

Os efeitos processuais da declaração de insolvência

1. Efeitos sobre acções pendentes
 - a. Acções relativas a bens integrantes da massa insolvente
 - b. Acções exclusivamente patrimoniais intentadas pelo devedor
 - c. Processos com actos de apreensão ou detenção de bens integrantes da massa insolvente.
 - d. As acções declarativas para cobrança de créditos intentadas contra devedor sociedade comercial.
2. Efeitos sobre convenções arbitrais
3. Efeitos sobre acções executivas
 - a. A suspensão das diligências executivas
 - b. O obstar à instauração ou prosseguimento da acção executiva e a qualidade de credor da insolvência
4. Acções por dívidas da massa insolvente
5. Apensação de processos de insolvência
 - a. Dos que legalmente respondam pelas dívidas do insolvente
 - b. Do cônjuge
 - c. De sociedades em relação de domínio ou de grupo

Os efeitos processuais da declaração de insolvência

Os efeitos processuais da declaração de insolvência encontram previsão legal nos artigos 85.º a 89.º e constituem capítulo II do Título IV do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas e, bem assim, nos artigos 36.º al. g) e 149.º.

Tais efeitos, que analisaremos de seguida, podem ainda caracterizar-se como correspondendo a quatro providências que decorrem da declaração de insolvência, e que são a apreensão de certos elementos e dos bens do devedor, a apensação, a suspensão e a impossibilidade de instauração de certas acções [assim, Catarina Serra, *O Novo Regime Português da Insolvência*, 3.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2008].

Decretada que seja a insolvência é ordenada, no âmbito do processo de insolvência, a imediata entrega pelo devedor dos elementos da sua contabilidade e a apreensão de todos os bens do devedor, ainda que arrestados, penhorados ou por qualquer forma apreendidos ou detidos (cfr. artigos 36.º al. g) e 149.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

Nos que aos efeitos processuais sobre acções exteriores ao processo de insolvência regem, então, os já referidos artigos 85.º a 89.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, e dos quais nos vamos ocupar de seguida.

A aplicabilidade destes preceitos apenas se coloca quando a declaração de insolvência não é efectuada nos termos do disposto no artigo 39.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, ou seja a insolvência não é declarada com carácter limitado pois que sendo-o, e não sendo requerido o complemento da sentença, os preceitos em causa, e as questões que

abordaremos em seguida, não têm aplicação já que, transitada em julgado que seja a sentença de insolvência assim declarada, o processo é declarado findo (artigo 39.º n.º 7 Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

1. Efeitos sobre acções pendentes

Dispõe o artigo 85.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas *1 - Declarada a insolvência, todas as acções em que se apreciem questões relativas a bens compreendidos na massa insolvente, intentadas contra o devedor, ou mesmo contra terceiros, mas cujo resultado possa influenciar o valor da massa, e todas as acções de natureza exclusivamente patrimonial intentadas pelo devedor são apensadas ao processo de insolvência, desde que a apensação seja requerida pelo administrador da insolvência, com fundamento na conveniência para os fins do processo. 2 - O juiz requisita ao tribunal ou entidade competente a remessa, para efeitos de apensação aos autos da insolvência, de todos os processos nos quais se tenha efectuado qualquer acto de apreensão ou detenção de bens compreendidos na massa insolvente. 3 - O administrador da insolvência substitui o insolvente em todas as acções referidas nos números anteriores, independentemente da apensação ao processo de insolvência e do acordo da parte contrária.*

O artigo 85.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas estabelece a possibilidade de apensação das seguintes acções:

a. Acções relativas a bens integrantes da massa insolvente intentadas contra o devedor ou mesmo contra terceiros, mas cujo resultado possa influenciar o valor da massa;

b. as acções de natureza exclusivamente patrimonial intentadas pelo devedor;

c. As acções nas quais se tenha efectuado qualquer acto de apreensão ou detenção de bens do insolvente.

Cumpre referir que se entende que a exigência de que as acções a apensar sejam aquelas cujo resultado possa influenciar o valor da massa é, por força da redacção dada ao preceito legal, aplicável a ambos os casos aí previstos.

No que respeita à questão da requisição destes processos segue-se duas regras, por um lado, em regra geral, tal sucede a requerimento do Administrador de Insolvência sob controlo do Juiz e, por outro lado, como regra especial, nos casos dos processos em que houve apreensão ou detenção de bens do insolvente, oficiosamente pelo Juiz.

Impõe-se, ainda, referir que, independentemente de ter sido ou não ordenada tal apensação, sobre os credores do insolvente (autores / exequentes) impende o ónus de reclamar os seus créditos no processo de insolvência (cfr. artigo 128.º n.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

Por fim, o administrador da insolvência substitui o insolvente em todas as acções referidas nos números anteriores, independentemente da apensação ao processo de insolvência e do acordo da parte contrária (cfr. ainda o artigo 81.º n.º 4 do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

E as outras acções declarativas pendentes, intentadas contra o devedor, que não caibam na previsão do artigo 85.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas?

A situação mais controversa, e que será abordada em seguida, reside em saber qual é o destino das acções declarativas de condenação em que se pretende a condenação do insolvente, sociedade comercial, no pagamento de um crédito ou seja, acções em que não se discuta qualquer questão relativa a bem integrado na massa e que por isso não está em condições de ser apensada nem nela se tendo efectuado qualquer acto de apreensão ou detenção de tais bens.

A questão não se coloca em relação à insolvência da pessoa singular posto que a liquidação do seu património não determina a sua extinção após o encerramento do processo de insolvência. Aqui há apenas que ter em conta a situação de ter sido requerida a exoneração do passivo restante, nos termos do disposto no artigo 242.º a que acrescem as limitações previstas no próprio artigo 233.º n.º 1 alínea c), bem como, findo o período de cessão, o disposto no artigo 245.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

Para responder à questão, importa considerar algumas normas do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas que são igualmente convocadas pela jurisprudência.

De acordo com o disposto no artigo 47.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, declarada que seja a insolvência, os titulares de direitos de natureza patrimonial ou garantidos por bens que integrem a massa insolvente, cujo fundamento seja anterior à declaração de insolvência, deixam de ser credores do insolvente e passam a ser credores da insolvência.

Com a declaração de insolvência, vencem-se imediatamente todas as obrigações do insolvente (artigo 91.º Código da Insolvência e da Recuperação

de Empresas) e abre-se a fase da convocação dos credores e a respectiva reclamação de créditos.

A reclamação de créditos tem um carácter universal já que, como claramente resulta do disposto no artigo 128.º, nº 3 Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, todos os credores, mesmo aqueles que tenham o seu crédito reconhecido por sentença transitada em julgado, têm que reclamar tal crédito no processo de insolvência para, e se, nele pretender obter pagamento.

Com efeito, durante o processo de insolvência, os credores da insolvência, na acepção resultante do disposto no artigo 47.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, têm que exercer os seus direitos no processo de insolvência, nos prazos, termos e meios regulados no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, caso os pretendem ver reconhecidos.

Do já exposto resulta que o reconhecimento judicial de um crédito no âmbito de uma acção declarativa intentada pelo titular contra o devedor insolvente não tem força executiva no processo de insolvência. Na verdade, só a sentença que, no processo de insolvência, julgar verificado um crédito terá tal força.

