78.º do CIVA, Entregando conseqüentemente, ao Estado a diferença entre o IVA liquidado nas vendas e o deduzido nas compras aos seus fornecedores, nesse período. Como é óbvio, tal não sucederá se a empresa insolvente realizar operações ou desenvolver atividades isentas deste imposto, não tendo renunciado a tal isenção (Dias, 2013).

Nos termos do n.º 4 do artigo 3.º do CIVA, a transferência do estabelecimento comercial que componha a massa insolvente está excluída de tributação em sede de IVA, quando o adquirente é ou passa a ser sujeito passivo de IVA, continuando a desenvolver a atividade do estabelecimento.

A alínea b) do n.º 1 do artigo 34.º e 33.º do CIVA, preveem que quando se esgote o ativo da empresa, deverá o Administrador de Insolvência, apresentar, no prazo de 30 dias a contar da data de tal facto, a declaração de cessação de atividade em sede de IVA

Como também nos termos do n.º 2 do artigo 34.º do CIVA, poderá a AT declarar oficiosamente a cessação de atividade, quando for manifesto que esta não está a ser exercida nem há intenção de a continuar a exercer.

## **7 Estudo de Caso**

### **7.1 Apresentação**

A entidade B..., Lda. foi declarada insolvente e foi oportunamente apresentada, pelo senhor administrador, uma proposta de plano de insolvência que, depois de votada, considerada aprovada por despacho judicial e publicitada, foi homologada por sentença. O Ministério Público interpôs recurso da mesma e a insolvente contra-alegou, defendendo a manutenção da sentença recorrida.

### **7.2 Sentença recorrida**

Da sentença recorrida concluiu-se que:

- ❖ Neste processo especial de insolvência foi declarado insolvente B..., Lda. e foi também apresentada proposta de plano de insolvência.
- ❖ A proposta foi votada e considerada aprovada por despacho judicial.
- ❖ A proposta do plano foi divulgada.
- ❖ A proposta de plano não consubstancia violação, nem negligência de regras procedimentais ou das normas aplicáveis ao seu conteúdo.
- ❖ Assim, o plano de insolvência foi homologado por sentença e aprovado pelos credores.

De acordo com artigo 1º do CIRE, é perceptível a preferência demonstrada pelo legislador de satisfazer os credores através de um plano de insolvência, e que este assente na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente «só devendo ser adotados os trâmites processuais da liquidação estabelecida em processo de insolvência, quando tal não se afigure possível». E constata-se que foi esta a via adotada pelo insolvente e que deu seguimentos aos requisitos inscritos na lei.

### **7.3 Análise**

Os seguintes pontos foram os argumentos do solicitador do recurso:

- ❖ Nos autos foi reclamada e reconhecida a existência de crédito (s) de imposto (s) devido (s) ao Estado (Autoridade Tributária e Aduaneira) no montante global de 21.615,32 €;
- ❖ O plano de insolvência previa compensação de dívidas tributárias com montante referente a reporte de IVA, e o pagamento da parte remanescente da dívida reduzida dos depósitos efetuados por clientes, e da compensação com reporte de IVA, no último dia útil do terceiro mês seguinte àquele em que se verificar o trânsito em julgado da sentença homologatória do plano de insolvência;
- ❖ A posição do Estado, plasmada no requerimento e documento junto, foi de voto desfavorável, em virtude de o plano de insolvência.
- ❖ Apesar dessa posição desfavorável expressa por parte do Estado (Autoridade Tributária Aduaneira), na dita sentença de a M<sup>a</sup> Juiz *a quo* homologou por sentença o plano de insolvência aprovado pelos credores, tendo consignado, além do mais, que em seu entender “(...) a proposta de plano não consubstancia violação não negligenciável de regras procedimentais ou das normas aplicáveis ao seu conteúdo;
- ❖ Com a alteração introduzida pela Lei nº 55-A/2010, de 31.12, ao artigo 30º da LGT, designadamente com o aditamento do seu nº 3, deixou de ser legalmente admissível a homologação do plano de insolvência, que não haja sido votado favoravelmente pelo Estado (Autoridade Tributária Aduaneira), quando tal plano contemple redução, extinção ou moratória de créditos fiscais;
- ❖ O plano de insolvência em causa nos autos, que tem esse conteúdo, comporta violação de normas legais de natureza imperativa, que se sobrepõem ao complexo normativo do CIRE, devendo por isso a sua homologação ser recusada oficiosamente nos termos do artigo 215º deste último diploma;
- ❖ Ao homologar o plano de insolvência sem ter em devida conta a oposição expressa por aquele, a M<sup>a</sup> Juiz *a quo* violou o disposto nos artigos 30º da LGT e 215º do CIRE, pelo que tal sentença deve ser revogada e substituída por outra que recuse oficiosamente a homologação do plano de insolvência.

