

N/Referência: PROC.: **C.Co. 35/2014 STJ-CC** Data de homologação: 18-11-2014

Consulente: Conservadora da Conservatória do Registo Comercial de

Assunto: (Ir)registabilidade das decisões de nomeação do administrador judicial provisório e de homologação do plano de recuperação, proferidas em Processo Especial de Revitalização (PER) – Utilização da opção “facto não previsto” constante do elenco de factos do SIRCOM – Menções das inscrições -

Palavras-chave: Processo Especial de Revitalização – Administrador judicial provisório da revitalização – Homologação do plano de recuperação -

Relatório

1 - A Senhora Conservadora da Conservatória do Registo Comercial de ... consultou o IRN, “no sentido de esclarecer sobre a registabilidade ou não de alguns factos ligados ao processo especial de revitalização nomeadamente a nomeação do administrador judicial provisório e o despacho de homologação do plano de recuperação conducente à revitalização da sociedade”.

Em rigor, e ao contrário do que parece resultar do teor do sumário da consulta e da indicada “descrição do problema”, as dúvidas da consulente não se situam propriamente na (ir)registabilidade daqueles factos, questão a que, categoricamente, dá resposta afirmativa, com fundamento na expressa previsão no CIRE da sua sujeição a registo e no facto de a sua não inclusão no elenco dos factos sujeitos a registo constante do Código de Registo Comercial, se mostrar “coberta” pelo disposto no seu artigo 10º/f), quando determina que *Estão ainda sujeitos a registo(...)Quaisquer outros factos que a lei declare sujeitos a registo comercial.*

O que deveras motivou a consulta tem a ver com a circunstância de aqueles factos não constarem da lista de factos “disponibilizada” pela aplicação informática (SIRCOM)¹, o que lhe causa dúvidas de carácter prático

¹ Porque a consulente refere a existência de indicação do helpdesk do SIRCOM no sentido de que o «facto não previsto» “não deve ser utilizado ou utilizado muito excecionalmente”, procurámos obter informação acerca da (in)existência daquela indicação e, em caso afirmativo, de qual a respetiva fundamentação. Foi confirmada existência daquela indicação, relativamente a utilização indevida daquela opção para factos especificamente criados pelo SIRCOM e, quanto à fundamentação, foram referidos constrangimentos no âmbito da pesquisa, nomeadamente para efeitos estatísticos, e no âmbito das comunicações a entidades externas, designadamente à autoridade tributária e à segurança social (art. 72º-A do Código do Registo Comercial).

na utilização da aplicação - quer no que respeita ao Diário, quer no que respeita à redação dos registos, dada a falta de previsão dos respetivos requisitos no Regulamento do Registo Comercial - , às quais responde no sentido de que *até que os referidos factos sejam criados no SIRCOM, para o registo do administrador judicial provisório em processo de revitalização poderá ser selecionado o facto «Órgãos sociais/Secretário – Administrador judicial provisório», com indicação no descritivo do facto aquando da elaboração do registo «Administrador judicial provisório em processo de revitalização». Ao escolher aquele facto, o SIRCOM disponibiliza os campos para preenchimento do NIF, do domicílio profissional do administrador e dos poderes que lhe foram atribuídos, requisitos do registo de nomeação de administrador judicial (art.º 10º aa) do Regulamento do Registo Comercial). Para o registo do despacho de homologação do plano de recuperação poderá escolher-se como facto «Insolvência e Recuperação de Empresas - Sentença de declaração de insolvência» alterando o nome do descritivo do facto aquando da elaboração do registo para «Despacho de homologação do plano de recuperação em processo de revitalização». No entanto, para que se perceba que se escolheu um facto diferente do registo efetuado poderá ser feita uma observação no Livro-diário no sentido de indicar que apesar de selecionado o facto em concreto, o registo corresponde a outro facto que ainda não foi criado no SIRCOM».*

2 - A inexistência de doutrina sobre a matéria e a sua pertinência e atualidade, bem como a vantagem na uniformização de procedimentos levaram a que, sob proposta do STJSR, tenha sido superiormente determinado que sobre a mesma este Conselho se pronunciasse, o que se realiza adotando a seguinte

