

MANUEL CORREIA CARDOSO

## EXONERAÇÃO DO PASSIVO RESTANTE

Os requisitos de admissibilidade do pedido de exoneração em especial

Dissertação de Mestrado na área de Ciências Jurídicas

Trabalho realizado sob a orientação da Professora Doutora Catarina Serra



UNIVERSIDADE  
PORTUCALENSE

Departamento de Direito

Outubro, 2013

EXONERAÇÃO DO PASSIVO RESTANTE

---

Os requisitos de admissibilidade do pedido de exoneração em especial

---

Aos meus Pais,

À Eunice e ao Gabriel,

À Juka.

*“Ad perpetuam rei memoriam”*

*“(...) O falido é o único que tem conhecimento perfeito da verdadeira situação do património que administra, e é o primeiro interessado em evitar o prolongamento da agonia económica, em que se vai esvaindo a reputação da sua moralidade”.<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Eduardo D’Almeida Saldanha, Das Fallencias, I, Imprensa Portuguesa, 1987, pg. 67.

## Resumo

Portugal, de forma mitigada, inspirando-se, entre outras, nas legislações Inglesa, Alemã, Americana e, numa tentativa de reabilitar as pessoas singulares (que não sejam titulares de pequena empresa, empresas ou os não empresários) que se encontrassem endividadas, em situação de insolvência, decidiu implementar um regime deveras controverso, mas que, à partida, seria capaz de solucionar a questão do sobre-endividamento.

Ora, atendendo ao facto de o Código do Consumidor não ter sido transformado em Decreto-Lei ou Lei, o nosso legislador, em 18 de março de 2004, publicou o DL n.º 53/2004 - CIRE (com entrada em vigor 180 dias após a sua publicação), no qual criou um mecanismo denominado “Exoneração do Passivo Restante”, que tinha em vista o objetivo “devolver/inserir” o devedor/insolvente à/na sociedade, concedendo-lhe uma nova oportunidade. Isto é, se aquele tivesse adotado um comportamento pautado de boa-fé e cumprido todos os deveres inerentes àquele regime (cfr. art.º 235º e ss. do CIRE).

Este mecanismo pretendia também atenuar a responsabilidade daqueles que se viram envolvidos numa situação economicamente difícil, e viam a sua vida inserida num tremendo círculo vicioso, decorrente do seu endividamento pessoal, na maioria passivo, sem quaisquer perspetivas de melhoria.

Atendendo a tal problemática, o presente trabalho, num primeiro momento irá efetuar uma reflexão sobre algumas referências históricas, verdadeiros testemunhos do progresso/mudança do regime ora discutido.

Será trazido para discussão o anteprojeto do Código do Consumidor e o anteprojeto do CIRE, procurando-se, nestes trabalhos preparatórios os seus pontos favoráveis e as soluções preconizadas.

Apesar de termos assistido a várias tentativas do legislador português na introdução de “medidas protecionistas” das ditas pessoas singulares, o que é facto é que as que merecem realce são as normas que decorrem da publicação do CIRE, e que dizem respeito à exoneração do passivo restante, normas inovadoras, e muito recentemente a Lei nº 58/2012, de 9 de novembro e a Lei nº 59/2012, de 9 de novembro, as quais criaram “salvaguardas” para os mutuários de crédito à habitação, desde que se mostrem reunidos cumulativamente determinados requisitos.

Num segundo momento, chamaremos à colação o modelo de “fresh start”, o designado “recomeçar de novo”, evidenciando toda a problemática envolvente. Se de facto esta figura veio favorecer ou não, de forma equilibrada, o devedor ou se estamos perante uma verdadeira “anomalia jurídica”, protegendo-o incansavelmente, em prejuízo do primordial interesse dos credores.

Depois de referirmos estas questões, estaremos então aptos para abordar o tema escolhido: a admissão liminar do pedido de exoneração do passivo restante, em especial e, mais concretamente, os requisitos da al. d), do nº 1, do art.º 238º do CIRE, que tanto têm sido debatidos pela doutrina e jurisprudência.

## **Abstract**

Portugal, in a mitigated way, seeking inspiration in the British, German, and North-American laws, among others, and in an attempt to rehabilitate natural persons (who are not the owners of a small company, companies or not business owners) in debt, in a situation of insolvency, has decided to implement quite a controversial regimen, which, from the onset, would be able to solve the issue of over-indebtedness.

In this sense, bearing in mind the fact that the Portuguese Consumers' Code has not been transformed into a Decree-Law or Law, lawmakers published on 18<sup>th</sup> March, 2004 DL no. 53/2004 - CIRE\* (coming into force 180 days after its publication), in which a mechanism called "Exemption from Remaining Liabilities" was created, with the intention of "returning/inserting" the debtor/insolvent person back to society, granting him/her a new opportunity. That is, if he/she has adopted a behaviour marked by good faith and complied with all duties inherent to that regime (cfr. art. 235th and following of CIRE).

This mechanism also wanted to attenuate the responsibility of those who were faced with a difficult situation from an economic point of view and saw their lives sunken into a tremendous vicious circle, a consequence of their personal indebtedness, most of which liabilities, with no prospects for improvement.

Considering such problem, the current work will, during a first stage, conduct a reflection on some historical references, true testimonials of the progress/change of the regimen discussed herein.

The discussion will bring to the foreground the Preliminary Law on the Consumers' Code and the Preliminary Law regarding CIRE trying to find, with this preparatory work, favourable points and recommended solutions.

Although one has witnessed several attempts by Portuguese lawmakers to introduce "protectionist measures" of the aforementioned natural persons, the fact is that those that deserve highlighting are the norms occurring from the publication of CIRE, regarding the exemption from remaining liabilities, innovating norms, and quite

recently Law no. 58/2012, 9<sup>th</sup> November, and the Law no. 59/2012, 9<sup>th</sup> November, which safeguard borrowers of housing loans whenever certain requirements are cumulatively met.

During a second moment, one will call into play the “fresh start” model, emphasizing all surrounding issues. Whether or not this concept came to favour, in a balanced manner, the debtors or if one is faced by a true “juridical anomaly”, indefatigably defending them, in detriment of the primordial interest of the creditors.

After these issues have been addressed, one will then be apt to embark on the chosen theme: the injunction admission of the request for exemption of remaining liability, particularly and specifically the requirements of paragraph d), no. 1 of article 238<sup>th</sup> of CIRE, which have been amply debated by the doctrine and the jurisprudence.

CIRE\* - Código de Insolvência e Recuperação de Empresas (Portuguese Code of Insolvency and Recovery of Companies).

## Índice

Resumo .....	5
Abstract.....	7
Índice .....	9
Principais Abreviaturas.....	10
Introdução.....	13
Capítulo I.....	20
1. Os modelos de tratamento do sobreendividamento:.....	20
1.1 - O modelo do “Fresh start” .....	20
1.2 - O modelo da Reeducação.....	27
Capítulo II.....	32
1. Combate ao sobreendividamento – Soluções baseadas no Direito Comparado..	32
Capítulo III .....	37
1. Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – uma nova filosofia....	37
Capítulo IV .....	39
1. Exoneração do passivo restante.....	39
1.1 - A problemática em relação à audição dos credores e do administrador .....	46
1.2 - Processamento subsequente .....	50
Capítulo V .....	54
1. Admissão Liminar do Pedido de Exoneração do Passivo Restante.....	54
2. Análise das alíneas do n.º 1 do art.º 238.º do CIRE, em especial da alínea d) ....	55
Conclusões.....	79
Bibliografia.....	92

## **Principais Abreviaturas**

**Ac.** – Acórdão

**TRP** – Tribunal da Relação do Porto

**TRC** – Tribunal da Relação de Coimbra

**TRG** – Tribunal da Relação de Guimarães

**TRL** – Tribunal da Relação de Guimarães

**STJ** – Supremo Tribunal de Justiça

**CPEREF** – Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência

**CIRE** – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

**DL** – Decreto de Lei

**Al.** – Alínea

**Art.º** – Artigo

**CP** – Código Penal

**DECO** – Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor

**DGPJ** – Direção Geral da Política da Justiça

**LULL** – Lei Uniforme relativa às Letras e Livranças

**PLS** – Projeto de Lei no Senado

**CDC** – Código de defesa do Consumidor

## Introdução

Se em tempos se vivia com o que se tinha e, na maioria das situações, era quase nada, enfrentando-se o quotidiano com as possibilidades reais, na atualidade, vive-se desesperadamente à custa de empréstimos, para se conservar um estilo de vida acima das capacidades económicas.

A constante evolução a nível político, económico e social, desde a segunda metade do século XX, veio provocar uma intensificação na procura de crédito, que se tornou bastante apetecível face à massificação da oferta, levada a efeito pelos bancos e outras intuições financeiras.

O crédito passou a desempenhar um papel fulcral no quotidiano dos cidadãos, ao permitir de forma antecipada, o acesso fácil a certo tipo de bens e serviços. A expressão “use agora e pague depois” tornou-se o conto do vigário, provocando uma decadência acentuada na nossa sociedade, fruto do seu endividamento quase generalizado.

É certo que a vantagem de comprar agora e pagar mais tarde é deveras “apetitosa”, mas tudo não passa de uma cegueira, colocando os cidadãos numa situação bastante frágil.

Porém, não podemos estar a responsabilizar todos aqueles que se encontram numa situação de endividamento, penalizando-os socialmente, e encarando-os como verdadeiros falhados, que não foram capazes de governar a sua vida!

Podemos estar perante verdadeiras vítimas do sistema, sempre que a situação não foi provocada intencionalmente, mas antes se devem a circunstâncias irrefreáveis, incontrolláveis, como é o caso típico da fiança ou o mais noticiado, desemprego.

Relativamente à fiança, segundo a jornalista Solange Sousa Mendes “*a crise já chegou aos fiadores. São cada vez mais os que pedem apoio à associação para a Defesa dos Consumidores (DECO). Dos 2468 processos de sobre-endividamento que lá deram entrada nos primeiros seis meses (em 2012), cerca de 14% foram de fiadores*”.

Refere ainda aquela jornalista que os casos mais paradigmáticos verificam-se nos créditos à habitação, pois, na maioria das situações, a banca exige um fiador, situação bastante constrangedora, pois perante o incumprimento do devedor é o fiador que assume tal posição.<sup>2 3</sup>

Quanto à questão do desemprego, segundo a Revista de Imprensa da Ordem dos Advogados, há mais desempregados do que dizem as estatísticas oficiais, “(...) o Instituto Nacional de Estatística indicava 827 mil desempregados no segundo trimestre de 2012. E o número de inscritos no Instituto de Emprego e Formação Profissional revela uma duplicação”, fica assim bem patente que a explicação para tal usurpação de dados se deve ao conceito de desempregado em Portugal, o que “só inclui os que procuram emprego, não contabilizando os que frequentam ações de formação e os que já desistiram de arranjar trabalho”.<sup>4</sup>

Entendemos que face a esta problemática, o consumidor deve ser reeducado, e essencialmente auxiliado face ao crescente pessimismo resultante da crise vivenciada por Portugal e pela Europa.

Toda esta problemática surge na década de 90, sendo vários os fatores que explicam o aumento do endividamento. A adesão à zona euro e o respetivo processo de convergência real que a precedeu, e a aproximação significativa do padrão de vida das famílias portuguesas em relação à da média europeia, deram início a uma era de estabilidade de preços e de juros nominais e reais historicamente baixos.

Ao mesmo tempo, uma maior facilidade no acesso ao crédito foi potenciada pela liberalização e pela inovação financeira e por uma forte competição entre a oferta.

---

<sup>2</sup> <http://www.ionline.pt>

<sup>3</sup> Sendo altamente reprovável que a generalidade dos bancos exijam (quase sempre) a existência de um ou mais fiadores, quando o imóvel adquirido, por si só, é suficiente para garantir a quantia mutuada.

<sup>4</sup> Vide Revista de Imprensa (07/10/2012), Ordem dos Advogados, Administradores querem maior rapidez dos processos, disponível em: <http://www.oa.pt>.

Num contexto de níveis de confiança elevados, a sociedade decidiu irrefletidamente antecipar um aumento do rendimento permanente e endividar-se.

Nem tudo foi um “mar de rosas”: o negativismo já se esperava; a limitação/corte do crédito bancário; o aumento exponencial dos *spreads*; o aparecimento das taxas de juro variáveis, arrefeceram por bastante o consumo privado, e agravaram as prestações dos créditos.

Ora, este agravamento súbito provocou uma mudança dramática na economia das famílias, deixando-as numa posição bastante limitada, compelindo-as a recorrer de novo ao crédito para garantirem a sua sobrevivência, e acabando por ficar “reclusas” dos seus próprios créditos, não tendo outra opção, senão a de pedirem a sua declaração de insolvência.

Segundo a DGPI, existe uma evolução catastrófica no que concerne aos processos de falência, entre os anos de 2007 e 2012, verificando-se um aumento acentuado do número de processos que deram entrada nos tribunais judiciais de 1ª instância, “(...) *a comparação dos períodos homólogos relativos ao primeiro trimestre de 2007 e ao primeiro trimestre de 2011, releva um aumento de cerca de 206,9% no número de processos entrados*”, sendo ainda mais assustadoras as estatísticas do primeiro trimestre de 2012 período em que se verificou “(...) *um aumento de cerca de 451,7%*”.<sup>5</sup>

Também segundo os dados fornecidos pela COSEC<sup>6</sup> (Companhia de Seguros de Crédito), os distritos mais afetados são: Porto, Lisboa e Braga. Bragança é o menos afetado com apenas 33 registos de insolvências.<sup>7</sup>

Refere ainda aquela seguradora que, na análise das variações mensais das insolvências ao longo de 2012, se destaca o mês de maio, facto que bem se, devido à obrigatoriedade de a partir daquele mês ter entrado em vigor a obrigatoriedade da

---

<sup>5</sup> Disponível em: [www.dgpi.mj.pt](http://www.dgpi.mj.pt).

<sup>6</sup> Disponível em: [www.cosec.pt](http://www.cosec.pt).

<sup>7</sup> Para a seguradora líder em seguro de créditos a nível mundial, Portugal será um dos 4 países a apresentar uma redução no número de insolvências em 2013, depois de sete anos consecutivos de um acentuado crescimento deste indicador. Ficaremos então à espera que estas estatísticas sejam de facto verificáveis.

publicação das sentenças de declaração de insolvência no portal eletrónico denominado “CITIUS”, em substituição da publicação no Diário da República.

No entanto, não podemos apagar o passado, nem tão pouco nos podemos desculpar de, em tempos, termos consentido tais medidas. Mas podemos tentar não cair novamente nos mesmos erros, e conseqüentemente, fazer desta crise um degrau e dar apenas um passo de cada vez na escalada para uma sociedade melhor.

Ora, a Associação Portuguesa para a Defesa do Consumidor (DECO), com a criação dos seus Gabinetes de Apoio ao Sobreendividamento, cedo se revelou prestimosa, socorrendo incansavelmente os consumidores e associados<sup>8</sup> endividados ou mesmo em situação de sobreendividamento.

No entanto, o que se pode constatar é que muitas famílias pedem ajuda já numa fase muito tardia, quando na maior parte das vezes, já existe, pelo menos um processo executivo em curso, ou quando não apresentam qualquer vitalidade de reequilíbrio orçamental<sup>9</sup>.

Esta realidade criou a urgência de se encontrarem soluções para ultrapassar as dificuldades e contrariar o flagelo que contaminou o “bolso” dos portugueses.

O CIRE foi, até ao momento, a proposta mais enriquecedora e completa no que concerne ao tratamento do sobreendividamento das famílias (entenda-se, pessoas singulares que não sejam titulares de uma empresa), ainda que não o faça de forma exclusiva, e que não seja esse o seu objetivo principal. Isto porque as formas de pagamento das respetivas dívidas deveriam ser reguladas no novo Código do Consumidor, e que até à data nunca foi publicado, sendo que, até tal acontecer, aplica-se o regime do CIRE.

---

<sup>8</sup> Ora, salvo o devido respeito, cremos não ser uma boa solução esta proteção restrita por parte desta associação, que impõe aos consumidores como condição de prestação de quaisquer serviços, a inscrição daqueles como seus associados, o que implica desde logo um aumento dos seus encargos, por muito pequenos que sejam. Veja-se a solução adotada pela embaixada do Equador em Madrid, que colocou em andamento um serviço gratuito de assessoria jurídica para os cidadãos prejudicados pelas dívidas hipotecárias. Porém, devemos obviamente louvar todas as conquistas conseguidas por parte da DECO.

<sup>9</sup> Para mais desenvolvimento acerca do assunto, vide entrevista de Natália Nunes, “o sobre-endividamento em Portugal”, Boletim da Ordem dos Advogados, nº 78, Maio, 2011, pg. 32.

Recentemente, foi publicada a Lei n.º 58/2012, de 9 de Novembro, que entrou em vigor no dia 10/11/2012 e se manterá em vigor até 31 de dezembro de 2015, cfr. art.º 38º n.º 1 e art.º 41º n.º 1 da citada lei e, com a publicação da Lei n.º 59/2012, de 9 de Novembro, que entrou em vigor no dia 10/12/12, onde o legislador teve por objetivo atenuar a pressão exercida pelos bancos sobre os titulares de crédito à habitação, criando “salvaguardas” para os mutuários, desde que se mostrem reunidos cumulativamente determinados requisitos, tais como: o crédito à habitação esteja garantido por hipoteca que incida sobre imóvel; que seja a habitação própria permanente e única habitação do agregado familiar do mutuário, e que esse agregado se encontre em situação económica muito difícil (veja-se art.º 4º da Lei n.º 58/2012).

No entanto, se analisarmos minuciosamente a lei em apreço, verificamos que a mesma comporta vários requisitos extremamente apertados, de difícil verificação.

Tal como em Portugal, também em Espanha, predomina a polémica relativamente ao crédito à habitação, acabando por quase todos os bancos espanhóis partilharem o entendimento perfilhado no código de boas práticas bancárias – CBPB –, lançadas pelo executivo de Mariano Rajoy. Entre as medidas contempladas, destaca-se a possibilidade da entrega do imóvel ao banco ser suficiente para saldar a dívida contraída com o crédito à habitação.

Obviamente que é uma medida não oponível a todos os clientes, já que “ (...) *as novas facilidades estão dependentes de um conjunto de condições como: todos os membros do agregado familiar em idade ativa devem encontrar-se em situação de desemprego; o valor de avaliação do imóvel deve ser superior a 60% da dívida por saldar; o imóvel tem de estar registado junto do banco como primeira e única habitação e o seu preço de mercado não pode exceder os 150.000 euros*”<sup>10</sup>,

Ou seja, os Bancos devem sempre privilegiar a negociação com o cliente, mesmo nos casos extremos de impossibilidade deste manter o plano de pagamentos acordado. Em vez de se avançar para a execução fiscal, devem as instituições negociar com o cliente a dação do imóvel em pagamento e só em caso de recusa por parte do cliente, se avança para a execução, sendo uma proposta vantajosa para as partes envolvidas.

<sup>10</sup> Disponível em: <http://multimedia.telesurtv.net/pt/opinion/espanha-vidas-hipotecadas-pela-crise/>.

Entre nós a dação em pagamento apenas permite saldar a parcela correspondente ao valor de avaliação do respetivo imóvel.

O preâmbulo do CIRE destaca o modelo *fresh start*<sup>11</sup> como linha orientadora das previsões do Código em matéria de insolvência das pessoas singulares. Contudo, trata-se de uma versão bastante mitigada, na medida em que, a seguir à liquidação, decorre um período probatório de cinco anos, durante o qual o devedor deverá afetar o seu rendimento disponível ao pagamento das dívidas aos credores que não foram integralmente satisfeitas no processo de insolvência. Só depois, e se a sua conduta tiver sido exemplar (pois não pode violar nenhuma das obrigações que lhe são impostas por lei), poderá o devedor alcançar a exoneração do passivo restante, obtendo assim, um perdão do remanescente não pago.

No entanto, o benefício da exoneração do passivo restante não é discricionariamente concedido: *“para que este regime possa e deva ser atribuído torna-se necessário que o devedor preencha determinados requisitos e desde logo que tenha tido um comportamento anterior ou atual pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa-fé no que respeita à sua situação económica e aos deveres associados ao processo de insolvência, aferindo-se da sua boa conduta, dando-se aqui especial cuidado na apreciação, apertando-a, com ponderação de dados objetivos possíveis de revelarem se a pessoa se afigura ou não merecedora de uma nova oportunidade e apta para observar a conduta que lhe será imposta”*.<sup>12</sup>

Situação diversa, é a legislação espanhola, que não contempla tal benefício, sendo a única na Europa a afastar a sua aplicabilidade, sendo curiosa a sua posição, quando a mesma é pioneira na renegociação do crédito à habitação.

O núcleo essencial do presente trabalho reporta-se à problemática envolvente em relação ao pedido de exoneração do passivo restante e a sua consequente admissão liminar, evidenciando as fragilidades que esta matéria pode contemplar, recorrendo aos nossos antepassados históricos e encarando-os como um testemunho de que, de facto, houve uma melhoria significativa em relação à matéria em apreço.

<sup>11</sup> O regime que serviu de inspiração ao nosso legislador, foi o regime Alemão, onde o prazo de cessão de rendimentos é de 7 anos.

<sup>12</sup> CRISTAS, Assunção – Novo Direito da Insolvência, Revista da Faculdade de Direito da UNL, 2005, Ed. Especial, pg 264.

No entanto, o atual CIRE está aquém de alcançar a sua perfeição, sendo necessário inovar, arriscar, confiar mais nas entidades competentes e abandonar este modelo judicializado, que causa uma maior formalidade, distanciamento e estigmatização decorrente de uma ida a tribunal.<sup>13</sup>

Todavia, tal como afirma o Ministério da Justiça *in* Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, comunicações sobre o Anteprojeto: “ (...) *não defendemos que a via judicial deva ser de todo arredada deste sistema. Pelo contrário, reconhecemos até que, em determinadas situações, só a intervenção de um magistrado judicial pode conferir a necessária eficácia do sistema (...) defendemos que o tribunal funcione, em regra, como instância de recurso e não como instância principal.*” pg. 95.

