



associação sindical
dos juizes portugueses

PARECER

ANTEPROJECTO DE DIPLOMA QUE ALTERA O CÓDIGO DA INSOLVÊNCIA E DA RECUPERAÇÃO DA EMPRESA

GABINETE DE ESTUDOS E OBSERVATÓRIO DOS TRIBUNAIS

RELATORA: MARIA JOSÉ COSTEIRA

DEZEMBRO DE 2011

O Ministério da Justiça apresentou, para parecer, um projecto de diploma que altera o Código da Insolvência e da Recuperação da Empresa.

O Gabinete de Estudos e Observatório dos Tribunais da ASJP (GEOT/ASJP), apresenta o seguinte parecer:

I – PARTE PRIMEIRA

Introdução

Antes de entrar na apreciação concreta das normas do anteprojecto importa tecer alguns breves comentários.

Todos os esforços e iniciativas dirigidos à obtenção de uma maior eficácia e celeridade na resolução dos processos judiciais, *maxime* dos processos de insolvência, pelas suas implicações e consequências ao nível económico e social, são de louvar e apoiar desde que traduzidas em reformas viáveis e apoiadas por medidas concretas e realizáveis.

O diagnóstico dos actuais e principais problemas do processo de insolvência é conhecido:

- problemas organizativos do próprio processo judicial e que são comuns a todos os outros processos judiciais: excesso de pendências e de trâmites burocráticos;
- problemas de conformação substantiva dos interesses por vezes conflitantes em tais processos: o público, por um lado, e o privado dos vários intervenientes, por outro, havendo ainda muitas vezes dentro dos provados interesses contraditórios;
- Insuficiente formação especializada dos profissionais encarregues de tais processos (mais uma vez problema não privativo desta jurisdição);

- inexistência de qualquer selecção no recrutamento dos gestores e liquidatários judiciais e no controlo do desempenho da sua actividade;
- falta de motivação e empenhamento da generalidade dos credores que compõem as Comissões de Credores;
- falta de comunicação e cooperação entre as várias entidades, designadamente públicas (conservatórias, finanças, etc.) que têm intervenção no decorrer do processo,
- - deficiente visão da natureza e função do processo por parte de alguns credores: para uns trata-se de um processo de cobrança de dívida, para outros uma forma de recuperar o IVA pago, para outros uma forma de arrumar internamente o ficheiro do cliente (ex. Bancos) e para outros uma forma de fazer “morrer” as sociedades (é o caso das acções intentadas pelo Estado - Ministério Público e Segurança Social) contra empresas que há muito cessaram a sua actividade e nas quais, muitas das vezes, todos os bens foram vendidos em processos de execução fiscal tendo já havido reversão das dívidas para os gerentes).

Todos estes problemas são conhecidos e referenciados por todos os que intervêm nos processos de insolvência. Não obstante nenhum deles é resolvido ou sequer atenuado com a alteração ora proposta, pelo contrário.

- Tem sido publicamente defendido por vários membros do governo que as alterações ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE) têm, entre outros objectivos, libertar os tribunais para outros processos e tornar os processos de insolvência mais céleres e menos complexos. Tem sido também publicamente invocado que a morosidade dos processos nos tribunais impedem a recuperação das empresas e daí que e daí a criação de um mecanismo de recuperação extrajudicial de devedores. Sucede que nenhum destes desideratos é alcançado com a alteração em apreciação como se verá infra.

A proposta ora em análise resulta do compromisso assumido pelo governo português e as instituições internacionais no quadro da execução dos compromissos previstos nos memorandos sobre condicionalidades da política económica. Ora, como se verá, parte destas alterações nada

têm a ver com os objectivos definidos pelo governo como determinantes destas alterações e nem sequer se compreendem face à realidade nacional.

No que a libertar os tribunais para outros processos concerne, constata-se que, ao contrário do proclamado, o novo mecanismo de acordo extrajudicial acaba por ser em si mesmo um processo judicial, no qual a intervenção quer do juiz quer da secção de processos tem lugar em vários momentos. Se é certo que a negociação do acordo em si tem lugar fora do tribunal não é menos certo que o tribunal é chamado em vários momentos a intervir e dele depende a marcha do processo. Assim, ao invés de se retirar dos tribunais, *maxime* dos tribunais e juízos de comércio, processos, criou-se um novo processo que correrá termos nesses tribunais e cuja tramitação, como se verá adiante, não é simples.

Já quanto à simplificação do processo de insolvência constata-se que a mesma apenas tem verdadeiramente lugar no que à não obrigatoriedade de realização da assembleia de credores respeita. Relativamente ao incidente de qualificação, apesar de deixar de ser obrigatório, tendo-se introduzido um novo efeito da qualificação da insolvência como culposa – a responsabilidade civil dos administradores da insolvente – a verdade é que o incidente vai seguramente continuar a ter lugar em grande número de processos, com a desvantagem de ser iniciado mais tarde e acabar por dar lugar à prática de mais actos processuais do que no actual regime em que o incidente é obrigatório. Acresce que, ao contrário do que constava da Memorando de enquadramento das propostas de alteração ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (ponto 2.1), o incidente em causa não deixou de ter natureza urgente pelo que continua a ser tramitado tal qual todos os restantes apensos do processo de insolvência, precedendo o serviço não urgente do tribunal.

No que à celeridade respeita, o encurtamento de prazos que tem lugar com esta alteração legislativa não produz qualquer efeito significativo já que não são os actos que dependem dos prazos que foram encurtados (art. 18º, 36º, 120º, 125º e 146º) que fazem atrasar a marcha do processo. Os grandes entraves do desfecho rápido do processo de insolvência prendem-se, por um lado, com a fase de liquidação e de verificação e graduação de créditos, matérias em relação às

quais não houve alterações significativas, e, por outro lado, com o errado dimensionamento, nos tribunais especializados, dos quadros de juízes e de oficiais de justiça. Com o crescente e constante aumento do número de processos de insolvência, não estando prevista, designadamente em paralelo com estas alterações, quaisquer mudanças (ampliação) nos quadros dos referidos tribunais, não há qualquer reforma legislativa que possa resultar.

Grande parte das alterações ora propostas assenta na simplificação do processo de publicidade de determinados actos, substituindo-se as publicações (respeitantes a várias notificações e citações) no Diário da República por publicações no Portal Citius [arts. 36º, nº 3, 37º, nº 7, 64º, 75º, nº 2, 146º, 158º, nº 3, 188º, e 17º-D, nº 3, 17-I, nº 3 al. b)].

A utilização do Portal Citius em substituição do Diário da República é uma opção claramente economicista dado os custos com as publicações no Diário da República serem elevados. Se no que à publicitação de actos respeita não se colocam reservas a esta forma de publicidade, já que no que à citação e notificações para a prática de actos concerne se colocam as maiores reservas no que à bondade desta alteração concerne sobretudo porque não é uma forma sedimentada de chamar as partes a praticar actos nos processos.

Para além dos actos publicitados pelos tribunais no Portal Citius, neste anteprojecto prevê-se que os Administradores da Insolvência tenham eles próprios acesso ao Portal e nele introduzam determinadas informações e avisos [art. 158º, nº 2, 17º-D, nº 3 e 17-I, nº 3 al. b)].