Deliberação

1 - É indubitável² que a nomeação de administrador judicial provisório e a decisão de homologação do plano de recuperação, ocorridas no âmbito do processo especial de revitalização, são

² Já assim não seria se o CIRE não determinasse a sujeição a registo ou, mesmo que determinando-a, não existisse a previsão do art. 10ºf) do CRC: no primeiro caso, à falta de previsão pelo Código de Registo Comercial e caso se concluísse que se tratavam de factos que “mereciam” a sujeição a registo - pela sua relevância na definição da situação jurídica da entidade (art. 1º do CRC) -, seria incontornável a ponderação da natureza taxativa do disposto naquele Código; no segundo, impor-se-ia um esforço na conjugação da não inclusão dos mencionados factos no elenco taxativamente fixado no mesmo Código, com a previsão da sua sujeição a registo fora do código.

Em face das disposições legais mencionadas no texto, não se justifica nem aquela ponderação nem aquele esforço, já que as mesmas não deixam margem para qualquer dúvida.

factos sujeitos a registo comercial, atento o disposto nos artigos 17º-C/4 e 17º-F/6 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas (CIRE) e no art. 10º/f) do Código do Registo Comercial.

2 – Assim sendo, no plano da oficiosidade consagrada no art. 38º/1 do CIRE, perante a comunicação do tribunal, não pode a aplicação informática – por falta de inclusão daqueles factos no elenco pela mesma disponibilizado - erigir-se em obstáculo à sua específica menção no Diário, tanto mais que a mesma aplicação inclui naquele elenco de factos a opção “facto não previsto”³.

3. A inscrição de nomeação do administrador provisório da revitalização deve incluir as menções previstas para a generalidade das inscrições (art. 9º/1 do Regulamento do Registo Comercial) e, por analogia, a menção especial do domicílio profissional prevista para a nomeação do administrador judicial e do administrador judicial provisório da insolvência(art. 10º/aa) do mesmo Regulamento), não devendo, ao invés, incluir a menção dos poderes atribuídos, por falta de analogia com a previsão da

³ A inclusão do “facto não previsto” na listagem do SIRCOM salvaguarda quer a hipótese de algum facto ter sido dele (involuntariamente) omitido, quer a hipótese de posterior sujeição a registo de facto novo, como é o caso, tendo presente que a tarefa de alteração da aplicação não é de execução simples, que permitisse uma resposta em tempo útil.

Obviamente que não pode ser a aplicação informática a determinar o âmbito da publicidade registral ou o seu conteúdo. Ainda que não tivesse sido salvaguardada a eventualidade de não existir total coincidência entre o âmbito dos factos legalmente sujeitos a registo e os incluídos na dita listagem, tal não poderia justificar a prevalência da aplicação informática, nem quanto à designação do facto, nem quanto às menções a incluir no registo.

A desconsideração da mencionada opção “facto não previsto”(invocando a supra mencionada “orientação” do helpdesk do SIRCOM) - leva a consulente a sugerir as soluções que supra deixámos relatadas: a nomeação do administrador judicial entraria mediante a seleção da opção “Órgãos sociais/Secretário – Administrador judicial provisório”, sendo a especificação posteriormente feita na elaboração do registo; a decisão de homologação entraria através da seleção da opção “Insolvência e Recuperação de Empresas – Sentença de declaração de insolvência”, alterando-se a referência ao facto na elaboração do registo, com feitura de uma anotação no Livro Diário.

É evidente, até pelos automatismos que são gerados pela forma como está estruturada da aplicação informática, que o seu utilizador não deve deixar de se conformar à listagem de factos fornecidos pela aplicação, a qual, para lá de tendencialmente esgotante, tem que considerar-se conforme com as diversas previsões legais de sujeição dos factos a registo; não o fazer, poderá provocar uma disfunção nos ditos automatismos, nomeadamente aqueles que determinam as comunicações obrigatórias previstas no art. 72º-A do Código do Registo Comercial.

Da mesma forma, relativamente a factos não incluídos na dita listagem, aquele dever de conformação impõe que seja selecionado o campo (“facto não previsto”) que nessa mesma listagem permite dar entrada do pedido e efetuar o registo tal qual ele está submetido a registo.

