

Isabel Cabrita

De: DAJSL [dajsl@cip.org.pt]
Enviado: segunda-feira, 27 de Fevereiro de 2012 12:18
Para: Comissão 1ª - CACDLG XII
Assunto: Proposta de Lei n.º 39/XII que procede à sexta alteração ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas - Contributo da CIP
Anexos: (Proposta de Lei da Insolvência_(PL 39 XII_) - Contributo da CIP_(final27.2.2012_)).pdf
Importância: Alta

Exmo. Senhor
Dr. Fernando Negrão
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República,

Relativamente ao assunto em epígrafe, junto se envia, em anexo, Contributo da CIP – Confederação Empresarial de Portugal à Proposta de Lei n.º 39/XII que procede à sexta alteração ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, simplificando formalidades e procedimentos e instituindo o processo especial de revitalização.

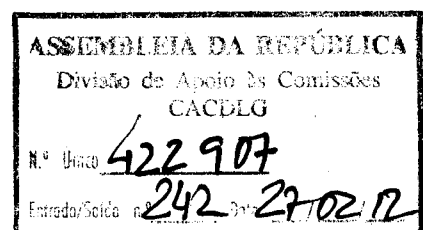
Com os melhores cumprimentos.

Gregório Rocha Novo

Director

CIP - Confederação Empresarial de Portugal

DAJSL - Departamento dos Assuntos Jurídicos e Sócio-Laborais
Praça das Indústrias
1300-307 Lisboa
Tel.: +351213164700
Fax: +351213579986
E-mail: dajsl@cip.org.pt



**Proposta de Lei n.º 39/XII que procede à sexta alteração ao
Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas,
aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março,
simplificando formalidades e procedimentos e instituindo o
processo especial de revitalização**

– Contributo da CIP –

Nota prévia

A matéria da insolvência e da recuperação de empresas revela-se da maior importância, em particular no difícil contexto económico que o País atravessa e que, seguramente, vai imperar nos próximos anos.

Assim sendo, a CIP entende que o processo de alteração ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, deveria ser objecto de vasta consulta pública – o que não aconteceu - e que, no âmbito das discussões em sede da Comissão respectiva da Assembleia da República, fosse dirigido à Confederação um pedido expresso de contributo – o que também não veio a suceder.

A importância da matéria para o desenvolvimento económico do País, mas também do ponto de vista social, face às consequências que o potencial encerramento das empresas tem sobre o emprego, exige, na opinião da CIP, um debate alargado sobre esta temática.

I – Em geral

1.

Segundo a "Exposição de Motivos" da Proposta de Lei n.º 39/XII (doravante PL), os objectivos da revisão do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas são os seguintes:

"O principal objectivo prosseguido por esta revisão passa por reorientar o Código da Insolvência e Recuperação de Empresas para a promoção da recuperação, privilegiando-se sempre que possível a manutenção do devedor no giro comercial, relegando-se para segundo plano a liquidação do seu património sempre que se mostre viável a sua recuperação.

Prosegue-se ainda, com a revisão do regime insolvencial, outros objectivos, designadamente, o reforço da responsabilidade assacada aos devedores, bem como aos seus administradores de direito ou de facto no caso de estes terem sido causadores da situação de insolvência com culpa, a simplificação de procedimentos, o ajustamento de prazos que, em muitos casos, se mostravam demasiadamente alargados, a possibilidade de adaptação do processo ao caso concreto, o reforço das competências do juiz em termos de gestão processual, a delimitação clara do âmbito de responsabilidade dos administradores da insolvência, o reforço da tutela efectiva dos dependentes do devedor insolvente com direito a alimentos e a melhoria da articulação entre a acção executiva e o processo de insolvência."

Não obstante se estar a proceder à sexta alteração - em 8 anos - ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, circunstância que não permite a devida estabilidade do "sistema", a CIP entende que, face ao crónico problema da administração da Justiça, em geral, e da celeridade e conclusão positiva dos processos de falência, em particular, situação agravada por uma conjuntura económica manifestamente recessiva, a revisão que se projecta operar é necessária e potencialmente útil.

2.

Na perspectiva da CIP, a PL em referência contém aspectos positivos, relevando, desde logo, o facto de a mesma se focalizar na promoção da recuperação do devedor, que, assim, assume primazia face à sua liquidação.

3.

No processo de insolvência, destaca-se, entre outros aspectos, a intensificação dos mecanismos de responsabilização do devedor, sancionando-se com regras mais rígidas de responsabilidade civil todos os devedores que, por sua culpa, criem situações de insolvência, e a simplificação procedimental.