Conclui-se então que, as decisões proferidas no processo de insolvência têm força executiva dentro e fora do processo de insolvência como melhor resulta, aliás, do disposto no artigo 233.º, nº 1, alínea c) Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas ao prescrever que, encerrado o processo de insolvência os credores da insolvência podem exercer os seus direitos contra o devedor, sem outras restrições que não as ali constantes

constituindo título executivo sentença homologatória do plano de pagamentos, bem como a sentença de verificação de créditos ou a decisão proferida em acção de verificação ulterior de créditos.

Relativamente às sociedades comerciais o artigo 234.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas estipula que:

a) Com o registo do encerramento do processo após o rateio final a sociedade considera-se extinta (n.º 3);

b) No caso de encerramento por insuficiência da massa insolvente, a liquidação prossegue nos termos do regime jurídico dos procedimentos administrativos (Decreto-Lei 76-A/2006, de 29.03).

Finalmente, para a resposta à questão de que nos iremos ocupar em seguida, importa ainda chamar à colação o artigo 173.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas nos termos do qual o pagamento dos créditos sobre a insolvência está limitado, apenas, aos que estejam definitivamente reconhecidos na sentença de verificação e graduação de créditos, transitada em julgado.

Vistas as normas relevantes, e convocadas pela jurisprudência para dar resposta à questão de saber qual o destino das acções declarativas de condenação para cobrança de créditos sobre o insolvente sociedade comercial, vejamos quais as posições que se perfilam.

A jurisprudência divide-se:

A) As acções devem ser declaradas extintas por inutilidade superveniente da lide logo que transite em julgado a declaração de insolvência;

B) As acções só devem ser declaradas extintas após sentença de verificação de créditos na insolvência.

A) As acções devem ser declaradas extintas por inutilidade superveniente da lide logo que transite em julgado a declaração de insolvência.

- Acórdão STJ de 20.09.2011, relatado por Garcia Calejo
- Acórdão STJ de 25.03.2010, relatado por Pinto Hespanhol
- Acórdão TRL de 15.02.2011, relatado por Maria Amélia Ribeiro
- Acórdão TRL de 27.11.2008, relatado por Olindo Geraldês
- Acórdão TRP de 27.10.2008 relatado por Marques Pereira
- Acórdão TRC de 22.03.2011, relatado por Artur Dias (com 1 voto de vencido)

Todos disponíveis para consulta em texto integral in www.dgsi.pt

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, ou a satisfação destes pela forma prevista num plano de insolvência, que nomeadamente se baseie na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente.

Nos termos do disposto no artigo 287.º, alínea e) Código do Processo Civil ocorre a extinção da instância por inutilidade ou impossibilidade superveniente da lide quando em virtude de novos factos ocorridos na pendência do processo, a decisão a proferir já não possa ter qualquer efeito útil, ou porque não é possível dar satisfação à pretensão que o demandante quer fazer valer no processo ou porque o escopo visado com a acção foi atingido por outro meio. Daqui resulta que somente em caso de inutilidade patente e absoluta da acção, é que deve ser declarada a sua extinção.

Se:

- i. Nos termos do disposto no artigo 91.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas com a declaração de insolvência se vencem todas as obrigações do insolvente;
- ii. De acordo com o artigo 47.º declarada a insolvência, os titulares dos créditos ali referidos deixam de ser credores do devedor insolvente, passando a ser credores da insolvência;
- iii. Nos termos do artigo 90.º apenas poderão exercer os seus direitos em conformidade com os preceitos do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, durante a pendência do processo de insolvência, isto é, verifica-se uma obrigatoriedade de os credores do insolvente exercerem os seus direitos, durante a pendência do processo de insolvência, nos termos determinados no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, ou seja, segundo os meios processuais regulados neste Código, ou seja a reclamação de créditos (artigo 128º) ou a verificação ulterior de créditos (artigo 146º);
- iv. Mesmo os credores com crédito reconhecido por sentença transitada em julgado terão que reclamar os seus créditos na insolvência (artigo 128.º, n.º 3 Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).
- v. Por outro lado, nos termos do disposto no artigo 88.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas está vedada aos credores da insolvência a interposição de acções executivas contra o devedor insolvente.

Então, a prossecução de uma acção declarativa para reconhecimento de crédito sobre o insolvente, que se torna sobre a insolvência nos termos do artigo 47.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas:

1. Significa, na prática, o desrespeito pelo artigo 90.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas porque assim o A. dessa acção, credor da insolvência, estava a exercer os seus direitos por meios alheios ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas uma vez que a sentença a proferir na acção declarativa não tem efeitos executivos no processo da insolvência (artigo 128º, nº 3) enquanto que a sentença de verificação de créditos que julgue aquele crédito verificado, proferida no processo de insolvência já tem efeitos executivos externos (artigo 233º, nº 1, alínea c).

2. Não dispensaria o A. de ir reclamar o seu crédito aos autos de insolvência;

3. Não poderia ser dada à execução por a isso obstar o artigo 88.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

Assim, é inútil a prossecução da lide declarativa que conduz à prolação de uma sentença que não pode ser executada.

B) As acções só devem ser declaradas extintas após sentença de verificação de créditos na insolvência

- Acórdão TRP de 22.09.2009, relatado por Ana Lucinda Cabral
- Acórdão TRP de 02.03.2010, relatado por Marques de Castilho
- Acórdão TRL de 15.02.2011, relatado por Manuel Marques

- Acórdão TRP de 01.06.2010, relatado por Guerra Banha
- Acórdão TRG de 15.09.2009, relatado por Maria Luísa Ramos

Todos disponíveis para consulta in www.dgsi.pt.

Para os partidários desta posição, a acção declarativa cível que esteja pendente só se torna inútil com a sentença de verificação de créditos porque só nesse momento é que se reconhecem e definem os direitos dos credores.

Por outro lado, argumenta-se, a sentença a proferir na instância declarativa pode ser relevante em duas circunstâncias:

1) Pode ser invocada para efeitos de verificação do crédito (ainda litigioso) na insolvência, para efeitos de prova da existência do mesmo;

2) Em caso de encerramento do processo antes do rateio final e sem que chegue a ser proferida sentença de verificação de créditos (situação de encerramento do processo por insuficiência da massa ou a pedido do devedor).

Se é certo que a decisão a proferir seria inoperante perante os demais credores e massa insolvente, em face do disposto no artigo 173.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, isto é apenas válido para o processo de insolvência e para os fins que tal processo visa atingir, isto é, para efeitos de pagamento dos créditos nesse processo, uma vez que o meio adequado para fazer valer créditos na insolvência é o da reclamação de créditos.

Todavia a sentença a proferir poderá vir a produzir efeitos fora do processo de insolvência nos casos em que este seja encerrado sem que chegue a ser proferida sentença de verificação de créditos e, nestes casos, a sentença a proferir será a única forma de obter o reconhecimento judicial do crédito para,

por via dela, ser esse direito de crédito exercido perante o devedor ou em sede de liquidação da sociedade.

Claro que nos casos de encerramento por insuficiência da massa, essa utilidade é meramente académica na medida em que, em princípio, não existirão bens suficientes para, em sede de liquidação da sociedade ser efectuado qualquer pagamento aos credores. Mas já no caso do encerramento a pedido do devedor, quando deixe de estar em situação de insolvência ou quando os credores prestarem o seu consentimento, a sociedade não se extingue pelo que podem os credores exercer contra o devedor os seus direitos (artigo 233.º, n.º 1, Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

Com efeito sendo o insolvente uma pessoa que se extinga com a liquidação do seu património, que conduz ao rateio final e ao registo do encerramento do processo e consequentemente à extinção da sociedade (artigo 234º, nº 3 Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas) e uma vez que só serão pagos os credores com créditos verificados, é a sentença de verificação o momento em que definidos os direitos dos credores a instância declarativa se torna inútil.

