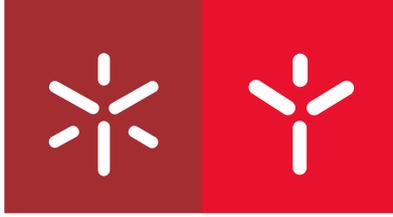


**Universidade do Minho**  
Escola de Direito

Joana Filipa Marques Caetano

**O financiamento ao devedor no âmbito do  
PER e o regime dos "novos créditos" - uma  
análise do artigo 17.º-H do CIRE**

outubro de 2016



**Universidade do Minho**

Escola de Direito

Joana Filipa Marques Caetano

**O financiamento ao devedor no âmbito do  
PER e o regime dos "novos créditos" - uma  
análise do artigo 17.º-H do CIRE**

Dissertação de Mestrado

Mestrado em Direito dos Contratos e das Empresas

Trabalho efetuado sob a orientação da

**Professora Doutora Catarina Serra**

outubro de 2016

## DECLARAÇÃO

**Nome:** Joana Filipa Marques Caetano

**Endereço eletrónico:** joana\_caetano17@hotmail.com

**Número do Bilhete de Identidade:** 14189818

**Título dissertação:** O financiamento ao devedor no âmbito do PER e o regime dos “novos créditos”  
- uma análise do artigo 17.º H do CIRE

**Orientadora:** Professora Doutora Catarina Serra

**Ano de conclusão:** 2016

**Designação do Mestrado:** Mestrado em Direito dos Contratos e das Empresas

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO PARCIAL DESTA DISSERTAÇÃO APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE

Universidade do Minho, \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

*Aos meus pais,*

*À minha irmã,*

*À minha avó.*



## AGRADECIMENTOS

Como não poderia deixar de ser, as minhas primeiras palavras são dirigidas aos meus pais e à minha irmã. Agradeço-lhes pelo apoio incondicional e por acreditarem sempre em mim. A eles, dedico todas as minhas pequenas conquistas.

À Doutora Marta Esteves e ao Doutor Raúl Côrte-Real, agradeço todos os conselhos essenciais para a realização desta dissertação e por estarem sempre disponíveis para ajudar quando mais precisei.

A todos os elementos da equipa Dário Freitas & Associados, em particular ao Doutor Dário Freitas e Doutora Gisela Parente, agradeço toda a compreensão, disponibilidade e prontidão que sempre tiveram em esclarecerem-me quando surgiram dúvidas.

À Professora Dra. Catarina Serra, uma palavra especial. Devo-lhe a escolha deste tema que conseguiu prender a minha atenção desde o primeiro momento. Agradeço-lhe toda a disponibilidade e todos os conselhos que me permitiram enriquecer esta dissertação.

Aos meus amigos e ao Ângelo, agradeço todo companheirismo e compreensão.

Uma última palavra para a minha avó, mulher lutadora e de coragem, que me ensinou a nunca desistir dos meus sonhos e a lutar sempre pelos meus objetivos. Infelizmente vi-a partir aquando a realização desta dissertação, mas “como poderemos acreditar que morreu, quem tão vivo está nos nossos corações?” (*Sto. Agostinho*).



## RESUMO

Com este estudo pretendemos analisar o financiamento concedido ao devedor no âmbito do Processo Especial de Revitalização e o regime dos “novos créditos”, analisando o disposto no artigo 17.º-H do CIRE, único artigo referente ao financiamento. São várias as questões que se levantam quanto à sua interpretação e aplicação. No entanto, este artigo tem um tratamento escasso tanto na Jurisprudência como na Doutrina. Em particular, pretendemos fazer uma reflexão crítica e levantar algumas questões, dando algumas, possíveis, respostas. Concluimos que os incentivos que o legislador tentou criar para que os credores concedessem financiamento ao devedor são insuficientes e que o legislador poderia e deveria ter ido mais longe.

**Palavras-chave:** Processo Especial de Revitalização / Insolvência / Financiamento / Devedor / Credores / Meios Financeiros / Capital



## ABSTRACT

With this study we intend to analyze the financing granted to the debtor under the “Processo Especial de Revitalização” and the system of “new loans”, analyzing article 17.º-H of CIRE, the only article on financing. There are several issues that arise regarding its interpretation and application. However, this article has a scarce treatment both in Jurisprudence and in Doctrine. In particular, we intend to make a critical reflection and raise some questions, giving some possible answers. We conclude that the incentives that the legislator tried to create so that creditors grant financing to the debtor are insufficient and that the legislator could and should have gone further.