Segundo o artigo 215º do CIRE estabelece que o juiz deve recusar oficiosamente a homologação do plano de insolvência aprovado em assembleia de credores no caso de violação não negligenciável de regras procedimentais ou das normas aplicáveis ao seu conteúdo, qualquer que seja a sua natureza, e ainda quando, no prazo razoável que

estabeleça, não se verifiquem as condições suspensivas do plano ou não sejam praticados os atos ou executadas as medidas que devam preceder a homologação.

O requerente afirma que a juíza que homologou o plano de insolvência violou o artigo 215º do CIRE, no entanto, o próprio legislador relativizou o juízo de valor a emitir, e admite a homologação mesmo que exista violação, desde que esta seja negligenciável.

Na procura do sentido desta relativização, poderemos desde logo excluir o critério da natureza das regras ou normas violadas, que é explicitamente afastado «qualquer que seja a sua natureza».

Julgamos que a ponderação que se pressupõe, para apurar da admissibilidade da violação a negligenciar, terá mais a ver com o carácter expedito que se procurou imprimir ao processo, ao qual se entendeu dever sacrificar interesses que no conspecto da insolvência não assumam importância de relevo. Assim, um tal pragmatismo poderá impor ao juiz que, mesmo constatando o desrespeito de normas, desde que estas visem a proteção de interesses entendidos como pouco marcantes, não sacrifique um plano que tem subjacente um acordo muito mais abrangente, quem sabe apenas alcançado em negociação morosa e complexa.

Contudo, não é possível desconsiderar o artigo 30º da Lei Geral Tributária que, nos seus n.º 2 e 3, dispõe que «o crédito tributário é indisponível, só podendo fixar-se condições para a sua redução ou extinção com respeito pelo princípio da igualdade e da legalidade tributária» e que «o disposto no número anterior prevalece sobre qualquer legislação especial».

Relembrando o princípio de legalidade e o princípio da igualdade, o princípio de legalidade está expresso no artigo 103.º n.º 2 da Constituição da República Portuguesa (CRP) e impõe que os impostos e os seus elementos essenciais (incidência; taxa, benefícios fiscais e garantia dos contribuintes) têm obrigatoriamente de ser criados por lei. E o princípio da igualdade é um princípio jurídico-constitucional, transversal a todo o ordenamento jurídico, que ao nível do Direito Fiscal se expressa na obrigação universal de todos os cidadãos se encontrarem adstritos ao pagamento de impostos. Todavia, uma das dimensões do princípio da igualdade é a proibição do arbítrio, ou seja, deve ser tratada de forma igual as situações iguais, e de forma desigual as situações desiguais.

Dever-se-á sobretudo atentar em que o transcrito n.º 3, artigo 30º da LGT e foi introduzido pela Lei n.º 55-A/2010, de 31/12 (Lei do Orçamento para 2011), para pôr fim a divergência

jurisprudencial que existia, passando a proibir-se expressamente os acordos de pagamento no processo de insolvência que afetem os créditos tributários, sobrepondo o princípio da indisponibilidade dos créditos tributários ao princípio da igualdade dos credores no processo de insolvência. O que explica, aliás, a menção especial que no artigo 125º da mesma lei se faz à aplicabilidade do nº 3 do artigo 30º aos processos de insolvência.

É de realçar a função da AT é arrecadar receitas, procurando obter os recursos fiscais essenciais à preservação e desenvolvimento do Estado Social, à satisfação das necessidades de natureza coletiva.

É por força desta função de prossecução do interesse público e do bem comum que se justifica a concessão de determinadas prerrogativas e benefícios à AT e a consagração legal do princípio da indisponibilidade tributária princípio da indisponibilidade tributária está previsto no n.º 2 do artigo 30.º da LGT, nos termos do qual a redução ou extinção do crédito tributário apenas se pode verificar em respeito pelo princípio da igualdade e da legalidade tributária (Dias, 2013).