4.

a)

O novo mecanismo de recuperação - o processo especial de revitalização (PER) -, surge como um instrumento que se pretende célere na aplicação e na produção de efeitos, sendo que o processo assume carácter urgente.

O processo pode iniciar-se pela manifestação de vontade dos interessados, bastando, para o efeito, a existência de um acordo entre o devedor, e, pelo menos, um credor, declarando, por escrito, o início de negociações conducentes à revitalização daquele, mediante um plano de recuperação.

É de realçar, de forma positiva, o reduzido espaço temporal que medeia entre o início do processo com vista à revitalização do devedor e o início da sua execução - cerca de 4 meses - , o que contribui para aumentar consideravelmente a probabilidade de sucesso associada à recuperação dos agentes económicos.

b)

Apesar dos vários aspectos positivos detectados no âmbito do PER, é de realçar que o mesmo enferma, também, de algumas soluções que são susceptíveis de crítica.

Em primeiro lugar, questiona-se, desde logo, o âmbito de aplicação do PER.

De acordo com o n.º 1 do artigo 17.º-A, aditado pelo artigo 3.º da PL, "O processo especial de revitalização destina-se a permitir ao devedor que, comprovadamente, se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas que ainda seja susceptível de recuperação, estabelecer negociações com os respectivos credores de modo a concluir com estes acordo conducente à sua revitalização." (sublinhados nossos)

Da redacção proposta, conclui-se que apenas possa recorrer ao PER o devedor que se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente.

Assim sendo, o PER não é aplicável ao devedor em situação de insolvência actual, interpretação reforçada na "Exposição de Motivos" da PL, onde se refere "*O processo especial de revitalização pretende assumir-se como um mecanismo célere e eficaz que possibilite a revitalização dos devedores que se encontrem em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente mas que ainda não tenham entrado em situação de insolvência actual.*" (v. 4º parágrafo da pág. 2 da Exposição de Motivos da PL) .

Na perspectiva da CIP, enveredar por esta solução é impedir que empresas economicamente viáveis não possam beneficiar dum mecanismo célere de recuperação só porque preenchem os requisitos da situação de insolvência atual.

Objetivamente, a proposta não logra distinguir realidades inconfundíveis: impossibilidade financeira e inviabilidade económica.

Relembra-se que o CIRE, no seu artigo 3.º (não alterado pela PL em análise), atribui à noção de insolvência um cariz puramente financeiro "(...) *impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas.*" (v. n.º 1.), não acrescentando a segunda definição muito mais, ao fazer corresponder a situação de insolvência à diferença entre passivo e activo, quando o primeiro é superior ao segundo (v. n.º 2).

Sucedem que nenhum destes critérios é decisivamente conclusivo em termos de inviabilidade económica da empresa.

A experiência demonstra que estas duas realidades (impossibilidade financeira/inviabilidade económica) devem ser analisadas separadamente, sendo que a viabilidade económica terá de ser sempre o critério digno de maior valoração.

Aliás, não se percebe que outro raciocínio possa presidir a um perdão de dívida, senão a adequação e submissão da realidade financeira, em prol e benefício da viabilidade económica.

Em face do exposto, considera-se que o PER também deve poder albergar no seu âmbito situações de insolvência actual.

Em segundo lugar, de acordo com o n.º 1 do artigo 17.º - C, aditado pelo artigo 3.º da PL, "*O processo especial de revitalização inicia-se pela manifestação de vontade do devedor e de, pelo menos, um dos seus credores, por meio de declaração escrita, de encetarem negociações conducentes à revitalização daquele por meio da aprovação de um plano de recuperação.*" (sublinhado nosso)

Preconiza-se, assim, que o processo especial de revitalização seja iniciado pela manifestação de vontade do devedor e de, pelo menos, um dos seus credores.

O início deste processo especial obsta à instauração de quaisquer ações para cobrança de dívida contra o devedor e durante todo o tempo em que perdurarem as negociações, suspendendo, quanto ao devedor, as acções em curso que tenham idêntica finalidade (v. n.º 1 do artigo 17º-E).

Por outro lado, poderá ser difícil que em 90 dias (60 + 30 [v. n.º 5 do artigo 17º-D]) se consiga iniciar e concluir negociações com todos credores, sem que, previamente, exista um entendimento de base com parte significativa daqueles que possam ter peso em termos de votação.