Sendo inquestionável que esta alteração simplifica a publicitação (já que o administrador não tem de requerer ao tribunal que a faça) para que ela possa ocorrer os administradores da insolvência têm de estar registados junto do ITIJ e têm de ter a sua assinatura certificada e encriptada (tal como sucede com os advogados e os solicitadores de execução). Este processo de reconhecimento e certificação dos administradores é necessariamente moroso até em função do elevado número de administradores da insolvência que constam das várias listas oficiais.

Uma vez que até ao momento não teve início qualquer procedimento com vista a habilitar os Administradores da Insolvência a introduzir directamente informações no Portal Citius, colocam-se

sérias dúvidas sobre a concreta e efectiva possibilidade de, a breve trecho, designadamente no momento da entrada em vigor desta alteração legislativa, o Portal poder ter as funcionalidades previstas neste diploma.

I – PARTE SEGUNDA

Análise da proposta de alteração do CIRE

ARTIGO 2º DO ANTEPROJECTO – ALTERAÇÃO AO CIRE

Art. 1º - Finalidade do processo de insolvência

Uma das críticas que vários sectores fizeram ao CIRE¹ desde o início prende-se com o facto de ser um código vocacionado sobretudo para a liquidação da empresa, sendo difícil, tal como está estruturado, levar à aprovação de um plano destinado a permitir a recuperação da empresa.

A alteração introduzida neste nº 1 parece querer dar resposta a essa crítica ao substituir “O processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e repartição do produto obtido pelos credores ou a recuperação destes pela forma prevista num plano de insolvência...” por “O processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a satisfação dos credores pela forma prevista num plano de insolvência, baseado, nomeadamente, na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, ou, quando tal não se afigure possível, na liquidação do património do devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores”.

Sucedem que para se alterar a filosofia subjacente a um código não basta alterar a declaração de princípio com que o mesmo se inicia. É preciso proceder às alterações ao longo de todo o diploma

¹ Código a que pertencem todas as disposições *infra* citadas sem qualquer outra indicação).

que permitam a um processo criado a pensar na liquidação da empresa passar a ser um processo destinado, em primeira linha, à recuperação da empresa.

Ora, não tendo sido feita qualquer alteração significativa na estrutura do processo é forçoso concluir que a alteração ao art. 1º não traz, na prática, qualquer mudança ao nível da filosofia do código.

● **Art. 18º - Dever de apresentação à insolvência**

No nº 1 deste artigo procede-se ao encurtamento do prazo conferido ao devedor para se apresentar à insolvência para 30 dias. Trata-se de uma alteração fundada essencialmente em exigências das instituições internacionais e que é, no nosso contexto empresarial, um erro.

O prazo de 30 dias para um devedor se apresentar à insolvência, tendo em consideração que com o requerimento inicial tem de juntar um conjunto significativo de documentação (art. 24º), é curto e desajustado mesmo para uma empresa que tenha a sua contabilidade organizada. O tecido empresarial português é composto por um número significativo de empresas que não se encontram devidamente estruturadas, que não têm um departamento jurídico e que, muitas vezes, quando constatarem a situação de insolvência, já não têm quem lhes preste serviços de contabilidade por terem dívidas aos respectivos contabilistas/TOCS.

Sendo esta a realidade existente e tendo em conta que a não apresentação no prazo fixado constitui uma presunção (ilidível) de insolvência culposa [art. 186º, nº 3, al. a)], afigura-se que o encurtamento (de 60 para 30 dias) é demasiado gravoso para os administradores das empresas, não se percebendo a razão de ser do mesmo até porque não são os 30 dias que têm impacto negativo no tecido empresarial e, conseqüentemente, na economia portuguesa.

Art. 20º - Outros legitimados

Não constitui boa técnica legislativa num mesmo artigo que contém um número próprio definidor da legitimidade activa, atribuir legitimidade a uma mesma parte num outro número em que se pretende em rigor não conferir legitimidade mas aumentar os casos em que pode ser requerida a insolvência de um devedor.

No nº 1 deste preceito confere-se legitimidade activa para requerer a insolvência ao devedor, ao responsável pelas dívidas, aos credores e ao Ministério Público. No que a este respeito diz o preceito que o Ministério Público pode requerer a declaração de insolvência de um devedor *“em representação das entidades cujos interesses lhe estão legalmente confiados, verificando-se algum dos seguintes factos...”*. Acrescenta-se agora um nº 3 com o seguinte teor: *“O Ministério Público junto do tribunal onde correu a execução deve requerer a insolvência do devedor inscrito na lista pública de execuções, seguindo o processo de insolvência os termos previstos no artigo 39º.”*

A diferente forma de conferir legitimidade, num caso por atribuição directa (nº 1) no outro em termos de poder/dever (nº 3) não é correcta e é passível de causar diferentes interpretações, o que não é desejável.

Seria preferível, além de acrescentar o nº 3, alterar o nº 1 nos seguintes termos: *“ou ainda pelo Ministério Público, em representação das entidades cujos interesses lhe estão legalmente confiados e nos casos previstos no nº 3, verificando-se algum dos seguintes factos...”*.

No que à concreta alteração respeita é indiscutível que a mesma constitui uma mais-valia na medida em que permite que se expurguem mais rapidamente do tecido empresarial empresas que, na verdade, já há muito estão insolventes de facto. Importa porém introduzir algumas clarificações.

Este preceito foi pensado, de acordo com o memorando de Agosto de 2011, para permitir decretar mais rapidamente a insolvência de devedores quando resulta da execução *“não possuírem bens penhoráveis suficientes para cumprir as responsabilidades que deram origem à*

execução que os colocou na lista de execuções”. Em conformidade estipulou-se que, nestes casos, a insolvência é decretada nos termos do art. 39º do CIRE.

Sucedem que os bens penhorados numa execução podem não ser suficientes para satisfazer na totalidade a dívida exequenda mas serem suficientes para satisfazer parcialmente essa dívida. Ao prever a obrigação de o Ministério Público requerer a insolvência nestes casos, que esta será decretada ao abrigo do art. 39º (isto é, sem que tenha lugar a apreensão de bens e subsequente liquidação) e que a declaração de insolvência por insuficiência da massa faz extinguir todas as execuções [art. 85º, nº 3, al. a)], pode dar-se o caso de os bens do executado acabem por ficar libertos e desonerados e na posse do devedor quando na verdade, mesmo que não na totalidade, podiam servir para satisfazer parcialmente o seu passivo.

Assim, este preceito deveria ser harmonizado com outras normas do CIRE (designadamente o nº 9 do art. 39º e o nº 7 do art. 232º) e prever que só quando os bens penhorados forem de valor inferior a € 5.000 (valor que no CIRE é ficcionado como sendo o mínimo para que haja lugar a liquidação do activo) é que o Ministério Público deveria propor a acção de insolvência.

Sugere-se, em conformidade, a seguinte redacção: “O Ministério Público junto do tribunal onde correu a execução deve requerer a insolvência do devedor inscrito na lista pública de execuções, nos casos em que o valor dos bens penhorados seja inferior a € 5.000, seguindo o processo de insolvência os termos previstos no artigo 39º.”

Art. 36º - Sentença de declaração de insolvência

Nº 1 alínea i)

Na actual redacção do nº 1, al. i), deste artigo, prevê-se que na sentença que declara a insolvência o juiz *declara aberto o incidente de qualificação da insolvência, com carácter pleno ou limitado, sem prejuízo do disposto no art. 187º,*

De acordo com a alteração ora efectuada esta alínea passa a ter a seguinte redacção: *Caso não disponha de elementos que justifiquem a abertura do incidente de qualificação da insolvência,*

declara provisoriamente o carácter fortuito da insolvência, mas sempre que disponha daqueles elementos, declara aberto o incidente de qualificação, com carácter pelo ou limitado, sem prejuízo do disposto no art. 187º.