Caso a aplicação não se mostre estruturada de forma a permitir que à ativação daquele campo corresponda a produção automática de um determinado resultado legalmente imposto (v.g. a comunicação a outras entidades- que não se aplica aos factos em tabela, por não estarem incluídos na previsão do dito art. 72º-A), caberá então ao serviço de registo comunicar superiormente a existência do constrangimento. A publicidade registral não pode, desde a sua génese (anotação no Diário), ser subalternizada, em razão das insuficiências ou constrangimentos da aplicação informática

inclusão dessa menção no caso de nomeação de administrador provisório da insolvência constante da dita alínea aa)⁴.

⁴ O Regulamento do Registo Comercial não contém previsão de requisitos especiais da inscrição desta nomeação, o mesmo acontecendo com a inscrição de homologação do plano de revitalização, já que nem o diploma legal que introduziu o PER no CIRE (Lei nº 16/2012, de 20 de abril), nem qualquer outro diploma posterior lhe acrescentaram tal previsão. A única norma que se refere aos requisitos especiais de nomeação de administrador judicial provisório é a alínea aa) do art. 10º, mas respeita à nomeação em processo de insolvência.

Tem interesse citar aqui o que refere **Catarina Serra** (Processo Especial de Revitalização – Contributos para uma “retificação” , in Revista da Ordem dos Advogados, ano 72, vol. II-III, pág. S. 724/725) quanto à designação utilizada pela lei:

«Desadequado é, desde logo (mais uma vez), o nome escolhido. “Administrador judicial provisório” sugere uma clara proximidade entre as funções do órgão que atua no PER e o órgão que atua no âmbito do processo de insolvência, na fase anterior à declaração judicial de insolvência. Mas a verdade é que aquela sugestão é enganadora. Como é de calcular, dada a diversidade entre os fins do processo de insolvência e os fins do PER, o administrador judicial provisório não tem funções idênticas numa e noutra situações.

No processo de insolvência, a nomeação do administrador judicial provisório é uma medida cautelar que visa impedir o agravamento da situação patrimonial do devedor. Neste contexto, o administrador é, fundamentalmente, um administrador de bens, devendo pugnar pela manutenção dos bens da massa da forma mais favorável aos interesses dos credores, até que seja proferida a sentença de declaração de insolvência (cf.art.33º). No PER ele é, com certeza, um administrador de bens mas, além e antes disso, ele é um negociador.

Quanto ao seu caráter provisório, se, no primeiro caso, ele se encontra plenamente justificado (o administrador judicial provisório tem uma intervenção limitada à fase que antecede a declaração de insolvência) no segundo caso não se vê qualquer justificação para ele (o administrador judicial provisório está presente em todo o PER, que é um processo autónomo e não uma mera fase processual de um processo mais amplo).»

A escolha do administrador judicial provisório da revitalização deve recair em entidade inscrita na lista oficial de administradores judiciais, por força do disposto no art.17º-C/3,a).

Nos termos do art. 6º Estatuto do Administrador Judicial, aprovado já depois da criação do regime do PER pela Lei nº 22/2013, de 26 de fevereiro, existe uma lista para cada comarca, contendo, entre outros elementos, o nome e o domicílio profissional, o que demanda também aqui que o domicílio profissional deva constar da inscrição.

Quanto à menção dos poderes, não se verifica aqui o que sucede no processo de insolvência, em que há uma atribuição de poderes por parte do juiz (art.s 31º/2 e 33º do CIRE).

Procurando responder à questão de saber se a remissão feita na alínea a) do nº 3 do artigo 17-C para o disposto nos artigos 32º a 34º, com as devidas adaptações abrange ou não o disposto nos nºs 1 e 2 do art. 33º, referem **Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis**, in PER - O processo Especial de Revitalização, pág.s 34 e 35,:

«Na designação de administrador judicial provisório efetuada nos termos do nº 2 do artigo 31º, o juiz atua no âmbito cautelar. Por isso, os poderes a fixar variam consoante a situação do caso concreto (...) podendo variar entre poderes exclusivos de administração (artigo 31º, nº 2 e 33º, nº 1) e poderes de mera assistência (artigo 33º, nº 2).

