

A person in a dark suit and white shirt is shown from the chest down, sitting at a desk. Their right hand is holding a black pen and is positioned over a document, as if about to write. Their left hand is resting on the desk. The background is a soft, out-of-focus light blue.

ANTAS
DA CUNHA
ECIJA

FLASHALERT

As alterações ao Código da Insolvência e da
Recuperação de Empresas e legislação conexas

As alterações ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas e legislação conexas

A 11 de abril de 2022 entrarão em vigor as alterações introduzidas no Código da Insolvência e Recuperação de Empresas¹ e legislação conexas pela Lei n.º 9/2022, de 11 de janeiro.

A seminal importância prática, tanto no foro jurídico como numa perspetiva económica, tornam avisada uma breve exegese da lei, antecipando uma gestão de expectativas e uma adequação de procedimentos às alterações que vigorarão.

A

Da *ratio legis*

A Diretiva (UE) 2019/1023², transposta pela lei acima referida, rege sobre os regimes de reestruturação preventiva, o perdão de dívidas e as inibições, e sobre as medidas destinadas a aumentar a eficiência dos processos relativos à reestruturação, à insolvência e ao perdão de dívidas.

Em boa verdade, o que o legislador europeu persegue é uma tendencial uniformidade legislativa neste âmbito, que mitigue os obstáculos ao exercício de liberdades fundamentais como a livre circulação de

capitais e a liberdade de estabelecimento no mercado interno.

E, bem assim, evitar a liquidação de unidades económicas suscetíveis de recuperação, mediante a aplicação de medidas de reestruturação preventiva, potenciando a salvaguarda de postos de trabalho, a defesa de conhecimentos especializados e competências e a maximização da ressarcibilidade dos credores face ao que receberiam em caso de liquidação.

Em suma

...a diretiva oferece ao legislador nacional **um caminho de convergência europeia na modernização de procedimentos** e **oferece ao legislador a oportunidade de corrigir o CIRE**, que persiste como um paradigmático exemplo de legislação abstrusa, obscura, insegura e comprovadamente geradora de um indesejável frisson na economia. De tal forma que é seguro dizer, dezassete anos após a entrada em vigor do CIRE, que a implementação dele e a incerteza na interpretação das normas aí previstas, pela evidente falta de clareza delas, levou a que a própria lei se tornasse num carrasco de um número assinalável de empresas viáveis.

Apesar do desígnio do legislador europeu, o certo é que a nova lei se limita a consagrar as traves fundamentais da diretiva, ajusta pontualmente o diploma nacional e posterga a aclaração de normas tão relevantes como as que estipulam o cômputo de quóruns e maiorias para a aprovação de planos de recuperação.

B

Das alterações ao CIRE

Das alterações gerais

No que concerne ao **administrador judicial**, é prevista a possibilidade, **em caso de liquidação, de o próprio administrador judicial elaborar um plano de liquidação, no sentido de otimizar rentabilização dos ativos.**

Por outro lado, são instituídos rateios parciais obrigatórios, assim se evitando situações como várias que se tornaram tristemente célebres, de credores, designadamente trabalhadores, que aguardaram anos, pela conclusão das liquidações de empresas para receber valores que lhes eram devidos.

Para obviar a dúvidas e dissensos na doutrina e jurisprudência, os elencos de créditos subordinados e pessoas especialmente relacionadas com o devedor passam a ser taxativos.

A obrigação de registo da declaração de insolvência quanto a bens ou direitos da empresa ou devedor singular estende-se agora também ao registo automóvel e ao registo comercial.

São introduzidas alterações no incidente da qualificação da insolvência, passando a prever-se a possibilidade de prorrogação de prazos em certas circunstâncias e a suspensão da instância em caso de falecimento do putativo afetado. Apesar da pretensão do legislador de aclarar o âmbito da condenação patrimonial, o certo é que o texto continua a falar em indemnizar os credores até ao montante dos créditos não satisfeitos, mas não resolve a questão de fundo. Esta condenação

tem uma natureza aquiliana, o que obriga a que seja devidamente estabelecido o nexo de causalidade entre o ato ou omissão do agente e o dano sofrido pelo credor, e quantificado esse dano. Impunha-se que a lei deixasse claro o limite desta responsabilidade. Antes das "forças dos respetivos patrimónios" teria de estar o limite dos danos causados pela conduta do agente.