Importa igualmente considerar que não ocorrendo extinção da sociedade insolvente a prolação da sentença sempre terá relevância para efeitos fiscais (regime de créditos incobráveis) ou seja para deduzir o IVA (artigo 78.º Código do IVA, adiante CIVA), podendo ainda o crédito ser considerado incobrável nos termos do disposto no artigo 41.º Código do IRC.

No Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães supra mencionado argumenta-se, ainda, que quem intenta uma acção declarativa de condenação para ver reconhecido um crédito não é ainda credor do insolvente, pelo que não

é credor da insolvência por via do artigo 47.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, razão pela qual não é chamado à insolvência na qualidade de credor, mantendo pois toda a utilidade a prossecução da instância declarativa para por via dela adquirir a qualidade de credor e aí requerer a verificação ulterior do seu crédito no processo de insolvência nos termos do artigo 146.º, n.ºs 1 e 2, alínea b) Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

De referir ainda que neste acórdão eram feitos pedidos que nada tinham que ver com reconhecimento de direitos de crédito, ou qualquer relação ou interferência com a massa insolvente, a saber era pedida a declaração de anulabilidade de uma deliberação social tomada pela R. entretanto declarada insolvente, a anulação dos actos notariais ou outros que tenham executado tal deliberação entre outros pelo que, a acção ali em apreciação, sempre teria que prosseguir os seus termos uma vez que o seu fim não era apenas e só a cobrança de um crédito.

Contra esta posição, argumentam os defensores da 1ª, nomeadamente no Acórdão do STJ relatado por Garcia Calejo o seguinte:

1. Visando o processo de insolvência a execução universal e a igualdade jurídica de todos os credores perante o património do devedor, a afirmação e reconhecimento de direitos de crédito sobre o insolvente através de acções declarativas em que apenas 1 dos vários credores é parte, favorece situações de conluio e favorecimento de alguns credores ou falsos credores e a empresa à beira da insolvência ou já insolvente, através de expedientes tão

simples como a não contestação da acção declarativa, a confissão dos factos ou a omissão de apresentação de prova.

2. Já quanto à invocada relevância da acção declarativa nas situações de encerramento sem sentença de verificação de créditos:

2a) Nos casos do encerramento a pedido do devedor tal só ocorre se o devedor deixar de se encontrar insolvente ou quando todos os credores prestem o seu consentimento. No caso de a insolvente deixar de estar naquela situação, o encerramento é sempre precedido de notificação aos credores (artigo 231.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas), credores que são todos aqueles cujos direitos tenham sido verificados no processo ou, na eventualidade de não haver ainda sentença de verificação todos os que tenham reclamado créditos, sendo meramente académica a hipótese de encerramento por deixar de se verificar a situação de insolvência ser efectuada antes de esgotado o prazo de reclamação de créditos.

Nestes casos das duas uma, ou a situação de insolvência não cessou, sendo o crédito verificado onde foi e tinha de ser reclamado, ou os credores querendo ver o seu crédito efectivamente reconhecido, não dão o consentimento não podendo, assim, o processo de insolvência ser encerrado.

2b) Já no que toca ao encerramento por insuficiência da massa, como aliás reconhecem os defensores da 2ª posição, nem por isso a acção declarativa terá qualquer interesse autónomo, porquanto se não existem bens suficientes a liquidar não haverá qualquer utilidade em manter a instância declarativa.

Quanto à utilidade decorrente de o credor poder obter o reembolso do IVA, essa restituição sempre poderá ser obtida de harmonia com o estabelecido no artigo 78.º, n.º7, do CIVA, no próprio processo de insolvência, desde que

reclamado, pelo que também por este aspecto será substancialmente inócua a prossecução da acção declarativa, à margem da insolvência.

2. Efeitos sobre convenções arbitrais

Nos termos do disposto no artigo 87.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, a declaração de insolvência implica a suspensão da eficácia das convenções arbitrais em litígios em que o insolvente seja parte e cujo resultado possa influenciar o valor da massa.

Ressalvam-se, contudo, os tratados internacionais que sejam aplicáveis ao caso concreto.

Significa isto que, sendo declarada a insolvência, não podem ser instaurados processos arbitrais de que o insolvente seja parte, ao abrigo de uma convenção, e que respeitem a interesses patrimoniais.

Já no caso de os processos arbitrais se encontrarem pendentes então prosseguirão os seus termos até final, prevendo-se no preceito legal em apreço duas situações:

i. caso se tratem de litígios em que esteja em causa questões patrimoniais que possam influenciar o valor da massa o insolvente é substituído pelo Administrador de Insolvência e a contraparte ao insolvente não está dispensada de reclamar créditos;

ii. caso se tratem de litígios que não afectem o valor da massa, prosseguem os seus termos tal como instaurados, ou seja, não haverá lugar à substituição do insolvente pelo Administrador de Insolvência e nem terá a contraparte ao insolvente que reclamar créditos.

Note-se que não se procede, em caso algum, à apensação destes processos ao processo de insolvência, o que resulta, desde logo, da remissão efectuada no artigo em apreço se reportar apenas ao artigo 85.º n.º 3 do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, bem como da própria natureza destes processos.

A título de curiosidade refira-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 03-02-2009, relatado por Pinto dos Santos, no qual estava em causa um processo de falência e a vinculação do falido a convenção arbitral.

O interesse do Acórdão está no facto de este proceder à apreciação do regime do artigo 87.º por referência ao caso efectivamente em apreço.

Tratava-se de acção em que a massa insolvente pretendia a resolução de cláusula de contrato promessa de compra e venda em que se sujeitavam as questões emergentes do mesmo a tribunal arbitral.

O argumento utilizado para o pedido era a alteração das circunstâncias – a falência e a falta de condições para pagar o processo arbitral, e a condenação da ré no pagamento de determinada quantia.

A ré excepcionou com a violação da convenção arbitral e, consequente, incompetência relativa por preterição de tribunal arbitral necessário.

Foi julgada em 1.ª instância improcedente a invocada excepção de violação de convenção arbitral (e não, como se refere no Acórdão, de preterição de tribunal arbitral necessário – porque a submissão do litigio a tribunal arbitral surge por vontade das partes e não por imposição legal).

A relevância ou interesse do Acórdão, de que aqui se deixa o apontamento, resulta na diferença de regimes do Código dos Processos

Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência e do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas assente, concretamente, no facto de neste existir a norma do artigo 87.º n.º 2 que prevê a suspensão dessa convenção arbitral e naquele ter de se recorrer ao instituto da alteração das circunstâncias para obter tal efeito.

3. Efeitos sobre acções executivas

No artigo 88.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas estabelece-se que “1 - *A declaração de insolvência determina a suspensão de quaisquer diligências executivas ou providências requeridas pelos credores da insolvência que atinjam os bens integrantes da massa insolvente e obsta à instauração ou ao prosseguimento de qualquer acção executiva intentada pelos credores da insolvência; porém, se houver outros executados, a execução prossegue contra estes.* 2 - *Tratando-se de execuções que prossigam contra outros executados e não hajam de ser apensadas ao processo nos termos do n.º 2 do artigo 85.º, é apenas extraído, e remetido para apensação, traslado do processado relativo ao insolvente.*”.