Entendemos que o assunto em apreço deveria ser visto e encarado de forma mais simplificada, com custos reduzidos, sendo que o recurso à via judicial apenas deveria ter lugar a título excecional: “a lógica é recuperar o que for recuperável, mas o facto de os tribunais não darem resposta nos tempos que a lei prevê, não permite essa recuperação”.<sup>14</sup>

Por outro lado, no caso de admissão liminar do pedido de exoneração do passivo restante, o devedor insolvente fica sujeito a um sem número de obrigações, nem sempre exequíveis e por vezes até contraditórias. É este o tema do presente trabalho.

<sup>13</sup> Vide MINISTÉRIO DA JUSTIÇA - Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, comunicações sobre o Anteprojeto “ (...) *não defendemos que a via judicial deva ser de todo arredada deste sistema. Pelo contrário, reconhecemos até que, em determinadas situações, só a intervenção de um magistrado judicial pode conferir a necessária eficácia do sistema (...) defendemos que o tribunal funcione, em regra, como instância de recurso e não como instância principal.*” pg. 95.

<sup>14</sup> Vide Revista de Imprensa, Ordem dos Advogados, Administradores querem maior rapidez dos processos, disponível em: <http://www.oa.pt>.

## Capítulo I

### 1. Os modelos de tratamento do sobreendividamento:

Para um melhor enquadramento do tema em apreço, é necessário falarmos de duas filosofias complexas.

Por um lado, o modelo “*fresh start*”, reconhecido por dar uma nova oportunidade ao insolvente, e por outro lado, o modelo de “reeducação,” distinguido por privilegiar as soluções extrajudiciais, que permitem ao consumidor/insolvente uma maior comodidade, evitando que o seu problema seja discutido em praça pública (com origens anglo-americana/europeia).

À primeira vista, poderemos dizer que são duas filosofias distintas, mas, se nos debruçarmos detalhadamente sobre cada uma delas, encontramos inúmeras semelhanças entre elas.

Ora, atualmente, é quase impraticável olharmos para estes dois modelos de uma forma isolada, pois não podemos falar em dois modelos genuínos, puros, já que se tornou prática corrente e comum da maioria dos legisladores a conjugação dos dois modelos, preconizando soluções de ambos. O que os distingue diz respeito à sua forma e meio de efetivação, ou seja, uma diferença meramente teórica.<sup>15</sup>

#### 1.1 - O modelo do “Fresh start”

“Na lógica de que a exoneração é uma segunda oportunidade (fresh start), só deve ser concedida a quem a merecer; a lei exige uma atuação anterior pautada por boa conduta do insolvente, visando evitar que o prejuízo, já

<sup>15</sup> FRADE, Catarina, A Regulação do Sobreendividamento, Tese de Doutoramento apresentada à FEUC, Coimbra, 2007, pg. 529 e ss. E MARTINS, Luís M, Recuperação de Pessoas Singulares, Vol I, 2012, 2ª Ed, Almedina, pg. 84.

resulta do insolvente, não seja incrementado por atuação culposa do devedor que, sabendo-se insolvente, permanece impassível, avolumando as suas dívidas em prejuízo dos seus credores e, não obstante, pretende exonerar-se do passivo residual requerendo a exoneração”. Ac. STJ de 24/01/2012, proc. n.º 152/10.1TBRRG-E.G1.S1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

“Nicht selten wurde aus art. 1 GG geradezu die Pflicht des Staates abgeleitet, den überschuldeten Bürger aus seiner hoffnungslosen Lage zu befreien und ihm einen wirtschaftlichen Neuanfang (fresh start) zu ermöglichen (...) „ dem redlichen Schuldner wird Gelegenheit gegeben, sich von seiner restlichen Verbindlichkeiten zu befreien“.<sup>16</sup>

O modelo “*fresh start*” causou um tremendo impacto a nível mundial, gerando polémica relativamente à sua aplicabilidade. No entanto, acabou por ser adotado em diversos países.

Trata-se de um modelo claramente com raízes no Direito Inglês, sendo aí que se encontra a alusão à Discharge,<sup>17</sup>. Porém, vários foram os países que se inspiraram neste modelo, existindo inúmeras influências da lei alemã (Restschuldbefreiung 286 a 303 da InsO) e da lei italiana (nova redação dos art.º 142º, 143º e 144º da Legge Fallimentare).

No entanto, houve países que assumiram uma postura menos incisiva para os credores: o direito suíço estende-se apenas à proteção da plena execução a um credor, que não ficou totalmente satisfeito em processo de insolvência. É possível aplicar, novamente, um “boletim de perda”, se o devedor conseguir, de novo, atingir saldos positivos. O Direito Austríaco concede a libertação da dívida residual, dentro de um prazo de sete anos, mas somente se, pelo menos 10% dos ativos puderem ser redimidos ou aliviados de forma economicamente acessível, de resto, só será possível por decisão do Tribunal.

<sup>16</sup> Do art.º 1º da Lei de Bases deriva, por vezes, a obrigação do Estado, de libertar os cidadãos dos seus problemas e da sua situação desesperada e proporcionar um novo começo ao nível económico, “as responsabilidades honestas para libertação”. Tradução Própria Ulrich Foerste Insolvenzrecht, Auflage, Verlag C. H. Beck.

<sup>17</sup> Vanessa Finch, Corporate Insolvency Law – Perspectives and principles, Cambridge University Press, 2009.

No que diz respeito à “insolvency law” (...) *“is to replace this free-for-all with a legal regime in which creditors rights and remedies are suspended and a process established for the orderly collection and realization of the debtors assets and the fair distribution of the these according to creditors claims. Part of the drama of insolvency law flows, accordingly, from its potentially having to unpack and reassemble what were seemingly concrete and clear legal rights”*.<sup>18</sup>

Se analisarmos a sucessão de leis na Grã-Bretanha, em especial a partir da época Tudor, facilmente se depreende a constante evolução do tema. A insolvência era entendida de três formas distintas: *“impulsions to punish bankrupts; wishes to organize administration of their assets so that competing creditors are treated fairly and efficiently; and the hope that the bankrupt would be allowed to rehabilitate himself.”*<sup>19</sup>

Foi com a legislação “Elizabetiana de 1570” que se desenhou a distinção entre os comerciantes e outros, incluindo na definição de falência apenas os comerciantes. Ora, os não comerciantes não poderiam ser considerados falidos, pois estes não ganhavam a vida a comprar e a vender *“Those who earned their by buying and selling”*.<sup>20</sup>

A absolvição dos passivos do falido foi incluída na lei no início do séc. XVIII, quando um estatuto de 1705 libertou os comerciantes das responsabilidades pelas dívidas existentes. Tal solução gerou imensa polémica, originando inúmeros litígios, sendo que o ponto central da discussão consistia no facto de que a falência deveria ser restrita aos comerciantes. Os comentadores modernos optaram pela orientação de Blackstone *“in referring to the risks that traders run of the becoming unable to play*

<sup>18</sup> O objetivo principal da “Insolvency law” é conceder esta espécie de “grátis-para-todos” através de um regime legal no qual os direitos e as soluções dos credores são suspensos e um processo é estabelecido pela ordem de recolha e realização dos ativos dos devedores e uma distribuição justa de acordo com os pedidos dos credores. (Tradução Própria) FINCH, Vanessa – Corporate Law, Perspectives and Principles, Bankruptcy- Great Britain, 2002, pg. 7.

<sup>19</sup> “ (...) impulsos para punir falidos; desejos de organizar a administração dos seus ativos, para que os credores competissem entre si com justiça e eficácia; e a esperança de que o falido seria capaz de se reabilitar” Tradução própria.

<sup>20</sup> FINCH, Vanessa – Corporate Insolvency Law, Perspectives and Principles, Bankruptcy- Great Britain, 2002, pg. 8.

*debts without any fault of their own and to the trading necessity of the allowing merchants to discharge debts”.*<sup>21</sup>

No entanto, a lei de incorporação tinha vários pontos duvidosos “*Non traders were still subject to the severities of common law enforcement procedures by means of seizures and impounding of property and persons. (...) An important difference between the bankruptcy laws available to traders and the insolvency schemes for non-traders was that whereas the bankrupt’s liabilities to creditors could be discharge on surrender of available assets (even if these assets were insufficient to satisfy his entire debt), the insolvent non-trader was still obliged to replay the remainder of this judgment debt even though he had suffered seizure of this goods or served his term of imprisonment. Even traders could not apply of the own accord to be made bankrupt and, although discharge was possible after 1705, the law criminalized bankrupt traders and punished them severely, with the death penalty available in cases of fraud”.*<sup>22</sup>

A pressão para uma reforma da lei cresceu ao lado da insatisfação gerada pela limitação da falência aos comerciantes. Durante o séc. XIX, a postura perante o crédito comercial e o risco de incumprimento alterou-se com a despersonalização do negócio e do crédito, e cada vez mais se tornou questionável a visão de Blackstone, sendo que a distinção entre comerciantes e não comerciantes foi abolida em 1861, quando os procedimentos de falência se tornaram disponíveis para os não comerciantes.<sup>23</sup>

A visão “aberta e despreocupada” norte-americana, relativamente ao crédito, fez germinar esta filosofia, encarando o sobreendividamento como um risco natural da

<sup>21</sup> FINCH, Vanessa Obra Cit. pg. 9 “(...) referindo-se aos riscos que os comerciantes correm em tornar-se incapazes de pagar as suas dívidas, sem que a culpa seja sua, e na necessidade do comércio permitir aos mercadores quitar as suas dívidas.

<sup>22</sup> “ (...) os não comerciantes continuavam sujeitos à austeridade dos procedimentos de execução da lei comum, por meio de apreensões e confiscos de pessoas e bens. Uma diferença importante entre as leis de falência disponíveis para comerciantes e os esquemas de insolvência para não comerciantes, era que enquanto as obrigações do falido para com o credor podiam ser absolvidas sob a entrega de ativos disponíveis (mesmo que esses ativos fossem insuficientes para pagar o total da dívida), o não comerciante insolvente continuava obrigado a reembolsar o restante da sua dívida de julgamento, ainda que tenha sofrido uma apreensão dos seus bens, ou tenha ele mesmo sido preso. Os comerciantes não podiam requerer a falência com o seu próprio acordo e, embora a absolvição fosse possível depois de 1705, a lei criminalizava comerciantes falidos, punindo-os severamente com a pena de morte aplicável em casos de fraude.” FINCH, Vanessa, Ob Cit, pg. 9 (Tradução própria).

<sup>23</sup> É curioso notar que, logo em seguida, o Debtors Act de 1989 aboliu a prisão por dívidas.

economia de mercado. Entendia-se que, se aquele que recorre ao crédito e por diversas circunstâncias é mal sucedido, não deveria ser reprovado automaticamente pela sociedade e, conseqüentemente, afastado do mercado por um período excessivamente longo.

Segundo os historiadores, esta forma de encarar o crédito com “naturalidade” teve certamente a influência da cultura protestante, no modo como aqueles geriam o dinheiro “...de uma sociedade de emigrantes, ansiosos por começar de novo e deixar para trás as dívidas contraídas no velho continente; a filosofia individualista e liberal, que concede o consumidor como um agente económico ativo, que à semelhança das empresas, quando tem dificuldades financeiras deve ser reintegrado rapidamente para que o volte a consumir”.<sup>24</sup>

Ora, na prática, o que se encontra é um sistema onde são liquidados os bens do devedor, pagas as dívidas possíveis e perdoadas as restantes. Depois de todo este processo, o Consumidor renasce, esquecendo a figura do devedor, podendo aquele aceder novamente ao crédito, sem ter os seus rendimentos presos a qualquer pagamento, não esquecendo, obviamente, aquelas dívidas excecionadas pelo perdão.

No entender de Gross, os fundamentos deste sistema resumem-se em três momentos: “*correr riscos, cometer erros e ser perdoado*”.<sup>25</sup>

Assim, o ordenamento jurídico Português não só perfilhou influências do Direito Inglês, mas também do Direito Alemão.

Para alguns autores alemães, o processo de “libertação da dívida residual” é composto por três fases: “*Der schuldner legt seinem Antrag eine Erklärung bei, mit der er Arbeitseinkünfte, die er in der Wohlverhaltensphase erzielen wird, an einen (noch unbekanntem) Treuhänder abtritt. Das Insolvenzgericht prüft die allgemeinen Voraussetzungen der Restschuldbefreiung und etwaige Versagungsgründe. Sofern*

<sup>24</sup> Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Comunicações sobre o Anteprojeto de Código, Ministério da Justiça, Gabinete e Planeamento, Coimbra Editora, 2004, pg. 89.

<sup>25</sup> GROSS, Apud, MARQUES, Maria Manuel Leitão. O Endividamento dos Consumidores, pg. 215.

*erfolgreich, erreicht der Schuldner die, Ankündigung, der Restschuldbefreiung (291) – der Sache nach die Zulassung Zur Restschuld<sup>26</sup>befreiung. Zugleich setzt das Gericht einen Treuhänder ein”; “Dieser verteilt dann – fast sechs Jahre lang – die ihm zufließenden Gelder an die Gläubiger. In dieser Wohlverhaltensphase hat der Schuldner wichtigen Obliegenheiten nachzukommen. Wenn er hiergegen verstößt oder wegen einer Insolvenzstraftat verurteilt wird, droht ihm die (vorzeitige) Versagung der Restschuldbefreiung<sup>27</sup>; “Andernfalls, erteilt das Gericht ihm nach sechs Jahren die Rest-schuldbefreiung (300)”.<sup>28</sup>*

O regime consagrado em Portugal teve a intenção de libertar o devedor das suas obrigações e realizar “*uma espécie de azzeramento da sua posição passiva*”<sup>29</sup>, para que ele pudesse retomar a sua vida. Entendemos que é claramente um regime favorável para os devedores, no entanto, questionamo-nos se os credores verão assegurados os seus direitos. Não será abusivo este regime de exoneração?

Cremos que este regime emana uma boa solução.

Claramente que o nosso legislador atuou corretamente ao consentir este regime de exoneração do passivo restante, dando uma nova oportunidade ao devedor/insolvente. E quanto àqueles que acreditam que o regime é excessivamente favorável, cremos que não será bem assim, pois o insolvente durante cinco anos, vê a sua vida financeira ser vigiada pelo fiduciário, a quem deve prestar contas, pelo menos anualmente. Por outro lado, para além deste prazo de 5 anos, existe ainda outro prazo de 10 anos a ter em conta, cfr. prevê a al. c), do n.º 1, do art.º 238.º CIRE. Isto é: se o

<sup>26</sup> “No seu pedido, o devedor inclui uma declaração, segundo a qual passará a entregar a um administrador (ainda desconhecido) os rendimentos que pretende alcançar numa fase de boa conduta. O tribunal de insolvência deve examinar as condições gerais de libertação da dívida residual e quaisquer razões de falhanço. Se for bem-sucedido, o devedor receberá o anúncio da libertação da dívida residual (veja-se o art.º 291º) - e, de seguida, o seu deferimento. Simultaneamente será nomeado um administrador pelo Tribunal”. (Tradução própria) – Ulrich Foerste Insolvenzrecht, pg. 252 e ss.

<sup>27</sup> “Este distribui, pelos credores – ao longo de seis anos, os fundos que lhe são entregues pelo devedor. Durante esta fase de boa conduta, o devedor tem de cumprir obrigações importantes. Se este violar as referidas obrigações ou se for condenado por um crime de insolvência, será ameaçado (prematuramente) pela não realização da libertação da dívida residual.” Tradução própria ob. Cit.

<sup>28</sup> “Caso contrário, o Tribunal conceder-lhe-á a libertação da dívida residual após seis anos (veja-se art.º 300º).

<sup>29</sup> SERRA, Catarina – O Novo Regime Português da Insolvência. Uma Introdução, 4ª Ed, Almedina, 2010, pag. 133 e ss.

devedor tiver já beneficiado da exoneração do passivo restante, nos dez anos anteriores à data do início do processo de insolvência, o seu pedido é liminarmente indeferido.

Assim sendo, temos um período, de pelo menos de 5 anos, durante o qual o devedor/insolvente terá de adotar uma conduta pautada de boa-fé, ou seja, se mais tarde pretender vir a beneficiar de novo pedido de exoneração terá de durante o período de exoneração (5 anos), ter adotado uma conduta pautada pela boa-fé, ter cumprido as obrigações que lhe são impostas e não formular igual pedido nos 10 anos seguintes à data do início do processo de insolvência.

Nos Estados Unidos, a exoneração do passivo restante foi encarada com “naturalidade”, sendo uma verdadeira válvula de escape para os devedores, desresponsabilizando-os sucessiva e ilimitadamente.

A *Praxis Legis* aconselha a que a disciplina da exoneração seja regulada com especiais cautelas, evitando um benefício quase “fraudulento”, que peque por excesso na proteção acentuada a favor do insolvente.

Daí ser essencial um limite temporal, uma espécie de “quarentena” entre exonerações (Cfr. al. c), do nº 1, do art.º 238º - “o pedido de exoneração é liminarmente indeferido se o devedor tiver já beneficiado da exoneração do passivo restante nos 10 anos anteriores à data do início do processo de insolvência”).

Resta saber se haverá muitos devedores a sujeitarem-se a esta situação e, caso o façam, se a conseguem manter, resignando-se a uma situação gravosa para eles (dada a obrigatoriedade de entrega ao fiduciário do rendimento disponível) ou esforçarem-se imenso para encontrar uma atividade profissional.<sup>30</sup>

<sup>30</sup> Por exemplo, no Direito alemão, o princípio base é que o devedor, no interesse da satisfação dos credores, tem de exercer uma atividade profissional razoável, ou fazer prova de procura ativa.

A título de curiosidade, veja-se que o Direito Alemão concede ao devedor a oportunidade de receber metade da herança.<sup>31</sup> E questionamos: porquê?

Claramente, aquele legislador quis dar um incentivo para que o devedor tenha alguma vontade de aceitar a herança. Sem este estímulo, o devedor rejeitaria constantemente as heranças, uma vez que não quereria sacrificar mais capital em benefício dos seus credores (art.º 295º).

Creemos ser uma boa solução e que Portugal deveria seguir o exemplo ou adotar medidas similares.

## 1.2 - O modelo da Reeducação

“(…) se a pessoa, enquanto ser humano único, não merece a oportunidade de aprender com os seus erros, quem o merecerá?” in: MARTINS, Luís – Recuperação de Pessoas Singulares, Vol. I, 2012, 2ª Ed. pg. 84.

A filosofia ora discutida, tem os seus vértices nos países europeus. Tal como refere o autor Huls, que baseando-se numa visão mais conservadora refere que: “*os indivíduos são encarados como pessoas responsáveis e cidadãos decentes e muito menos como agentes económicos*”.<sup>32</sup>

O que se tem vindo a observar é uma sociedade em constante transformação na sua estrutura económico-social, influenciando drasticamente os cidadãos, dando origem a novas culturas, novos costumes. Nesta questão de sobreendividamento, acreditamos que a “sociedade” tem uma responsabilidade acrescida, pelo que deveria haver, por parte do Estado, campanhas de prevenção no que diz respeito aos riscos de uma prática excessiva no recurso ao crédito.

Mas até que ponto podemos “apontar o dedo” à sociedade?

<sup>31</sup> O ato diz-se gratuito quando implica atribuições patrimoniais para uma das partes, isto é, há um *animus donandi* que a ele subjaz. Para mais desenvolvimento veja-se MORAIS, Fernando de Gravato – Resolução em Benefício da Massa Insolvente, Almedina, 2008, pg. 86 e ss.

<sup>32</sup> HULS, Apud Ministério da Justiça – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, pg. 90.

Como se costuma dizer, quando os credores disponibilizam o dinheiro, não apontam uma arma à cabeça dos consumidores para os obrigar a aceitar. Ora, não diremos que a sociedade seja a principal causadora do sobreendividamento, mas podemos afirmar, com toda a certeza, que é ela que encoraja a utilização do crédito, através do incentivo ao consumo, das facilidades de obtenção de crédito e da concorrência feroz entre instituições bancárias, financeiras e outras no que tange às taxas de juros, *spreads* e aos produtos oferecidos e ou disponibilizados por estas.

Se é certo que o consumidor sobreendividado agiu erroneamente ao exceder os limites do crédito (erro que lhe foi permitido cometer pelo descontrolo das instituições bancárias e de crédito) também o podemos ver, noutra prisma, uma verdadeira vítima do sistema que estimula o endividamento.

Cabe à sociedade um especial poder/dever de reeducar o cidadão nas hipóteses em que apesar do cidadão agir de forma consciente, o tenha feito sempre de boa-fé.

O procedimento de tratamento do sobre-endividamento foi inicialmente implementado em França pela Lei n° 89-1010 de 31/12/1989, “relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles”<sup>33</sup>, conhecida como **Lei Neiertz**, que desde logo no seu primeiro artigo previa um processo de liquidação: “*il est institué une procédure de règlement amiable destinée, par l’élaboration d’un plan conventionnel approuvé par le débiteur et ses principaux créanciers, à régler la situation de surendettement des personnes physiques, caractérisée par l’impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l’ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir*”.<sup>34</sup>

No entanto, este procedimento acabou por ser vítima de seu próprio sucesso. A legislação necessitava de alterações urgentes, pois a inesperada quantidade de processos que foram instaurados gerou enorme morosidade nos tribunais. Foi com a Lei n° 95-125

<sup>33</sup> “(...) relativa à prevenção e resolução de problemas relacionados com o sobre-endividamento dos indivíduos e das famílias”. (Tradução Própria).

<sup>34</sup> “(...) haverá um processo de liquidação pelo desenvolvimento de um plano convencional aprovado pelo devedor principal e os seus credores, para resolver a situação de sobre-endividamento dos indivíduos, caracterizada pela incapacidade do devedor de boa-fé para cumprir todas as suas obrigações vencidas e não as acumular”. (Tradução própria).

de 08/02/1995 que surgiu uma fase administrativa obrigatória<sup>35</sup>. A partir de então, foram criadas as “*Commissions de Surrendettement*” em todos os departamentos franceses, de modo a que os processos não pudessem ser abertos diretamente perante o poder judiciário.

O tratamento dado ao devedor será distinto da situação constatada, ou seja, para a Lei Francesa, existem três categorias de sobreendividamento: plano de reestruturação amigável (art.º L 331-6); recomendações extraordinárias ou moratória (art.º L 331-7-1) e o restabelecimento pessoal (liquidação do art.º L 332-6 e ss).