Entendemos, no entanto, que esta opção legislativa não exclui a possibilidade conferida ao juiz pelo mencionado artigo 215º, de homologar o plano de insolvência, se a violação de regras ou normas for negligenciável. Desde logo, porque nenhuma razão há para que os preceitos da Lei Geral Tributária estejam num plano diverso do de quaisquer outras normas. Depois, porque o princípio de oportunidade que se pretende consagrar se situa num plano diverso do dos simples conflitos de normas de ramos de direito diferentes. Pretendeu-se dar ao juiz a liberdade de ignorar a lei («qualquer que seja a sua natureza», fez-se questão de frisar), sempre que o estrito cumprimento desta pudesse arrostar consequências intoleravelmente desproporcionadas à justa composição dos interesses em jogo. Por exemplo e no limite, para evitar que se pudesse denegar a homologação de um plano de insolvência em que estivessem em causa milhões de euros, por nele estar em falta a previsão do pagamento de 1 € ao fisco, crédito do qual a administração tributária não poderia dispor.

O presente caso é, no referido aspeto, paradigmático, visto que, desde logo, o crédito relativamente ao qual se suscitam as ilegalidades representa não mais do que 3% do total do passivo. A razão principal pela qual entendemos se devam desprezar as alegadas violações, que aliás não se confirmam, prende-se, todavia, com a insignificância das suas repercussões na garantia da boa cobrança desse crédito.

O credor Estado aponta e reclama que:

- ❖ Num primeiro momento, insurge-se contra o facto de ter sido prevista a compensação parcial de uma dívida tributária, com a quantia de 2.987,21 € de reporte de IVA. O que não seria legalmente possível, nos termos do DL 229/95, de 11 de setembro, por tal forma de reembolso não ter sido confirmado, para o que seria necessário a formalização do pedido de reembolso e a confirmação da sua existência pelos serviços da AT;
- ❖ Num segundo momento aponta para desrespeito pelo disposto no artigo 85º, nº 2, do CPPT, ao prever o pagamento dos remanescentes 13.497,17 € (dívida de 21.615,32 €, subtraída das quantias de 2.987,21 €, referente a reporte de IVA, e de 5.130,94, relativa a depósitos efetuados por clientes) no último dia útil do terceiro mês seguinte àquele em que se verificar o trânsito em julgado da sentença homologatória do plano de insolvência, quando deveria prever o seu pagamento no prazo de 30 dias a contar da data de aprovação do plano.

Estas duas reclamações são curiosas visto que quem no-lo diz são precisamente os serviços da Administração Tributária. Que, como é óbvio, se fosse o caso, teriam também alegado a não existência do referido crédito. Já que apenas cuidou de chamar a atenção para o facto de o pedido de reembolso não ter sido formalizado.

Parece, assim, que a notificação dos serviços tributários para se pronunciarem sobre o plano em que estava prevista a compensação deverá valer como formalização do pedido de reembolso. E que o facto de estes apenas se terem insurgido contra a não formulação do pedido de reembolso e a não prolação do ato de reconhecimento dessa existência só pode ser visto como a implícita confirmação da existência do crédito a reembolsar.

Mesmo que assim se não entendesse, sempre seria altamente provável o deferimento do reembolso, pelo que a violação seria mais que negligenciável, atentos os demais interesses em jogo.

Dispõe aquele preceito que «nos casos em que as leis tributárias não estabeleçam prazo de pagamento, este será de 30 dias após a notificação para pagamento efetuada pelos serviços competentes».

Não vemos onde é que a um prazo estabelecido num plano de insolvência possa ser aplicada tal norma. Sendo altamente rebuscada a interpretação de que a adesão da administração tributária a um plano que contemple um pagamento equivalha a uma

notificação para pagamento, desse modo se considerando que o estabelecimento do referido prazo de três meses consubstancie desrespeito por aquela norma.

De qualquer modo, a constatação de que, não fora essa tomada de posição da administração tributária e, conseqüentemente, este recurso, já o pagamento em causa estaria efetuado, leva-nos forçosamente a concluir que tal eventual violação só poderia ter sido negligenciada.

Ainda é censurado a sentença por ter homologado um plano onde se não prevê o pagamento das dívidas apuradas posteriormente à declaração da insolvência.

Desde logo se dirá que não é líquido que se tenham apurado dívidas posteriores à declaração de insolvência.

Mas, mesmo que seja de exigir um compromisso genérico que tal contemple, não podemos esquecer que, nas alterações ao plano de insolvência que foram acrescentadas, o plano de regularização que se reporta apenas à dívida reclamada pela Fazenda Nacional de 21.615,32 €. Não estando, portanto, excluída do plano a consideração constante da proposta original, de que informa que «a insolvente fará demonstração do pagamento integral de todas as obrigações fiscais, após a declaração da insolvência». Aliás, como bem anota a requerida, trata-se de dívidas da massa insolvente, que não da insolvência, pelo que sempre as mesmas teriam de ser pagas antes do encerramento do processo, nos termos dos artigos 172º e 219º do CIRE.