Uma nota prévia à análise do citado preceito legal se impõem para dizer que o processo de insolvência começa, ou pode começar, por ter interferência na acção executiva desde antes da declaração de insolvência. Com efeito, desde que assim o seja requerido no processo executivo, ao abrigo do disposto no artigo 870.º do Código de Processo Civil, e requerida que seja a insolvência, qualquer credor pode obter a suspensão da instância, a fim de impedir os pagamentos, mostrando que foi requerido tal processo especial de insolvência.

Regressando ao âmbito da previsão do próprio Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, no artigo 88.º prevêem-se efeitos *necessários* da declaração de insolvência e que são: a suspensão das diligências executivas ou providências requeridas *pelos credores da insolvência* que atinjam os bens integrantes da massa insolvente; o obstar à instauração ou ao prosseguimento da mesma e a *qualidade de credor da insolvência*.

Vejamos cada uma *de per si* cumprindo desde já ressaltar um ponto comum nesta primeira parte do preceito legal e que é a qualidade de credor da insolvência. Para a definição de quem seja credor de insolvência cabe apelar ao disposto no artigo 47.º n.º 1 deste Código e que estabelece que são credores da insolvência *“todos os titulares de créditos de natureza patrimonial sobre o insolvente, ou garantidos por bens integrantes da massa insolvente, cujo fundamento seja anterior à data dessa declaração, são considerados credores da insolvência”*.

a. A suspensão das diligências executivas ou providências requeridas pelos credores da insolvência que atinjam os bens integrantes da massa insolvente.

Significa isto que todas as diligências em sede de acção executiva (sob qualquer forma – comum ou especial) e as providências em sede de procedimentos cautelares, como o arresto e o arrolamento, são suspensas com a declaração de insolvência.

b. O obstar à instauração ou ao prosseguimento da mesma e a qualidade de credor da insolvência.

Resulta desta parte do preceito que os credores da insolvência estão impedidos de instaurar ou de prosseguir acções executivas depois de declarada a insolvência.

A serem instauradas ou a prosseguirem os actos praticados nessas acções, contra o insolvente, são actos nulos.

Passando ao que respeita à previsão do n.º 2 do preceito legal sob análise e tendo presente o que dispõe o artigo 85.º n.º 2 do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas (*apensação de processos nos quais se tenha efectuado qualquer acto de apreensão ou detenção de bens compreendidos na massa insolvente*), mostram-se enunciadas duas situações:

a. Execuções também contra terceiros à insolvência e que não devam ser apensadas (porque não há bens da massa apreendidos ou detidos) é extraído e remetido traslado do processado relativamente ao insolvente.

Imediatamente se suscita a questão da utilidade de tal traslado. Digase que é nenhuma. Com efeito considerando que as diligências executivas contra o ali executado estão suspensas e que a execução não pode prosseguir quanto a este executado, não existindo quaisquer bens penhorados ou apreendidos e que integrem a massa insolvente, o traslado não se revela de qualquer utilidade dado que dele resultará apenas a informação de que existe uma execução suspensa contra o insolvente e que na mesma não houve bens deste afectados. Tal informação é igualmente conseguida com a comunicação pelo processo de execução ao processo de insolvência aquando do despacho de suspensão.

b. Execuções também contra terceiros e em que haja detenção ou apreensão de bens da massa são apensadas.

Também aqui, com o óbice de a execução prosseguir os seus termos apensada quando tem executados que nada tem a ver com a insolvência, não se vislumbram vantagens na apensação desde logo pela necessidade de o ali exequente ir reclamar créditos no processo de insolvência.

Acrescente-se que a apensação ocorre por solicitação do juiz da insolvência.

Uma nota se impõe para dizer, o que é óbvio, mas que nem por isso deve deixar de ser frisado é que em caso de declaração de insolvência com carácter limitado, portanto nos termos do disposto no artigo 39.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, e sem que seja requerido o seu complemento, não há lugar à aplicação do regime previsto no artigo 88.º. Com efeito, em sede de insolvência com carácter limitado não se verificam, desde logo, os efeitos que justificam tal suspensão – assim, o devedor mantém-se na disponibilidade da administração e disposição dos seus bens e não há lugar a reclamação de créditos (cfr. artigo 39.º n.º 1 e 7).

A título de exemplo, e sobre esta limitação, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12-03-2009 relatado por Maria José Mouro, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 14-04-2009 relatado por Jaime Ferreira e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 18-06-2009 relatado por Carvalho Ferraz [Acórdãos disponíveis, em texto integral, em www.biblioteca.mj.pt ou www.dgsi.pt].

Note-se, ainda que ao contrário do previsto para as acções declarativas em sede de acção executiva a apensação tem efeito automático não carecendo de qualquer requerimento.

Uma questão que se suscita, e que ganha novos contornos com a redacção proposta para o artigo 88.º, é a da mera suspensão ou a extinção da execução por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide por força da declaração de insolvência do executado e do processo de insolvência contra este.

A razão da questão prende-se com o facto de, não havendo apensação do processo de execução, por inexistirem bens penhorados ao executado insolvente, e estando impedida de prosseguir os seus termos, ficar aquela pendente do processo de insolvência e até quando.

Vejamos:

Sinteticamente, até porque não é esse o âmbito central desta comunicação, pode dizer-se que ocorre impossibilidade da lide quando ocorre na pendência da acção um facto que obsta à instância, ou seja, a instância torna-se impossível quando lhe faltar o objecto. Por outro lado, ocorre inutilidade da lide quando ocorre na pendência da acção um facto que torna inútil a instância, isto é, quando o seu fim foi alcançado por outro meio ou o credor perdeu o interesse na prestação.

Ainda que se deva de imediato referir que a questão não se suscita no âmbito do artigo 88.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, pois do mesmo não se pode retirar qualquer conclusão no sentido da

impossibilidade ou inutilidade, mas sim por causa dele e na perspectiva dos artigos 287.º e 919.º do Código de Processo Civil.

No artigo 287.º al. e) do Código de Processo Civil prevê-se a extinção da instância por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide.

Paralelamente, no artigo 919.º n.º 1 al. c) e d) do mesmo código, prevê-se, após alteração do Decreto-Lei n.º 226/2008, 20-11, que a execução se extingue, respectivamente, al. c) – por inutilidade superveniente da lide, nos casos em que contra o executado tenha corrido execução que terminou sem pagamento o agente de execução prossegue imediatamente com as diligências prévias e inexistindo bens ou não os indicando o exequente é a execução extinta (832.º n.º 3), se citado o executado este não pagar nem indicar bens à penhora (833.º B n.º 6) e no caso de adjudicação de direito de crédito (875.º n.º 6); al. d) – quando ocorra outra causa de extinção da execução.

Na generalidade da jurisprudência, para não dizer a unanimidade, são várias as razões que são apontadas para não se considerar que a declaração de insolvência (ao obstar ao prosseguimento da execução – por força do artigo 88.º n.º 1) conduz à impossibilidade ou inutilidade lide executiva, todas elas se prendendo com a dinâmica do processo de insolvência e as diversas situações para o mesmo previstas.