**Keywords:** Processo Especial de Revitalização / Insolvency / Financing / Debtor / Creditor / Financial Media / Capital



## ÍNDICE

Lista de Abreviaturas .....	- 7 -
<b>I – INTRODUÇÃO - BREVES NOTAS SOBRE O PER E ENQUADRAMENTO DO TEMA.....</b>	<b>- 13 -</b>
<b>II – O REGIME DAS GARANTIAS AO FINANCIAMENTO DO DEVEDOR NO ÂMBITO DO PER ...</b>	<b>- 21 -</b>
1. O Princípio <i>par conditio creditorum</i> e o regime do financiamento ao devedor como um desvio (justificado) ao princípio .....	- 22 -
2. As origens remotas e próximas do regime português - o <i>fresh money</i> do direito norte-americano e o <i>dinero fresco</i> do direito espanhol.....	- 23 -
3. O regime disposto no art. 17.º-H (seus requisitos e efeitos). Alguns problemas .....	- 26 -
3.1. Os créditos garantidos .....	- 28 -
3.1.1. Os credores financeiros. (In)aplicabilidade aos credores não financeiros? .....	- 29 -
3.1.2. Direito de preferência dos credores preexistentes? .....	- 43 -
3.2. As garantias asseguradas pelo artigo 17.º-H, n.º 1 .....	- 45 -
3.2.1. (In)aplicabilidade às garantias dos créditos preexistentes? .....	- 56 -
3.3. O privilégio atribuído pelo artigo 17.º-H, n.º 2.....	- 57 -
4. O artigo 120.º, n.º 6, como instrumento complementar do artigo 17.º-H .....	- 62 -
4.1 Manutenção da suscetibilidade de impugnação pauliana? .....	- 64 -
<b>III – BREVE CONFRONTO COM O REGIME DO SIREVE .....</b>	<b>- 67 -</b>
<b>IV – CONSIDERAÇÕES FINAIS. A POSSÍVEL INSUFICIÊNCIA DAS GARANTIAS?.....</b>	<b>- 71 -</b>
Bibliografia .....	- 80 -
Outros textos e documentos.....	- 88 -
Lista de jurisprudência.....	- 89 -

## LISTA DE ABREVIATURAS

AA. VV.	Autores vários
AJP	Administrador Judicial Provisório
CC	Código Civil
Cfr.	confrontar/conferir
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
<i>cit.</i>	<i>citado</i>
CPEREF	Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência
CPPT	Código de Procedimento e Processo Tributário
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CT	Código do Trabalho
DIP <i>financing</i>	<i>Debtor-in-possession financing</i>
DL	Decreto-Lei
IAPMEI	Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e à Inovação
<i>InsO</i>	<i>Insolvenzordnung</i> (Alemanha)
LC	<i>Ley Concursal</i> (Espanha)
LF	<i>Legge Fallimentare</i> (Itália)
LGT	Lei Geral Tributária
n.º/n.ºs	número/números
PER	Processo Especial de Revitalização
SIREVE	Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial
ss.	seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
<i>Vide</i>	ver

## I – INTRODUÇÃO - BREVES NOTAS SOBRE O PER E ENQUADRAMENTO DO TEMA

Recentemente, assistimos ao despoletar de uma crise financeira de dimensão internacional, pela qual Portugal não passa incólume, tendo-se visto forçado a recorrer a um pedido de assistência financeira à União Europeia.

Assim, a República Portuguesa celebrou com o Banco Central Europeu, com a Comissão Europeia e com o Fundo Monetário Internacional, o Memorando de Entendimento (*“Portugal: Memorandum of Understanding on Specific Economic Policy Conditions”*<sup>1</sup>), que previu um conjunto de medidas destinadas à promoção de mecanismos de reestruturação extrajudicial de devedores, isto é, procedimentos que permitem ao devedor que se encontra numa situação financeira difícil, juntamente com os seus credores, adotarem um acordo extrajudicial que visa a sua recuperação, permitindo-lhe continuar a sua atividade económica e ir recuperando a sua saúde financeira, tentando evitar o recurso ao processo judicial de insolvência.