É, neste quadro, que nos parece indesejável que para se iniciar um processo, com as consequências previstas no já mencionado artigo 17º-E, apenas se exija a intervenção de um credor, independentemente da sua representatividade e antiguidade do respectivo crédito sobre o devedor, afigurando-se razoável exigir-se a intervenção de um mínimo de 10% do montante global dos créditos ou do número de credores.

c)

Por outro lado, ainda no âmbito do PER, considera-se que os mecanismos de garantia relacionados com o financiamento do devedor na fase de revitalização devem ser reponderados.

Os n.ºs 1 e 2 do artigo 17º-H, aditado pelo artigo 3º da PL, estabelecem o seguinte:

"1 -As garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo especial de revitalização, com a finalidade de proporcionar àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua actividade, mantêm-se mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor.

2 -Os credores que, no decurso do processo financiem a actividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização gozam de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores."

Na perspectiva da CIP, os mecanismos previstos nos n.ºs 1 e 2, apesar de positivos, poderão ficar aquém da segurança necessária para estimular a adesão a estes financiamentos.

Desde logo, o facto de as garantias constituídas se manterem, não significa que outras não possam ser graduadas com primazia.

É, assim, fundamental que as garantias constituídas neste âmbito sejam graduadas logo a seguir às dívidas da massa insolvente, com privilégio sobre todas as demais.

Aliás, perante a situação actualmente vivida pelas empresas, considera-se necessária a alteração da graduação dos credores com vista a um menor desfavor das empresas designadamente relativamente ao Estado.

d)

Não obstante a necessidade de melhor concretização do artigo 17.º-I, aditado pelo artigo 3.º da PL, com vista a obviar a quaisquer dúvidas quanto ao seu sentido e alcance, considera-se positivo o instituto que visa permitir um procedimento de aprovação de planos de reestruturação negociados entre credores e devedor fora dos tribunais e que poderão ser homologados pelo juiz, com a vinculação de todos os credores ao acordo, incluindo aqueles que não o celebraram.

5.

Por outro lado, é igualmente de salientar, também em geral, o ajustamento dos prazos para níveis inferiores aos actuais, o que, com excepção de alguns casos pontuais que serão abordados na especialidade, potenciará ganhos em termos de taxas de sucesso de recuperação e, quando tal não ocorra, minimizará perdas para os agentes económicos envolvidos e o custo implícito para a economia como um todo.

6.

No n.º 1 do Artigo 120.º (Princípios gerais), na redacção do artigo 2.º da PL, refere-se que *"Podem ser resolvidos em benefício da massa insolvente os actos prejudiciais à massa praticados dentro dos dois anos anteriores à data do início do processo de insolvência."* (sublinhado nosso)

Verifica-se, face ao regime actualmente em vigor, uma redução de 4 para 2 anos no que diz respeito ao benefício da massa insolvente, não encontrando a CIP fundamento bastante que imponha essa mesma redução.

7.

No âmbito da revisão em curso, não é significativamente abordada a insolvência de pessoas singulares.

Na perspectiva da CIP, trata-se de uma matéria que também carece de análise e devida ponderação, em particular pelo período conturbado que muitas famílias vivem e, infelizmente, viverão num futuro próximo.

Assim, considera-se importante a discussão das condições de cumprimento das obrigações das famílias e o estabelecimento de regras razoáveis para o perdão de dívidas.

8.

O novo regime projetado pela PL, embora apontando caminhos correctos, por si só não permitirá alcançar resultados assinaláveis se não for acompanhado de medidas de reforço da eficiência do sistema judicial, designadamente dos processos executivos e, igualmente, da redução efectiva dos prazos de pagamento, nomeadamente por parte do Estado e organismos públicos.

9.

Na perspectiva da CIP, em geral, a Proposta de Lei n.º 39/XII que procede à sexta alteração ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, é globalmente positiva, mas é susceptível de algumas críticas e melhoramentos que serão seguidamente abordados na parte "*Em especial*".

II – Em especial

Artigo 1.º (Finalidade do processo de insolvência) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 1

A alteração projectada no n.º 1 do artigo 1.º, inverte a finalidade do CIRE focalizando-a na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente.

Trata-se de uma alteração positiva, sempre preferível à extinção da empresa, uma vez que permite a manutenção do emprego e da estrutura criadora de riqueza.

Por outro lado, pretendendo-se que a finalidade do CIRE seja, antes de mais, a recuperação da empresa, seria útil, para fazer jus ao termo "Código", coligir num – neste – instrumento legal único, as várias vias de recuperação possíveis, ainda que em Anexos ou Livros específicos, passando o artigo 1.º a referir igualmente a hipótese da via extrajudicial de recuperação.

Se, porém, o legislador não venha a decidir-se por coligir num só Código toda esta matéria, então deveria ficar, pelo menos, a remissão expressa para a legislação especial.