Esta alteração demonstra que o legislador não alcançou as críticas que desde sempre foram feitas ao incidente de qualificação e que menciona no memorando de Agosto de 2011. A crítica prende-se com o facto de na generalidade dos casos a qualificação da insolvência ser um incidente ineficaz que consome algum tempo e que não tem qualquer utilidade (na quase totalidade dos casos a insolvência é considerada fortuita não resultando dessa qualificação qualquer consequência). Sempre se defendeu que o incidente deveria passar a ser facultativo e não obrigatório, isto é, que apenas tivesse lugar quando houvesse sérios indícios de insolvência culposa (tal como configurada esta no art. 186º). Por outras palavras, não haveria lugar a qualquer incidente quando a insolvência tivesse resultado de circunstâncias não imputáveis a título de culpa aos administradores do devedor. Por conseguinte, a ideia era a de que só houvesse lugar à fase de qualificação da insolvência quando se pretendesse apurar da existência de culpabilidade.

A alteração ora preconizada não torna, na verdade o incidente facultativo. O que sucede é que só existirá um incidente a processar por apenso se for invocado ou se o juiz considerar que há indícios de insolvência culposa. Nos outros casos continua a haver lugar ao incidente de qualificação da insolvência, embora não corra por apenso: o carácter fortuito é provisoriamente declarado na sentença de insolvência e definitivamente na sentença encerra o processo (art. 233º, nº 6, nova redacção).

Uma vez que declarar a insolvência como fortuita não tem qualquer efeito ou significado, melhor seria abolir de todo a declaração de insolvência como fortuita passando apenas a ter lugar a qualificação da insolvência, como incidente, nos casos de indícios de insolvência culposa, podendo aí vir ou não a ser declarada a insolvência culposa consoante a prova produzida.

Por outro lado esta alteração vai introduzir um factor de perturbação na fase inicial do processo que até agora corria com simplicidade e celeridade. Presentemente, até ser declarada a insolvência a única preocupação do requerente prende-se com a prova do seu crédito, sendo a

insolvência requerida na generalidade dos casos por um credor, e com a prova de uma das circunstâncias previstas nas várias alíneas do nº 1 do art. 20º. Ao devedor, por sua vez, importa apenas demonstrar ou que o crédito do requerente não existe ou que não se encontra em situação de insolvência.

Passando a prever-se que o juiz pode logo neste momento fazer um juízo sobre a culpabilidade da insolvência, o que se irá passar, sobretudo face ao novo efeito ora consagrado (responsabilidade civil dos administradores – art. 189º, al. tf), é que logo na primeira fase do processo as partes vão querer fazer prova sobre os indícios relevantes para efeitos de qualificação da insolvência: o requerente vai-se esforçar por demonstrar que estes existem e o devedor que não existem. Por conseguinte, não só os articulados vão tendencialmente tornar-se mais extensos, como a matéria a seleccionar para julgamento será igualmente mais extensa, como a audiência se vai tornar mais longa e a sentença vai adquirir uma nova complexidade, obrigando o juiz a tomar uma posição, fundamentada, sobre uma questão que nada tem a ver com a declaração de insolvência e que só em momento posterior deve ser apreciada.

Não faz, pois, sentido, nesta fase, que o juiz faça um juízo sobre a culpabilidade da insolvência.

Por outro lado não é correcto que possa recair sobre o juiz tal iniciativa. O juiz é o decisor e não é a si que compete impulsionar um incidente do processo, sendo pouco curial que quem decide seja quem, já em momento anterior, tomou posição sobre a questão a decidir.

Assim, e estando prevista a possibilidade de, em momento ulterior, ser requerida a qualificação da insolvência como culposa (art. 188º), esta alínea deveria ser suprimida deixando o juiz, na sentença que declara a insolvência, de se pronunciar sobre a qualificação da insolvência.

A não ser assim, e entendendo o legislador que a iniciativa do juiz nesta fase tem razão de ser, então deveria consagrar-se a possibilidade de o juiz determinar a abertura do incidente sem prejuízo de, caso considere inexistirem tais indícios, não haver qualquer referência à qualificação como fortuita.

Em consequência sugere-se a seguinte redacção: “Caso disponha de elementos que justifiquem a abertura do incidente de qualificação da insolvência, declara aberto o incidente de qualificação, com carácter pelo ou limitado, sem prejuízo do disposto no art. 187º.”

Nº 1 alínea n)

Uma das críticas que desde sempre se fez ao processo de insolvência prende-se com a obrigatoriedade de realização de uma assembleia para apreciação do relatório quando, na verdade, a utilidade de grande parte das assembleias é nula e atrasa desnecessariamente o início da liquidação.

Assim, abolir a obrigatoriedade de realização desta assembleia é de aplaudir.

Já o encurtamento do prazo máximo previsto para a sua realização (de 75 para 60 dias) não é adequado. A experiência revela que mesmo o prazo de 75 dias se mostra com alguma frequência insuficiente (quer pela demora na citação dos credores, quer pela substituição do administrador inicialmente nomeado quer pela impossibilidade prática de o administrador elaborar e juntar ao processo com a antecedência devida o relatório a submeter à apreciação dos credores e que deve ser instruído com inventário e relação de credores – art. 155º, nº 2). Outras vezes e não obstante o cumprimento dos prazos, na data da realização da assembleia ainda se encontra a decorrer o prazo para reclamar créditos. Nestas situações e estando em causa devedores com grande número de credores, a realização da assembleia é impraticável uma vez que na própria assembleia os credores podem reclamar os seus créditos (art. 73º, nº 1).

Assim, e mesmo considerando que a nova forma de publicitação (no Portal Citius e não no Diário da República) é mais célere, este encurtamento do prazo não traz qualquer vantagem e pode, mesmo, acabar por atrasar o processo em virtude de ter de vir a ser designada nova assembleia. Não deveria, pois, o prazo máximo ser encurtado.

Por fim e precisamente porque resulta da experiência que o habitual é não existir interesse na realização da assembleia, a necessidade de fundamentação da decisão do juiz deveria estar

prevista para os casos em que considerasse necessária a realização da assembleia e não o contrário.

Por conseguinte, sugere-se a seguinte redacção para esta alínea: Caso entenda, fundamentadamente, ser necessária a realização da reunião da assembleia de credores aludida no art. 156º, neste código designada por assembleia de apreciação do relatório, designa dia e hora, entre os 45 e os 75 dias subsequentes, para a sua realização.

NP 2

Neste número pretende o legislador excepcionar um caso concreto do regime geral previsto no nº 1, al. n), ou seja, no caso de o devedor se ter apresentado à insolvência e requerer a exoneração do passivo restante, o juiz não pode dispensar a realização da assembleia de apreciação do relatório.

A redacção do artigo não é, porém, feliz. Com efeito, no nº 1, al. n) não é conferida ao juiz qualquer faculdade. O juízo sobre a necessidade ou não de realização de uma assembleia de credores resulta de um poder vinculado do juiz, não de uma faculdade que lhe é conferida. Por outro lado é mais claro consagrar directamente que no caso concreto não pode ser dispensada a realização da assembleia de apreciação do relatório.