No entanto, o sucesso destes mecanismos está dependente de um conjunto de condições que têm que ser reunidas e conhecidas dos interessados, pelo que, em cumprimento das exigências estabelecidas pelo Memorando de Entendimento, o Governo português começou por aprovar um conjunto de “Princípios Orientadores da Recuperação Extrajudicial de Devedores”<sup>2</sup>, que foram desenvolvidos tendo em conta as boas práticas e recomendações internacionais

---

<sup>1</sup> Cfr. Memorando de Entendimento sobre as condicionantes de política económica de maio de 2011, disponível em: <https://infoeuropa.euroid.pt/registo/000046743/>

<sup>2</sup> Doravante, designados apenas por Princípios Orientadores. Os Princípios Orientadores são os seguintes: “1.º O procedimento extrajudicial de recuperação consiste em negociações entre o devedor e os credores envolvidos, visando obter um acordo que permita a efetiva recuperação do primeiro; é um compromisso assumido entre as duas partes, e não um direito, apenas devendo ser iniciado quando os problemas financeiros do devedor sejam ultrapassáveis e exista forte probabilidade de ele se manter em atividade após a conclusão do acordo”; “2.º Durante todo o procedimento, as partes devem atuar de boa fé, na busca de uma solução construtiva que satisfaça todos os envolvidos. Está de boa fé quem, nas negociações, age com diligência, lealdade, zelo e respeito pelos interesses da contraparte, criando um clima de confiança necessário à justa harmonização dos interesses em confronto”; “3.º De modo a garantir uma abordagem unificada por parte dos credores, que melhor sirva os interesses de todas as partes, os credores envolvidos podem criar comissões e ou designar um ou mais representantes para negociar com o devedor. As partes podem, ainda, designar consultores que as aconselhem e auxiliem nas negociações, em especial nos casos de maior complexidade”; “4.º Os credores envolvidos devem cooperar entre si e com o devedor, concedendo a este um período de tempo suficiente (mas limitado) para obter e partilhar toda a informação relevante e elaborar e apresentar propostas de resolução dos seus problemas financeiros. Este período, designado por período de suspensão, é uma concessão dos credores, e não um direito do devedor”; “5.º Durante o período de suspensão, os credores envolvidos não devem agir judicialmente contra o devedor, comprometendo-se a não intentar novas ações e a suspender as que se encontrem pendentes”; “6.º Durante o período de suspensão, o devedor compromete-se a não praticar qualquer ato que prejudique os direitos e as garantias dos credores (conjuntamente ou a título individual), ou que, de algum modo, afete negativamente as perspetivas dos credores de verem pagos os seus créditos, em comparação com a sua situação no início do período de suspensão”; “7.º O devedor deve adotar uma postura de absoluta transparência durante o período de suspensão, partilhando toda a informação relevante sobre a sua situação, nomeadamente a respeitante aos seus ativos, passivos, transações comerciais e previsões da evolução do negócio”; “8.º Toda a informação partilhada pelo devedor, incluindo as propostas que efetue, deve ser transmitida a todos os credores envolvidos e reconhecida por estes como confidencial, não podendo ser usada para outros fins, exceto se estiver publicamente disponível”; “9.º As propostas apresentadas e os acordos realizados durante o procedimento, incluindo aqueles que apenas envolvam os credores, devem refletir a lei vigente e a posição relativa de cada credor”; “10.º As propostas de recuperação do devedor devem basear-se num plano de negócios viável e credível, que evidencie a capacidade do devedor de gerar fluxos de caixa necessários ao plano de reestruturação, e que demonstre não ser este apenas um expediente para atrasar o processo judicial de insolvência. O plano de negócios deve conter também informação respeitante aos passos a dar pelo devedor de modo a ultrapassar os seus problemas financeiros”; “11.º Se durante o período de suspensão ou no âmbito da reestruturação da dívida for concedido financiamento adicional ao devedor, o crédito resultante deve ser considerado pelas partes como garantido”, Disponível em: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2011/10/20500/0471404716.pdf>

existentes nesta matéria, nomeadamente o *Statement of Principles for a Global Approach to Multi-Creditor Workouts*, publicado pela *INSOL International*, e as soluções internacionais, nomeadamente europeias, adotadas nos anos mais recentes, de modo a estimular o recurso ao procedimento extrajudicial de recuperação de empresas e de forma a contribuir para o aumento do número de negociações concluídas com sucesso. Este foi, o primeiro ato de execução do Memorando: a Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011 de 25 de outubro<sup>3</sup>.

Apesar de representarem uma iniciativa louvável e positiva<sup>4</sup>, os Princípios Orientadores têm alguns inconvenientes que se prendem com a sua natureza. Dispõe, em concreto, de limitações inerentes à força jurídica do documento que os prevê<sup>5</sup> e de limitações que resultam da sua designação, que os qualifica como Princípios Orientadores, e como tal, não vinculativos<sup>6</sup>.