Artigo 10.º (Falecimento do devedor) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 2

No n.º 2 em referência, admite-se a relevância dos factos praticados durante o período de suspensão, desde que ratificados posteriormente.

Trata-se de uma alteração de cunho positivo, com o intuito claro de introduzir economia de tempo e, portanto, celeridade processual.

Artigo 18.º (Dever de apresentação à insolvência) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º1

No n.º 1 em epígrafe, diz-se o seguinte:

"O devedor deve requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 30 dias seguintes à data do conhecimento da situação de insolvência, tal como descrita no n.º 1 do artigo 3.º, ou à data em que devesse conhecê-la." (sublinhado nosso)

Verifica-se, face à redacção actual, um encurtamento do prazo de 60 para 30 dias, não vendo, porém, a CIP razão suficientemente ponderosa e que devesse impor um tal encurtamento.

Artigo 36.º (Sentença de declaração de insolvência) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 1, al. i)

A alínea i) do n.º 1 refere o seguinte: "Caso disponha de elementos que justifiquem a abertura do incidente de qualificação da insolvência, declara aberto o incidente de qualificação, com carácter pleno ou limitado, sem prejuízo do disposto no artigo 187.º;"(sublinhado nosso)

A alteração projectada na al. i) permite que, não dispondo o juiz de elementos que justifiquem a abertura do incidente de qualificação da insolvência, o mesmo possa declarar, provisoriamente, o seu carácter fortuito – procura eliminar-se a abertura do incidente por falta de informação e, dessa forma, evitar-se a tramitação subsequente conseguindo maior celeridade, eficácia e economia processuais.

n.º 1, al. n)

A alínea n) do n.º 1 da PL refere o seguinte: "Designa dia e hora, entre os 45 e os 60 dias subsequentes, para a realização da reunião da assembleia de credores aludida no artigo 156.º, designada por assembleia de apreciação do relatório, ou declara, fundamentadamente, prescindir da realização da mencionada assembleia."(sublinhado nosso)

A PL reduz o limite máximo para a realização da reunião da assembleia de credores, dos 75 dias actuais para 60 dias.

Por outro lado, confere ao juiz a possibilidade de prescindir da assembleia de credores.

A referida faculdade, concedida aos juízes, suscita várias reservas.

Em primeiro lugar, não se referem, ainda que genericamente, os fundamentos admissíveis para se prescindir da assembleia.

Em segundo lugar, a supressão de uma fase onde se verifica o confronto dos vários interesses em jogo poderá inviabilizar que o relatório lavrado pelo administrador da insolvência, em alternativa à liquidação, opte por um plano de insolvência.

Em terceiro lugar, o decurso do processo de insolvência poderá ser mais influenciado pelo juiz e menos determinado pelos interesses dos credores.

n.º 5

O n.º 5 do artigo em análise da PL prescreve o seguinte: *"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."* (sublinhado nosso)

Em termos concretos, em que consiste "adequar a marcha processual" ?

Estamos perante uma menção vaga que, por não concretizada nem objectivada, abre porta à discricionariedade.

Artigo 52.º (Nomeação pelo juiz e estatuto) na redacção do artigo 2.º da PL

n.ºs 4 e 5

Nos n.ºs 4 e 5 do artigo 52.º da PL, refere-se o seguinte:

"4 -Caso o processo de recrutamento assuma grande complexidade, o juiz pode, a requerimento de qualquer interessado, nomear mais do que um administrador da insolvência, cabendo ao requerente a responsabilidade de propor, fundamentadamente, o administrador da insolvência a nomear, bem como remunerar o administrador da insolvência que haja proposto, caso o mesmo seja nomeado e a massa insolvente não seja suficiente para prover à sua remuneração.

5 -Existindo divergência entre o administrador da insolvência nomeado pelo juiz ao abrigo do n.º 1 e os demais administradores de insolvência, prevalece, em caso de empate, a vontade daquele."

Os n.º 4 e 5 assumem um carácter inovador ao consagrarem a possibilidade de, a requerimento de qualquer interessado, e quando o processo de recrutamento assuma grande complexidade, nomear mais do que um administrador da insolvência, cabendo ao requerente justificar essa necessidade, indicar e pagar a esse(s) administrador(es).

Em caso de divergência entre este(s) e o administrador nomeado pelo juiz, prevalece, em caso de empate, a vontade deste.