Assim, sugere-se a seguinte redacção: Nos casos em que for requerida pelo devedor, no momento da apresentação à insolvência, a exoneração do passivo restante, não pode ser dispensada a realização da assembleia de apreciação do relatório.

Nº 3

este número prevê-se a possibilidade de, não tendo o juiz convocado a assembleia de apreciação do relatório, qualquer interessado requerer a sua realização (em rigor o que deve ser requerido é a convocação da assembleia, não a sua realização), caso em que o juiz terá de a convocar. Sucede que estabelece-se para esta situação uma forma de convocação (apenas publicação no portal citjus) que não coincide com a forma de publicitação das assembleias de credores prevista na regra geral relativa a tais convocações - art. 75º (que inclui designadamente editais).

Afigura-se que esta desconformidade resultará de um lapso dado não haver qualquer justificação para a publicitação de uma assembleia ser diferente consoante é convocada por iniciativa do juiz ou a pedido de qualquer interessado.

Por outro lado tal como está redigido o preceito parece que é ao juiz que cabe publicitar a assembleia no Portal Citius não, havendo, pois, que alterar a redacção do preceito.

Por fim, não se prevê qual o limite mínimo e máximo para que pode ser marcada a assembleia.

- Assim, sugere-se para este número a seguinte redacção: Nos casos em que não é designado dia para realização da assembleia de apreciação do relatório, nos termos da alínea n) do nº 1, e qualquer interessado, no prazo para apresentação das reclamações de créditos, requeira ao tribunal a sua convocação, o juiz designa dia e hora, entre os 45 e os 75 dias subsequentes, para sua realização.

Nº 4

Por uma questão de sistematicidade da norma, não sendo tecnicamente correcto, dentro do mesmo artigo, referir a mesma realidade de maneiras diferentes, sugere-se a alteração da primeira parte deste número (*“Nos casos em que o juiz tenha decidido não realizar a assembleia de apreciação do relatório,...”*) para: Nos casos em que não é designado dia para realização da assembleia de apreciação do relatório nos termos da alínea n) do nº 1...

Nº 5

“O juiz que tenha decidido não realizar a assembleia de apreciação do relatório deve, logo na sentença, adequar a marcha processual a tal factualidade, tendo em conta o caso concreto.”

Este preceito é compreensível uma vez que todo o regime da insolvência está moldado de acordo com o pressuposto de que há sempre realização da assembleia de apreciação do relatório e não foi adaptado à nova realidade. Esta norma exige que o juiz da insolvência seja um juiz especializado, que domine bem o processo de insolvência. Com efeito, o juiz vai passar a ter um papel mais relevante no desenrolar do processo já que terá de, na sentença que declara a insolvência, pronunciar-se sobre questões várias tais como o encerramento imediato do

estabelecimento da insolvente e/ou da sua actividade. Não poderá, porém, determinar o início imediato da liquidação dado que esta depende do trânsito em julgado da decisão. Por outro lado terá que fazer um juízo cauteloso sobre o encerramento da actividade do devedor já que pode vir a ser requerida a convocação de uma assembleia e nesse caso o eventual prosseguimento dos autos para apresentação de um plano de insolvência (a decidir pelos credores na assembleia) pode ficar comprometido.

É uma norma importante mas que tem implicações várias e que, por isso mesmo, exige a especialização dos juízes que lidam com estes processos.

Art. 39º - Insuficiência da massa insolvente

Nº 1

Dando-se por reproduzidas as considerações tecidas a propósito da alínea i), do nº 1, do art. 36º, propõe-se que na sentença que declara a insolvência deixe de se fazer qualquer referência à qualificação da insolvência.

Nessa medida propõe-se que o nº 1 deste artigo termine em “dando nela cumprimento ao preceituado nas alíneas a) a d) e h) do nº 1 do artigo 36º”.

Nº 9

Na proposta em apreciação não há referência ao nº 9 deste artigo, introduzido pelo Dec. lei nº 282/07, de 7 de Agosto, supondo-se que tal omissão resulta de um lapso manifesto dado que o preceituado neste artigo é de grande importância na economia do preceito. O número em questão deve ser mantido.

Art. 55º - Funções e seu exercício**Nº 1**

Passou a permitir-se com a redacção dada ao número 1 do artigo que os administradores da insolvência possam subestabelecer parte dos seus poderes noutros administradores da insolvência. Com esta alteração pretende-se satisfazer uma queixa dos administradores que face ao actual regime se viam impedidos, por exemplo, de gozar férias por terem diligências marcadas ao longo de todo o ano.

Tendo sido este o objectivo da alteração, a redacção do artigo parece não ter sido a mais feliz na medida em que permite genericamente a subdelegação de poderes quando na verdade se pretendia que a mesma fosse circunscrita a actos específicos. Tal como foi redigida a norma (podendo subestabelecer por escrito a prática de determinados actos...) o administrador nomeado pelo tribunal pode, por exemplo, subestabelecer noutro administrador a liquidação do activo (ou seja, um conjunto de actos e não um acto concreto), subdelegação essa que se mostra excessiva e distante do espírito do legislador.

Assim, sugere-se que ao nº 1 seja dada a seguinte redacção: "... podendo subestabelecer, por escrito, a prática de actos concretos em administrador da insolvência..."

Nº 7

Neste número e por uma questão de correcção terminológica, deve ser substituída a referência a administrador "substituto" já que o administrador em quem são subdelegados poderes não é um substituto do administrador nomeado pelo tribunal.

Por conseguinte sugere-se a seguinte redacção: A remuneração do administrador da insolvência referido na parte final do nº 2 é da responsabilidade do administrador...

Art. 65º - Contas anuais do devedor

No nº 1 deste artigo faz-se uma pequena alteração que em rigor não era necessária pois só há obrigação de prestar contas quando está em causa uma empresa (tal como definida no art. 5º).

Adita-se ao artigo um nº 2 com a seguinte redacção: *“É da responsabilidade do administrador da insolvência elaborar e depositar os documentos de prestação de contas respeitantes ao período que medeia entre a sua nomeação e a cessação da actividade da empresa e a sua liquidação, deliberada em assembleia de credores, ou, quando tal deliberação não tenha sido adoptada, o encerramento do processo de insolvência.”*

Esta nova obrigação do administrador da insolvência para além de ser de difícil, para não dizer impossível exequibilidade, dada a sua contradição com as regras aplicáveis do Código das Sociedades Comerciais (CSC), vai criar ainda mais conflitos entre os administradores da insolvência e os serviços de finanças do que os que já existem no momento.

Nos termos do CSC as contas a apresentar por uma sociedade respeitam a um exercício inteiro o que corresponde, por regra, ao ano civil. O prazo legal para apresentação das contas de um exercício é de três meses após o seu término (arts. 65º e 65ºA do CSC), sendo a sua elaboração encargo dos administradores da empresa. Ao prever nesta norma que o administrador é responsável pela prestação de contas a partir da data em que é nomeado e porque as nomeações ocorrem ao longo de todo o ano e não no dia 1 de Janeiro de cada ano, há aqui uma evidente contradição entre o regime geral de prestação de contas e esta norma. Se por hipótese o administrador apenas é nomeado em Agosto só tem de apresentar contas a partir de Agosto. Ora como as contas são anuais e respeitam a todo o exercício (ano civil completo), não podem ser elaboradas apenas a partir de Agosto.