Quanto ao plano de reestruturação amigável, que é o que importa ao caso, o devedor que possui condições de reestruturação do passivo, ou seja, aquele que vive numa situação irremediavelmente comprometida<sup>36</sup>, e a “*Commission de Surrendettement*” deveriam esforçar-se para obter um acordo entre ele e os credores conduzindo-os à conclusão de um plano convencional de recuperação para pagamento das dívidas.

Este plano deve obedecer às condições previstas no art.º L 331-6, e que se indicam:

- *“La commission a pour mission de concilier les parties en vue de l’élaboration d’un plan conventionnel de redressement approuvé par le débiteur et ses principaux créanciers.*
- *Le plan peut comporter des mesures de report ou de rééchelonnement des paiements des dettes, de remise des dettes, de réduction ou suppression du taux d’intérêt, de consolidation, de création ou de substitution de garantie.*
- *Le plan peut subordonner ces mesures à l’accomplissement par le débiteur d’actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette. Il peut également les subordonner à l’abstention par le débiteur d’actes qui aggraveraient son insolvabilité.*

<sup>35</sup> Esta fase administrativa estava prevista no capítulo II, nos arts. 27.º e ss “ (...) après adoption du plan conventionnel de redressement.” – “plano de recuperação contratual “. (Tradução Própria).

<sup>36</sup> A expressão é utilizada pelo art.º L331-7-2 do Code de la Consommation – Tradução própria.

- *Le plan prévoit les modalités de son exécution. Sa durée totale, y compris lorsqu'il fait l'objet d'une révision ou d'une révision ou d'un renouvellement, ne peut excéder huit années. Les mesures du plan peuvent excéder ces délais lorsqu'elles concernent le remboursement de prêts contractés pour l'achat d'un bien immobilier constituant la résidence principale et dont le plan permet d'éviter la cession par le débiteur.*
- *Les créances figurant dans l'état du passif définitivement arrêté par la commission ou le juge ne peuvent produire d'intérêts ou générer de pénalités de retard jusqu'à la mise en œuvre du plan.*<sup>37</sup>

Porém, no caso de as partes não chegarem a um acordo, terá início a fase judicial, com envio do processo para o juiz da execução.

Portanto, a materialização deste modelo europeu baseia-se na elaboração de um plano de pagamentos previamente acordado com os credores ou elaborado por uma autoridade administrativa ou judicial, comprometendo o consumidor/insolvente à assunção da obrigação de pagar a totalidade ou, pelo menos, uma parte das suas dívidas à custa, não só do seu património presente, como também dos seus rendimentos futuros.

O modelo da reeducação tem como ponto fulcral privilegiar as soluções extrajudiciais, estabelecendo-se um plano amigável de pagamentos escalonados, e são vários os regimes europeus que partilham deste entendimento, como por exemplo, os regimes francês, belga, holandês, alemão, austríaco, dinamarquês, finlandês, sueco e norueguês.

Através desta fase extrajudicial, o devedor pode contar com a colaboração de especialistas que, consoante os vários regimes, podem ser nomeados pelo tribunal, por

---

<sup>37</sup> A missão do Comitê é levar as partes a desenvolver um plano de recuperação contratual por parte do devedor e seus credores. O plano pode incluir medidas para adiar ou reprogramar pagamentos, dívidas, alívio da dívida, a redução ou a eliminação das taxas de juro, a criação, consolidação ou substituição de garantia, imposição de medidas ao devedor para não agravar a sua situação ou facilitar o pagamento das dívidas.

O plano prevê a forma da sua execução, não pode exceder oito anos, só o poderá ultrapassar quando disser respeito ao pagamento de empréstimos para a compra de imóvel que constitua a residência principal e cujo plano, consta em evitar essa transferência (...). não pode produzir ou gerar penalidades de juros de mora até a implementação do plano. Tradução própria, Disponível em: [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

gabinetes de aconselhamento<sup>38</sup>, por organizações de defesa de consumidores ou outro tipo de entidades.<sup>39</sup>

Malogrando-se o plano amigável, surge então o plano judicial de pagamentos, onde é liquidado o património do devedor (suscetível de apreensão ou penhora), para posterior pagamento aos credores. O remanescente das dívidas não pagas, poderá ser satisfeito através de um outro plano, em que, durante um determinado período de tempo, o devedor terá parte do seu rendimento afetado a essas dívidas. No final desse período, ou em alguns casos até antes, deverão ser perdoadas as restantes dívidas.

Salvo opinião diversa, cremos ser uma boa solução este modelo de reeducação desde logo, porque vem libertar as instâncias judiciais de muitos processos de importância menor, passando os tribunais só a apreciar causas mais complexas e juridicamente mais exigentes.

Veja-se que este afastamento a nível judicial, numa primeira fase, que podemos designar por solução extrajudicial, não deve ser encarado como “justiça de segunda classe”.

Ora, o sobreendividamento é um fenómeno multifacetado, pois além da questão financeira, que é a base de todo o problema, existe todo um elenco de questões psicossomáticas e de inserção, que podem dificultar a celebração do acordo. Com este modelo haverá um ambiente mais informal, mais privado, onde as partes se podem fazer ouvir, afastando-se o carater estigmatizante de um processo apreciado “em praça pública”, como é o judicial.

---

<sup>38</sup> Na Suécia existem departamentos de proteção social e conselheiros financeiros do serviço municipal de ajuda ao consumidor. Na Finlândia estão previstos gabinetes municipais de aconselhamento. Na Alemanha existem centros locais de aconselhamento e organismos locais. Na Áustria, todas as províncias dispõem de centros de aconselhamento e assistência aos devedores - OEC, A Resolução Alternativa de Litígios Aplicados ao Sobre-endividamento dos Consumidores: Virtualidades da Mediação, CES da FEUC, Coimbra, 2002, pg. 46.

<sup>39</sup> Por Exemplo no Reino Unido o procedimento é judicial. Ainda assim, existe um mecanismo, conhecido por “Individual Voluntary Arrangement”, com os denominados “Money Advice Support Units”, que possibilita ao devedor com dificuldades, um plano de pagamentos com o acordo de pelo menos 75% dos credores presentes.

## Capítulo II

### 1. Combate ao sobreendividamento – Soluções baseadas no Direito Comparado

Tem-se verificado um crescente interesse relativamente a esta matéria do “sobreendividamento”.

Inúmeras iniciativas têm sido adotadas em vários países, a fim de combater este problema.

Portugal não foi exceção!

É sabido que os pedidos de apoio, junto de Instituições como a DECO, têm vindo a aumentar de forma assustadora.

Portugal conheceu e aprendeu rapidamente os benefícios do crédito. Porém trata-se de uma sociedade pouco desenvolvida em termos de consciencialização para os efeitos nefastos e menos favoráveis que este meio pode acarretar.

É necessário, urgentemente, apelar à colaboração de profissionais especializados para, pelo menos, atenuar este problema tão sofrido entre nós e reeducar a sociedade.

Reconhece-se todo o esforço por parte da DECO. No entanto, os cidadãos/sociedade parecem não querer dar ouvidos aos conselhos de serem menos supérfluos em tempos de crise.

O trabalho desta instituição passa, também, por ajudar as famílias a fazer um balanço dos seus rendimentos e das suas despesas, para então se estabelecer um equilíbrio.

Creemos que Portugal precisa de ir mais longe em termos de prevenção, porque parece estarmos perante um povo acomodado a determinados luxos que antes não tinha.

A esperança por um código de defesa do consumidor ficou gorada!

O Código de Defesa do Consumidor ficou-se pela elaboração do Anteprojeto do Código do Consumidor (março de 2006), que não passou disso mesmo, de um mero trabalho preparatório.

O Anteprojeto do Código do Consumidor contém uma parte dedicada ao sobreendividamento, o que por si só é discutível, uma vez que o problema do sobreendividamento fica restrito a uma questão meramente instrumental.

Contudo, se recorrermos ao Direito Comparado, verificamos o atraso legislativo que Portugal tem relativamente a esta matéria.

O Brasil, desde 1990 possui um código de defesa do consumidor; França desde 1993 e Itália desde Outubro de 2005.

A Alemanha deu recentemente um passo importante na elevação do direito do consumidor. Porém, a *Gesetz Zur Modernisierung des Schuldrechts*, de 26 de novembro de 2001, optou por incluir no BGB vários preceitos do direito do consumidor, na linha aliás, do que fora já iniciado em 2000.

De todas elas a codificação brasileira suscitou-nos um interesse mais acentuado. Com a Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, nasceu o Código de Defesa do Consumidor.

Com a Lei de 12.039, de 1 de Outubro de 2009, acrescentou-se o art.º 42º-A<sup>40</sup> ao CDC. Trata-se de um normativo que tem como principal objetivo salvaguardar um direito à informação clara e transparente. É mais uma medida protecionista ao alcance do consumidor, perante práticas abusivas nos atos de cobrança de débitos.

Creemos que foi uma modificação bem conseguida, pois facilita a defesa e atuação do consumidor, no sentido de encontrar e de reconhecer quem faz a cobrança para contestá-la, total ou parcialmente, seja em virtude de relação jurídica, seja em razão de inexistência de relação jurídica.

---

<sup>40</sup> Art.º 42º A “Em todos os documentos de cobrança de débitos apresentados ao consumidor, deverão constar o nome, o endereço e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF ou no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ do fornecedor do produto ou serviço correspondente”.

À luz do art.º 43º, nº 1: “Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos”.

No seu nº 5 prevê-se que: “Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respetivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores”.

A consequência principal da inserção dessa diretriz no CDC é a proteção integral do consumidor em relação aos cadastros e bancos de dados, sem que seja obstaculizada a atuação dos organismos de restrição ao crédito privados ou públicos.

No regime em apreço, tem-se discutido a introdução de uma figura nova - cadastro positivo -, através do Projeto de Lei 263/2004 (PLS).

No entanto, a formação do cadastro positivo gerou polémica, pois consiste num banco de dados com informações pessoais de consumidores que adimpliram tempestivamente as suas obrigações. O Projeto de Lei permite que sejam utilizados tais dados para a avaliação de risco e concessão de crédito aos consumidores.

Um argumento importante a seu favor, é que irá contribuir para diminuição das taxas de juros, em virtude da natural redução dos riscos.

O art.º 43º, nº 1, dispõe que os cadastros e dados de consumidores não podem conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos. Essa matéria, inclusive, já foi sumulada pelo STJ<sup>41</sup>: “A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução”.

Da conjugação desses preceitos normativos, conclui-se que, enquanto for possível ao credor utilizar-se das vias judiciais para obter a satisfação do crédito,

<sup>41</sup> Súmula 323, de 05.12.2005, disponível em: MORAIS, Ezequiel; PODESTÁ, Henrique Fábio; CARAZAI, Marcos Martins – Código de Defesa do Consumidor Comentado, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pg. 221.

respeitado o prazo máximo de cinco anos, é admissível a permanência ou a inscrição da informação nos cadastros de consumidores.<sup>42</sup>

Este prazo de cinco anos não nos é desconhecido. Assim, entendemos melhor o alcance do art.º 235º do nosso CIRE! Acreditamos que o CIRE poderá ter sofrido influências desta codificação brasileira, ao usar um prazo de cinco anos para que o devedor veja extinta as suas dívidas não satisfeitas, libertando-se assim do encargo de as pagar no futuro. Cremos ser um prazo adequado, razoável e proporcional, face ao meio almejado e o meio empregue.

Ora, saindo um pouco desta codificação, mas ainda no âmbito do regime brasileiro, existe um outro meio que nos suscitou especial interesse: o “Serasa Experian”.

Trata-se de uma instituição que abarca uma base de dados altamente especializada - a mais desenvolvida da América Latina - dos contribuintes inadimplentes.

Esta instituição participa de decisões relacionadas com créditos e negócios tomados no próprio País. Trata-se de uma instituição que é líder no fornecimento de informações e serviços, auxiliando certas instituições financeiras e os próprios consumidores a gerir os riscos e benefícios das decisões comerciais e financeiras.

Cremos que seja uma boa solução, e que Portugal a deveria acolher. O facto de termos cada vez mais pessoas a usufruir do crédito é vantajoso, mas é fundamental que esse consumo seja consciente, planeado e controlado, para que movimente a economia de modo sadio e sustentável.<sup>43</sup>

Para auxiliar o consumidor a manter o seu bom nome e a honrar os seus compromissos, esta instituição mantém uma série de serviços (gratuitos) e diversas iniciativas voltadas para a educação financeira.

<sup>42</sup> STJ, 3.ª T., REsp 533853/RS, rel. Min. Castro Filho, j. 20.10.2005, publicado em 14.11.2005 - Disponível em: MORAIS, Ezequiel; PODESTÁ, Henrique Fábio; CARAZAI, Marcos Martins – Código de Defesa do Consumidor Comentado, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pg. 221.

<sup>43</sup> Em 2012, o crescimento económico do Brasil manteve-se estável nos 3% como em 2011 e, em 2013 irá ultrapassar os 3,5%, tudo graças a um mercado de trabalho estável. Por isso, Portugal só tem motivos para acreditar na boa gestão deste país e seguir o exemplo daqueles. Informação disponível em: [www.cosec.pt](http://www.cosec.pt).

No caso Português essa função poderia ser desempenhada pelo Banco de Portugal. No entanto, o processo não é tão eficaz dado o acesso aos dados ser apenas individual e reservado. Ao contrário do que se passa com o “Serasa”, onde o acesso é público, tendo na prática uma aplicabilidade bastante abrangente e positiva.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Se uma pessoa já tiver incumprido um determinado contrato, a “Serasa” regista na sua base de dados, dando a conhecer a qualquer instituição que esteja a celebrar um novo contrato. Esta instituição tem como objetivo impedir que a pessoa celebre um novo contrato sem saldar o antigo contrato.

## Capítulo III

### 1. Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – uma nova filosofia

O direito concursal português, mais conhecido, entre nós por direito de insolvência, foi objeto de uma recente e ampla reforma, com entrada em vigor no dia 14 de setembro de 2004.

Trata-se de um código inspirado essencialmente na lei alemã (Insolvenzordnung de 5 de Outubro de 1994) e, em alguns aspetos, no ordenamento jurídico espanhol, mais concretamente na Ley Concursal de 22/2003, provocando assim uma profunda modificação a vários níveis, no direito de insolvência português.

Todavia, o CIRE é um código com uma filosofia completamente distinta da filosofia do CPEREF, visto que este último tinha como objetivo primordial a recuperação da empresa, a recuperação das pessoas coletivas, e não abordava a questão das pessoas singulares.

O êxito desejado para o CPEREF, que vigorou cerca de 10 anos, não foi o alcançado, pois tratava-se de um regime baseado em informações erradas sobre a situação financeira da empresa em questão, acabando por ser um processo pouco credível e bastante moroso, abalando a posição dos credores.

O CIRE, passa assim a contemplar uma filosofia baseada na unificação processual, possibilitando aos credores optarem por uma recuperação dos seus créditos, depois de declarada a insolvência, conforme o considerando nº 3 do preâmbulo da Lei 53/2004, de 18 de março.

Estamos perante um código bem estruturado e simplificado, passando a contemplar apenas e tão só, um processo de insolvência. Nele há apenas duas fases preponderantes: uma, de **cariz declarativa** que abrange o dito impulso processual, a possibilidade de apreciação preliminar, a possibilidade de adoção de medidas cautelares e a própria sentença declarativa de insolvência; a outra, de **cariz executiva**, abrangendo a inventariação, a apreensão dos bens, a reclamação dos créditos, apreciação do

relatório, a liquidação da massa insolvente, a sentença de verificação e graduação dos créditos, a possibilidade de pagamento dos credores, o incidente de qualificação e o próprio encerramento do processo.

Como podemos verificar, um dos objetivos do legislador português foi prever um regime esclarecedor, baseado na celeridade processual.

Creemos que, comparativamente ao regime do CPEREF, a celeridade processual foi bem conseguida, desde logo porque o nosso legislador se preocupou em solucionar questões que, até aqui não tinham respostas. Daí o alargamento da competência dos tribunais, a restrição a um direito de se recorrer para instâncias superiores, salvo para efeitos de uniformização de jurisprudência, tudo para a salvaguarda de uma boa aplicação da justiça.

Uma das novidades do CIRE, foi a introdução de um tratamento especial para os devedores pessoas singulares, abarcando figuras altamente inovadoras, tais como a exoneração do passivo restante, o plano de pagamentos e até a possibilidade de insolvência de ambos os cônjuges.

No entanto, sem descurar as novas matérias introduzidas pelo CIRE, o objeto do presente trabalho irá incidir essencialmente sobre a exoneração do passivo restante.

## Capítulo IV

### 1. Exoneração do passivo restante

“Só o devedor que seja uma pessoa singular pode requerer a medida da exoneração do passivo restante (...) como resulta do art.º 235.º citado, tal medida traduz-se na libertação definitiva do devedor quanto ao passivo que não seja integralmente pago no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento nas condições fixadas no incidente”, cfr. Ac. T.R.C de 17/12/2008, proc. n.º 1975/07.4TBFIG.C1

“(…) concretizada através de um processo judicial que tem por base o acreditar no potencial de este se recuperar e voltar a erguer-se.” MARTINS, Luís M. – Recuperação de Pessoas Singulares, Vol. I, 2012, 2ª Ed., Almedina pg. 79.

Se em tempos a insolvência era vista como uma possível consequência dos riscos derivados do exercício do comércio, o paradigma converteu-se, passando a aplicar-se também às pessoas singulares, pois, também estas recorrem ao crédito quase de forma sistemática e quase por instinto, vendo, de um dia para o outro, todo o esforço de uma vida, em vão.

Ora, o CPEREF (aprovado pelo DL n.º 132/93, de 23 de abril, alterado pelos Decretos-lei n.ºs 157/97, de 24 de julho, DL n.º 315/98, de 20 de outubro, DL n.º 323/2001, de 17 de dezembro e DL n.º 38/2003, de 8 de março, e revogado pelo DL n.º 53/2004, de 18 de março - CIRE), não contemplava o regime em apreço, pois dedicava-se em exclusivo das pessoas coletivas, continha uma veia claramente empresarial.

No preâmbulo do CPEREF pode ler-se que: “A economia Portuguesa *necessita que do seu tecido empresarial* façam parte empresas viáveis. Os mecanismos constantes do CPEREF tinham idoneidade para a prossecução daquele objetivo, quer pelos meios consagrados à *recuperação da empresa*, quer pela segurança oferecida pelo processo de falência”.

O sobreendividamento das pessoas singulares não fazia parte do interesse daquele código<sup>45</sup> (CPEREF). Esta preocupação seria transferida para um outro código que seria o código do consumidor, que se centrasse, especifica e minuciosamente, nesta problemática.

No entanto, tal esperança rapidamente se desvaneceu porque apesar dos esforços iniciados com a publicação do despacho n.º 42/MA/96, de 28 de maio, da Ministra do Ambiente, que nomeou o “Presidente da Comissão para a Reforma do Direito do Consumo e do Código do Consumidor” (cargo cuja tomada de posse ocorreu em 7 de junho de 1996), o único passo concreto, que foi dado até aos dias de hoje, foi a elaboração do *Anteprojeto* do Código do Consumidor (de março de 2006). Porém, este Trabalho Preparatório ficou muito aquém das expectativas.

O tratamento do sobreendividamento aparece regulado nos art.º 581º e ss. Tais disposições encontram-se numa parte relativa ao processo, seção IV, do capítulo II, da parte III, o que, por si só, é contestável.

O anteprojeto pouco desenvolveu quanto ao cerne da questão, prevendo um conjunto de disposições gerais respeitantes às pessoas singulares/sobreendividadas (cfr. art.º 581º a 594º). Todavia contempla dois mecanismos para que essas pessoas possam requerer a respetiva regularização da sua situação economicamente difícil: o acordo com os credores<sup>46</sup> (cfr. art.º 595º a 632º) e o plano judicial de pagamentos<sup>47</sup> (cfr. art.º 633.º a 653.º).

No entanto, inúmeras questões ficam por aclarar, nomeadamente no que diz respeito ao Gabinete de Apoio às Pessoas Sobreendividadas (GAPS), quanto ao seu modo de funcionamento, quanto à sua composição, quanto ao grau da sua autonomia, e

<sup>45</sup> Até 15 setembro de 2004, as pessoas singulares respondiam por tempo indeterminado pelas suas dívidas, ficando sujeitas à constante agressão patente em todo o seu património (sem prejuízo da eventual prescrição, podendo atingir o prazo de 20 anos).

<sup>46</sup> Art. 595.º “O acordo com os credores traduz-se na aprovação de um plano destinado a conseguir, no final da sua vigência, o saneamento da situação patrimonial de pessoa singular insolvente, mediante a adoção das medidas de reestruturação indispensáveis para adequar o passivo às possibilidades de cumprimento efetivo do devedor.”

<sup>47</sup> Art. 633.º “O plano judicial de pagamentos deve estabelecer um programa segundo o qual o cumprimento das obrigações resultantes da aplicação das medidas de reestruturação do passivo seja compatível com os rendimentos do devedor.”

se, de facto, se trata de uma figura centralizada, ou antes uma estrutura organizada em rede, são estas algumas das questões que ficam em aberto!<sup>48</sup>

Entendemos que este Trabalho Preparatório deveria contemplar um regime sancionatório para os credores que também, desenfreadamente, concedem crédito a tudo e a todos. Não há norma no Anteprojeto que os penalize.

A solução do aludido Anteprojeto passa por diversos incidentes, típicos do processo civil, que apenas existem, tão e só, para prolongar o procedimento, tornando-o excessivamente judicializado e acabando por nada se resolver atempadamente.

Ficaremos então à espera do futuro Código do Consumidor, que desejamos traga um procedimento mais célere, mais eficaz relativamente a esta matéria do sobreendividamento, com eventual revogação das normas previstas no CIRE, sendo que, até lá, resta-nos a aplicação das normas do CIRE.

Na urgência de se encontrar soluções para os casos não previstos no CPEREF, e face à tentativa frustrada de se publicar o Código do Consumidor<sup>49</sup>, foi quase unânime a necessidade de se encontrarem soluções para se fazer face ao sobreendividamento das pessoas singulares que não sejam titulares de pequena empresa, empresas ou os não empresários<sup>50</sup>, sob pena daquelas nunca mais serem recuperadas e não poderem voltar à sociedade enquanto consumidores.