Sem prejuízo da existência de outros, decidiram no sentido de a declaração de insolvência do executado não implicar a extinção da execução por impossibilidade ou inutilidade da lide, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21-09-2006 relatado por Caetano Duarte, o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 05-06-2008 relatado por Antero Veiga, os Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 03-11-2009 relatado por Teresa Pardal e

de 26-10-2010 relatado por Francisco Caetano, e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21-06-2010 relatado por Anabela de Carvalho [Acórdãos disponíveis, em texto integral, em www.biblioteca.mj.pt ou www.dgsi.pt].

Analisando, sinteticamente, cada um, podem-se apontar como linhas essenciais as seguintes:

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21-09-2006 relatado por Caetano Duarte

Em causa estava um despacho a declarar finda a execução sem que nenhuma outra razão para a extinção fosse invocada para além da declaração de insolvência de executado pessoa colectiva.

Os argumentos utilizados pelo Tribunal da Relação para afastar a extinção da execução foram:

- i. a possibilidade de o processo de insolvência não chegar ao seu termo, por oposição do devedor com vencimento de causa ou desistência do credor requerente da insolvência;
- ii. no fim do processo de insolvência ainda existem bens sobre os quais possa prosseguir a execução.

Não obstante, efectivamente, qualquer das situações indicadas no Acórdão em apreço se puderem verificar, em abstracto pois nada se disse que permitisse considerar verificadas qualquer delas, no caso concreto, diga-se, desde já que, o segundo dos argumentos utilizados suscita algumas reservas. Com efeito, no final do processo de insolvência - o qual terá terminado após liquidação e pagamento -, a ainda existirem bens então de duas uma, ou ainda existem créditos por pagar (porque houve pagamento rateado) e liquida-se os

referidos bens e faz-se novo rateio ou não existem créditos para pagar (os bens que existem são os que sobram) e não há razões para qualquer execução prosseguir.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10-07-2007 relatado por Ana Luísa Geraldès

Apreciou-se um despacho liminar a extinguir a instância por impossibilidade da lide por ter sido declarada a insolvência da requerida pessoa colectiva em procedimento cautelar, não estando a sentença de insolvência transitada.

Para concluir pelo afastamento da extinção da instância o Tribunal da Relação usou os seguintes argumentos:

- i. a possibilidade de o devedor se opor à declaração de insolvência e obter vencimento;
- ii. o requerente desistir do processo de insolvência;
- iii. no fim do processo de insolvência podem ainda existir bens/rendimentos e sobre aqueles pode prosseguir a execução.

São extensíveis aqui as mesmas considerações que foram aduzidas ao Acórdão anterior.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 05-06-2008 relatado por Antero Veiga

Em causa estava um despacho a declarar a extinção por impossibilidade superveniente da lide por ter sido declarada a insolvência de pessoa colectiva e a remeter o processo para apensação.

Os argumentos do Tribunal da Relação, não obstante considerar que *“só em função do que for decidido pelos credores pode saber-se se a execução está ou não ferida de uma absoluta e definitiva impossibilidade de poder vir a prosseguir”*, foram:

- i. a possibilidade de a actividade do devedor gerar rendimentos que acrescem à massa, apesar de os credores nada terem decidido e a liquidação se processar nos termos do código – artigo 182.º;
- ii. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência estipularem a não exoneração do devedor – artigo 197.º e 230.º n.º 1 al. a);
- iii. a possibilidade de o processo se converter em dissolução e liquidação por procedimento administrativo – artigo 232.º (encerramento por insuficiência) e 162.º Código das Sociedades Comerciais;
- iv. a possibilidade de o devedor requer o encerramento com o consentimento dos credores – artigo 230.º n.º 1 al. c);
- v. o novo título executivo constituído pela sentença de verificação de créditos pode ser usado na antiga execução por força da novação – artigo 54.º Código de Processo Civil.

Como se pode verificar neste Acórdão são aduzidos, relativamente aos argumentos utilizados pelos Acórdãos anteriormente referidos, quatro novos argumentos e que se prendem, no essencial, com possibilidade de o processo de insolvência apresentar um carácter de recuperação (no caso do plano de

pagamentos), a possibilidade de o processo terminar por se verificar não existirem bens que sequer justifiquem a manutenção e inerentes custos de manutenção do processo de insolvência (caso do encerramento por insuficiência de bens), a possibilidade de se terminar o processo de insolvência a pedido do credor com o consentimento dos credores (por exemplo porque já não está numa situação de insolvência) e, por fim, a constituição de novo título executivo com a sentença de verificação e graduação de créditos.

Ainda que tais possibilidades sejam reais e, até, frequente, com ressalva da penúltima enunciada, vários são os aspectos que se podem contrapor, assim, não fazendo sentido eternizar o processo de quando há a mera expectativa de a actividade do devedor gerar rendimentos já o poderá fazer quando se trata não de uma expectativa mas de um concreto gerar de rendimentos. Acresce que passando a liquidação a processar-se através de processo administrativo de liquidação, os bens penhorados ou apreendidos não ficam livres para serem vendidos em sede de acções executivas, antes cabendo ser liquidados no âmbito de tal processo administrativo. Por fim, os credores saem do processo de insolvência com um novo título executivo podendo intentar, querendo, nova execução sendo que quanto ao aproveitamento de actos, argumento utilizado para que a execução se mantenha suspensa, em concreto salva-se a citação do executado o que, em meu entender, poderá não justificar o manter tal execução parada por vários anos e para os casos hipotéticos de o credor pretender prosseguir o património restante ou novo do executado após processo de insolvência.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 03-11-2009

relatado por Teresa Pardal

Os argumentos utilizados foram:

i. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência preverem a recuperação da empresa com possibilidade de execução de créditos após o cumprimento do plano (artigo 192.º e 156.º n.º 1);

ii. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência estipularem a não exoneração do devedor – artigo 197.º e 230.º n.º 1 al. a), podendo após o cumprimento do plano serem executadas as dívidas sem exoneração (artigo 233.º n.º 1 al. c) e d));

iii. a possibilidade de o devedor requer o encerramento com o consentimento dos credores – artigo 230.º n.º 1 al. c);

iv. a possibilidade de a actividade do devedor gerar rendimentos que acrescem à massa, apesar de os credores nada terem decidido e a liquidação se processar nos termos do código – artigo 182.º.

Renovam-se aqui as considerações expendidas quanto aos Acórdãos anteriores.

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21-06-2010 relatado

por Anabela de Carvalho

Em causa estava uma situação de declaração de insolvência de pessoa singular sendo que a execução que contra os mesmos corria foi declarada extinta por força de tal declaração.

Os argumentos do Tribunal da Relação foram:

i. um argumento literal dado que o artigo 88.º refere expressamente “*suspensão*” e, por lei especial, afastar a regra geral prevista no artigo 287.º Código de Processo Civil;

ii. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência preverem a recuperação da empresa com possibilidade de execução de créditos após o cumprimento do plano (artigo 192.º e 156.º n.º 1);

iii. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência estipularem a não exoneração do devedor – artigo 197.º e 230.º n.º 1 al. a), podendo após o cumprimento do plano serem executadas as dívidas sem exoneração (artigo 233.º n.º 1 als. c) e d));

iv. a possibilidade de o devedor requer o encerramento com o consentimento dos credores – artigo 230.º n.º 1 al. c);

v. a possibilidade de a actividade do devedor gerar rendimentos que acrescem à massa, apesar de os credores nada terem decidido e a liquidação se processar nos termos do código – artigo 182.º.