Face a esta contradição teremos de concluir que a obrigação que impende sobre o administrador retroage ao início do ano civil em que foi nomeado. Aqui surge o segundo problema: como é que o administrador pode elaborar contas e ser responsável por elas relativamente a um período em que não tinha qualquer responsabilidade sobre a empresa? Não pode.

Por outro importa analisar se esta norma pretende derrogar os princípios gerais de aprovação de contas de uma sociedade consagrados no CSC? Se foi esse o objectivo então haveria que regular o processo de aprovação de contas o que não foi feito.

Efectivamente, nos termos do art. 65º, nº 1, do CSC, “Os membros da administração devem elaborar e submeter aos órgãos competentes da sociedade o relatório de gestão, as contas do exercício e demais documentos de prestação de contas previstos na lei, relativos a cada exercício anual.” De seguida e de acordo com o nº 5 do mesmo artigo, esse conjunto de documentos (relatório de gestão, as contas do exercício e os demais documentos de prestação de contas – elaborados de acordo designadamente com os artigos art. 66º e 66º-A do CSC) “devem ser apresentados ao órgão competente e por este apreciados”. Ou seja, o sistema de apresentação e aprovação de contas prevê a existência de um órgão que elabora as contas e de outro que as aprova, havendo ainda em alguns casos intervenção obrigatória de um Revisor Oficial de Contas. A existência de dois órgãos sociais (administração versus assembleia de sócios) a intervir no processo de aprovação de contas é evidente: só se o órgão que aprova for diferente do órgão que elabora é que se garante a transparência e se confere credibilidade às contas. Só depois de aprovadas as contas é que se procede ao seu depósito na respectiva Conservatória do Registo Comercial (art. 70º do CSC).

Ao prever agora que o administrador elabora e deposita as contas o legislador está a introduzir um desvio ao regime geral inexplicável. Apresentar contas sem proceder à sua aprovação é um absurdo e não tem qualquer valor legal. Não alterar as regras existentes para o registo impede que as contas sejam depositadas já que o regime previsto quer no CSC quer no Código de Registo Comercial faz depender o depósito da aprovação das contas, não da sua elaboração.

Por outro lado introduz-se mais uma despesa que, na generalidade dos casos, por inexistência de liquidez da massa, irá ser suportada pelo Estado: os custos com a contratação de um TOC já que sem o mesmo não é possível apresentar as declarações fiscais, declarações essas que são entregues nas finanças após a aprovação das contas. Acresce que não dispondo a massa de liquidez, como sucede na generalidade dos casos, e não prevendo a lei que o IGFIEJ, IP adiante

qualquer quantia para além da provisão para despesas, o que sucede é que os administradores terão de adiantar do seu próprio dinheiro a quantia necessária para pagar ao TOC, quantia essa que só receberão no final do processo, após a realização da conta.

A tarefa de elaboração das contas é ainda, na generalidade dos casos, virtualmente impossível pelo simples facto de, frequentemente, os documentos de contabilidade não serem localizados, não sendo possível, sem documentação, elaborar contas.

Por último este artigo pressupõe a existência de uma deliberação em assembleia de credores que não existe. Na assembleia de apreciação do relatório os credores podem deliberar sobre o prosseguimento da empresa em actividade ou sobre o encerramento dessa actividade, sobre o encerramento de um ou mais estabelecimentos e sobre o cometimento ao administrador da insolvência da elaboração de um plano, caso em que podem ainda deliberar suspender a liquidação por um período até 60 dias (art. 156º). Já sobre a liquidação propriamente dita não há deliberação.

A liquidação é um efeito automático da declaração de insolvência e inicia-se após a realização da assembleia de apreciação do relatório a menos que nesta se delibere algo que contrarie a entrada em liquidação. Trata-se, pois, de uma decorrência lógica da declaração de insolvência que não está dependente de deliberação dos credores: estes podem deliberar suspender a liquidação, nada mais. Assim, dizer que o administrador é responsável pelas contas até à liquidação deliberada pela assembleia não está correcto uma vez que tal deliberação não existe.

Por último impor a obrigatoriedade de elaboração de contas até ao encerramento do processo é um contra-senso, não tem qualquer utilidade e é, no fundo, uma duplicação de tarefas já que por força do art. 62º o administrador está obrigado a apresentar contas quer periódicas quer finais, contas essas que abrangem todo o período desde a sua nomeação.

Em suma, face a todas estas contradições e incongruências este nº 2 deve ser suprimido.

Art. 88º - Acções Executivas**Nº 3**

A disposição da alínea a) faz todo o sentido, o mesmo não sucedendo com a da alínea b).

Pelos motivos *supra* referidos a propósito do art. 65º, uma vez que a assembleia não delibera sobre a liquidação, esta norma não faz sentido já que faz depender a extinção das acções executivas de uma deliberação que não existe.

Por outro lado o facto de se dar início à fase de liquidação não significa que não possa vir a ser posteriormente apresentado um plano de insolvência (já que não é estabelecido qualquer prazo máximo para apresentação de tal plano – cfr. arts. 192º e segs.). Ora se vier a ser apresentado e aprovado um plano de insolvência não há qualquer razão que justifique a extinção das acções executivas pendentes contra o devedor estando, aliás, tal prosseguimento expressamente previsto (arts. 233º, nº 4).

Só faz sentido determinar a extinção das execuções quando, prosseguindo o processo para liquidação, a mesma tem lugar, procede-se à venda de todo o património do devedor e tem lugar o rateio final.

Significa isto que as execuções só se deveriam extinguir nas situações em que o processo é encerrado nos termos das alíneas a) ou c) do nº 1, do art. 230º.

Por conseguinte, sugere-se para este número a seguinte redacção: As acções executivas suspensas nos termos do nº 1 extinguem-se, quanto ao executado insolvente, logo que o processo de insolvência seja encerrado nos termos previstos nas alíneas a) e d) do nº 1 do art. 230º.

Nº 4

Prevê-se que o administrador da insolvência comunique aos solicitadores de execução nomeados nas execuções que devam ser extintas a ocorrência do facto que determina tal extinção.

Uma vez que a extinção da execução não é declarada pelo solicitador, afigura-se que seria mais útil e desejável, tendo em conta a desejada celeridade processual, que o Administrador comunicasse tal facto directamente ao processo executivo.

Por outro lado a referência à notificação por escrito não faz sentido dado que não há outra forma, por ora, de comunicar actos.

Assim, propõe-se a seguinte alteração: Compete ao administrador da insolvência comunicar às execuções afectadas pela declaração de insolvência que sejam do seu conhecimento, preferencialmente, por meios electrónicos, a ocorrência do facto descrito no número anterior.

Art. 120º - Princípios Gerais

Nº 1

Neste número altera-se o período considerado relevante para efeitos de resolução de actos prejudiciais à massa de 4 para 2 anos.

Este encurtamento do prazo é contraproducente e incompreensível. Muitas vezes a devedora consegue manter-se numa situação difícil alguns anos e os actos resolúveis, porque prejudiciais à massa e muitas vezes praticados com o intuito de prejudicar os credores, são praticados mais do que dois anos antes do início do processo de insolvência. Deixar de fora tais actos por força desta redução não se compreende.

Não se encontra qualquer motivação subjacente a esta redução que não tem sequer a virtualidade de aligeirar o processo de insolvência ou permitir torná-lo mais célere.