<sup>48</sup> O art.º 592.º pouco ou nada esclarece quanto a esta entidade, “Os tribunais são coadjuvados pelo Gabinete de Apoio às pessoas Sobre endividadas, (...), na preparação do acordo com os credores e do plano judicial de pagamentos”.

<sup>49</sup> É de salientar que desde a publicação do Despacho 42/MA/96 de 28 de Maio até à publicação do Anteprojeto decorreram 10 anos para a feitura do mesmo. No entanto, com a publicação de Março de 2006, o mencionado trabalho preparatório já se encontrava bastante desatualizado e desadequado face ao sobre-endividamento das pessoas singulares, podendo até dizer-se que as normas previstas no CIRE (2004) são mais atuais e protecionistas dos sobreendividados.

<sup>50</sup> “Os devedores pessoas singulares que podem ser declarados insolventes podem, também, na economia do Código, ser, ou não ser, titulares de empresas – art.º 18.º n.ºs 2 e 3 – tal como o CIRE engloba “ não empresários” e “titulares de pequenas empresas” na insolvência das pessoas singulares.” Ac. T.R.P, de 29/06/2010, proc. nº 9085/09.3TBVNG-C.P1.

Nas palavras de Maria do Rosário Epifânio “(...) a ausência de princípio geral deixa em aberto a questão da determinação da disciplina jurídica-falencial aplicável aos casos não previstos na lei”.<sup>51</sup>

Assim sendo, a legislação aplicável às pessoas singulares sobreendividadas, vem expressamente consagrada no CIRE<sup>52</sup>, mais concretamente nos capítulos I e II, do título XII, art.º 235º e ss.

Apesar de estarmos perante um código cujo principal objetivo é dar ênfase essencialmente às empresas, o legislador Português possibilita que o Consumidor, em situação de fragilidade económica, possa de igual forma obter a declaração de insolvência e obter a exoneração do passivo restante.

O referido regime, conforme o acórdão supra citado<sup>53</sup> concede a possibilidade da libertação definitiva das obrigações do devedor insolvente que não forem pagas no processo de insolvência concedendo-lhe “(...) a oportunidade de atenuar as responsabilidades assumidas perante os credores, em prol de uma recuperação moral e material da pessoa humana, concretizada através de um processo judicial que tem por base o acreditar no potencial de este se recuperar e voltar a erguer-se”<sup>54</sup>, e que poderá concretizar volvidos que sejam cinco anos após o encerramento do processo de insolvência [(cfr. al. b) do art.º 237º e al. d) e e) do n.º 1 do art.º 230º, ambos do CIRE)], desde que o devedor/insolvente cumpra as obrigações que lhe são impostas.<sup>55</sup>

<sup>51</sup> EPIFÂNIO, Maria do Rosário – Efeitos Substanciais da Falência, Universidade Católica, Porto, 2000, pg. 221.

<sup>52</sup> No entanto, a matéria já estava em boa parte contemplada no Anteprojeto do CIRE, ocupando os seus Títulos XII e XIII, sendo o primeiro deles o que, concretamente, respeitava à temática da exoneração do passivo restante, a que, na versão final do Código, veio a corresponder o Capítulo I do Título XII, numa nova arrumação sistemática. Relativamente ao preceito sub judice, ele replica o que tinha sido proposto no art.º 210º do Anteprojeto.

<sup>53</sup> Ac. do TRC de 17/12/2008, proferido no proc. n.º 1975/07.4TBFIG.C1.

<sup>54</sup> MARTINS, Luís M. – Recuperação de Pessoas Singulares, Vol. I, 2012, 2ª Ed., Almedina, pg. 84.

<sup>55</sup> A Lei Concursal (38/2011 de 10 de Outubro), promove uma solução distinta face ao nosso sistema, veja-se o art.º 179º “Reapertura del Concurso”, n.º 1: la declaración de concurso de deudor persona natural dentro de los cinco años siguientes a la conclusión de outro anterior por liquidación o insuficiencia de masa activa tendrá la consideración de reapertura de éste. El juez competente, desde que se conozca esta circunstancia, acordará la incorporación al procedimiento en curso de todo lo actuado en el anterior.

N.º 3: En el año siguiente a la fecha de la resolución de conclusión de concurso por insuficiencia de masa activa, los acreedores podrán solicitar la reapertura del concurso con la finalidad de que se ejerciten acciones de reintegración, indicando las concretas

Se dúvidas houvesse, o próprio preâmbulo do DL nº 53/2004, de 18 de março, que aprovou o CIRE, no ponto 45, é inequívoco quanto à natureza e fins deste procedimento. O código, conjuga, de forma inovadora, o princípio fundamental do ressarcimento dos credores com a atribuição, aos devedores singulares insolventes da possibilidade de se libertarem de algumas das suas dívidas e, assim lhe permitir a sua reabilitação económica.

O princípio do *fresh start* para as pessoas singulares de boa-fé incorridas em situação de insolvência, tão difundido nos Estados Unidos e recentemente incorporado na legislação Alemã da insolvência, foi agora também acolhido entre nós, através do regime da exoneração do passivo restante. Nesta matéria, o princípio geral é o de poder ser concedida ao devedor, pessoa singular, a *exoneração dos créditos* sobre a insolvência que não forem integralmente pagos neste processo ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento.

Ora, a Exoneração do Passivo Restante “não é mais que a consagração no nosso ordenamento jurídico do princípio *fresh start* (...) o devedor, pessoa singular e, dotado de boa-fé, tem a possibilidade de se libertar do peso do passivo e recomeçar a sua vida económica de novo.”<sup>56</sup>

Esta expressão - recomeçar de novo -, já há muito que estava regulada noutros ordenamentos jurídicos. Por exemplo: na Inglaterra (EA 2002), que regula a *discharge*, permite libertar o devedor das dívidas existentes à data da declaração de insolvência e num *período máximo de 12 meses*; na Alemanha, *Restschuldfreiung*, o devedor fica adstrito a um *período de seis anos*, durante o qual tem de ceder os seus rendimentos; nos Estados Unidos, os consumidores podem recorrer à reestruturação económico-financeira - Capítulo 13 da Lei de Falências E.U Code - ou processo de liquidação -

---

acciones que deben iniciarse o aportando por escrito hechos relevantes que pudieran conducir a la calificación de concurso como culpable, salvo que se hubiera dictado sentencia sobre calificación en el concurso concluído.

Estamos perante um sistema completamente distinto do nosso, apesar da coincidência de prazo de 5 anos, a ley concursal reabre o processo passado cinco anos, para ver se é possível os credores reaverem as suas quantias, portanto um sistema mais protecionista dos credores.

<sup>56</sup> MARTINS, Luís M, Ob. Cit., pg. 82.

Capítulo 7 da Lei de Falências E.U. Code -. No âmbito do processo de reestruturação, cabe ao devedor indicar um plano de pagamento aos credores, num **período entre três e cinco anos**.

O regime jurídico português decidiu, e bem, adotar um regime mais apertado, contemplando um prazo mais longo, um prazo de cinco anos. Entendemos, que um prazo de 12 meses, como acontece na Inglaterra, é excessivamente protecionista/facilitador para os devedores.<sup>57</sup>

Entendemos que, a partir deste momento, poderemos compreender melhor a expressão “dupla oportunidade”<sup>58</sup> para os credores, ou seja, além de poderem ser ressarcidos dos seus créditos, através da liquidação do património do insolvente durante o processo de insolvência, poderão ainda ser ressarcidos (do remanescente) através do património futuro do devedor, que este venha a receber durante um período de cinco anos, após o encerramento do processo de insolvência, através da cessão do rendimento disponível.

Porém, nem todas as dívidas, que subsistam após os cinco anos de cedência do rendimento se consideram exoneradas. Veja-se o art.º 245.º, n.º 2 o qual refere que: “A exoneração não abrange porém: a) os créditos por alimentos; b) as indemnizações devidas por factos ilícitos dolosos praticados pelo devedor, que hajam sido reclamados nessa qualidade; c) os créditos por multas, coimas e outras sanções pecuniárias por crimes ou contraordenações e d) os créditos tributários”. Relativamente a estas situações elencadas, o devedor terá que as suportar, findos cinco anos.

Importa também realçar que a exoneração apenas abrange dívidas da insolvência (cfr. o art.º 47.º, n.º 2), e não dívidas da massa insolvente (cfr. art.º 51.º e 241.º).

Afinal qual será a distinção entre elas? O ponto 21 do preâmbulo do CIRE, refere que distinguem-se com precisão as dívidas da insolvência, correspondentes aos

<sup>57</sup> O Código da insolvência alemão, *Rechtschuldbreitung da Insolvenzordnung*, foi fonte do CIRE.

<sup>58</sup> LEITÃO, Luís Teles de Menezes Apud SERRA, Catarina, 5ª Ed. 2012, Almedina, pg. 157.

créditos sobre o insolvente cujo fundamento existisse à data da declaração de insolvência e aos que lhes sejam equiparados (que passam a ser designados como créditos sobre a insolvência, e os respetivos titulares como créditos sobre a massa, detidos pelos credores da massa), que são, grosso modo, as constituídas no decurso do processo.

Segundo o disposto do art.º 235.º do CIRE “Se o devedor for uma pessoa singular, pode ser-lhe *concedida a exoneração dos créditos* sobre a insolvência que não forem integralmente pagos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao encerramento deste (...)”.

Após uma leitura desta norma, deparamo-nos com a necessidade de nos interrogarmos em que consiste afinal, este regime altamente inovador, bem como interrogarmo-nos sobre a essência do próprio preceito e se, de facto, o nosso legislador foi feliz no modo como o descreveu.

Qual o espírito do nosso legislador ao prever, na epígrafe do art.º 235º do CIRE, a “exoneração do passivo restante” e, no corpo do artigo 235º e no preâmbulo do CIRE no ponto 45º fazer a menção “exoneração de créditos”?

Ora, entendemos que não se verifica harmonia na designação do instituto. Não seria mais correto, dizer-se exoneração dos débitos ou das obrigações?

Não se fica exonerado de créditos, visto que estes acabam por se perder.<sup>59</sup>

A opinião da doutrina maioritária vai no sentido de que o nosso legislador deveria aplicar a expressão “exoneração dos débitos” (posição também defendida pelo Autor deste trabalho que entende que a expressão utilizada não foi feliz) entendendo que onde na lei se lê “... concedida a exoneração dos créditos sobre a insolvência...”, deveria passar a ler-se “... exoneração dos débitos sobre a insolvência...”.

---

<sup>59</sup> Veja-se neste sentido, LABAREDA, João; FERNANDES, Luís A. Carvalho - Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, Quid Juris, Sociedade Editora, 2008, pg. 777 e ss.

Quanto à tese adotada pela maioria dos autores da “exoneração dos débitos”, estes entendem que se deveria acrescentar um pouco mais de texto, tal como “*exoneração dos débitos das suas dívidas aos credores*” ou “*exoneração dos débitos que não foram integralmente pagos no processo de insolvência*”.

Por fim, nas palavras da Prof.<sup>a</sup> Dra. Catarina Serra, apesar da possibilidade de o devedor poder recorrer ao regime da exoneração do passivo restante, podendo provocar uma contração imediata do crédito, “*acaba por produzir um impacto positivo na economia: quanto mais restrito é o acesso ao crédito, mais exigente quem o concede e mais responsável quem o pede, menor é risco de sobre-endividamento e menos provável a insolvência dos consumidores e dos empresários em nome individual.*”<sup>60</sup>

### **1.1 - A problemática em relação à audição dos credores e do administrador**

Antes de qualquer desenvolvimento, e não querendo pecar pela ligeireza, é fundamental decifrar o disposto no art.º 236º, levantando-se questões pertinentes, em especial, quanto ao “período intermédio”.

O n.º 1, do art.º 236º do CIRE, no seu n.º 1, dispõe que “O pedido de exoneração do passivo restante é feito pelo devedor no requerimento de apresentação à insolvência ou no prazo de 10 dias posteriores à citação, e será sempre rejeitado se for deduzido após a assembleia de apreciação do relatório; o juiz decide livremente sobre a admissão ou rejeição de pedido apresentado no período intermédio”.

No entanto, segundo o n.º 1, do art.º 23º do CIRE lê-se “A apresentação à insolvência ou o pedido de declaração desta faz-se por meio de petição escrita (...)”.

Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, proferido em 15/11/2005 (proc. n.º 3043/05) “A apresentação à insolvência faz-se por meio de petição

<sup>60</sup> SERRA, Catarina - *O novo regime português da Insolvência*, Almedina, 5ª Ed, 2012, pg. 154.

escrita, na qual são expostos os factos que integram os pressupostos da declaração requerida e se conclui pela formulação do correspondente pedido, devendo o apresentante, além do mais, indicar se a situação de insolvência é atual ou apenas iminente”.

Questionamos, afinal qual será o espírito do nosso legislador, em querer diferenciar tais normas? Haverá algum propósito? Cremos, que não!

No que concerne à problemática do conceito “período intermédio”, a doutrina e a jurisprudência são unânimes, em afirmar que é o período “que medeia entre a data do requerimento de apresentação à insolvência ou a data correspondente aos 10 dias posteriores à citação (consoante, respetivamente, a iniciativa da insolvência tenha pertencido ou não ao devedor pessoa singular) e a data da assembleia de apreciação do relatório.”

Mas afinal o que quer significar a decisão livre por parte do juiz? Significará discricionariedade?

Será que o juiz pode nesse período rejeitar o pedido de exoneração, sem contraditório e sem fundamentação?

Segundo Assunção Cristas “(...) a decisão do juiz, por ser livre, não está submetida a qualquer contraditório obrigatório. O juiz decidirá com base na sua convicção pessoal sobre a vantagem ou desvantagem em permitir aquele devedor submeter-se a este procedimento provavelmente com recurso a um juízo de prognose: na base da sua decisão pesará a convicção que venha ou não a formar acerca da vontade e capacidade do devedor para cumprir as exigências legais o que permitirá um bom aproveitamento deste mecanismo”.

No entanto, apesar de não estar submetido a qualquer contraditório obrigatório, existem certas imposições a observar e que estão consagradas legalmente.

De acordo com o artigo 238º, nº 2 do CIRE, “o despacho de indeferimento liminar é proferido após a audição dos credores e do administrador da insolvência na assembleia de apreciação do relatório, exceto se este for apresentado fora do prazo ou constar já dos autos documento autêntico comprovativo...”.

Este preceito vem precisamente servir como justificação para que o pedido de exoneração do passivo restante seja apresentado antes da realização da assembleia de apreciação do relatório, para possibilitar aos credores e ao administrador de insolvência a apreciação do respetivo requerimento.

Após uma análise jurisprudencial, podemos constatar que a orientação vai no mesmo sentido. Veja-se a decisão do Tribunal da Relação do Porto segundo a qual “o juiz não pode indeferir o pedido de exoneração do passivo apresentado no denominado período intermédio sem ouvir os credores, o administrador e sem justificar”.<sup>61</sup>

Se nos reportarmos a anos anteriores, podemos constatar o mesmo seguimento. Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto proferido em 08/07/2010 onde se diz que “o juiz não pode indeferir o pedido de exoneração do passivo apresentado no denominado período intermédio, sem ouvir os credores e o administrador e sem justificar o indeferimento em algumas das situações previstas nas als. b) a g) do nº 1 do art.º 238º, em função dos elementos que o processo revele e da posição assumida por credores e administrador, com produção de prova, se necessário”.

De referir ainda que, por imposição constitucional consagrada no art.º 205º, nº 1 da CRP, as decisões judiciais são sempre fundamentadas. Por isso, apesar do nº 1 do art.º 236º referir que o juiz decide livremente, quando o pedido for apresentado no período intermédio, essa decisão tem de ser fundamentada.

<sup>61</sup> Ac. TRP de 16/01/2012, proc. nº 293/11.8TBPFR-A.P1, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

O que se pode com toda exatidão afirmar, é que de facto, os preceitos supra citados não são bem esclarecedores, suscitando várias dúvidas. Cremos que estas incertezas poderiam ser facilmente solucionadas, se nos guiássemos pelo disposto do artigo 213º, al. a) do Anteprojeto de Código, que acompanhou a proposta de Lei de Autorização que refere que “a concessão efetiva da exoneração do passivo restante pressupõe que: a) o juiz, após a audição dos credores e do administrador da insolvência na assembleia de apreciação do relatório, não indefira liminarmente o pedido”.

Os Autores Luís Carvalho Fernandes e João Labareda (na obra já citada), referem que, de algum modo, era mais clara a formulação do art.º 213º, al. a) do Anteprojeto do CIRE, correspondente ao preceito que veio a figurar no CIRE. Estatuía-se nele o indeferimento liminar do pedido, quando apresentado fora do prazo, caso em que é dispensada a audição dos credores e do administrador.

Já o Autor Gonçalo Gama Lobo tem uma orientação distinta, entendendo que a referência ao período intermédio “é um lamentável lapso do legislador”. Para este autor, o que existe é dois períodos distintos e sucessivos, mas com poucas variações nos seus efeitos: “o da primeira intervenção processual (requerimento inicial ou nos dez dias posteriores à citação) e um período subsequente (até ao encerramento da assembleia de credores)”, podendo variar o poder decisório do juiz.

Pergunta aquele ilustre autor: se varia tanto assim, e qual será a diferença de processo de decisão sobre a admissibilidade do pedido de exoneração do passivo restante, quando este é formulado num ou noutro dos períodos aludidos? Este Autor, em jeito de crítica, acaba por dizer que não haverá qualquer diferença, justificando a sua tese num sentido muito prático.

Isto porque a previsão de que aos credores e ao administrador de insolvência é sempre conferida a possibilidade de se pronunciarem sobre o pedido da exoneração do passivo restante, nº 4, do art.º 236º, aliada à circunstância de tal pedido só poder ser liminarmente indeferido após audição destes na assembleia (nº 4 do art.º 238º) e ainda à possibilidade do pedido ser formulado durante a própria assembleia, obriga o juiz a

sobrestar a decisão, pelo menos até ao encerramento da reunião dos credores e naturalmente a considerar o conteúdo das posições expressas por aqueles sujeitos processuais.

Por outro lado, o poder de decidir livremente não significa, como é óbvio, o poder de decisão não vinculada à lei e não fundamentada por esta.

Ora, atendendo a que esta questão foi já levantada várias vezes junto dos tribunais de primeira instância e também em termos doutriniais, deveria o legislador alterar devidamente a norma, tornando-a mais clara, precisa e transparente, orientando-se pela posição dominante, que se subscreve.

## 1.2 - Processamento subsequente

“O prosseguimento do pedido de exoneração do passivo restante pressupõe, além do mais, *a retidão do comportamento anterior do insolvente no que respeita à sua situação económica*. Não é reto o comportamento do insolvente que, nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência, doa a sua propriedade do único imóvel que possui a filho menor. Numa hipótese desta natureza, deve o pedido de exoneração ser indeferido liminarmente”. Ac. do T.R.C. de 02/03/2010, proc. nº 331/09.4TABAND-F.C1

Após a leitura do artigo trazido à discussão, art.º 237.º e, tendo em conta a sua epígrafe - processamento subsequente -, verificamos que existe uma total “desarrumação sistemática”, havendo uma ausência de correspondência entre o artigo e a sua epígrafe.

Nesta matéria, o legislador foi muito pouco claro, até infeliz, ao contemplar esta redação, pois não se trata de processamento subsequente, mas sim de requisitos necessários à concessão efetiva da exoneração do passivo restante.

Entendemos que, para uma melhor arrumação sistemática, o texto redigido, no art.º 237.º, deveria encontrar-se na sequência do art.º 238.º, visto que é neste artigo que se desenvolve o conseqüente indeferimento liminar.<sup>62</sup>

O legislador, no mesmo normativo, trouxe à colação requisitos para a concessão da exoneração mas também trâmites processuais. Ora, nem sempre o que é demais prejudica: “*Quod abundant non nocet*”. No caso concreto, o legislador pecou pela ligeireza.

O artigo em apreço, como já foi dito e pelas razões explanadas anteriormente, é um preceito altamente inovador pois, embora siga as linhas mestras do Anteprojeto do CIRE (art.º 213º), difere daquele em alguns pontos. Resta saber se as alterações deste são de facto significativas ou se estamos perante mudanças inúteis na prática jurídica.

De acordo com a al. a) do art.º 237.º do CIRE pode ler-se que “A concessão efetiva da exoneração do passivo restante pressupõe que: não exista motivo para o indeferimento liminar do pedido”. No entanto, se recorrermos ao art.º 213.º alínea a) do Anteprojeto, pode ler-se que “A concessão efetiva da exoneração do passivo restante pressupõe que: o juiz, após a audição dos credores e do administrador de insolvência na assembleia de apreciação do relatório, não indefira liminarmente o pedido”.

Ora, a redação do CIRE, no preceito supra citado, nada traz de novo, é supérflua e desnecessária. Obviamente que o indeferimento liminar afasta por completo a hipótese de dar seguimento à possível apreciação do pedido de exoneração do passivo restante. Nitidamente, a redação prevista no Anteprojeto é mais esclarecedora, mais exata e transparente.

A alínea b) do art.º 237º, do CIRE – esclarece que a concessão efetiva da exoneração do passivo restante pressupõe que “O juiz profira despacho declarando que

<sup>62</sup> Neste seguimento veja-se LABAREDA, João; FERNANDES, Luís A. Carvalho – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, Quid Juris, 2008, pg. 782.

a exoneração será concedida uma vez observadas pelo devedor as condições previstas no art.º 239.º durante os cinco anos posteriores ao encerramento do processo de insolvência”. Neste caso, o legislador português decidiu adotar na íntegra o preceito da al. b) do art.º 213º, do Anteprojeto.

Ora, a exoneração do passivo restante é composta por três fases distintas entre si: a admissão liminar; despacho inicial e por último o despacho de exoneração, o que decide definitivamente acerca da concessão, ou não, da exoneração do passivo restante do devedor/pessoa singular, cfr. art.º 244.º do CIRE.

Uma vez mais, o nosso legislador não foi preciso porque, antes do despacho inicial temos uma outra fase também preponderante, e que vai influenciar o processo - a admissão liminar e, se conseqüentemente houver uma rejeição, já nem se quer fará qualquer sentido falar em despacho inicial.