No PER, a nomeação do administrador judicial provisório não visa impedir o agravamento da situação patrimonial do devedor, nem a sua nomeação é efetuada em atenção ao caso concreto ou face a factos indiciariamente provados. No PER, os poderes do administrador judicial são os previstos no nº 9 do artigo 17º-D(...) no nº 2 do artigo 17-E(...) e no nº 4 do artigo 17º-G(...) pelo que não variam em função de qualquer avaliação do devedor que, de resto, não tem lugar no despacho previsto na alínea a) do nº 3 do artigo 17º-C. Aliás, se o juiz devesse optar entre conferir poderes exclusivos ou de mera assistência ao administrador judicial provisório, então a

4. O plano de recuperação, cuja aprovação a lei não sujeita a registo, produz efeitos imediatos com a decisão de homologação, devidamente notificada (art. 17º/ 1 e 6 d CIRE), para a qual a lei não fixa qualquer conteúdo especial que, assim, deva ser incluído no registo como sua menção especial, o qual se fica pela inclusão das menções previstas para a generalidade das inscrições⁵.

Deliberação aprovada em sessão do Conselho Consultivo de 13 de novembro de 2014.

Luís Manuel Nunes Martins, relator.

Esta deliberação foi homologada em 18.11.2014 pelo Senhor Vice-Presidente do Conselho Diretivo, em substituição.

alínea a) do nº 3 do artigo 17-C teria seguramente previsto a remissão também para o nº 2 do artigo 31º, e não apenas para os artigos 32º a 34º, devidamente adaptados.»

Concluem os mesmos **A.** que, na nomeação, não compete ao juiz fixar os poderes nos termos dos artigos 31º/2 e 33º/1 e 2.

Refira-se que também a inscrição de nomeação do administrador judicial de insolvência (não provisório) não inclui a menção dos poderes conferidos, precisamente porque não existe atribuição de poderes no ato de nomeação.

Embora não suscitada na presente consulta, admitimos que possa surgir a dúvida – como já sucedeu quanto à nomeação do administrador de insolvência, ao ter sido incluída na matéria submetida à consulta do **Pº C.Co.12/2014 STJ-CC** (disponível em www.irn.mj.pt (Doutrina) - acerca de saber se a natureza definitiva do registo de nomeação depende ou não da prova do trânsito em julgado da decisão. Vale aqui o que ficou dito naquele processo (no sentido negativo), para cuja fundamentação remetemos.

⁵ Para lá de a previsão de sujeição a registo não constar (diretamente) do Código do Registo Comercial, o Regulamento do Registo Comercial também não inclui os mencionados factos no elenco daqueles para os quais fixa requisitos especiais, como já ficou referido supra.

Não existe analogia com qualquer outro registo, para o qual estejam fixados requisitos especiais, nem a lei fixa qualquer conteúdo para a decisão de homologação que, em razão do fundamento da sua sujeição a registo, por si próprio justificasse a inclusão no registo.

Uma dúvida pode colocar-se – pertinente, mas também não suscitada na presente consulta, como aconteceu quanto à decisão de nomeação do administrador judicial provisório – e que reside em saber se, faltando prova do trânsito em julgado da decisão, o registo deve ser lavrado provisoriamente por natureza.

Ora, parece-nos que a resposta não pode deixar de ser negativa, dada a expressa determinação legal da imediata produção de efeitos do plano e a ausência de efeito suspensivo do recurso que seja interposto da decisão.

Sobre o ponto, escrevem **Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis**, ob. cit., pág. 150 e 151:

«(...) como a própria redação da lei inculca, os efeitos do plano verificam-se com a prolação e notificação da sentença homologatória. Ou seja, homologado o plano e notificada a sentença homologatória aos interessados, os efeitos do plano verificam-se automaticamente (...).

Assim, não é necessário que a sentença homologatória transite em julgado para que produza os seus efeitos. Em suma, a letra da lei indicia que, em sede de PER, vale o princípio vertido no art. 217º, a respeito do plano de insolvência. (...)

Ademais, refira-se que, nos termos do disposto no artigo 14º (aplicável ao PER), os recursos têm efeito meramente devolutivo, sem que se admita a possibilidade de ser requerido o efeito suspensivo do mesmo, nos termos previstos no Código de Processo Civil.»