Relembrando que as dívidas da massa e os créditos sobre a massa decorrem da situação de insolvência e são pagos primeiro do que os créditos sobre a insolvência. Os créditos sobre a massa incluem, entre outros, as custas do processo de insolvência, as remunerações e despesas do administrador de insolvência e as despesas da comissão de credores, as dívidas resultantes dos atos de administração, liquidação e partilha da massa insolvente e as dívidas emergentes da atuação do administrador judicial provisório e do administrador da insolvência, no exercício das suas funções (Coelho, 2013).

Pelo que, neste caso, mais do que em qualquer dos precedentes, a haver violação, seria a mesma perfeitamente inócua.

#### **7.4 Conclusão**

De tudo o exposto se extraindo que no plano de insolvência aprovado em assembleia de credores não houve violação de regras procedimentais nem de normas aplicáveis ao seu conteúdo.

De todo o modo, mesmo que assim se não entendesse, atendendo aos interesses concretamente visados, cotejando os protegidos pelas normas alegadamente violadas com os abarcados no plano aprovando, a ponderação relativa dos mesmos sempre imporá que tais violações fossem tidas como negligenciáveis, para efeito do disposto na primeira parte do artigo 215º do CIRE.

Pelo exposto, na improcedência do recurso, confirma-se a sentença recorrida e sem custas.

## **8 Conclusão**

O fenómeno insolvência, na conjuntura atual do país, é um acontecimento impactante a diversos níveis, tanto para a economia como para a sociedade. Por isso, desenvolveram-se mecanismos que permitissem minimizar este incidente, através da alteração ao CIRE, introduzindo assim medidas que possibilitassem a recuperação e a revitalização das empresas quando estas se entrassem em modo de pré insolvência.

Este problema faz com que se desenvolvam muitos outros, nomeadamente os créditos mal parados, pois estes contem uma relevância fiscal que se torna primordial para a continuidade das empresas. Contudo, existe atualmente a hipótese de as empresas deduzirem o IVA dos créditos, tornando-se esta situação menos preocupante.

O principal objetivo desta investigação foi demonstrar os procedimentos levados a cabo perante uma situação de insolvência, quais as consequências destes acontecimentos e o impacto na regularização do IVA dos créditos de cobrança duvidosa e créditos incobráveis numa organização. Por meio desta investigação foi também possível aprofundar o conhecimento a nível teórico sobre a insolvência, a regularização do IVA no âmbito referido anteriormente e a temáticas em seu redor.

Esta investigação suscitará outras questões pertinentes, e estas poderão ser um ponto de partida para outras investigações vindouras.

## 9 Referências Bibliográfica

### 9.1 Livros e Monografia

- (1961). *Código do processo civil*. I, 299.
- (2016). *Fiscal- edição académica*. Porto: Porto Editora.
- Alves, M. (2014). *O novo cire: incidências e repercussões jurídicas*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa.
- Araújo, C., Pinto, E., Lopes, J. Nogueira, L. & Pinto, R. (2008). *Estudo de caso*. Minho: Universidade do Minho, Instituto de Educação e Psicologia.
- Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (2013). *Direito comercial*. 2ª Ed. Lisboa: Petrony.
- Coelho, S. (2013). *O processo de insolvência: trâmites legais e medidas para a recuperação de empresas*. Dissertação de Mestrado, Universidade de Coimbra, Portugal.
- Costa, S., Veloso, O. (2015). *Regularização do iva de créditos incobráveis e créditos de cobrança duvidosa*. Congresso dos TOC.
- Dias, S. (2013). *O crédito tributário e as obrigações fiscais no processo de insolvência*. Dissertação de Mestrado, Universidade do Minho, Portugal
- Godoy, A. (1995). Pesquisa qualitativa: Tipos fundamentais. *Revista de Administração de Empresas*, 3(35), 20-29.
- IAPMAI (2016). *Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial*. Disponível em:  
<https://www.iapmei.pt/PRODUTOS-E-SERVICOS/Revitalizacao-Transmissao/Revitalizacao-Empresarial/SIREVE-Sistema-de-Recuperacao-de-Empresas-por-Vi.aspx>
- Martins, L.M. (2016). *Processo de Insolvência*. (4.ª ed). Coimbra, Almedina.
- Mendes, M. (2014). *O novo código de insolvência e recuperação de empresas- cire: incidências e repercussões jurídicas*. Dissertação de Mestrado, Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal.
- Menezes Leitão, L. (2015). *Direito da Insolvência*. (6.ª ed.).Coimbra, Almedina
- Mouta, F. (2016). *Insolvência de empresas. Insolvência Advogados*.
- Silva, A. (2010). *Um modelo de previsão de insolvência financeira: aplicação ao setor da indústria transformadora*. Dissertação de Mestrado. Universidade da Beira Interior-Faculdade de Ciências Sociais e Humana, Covilhã.
- Sousa, A. (2014). *Regularização de IVA de créditos de cobrança duvidosa e créditos Incobráveis*. Associação Portuguesa das Empresas de Contabilidade e Administração.
- Travassos, A. (2016). *Insolvência versus recuperação*. Dissertação de Mestrado. Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa.