Em fevereiro de 2012, surgiu o segundo ato de execução do Memorando: a Resolução do Conselho de Ministros n.º 11/2012 de 3 de fevereiro<sup>7</sup>.

Da necessidade de preservar o tecido empresarial português, emergiu o Programa Revitalizar que “visa dar uma resposta estratégica global à importância que presentemente assume a temática da revitalização do tecido empresarial em Portugal”<sup>8</sup>.

O Programa Revitalizar foi uma iniciativa do Governo que visou o melhoramento do enquadramento legal, tributário e financeiro onde o tecido empresarial português desenvolve a sua atividade, com o objetivo de estimular projetos empresariais que sejam viáveis em termos operacionais, mas onde a componente financeira está desajustada ao modelo de negócio em que aqueles projetos se inserem e às condicionantes existentes no panorama económico-financeiro atual.

Este Programa tem como objetivos: a execução de mecanismos eficazes de revitalização de empresas viáveis nos domínios da insolvência e da recuperação de empresas; o desenvolvimento de mecanismos céleres e eficazes na articulação das empresas com o Estado, em particular com a Segurança Social e a Administração Tributária, tendo em vista o desenho de soluções que promovam a viabilização daquelas; o reforço dos instrumentos financeiros

---

<sup>3</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011 de 25 de outubro disponível em: <http://dre.pt/appication/dir/pdf1sdip/2011/10/20500/0471404716.pdf>

<sup>4</sup> Para JOÃO AVEIRO PEREIRA [“A revitalização económica dos devedores”, in: AA. VV., *Processo de Insolvência e Ações Conexas*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2014, disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Processo\\_insolvencia\\_acoes\\_conexas.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Processo_insolvencia_acoes_conexas.pdf) p. 30], os Princípios Orientadores funcionam “como uma espécie de código ético”.

<sup>5</sup> No sistema jurídico-constitucional português, as Resoluções do Conselho de Ministros, não são atos normativos (cfr. artigo 112.º da CRP).

<sup>6</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Emendas à (lei da insolvência) portuguesa – Primeiras impressões”, in: RUI PINTO DUARTE; PEDRO PAIS DE VASCONCELOS; J. COUTINHO DE ABREU (Coord.), *Direito das Sociedades em Revista*, ano 4, vol. 7, março, Coimbra, Almedina, 2012, p. 132

<sup>7</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 11/2012 de 3 de fevereiro disponível em: [http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res.Ministros.%20n%BA%2011\\_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf](http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res.Ministros.%20n%BA%2011_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf)

<sup>8</sup> *Idem*

disponíveis para a capitalização e reestruturação financeira de empresas, com particular enfoque no capital de risco e em outros instrumentos que em simultâneo concorram para o desenvolvimento regional; a facilitação de processos de transação de empresas ou de ativos empresariais tangíveis ou intangíveis; e a agilização da articulação entre as empresas e os instrumentos financeiros do Estado e os do sistema financeiro, com vista a acelerar processos decisórios e a assegurar o êxito das operações de revitalização empresarial<sup>9</sup>.

Uma das principais medidas<sup>10</sup> do Programa Revitalizar consistiu na revisão do Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), focando-o na lógica da efetiva recuperação do tecido empresarial, por oposição à filosofia seguida no Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), que privilegiava a liquidação e o desmantelamento de empresas.

Assim, através da Lei n.º 16/2012, de 20 de abril, o Governo procedeu à alteração do CIRE e instituiu o novo Processo Especial de Revitalização (PER), que oferece às empresas<sup>11</sup> em situação económica difícil e de insolvência iminente uma via alternativa à declaração da insolvência.

O PER permite combater o “desaparecimento” de agentes económicos, “visto que cada agente que desaparece representa um custo apreciável para a economia, contribuindo para o empobrecimento do tecido económico português, uma vez que gera desemprego e extingue oportunidades comerciais que, dificilmente, se podem recuperar pelo surgimento de novas empresas”<sup>12</sup>.