Na perspectiva da CIP, os dispositivos em apreço suscitam as seguintes comentários:

- Qual a utilidade de nomear mais do que um administrador da insolvência, face ao regime actualmente consagrado no artigo 55.º, n.º 3 do CIRE, o qual prevê a possibilidade de o administrador ser coadjuvado por outros técnicos e auxiliares, remunerados ou não, mediante prévia concordância da comissão de credores ou do juiz na falta desta ?
- O modo de designação, funções e responsabilidade do administrador da insolvência estão legalmente definidos. Afigura-se difícil, talvez mesmo inviável, a sua divisão por administrador(es) suplementar(es).
- Apesar de a proposta do interessado ter que ser fundamentada, a alteração proposta pode fazer perigar o dever de isenção de um dos administradores e, sendo o interessado requerente um credor, poderá resultar a violação do direito de igualdade entre credores.

Sem prejuízo do supra-mencionado, a importância da boa execução das funções que são cometidas ao administrador da insolvência, bem como os problemas de ordem funcional que acontecem na prática, justificam as seguintes sugestões:

- definição com maior rigor do grau de competências mínimas em função de cada processo, por forma a alocar os recursos técnicos e humanos (equipas multidisciplinares) necessários a uma boa gestão (separação entre liquidação e recuperação; e dentro de cada tipo de processo, graduá-los em função da sua dimensão), ou seja, obrigar, de acordo com a complexidade real do processo, que ele seja entregue a um administrador de insolvência singular ou a uma sociedade de administradores de insolvência que possa garantir o aporte de uma equipa multidisciplinar na gestão e acompanhamento do processo;
- os administradores de insolvência (singulares ou sociedades) deveriam estar obrigados a manter um site atualizado, com o estado de cada processo onde foram indigitados, publicitando – obrigatoriamente - todos os relatórios previstos no CIRE;
- a remuneração deve ser fixada em função do trabalho prestado, tendo em consideração a dimensão do processo, incluindo a possibilidade de fixação de uma remuneração mensal



por períodos determinados, mesmo em processos de liquidação (devendo ser ouvida a comissão de credores / assembleia de credores, em circunstâncias a fixar);

- redução dos poderes do administrador da insolvência, com a transferência dos mesmos para a comissão de credores, no que respeita a alguns pontos da liquidação
- definição do número máximo de processos por administrador de insolvência (singular ou sociedade) e por tipo de processo (recuperação e liquidação).

Artigo 55.º (Funções e seu exercício) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 2

Atendendo a que o administrador da insolvência exerce pessoalmente as competências a seu cargo, o substabelecimento, previsto para a prática de actos concretos em administrador com inscrição em vigor nas listas oficiais, deve ser com reserva, devendo o n.º 2 em análise, mencioná-lo expressamente.

Artigo 59.º (Responsabilidade) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 4

O número em apreço, refere o seguinte: *"A responsabilidade do administrador da insolvência prevista nos números anteriores encontra-se limitada às condutas ou omissões danosas ocorridas após a sua nomeação."*

O n.º 4 introduz uma clarificação que vinha sendo reclamada há algum tempo.

De facto, a mesma intenta explicitar as matérias constantes da Circular nº 1/2010 da Administração Fiscal, com base na qual alguns Serviços de Finanças têm vindo a imputar responsabilidade subsidiária tributária aos administradores da insolvência pelas dívidas fiscais da massa insolvente originadas por factos anteriores à sua nomeação.

Artigo 76.º (Suspensão da assembleia) na redacção do artigo 2.º da PL

Segundo o artigo 76.º da PL, *"O juiz pode decidir a suspensão dos trabalhos da assembleia, determinando que os mesmos sejam retomados num dos 15 dias úteis seguintes."*

A alteração projectada na PL visa facilitar a suspensão dos trabalhos da assembleia que, ao contrário do regime actualmente em vigor, pode ocorrer por mais de uma vez, mediante decisão do juiz, e alarga o prazo em que a mesma pode ser retomada, de 5 para 15 dias.

Com tal medida, julga-se que se pretende viabilizar uma maior ponderação nas deliberações da assembleia de credores, sempre que seja possível obtê-la com a suspensão dos trabalhos – esta sempre por iniciativa do juiz.

No entanto, a CIP considera e propõe que se mantenha a possibilidade de um só adiamento, com possibilidade do adiamento poder chegar aos 15 dias úteis, decididos, caso a caso, pelo juiz.