Discorda-se, pois, desta alteração.

Arts. 129º - Relação de créditos reconhecidos e não reconhecidos

Nº 5

Por razões que se compreendem e aceitam, prevê-se a possibilidade de o administrador efectuar a notificação prevista no nº 4 deste artigo por correio electrónico nos casos em que o credor reclamou por essa via.

A única questão que aqui se levanta prende-se com a contagem do prazo já que, não se tratando de uma notificação efectuada pelo tribunal no âmbito do programa citius, as regras aplicáveis a tais notificações não se lhe aplicam. Deverá, por isso, esclarecer-se quando e em que momento se consideram efectuadas as notificações.

Art. 136º - Saneamento do processo

No anteprojeto em análise não se dão por reproduzidas as alíneas 5 a 7, o que se considera ser um lapso dado não poderem as mesmas ser suprimidas.

Quanto ao nº 8 ora introduzido, o mesmo é absolutamente inútil pois da economia de todo o preceito resulta perfeitamente claro que sendo o processo concluso para saneamento o juiz ou marca uma tentativa de conciliação ou profere o despacho previsto nos arts, 510º e 511º do Cod. Proc. Civil.

Art. 158º - Começo da venda dos bens

Introduzem-se neste preceito algumas alterações ao processo de venda antecipada de bens. As alterações são, porém, não só desnecessárias (não só a venda antecipada não é frequente como não tem levantado problemas) como dificultam a venda antecipada, ao que acresce que os aditamentos contêm imprecisões terminológicas várias.

Presentemente a venda antecipada de bens tem lugar mediante prévia concordância a comissão de credores ou, caso esta não exista, autorização do juiz. Significa isto que o administrador, por sua única iniciativa, não pode proceder à venda antecipada de bens.

Com as alterações ora introduzidas estabelecem-se mais formalidades prévias à venda que irão dilatar no seu tempo a sua efectivação. Se o objectivo do legislador é dar a possibilidade aos interessados para se oporem à venda antecipada bastaria acrescentar um número em que previsse tal possibilidade. Ao complicar o processo de venda o legislador criou obstáculos desnecessários à mesma.

Nº 2

A primeira imprecisão terminológica reside na previsão de notificação ao juiz da intenção de venda. O juiz não é parte no processo e não pode ser objecto de quaisquer notificações. Por conseguinte, a manter-se este número, deverá substituir-se a referência a *“notifica desse acto o devedor, a comissão de credores, sempre que exista, e o juiz...”* por *“notifica desse acto o devedor e a comissão de credores, sempre que exista, e comunica ao processo...”*

Ainda neste número estabelece-se que a notificação do administrador tem de ser efectuada com dois dias de antecedência em relação à venda. Para além de ser um prazo muito curto, possibilitando que as cartas com as notificações não sejam recebidas pelo destinatário a tempo útil, tal prazo, não se prevendo que estejam em causa dias úteis, permite que a notificação seja feita numa sexta-feira quando a venda está projectada para segunda feira, ou seja, quando os interessados receberem a carta com a notificação, apesar de ter sido respeitado o prazo de dois dias, a venda pode já se ter realizado.

Assim, deverá, para ter alguma utilidade, prever-se um prazo maior e referir-se estarem em causa dias úteis.

Nº 4

De novo a terminologia do artigo é infeliz. O juiz decide questões que lhe são colocadas e tais decisões são notificadas pelas secções de processo às partes. Logo, não só a referência à comunicação da decisão do juiz é incorrecta, como a forma como está redigido o artigo, que parece pretender que seja o juiz a comunicar a decisão, está errada. Acresce que o número em

apreço não prevê que seja comunicado o despacho mas sim que se comunique que o juiz impediu a venda, formulação que não se afigura correcta.

Assim, a manter-se este preceito, deve a sua redacção ser alterada nos seguintes termos: “O juiz, ..., pode impedir a venda antecipada dos bens referida no nº 2, sendo essa decisão de imediato notificada ao administrador da insolvência...”

Art. 188º - Tramitação

Nº 1

Certamente por lapso manifesto não se atribui neste número legitimidade ao Administrador da insolvência para promover o incidente de qualificação culposa da insolvência (a legitimidade é conferida a *qualquer interessado* não se incluindo o administrador da insolvência no grupo dos “interessados”). Tendo em consideração que o administrador da insolvência estudou a realidade da empresa, procurou contactar com os administradores a insolvente, localizar bens, etc. é, na generalidade dos casos, a pessoa mais bem posicionada para se pronunciar sobre a verificação de uma causa de culpabilidade.

Logo, deverá ser acrescentado no nº 1 a possibilidade de tomada de posição pelo administrador da insolvência, sugerindo-se a seguinte redacção:

“Até 15 dias depois da realização da assembleia de apreciação do relatório, o Administrador da Insolvência ou qualquer interessado pode...”

Na sequência do que se referiu a propósito do art. 36º, nº 1, al. i), verifica-se que em vez de tornar o processado mais simples tornou-se o mesmo mais complexo. Com efeito, passou a prever-se a apresentação de um requerimento no processo principal, requerimento que é apreciado pelo juiz que, em despacho necessariamente fundamentado, concluirá pela oportunidade ou não de abrir o incidente. Neste caso terá de mandar desentranhar do processo principal o requerimento que tiver sido apresentado, com os documentos que tiverem sido juntos (e note-se que não tendo sido

alterado o nº 7 deste preceito a prova tem de ser desde logo indicada pelo requerente) e cópia do seu despacho para que seja tudo atuado por apenso.

Inexiste, pois, maior simplicidade neste processado.

Por outro lado não se exige que o “interessado” que requeria a qualificação da insolvência como culposa indique sequer as pessoas que devem ser afectadas pela qualificação, o que não faz sentido.

Deveria, pois, a existir tal requerimento, ser desde logo atuado por apenso, independentemente de o juiz determinar, no momento próprio, o seu prosseguimento ou não.

Nº 2

De modo a harmonizar este número com a alteração proposta a propósito do nº 1, deverá a sua redacção ser alterada nos seguintes termos: “Declarado aberto o incidente, o administrador da insolvência, quando não tenha proposto a qualificação da insolvência como culposa nos termos do nº 1, apresenta, no prazo de 20 dias se prazo mais longo não for fixado pelo juiz, parecer, devidamente...”

Nº 3

Parte-se do princípio que a ausência de menção ao nº 3 resulta de um lapso e que este se mantém uma vez que o parecer do Ministério Público continua a estar previsto no nº 5 deste artigo.

Nº 6

Tal como o nº3 este número é importante (já que estabelece o princípio do contraditório) pelo que se julga que a sua omissão no anteprojecto resulta de um lapso, sendo de manter o número.

Art. 189º - Sentença de Qualificação

Nº 2, al. b)

A redacção inicial deste preceito previa como efeito, da qualificação da insolvência, a inabilitação das pessoas afectadas pela qualificação. Esta norma foi declarada inconstitucional, com forma obrigatória geral, pelo Acórdão do Tribunal Constitucional nº 173/09. Vem agora o legislador estabelecer como efeito da qualificação a *“inabilitação das pessoas afectadas para administrarem patrimónios de terceiros...”*.