Por outro lado, também, não é deste despacho inicial que, em bom rigor, depende a concessão efetiva da exoneração do passivo restante, pois a concessão só terá lugar se o devedor, no decorrer dos cinco anos, adotar um comportamento adequado e cumprir com todas as obrigações que lhe são impostas, cfr. nº 1 e nº 2, do 239.º, do CIRE.<sup>63</sup>

A concessão efetiva depende, sim, da verificação daquelas condições, sendo decidida no despacho previsto no art.º 244.º, caso ainda não tenha havido cessação antecipada do procedimento (cfr. art.º 243.º).

Na al. c) impõe-se que “(...) não seja aprovado e homologado um plano de insolvência”. Os Autores João Labareda e Luís Fernandes<sup>64</sup> entendem que a razão de ser deste requisito reside no facto de a existir tal plano, não se justificar a exoneração. Afirmam “Na verdade, à semelhança dos efeitos da exoneração previstos no nº 1, do

<sup>63</sup> “Constitui objetivo da exoneração do passivo restante, a concessão de uma segunda oportunidade, começar de novo, sem prejuízo da satisfação dos credores da insolvência, tal como se prevê no art.º 1, do CIRE, ainda que de forma reflexa, no atendimento dos limites da respetiva admissibilidade”. Ac. do TRL de 12/04/2011, proc. nº 1359/09TBAMD.L1-7.

<sup>64</sup> Ob. Cit., pg. 782 e ss.

art.º 245.º, o nº 1, do art.º 217.º determina que, sendo homologado a plano de insolvência, se produzem as alterações dos créditos sobre a insolvência introduzidas pelo plano, independentemente de tais créditos terem sido, ou não, reclamados ou verificados.”

Assim como também, de acordo com o art.º 197.º al. c), do CIRE: “Na ausência de estatuição expressa em sentido diverso constante do plano de insolvência: o cumprimento do plano exonera o devedor e os responsáveis legais da totalidade das dívidas da insolvência remanescentes”. Ora, tratando-se de um regime supletivo, possibilita aos credores decidirem o que tiverem por conveniente.<sup>65</sup>

Para finalizar, impõe-se na al. d) que, “Após o período mencionado na alínea b), e cumpridas que sejam efetivamente as referidas condições, o juiz emita despacho decretando a exoneração definitiva, neste capítulo designado despacho de exoneração”. Este despacho não se confunde com o despacho inicial da al. b), que apenas pode ser no sentido desfavorável se houver motivo para indeferimento liminar, face aos requisitos elencados taxativamente no art.º 238º do CIRE.

Resulta, em definitivo, que a concessão efetiva depende tão-somente da prolação do chamado despacho de exoneração (cfr. art.º 244.º). Daí que não se entenda a razão de ser da al. b).

<sup>65</sup> “Não merece censura o acórdão recorrido, que confirmou sentença homologatória de deliberação da assembleia de credores da insolvente que aprovou um plano de insolvência em que se prevê, no respeitante às dívidas fiscais, perdões parciais de capital e juros, e moratórias. A expressão na ausência de estatuição expressa em sentido diverso constante do plano de insolvência, incluída no art.º 197.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresa (CIRE), atribui natureza supletiva a tal preceito, o que implica a possibilidade de regulação diversa, apenas no próprio plano, em detrimento dos créditos previstos nas als. a) e b), o que tem de ser entendido como afloramento do princípio da igualdade (...)”. Ac. STJ de 02/03/2010, proc. nº 4554/08.5TBLRA-F.

## Capítulo V

### 1. Admissão Liminar do Pedido de Exoneração do Passivo Restante

Entende-se a aplicação da exoneração do passivo restante como um mecanismo específico da insolvência do devedor/pessoa singular, visto que um dos propósitos formulados no considerando nº 45 do DL nº 53/2004 foi contemplar o princípio fundamental do “ressarcimento dos credores com a atribuição aos devedores singulares insolventes da possibilidade de se libertarem de algumas das suas dívidas, e assim lhes permitir a sua reabilitação económica”.

Refere ainda aquele considerando que “a ponderação dos requisitos exigidos ao devedor e da conduta reta, que ele teve necessariamente de adotar, justificará, então, que lhe seja concedido o benefício da exoneração, permitindo a sua reintegração plena na sua vida económica”.

Neste sentido, o atual CIRE enumera taxativamente tais requisitos, cuja inobservância levará ao indeferimento liminar do pedido, como descreve o art.º 238º do CIRE.

Tal como facilmente se depreende, por ser um regime inovador, este preceito não tem qualquer paralelismo com o CPEREF. Apenas replica o art.º 214.º do Anteprojeto do CIRE com algumas alterações. Desde logo na al. d), do nº 1 e no seu nº 2, vincando a necessidade de ouvir os credores e o administrador da insolvência antes de proferir o despacho de indeferimento liminar.

Segundo Menezes Leitão, o indeferimento liminar, a que a lei refere, não corresponde de todo a um verdadeiro indeferimento na sua essência, visto que os requisitos exigidos por lei obrigam à produção de prova e a um juízo de mérito por parte do julgador.

De entre as causas enunciadas no normativo em apreço, iremos abordar mais detalhadamente a problemática que gira em torno da al. d), do nº 1, do art.º 238.º, do CIRE que tanto tem sido debatida nas nossas instâncias.

## **2. Análise das alíneas do n.º 1 do art.º 238.º do CIRE, em especial da alínea d)**

### **2.1 - Al. a) “O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se for apresentado fora do prazo”.**

“A apresentação fora de prazo, causa de indeferimento liminar, do pedido de exoneração do passivo restante a que alude a al. a) do n.º 1 do art.º 238.º do CIRE reporta-se à apresentação após a realização da assembleia de apreciação do relatório do administrador da insolvência. O decurso do prazo de 10 dias a contar da citação a que se reporta a 1ª parte do n.º 1 do art.º 236.º do CIRE não preclude a possibilidade de o devedor apresentar o requerimento de exoneração até ao termo daquela assembleia”. Ac. do TRC, de 10/12/2009, proc. n.º 3947/08.2TJCBR-L.C1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

No que concerne à presente alínea, estamos perante um prazo que poderá, e muito, mudar o desfecho do processo. O prazo em questão reporta-se a conceder ao devedor/insolvente a oportunidade de peticionar a exoneração do passivo restante.

Porém, para beneficiar de tal regime, terá o devedor de estar atento e cumprir os respetivos prazos. O requerimento para a concessão de exoneração terá que ser junto aos autos, no requerimento em que se apresenta à insolvência (cfr. a al. a), do n.º 2, do art.º 23.º), nos casos em que o pedido de declaração de insolvência venha de um credor, dentro dos dez dias a contar da respetiva citação, assim como também o poderá fazer entre a apresentação/citação e o termo da assembleia de apreciação do relatório, mas jamais após o seu encerramento.

Ora, estamos perante um conceito, que já foi desenvolvido anteriormente, o chamado período intermédio, previsto no art.º 236.º do CIRE. É importante referir que aqui o juiz decidirá livremente e mais amplamente do destino desse pedido.

**2.2 - Al. b) “O devedor, com dolo ou culpa grave, tiver fornecido por escrito, nos três anos anteriores à data do início do processo de insolvência, informações falsas ou incompletas sobre as suas circunstâncias económicas com vista à obtenção de crédito ou subsídios de instituições públicas ou a fim de evitar pagamentos a instituições dessa natureza”.**

“(…) mas para se qualificar a insolvência como culposa torna-se necessário que esse facto ou omissão tenha criado ou agravado a situação de insolvência. Não obstante a mera constatação objetiva desse comportamento omissivo”. Ac. do TRP, de 07/01/2008, proc. nº 0754886, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

No que concerne à alínea b), nada se alterou relativamente ao Anteprojeto do CIRE, tratando-se de um preceito que não suscita qualquer interrogação, qualquer incerteza.

Ora, o objetivo deste normativo, prende-se, tão só, com a ideia de evitar desvios da verdade por parte do devedor/insolvente.

Caso tenha havido qualquer alteração, por mais pequena e insignificante que seja na ótica do devedor, deve aquele informar os autos. Caso contrário, e caso se constate uma alteração consciente e voluntária da verdade dos factos, com o intuito de beneficiar e de influenciar todo o processo envolvente, tendo como principal objetivo a obtenção de um resultado doloso ou negligente (culpa grave/ culpa em sentido lato), então o pedido de exoneração será indeferido liminarmente.

Ora, como se compreende, não chega só uma mera negligência para afastar o regime de exoneração do passivo restante. Segundo a autora Maria de Assunção Oliveira Cristas<sup>66</sup> “(…) o não cumprimento não inviabiliza a exoneração se corresponder à omissão da diligência do bom pai de família (...). Se intencionalmente (com dolo) ou com negligência grave incumprir as imposições, então não será exonerado. (...) A atuação meramente negligente não prejudica o devedor.”

<sup>66</sup> CRISTAS, Assunção – Novo Direito da Insolvência, in Themis, Revista da Faculdade de Direito da UNL, 2005, Ed. Especial, pg. 170 e 171.

Como se pode constatar, após uma leitura detalhada da presente alínea, podemos facilmente observar que ela não segue o mesmo caminho do art.º 186.º do CIRE. O nosso legislador na alínea b), do n.º 1, do art.º 238.º não estatui (ao contrário do que acontece no art.º 186.º) a presunção de culpa.<sup>67</sup>

### **2.3 - Al. c) “O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se o devedor tiver já beneficiado da exoneração do passivo restante nos 10 anos anteriores à data do início do processo de insolvência.”**

“A exoneração é uma medida de proteção do devedor (...) constituindo uma verdadeira tentação para ele. Esta força atrativa da exoneração desencadeia, naturalmente, efeitos perversos: conduz a abusos de exoneração”. SERRA, Catarina – Ob Cit, pg. 134.

Na doutrina, pouco se tem discutido acerca desta alínea, alegando-se tão só, que é um prazo relativamente extenso. No entanto, cremos que será um prazo adequado porque, imaginemos se o prazo fosse de 5 anos, por exemplo, poderíamos estar a incentivar o devedor a contrair cada vez mais dívidas, dado que ele sabe que o regime da exoneração do passivo restante lhe dá uma nova oportunidade “o recomeçar de novo”.

<sup>67</sup> Veja-se o Ac. TRG de 29/06/2010, proc. n.º 1965/07.7TBFAF-A.G1 “Nos termos do art. 186º, nº1 do CIRE, são requisitos da insolvência culposa:

a) o facto inerente à atuação, por ação ou omissão, do devedor ou dos seus administradores, nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência; b) a culpa qualificada (dolo ou culpa grave); c) e o nexa causal entre aquela atuação e a criação ou o agravamento da situação de insolvência.

Quer se entenda que as várias alíneas do n.º 2 deste mesmo artigo constituem presunções legais *jure et jure*, conducentes à qualificação da insolvência como culposa, ou se considere estarmos perante factos-índice de insolvência culposa, a verdade é que, uma vez demonstrado o facto nelas enunciado, fica, desde logo, estabelecido o juízo normativo de culpa do administrador, sem necessidade de demonstração do nexa causal entre a omissão dos deveres constantes das diversas alíneas do n.º 2 e a situação de insolvência ou o seu agravamento.

Diferentemente, contemplando o n.º 3 do citado art. 186º meras situações de presunção *juris tantum* de culpa grave do administrador ou gerente que incumpriu algum dos deveres mencionados nas suas alíneas a) e b), para qualificar a insolvência como culposa, torna-se necessário demonstrar o nexa de causalidade entre aquela omissão culposa e a criação ou o agravamento da situação de insolvência.” Disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

Assim deve o devedor ser consciencializado e reeducado. E não, como muitos autores defendem, “deixar andar”, sendo protegido incansavelmente por este regime, desencadeando verdadeiros abusos.<sup>68</sup>

Tal como refere Catarina Serra, na sua Ilustre Obra,<sup>69</sup> “seria indesejável, por exemplo, que um mesmo sujeito pudesse beneficiar de exonerações ilimitadas”. Daí a imposição de um limite temporal de 10 anos.

**2.4 - Al. e) “ O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se constarem já no processo, ou forem fornecidos até ao momento da decisão, pelos credores ou pelo administrador da insolvência, elementos que indiciem com toda a probabilidade a existência de culpa do devedor na criação ou agravamento da situação de insolvência, nos termos do art.º 186.º”**

“(…) a conduta do devedor pode ser censurada, no mínimo, a título de culpa grave, pois que deixou de observar as mais elementares regras de prudência, diligência, sensatez e previsão, aconselhadas pelas primordiais regras de proceder honesto, corrente e normal da vida, desrespeitando de forma crassa e grosseira, deveres de cuidado, diligência, probidade e lisura”. Ac. do TRP, de 28/09/2010, proc. n.º 995/09TJPRT-F.P1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

Para uma melhor compreensão da presente alínea, torna-se preponderante decompor a norma do artigo 186.º do CIRE.

Pode ler-se no seu n.º 1 que “A insolvência é culposa quando a situação tiver sido criada ou agravada em consequência da atuação, dolosa ou com culpa grave, do devedor, ou dos seus administradores, de direito ou de facto, nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência”.

<sup>68</sup> Veja-se o que aconteceu nos Estados Unidos, a lei norte-americana acabou por ser acusada de padecer de um total desequilíbrio a favor do devedor.

<sup>69</sup> SERRA, Catarina - *O novo regime português da Insolvência*, Almedina, 5ª Ed, 2012, 134 e ss.

Portanto, o nosso legislador começou por fixar uma noção geral, com aplicabilidade para qualquer insolvente.

Antes de mais, torna-se fulcral questionar como resolver juridicamente o alcance da expressão “dolo ou culpa grave”.

Será que haverá algum regime especial ou valerão as regras gerais de direito?

Creemos que, perante a ausência, da letra da lei, se deverá aplicar as regras gerais de direito. Porém, com a *nuance* do prazo de três anos, isto é: uma atuação que não tenha ocorrido nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência, deixa de ser qualificada como culposa, mesmo que preencha todos os pressupostos acima identificados.

Uma outra questão que deve ser levantada, reporta-se à parte final do preceito, ou seja: “(...) nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência”.

O art.º 169.º do Anteprojeto do CIRE refere “(...) nos três anos anteriores à declaração de insolvência”.

Como se constata o regime atual diferencia-se do Anteprojeto. Creemos que o legislador agiu corretamente ao ir avante com tal redação porque, caso contrário, seria mais um preceito pouco claro, suscitando controvérsias quanto ao momento exato em que devemos considerar o início da insolvência.

No que concerne ao nº 2, prevê todo um conjunto de situações que nos conduzem à insolvência como culposa.

A expressão: “considera-se sempre”, deve-se ao facto de se estabelecer uma presunção *iuris et de iure*, tendo uma correspondência com o disposto no art.º 350 do CC. Estamos perante um campo conservador, conduzindo-nos a um caminho taxativo, ou seja: face à inobservância das situações elencadas, é determinada a inaplicabilidade da exoneração do passivo restante, atribuindo-se carácter culposos à insolvência.

Porém, apesar do nº 2 não suscitar grandes polémicas, o que é certo, é que, em termos concretos traz muitas reticências. O preceito contempla um conjunto de

situações que estão repletas de conceitos indeterminados, dando azo à imaginação do julgador, atribuindo-lhe uma total discricionariedade!

Segundo os autores Luís Fernandes e João Labareda<sup>70</sup>, “De uma maneira geral, as situações previstas nas várias alíneas do n.º 2 não suscita difíceis problemas de interpretação, sem prejuízo de, na sua aplicação concreta, se dever atender às circunstâncias próprias da situação de insolvência do devedor. Aponta nesse sentido o recurso que nelas se faz a conceitos indeterminados, de que são exemplos significativos os que se identificam nos seguintes termos: al. a) «em parte considerável», al. b) «criado ou agravado artificialmente», al. c) «preço sensivelmente inferior», al. h) «incumprido em termos substanciais».”.

Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 30/04/2009<sup>71</sup>, onde se diz que “O que, na al. h) do n.º 2 do art.º 186.º do CIRE, está estabelecido como presunção inilidível duma insolvência culposa é o incumprimento em termos substanciais da obrigação de manter uma contabilidade organizada e fiel da situação patrimonial e financeira da empresa, não sendo, pois, qualquer incumprimento, nem qualquer irregularidade contabilística que preenche a presunção em questão (...) Tem que ser uma irregularidade com algum relevo, segundo as boas regras e práticas contabilísticas, e tem, simultaneamente, que ser uma irregularidade com influência na perceção que uma tal contabilidade transmite sobre a situação patrimonial e financeira do contabilizado.” Por muito que se tente esclarecer, estamos na presença de normas em branco, deixas de espaços que poderão ser preenchidos subjetivamente pelo legislador, abrindo um leque de caminhos questionáveis.

O n.º 3 contém uma presunção de culpa grave, que se reporta a comportamentos dos administradores, de direito ou de facto, de devedores, que não sejam pessoas singulares. Neste caso, como acima ficou referido incidentalmente, a presunção é ilidível. Joga a favor desta interpretação o confronto do seu texto com o n.º 2. Na verdade, enquanto neste se dispõe que a insolvência se considera sempre culposa, uma vez verificados certos factos, nada de semelhante se diz no n.º 3: presume-se apenas a

<sup>70</sup> Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, Quid Juris, 2011, pg. 610 e ss.

<sup>71</sup> Ac. do TRP de 30/04/2009, proc. n.º 181/07.2TBPRD-A.P1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

existência de culpa grave. Não há, pois, neste número, elementos que apontem no sentido de ser proibida prova em contrário da presunção, prevalecendo, por isso, o disposto na primeira parte do art.º 350.º, n.º 2 do CC.<sup>72</sup>

Apesar de o n.º 2 não suscitar qualquer dúvida, no sentido de conduzir sempre a uma insolvência culposa, o que é certo, é que, não se dispensa de prova, à semelhança da situação explanada no n.º 3, não sendo suficiente a constatação objetiva do comportamento.

Nesta conformidade, o que releva para haver indeferimento liminar nos termos da al. e) do n.º 1, do art.º 238º é que o devedor insolvente pratique atos que, com toda a probabilidade, vão prejudicar os credores. Daí que muitos entendidos sobre esta matéria ainda hoje questionem a veracidade deste regime de exoneração do passivo restante, porque, aparentemente, parece querer incentivar o devedor a contrair mais dívidas, pois saberá que terá a sua vida facilitada através deste regime “excessivamente” protetor.

**2.5 - Al. f) “O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se o devedor tiver sido condenado por sentença transitada em julgado por algum dos crimes previstos e punidos nos arts. 227º a 229º do Código Penal nos 10 anos anteriores à data da entrada em juízo do pedido de declaração da insolvência ou posteriormente a esta data”.**

“A insolvência iminente a que alude o art.º 229º do Código Penal não se reporta apenas à insolvência já despoletada formalmente, isto é, àquela que constitui o objeto de processo já pendente; a expressão legal abrange

<sup>72</sup> Segundo a Autora Catarina Serra – O Regime Português da Insolvência, 2012, 5ª Ed, Almedina, pg. 141 “Quanto ao disposto no n.º 3, deve dizer-se que, sob pena de perder grande parte da sua utilidade, ele consagra não meras presunções (relativas de culpa grave, como vinha defendendo grande parte da jurisprudência portuguesa, mas autênticas presunções (relativas) de insolvência culposa (ou de culpa na insolvência), como tem sido entendido mais recentemente. Melhor seria, por isso, que o legislador tivesse integrado as duas últimas alíneas do n.º 2 da norma do n.º 3: continuar-se-ia a penalizar (rectius: a onerar com uma presunção), como parece ter sido intenção, o sujeito que viole deveres jurídicos mas ser-lhe-ia concedida, como é de elementar justiça, a possibilidade de ele se defender mostrando que a sua conduta, apesar de ilícita – e porventura culposa -, não causou a insolvência, não sendo, portanto, adequado que se produzam os efeitos concedidos para as situações de insolvência culposa (ou de culpa na insolvência).”.

ainda a situação de insolvência previsível, face à situação financeira, económica e patrimonial do devedor, agente do crime. Se um indivíduo acumula dívidas, que persiste em não pagar, se estas dívidas vão gerando outras tantas execuções, que também não são solvidas, se a sua situação financeira é deficitária e o seu património conhecido é manifestamente insuficiente para pagar todas essas dívidas, já declaradas, fica claro que a insolvência é iminente.” Acórdão do TRP de 29/06/2011, proc. nº 127/07.8TAALJ.P1, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

No que diz respeito à presente alínea, o que suscita mais interesse é a parte final do normativo: “posteriormente a esta data”. Afinal o que pode abarcar esta expressão?

Parece-nos que o normativo nos quer conduzir àquelas situações cuja verificação se reporta a antes de proferido despacho liminar no procedimento de concessão da exoneração do passivo restante.

No entanto, não será assim tão linear. Não se podem deixar de ter em conta aquelas situações em que a condenação surge já numa fase mais avançada do procedimento de exoneração, sendo atendida até à data em que seja proferido o despacho de exoneração definitiva e mesmo para efeitos de revogação, veja-se os art.º 243º, nº 1, al. b), 244º, nº 2 e 246º, nº 1, todos do CIRE.

Não se deverá deixar de equacionar que, praticados os atos de dissipação patrimonial ou de ocultação de rendimentos ou de proveitos, com a manifesta intenção de demonstrar, perante os seus credores, a inexistência de bens suficientes para pagamento das suas responsabilidades, tais comportamentos poderão, mais tarde ou mais cedo, envolver o pedido judicial de insolvência desse agente, solicitado por aquele,

ou por aquela entidade que foi credora da empresa, e não viu o seu crédito satisfeito por insuficiência da massa gerada pela gestão culposa do devedor/ insolvente.<sup>73</sup>

Deste modo, todo o cuidado é pouco! A criação de uma norma não será de todo inocente e despropositada. Haverá sempre um objetivo central, por parte de um legislador que vem crescentemente procurando, mesmo de forma indireta, criminalizar a conduta dos cidadãos, como forma de os pressionar ao cumprimento de normas que, de Direito Penal pouco ou nada têm.