Também aqui nenhum argumento novo foi aduzido com ressalva para o argumento literal sendo que, a este se poderá opor o facto de, em rigor, expressamente se referir em tal preceito à *suspensão das diligências executivas*.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 23-09-2010 relatado por Raquel Rego

Em causa estava uma situação de declaração de insolvência de pessoa colectiva sendo que a execução que contra a mesma corria foi declarada extinta por força de tal declaração.

O Tribunal da Relação considerou que se opunha à declaração de extinção da instância:

i. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência preverem a recuperação da empresa com possibilidade de execução de créditos após o cumprimento do plano (artigo 192.º e 156.º n.º 1);

ii. a possibilidade de os credores na aprovação do plano de insolvência estipularem a não exoneração do devedor – artigo 197.º e 230.º n.º 1 al. a), podendo após o cumprimento do plano serem executadas as dívidas sem exoneração (artigo 233.º n.º 1 als. c) e d));

iii. a possibilidade de o devedor requer o encerramento com o consentimento dos credores – artigo 230.º n.º 1 al. c);

Também aqui, nenhum argumento novo face aos já enunciados e apreciados.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 26-10-2010 relatado por Francisco Caetano

Em causa estava uma situação de declaração de insolvência de pessoa colectiva sendo que a execução que contra a mesma corria foi declarada extinta por força de tal declaração.

Argumentos da relação:

i. no fim do processo de insolvência podem ainda existir bens/rendimentos, e desde que o devedor não beneficie da exoneração do passivo restante, sobre aqueles pode prosseguir a execução;

ii. a possibilidade de o devedor requer o encerramento com o consentimento dos credores – artigo 230.º n.º 1 al. c) – e de a execução poder prosseguir (artigo 233.º n.º 1 als. c) e d)).

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 03-11-2010 relatado por Guerra Banha

Insolvência de Pessoa colectiva.

No caso tratou-se de execução que foi declarada suspensa com a declaração de insolvência do único executado, havendo um bem penhorado pertencente a terceiro que não era executado.

Na sua fundamentação e afastando a extinção da instância por força da declaração de insolvência neste Acórdão remete-se para os Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25-03-2010, Acórdão Tribunal da Relação do Porto de 14-12-2006 e 21-06-2010, Acórdão Tribunal da Relação de Guimarães 05-06-2008 e 23-09-2010, Acórdão Tribunal da Relação de Coimbra 03-11-2009 e Acórdão Tribunal da Relação de Lisboa 21-09-2006, ou seja, e em suma, para os argumentos já apresentados.

Do outro lado da *equação* estão as possíveis, hipoteticamente, razões que se poderão apontar para considerar que a declaração de insolvência, *rectius*, o processo de insolvência em dado estado, conduzirá a uma impossibilidade da lide executiva e que são, desde logo o escopo do processo de insolvência previsto no artigo 1.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (trata-se de processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e a repartição do

produto obtido pelos credores); a declaração de insolvência que *obsta* ao prosseguimento da execução e determina a suspensão das diligências executivas; a inexistência de bens do executado (todos os seus bens integram a massa insolvente) durante o processo de insolvência e após o mesmo; o manter suspensa execução cujo credor obterá pagamento em outra sede; o manter suspensa execução a aguardar termo do processo insolvência (em regra longos) para a (pequeníssima) possibilidade de subsistirem bens e o exequente pretender impulsionar a execução.

Ainda que não directamente a este propósito, não será de mais apelar aos Acórdãos que defenderam a extinção da instância por impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide para tentar compreender em que medida poderão constituir contra-argumento à decisão de suspensão [Acórdãos disponíveis, em texto integral, em www.biblioteca.mj.pt ou www.dgsi.pt].

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15-11-2004 relatado por Pinto Ferreira

Neste Acórdão foi decidido que “*A inutilidade e a impossibilidade superveniente da lide constituem causas de extinção da instância executiva. Deve ser deferido o pedido do exequente, de extinção da instância executiva, por impossibilidade superveniente da lide, se, depois de frustradas as suas reiteradas diligências com vista à penhora de bens do devedor, tal se mostra inviável, por inexistência de bens penhoráveis*” – custas a cargo do executado.

O argumento essencial é o de inexistindo mais bens para poderem ser executados a instância executiva deverá ser julgada extinta porque se tornou impossível a obtenção de mais bens para cobrança do crédito.

Apoia-se em Lebre de Freitas, Lopes do Rego e Remédio Marques que, nas suas obras admitem a inutilidade/impossibilidade como causa de extinção da instância executiva.

Trata-se, evidentemente, de Acórdão no qual se apreciou a questão à luz do Código de Processo Civil na versão anterior ao Decreto-Lei n.º 226/2008, 20-11, e que introduziu alterações ao artigo 919.º, designadamente, prevendo a extinção por inutilidade superveniente da lide.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 03-11-2009 relatado por Maria José Simões

Neste Acórdão pode ler-se, a dado passo, que *“se o exequente esgotou todas as possibilidades de encontrar bens penhoráveis ao executado, mesmo com o auxílio do tribunal, a situação será de impossibilidade superveniente da lide – cfr. artigos 919.º n.º 1 parte final e 287.º al. e) do Código de Processo Civil. Custas a cargo da executada.”*

No essencial, o argumento utilizado é o de que seria demasiado penoso impor à exequente, que não consegue descobrir bens para penhorar, apesar de todas as diligências efectuadas e mesmo com o auxílio do tribunal, ter de desistir da execução ou esperar a interrupção e deserção da instância com o inerente pagamento de custas.

Apoia-se nos Acórdãos Tribunal da Relação do Porto de 15-07-2004 e de 17-04-2007 e do Tribunal da Relação de Lisboa de 22-12-2007.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 30-09-2010 relatado por Tomé Gomes

Neste Acórdão escreveu-se que *“também a falta ou insuficiência de bens penhoráveis em termos de comprometer as funções instrumentais da execução pode constituir fundamento legal da inutilidade superveniente da instância executiva, na medida em que se traduza numa perda objectiva do interesse do credor na cobrança coerciva do seu crédito, não relevando, para tal efeito, a mera perda do interesse subjectivo. (...) a solução mais equilibrada será equacionar a perda desse interesse num horizonte temporal razoável, de tal modo que nas circunstâncias do caso, não seja exigível ao exequente aguardar por uma eventualidade pouco plausível”*.

Desde já se diga que neste Acórdão, por relação aos anteriormente referidos, se enveredou por um caminho algo diferente, na medida em que se concluiu pela verificação de uma situação de inutilidade superveniente da lide.

Para o efeito, considerou-se que, tendo falecendo o executado e tendo os bens penhorados um valor insuficiente, se verificava uma perda objectiva de interesse por parte do exequente (que requereu a extinção por inutilidade superveniente da lide), assim se declarando e com custas pelo executado.

Ainda que, como inicialmente se fez referência, estes últimos Acórdãos não se refiram aos casos concretos de execuções em que o executado foi declarado insolvente não deixam de ter um ponto de contacto com essas execuções na medida em que também nessas se verifica a situação de execução na qual não existem bens para penhorar.

Por outro lado, não pretendendo com a indicação dos mesmos responder à inicialmente suscitada questão da utilidade da suspensão da execução face à possibilidade da sua extinção, pretende-se sim questionar a

opção da suspensão e, face então à reforma proposta em concreto para este preceito legal, relançar o debate.