O legislador consagrou duas modalidades de PER: a primeira modalidade consiste no PER para abertura de negociações e encontra-se regulada nos artigos 17.º-A a 17.º-H, no qual centraremos a nossa dissertação, e a segunda modalidade consiste no Processo Especial de Revitalização para homologação de acordo extrajudicial, disciplinada no artigo 17.º-I<sup>13</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr. n.º 2 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 11/2012 de 3 de fevereiro disponível em: [http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res\\_Ministros.%20n%BA%2011\\_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf](http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res_Ministros.%20n%BA%2011_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf)

<sup>10</sup> As medidas do Programa Revitalizar, de uma forma simplista, foram as seguintes: revisão do Código de Insolvência, aprovação do Sistema Extrajudicial de Recuperação de Empresas, revisão do estatuto dos Administradores de insolvência, harmonização das regras para regularizar dívidas, criação de fundos de revitalização, reestruturação do capital de risco, criação de ‘task force’, dedução dos prejuízos fiscais, benefícios à criação de emprego jovem e aceleração da devolução do IVA. – disponível em: [http://economico.sapo.pt/noticias/as-dez-medidas-do-programa-revitalizar\\_137839.html](http://economico.sapo.pt/noticias/as-dez-medidas-do-programa-revitalizar_137839.html)

<sup>11</sup> Embora o PER seja utilizado por pessoas singulares (*vide* nota 18 p.12 da presente dissertação), é essencialmente de empresa que trata a nossa dissertação.

<sup>12</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 39/XII, de 30 de dezembro de 2011, disponível para consulta em: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d7a6b7457456c4a4c6d527659773d3d&fich=ppl39-XII.doc&InI=ine=true>

<sup>13</sup> O artigo 17.º-I regula uma modalidade do PER, mais abreviada e rápida, destinada à homologação de acordos extrajudiciais de recuperação do devedor. Nesta hipótese, o devedor propõe o processo especial de revitalização já após ter negociado com os seus credores ou, pelo menos, com a maioria dos seus credores, que representam, pelo menos a maioria dos votos prevista no artigo 212.º, n.º 1 do CIRE, trazendo um acordo assinado

O PER regulado nos artigos 17.º-A a 17.º-H do Capítulo II do CIRE é um processo autónomo, com carácter urgente (cfr. artigo 17.º-A, n.º3 do CIRE), de natureza híbrida, que necessita de uma componente extrajudicial para alcançar o seu fim (a recuperação do devedor), mas que, por outro lado, está dependente de uma certa componente judicial, circunscrevendo-se a intervenção do juiz a certos momentos<sup>14</sup>.

Segundo CATARINA SERRA<sup>15</sup>, o “PER é um processo pré-insolvencial que possibilita o devedor de obter um plano de recuperação sem ser declarado insolvente. O maior risco é de, depois de isto tudo, o devedor não conseguir evitar a declaração de insolvência”.

Nos ensinamentos de JOÃO PEREIRA AVEIRO<sup>16</sup>, o PER tem dois objetivos imediatos: possibilitar a negociação entre devedor e os seus credores (1), com vista à obtenção de um acordo de revitalização (2).

As negociações efetuadas entre o devedor e os seus credores com o objetivo de obter deles um acordo que torne possível a sua recuperação, são realizadas em respeito pelo princípio da autonomia privada, na sua vertente de liberdade contratual.

A probabilidade de nas negociações se conseguir um acordo revitalizador está dependente dos diferentes interesses dos credores. É-lhes atribuído o papel fundamental, pois são estes que dispõem do poder de decidir, ou não, pela recuperação do devedor através de um acordo. A posição por eles adotada estará dependente do que cada um tiver por mais conveniente para os

---

por eles, além dos elementos previstos nos artigos 17.º-A, n.º2 e 24.º, n.º1 do CIRE, não havendo, assim, um período de negociações. Posteriormente, o juiz nomeia AJP e a secretaria notifica os credores que não intervieram no acordo extrajudicial mas que constem da lista de créditos relacionada pelo devedor, da existência do acordo e que este se encontra patente na secretaria para consulta e publica no portal *Citius* a lista provisória de créditos. Os credores dispõem do prazo de 20 dias para reclamar créditos, contados a partir da publicação no portal *Citius* do despacho de nomeação do AJP, devendo as reclamações de créditos serem remetidas para este, que depois, no prazo de 5 dias deve elaborar a lista provisória de créditos (cfr. artigo 17.º-D, n.º2 aplicável *ex vi* artigo 17.º-I, n.º3 do CIRE). Após a conversão da lista de créditos em definitiva, o juiz tem o prazo de dez dias, para proceder à análise do acordo extrajudicial e para decidir sobre a sua homologação, devendo atender especialmente o disposto para homologação do plano de insolvência, designadamente, os artigos 215.º e 216.º do CIRE (cfr. artigo 17.º-I, n.º4 do CIRE). Caso o acordo seja homologado, quanto aos efeitos substantivos da homologação, mantêm-se as garantias acordadas entre o devedor e os seus credores durante o PER, mesmo que terminando este processo, seja declarada a insolvência do devedor no prazo de dois anos (cfr. artigo 17.º-H, n.º1, *ex vi* do artigo 17.º-I, n.º6 do CIRE). Os credores que financiem a atividade do devedor no decurso do processo disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização gozam de privilégio mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral dos trabalhadores (cfr. artigo 17.º-H, n.º2 *ex vi* do artigo 17.º-I, n.º6 do CIRE).