«Não sendo claro o objectivo do legislador é certo que esta “inabilitação” é, do ponto de vista terminológico, um erro. A inabilitação é um instituto de direito civil que se destina a impedir determinadas pessoas, por razões concretas e que se prendem com a protecção do próprio inabilitado, de poder dispor dos seus bens. Prevê-se no regime da inabilitação, por a pessoa não poder dispor dos seus bens, a nomeação de um curador que passa a ser a pessoa que gere o património do inabilitado e que autoriza os actos de disposição de bens (art. 152º e segs. do Cod. Civil).

Tendo presente o instituto civil da inabilitação não faz qualquer sentido decretar o afectado pela qualificação “inabilitado para administrar património de terceiros”: não só não é esse o objectivo do instituto (da inabilitação) como não faz qualquer sentido proceder-se à nomeação de um curador numa situação como esta.

Assim, e se o objectivo do legislador é impedir o afectado pela qualificação, de administrar patrimónios de terceiros fora da situação já prevista na alínea c), sugere-se a seguinte redacção: “Declarar essas pessoas inibidas para administrarem patrimónios de terceiros, por um período de dois a dez anos”

Nº 2, al. c)

Apesar de não estar mencionada no anteprojecto parte-se do princípio que se vai manter tal como se encontra redigida.

Nº 2, al. tf)

Esta é a alteração mais importante e significativa no capítulo da qualificação da insolvência. Prevê-se agora que a qualificação como culposa permita condenar os afectados no pagamento de uma indemnização pelos *prejuízos que estes hajam sofrido*.

Não se pode, porém, deixar de chamar a atenção para a circunstância de este novo efeito vir trazer a este apenso da insolvência, que tem natureza urgente, uma complexidade não compatível com a celeridade desejada nos processos de insolvência.

Tal como está redigida a norma, trata-se de uma situação de responsabilidade civil por factos ilícitos tal como configurada no art. 483º do Código Civil. Significa isto que para haver condenação tem que se considerar demonstrados os requisitos da responsabilidade civil (facto, ilicitude, nexo de imputação do facto ao agente, dano, nexo de causalidade), matéria a provar num apenso que não reúne as garantias de defesa próprias de uma normal acção declarativa de condenação [o proposto afectado só pode apresentar um articulado, tem de indicar logo os meios de prova, a urgência não se compadece com a realização de prova pericial e aplicam-se as regras do processo sumário – cfr. arts. 188º, nº 7, 139º, 134º, nº 1 e 25º, nº 2)].

Ao contrário do regime geral da responsabilidade civil, em que a condenação impõe ao réu a “obrigação de indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação” o legislador veio introduzir um factor de perturbação ao estabelecer a obrigação de o afectado indemnizar os seus credores “pelos prejuízos que estes hajam sofrido”.

Esta alteração de terminologia, que se desconhece se é ou não intencional, afigura-se como potenciadora de diferentes interpretações e, como tal, a manter-se esta disposição, deverá ser alterada em consonância com o regime geral da responsabilidade civil.

Por outro lado, para além de vir introduzir num incidente que se pretende simples e rápido, um factor de complexidade e perturbação desnecessário (agravado pela previsão no nº 4 de relegação da fixação do quantum para liquidação de sentença), não se consegue alcançar a razão de ser desta alteração.

Com efeito, está já prevista a possibilidade de o administrador da insolvência intentar acções de responsabilidade contra os administradores, de facto e de direito, da insolvente – art. 82º -, acções que correm por apenso ao processo de insolvência e que seguirão a forma sumária ou ordinária consoante o respectivo valor.

Seria muito mais lógico, caso se pretenda efectuar qualquer alteração na questão da responsabilidade civil dos administradores da insolvente, introduzir alterações no referido art. 82º, designadamente tornando obrigatória a propositura pelo Administrador da Insolvência de uma acção de responsabilidade civil contra os administradores que forem afectados pela qualificação da insolvência.

Com esta possibilidade permite-se que a questão seja tratada numa acção em que todas as partes têm suficientemente garantidos os seus direitos de defesa e evita-se que o incidente de qualificação passe a ser um incidente complexo que configura, na verdade, não um incidente mas uma verdadeira acção declarativa de condenação.

Assim, sugere-se que esta alínea seja suprimida e que sejam acrescentados ao art. 82º dois novos números com a seguinte redacção: “Compete ao administrador da insolvência, no prazo de 60 dias a contar do trânsito em julgado da sentença que qualifica a insolvência como culposa, intentar, contra os afectados pela qualificação, acção de responsabilidade civil”; “Os administradores condenados na acção referida no nº anterior respondem até às forças dos respectivos patrimónios, sendo a responsabilidade solidária entre os afectados.”

Nº 4

Este preceito, na sequência do que se referiu a propósito do nº 2, deve ser suprimido até porque o que dele consta resulta já do regime geral do processo civil.

Art. 233º - Efeitos do encerramento**Nº 6**

Em consonância com a sugestão proposta a propósito do art. 36º, nº 1, al. i), nos termos da qual deixa de existir a qualificação fortuita da insolvência, esta nova norma deixa de fazer sentido pelo que, a aceitar-se a alteração ao art. 36º, nº 1, al. i), este número não deve existir.

ART. 3º - ADITAMENTO AO CÓDIGO DA INSOLVÊNCIA E DA RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS

O novo capítulo introduzido pretende criar um procedimento especial destinado à recuperação de um devedor em situação económica difícil ou em situação de insolvência iminente. Antes de mais e porque não consta a proposta, terá o legislador de proceder à alteração em conformidade do código de processo civil, criando uma nova espécie na distribuição, pois, de outro modo, o requerimento apresentado pelo devedor será distribuído na 10ª espécie juntamente com todos os outros papéis.

Deverá igualmente prever-se que se trata de um procedimento de natureza urgente sob pena de se frustrarem os objectivos de celeridade subjacentes ao mesmo. Note-se que não sendo em si nem um processo de insolvência nem um seu incidente ou apenso, a urgência do processo prevista no art. 9º não se lhe aplica.

Questão não tratada mas que não pode ficar esquecida é a relação entre este procedimento e um processo de insolvência que já se encontre pendente. Tendo em conta o espírito do instituto, afigura-se que a entrada do requerimento deveria ser considerada uma causa de suspensão do processo de insolvência que se encontre pendente, devendo tal ser expressamente consagrado sob pena de, por força do disposto no art. 8º, não haver fundamento legal para a suspensão do processo de insolvência já pendente

Art. 17º D – Tramitação subsequente**Nº 3**

Prevê-se nos nºs 2 e 4 deste artigo um prazo para os credores reclamarem créditos junto do administrador da insolvência, a elaboração pelo administrador de uma lista de credores a possibilidade de essa lista ser impugnada. Contudo, não se estabelece a obrigatoriedade de o administrador juntar a lista ao processo nem se regula o modo como a impugnação se efectua, ao contrário do que se prevê no CIRE (arts. 129º, nº 1 e 130º, nº 1).

Assim, sugere-se que estes preceitos sejam alterados nos seguintes termos: - “A lista provisória de créditos é imediatamente publicada no Portal Citius e apresentada na secretaria do tribunal, podendo ser impugnada no prazo de cinco dias, por requerimento dirigido ao juiz, dispondo o juiz do prazo de cinco dias para decidir sobre as impugnações apresentadas”.

Nº 8

Prever-se que as negociações entre o devedor e os credores se regem pelos termos convencionados entre todos os intervenientes é, nos casos de existência de grande número de credores, inviabilizar a possibilidade de haver quaisquer negociações. Por outro lado prever que cada um dos intervenientes possa nomear os peritos que entender dificulta qualquer processo comercial dado haver a possibilidade de serem apresentados relatórios periciais vários e não coincidentes.