**2.6 - Al. g) O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se o devedor, com dolo ou culpa grave, tiver violado os deveres de informação, apresentação e colaboração que para ele resultam do presente Código, no decurso do processo de insolvência.**

” (...) Preenche a previsão da alínea g) do n.º 1 do art.º 238.º do CIRE a circunstância do devedor alegar, na petição inicial com que se apresenta à insolvência, a inexistência de bens suscetíveis de integrar a massa insolvente, o que não corresponde à verdade e bem assim a circunstância de, no decurso do processo, sem disso dar notícia nos autos, negociar com um seu credor novos contratos de mútuo para regularizar débitos anteriores, escamoteando a tal credor o facto de se ter já apresentado à insolvência”. Acórdão do TRP de 28/09/2010, proc. n.º 995/09.9TJPRT-F.P1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

<sup>73</sup> Face ao art.º 227.º CP prevê que “O devedor que com intenção de prejudicar os credores”, ora segundo o Autor Maia Gonçalves, Código Penal Português, Anotado e Comentado e Legislação Completa, 9ª Ed, Almedina, 1996, pg. 780 “Neste artigo incrimina-se a insolvência dolosa. Trata-se de um crime em que, além dos requisitos do dolo genérico, se exige um dolo específico, consistente na intenção de prejudicar os credores”.

A alínea em apreço alude a situações em que o devedor, para beneficiar do regime de exoneração, não pode ter violado o dever de informação, apresentação e colaboração, conforme previsto no art.º 83.º do CIRE.

Ora, de acordo com o art.º 83.º, o devedor/insolvente fica obrigado a prestar todas as informações que sejam pertinentes para o processo, assim como colaborar, quando lhe for solicitado.

Se recorremos ao Anteprojeto, no seu art.º 77º, deparamo-nos com uma diferença significativa: é que o atual regime abrange não só os empregados do devedor, como também os seus prestadores de serviços.

Conforme defendem os autores Luís Fernandes e João Labareda<sup>74</sup> “(...) a obrigação em causa deve ser aferida em função da relevância que a intervenção dessas pessoas tenha para o processo ou para o exercício das funções dos órgãos da insolvência. Nomeadamente, não pode deixar de se atender à conexão que a sua atividade – em particular dos prestadores de serviços – tenha com a insolvência em geral ou com os pontos a que a informação ou a apresentação respeitam”.

Mais afirmam aqueles autores que, “pela posição em que são chamados a intervir, o incumprimento do dever de colaboração não gera, para nenhuma destas pessoas consequências no plano da qualificação da insolvência”- o que não acontece nos casos previstos nos art.º 186.º e ss.<sup>75</sup>

O devedor/insolvente deve estar munido de boa-fé para com os seus credores, deve ser o mais transparente possível, trazendo ao processo todo o ativo e passivo

<sup>74</sup> FERNANDES, Luís A; LABAREDA, João - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas* – Anotado, Quid Juris, 2011, pg. 349.

<sup>75</sup> Veja-se o Ac. do TRG de 23/02/2010, proc. nº 326/07.2TBCM-N-C.G1, disponível em: <http://www.dgsi.pt> “É considerado gerente de facto aquele que, tendo renunciado à gerência, continua a exercer as mesmas funções. Presume-se culposa a insolvência quando os gerentes não guardam a contabilidade organizada na sede da empresa, ou em local acessível ao controlo das autoridades, não tendo sido demonstrado que a mesma não foi encontrada por razões que não lhe sejam imputáveis. A falta de colaboração dos gerentes da devedora é apreciada pelo juiz para efeitos de qualificação da insolvência como culposa (art. 83.º, nº 1, al. c) e nº 3 do CIRE).

existente, conforme consta da al. e), do art.º 24.º, do CIRE. Por exemplo, deve o devedor/insolvente com a petição inicial juntar a relação de bens que detenha e de todos os demais bens e direitos de que seja titular.

Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido em 04/10/2007:<sup>76</sup> “Em processo de insolvência de pessoa singular cabe ao requerente instruí-la com documentos necessários para cabal identificação dos credores e dos débitos (montante e datas de vencimento), bem como dos devedores e respetivos créditos. É de indeferir liminarmente a petição a requerer insolvência da pessoa singular se o autor, depois de notificado para juntar documentos necessários à identificação dos créditos e débitos, não proceder a essa junção nem justificar a falta de apresentação desses documentos”.

Um outro aspeto preponderante, que deve ser mencionado, é o caso de o devedor/insolvente não ter património nem rendimentos à data do incidente, pelo que deverá fazê-lo constar do requerimento, sem que tal obste a que lhe seja concedida a exoneração do passivo restante, pois não é motivo de indeferimento o facto de, na data do despacho inicial, o devedor não ter rendimentos.

**2.7 - N.º 2: “ O despacho de indeferimento liminar é proferido após a audição dos credores e do administrador da insolvência na assembleia de apreciação do relatório, exceto se este for apresentado fora do prazo ou constar já dos autos documento autêntico comprovativo de algum dos factos (...)”**

O n.º 2 do art.º 238º do CIRE, não é um preceito totalmente inovador. No Anteprojecto, no seu art.º 214.º, al. a), já previa uma situação semelhante: “(...) caso em que é dispensada a audição dos credores e do administrador da insolvência”.

---

<sup>76</sup> Acórdão do TRL, de 04/10/2007, proc. n.º 5236/2007-2, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

Porém, o atual regime é confuso, ao não esclarecer a que é que “este” se refere! Por interpretação, e do ponto de vista gramatical, leva-nos a crer que a intenção do nosso legislador era referir-se ao relatório. No entanto, não faz sentido. Ora vejamos: como é que o atraso na apresentação do relatório do administrador vai influenciar no que diz respeito ao momento em que deve de ser proferido o despacho de indeferimento!?

Numa análise do art.º 155.º, deparamo-nos com uma dispersão e multiplicidade de assuntos que podem ser compreendidos no relatório. No entanto, não se compreende como os mesmos podem manipular a admissão ou rejeição do pedido de exoneração!

Os autores Luís Fernandes e João Labareda<sup>77</sup> são da opinião que na intenção do legislador “(...) só podia estar a apresentação do pedido de exoneração fora do prazo. Verificado este atraso, no sentido oportunamente atribuído, já se compreende que o despacho de indeferimento não tenha de ser proferido na assembleia de apreciação do relatório”.

**2.8 - Al. d) “O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver absterido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica”.**

Ao abrigo da alínea supra, o indeferimento liminar depende da verificação cumulativa de **três requisitos negativos**, a saber:

▪ Incumprimento do dever de apresentação atempada à insolvência, tenha ou não o devedor a obrigação de se apresentar;

<sup>77</sup>FERNANDES, Luís A; LABAREDA, João - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas* – Anotado, Quid Juris, 2011, pg. 785.

Relativamente a este requisito, torna-se preponderante distinguir duas figuras. Segundo o n.º 1, do art.º 18.º, do CIRE “o devedor deve requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 30 dias seguintes à data do conhecimento da situação de insolvência (...) ou à data em que devesse conhecê-la”<sup>78</sup>. Porém, o seu n.º 2 prevê uma exceção do dever de apresentação à insolvência das pessoas singulares que não sejam titulares de uma empresa na data que incorram em situação de insolvência.

Tal como se pode constatar, há uma advertência fundamental que se impõe. Segundo o atual art.º 18º do CIRE, foi afastado o caráter generalista/universal do dever de apresentação. O dever de apresentação projeta-se, em dois planos distintos:

Segundo o n.º 2, este dever não é extensível às pessoas singulares que não sejam titulares de uma empresa. Por isso, verificada a insusceptibilidade de cumprimento (cfr. o alcance do n.º 1, do art.º 3.º), o devedor nas condições referidas no normativo ora discutido, pode optar por dar o primeiro passo, apresentando-se à insolvência ou deixar correr a situação, sem que daí lhe advenha qualquer consequência de índole punitiva. Isto é: poderá aquele ficar à espera de um impulso processual dirigido pelos seus credores ou outros legitimados. Ora, será este um dos planos projetados do artigo em apreço.<sup>79</sup>

Porém, haverá um outro plano subjacente neste artigo, também com um caráter fragmentado do dever de apresentação: “É que, mesmo em relação às pessoas coletivas e patrimónios autónomos parece não existir dever de apresentação quando se verifica, quanto a eles, a superioridade manifesta do passivo sobre o ativo(...) desde que se

---

<sup>78</sup> O n.º 1 foi alterado pela Lei n.º 16/2012, de 20 de Abril. A redação anterior era a seguinte: “O devedor deve requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 60 dias seguintes à data do conhecimento da situação de insolvência (...)”. Ora, claramente estamos perante um regime cada vez mais exigente, cada vez mais restrito.

<sup>79</sup> Segundo o A. Catarina Serra explica na sua Dissertação de Doutoramento – *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*, Coimbra Editora, 2009, pg. 342 - a causa pode estar na circunstância de a insolvência de um comerciante ou empresário originar perturbações mais graves do que a insolvência de um sujeito comum: “por força da sua inserção numa cadeia de relações de crédito, o comerciante ou empresário, quando deixa de receber pontualmente dos seus devedores, deixa de poder pagar pontualmente aos seus credores; a crise de um repercute-se nos outros e pode muito bem originar uma crise coletiva ou geral”.

mantenha, apesar disso, a suscetibilidade de cumprimento regular e atempado da generalidade das obrigações”.<sup>80</sup>

O prazo de apresentação conta-se do conhecimento da situação ou, sendo anterior, do momento em que o devedor a deveria conhecer. Este dever de conhecimento terá que ser devidamente avaliado por referência ao devedor médio colocado na situação concreta do agente.

Com a atual redação nasce a figura da “presunção inilidível” do conhecimento da insolvência, conforme o n.º 3, do art.º 18.º, do CIRE. Esta presunção nasce com o intuito de reduzir as possibilidades de fuga a este dever com fundamento no desconhecimento.<sup>81</sup>

As sanções que podem originar este incumprimento só vêm reforçar o dever de apresentação à insolvência, estimulando a diligência processual do devedor e o início atempado do processo de insolvência.

Ora, esta presunção tem sido bastante debatida e questionada, interrogando-se qual será o efeito útil da mesma?

Aparentemente, tem um alcance abrangente, extensivo. Mas até que ponto podemos subscrever a letra da lei?

Creemos que se deve assumir uma posição entre média, estabelecendo-se um meio-termo, um ponto de equilíbrio no preceito.

Relativamente a este incumprimento do dever de apresentação, veja-se o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, proferido em 26/05/2009<sup>82</sup>, que refere que “O incumprimento do dever de apresentação à insolvência dentro dos 60 dias seguintes à data do conhecimento da situação de insolvência não retira ao devedor legitimidade para

<sup>80</sup> FERNANDES, Luís; LABAREDA, João – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, Quid Juris, 2008, pg. 127

<sup>81</sup> Veja-se o exemplo prático de João Labareda e Luís Fernandes, Ob. Cit – “(...)se um devedor celebrou e tem em curso vinte contratos de locação, que impõe prestações mensais, e deixa de pagar as de um, mantendo o pagamento das dos restantes, não se preenche a previsão do n.º 3 do art.º 18.º. se porém, mantém o pagamento das rendas de um, mas deixa de pagar as dos outros, por mais de três meses aí decorre uma situação que obriga à apresentação”. Pag. 126.

<sup>82</sup> Ac. TRC de 26/05/2009, proc. n.º 1526/09.6TBLRA.C1, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

se apresentar em data posterior, não sendo de caducidade aquele prazo. Por maioria de razão, o devedor pessoa singular que não seja titular de uma empresa na data em que incorra em situação de insolvência, sobre quem recai aquele dever de apresentação, *mantém legitimidade para requerer a declaração da sua insolvência a todo o tempo, sem sujeição a qualquer a qualquer prazo*. A apresentação à insolvência configura-se, pois, não propriamente como um direito cujo não exercício tem determinado prazo – nomeadamente no de 60 dias previsto no n.º 1 do art.º 18.º ou no de seis meses previsto na al. d), do n.º 1, do art.º 238.º, ambos do CIRE – determine a sua caducidade, mas antes, para todos os possíveis sujeitos passivos da declaração de insolvência (art.º 2.º do CIRE), com exceção das pessoas singulares não titulares de empresa na data da situação de insolvência, *como um dever*, cujo não cumprimento atempado acarreta e, para os devedores pessoas singulares não titulares de empresa na data da situação de insolvência, como um ónus cuja inobservância no prazo previsto no art.º 238.º, n.º 1, al. d), do CIRE, reunidos os demais requisitos ali exigidos, *importa a perda do eventual benefício da exoneração do passivo restante*”.

À primeira vista, parece fácil elencar quem estará, ou não, abrangido por este dever de apresentação e quais são os sujeitos passivos da obrigação de apresentação à insolvência!

No entanto, como resolver a questão perante os avalistas das obrigações societárias de sociedade comercial declarada insolvente? E quanto aos sócios?

Segundo o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 17/10/2011<sup>83</sup>, que decidiu uma questão semelhante: “Os sócios de uma empresa que lhes prestaram avales não se encontram sujeitos ao dever de apresentação à insolvência conforme o art.º 18.º, n.º 2, do CIRE, e por isso, em matéria de indeferimento liminar, quanto à exoneração do passivo restante, encontram-se sujeitos ao disposto na 2ª parte da al. d), do art.º 238.º, do CIRE, que prevê a observância de um período temporal de seis meses para a apresentação, o qual, uma vez respeitado, ainda assim, só justifica o indeferimento, se ocorrer prejuízo para os credores e, a convicção séria por parte da devedora da sua não recuperação económica”.

<sup>83</sup>Ac. Do TRP de 17/10/2011, proc. n.º 23/11.4TBESP-C.P1, disponível em-. <http://www.dgsi.pt>.

Uma outra questão que deverá ser levantada é se, perante a omissão de apresentação à insolvência do devedor que não está abrangido pela situação do disposto do n.º 1, do art.º 18.º, mas que nem sequer o fez nos seis meses seguintes à verificação de insolvência o que acontecerá?

Será que conduz automaticamente para um indeferimento liminar?

Será que devemos de encarar tal requisito isoladamente e perante a sua inobservância indeferir-se liminarmente?

O autor Luís M. Martins<sup>84</sup> refere que a obrigatoriedade e alcance deste dever de apresentação abrange tão só as pessoas singulares titulares de uma empresa à data da declaração de insolvência, e não a pessoa singular comum, nem aquela que tem, ou teve, a qualidade de sócio de uma sociedade, reforçando a ideia que a qualidade de sócio é bem diferente do exercício da atividade comercial.

Mais refere aquele autor que o mero atraso na apresentação à insolvência não é fundamento válido e suficiente para automaticamente conduzir ao indeferimento liminar.

Também segundo os autores Luís Carvalho Fernandes e João Labareda, referem que “a falta de apresentação de pessoas singulares não titulares de empresa obsta, concorrendo os requisitos do referido preceito, ao prosseguimento do incidente de exoneração do passivo restante desencadeado pelo devedor”.

Jurisprudencialmente, a orientação vai no mesmo sentido: veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido em 25/11/2011: “(...) depende da verificação, cumulativa, dos seguintes requisitos: a) que o requerente não se apresente à insolvência nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência; b) que desse atraso resulte um prejuízo para os credores; c) que o requerente soubesse, ou pelo menos pudesse ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspetiva séria de melhoria da sua situação económica”.<sup>85</sup>

<sup>84</sup> MARTINS, Luís – Recuperação de pessoas singulares, Vol I, 2ª Ed, Almedina, 2012, pg. 111.

<sup>85</sup> Ac. do TRL, de 25/11/2011, proc. n.º 1512/10.3TJLSB.L1-A-6, disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

Portanto, não podemos encarar o primeiro requisito como suficiente, pois ele requer uma leitura articulada dos restantes requisitos elencados na al. d), como menciona o autor Luís M. Martins.<sup>86</sup>

▪ Que desse atraso resulte prejuízo para os credores;

A primeira questão que deve ser suscitada é a de saber em que consiste este “prejuízo” e qual será o seu alcance?

Segundo o autor Luís Martins, trata-se de um prejuízo causado pela inércia do devedor. Não pode ser um prejuízo qualquer, mas um prejuízo relevante e consequência direta do atraso na apresentação à insolvência.

Mais refere aquele autor<sup>87</sup> que o prejuízo a considerar será tal como define Galvão Telles<sup>88</sup>: “(...) consubstancia-se no plano real (...), consistente da privação ou diminuição do gozo dos bens, materiais ou espirituais, ou na sujeição a encargos ou na frustração da aquisição ou acréscimo de valores”.

Contudo, a nossa lei não é precisa quanto ao conceito de “prejuízo” para os credores e o CIRE não nos fornece segurança na sua interpretação. Apenas o refere em termos latos, descrevendo-o como um conceito indeterminado, o que potencia diversos entendimentos.

Existem duas teses predominantes: aquela em que o prejuízo terá que ser algo mais - como por exemplo a dissipação do património -, a contração de novos débitos e aquela em que o mero avolumar dos juros constitui, por si só, um prejuízo para os credores.

<sup>86</sup>MARTINS, Luís M. - *Recuperação de Pessoas Singulares*, Comentário ao Título XII do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, relativo à Exoneração do Passivo Restante e ao Plano de Pagamentos aos Credores, Vol. I, Almedina, 2011, pg. 111 “O mero atraso na apresentação à insolvência não leva, per si, ao indeferimento liminar, pois este tem de ser acompanhado da efetiva constatação de existência de prejuízo (relevante) para os credores. Prejuízo esse diretamente imputado a esse atraso e da consciência da impossibilidade de melhoria da situação económica do insolvente”.

<sup>87</sup>MARTINS, Luís M – *Recuperação de Pessoas Singulares*, Vol I, 2ª Ed., 2012, pg. 112.

<sup>88</sup>TELES, Galvão - *Direito das Obrigações*, 5ª Ed, pg. 349.

A questão seguidamente a ser levantada é a de saber se a apresentação extemporânea do devedor/pessoa singular, após o prazo legal de seis meses, será suficiente para acarretar intempestividade na apresentação à insolvência, para ser indeferido liminarmente o pedido de exoneração.

Quanto a esta questão, deparamo-nos com duas correntes jurisprudenciais:

A primeira corrente vai no sentido de que a omissão do dever de apresentação tempestiva à insolvência torna evidente o prejuízo aos credores, pelo aumento dos seus créditos, em decorrência do vencimento dos juros, e o subsequente aumento do passivo global do insolvente.

Neste sentido, veja-se o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 20/04/2010<sup>89</sup>: “Estando em causa dívidas já vencidas que acarretam, «ipso facto», o imediato vencimento de juros (de mora), o atraso do devedor em apresentar-se à insolvência causa, necessariamente, prejuízo aos credores (aos titulares desses créditos), em virtude do avolumar do passivo daí decorrente, independentemente do valor desses juros ser mais ou menos elevado, já que o aludido preceito não exige que o «prejuízo» seja considerável ou relevante (basta-se com o «prejuízo» dos credores, de todos ou de alguns deles).”

A corrente em apreço considera que, uma vez verificado o incumprimento do dever de apresentação à insolvência ou, não existindo tal dever, a não apresentação no prazo de seis meses, previsto na al. d), do n.º 1, do art.º 238.º do CIRE, permite presumir o prejuízo para os credores.

Também o Acórdão do TRG, de 11/05/2010, sustenta esta posição. Diz-se aí: “O sentido do preceito (art.º 238.º, n.º 1, al. d) do CIRE) parece-nos ser este: sempre que o devedor não se apresentar à insolvência, devendo fazê-lo, sabendo, ou não podendo ignorar, que não existia qualquer perspetiva séria de melhoria da sua situação económica, numa dupla vertente, isto é, a nível de rendimentos auferidos e património consolidado, então há-de necessariamente indeferir-se a existência de prejuízo para os

<sup>89</sup> Disponível em: <http://www.dgsi.pt>.

credores porquanto, pelo mero decurso do tempo, se verificou um aumento real do valor do passivo, pelo cômputo dos juros e ainda que estes tenham função meramente atualizadora, como acontece com os juros moratórios, sem que, em igual medida, tenha ocorrido qualquer valorização do ativo”.

Relativamente à segunda corrente, ela é sustentada pela ideia que o conceito “prejuízo” prescrito na norma em apreço, consiste num prejuízo autónomo, que não a simples contagem de juros.

Na verdade, para os defensores desta corrente, o conceito de prejuízo é diverso do simples vencimento dos juros, que acabam por ser uma consequência normal do incumprimento gerador da insolvência, tratando-se assim dum prejuízo de outra ordem, delineado na esfera jurídica do credor em consequência da inércia do insolvente.

Ora, como se pode facilmente depreender, o mero atraso na apresentação à insolvência implicará sempre um avolumar do passivo.

Neste sentido, veja-se o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, proferido em 07/06/2011: “Não pode considerar-se que o conceito normativo de prejuízo previsto na al. d) do n.º 1, do art.º 238.º, do CIRE, inclua no seu âmbito o típico, normal e necessário aumento do passivo em decorrência do vencimento dos juros incidentes sobre o crédito de capital, sob pena de se esvaziar de sentido útil a referência legal a tal requisito (prejuízo dos credores) – tivesse sido esse o sentido e alcance da lei, bastaria estabelecer o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo quando o devedor se abstivesse de se apresentar à insolvência no semestre posterior à verificação da situação de insolvência.”

Mais refere o citado Acórdão que “Não basta, pois, o simples decurso do tempo (seis meses contados desde a verificação da situação de insolvência) para se poder considerar verificado o requisito em análise (pelo avolumar do passivo face ao vencimento dos juros) – tempo, comum a todas as situações de insolvência, o que não se afigura compatível com o estabelecimento do prejuízo dos credores enquanto requisito autónomo do indeferimento liminar do incidente”.

Apoiando-se na segunda corrente jurisprudencial, entendeu o STJ, em 24/01/2012, no proc. nº 152/10.1TBRRG-E.G1.S1 que “(...) o facto de o devedor se atrasar na apresentação à insolvência não se pode concluir imediatamente que daí advieram prejuízos para os credores. O devedor não tem que fazer prova dos requisitos previstos no nº 1 do art.º 238.º do CIRE”,

E refere ainda que “Na verdade e recordando o que se escreveu no citado acórdão, resulta do princípio, ínsito no nº 3 do art.º 9º do Código Civil, de que na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”.