## **9.2 Legislação**

Decreto-Lei n.º 132/93 de 23 de abril relativo ao Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência

Decreto-Lei n.º 53/2004 em 18 de março relativo ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

Decreto-Lei 16/2012 de 20 de abril relativo ao Processo Especial de Revitalização.

Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto relativo ao Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial.

Decreto-Lei n.º 49/2014 de 27 de março aprova a Lei da Organização do Sistema Judiciário.

Decreto-Lei n.º 26/2015, de 6 de fevereiro relativo à alteração do Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial, ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas e do Código das Sociedades Comerciais.

Decreto-Lei n.º 86/2016 de 27 de dezembro reconformação da Lei da Organização do Sistema Judiciário

Lei n.º 22/2013 de 26 de fevereiro aprova o Estatuto do Administrador Judicial.

## **9.3 Jurisprudência Nacional**

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo: processo n.º 0288/14 (2014).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça: processo n.º 986/08.7TBRM.L.1-7 (2006).

Acórdão do Tribunal Constitucional: processo n.º 362/2015 (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 173/14.5TBCVL-A.C1 (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo. 275/09.0TB-NLS-D.C1 (2010).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 434/13.0TBCNT.C1 (2014).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo 472/11.8TBTMR-L.C1, R (2014).

Acórdão Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 588/08TBFND-D. C1 (2011).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 801/14.2TBPBL-C.C1 (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 1556/12.0TBTMR.C1 (2014).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 1721/12.0TBACB-A.C1 (2013).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 1975/05 (2005).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 3106/13.2TBVIS-A.C1 (2014).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 4261/10.9TJC-BR-A.C1 (2011)

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 6070/12.1TBLRA-A.C1 (2013).

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra: processo n.º 20463/09.8YIPRT.C1 (2010).

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora: processo n.º 35/15.9T8PTG.E1 (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora: processo n.º 183/12.7T3ODM-A (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora: processo n.º 304/13.2TBABF.E1 (2014).  
(2010).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 8/14.TBGMR.G1 (2014).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 284/13.4TBEPS-A.G1  
(2013).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 336/14.3TBGMR-C.G1  
(2014).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 524/10.1TBEPS-K.G1 (2011).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 1046/10.6TBVVD.G1 (2011).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 1803/09.6TJVNF-D.G1  
(2010).

Acórdão Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 1930/06-02 (2006).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: processo n.º 2812/12.3TBGMR-A.G1  
(2013).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa: processo n.º 248/11.2TYL-SB.L1-8 (2011).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa: processo n.º 986/08.7TBRM.L.1-7 (2009).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa: processo n.º 1008/12.9TYLSB.L1-8 (2013).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa: processo n.º 10127/09.8T2SNT-C. L1-6  
(2010).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa: processo n.º 1.192/2007.3TYLSB-I.L1-8

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 030992 (2007).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 0725724 (2008).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 0736250 (2008).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 0836370 (2009).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 98/12.9T2AGD-A.P1 (2015).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 127/07.8TAALJ.P1 (2011).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo 269/07.0TJVNG-O.P1 (2009).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 360/07.2TBSTS-AD.P1 (2010).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 579/13.7TBSTS.P1 (2013).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo 632/06.3TJVNF-L.P1 (2010).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 1501/06.2TJVNF-J.P1 (2010).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 4154/12.5TBPRD.P1 (2014).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto: processo n.º 5933/10.3TBVNG-A.P1 (2011).

Barros, J. M. (2014). *Acórdão n.º 4154/12.5TBPRD.P1*. Tribunal da Relação do Porto.

#### **9.4 Autoridade Tributária**

Autoridade Tributária (2014). *IVA – créditos de cobrança duvidosa e créditos incobráveis*  
– Aditamento dos artigos 78º-A a 78º-D e alteração dos nºs 7 e 9 do artigo 78º.  
*Área de Gestão Tributária – IVA – Ofício Circulado nº 30161/2014.*