No mais, vem prosseguida a conformação do cômputo das maiorias para aprovação do plano de insolvência com o que vai previsto para o PER. Lamentavelmente, é postergada a oportunidade de tornar simples e clara esta questão, persistindo um regime denso, confuso e potenciador de divergências interpretativas a obrigar à intervenção jurisdicional.

Por fim, fica consignado que os créditos compensatórios do trabalhador, decorrentes da cessação do contrato de trabalho pelo administrador da insolvência, são qualificados como créditos sobre a insolvência.

Do Processo Especial de Revitalização

Sendo o fim último da diretiva a reestruturação preventiva, não podia o legislador deixar de perfilhar relevantes alterações no processo especial de revitalização³, por demais carecido de uma total revisão.

Para mal da economia e das empresas a revisão não é total, mas comporta alterações que não são despiciendas.

Desde logo, **são alteradas as regras que se reportam à classificação de credores, com a criação de novas categorias e a estatuição de legais consequências, direitos e deveres que lhes são inerentes, bem como o potencial tratamento diferenciado em sede de plano.** É o caso dos sócios, das entidades bancárias titulares de crédito por financiamento à empresa e dos fornecedores de bens e prestadores de serviços.

O prazo para as negociações passa para quatro meses, prorrogável por mais um mês mas já não apenas por acordo entre o administrador e a empresa. A prorrogação é sujeita a despacho e depende da verificação dos pressupostos legalmente previstos. Ao que acresce o poder de o tribunal reverter a prorrogação.

Passa também a lei a consignar especificamente para o PER, a nulidade de cláusulas contratuais que atribuam ao pedido de abertura de um PER o valor de uma condição resolutiva de um negócio ou confira à parte contrária o direito a reclamar uma indemnização ou a resolver ou denunciar o contrato outorgado com o apresentante.

São alteradas as regras quanto ao teor do plano de recuperação, não só na decorrência da introdução de novas categorias de credores, mas também exigindo mais informação e uma informação mais organizada. A acrescer, passa a ser obrigatório que, conjuntamente com o resultado da votação, o administrador judicial apresente um parecer fundamentado quanto à viabilidade do plano. Comete-se ao juiz uma obrigação de sindicância do plano, à luz dos critérios consignados na lei, e subsequente decisão de homologação, ou não, independentemente do resultado da votação. Podendo também o tribunal determinar a avaliação da empresa se for pedida a não homologação por um credor.

Ou seja, uma maior “judicialização” do processo, mitigando o poder decisório dos credores sobre o destino da empresa. Uma opção que, sabemos já de antemão, prejudicará a celeridade na tramitação e, em consequência, na aprovação e implementação de planos de recuperação.

Uma **novidade** é a **criação de um regime especial de proteção dos credores que se disponham a financiar a empresa**, ao classificar os créditos decorrentes do financiamento à empresa no âmbito do PER, em caso de insolvência dentro dos dois anos posteriores à homologação do plano, como créditos sobre a massa insolvente, até ao limite de 25% do passivo não subordinado. Sendo que os créditos acima deste limite são classificados como créditos sobre a insolvência, mas dotados de um privilégio mobiliário geral graduado antes do concedido aos trabalhadores.

A lei concede o mesmo privilégio mobiliário geral – mas já não a qualificação como crédito sobre a massa insolvente – aos créditos decorrentes de financiamento à empresa por

credores, sócios, acionistas ou pessoas especialmente relacionadas com o devedor, desde que o financiamento tenha ocorrido no âmbito do PER. Nestes casos, e nos referidos no parágrafo anterior, fica vedada a impugnação pauliana das operações de financiamento.

A fim de ultrapassar a inconstitucionalidade da norma que prevê que o parecer do administrador judicial que conclua que a empresa se encontra insolvente equivale a apresentação à insolvência por parte da empresa, introduz-se a obrigação de notificação à empresa no sentido de declarar se se opõe à declaração de insolvência, caso em que o PER se extingue e cessa todos os seus efeitos. Apenas se, notificada para tal, a empresa não se opuser é que é declarada a insolvência.