“Ora, se se entendesse que pelo facto de o devedor se atrasar a apresentar-se à insolvência resultavam automaticamente prejuízos para os credores, então não se compreendia por que razão o legislador autonomizou o requisito de prejuízo”.

“Só se compreende esta autonomização se este prejuízo não resultar automaticamente do atraso, mas sim de factos de onde se possa concluir que o devedor teve uma conduta ilícita, desonesta, pouco transparente e de má-fé e que dessa conduta resultaram prejuízos para os credores”.

Como se pode observar, a primeira corrente ficou enfraquecida, visto que a orientação se distancia do sentido da norma institucionalizada e daí a interpretação feita pelo STJ.

Claramente há um confronto entre o regime de falência anterior face ao regime atual, para demonstrar que o prejuízo dos credores não é automático e nem está diretamente ligado aos juros.

No presente diploma a contagem de juros é muito mais benigna para os credores, visto que, no regime atual, está consagrada a contagem de juros desde o início do processo de insolvência (ainda que classificados como créditos subordinados), ao contrário do que acontecia no CPEREF, que previa a cessação da contagem de juros após a decretação da falência.

Portanto, o argumento em que se funda a primeira corrente não procede.

Note-se que, o que caracteriza a concessão do benefício da exoneração do passivo restante, não é a questão do prazo, nem tão pouco o formalismo exacerbado que este exige, mas, sobretudo, é a consagração do princípio do “*fresh start*” e, conseqüentemente, o comportamento do devedor/insolvente como fundamento.

E porque de um benefício se trata, “(...)é necessário que o devedor, preencha determinados requisitos e desde logo que tenha tido um comportamento anterior e atual pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa fé no que respeita à sua situação económica e aos deveres associados ao processo de insolvência, aferindo-se da sua boa conduta, dando-se aqui especial cuidado na apreciação, apertando-a, com ponderação de dados objetivos passíveis de revelarem se a pessoa se afigura ou não merecedora de uma nova oportunidade e apta para observar a conduta que lhe será imposta”.

A autora Catarina Serra<sup>90</sup> refere, na sua obra que é de todo inegável que o atraso na apresentação à insolvência conduz invariavelmente a um conjunto de conseqüências altamente prejudiciais para os credores: “(...) o ativo reduz-se por força das execuções singulares dos credores e, em principio, desvaloriza-se com o decurso do tempo; em contrapartida, o passivo aumenta, seja em virtude da contração de novas dívidas, seja do curso dos juros, seja da constituição do devedor na obrigação de pagamento das custas judiciais que fiquem a seu cargo como parte vencida. Mas se se considerar que isso é suficiente para se configurar (mediante o funcionamento da presunção ou a produção de prova) o prejuízo, para os credores, para que serve a alusão (autónoma) da norma ele?”

O terceiro ponto, a analisar nesta alínea, é saber a quem compete provar os prejuízos resultantes para os credores, isto é, se estamos perante um facto impeditivo, ou antes, perante um facto extintivo.

O autor Antunes Varela<sup>91</sup> entende que “(...) ao autor cabe a prova dos factos que, segundo a norma substantiva aplicável, servem de pressuposto ao efeito jurídico por ele pretendido. O autor terá assim o ónus de provar os factos correspondentes à situação de facto traçada na norma substantiva em que funda a sua pretensão. Ao Réu incumbirá, por sua vez, a prova dos factos correspondentes à previsão (abstrata) da

<sup>90</sup> SERRA, Catarina – O Regime Português da Insolvência, 5ª Ed, Almedina, 2012, pg. 160.

<sup>91</sup> VARELA, Antunes – RLJ – ano 117, pg. 30 e ss.

norma substantiva em que se baseia a sua causa impeditiva, modificativa ou extintiva (do efeito jurídico pretendido pelo autor) por ele (réu) invocada”.

Tendo em conta a letra da lei, que estabelece de forma taxativa todo um conjunto de causas e fundamentos que conduzem a um indeferimento liminar da exoneração do passivo restante, então só podemos estar perante causas impeditivas e consequentemente a insuficiência de prova nos autos, jamais poderá originar o indeferimento liminar do pedido de exoneração. Este é também o entendimento dominante.

Neste sentido, o Acórdão do TRC, proferido em 23/02/2010 entende que “Em geral, as causas enumeradas na lei como fundamentos de indeferimento de uma pretensão, são sempre causas impeditivas do respetivo pedido. Face à redação da lei, que comina com indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo, com fundamento na apresentação extemporânea à insolvência por parte do devedor, desde que resulte do atraso um prejuízo para os credores, afigura-se que esta factualidade constitui um facto impeditivo do direito, pois a lei só exige ao requerente devedor a formulação do pedido de exoneração. Como facto impeditivo do direito que é, a ausência de prova, sobre se há ou não o apontado prejuízo, não pode implicar o indeferimento liminar”.

Após análise detalhada de tal alínea, podemos constatar que estamos perante um campo onde reina a dúvida e a incerteza. No entanto, a solução será mais simples do que à primeira vista parece: “(...) à força de tanto esclarecer que os pressupostos são cumulativos, insistindo-se em confirmar os requisitos como autónomos quando, afinal, eles reclamam uma leitura articulada”.<sup>92</sup>

▪ Perspetiva séria de melhoria da situação económica;

Relativamente a este terceiro requisito, o conhecimento ou o desconhecimento com culpa grave, por parte do devedor, da inexistência de qualquer perspectiva séria de

<sup>92</sup> SERRA, Catarina – O Novo Regime Português da Insolvência, 5ª Ed, Almedina, 2012, pg. 161.

melhoria da situação económica, também suscita dúvidas, contemplando uma definição bastante precária.

Ora, numa tentativa de se decifrar o conceito, jurisprudencialmente, tem-se entendido, por exemplo, que a inexistência de perspectiva séria é suscetível de resultar da cessação da atividade económica, da situação de desemprego ou da inexistência do património por parte do devedor. Mas isto não corresponde exatamente a uma definição minuciosa e exata!

Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido em 25/10/2011, onde se afirma “(...) que a situação económica da requerente, tendo sido sempre frágil e periclitante, se agravou sensivelmente nos últimos tempos em função da conjuntura altamente desfavorável que o país atravessa e da necessidade de salvaguardar a subsistência da filha de vinte e três anos, desempregada, que vive a expensas daquela, permitindo concluir ainda que a requerente adotou um comportamento anterior ou atual pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa-fé no que respeita à sua situação económica e aos deveres associados ao processo de insolvência, o incidente de exoneração do passivo restante deverá ter seguimento, não se justificando, do ponto de vista substantivo, o seu indeferimento liminar, nos termos do art.º 238.º, nº 1, al. d), do CIRE”.

Apesar de todas as tentativas para tornar este preceito mais esclarecedor, mais preciso e transparente, o que se verifica é que as dúvidas ainda subsistem.

Segundo a autora Catarina Serra<sup>93</sup>, “As fronteiras entre os requisitos continuam incertas: como se vê, dois dos requisitos – a inexistência de perspectiva séria de melhoria da situação económica e o prejuízo para os credores - são geralmente reconduzidos à (ou remetidos para a) inexistência ou insuficiência de bens”. Mais refere aquela autora que a não apresentação, à insolvência por parte do devedor/insolvente, redundará sempre em prejuízo para os credores.

A razão de ser da exoneração do passivo restante é a de facultar ao insolvente, mesmo que com manifesto prejuízo dos credores, a possibilidade de refazer a sua vida

---

<sup>93</sup> SERRA, Catarina – O Regime Português da Insolvência, 5ª Ed, Almedina, 2012, pg. 161.

de recomeçar de novo, em termos económicos, pelo simples método de o libertar do pagamento das dívidas que subsistiam após os pagamentos efetuados no decurso do processo e insolvência ou nos cinco anos posteriores ao encerramento deste.

Como se compreende, trata-se de uma medida excessivamente gravosa para os credores e, como tal, deve ser analisada de uma forma cuidadosa e detalhada, nomeadamente, atentando-se ao comportamento do devedor na transparência e boa-fé que demonstrou, desde o vencimento dos seus débitos.

Nesta conformidade, constata-se uma necessidade de uma leitura articulada dos requisitos, ora expostos, carecendo de uma corresponsabilidade entre eles, um elo de ligação, e não os olhando de forma isolada.

Tal como a autora Catarina Serra refere na sua obra, “Talvez a solução seja mais simples do que à primeira vista parece. Ao que tudo indica depois de uma leitura mais atenta, para que a norma se aplique será preciso, por um lado, entre a não apresentação atempada à insolvência e o prejuízo para os credores se verifiquem um nexo de causalidade; o conhecimento ou o desconhecimento com culpa grave, por parte do devedor, da inexistência de qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica será, por sua vez, a circunstância que faz com que os outros dois factos assumam relevância qualificada”.

## Conclusões

Percorrido o caminho a que nos propusemos, importa agora elaborar uma reflexão conclusiva sobre o tema a que nos debruçamos ao longo deste trabalho.

Gostaríamos que as conclusões fossem claras e precisas. No entanto, tal clareza está longe de ser alcançada. Estamos perante uma matéria bastante sensível e como tal, é necessário um cuidado especial.

Quando iniciámos o presente trabalho, começámos por dizer que o crédito passou a ser fundamental na vida das famílias, tendo passado a ser usado de forma quase automática e inconsciente pelos cidadãos, fazendo assim germinar o tão noticiado “sobreendividamento”.

Face à atual realidade, surge a urgência de se encontrarem soluções eficazes para ultrapassar as dificuldades e contrariar o flagelo que contaminou o “bolso” dos cidadãos.

O CPEREF não contemplava o regime em apreço, pois centrava-se nas pessoas coletivas e tinha uma veia claramente empresarial.

O sobreendividamento das pessoas singulares não fazia parte das preocupações daquele normativo. Esperava-se que o tratamento desta realidade fosse transferido para um outro diploma legal, que se centrasse especificamente, nesta problemática – o eternamente adiado Código do Consumidor.

Contudo, apesar dos reconhecidos esforços, o desejado Código do Consumidor não passou de Anteprojeto do Código do Consumidor (março de 2006).

Na urgência de se resolverem os casos não previstos no CPEREF, foi quase unânime a necessidade de se encontrarem soluções para se fazer face ao

sobreendividamento das pessoas singulares, sob pena de aquelas nunca mais serem recuperadas e não poderem voltar à sociedade enquanto consumidores.

O CIRE foi, até ao momento, a proposta mais enriquecedora no que concerne ao tratamento do sobreendividamento das pessoas singulares, embora não o faça de forma exclusiva. Isto, porque as formas de pagamento das respetivas dívidas deveriam ser reguladas no Código do Consumidor.

O regime implementado em Portugal teve a intenção de libertar o devedor das suas obrigações, de realizar uma espécie de “*azzeramento da sua posição passiva*”, para que ele possa retomar a sua vida. Entendemos que é, claramente um regime favorável para os devedores. Ao longo do presente trabalho, questionamo-nos, contudo, se não estamos perante um regime abusivo.

Acreditamos que se trata de um regime credível e adequado, desde logo, por uma questão de igualdade e de paralelismo face às pessoas coletivas, pois seria uma tremenda injustiça a não adaptabilidade ao regime das pessoas singulares. Ora, se as pessoas coletivas se extinguem e, conseqüentemente, o seu património é liquidado, como resolver a questão das pessoas singulares se, em termos jurídicos, não se verifica a sua “morte”?

Cremos que o nosso legislador agiu acertadamente ao contemplar este regime.

E, quanto àqueles que acreditam que o regime é excessivamente favorável ao devedor/insolvente, pensamos que não será bem assim, pois o insolvente, durante cinco anos, vê a sua vida económico-financeira ser vigiada pelo fiduciário, a quem deve prestar contas, pelo menos anualmente. Por outro lado, para além deste prazo de 5 anos, existe ainda outro prazo de 10 anos a ter em conta. Isto é: se o devedor tiver já beneficiado da exoneração do passivo restante nos dez anos anteriores à data do início do processo de insolvência, o seu pedido é liminarmente indeferido.

Portanto, como bem se compreende, estamos perante um período de, pelo menos, 10 anos, durante o qual o devedor/insolvente terá de adotar uma conduta pautada de boa-fé durante o período de exoneração e dentro de um prazo de 10 anos, a contar do início do processo de insolvência, caso pretenda, mais tarde, vir a beneficiar de novo do regime de exoneração do passivo restante. Trata-se de uma situação bastante precária para o insolvente, pois vê a sua liberdade económica limitada, não podendo gerir a sua vida conforme lhe aprouver.

Resta saber se haverá muitos devedores dispostos a sujeitar-se a esta situação e, caso o façam, se a conseguem manter, resignando-se com uma situação muito gravosa para eles, dada a obrigatoriedade de entrega ao fiduciário do rendimento disponível e/ou de se esforçarem para encontrar uma atividade profissional.

Tal como refere o autor Attilio Di Lauro<sup>94</sup>, “o *status* do devedor é uma típica condição *ad personam*; caracteriza-se pela sua sujeição a um regime de restrições de eficácia alargada, que afetam as expressões primárias da sua condição *uti civis*, e transcende os vínculos que incidem sobre o seu património, negando-lhe uma série de direitos pessoais”.

Não colocamos de forma tão óbvia e drástica como muitos autores, a exoneração no âmbito das vantagens que motivam o devedor ao pedido da declaração de insolvência,<sup>95</sup> pelo facto, de ser um procedimento inflexível e exigente como acima se referiu. No entanto é incontestável de que a expectativa da exoneração seja a principal motivação do devedor para a apresentação à insolvência.

De facto, o atual CIRE enumera taxativamente um conjunto de requisitos, cuja inobservância levará ao conseqüente indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante e, diga-se, requisitos bastante exigentes, cujo âmbito de aplicação é demasiadamente severo e fechado.

---

<sup>94</sup> Attilio Di Lauro<sup>94</sup> (*Interpretazione evolutiva della legge fallimentare*) apud SERRA, Catarina – *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*, Coimbra Editora, 2009, pg. 357.

<sup>95</sup> Valerio Sangiovanni – *La Domanda Di apertura del procedimento d’insolvenza nel diritto tedesco* – pg. 504

O motivo pelo qual optámos por este tema foi que, apesar das inúmeras temáticas da matéria concursal, deveras importantes e discutidas publicamente, por motivos profissionais inerentes à profissão de advocacia, tem chegado às nossas mãos inúmeros acórdãos sobre a matéria em apreço, designadamente o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 24.01.2012, proferido no Proc. 152/10.1TBBRG-E.G1.S1, o qual nos fez dar primazia à matéria da Exoneração do Passivo Restante.

Aquele acórdão tem, como ponto central de discussão, um princípio altamente inovador no direito concursal português, denominado de “*freshstart*”.

Trata-se de um princípio jurídico-social, que nos traz uma filosofia mais próxima das pessoas, uma filosofia preventiva e protecionista.

Assim, confere às pessoas singulares (que não sejam titulares de pequenas empresas, e não empresários) o direito de recomeçar de novo, desde que a avaliação do anterior bom comportamento do devedor seja pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa-fé.

O acórdão versa não só a questão da admissibilidade da exoneração do passivo restante, quando se verifique a apresentação tardia do insolvente/requerente à insolvência, mas também a questão de saber, se o avolumar dos juros decorrentes dessa apresentação tardia, integra ou não a presunção estabelecida na al. d) do n.º 1 do art.º 238.º do CIRE, designadamente quanto ao prejuízo para os credores, e do próprio conceito de prejuízo.

Por último, aborda ainda a questão de saber a quem compete provar os prejuízos resultantes para os credores. Isto é: se estamos perante um facto impeditivo ou antes um facto extintivo.

Em primeiro lugar, cumpre dizer que sufragamos inteiramente a posição do STJ. Ou seja: pese embora a apresentação tardia do Requerente/Devedor à insolvência, o que

é facto é que a simples contagem continuada de juros sobre os capitais vencidos não implica necessariamente que haja culpa grave do devedor, e prejuízo sério e relevante para os credores, pois estes, aquando da concessão do crédito, tinham o especial poder/dever de vigilância sobre a capacidade/solvabilidade do devedor ora insolvente. Trata-se, portanto, de um risco que entendemos dever correr por conta do credor.

Além disto, incumbe ao credor ou ao administrador de insolvência alegar e provar que o devedor insolvente agiu com culpa grave, não só na apresentação tardia à insolvência, mas também no que toca ao prejuízo sério e considerável que o atraso, no pagamento/cumprimento das suas obrigações, causou aos credores.

O devedor/insolvente só precisa de alegar e provar que o incumprimento não teve qualquer reflexo na sua situação económica e financeira, seja porque não implicou acréscimo do passivo, seja porque não inviabilizou nem dificultou a cobrança dos créditos.<sup>96</sup>

No entanto, é preponderante esquematizar as matérias a serem dirimidas.

Em primeiro lugar, é necessário trazer ao debate a questão do cumprimento do dever de apresentação à insolvência (cfr. art.º 238º, nº 1, al. a) do CIRE.

No caso do referido acórdão, o Requerente apenas apresentou o pedido da sua insolvência em 8/10/2010, sendo certo que o incumprimento generalizado das suas obrigações já decorria pelo menos em meados de 2008. Ou seja: o prazo de seis meses, que a al. d), do nº 1, do art.º 238 do CIRE prevê, não foi cumprido/respeitado pelo devedor.

Porém, é de questionar se esta apresentação tardia conduz automaticamente a um indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante. Será também de questionar se se trata de um requisito autónomo.

---

<sup>96</sup> Tal como é defendido no Ac. Relação de Guimarães de 4.10.2007 (relator Gouveia Barros), proferido no proc. nº 1718/07-2, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

A doutrina e a jurisprudência não estão em consonância.

Conforme já referimos ao longo do nosso trabalho, entendemos que o mero atraso na apresentação à insolvência não é fundamento válido e suficiente para conduzir a um indeferimento liminar, porquanto tal apresentação extemporânea não obsta ao prosseguimento do incidente de exoneração do passivo restante, desencadeado pelo devedor.

No que diz respeito à existência de prejuízo para os credores, decorrentes da apresentação intempestiva do devedor à insolvência, o CIRE não nos fornece um conceito exato e preciso daquele. Apenas o refere em termos latos, descrevendo-o como um conceito indeterminado - na al. d) do n.º 1 do art.º 238º do referido diploma legal, o que potencia diversos entendimentos, quanto à determinação do dito conceito.

A jurisprudência, tal como a doutrina, não são unânimes relativamente a esta questão, pois para uns, não basta, para se afirmar a existência do prejuízo, o simples avolumar dos juros uma vez que o atraso no pagamento tem sempre como consequência um acumular do passivo. O “prejuízo” terá que ser algo mais, como por exemplo a dissipação do património, a contração de novos débitos, etc.<sup>97</sup>

Para outros, o mero avolumar dos juros, decorrente da não apresentação atempada à insolvência, constitui, por si só, um prejuízo para os credores<sup>98</sup>.

É do entendimento doutrinal e maioritário, que o aumento do passivo, por via do vencimento dos juros, costuma indiretamente prejudicar os credores, uma vez que o

---

<sup>97</sup> Tal como é defendido, entre outros, nos Ac. RP de 11/01/2010 (relator Soares de Oliveira), processo 347/08.ITBVCD e da RL de 14/05/2009 processo 2538/07.TBBRR.L1 (relator Nelson Borges Carneiro), ambos em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)].

<sup>98</sup> veja-se, neste sentido, Ac. RP de 20/04/2010 (relator M. Pinto dos Santos), processo 1617/09.3TBPVZ2, Ac. RL de 28/01/2010 (relator António Valente), processo 1013/08.0TJLSB, e desta Relação, Acs. proferidos nos processos 2945/09, de 12.10.2010 (relator António Figueiredo de Almeida), 7750/08, de 12.07.2010 (relatora Maria Luísa Ramos), 2199/08, de 31.12.2009 (relatora Conceição Saavedra) e 2598/08, de 30.04.2009 (relatora Raquel Rego), todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)].

produto que lhes caberá em rateio será menor, no entanto, não será aceitável que o simples vencimento de juros possa integrar o conceito de prejuízo para este efeito.

Mais fundamentam que se no regime anterior, estabelecido no código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, se podia pôr a hipótese de, quanto mais tarde o devedor se apresentasse à insolvência mais tarde cessaria a contagem de juros, com o conseqüente aumento do volume da dívida, no regime atual, que se aplica ao presente processo, tal hipótese não tem cabimento, uma vez que os credores continuam a ter direito aos juros, com a conseqüente irrelevância do atraso da apresentação à insolvência para o avolumar da dívida.

Como acima se disse, sufragamos a primeira tese, em consonância com o entendimento colhido nos diversos acórdãos proferidos pelos tribunais das relações supra referenciados, assim como pelas razões elencadas no acórdão do STJ citado.

Não descuramos o facto de que, tratando-se de obrigações com prazo certo, o devedor incorre em responsabilidade pelo pagamento dos juros (cfr. art.º 805, nº 1, al. a) do CC). No entanto, tal não significa que esse aumento de juros seja um prejuízo substancial e determinante para a situação de insolvência.

Como já se disse, a concessão da *exoneração* está ligada a um padrão de ética e atuação de boa-fé do insolvente-requerente que visa a libertação do *passivo residual* que lhe caberá, cinco anos volvidos sobre a declaração de insolvência (encerramento do processo).

Como também já consta deste trabalho, na lógica de que “*uma segunda oportunidade*” (*freshstart*) só deve ser concedida a quem a *merecer*, a lei *exige* uma atuação anterior pautada por boa conduta do insolvente, visando evitar que o prejuízo, que já resulta da insolvência, não seja incrementado por atuação culposa do devedor que, sabendo-se insolvente, permanece impávido e sereno, avolumando as suas dívidas em prejuízo dos seus credores e, não obstante, pretende exonerar-se do passivo residual requerendo a *exoneração*.

Considerando que os requisitos da tempestividade e do prejuízo são autónomos, a questão central é a de saber se a apresentação do pedido de insolvência, “*ipso facto*”, resulta ou não, para os credores, prejuízos; quais e qual a sua natureza, relevância e gravidade.