Nº 11

Responsabilizar civilmente o devedor pelos prejuízos causados aos seus credores nas circunstâncias previstas é correcto mas convém explicitar que tal responsabilização só poderá ter lugar em acção autónoma intentada para o efeito, acção essa que só deverá correr por apenso caso o procedimento se venha a convolar em processo de insolvência nos termos do art. 17º-G, nº 7.

Art. 17º - E – Efeitos**Nº 1**

Em termos conceptuais deverá substituir-se a primeira frase uma vez que o juiz não aceita que sejam encetadas negociações, o juiz defere o pedido para que essas negociações sejam encetadas. Por outro lado não é a “aceitação” do juiz que tem a virtualidade de suspender processos pendentes mas sim a decisão que tiver proferido sobre o requerimento que lhe foi formulado.

Por conseguinte, propõe-se a seguinte redacção: “A decisão de deferimento prevista na alínea a) obsta à instauração...”

Nº 2

Ao determinar que o devedor não pode alienar bens no decurso do procedimento o legislador introduz, com a expressão “bens de valor relevante” um factor de perturbação já que utiliza um conceito indeterminado cuja densificação é passível de diferentes interpretações.

Por outro lado, a propósito da necessidade de consentimento do administrador da insolvência para venda de determinados bens da insolvente, o legislador usa o conceito de “actos de especial relevo”, conceito que já está sedimentado e que é, na economia do art. 161º do CIRE, claro. Por razões de coerência considera-se que seria mais prudente importar esse conceito para esta sede.

Assim, propõe-se para este número a seguinte redacção: “Decidindo o juiz..., tal obsta a que o devedor pratique actos de especial relevo tal como definidos no art. 161º do CIRE, sem que previamente...”.

Art. 17º - F – Conclusão das negociações com a aprovação de plano**Nº 1**

Ao contrário do que sucede com a aprovação de um plano no processo de insolvência e com a aprovação do procedimento especial quando é aprovado por maioria de credores e não por unanimidade (arts. 215º do CIRE e 17º, nº 5 que por lapso refere arts. 115º e 116º, deste

anteprojecto) não é permitida a não homologação oficiosa, situação que não se compreende e que se afigura resultar de um lapso. Por outro lado o plano deve ser remetido ao processo e não ao juiz.

Assim, propõe-se a seguinte redacção: “ Concluindo-se as negociações ... sendo de imediato remetido ao processo, para homologação pelo juiz, produzindo.... a) O juiz recusa officiosamente a homologação nos casos previstos no art. 215º”.

● Nº 4

Havendo um administrador provisório nomeado que, nos termos do art. 17º-D, nº 9, fiscaliza todo o processo, seria mais curial que os votos fossem remetidos para o mesmo e não entregues ao devedor, como parece resultar desta norma. Deveria ainda esclarecer-se o modo como se procede à abertura dos votos, afigurando-se correcto que os mesmos sejam abertos pelo administrador acompanhado do devedor.

Por outro lado os votos têm de ser enviados ao processo quer haja uma aprovação por unanimidade quer por maioria (dado que a conformidade da votação tem sempre de ser aferida pelo juiz). Logo, na parte final deste preceito deve remeter-se para os números anteriores e não o número anterior.

● Assim, sugere-se a seguinte redacção: “A votação efectua-se por escrito, aplicando-se-lhe o disposto no art. 211º com as necessárias adaptações e sendo os votos remetidos ao administrador judicial provisório. a) Os votos serão abertos em conjunto pelo administrador da insolvência e pelo devedor, cabendo ao administrador elaborar um documento de onde conste o resultado da votação; b) Os boletins de voto e o documento referido no número anterior são remetidos ao tribunal, acompanhando o plano de recuperação referido nos números anteriores”.

Nº 5

Este número remete para os artigos 115º e 116º por lapso já que os artigos a que alude são os 215º e 216º

Nº 6

Para evitar perdas de tempo e permitir uma notificação célere deverá prever-se que as listas de credores sejam completas, incluindo, além das moradas, a identificação dos respectivos mandatários.

Art. 17º-G – Conclusão do processo negocial

Nº 1

Tal como já referido a propósito de outros artigos, há que alterar a redacção da parte final deste número e substituir a referência à “notificação do juiz”. Por outro lado e conforme já referido anteriormente, prever a notificação por escrito não faz sentido.

Sugere-se, em conformidade: “Caso o devedor, devendo o administrador judicial provisório comunicar o facto ao processo, se possível por meios electrónicos.”

Nº 4 e 5

Em conformidade com a alteração sugerida a propósito do nº 1 deve substituir-se a expressão “notificação” do juiz (no nº 4) e do tribunal (no nº 5) por “comunicação” no nº 4 e “comunicar” no nº 5

Nº 7

Caso haja lista definitiva de créditos reclamados prevê-se que na sentença que declara a insolvência não seja fixado pelo juiz prazo para reclamação de créditos.

Esqueceu o legislador que entre a reclamação de créditos efectuada nos termos do art. 17º-D, nº 2, e o momento em que está a ser proferida a sentença de declaração de insolvência decorreram pelo menos dois ou três meses [art. 17º-D, nº 5)] e que, neste período, podem ter-se constituído novos créditos. Não se abrindo um novo prazo para reclamar créditos, obrigam-se todos os credores a intentar acções de verificação ulterior de créditos (art. 146º) com todos os custos que lhe são inerentes e com o aumento desnecessário de processado no tribunal

Ao referir-se expressamente a duas alíneas do art. 36º (artigo que especifica o conteúdo da sentença que declara a insolvência) e nada dizer sobre as restantes, o legislador introduz um factor de perturbação permitindo que surjam dúvidas sobre se o art. 36º é aplicável *in totum*, ou seja, por outras palavras, dúvidas sobre o conteúdo da sentença que declara a insolvência nos casos previstos neste artigo.

Seria mais rigoroso suprimir este número tal como está, de modo a que não se suscitassem dúvidas sobre a aplicação integral do art. 36º, esclarecendo-se, apenas, que o prazo para reclamação de créditos, caso já haja lista definitiva, se destina apenas à reclamação de créditos ainda não reclamados.

Assim, sugere-se a seguinte redacção: “Havendo lista definitiva de créditos reclamados, o prazo de reclamação de créditos previsto no art. 36º, nº 1, al. j), destina-se apenas à reclamação de créditos não reclamados nos termos do art. 17º-D, nº 2.”.

Art. 17º-H - Garantias

Nº 1

Para tornar o preceito mais claro e não haver dúvidas que o prazo de dois anos se refere à declaração de insolvência e não à duração das garantias, como parece ter sido a intenção, sugere-se uma alteração na redacção deste número:

“As garantias ... mantêm-se mesmo que, findo o procedimento, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor.”

Art. 6º - ENTRADA EM VIGOR

Pensa-se que o legislador não terá querido introduzir um factor desnecessário de perturbação na aplicação da lei no tempo e que na verdade o que pretende é a aplicação imediata aos processos pendentes das normas processuais, não já das normas substantivas.

Por conseguinte, e como a aplicação da lei no tempo está regulada no art. 12º do Cod. Civil, de forma perfeitamente clara, a fim de evitar conflitos desnecessários e não desejáveis, seria preferível eliminar o segmento final deste número.