Por fim, a lei passa a consignar, de forma expressa, a irrecorribilidade do despacho de nomeação judicial provisório, e, bem assim, vem acrescentar elementos aos requisitos das reclamações de créditos.

Da insolvência de pessoas singulares

A mais visível alteração ao CIRE é a **redução do período da cessão de rendimentos para efeitos de exoneração do passivo restante, para pessoas singulares, que passa de cinco para três anos**. Promove-se uma maior celeridade na verificação das condições para que os devedores alcancem o “fresh start” que o instituto em apreço persegue.

Esta redução do período da cessão resulta em prejuízo dos credores, que se vêem privados de receber a parte que lhes caberia do rendimento disponível auferido pelo devedor durante os dois anos suprimidos.

Permite-se ao fiduciário que proceda à apreensão e liquidação de bens que eventualmente ingressem no património do devedor durante o período da cessão. Uma solução que é particularmente relevante no caso dos bens e direitos adquiridos por sucessão durante o período em causa.

Prevê agora a lei a introdução da possibilidade de prorrogação do período da cessão de rendimentos em caso de incumprimento pelo devedor das obrigações inerentes, quando se entenda plausível que o devedor as venha a cumprir no período suplementar. Assim se conferido uma última oportunidade ao devedor de vir a beneficiar da exoneração do passivo restante.

Ainda, o valor da causa, para efeito de recurso de decisões proferidas no âmbito do incidente de exoneração do passivo restante, passa a ser o valor do passivo a exonerar.

• • • Em conclusão • • •

Perscrutada a lei, avulta a perda da oportunidade de uma efetiva clarificação do CIRE, saneando-o de normas vagas e complexas na sua redação, geradoras de entropias que forçam a intervenção jurisdicional.

Apesar de o artigo 28.º da diretiva consagrar que devem ser utilizadas comunicações eletrónicas para os atos mais relevantes no âmbito dos processos previstos no CIRE, a nova lei continua a insistir, a espaços, nas vetustas cartas registadas, com a perda de tempo – em processos urgentes – que implica tal meio de comunicação.

De resto, **as alterações mais significativas acabam por ser as relativas aos prazos, com o alargamento do período das negociações em sede de PER para quatro meses, prorrogável por mais um se verificadas as condições para tal, e com a redução do período de cessão de rendimentos no âmbito do procedimento para exoneração do passivo restante a três anos.**

A salientar, por contrária à simplificação e celeridade que se pretende imprimir a procedimentos de reestruturação preventiva e recuperação em sede de insolvência, a acrescida judicialização destes, designadamente pelo poder-dever de sindicância do plano que a lei comete ao juiz.

O que a lei prevê num artigo, o 17.º-F, não pode deixar de motivar uma nota autónoma. **O que pretende o legislador europeu por via da diretiva é a harmonização e simplificação de procedimentos.**

Todavia, continua a colocar-se num só artigo, o 17.º-F do CIRE, a regulamentação de todo um *iter* que vai desde o depósito do plano até à sua implementação, passando por questões como a regulação do teor do plano, as alterações ao mesmo, os critérios de composição dos quóruns e maiorias, a forma da votação, a sindicância do plano pelo tribunal e os critérios para o efeito, a avaliação oficiosa da empresa, as consequências da homologação e não homologação, a responsabilidade por custas e a limitação temporal do recurso a novo processo de igual natureza.

O que se impunha que o legislador sistematizasse num capítulo, com uma dezena de artigos, permanece concentrado num só, com catorze números, alíneas e subalíneas, que se espraiam em três páginas do Diário da República.

Tudo isto para concluir que urge fazer sobrestar esta persistência nos enxertos e adaptações a um código que é ineficaz desde a sua génese, antes se impondo a criação de um novo diploma, de raiz, adequado à economia, aos mercados e aos modelos de negócios do tempo presente, revogando-se de uma vez por todas o CIRE.

¹ Doravante, o “CIRE”

² Doravante, a “diretiva”

³ Doravante, PER.