4. Acções por dívidas da massa insolvente

O artigo 89.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas dedica-se ao regime das dívidas da massa insolvente.

Deste preceito resulta que, nos três meses a seguir à data da declaração de insolvência:

- i. não podem ser propostas execuções para pagamento de dívidas da massa insolvente;
- ii. as acções, mesmo as executivas mas desde que não tenham natureza tributária, relativas às dívidas da massa insolvente, correm por apenso ao processo de insolvência.

Estas dívidas mais não são do que as enunciadas no artigo 51.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas e integram: a) As custas do processo de insolvência; b) As remunerações do administrador da insolvência e as despesas deste e dos membros da comissão de credores; c) As dívidas emergentes dos actos de administração, liquidação e partilha da massa insolvente; d) As dívidas resultantes da actuação do administrador da insolvência no exercício das suas funções; e) Qualquer dívida resultante de contrato bilateral cujo cumprimento não possa ser recusado pelo administrador da insolvência, salvo na medida em que se reporte a período anterior à declaração de insolvência; f) Qualquer dívida resultante de contrato bilateral cujo cumprimento não seja recusado pelo administrador da insolvência, salvo na

medida correspondente à contraprestação já realizada pela outra parte anteriormente à declaração de insolvência ou em que se reporte a período anterior a essa declaração; g) Qualquer dívida resultante de contrato que tenha por objecto uma prestação duradoura, na medida correspondente à contraprestação já realizada pela outra parte e cujo cumprimento tenha sido exigido pelo administrador judicial provisório; h) As dívidas constituídas por actos praticados pelo administrador judicial provisório no exercício dos seus poderes; i) As dívidas que tenham por fonte o enriquecimento sem causa da massa insolvente; j) A obrigação de prestar alimentos relativa a período posterior à data da declaração de insolvência, nas condições do artigo 93.º

Uma nota se impõe e que é a de que, considerando o disposto no artigo 172.º n.º 3 do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, no qual se estipula que as dívidas da massa insolvente são pagas no momento do vencimento, não tem cabimento a aplicação a estas acções do regime previsto no artigo 88.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas.

Exemplificativamente vejam-se os:

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 18-06-2009 relatado por Maria Catarina Gonçalves

Em causa estavam dívidas resultantes de actos de administração da massa insolvente. Após a declaração de insolvência manteve-se em funcionamento (com administração pelo devedor e fiscalização do Administrador de Insolvência) o estabelecimento da insolvente e nessa sequência houve fornecimentos efectuados à mesma – artigo 51.º n.º 1 al. c).

Foi intentada acção especial para cumprimento de obrigações (regime anexo ao Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro) por apenso ao processo de insolvência.

Colocou-se a questão da competência para estas acções.

Resumidamente, considerou o Tribunal da Relação que as dívidas da massa insolvente deverão ser pagas nas datas dos respectivos vencimentos e qualquer que seja o estado do processo (cfr. artigo 172.º n.º 3) logo, não sendo pagas, poderão ser objecto de acção declarativa ou executiva a instaurar nos termos do artigo 89.º n.º 2, por apenso ao processo de insolvência.

É tribunal competente, in casu, o tribunal de comércio – cfr. artigo 89.º n.º 1 al. a) e 3 da LOFTJ.

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 03-12-2009 relatado por Trajano Melo

Em causa estava uma acção de despejo por falta de denúncia do contrato pelo Administrador de Insolvência e rendas vencidas e não pagas após a data da declaração de insolvência.

Acção não foi contestada. Foi proferida sentença condenatória.

Alega, em recurso, a insolvente, a falta de pronúncia quanto à questão da incompetência do tribunal por ser competente o tribunal de comércio e formulando pedido de apensação ao processo.

Após abordar a questão do ponto de vista do artigo 85.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, o Tribunal da Relação concluiu que nesses casos só existe apensação se assim se considerar conveniente e que em caso de não ser apensado o tribunal onde foi instaurada a acção se mantém

competente para a acção, entendeu o Tribunal da Relação que neste caso não era aplicável o artigo 85.º mas sim o 89.º n.º 2 - logo incompetência absoluta do tribunal onde a acção foi proposta e competência do tribunal de comércio onde corria o processo de insolvência.

Com efeito, o não pagamento das rendas devidas pela disponibilização do locado na sequência de manutenção de contrato de arrendamento pelo Administrador de Insolvência, que o não denunciou, constituem dívidas da massa insolvente (cfr. artigo 51.º n.º 1 als. c) d) e e) e 108.º n.º 3).

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 01-02-0210 relatado por Soares de Oliveira

Em causa estava o encerramento do estabelecimento após a declaração de insolvência, o qual ocorreu sem que o Administrador de Insolvência tenha respeitado os artigos 319.º n.º 3 e 419.º do Código do Trabalho, pelo que fez nascer na esfera dos trabalhadores o direito a indemnização (para lá dos créditos reclamados condicionalmente).

Concluiu o Tribunal da Relação que esta acção corre por apenso nos termos do artigo 89.º n.º 2 por se tratar de dívida da massa insolvente (e artigo 146.º).

[Acórdãos disponíveis, em texto integral, em www.biblioteca.mj.pt ou www.dgsi.pt]

5. Apensação de processos de insolvência

Por fim, vejamos o regime da apensação de processos de insolvência.

Estabelece-se no artigo 86.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas que poderá haver apensação de processos de insolvência nos casos em que haja sido declarada a insolvência de:

i. dos que legalmente respondam pelas dívidas do insolvente, cabendo aqui considerar o que dispõe o artigo 6.º n.º 2 deste Código a propósito dos que são considerados responsáveis legais, restringindo-se às pessoas que, nos termos da lei, respondam pessoal e ilimitadamente pela generalidade das dívidas do insolvente, ainda que a título subsidiário.

ii. do cônjuge, se o regime de bens não for o da separação.

iii. das Sociedades comerciais que, nos termos do Código das Sociedades Comerciais, a insolvente domine ou com ela se encontrem em relação de grupo.

A apensação supra tem, ainda, como limite o referido no n.º 3 do preceito legal em apreço e que determina que quando os processos corram termos em tribunais com diferente competência em razão da matéria, a apensação só é determinada se for requerida pelo administrador da insolvência do processo instaurado em tribunal de competência especializada.

Uma das questões que a propósito deste preceito legal se suscita, realçando-se esta e sem prejuízo de outras se revelarem pertinente, é desde logo a de saber a qual processo se apensa.

Ora, a resposta parece ter de ser, por uma razão de lógica, ao do processo em que ocorre a situação determinante da apensação, assim, ao processo da sociedade declarada insolvente no caso das pessoas que

respondam pelas suas dívidas e ao processo da sociedade dominante ou sociedade mãe, no caso das sociedades em relação de domínio ou de grupo.

Cumprе ressalvar que assim não será, por força do estabelecido no n.º 3 do preceito em apreço, verificando uma alteração do processo ao qual se procede a apensação uma vez que correndo termos um dos processos de insolvência em tribunal de competência especializada será a este que os outros serão apensados, independentemente, de qualquer daqueles outros ser anterior (para quem defenda que a apensação é determinada pela ordem cronológica os processos) ou ser o do factor determinante.

Mas, apensados os processos outras questões se levantam, assim, a de saber se se mantêm em funções os Administrador de Insolvência nomeados em cada um deles.