Artigo 84.º (Alimentos ao insolvente, aos trabalhadores e a outros credores de alimentos do insolvente) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 4

O n.º 4 do artigo 84.º da PL, prevê que *"Estando o insolvente obrigado a prestar alimentos a terceiros nos termos do disposto no artigo 93.º, deve o administrador da insolvência ter esse facto em conta na fixação do subsídio a que se refere o n.º 1."*

A previsão vertida no citado dispositivo visa solucionar os constrangimentos causados pelo n.º 1 do mesmo artigo, o qual refere que *"Se o devedor carecer absolutamente de meios de subsistência e os não puder angariar pelo seu trabalho, pode o administrador da insolvência, com o acordo da comissão de credores, ou da assembleia de credores, se aquela não existir, arbitrar-lhe um subsídio à custa dos rendimentos da massa insolvente, a título de alimentos."*

De facto, a doutrina reclamava há muito a inconstitucionalidade do referido n.º 1 ao fazer depender a atribuição do subsídio apenas das carências do devedor, desconsiderando as carências de quem dele dependia e, em consequência, da chamada família nuclear.



Na perspectiva da CIP, o n.º 4 agora introduzido adequa a norma aos interesses anteriormente omitidos.

Artigo 88.º (Acções executivas) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 3

No dispositivo em análise refere-se que *"As acções executivas suspensas nos termos do n.º 1 extinguem-se, quanto ao executado insolvente, logo que o processo de insolvência seja encerrado nos termos previstos nas alíneas a) e d) do n.º 1 do artigo 230.º, salvo para efeitos do exercício do direito de reversão legalmente previsto."*

A extinção automática das acções executivas suspensas nos termos do n.º 1 não contempla a possibilidade de, findo o processo, poder surgir na esfera do devedor património susceptível de execução.

Nesta situação, nada obsta a que, desde que as dívidas não estejam prescritas, seja o devedor executado, com ressalva dos casos contidos na exoneração do passivo restante.

Pelo exposto, o preceito deve ser alterado em conformidade.

Artigo 120.º (Princípios gerais) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 1

De acordo com o n.º 1 do artigo 120.º da PL, *"Podem ser resolvidos em benefício da massa insolvente os actos prejudiciais à massa praticados dentro dos dois anos anteriores à data do início do processo de insolvência."*(sublinhado nosso)

Verifica-se, face ao regime actualmente em vigor, uma redução de 4 para 2 anos no que diz respeito ao benefício da massa insolvente, não vendo a CIP razão que imponha tal redução.

n.º 6

A CIP entende, por uma questão de clareza, que o preceito em causa deve referir expressamente os dois instrumentos (PER e PEC) que são abordados na norma em análise.

Artigo 128.º (Reclamação de créditos) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 2

O recurso previsto à utilização do correio electrónico como meio de comunicação com o administrador da insolvência deve ser acompanhado da obrigatoriedade deste dispor de um endereço de correio electrónico profissional.

Artigo 129.º (Relação de créditos reconhecidos e não reconhecidos) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 5

Dá-se aqui como reproduzido o comentário feito a propósito do n.º 2 do artigo 128.º da PL.

Artigo 136.º (Saneamento do processo) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 8

Na perspetiva da CIP, não obstante estarmos perante um desiderato de economia processual - possibilidade de o juiz realizar, ou não, a tentativa de conciliação que se reflecte na obrigatoriedade de, caso a não realize, proferir de imediato o despacho saneador - considera-se que a redacção proposta reforça a judicialização do processo de insolvência, já patente na possibilidade de, em alguns casos, o juiz poder optar pela não realização de assembleia de apreciação do relatório - o que pode fazer perigar o intuito de concertação no processo de insolvência.

Artigo 146.º (Verificação ulterior de créditos ou de outros direitos) na redacção do artigo 2.º da PL

n.ºs 1, 2 al. b) e 4

Nos dispositivos supra-mencionados, procede-se a uma redução de vários prazos.

Na perspectiva da CIP, as alterações projectadas, não obstante conferirem uma maior celeridade ao processo de insolvência, princípio que a Confederação advoga, são susceptíveis de criar uma situação de alguma desprotecção dos credores que pretendam exercer a verificação ulterior dos seus créditos.

Artigo 188.º (Tramitação) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 1

O n.º 1 do artigo 188.º da PL, refere que "Até 15 dias após a realização da assembleia de apreciação do relatório, o administrador da insolvência ou qualquer interessado pode alegar, fundamentadamente, por escrito, em requerimento autuado por apenso, o que tiver por conveniente para efeito da qualificação da insolvência como culposa e indicar as pessoas que devem ser afectadas por tal qualificação, cabendo ao juiz conhecer dos factos alegados e, se o considerar oportuno, declarar aberto o incidente de qualificação da insolvência, nos 10 dias subsequentes."