Entendemos que aqueles requisitos são autónomos. Isto, porque a apresentação tardia do insolvente, por si só, não causa prejuízos sensíveis aos credores, tal como está implícito na al. d). Compreender-se-ia mal que prejuízos insignificantes fossem motivo suficiente para a recusa liminar do pedido, por tal prejuízo ser de presumir, em virtude da sua apresentação para lá do prazo legal.

Veja-se que a *ratio legis*, do instituto da *exoneração* é evitar o colapso financeiro do insolvente, pessoa singular.

Entendemos que a declaração de insolvência, por si só, já representa um prejuízo para os credores, pois em regra, o património do insolvente, após liquidação, não é suficiente para pagar as dívidas da massa e dos credores. Daí que, no pedido de *exoneração*, sendo ela concedida com a libertação do devedor de pagar o passivo restante, ainda mais prejudicados ficam os credores que, afinal, veem o insolvente exonerado de pagar parte das suas dívidas.

Por via disso, entendemos que o conceito de *prejuízo* estabelecido no n.º 1 da al. d) do art.º 238º, do CIRE tem, assim, e de harmonia com a *ratio legis*, de ser um *prejuízo sensível* que, se verificado em função da apresentação à insolvência fora do prazo, evidencie que o devedor não merece o benefício da *segunda oportunidade*, devendo arcar com as consequências da lei, sem o benefício que a exoneração afinal é.

Entende-se que o *prejuízo* tem de ser de tal ordem, que constitua patente agravamento da situação dos credores, que assim ficariam mais onerados pela atitude culposa do insolvente - diga-se *com culpa grave* - tal como a citada norma refere a *contrário*.

Considerando que o *prejuízo* resulta apenas do avolumar dos juros, que se continuam a vencer e sendo aqueles reconhecidos enquanto créditos subordinados (art.º 48º, nº 1, b) do CIRE), e num paralelismo com o revogado CPEREF em que o mesmo impunha a cessação da contagem dos juros com a declaração de falência (art.º 151º, nº 2, 1ª parte), então numa interpretação extensiva e aos olhos do CIRE, jamais poderá aquele prejuízo ser considerado sério, grave e irreversível ao ponto de se indeferir liminarmente o pedido de exoneração.

Assim sendo, os credores não ficam prejudicados, porquanto a contagem dos juros não cessa. Assim, se a dívida se pode avolumar, também os credores do insolvente podem somar os juros que se forem vencendo.

Como acima dissemos, o *prejuízo* a que se refere o artigo 238º, nº 1, d) do CIRE, deve ser um prejuízo irreversível e grave, tal como aquele que, por exemplo, resulta da contração de dívidas, estando já o devedor em estado de insolvência, tenha ocultado o seu património ou praticado atos de dissipação dolosa do património.

A Autora Catarina Serra <sup>99</sup> relativamente à questão de saber se a apresentação tardia do devedor à insolvência implica presunção de *prejuízo*, expressa que:

“O problema é que, entendido assim, este segundo requisito dilui-se no primeiro e fica esvaziado de efeito útil: o prejuízo para os credores passa a consubstanciar um efeito necessário da não apresentação à insolvência. É verdade que o atraso na apresentação à insolvência conduz invariavelmente a um conjunto de consequências nefastas para os credores: o activo reduz-se por força das execuções singulares dos credores e, em princípio desvaloriza-se com o decurso do tempo; em contrapartida o passivo aumenta, seja em virtude da contração de novas dívidas, seja da contagem de juros, seja da constituição do devedor na constituição do pagamento de custas judiciais que fiquem a seu cargo como parte vencida. Mas se se considerar que isso é suficiente

<sup>99</sup> – in “O Novo Regime Português da Insolvência”, 5ª ed., Almedina, Setembro de 2012, págs. 160

para se configurar (mediante o funcionamento da presunção ou a produção de prova) o prejuízo para os credores, para que serve a alusão autónoma a ele?”

Mais adiante, “...para que a norma se aplique será preciso, por um lado, que entre a não apresentação atempada à insolvência e o prejuízo para os credores se verifique um nexo de causalidade; o conhecimento ou desconhecimento com culpa grave, por parte do devedor, da inexistência de qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica será, por sua vez, a circunstância que faz que os outros dois factos assumam relevância qualificada”.

Entendemos que não se deve descurar esta douta opinião. No entanto, é preciso também não esquecer que é necessário verificar-se o referido nexo de causalidade entre a não apresentação atempada à insolvência e o prejuízo para os credores; que este prejuízo tem de ser um prejuízo irreversível e grave; que se verifique o conhecimento ou o não desconhecimento com culpa grave, por parte do devedor, da inexistência de qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica, e ainda que os credores e/ou o administrador de insolvência aleguem e demonstrem a factualidade supra, para que a mesma tenha relevância na decisão a proferir.

Finalmente, e no que respeita ao ónus da prova dos requisitos elencados na citada norma, também sufragamos a posição do STJ, ou seja, de competir aos credores ou ao administrador da insolvência alegar e provar que a intempestividade na apresentação à insolvência causou o tal prejuízo irreversível e grave.<sup>100</sup>

Ora, tal como já foi referido, ao autor cabe a prova dos factos que, segundo a norma substantiva aplicável, servem de pressuposto ao efeito jurídico por ele pretendido. O autor terá assim o ónus de provar os factos correspondentes à situação de facto que é traçada na norma substantiva face à sua pretensão.

<sup>100</sup> Nos termos do disposto no art.º 342º, nº 1 e 2 do Código Civil, tal como foi o entendimento sufragado pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 06.07.2011 – Processo nº 7295/08.0T Banco BBRG.G1.S1 – acessível, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)),

Ao réu incumbirá a prova dos factos correspondentes à previsão (abstrata) da norma substantiva em que se baseia a sua causa impeditiva, modificativa ou extintiva (do efeito jurídico pretendido pelo autor) por ele invocada.

Então, tendo em conta a letra da lei, que taxativamente estabelece um conjunto de causas e fundamentos que conduzem a um indeferimento liminar, só podemos estar perante causas impeditivas e conseqüentemente a insuficiência de prova nos autos, o que jamais poderá originar o indeferimento liminar.

Cumprir dizer que impende sobre os credores um especial dever de fiscalização sobre a situação económico financeira/solvabilidade do devedor. Logo, também sobre aqueles impende a obrigação de requerer a declaração de insolvência do devedor, quando constarem que o mesmo se encontra numa situação de insolvência, de incumprimento da generalidade das suas obrigações, em estado de sobreendividamento, desde logo porque possuem informações privilegiadas sobre o devedor, havendo casos que até nem se quer era necessário aguardar-se o decurso do prazo a que se refere a al. d) do n.º 1 do artigo 238.º, do CIRE.

Por último, esse dever de vigilância traz-lhe benefícios, não só porque podem requerer atempadamente a declaração de insolvência do devedor, mas também porque, nos termos do disposto do art.º 98.º n.º 1 do CIRE, o credor requerente da insolvência beneficia de privilégio creditório geral, graduado em último lugar, sobre todos os bens móveis integrantes da massa insolvente, relativamente a um quarto do seu montante, no máximo correspondente a 500 unidades de conta.

Assim, entendemos que a decisão proferida pelo STJ deveria ser perfilhada e acolhida, não só pelos nossos tribunais mas também pelo legislador, pois é aquela que nos fornece fundamentos sustentáveis para o caso em concreto, evitando-se assim decisões incertas e contrárias entre si.

Conforme pudemos constatar no decorrer do trabalho, inúmeras questões foram levantadas. Tomamos partido de algumas correntes jurisprudenciais, pois cremos que é, na aplicação jurisprudencial que a letra morta da lei ganha vida.

Imensos pontos ficam por esclarecer, os quais nem em termos jurisprudenciais nem em termos doutriniais se encontra unanimidade.

Em jeito tímido, sufragamos a orientação que mais parece adequada, ou seja, aquela que, na prática, é aplicável, porque, doutrinariamente, certos autores pecam em orientações que, na prática, são inexecutáveis.

Ora, o atual CIRE está aquém de alcançar a sua perfeição. É necessário inovar, arriscar, confiar mais nas entidades competentes, e abandonar este modelo judicializado, que causa a maior formalidade, o maior distanciamento e a maior estigmatização, que decorre de uma ida a tribunal.

Entendemos que o assunto em apreço deveria ser visto e encarado de forma mais simplificada, com custos reduzidos, sendo que o recurso a uma via mais garantística apenas deveria ter lugar excecionalmente.

Cremos que esta desjudicialização seria uma boa solução, desde logo, porque viria libertar as instâncias judiciais de muitos processos de importância menor. Os tribunais passariam a apreciar causas mais complexas e juridicamente mais exigentes.

O sobreendividamento é um fenómeno multifacetado, pois, além da questão financeira, que é a base de todo o problema, existe todo um elenco de questões psicossociais e de inserção, que podem dificultar a celebração do acordo. Com este modelo haverá um ambiente mais informal, mais privado, onde as partes se podem fazer ouvir, afastando-se o carácter estigmatizante de um processo apreciado “em praça pública”, como é o judicial.

Cumpre terminar insistindo na falta de perfeita perceptibilidade e transparência da lei insolvencial, no que diz respeito ao regime discutido, e que gera obscuridades interpretativas, face a expressões baseadas em conceitos indeterminados, que conduzem a situações de manifesta injustiça, porquanto, ao não refletirem cabalmente a intenção do legislador, fazem depender as decisões, quase em absoluto, da interpretação do aplicador.

Urge, assim, e dado o período de vigência longo do CIRE, colmatar as omissões normativas ora identificadas.

Ficaremos então à espera do futuro código do Consumidor, que traga um procedimento mais célebre, mais eficaz, relativo a esta matéria do sobreendividamento, com eventual revogação das normas previstas no CIRE, sendo que, até lá, resta-nos a aplicação das normas do CIRE.

Também ficaremos à espera que o nosso legislador acate influências de outros ordenamentos jurídicos, como aquela adotada no Brasil, não só através do seu Código do Consumidor, mas também através da instituição “Serasa”, que controla de forma eficaz, o sobreendividamento das famílias, impedindo-as de contrair novos empréstimos sem liquidar os anteriores, que se encontrem em situação de incumprimento, ou pelo menos de celebrar acordos de pagamentos com os credores.

## Bibliografia

AZEVEDO, Pedro Costa - *Jurisprudência A a Z, Insolvência, NovaCausa* – Edições Jurídicas, 2011;

BOLETIM DA ORDEM DOS ADVOGADOS, mensal nº 78, Maio/2011 – *Caso do mês, Mais de sete mil portugueses declarados insolventes nos últimos sete anos*;

CASTAGNOLA, Angelo - *La Liberazione Del Debitore (Discharge) Nel Diritto Fallimentare Statunitense*, Milano – Dott. A. Giuffrè Editore, 1993;

*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Comunicações sobre o Anteprojeto de Código*, Ministério da justiça, Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, Coimbra Editora, 2004;

CRISTAS, Assunção - *Exoneração do Devedor pelo Passivo Restante*, Revista da Faculdade de Direito da UNL, Almedina, 2005;

DUARTE, Henrique Vaz – *Questões sobre Recuperação e Falência*, Almedina, 2004;

Eickmann/Flessner/Irschlinger/Kirchhof, Kreft/Landfermann/Marotzke/Stephan - *Insolvenz-Ordnung*, 4., neu bearbeitete Auflage, C. F. Muller, Heidelberg Kommentar, 2006;

EPIFÂNIO, Maria do Rosário - *Manual de Direito da Insolvência*, Almedina, 2012;

EPIFANIO, Maria do Rosário – *El Nuevo Derecho Concursal Portugues*, Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal, nº 2/2005, Sección Reseña Legislativa Española y comparada, primer semestre de 2005;

Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, *A Resolução alternativa de litígios aplicada ao sobreendividamento dos consumidores: Virtualidades da Mediação*, Centro de Estudos Sociais, 2002;

FRADE, Catarina – *A Regulação do Sobreendividamento*- Tese de Doutoramento apresentada à FEUC, Coimbra, 2007;

FERNANDES, Luís A. Carvalho; LABAREDA, João - *Coletânea de Estudos sobre a Insolvência*, Quid Juris, Lisboa, 2011;

FERNANDES, Alberto de Carvalho – *La exoneración del passivo restante en la insolvência de las personas naturales en le derecho português*, Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal, nº 3/2005, Editorial La Ley;

FINCH, Vanessa - *Corporate Insolvency Law*, Perspectives and Principles, 2ª Ed., London School of economics and Political Science, Hardback, 2009;

GÁNDARA, Luís Fernández de la; ALVAREZ, Manuel Sánchez - *Comentarios a la Ley Concursal*, Colección Garrigues, Madrid, 2004;

GARRET, João A. B. de Almedina - *Dívidas Comerciais*, Revista Jurídica da Universidade Portucalense Infante D. Henrique, nº 1, Julho 1998;

JÚNIOR, Waldo Fazzio - *Lei de Falência e Recuperação de Empresas*, 5ª Ed., São Paulo, Editora Atlas S.A, 2010;

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes - *Direito da Insolvência*, Almedina, 2012;

LEO, Osvaldo Gómez; ALONSO, Liliana Negre – *Derecho Concursal*, Universidad Austral, Facultad de Derecho, 2002;

LOBO, Gonçalo Gama – *Da Exoneração do Passivo Restante - Jurisprudência A a Z- Insolvência*, Novacausa- Edições Jurídicas, 2011;

MARQUES, Maria Manuel Leitão Marques - *O Endividamento dos Consumidores*, Almedina, 2000;

MARTÍN, Agustín Jesús Pérez – *Estudios de Derecho Concursal*, Tórculo Edicións, 1ª Ed, 2005;

MARTINS, Luís M. - *Recuperação de Pessoas Singulares*, Comentário ao Título XII do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, relativo à Exoneração do Passivo Restante e ao Plano de Pagamentos aos Credores, Vol. I, Almedina, 2011;

MORAIS, Fernando de Gravato - *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, Almedina, 2008;

PINTO, Rui – *Direito da Insolvência* – Estudos, Coimbra Editora, 2011;

RAMOS, André Luiz Santa Cruz - *Falência e Recuperação de Empresas*, 2ª Ed., Editora PODIVM, 2011;

SALDANHA, Eduardo D’Almeida - *Das Fallencias*, Imprensa Portuguesa, 1987,

SANGIOVANNI, Valerio – *La Domanda Di apertura del procedimento d’insolvenza nel diritto tedesco*, Il Fallimento (2006),

SANTO, Luís Filipe Espirito - *Contratos Comerciais, Direito Bancário e Insolvência (C.I.R.E)* – Jurisprudência – 2000-2009;

SCHLESINGER, Piero – *L’eguale diritto dei creditori di essere soddisfatti sui beni del debitore*, Rivista di diritto processuale, Padova, A. 50, (2), Aprile-Giugno, 1995,

SEPARATA - *Efeitos da Declaração de Falência sobre o Falido*, SCIENTIA IVRIDICA, nº 274/276, Julho/Dezembro, 1998;

SERRA, Catarina - *O novo regime português da Insolvência*, Almedina, 5ª Ed, 2012;

SERRA, Catarina - *As Novas Tendências do Direito Português da Insolvência – Comentário ao Regime dos Efeitos da Insolvência sobre o Devedor no Projeto de Código da Insolvência*, Separata, Estudos em Comemoração do 10º Aniversário da Licenciatura em Direito da Universidade do Minho, Universidade do Minho, Almedina, 2004;

SERRA, Catarina – *Falências derivadas e âmbito subjetivo da Falência*, STVDIA IVRIDICA 37, Coimbra Editora, 2009;

SERRA, Catarina - *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*, Coimbra Editora, 2009,

ULRICH, Foerste – *Insolvenzrecht*, Auflage, Verlag C. H. Beck, 2010;

A *Insolvência e o Administrador*, acedido a 2 de Julho de 2011, disponível em: <http://gomes98.blogs.sapo.pt/>;

Code de la Consommation - Article L331-7; Article L331-7-1; article L331-6; article L333-2 – Acedido em 5 de Dezembro de 2012, Disponível em : [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr);

LEMOS, Nuno Nascimento - *A Insolvência e o Administrador*, acedido a 2 de Julho de 2011 em: <http://gomes98.blogs.sapo.pt/24118.html>;

LUCAS, Dinis; SANTOS, Almeida – Dever de apresentar à insolvência, acedido em 16 de Julho de 2012, disponível em: [www.dlas.com.pt/newsletters.html](http://www.dlas.com.pt/newsletters.html);

MARTINS, Luís – “*Fresh Start*“, acedido a 2 de Julho de 2011 em: <http://www.insolvencia.pt/artigos/3509-administradores-gerentes-pessoas-singulares>;

MARTINS, Luís - *O que todos deviam saber sobre Insolvência*, acedido a 2 de Julho de 2011 em: <http://www.insolvencia.pt/artigos/2266-o-que-todos-deviam-saber-sobre-insolvencia>;

MENDES, Solange Sousa – Fiadores – Um risco que tem de ser bem ponderado, acedido em 16 de Julho de 2012, disponível em: <http://www.ionline.pt/dinheiro/fiadores-risco-tem-ser-bem-ponderado-leva-muitos-recusar>;

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, Estatísticas trimestrais sobre processos de falência, insolvência e recuperação de empresas (2007-2011), acedido a 16 de Julho de 2012, disponível em <http://www.dgpj.mj.pt/sections/estatisticas-da-justica/>;

Revista de Imprensa, Ordem dos Advogados – Administradores querem maior rapidez dos processos, acedido em 7 de Outubro de 2012, disponível em: [http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe\\_artigo.aspx?idc=31623&idsc=31624&ida=120743](http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31623&idsc=31624&ida=120743);

RODRIGUEZ, Eduardo – Espanha: Vidas Hipotecadas pela crise, acedido em 20 de Julho de 2012, disponível em: <http://multimedia.telesurtv.net/pt/opinion/espanha-vidas-hipotecadas-pela-crise>;

VIEIRA, Adriana - *Incumprimento do Crédito Habitação*, acedido a 2 de Julho de 2011 em: <http://www.insolvencia.pt/artigos.html>;

### **Legislação/Legislação Anotada**

BOTELHO, João – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, notas de jurisprudência, Petrony, 2009;

DIÁRIO DA REPÚBLICA, 1ª série – nº 205 - 25 de Outubro de 2011, *Princípios Orientadores da Recuperação Extrajudicial de Devedores*;

EPIFÂNIO, Maria do Rosário - *Leis da Insolvência e da Recuperação das empresas*, Almedina, 2005;

ESTEVES, Maria José; AMORIM, Sandra Alves e VALÉRIO, Paulo - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Anotado*, Vida Económica, 2012;

FERNANDES, Luís A; LABAREDA, João - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Anotado*, Quid Juris, 2005;

GONÇALVES, Maia - *Código Penal Português*, Anotado e Comentado e Legislação Completar, 9ª Ed, Almedina;

MARTINS, Luís M - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*; Almedina, 2012;

MORAIS, Ezequiel; PODESTÁ, Henrique Fábio; CARAZAI, Marcos Marins - *Código de Defesa do Consumidor Comentado*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais -, 2010;

Ley Concursal nº 38/2011, de 10 de Octubre,

Code de la Consommation – Article L331-7; Article L331-7-1; Article L331-6; Article L333-2,

Lei nº 58/2012 de 9 de Novembro;

Lei nº 59/2012 de 9 de Novembro;

Lei nº 89-1010 de 31/12/1989;

Lei nº 95-125 de 08/02/1995;

Lei 8.078, de 11 de Setembro de 1990;

Lei de 12.039, de 1 de Outubro de 2009;

Projeto de lei 263/2004 (PLS);

## Referências Jurisprudenciais

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 0835723, de 23/10/2008, relator Sousa Lameira, disponível em : Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Luís M. Martins, 2012, 2ª Ed., pg. 345;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 3506/08.0TBSTS-A.P1, de 18/06/2009, relator José Ferraz, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Proc. nº 6848/08.0TBMTS.P1, de 15/07/2009, relator Sousa Lameira, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Proc. nº 3922/09.0TBSTS-E.P1, de 08/07/2010, relator Leonel Serôdio, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 995/09.9TJPRT.F.P1, de 28/09/2010, relator Ramos Lopes, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Proc. nº 374/09.8TBPFR-G.P1, de 01/10/2009, relator Teles de Menezes, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Proc. nº 304/09.7TBPVZ-B.P1, de 27/10/2009, relator Ramos Lopes, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 127/07.8TAALJ.P1, de 29/06/2011, relator Olga Maurício, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 293/11.8TBPFR-A.P1, de 16/01/2012, relator Ana Paula Carvalho, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 9085/09.3TBVNG-C.P1, de 29/06/2012, relator Vieira e Cunha, disponível em : Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Luís M. Martins, 2012, 2ª Ed., pg. 54;

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, Proc. nº 21680/09.6T2SNT-C.L1-2, de 16/09/2010, relator Ezaguy Martins, disponível em : <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, Proc. nº 10439/10.8T2SNT-C.L1-7, de 07/12/2010, relator Luís Espírito Santo, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. nº 1359/09TBAMD.L1-7, de 12/04/2011, relator Vaz Gomes, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, Proc. nº 174/07-3, de 31/05/2007, relator Maria Alexandre Santos, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, proc. nº 326/07.2TBCMNC.G1, de 23/02/2010, relator Espinheira Baltar, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, Proc. nº 3708/09.1TBBERG.G1, de 11/05/2010, relator Maria da Conceição Saavedra, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, Proc. nº 1870/10.0TBBERG-D-G1, de 12/05/2011, relator Manso Rainho, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, proc. nº 1975/07.4TBFIG.C1, de 17/12/2008, relator Gregório Silva Jesus, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10/12/2009, proc. nº 3947/08.2TJCBL-L.C1, relator Francisco Caetano, disponível em: <http://www.dgsi.pt>;

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, Proc. nº 1793/09.5TBFIG-E.C1, de 23/02/2010, relator Alberto Ruço, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt);

CLS do Tribunal Judicial de Matosinhos, 5º Juízo Cível, Proc. nº 380/11.2TBMTS, de 22/09/2011, disponível em: <http://www.citius.mj.pt/portal/>;

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proc. nº 4554/08.5TBLRA-F, de 02/03/2010, Relator Silva Salazar, disponível em: <http://www.stj.pt>;

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proc. nº 152/10.1TBBRG-E.G1.S1, de 24/01/2012, Relator Fonseca Ramos, disponível em: <http://www.stj.pt>.