Com efeito, cumpre em primeiro lugar referir que a apensação não é causa de cessação de funções do Administrador de Insolvência pelo que não o poderia ser em caso de apensação, depois apesar de apensados os processos mantêm-se autónomos.

Esta autonomia constitui já, em si mesma, outra questão. É que, verificando-se a apensação de processos de insolvência, suscita-se a questão de saber se caberá em cada um deles, proceder-se à apreciação da reclamação de créditos e a haver a apresentação de relatório para apreciar em assembleia de credores, procedendo-se ainda a liquidações separadas.

Relativamente às questões ora trazidas a debate e que se suscitam relativamente ao regime previsto no artigo 86.º do Código da Insolvência e da

Recuperação de Empresas já se debruçaram, entre outros, os seguintes

Acórdãos [Acórdãos disponíveis, em texto integral, em www.biblioteca.mj.pt ou www.dgsi.pt]:

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 27-05-2010 relatado por Joana Salinas

Processo de insolvência de pessoa colectiva ao qual foi apensado o processo de insolvência de pessoa singular, marido e mulher, sócios gerentes da sociedade insolvente.

Foi suscitada a questão de saber se os Administradores de Insolvência se mantinham ou se ficava apenas um, eventualmente o do processo inicial.

Foi entendido e decidido que cada processo mantinha o seu Administrador de Insolvência, com base na autonomia processual e substancial dos processos.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 27-07-2010 relatado por Carlos Gil

No caso dos autos, a insolvente era titular de 100 % das participações sociais de uma sociedade e de 100 % das participações sociais de outra sociedade sendo esta última sociedade titular de 98,18 % das participações sociais de uma quarta sociedade.

No Acórdão em apreço começou-se por considerar que o regime jurídico das Sociedades Gestoras de Participações Sociais não prejudicava a aplicação das normas respeitantes a sociedades coligadas, constantes do título VI do Código das Sociedades Comerciais (artigo 11º, nº 1, do decreto-lei nº 495/88, de 30 de Dezembro) e que, assim, a sociedade insolvente achava-se

numa relação de domínio total das outras duas sociedades insolventes, tendo um domínio indirecto e quase total da quarta sociedade insolvente.

Ora, às sociedades em relação de domínio total aplicam-se, por remissão legal, os artigos 501.º a 504.º do Código das Sociedades Comerciais e as que por força destes artigos forem aplicáveis (artigo 491.º do Código das Sociedades Comerciais).

Podia, assim o entendeu o Acórdão, o Administrador de Insolvência requerer a apensação dos processos de insolvência o que não estava era obrigado a fazê-lo, pois trata-se de um poder discricionário do mesmo.

Mais se acrescenta nesse acórdão, e agora com especial relevo para a questão trazida a debate, é que ainda que se viesse a efectivar a apensação das acções de insolvência, tal não significaria uma liquidação conjunta de todos os patrimónios das sociedades em relação de domínio, pois que a tanto obstaria a personalidade jurídica distinta de cada uma das sociedades em causa e que, diga-se, não é afectada (no sentido de extinta ou transferida) por tal relação de domínio ou de grupo.

Acresce, ainda, que o entendimento oposto contenderia com os interesses dos credores exclusivos de cada uma das sociedades obrigando-os a concorrer com credores de outras sociedades, desconsiderando, sem base legal, a personalidade jurídica de cada uma das referidas sociedades.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 07-09-2010 relatado por Jorge Arcanjo

Em causa estava a questão da insolvência de sociedades em grupo (sendo alegada a impossibilidade legal da insolvência de uma delas) e a

interpretação a dar ao n.º 2 do artigo 86.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas no sentido de com a apensação dos processos permanecer, ou não, a sua autonomia formal e substancial e consequentemente se admitir, ou não, uma liquidação conjunta.

O Acórdão prossegue abordando as duas posições doutrinárias contrárias, por um lado, Carvalho Fernandes e João Labareda, como defensores da permanência da autonomia formal apontando-se-lhe a vantagem do não recebimento por nenhum credor de mais do que é devido, dado o concurso simultâneo às diversas massas insolventes, do outro lado, Ana Perestrelo de Oliveira, que sustenta que deve o preceito legal em apreço ser objecto de uma interpretação extensiva de modo a permitir, em certas condições, uma consolidação substancial através da liquidação conjunta e defendendo a apensação de processos de insolvência de sociedades que se encontrem, com a sociedade declarada insolvente, em relação de domínio ou de grupo, sempre que a lei ou a confusão de patrimónios o justifique e independentemente da posição ocupada por cada uma das sociedades no grupo.

Concluiu a relação no sentido da possibilidade de interpretação extensiva do artigo 86.º n.º 2 do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas de modo a permitir uma consolidação substancial, através da liquidação conjunta e que devido à autonomia jurídica das sociedades em grupo, mesmo em domínio total, tal não obsta à declaração de insolvência de uma ou de várias delas.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 18-01-2011 relatado por Fonte Ramos

Processos de insolvências simultâneos mas separados da *sociedade - mãe* e da *sociedade - filha*. O Administrador de Insolvência, apesar de ter sido nomeado em todas, *por acaso presume-se*, não requer a apensação dos processos.

A questão suscitada tem a ver com a natureza do poder do Administrador de Insolvência no formulação de requerimento de apensação de processos, se poder discricionário ou dever.

Entendia a recorrente que devendo a actuação do Administrador de Insolvência ser fiscalizada pelo juiz poderia este, por força da aplicação do disposto no artigo 275.º Código de Processo Civil ex vi artigo 17.º Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas determinar a apensação.

Ora, precisamente considerando os limites da remissão operada pelo referido artigo 17.º e considerando a natureza de processo especial que o processo de insolvência tem, bem como a clara redacção do artigo 86.º n.º 2, conclui-se, e concluiu-se no Acórdão em análise, no sentido de o juízo de oportunidade e vantagem na apensação dever ser feito pelo Administrador de Insolvência não havendo lugar à aplicação do regime previsto no artigo 275.º do Código de Processo Civil.

Mais se suscitava a questão da autonomia substancial e formal dos processos (insolvência nos grupos de sociedades) no sentido de se permitir, no caso dos grupos de sociedades, uma consolidação patrimonial com a liquidação conjunta das sociedades.

A isto se respondeu, neste Acórdão, desde logo e no sentido de afastar tal liquidação conjunta, com a falta de personalidade jurídica dos grupos de sociedades.

Outras questões se suscitavam mas com estas damos por finda a comunicação.

CEJ, 27 de Janeiro de 2012

Carla Gonçalves Soares
Juíza de Direito
1.º Juízo Tribunal Judicial do Cartaxo

Sónia Vicente
Juíza de Direito
2.º Juízo Tribunal Judicial do Cartaxo

Bibliografia

Botelho, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Notas de Jurisprudência*, 2.^a Edição, Livraria Petrony, Lisboa, 2009.

Epifânio, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, 2.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2010.

Fernandes, Luís A. Carvalho / Labareda, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Quid Iuris Editora, Lisboa 2008.

Leitão, Luís M.T. de Menezes, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 5.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2009.

Oliveira, Artur Dionísio, *Os efeitos externos da insolvência. As acções pendentes contra o insolvente*, in “*Julgar*”, n.º 9, Setembro – Dezembro, 2009, Coimbra Editora, pp. 173-187.

Serra, Catarina, *O Novo Regime Português da Insolvência*, 3.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2008.