O prazo de 15 dias concedido para a alegação, por parte do administrador da insolvência ou de qualquer interessado, não é alterado face à redacção actual.

Verifica-se, no entanto, que tal prazo é, muitas vezes, manifestamente insuficiente.

Se se tiver em conta que, em processos de maior dimensão, já foi necessário recorrer a consultoras especializadas, para apurar e auditar contas e procedimentos, e que esses trabalhos demoram meses, resulta impossível conseguir conciliar e realizar tais actividades com o prazo legal estabelecido.



Também no mesmo sentido, é de relevar a dificuldade que qualquer credor tem em aceder aos documentos ou à “vida” da empresa, em momento anterior à insolvência, pelo que, também por esta situação, não se vê como é que o prazo legal cumpre a sua função.

Por outro lado, o disposto no citado n.º 1 do artigo em referência, permite ao juiz declarar aberto o incidente mesmo que venham ao processo alegações escritas em sentido contrário.

Neste caso, considera-se que se permite discricionariedade, que não parece justificar-se.

Noutro plano, será de equacionar a possibilidade de o tribunal notificar o administrador da insolvência e a comissão de credores para, em parecer conjunto ou autónomo, se pronunciarem sobre o incidente de qualificação.

Havendo indícios de insolvência culposa, deveriam indicar diligências de apuramento das responsabilidades que tenham por necessárias, concluindo com um pedido de prazo razoável para a realização das mesmas e conclusão do relatório.

Caso não fossem descobertos indícios de insolvência culposa, o incidente não seria aberto.

Artigo 230.º (Quando se encerra o processo) na redacção do artigo 2.º da PL

n.º 1 al. e)

A redacção proposta poderá não ser a mais adequada.

De facto, o despacho inicial apenas promete conceder a exoneração que depende da verificação de vários requisitos e da emissão de um despacho que, em bom rigor, implica, ele sim, o encerramento do processo de insolvência.

**Artigo 17.º-A (Finalidade e natureza do processo especial de revitalização) aditado
pelo artigo 3.º da PL**

n.º 1

O n.º 1 do artigo 17.º-A refere que "O processo especial de revitalização destina-se a permitir ao devedor que, comprovadamente, se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas que ainda seja susceptível de recuperação, estabelecer negociações com os respectivos credores de modo a concluir com estes acordo conducente à sua revitalização." (sublinhados nossos)

Da redacção proposta, conclui-se que apenas possa recorrer ao PER o devedor que se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente.

Assim sendo, o PER não é aplicável ao devedor em situação de insolvência atual, interpretação reforçada na "Exposição de Motivos" da PL, onde se refere "*O processo especial de revitalização pretende assumir-se como um mecanismo célere e eficaz que possibilite a revitalização dos devedores que se encontrem em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente mas que ainda não tenham entrado em situação de insolvência actual.*" (v. 4º parágrafo da pág. 2 da Exposição de Motivos da PL) .

Na perspectiva da CIP, enveredar por esta solução é impedir que empresas economicamente viáveis não possam beneficiar dum mecanismo célere de recuperação, porque preenchem os requisitos da situação de insolvência atual.

Objetivamente a proposta não logra distinguir realidades inconfundíveis: a impossibilidade financeira da inviabilidade económica.

Relembra-se que o CIRE, no seu artigo 3.º, não alterado pela PL em análise, consagra à noção de insolvência um cariz puramente financeiro "(...) *impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas.*" (v. n.º 1.), e a segunda definição não acrescenta muito mais ao fazer corresponder a situação de insolvência à diferença entre passivo e activo, quando o primeiro é superior ao segundo (v. n.º 2).

Nenhum destes critérios é, porém, apto para concluir pela inviabilidade económica da empresa.

A experiência demonstra que estas duas realidades devem ser analisadas separadamente, sendo que a viabilidade económica deverá ser sempre o critério digno de maior valoração.

Aliás, não se percebe que outro raciocínio possa presidir a um perdão de dívida, senão a adequação e submissão da realidade financeira, em prole e benefício da viabilidade económica.

Em face do exposto, considera-se que o PER também deve ter por objecto situações de insolvência actual.

Artigo 17.º - C (Requerimento e formalidades) aditado pelo artigo 3.º da PL

n.º 1

Preconiza-se, neste dispositivo, que o processo especial de revitalização seja iniciado pela manifestação de vontade do devedor e de, pelo menos, um dos seus credores.

O início deste processo especial obsta à instauração de quaisquer ações para cobrança de dívida contra o devedor e durante todo o tempo em que perdurarem as negociações, suspendendo, quanto ao devedor, as acções em curso que tenham idêntica finalidade (v. n.º 1 do artigo 17º-E).

Por outro lado, poderá ser difícil que em 90 dias (60 + 30 [v. n.º 5 do artigo 17.º-D]) se consiga iniciar e concluir negociações com todos credores, sem que, previamente, exista um entendimento de base com parte significativa daqueles que possam ter peso em termos de efeitos de votação.

É, neste quadro, que nos parece indesejável que, para se iniciar um processo, com as consequências previstas no já mencionado artigo 17.º-E, apenas se exija a intervenção de um credor, independentemente da sua representatividade e antiguidade do respectivo crédito sobre o devedor, afigurando-se razoável a exigência de um mínimo de 10% do volume total dos créditos ou do número de credores.

n.º 3 al. a)

Relativamente à nomeação do Administrador Judicial provisório, poderia equacionar-se a possibilidade de o mesmo ser proposto ao Tribunal pelos credores, mantendo-se, contudo, a sua nomeação pelo Juiz, a exemplo, de resto, da nomeação do administrador da insolvência.

Artigo 17.º-D (Tramitação subsequente) aditado pelo artigo 3.º da PL

n.º 1

Prevê-se que o devedor notifique os credores, por carta registada, para os convidar a participar nas negociações.

Neste âmbito, considera-se que o convite a participar nas negociações também deve ser publicitado no portal *Citius*.

No que concerne à publicidade dos actos, a PL prevê o recurso ao portal *Citius*, em detrimento do Diário da República.

Assim sendo, deve ser garantida de forma geral a consulta ao referido portal, sob pena de a publicidade dos actos não ser de carácter público, como entendemos que deve ser.

n.º 3

O dispositivo em apreço prevê que a lista provisória de credores preparada pelo devedor possa ser impugnada no prazo de 5 dias úteis a contar da sua publicação no portal *Citius*.

Sem descurar a celeridade que se pretende conferir a este processo, parece-nos manifestamente curto aquele prazo para impugnar a lista de créditos.

Artigo 17.º-E (Efeitos) aditado pelo artigo 3.º da PL

n.º 2

O disposto no n.º 2 do artigo 17.º-E, refere o seguinte: **"Caso o juiz nomeie administrador judicial provisório nos termos da alínea a) do n.º 3 do artigo 17.º-C"** (sublinhado e negrito nosso).

Verifica-se, no entanto, que aquele dispositivo não é conciliável com a alínea a) do n.º 3 do artigo 17.º- C, que, por sua vez, refere que " (...) *Comunicar que pretende dar início às negociações conducentes à sua recuperação ao juiz do tribunal competente para declarar a sua insolvência, devendo este nomear, de imediato, administrador judicial provisório, aplicando-se o disposto nos artigos 32.º a 34.º, com as necessárias adaptações;*" (sublinhado e negrito nosso)

É, assim, necessário esclarecer se há ou não nomeação obrigatória do administrador judicial provisório.

Artigo 17.º-H (Garantias) aditado pelo artigo 3.º da PL

n.ºs 1 e 2

Os n.ºs 1 e 2 do artigo 17.º-H da PL estabelecem o seguinte:

"1 -As garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo especial de revitalização, com a finalidade de proporcionar àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua actividade, mantêm-se mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor.

2 - Os credores que, no decurso do processo financiem a actividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização gozam de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores."

Os mecanismos previstos nos n.ºs 1 e 2, apesar de positivos, poderão ficar aquém da segurança necessária para estimular a adesão a estes financiamentos.

Desde logo, o facto de as garantias constituídas se manterem, não significa que outras não possam ser graduadas com primazia.

É, assim, fundamental que as garantias constituídas neste âmbito sejam graduadas logo a seguir às dívidas da massa insolvente, com privilégio sobre todas as demais.

**Artigo 17.º-I (Homologação de acordos extrajudiciais de recuperação de devedor)
aditado pelo artigo 3.º da PL**

O artigo em referência necessita de melhor concretização com vista a obviar a quaisquer dúvidas quanto ao seu sentido e alcance.

De acordo com o raciocínio explanado pela CIP no seu comentário ao Artigo 17.º-A, também neste caso se entende que o dispositivo em análise deve ser aplicado a empresas em situação de insolvência actual.

➤ **Outros aspectos do Processo Especial de Revitalização (PER)**

No âmbito do PER, a CIP entende que é ainda necessário:

- Clarificar os poderes do administrador judicial provisório e a sua compatibilização com a administração da empresa;
- Clarificar a posição dos credores não reclamantes dos seus créditos.

27.Fevereiro.2012