<sup>14</sup> Nomeadamente, “[a] intervenção do juiz está reservada à verificação da situação de facto do devedor (estar numa das situações previstas no n.º2 do artigo 1.º do CIRE) e das condições necessárias para a sua recuperação (cfr. artigos 17.º-A, 17.º-B e 17.º-C, n.º3, al. a) e n.º4), à decisão de impugnações de reclamações de créditos; ao julgamento da acção referida no n.º 11 do citado art. 17.º-D; ao controlo do cumprimento das normas aplicáveis como requisito da homologação do plano de recuperação por forma a assegurar a legalidade do acordo alcançado pelos intervenientes (cfr. artigo 17.º-F, n.ºs 3 e 5) ou à declaração de insolvência após a conclusão do “processo negocial”, sem a aprovação de qualquer plano de recuperação (cfr. artigo 17.º-G)”. Cfr. Acórdão TRL de 09.05.2013, processo n.º 1008/12.9TYLSB.L1-8, relatora: Isoleta Almeida Costa, disponível para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>15</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 72, Abril/Set., 2012, p. 716 e *O Regime Português da Insolvência*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2012, p.176.

<sup>16</sup> Cfr. JOÃO AVEIRO PEREIRA, “A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 43

seus próprios interesses económicos, antes de qualquer ato solidário, filantrópico ou humanitário<sup>17</sup>.

Quanto à sua aplicação, o PER está dependente de dois âmbitos: o subjetivo e objetivo.

Começando pelo âmbito de aplicação subjetivo, não existe consenso no seio da Doutrina quanto a este ponto, sendo várias as teses apontadas: há quem entenda que o PER se aplica a qualquer devedor, há quem entenda que o PER se aplica apenas a devedores que exerçam uma atividade económica e há quem entenda que o PER se aplique somente a empresas<sup>18</sup>.

Na nossa opinião, o PER dispõe do mesmo âmbito de aplicação subjetivo do processo de insolvência. Dado o silêncio da lei, consideramos estar em causa a aplicação do PER a qualquer devedor elencado nos termos do disposto no artigo 2.º do CIRE. Caso o legislador entendesse que o âmbito de aplicação deveria ficar circunscrito a determinados devedores (como por exemplo, apenas a sociedades comerciais), teria feito, expressamente, essa limitação. Pelo contrário, o legislador limitou-se apenas a referir “o devedor” (cfr. artigo 17.º-A, n.º1 do CIRE) e “todo o devedor” (cfr. artigo 17.º-A, n.º2 do CIRE).

No entanto, não podemos deixar de considerar que se trata de uma matéria que necessita, urgentemente, de uma aplicação uniforme, de forma a criar segurança jurídica no seio da

---

<sup>17</sup> Cfr. JOÃO AVEIRO PEREIRA, “A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 43

<sup>18</sup> Para CATARINA SERRA [*O Regime Português da Insolvência, cit.*, p. 176] o PER aplica-se a qualquer devedor, tanto pessoa singular como pessoa coletiva, património autónomo, titular de empresa ou não (tendo em conta o silêncio da lei), tendo o devedor, no entanto, que se encontrar em situação económica difícil ou em situação de insolvência iminente, de acordo com os artigos 1.º, n.º 2 e 17.º-A, n.º1 todos do CIRE, e reunir as condições necessárias para a sua recuperação, constantes no artigo 17.º-A, n.º2 do CIRE. No mesmo sentido, JOÃO AVEIRO PEREIRA [“A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p.46], MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO [*O Processo Especial de Revitalização*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 15 e 16 e “O Processo Especial de Revitalização”, in: AA. VV., *II Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2012, p. 258], FÁTIMA REIS SILVA [*Processo Especial de Revitalização – Notas práticas e Jurisprudência Recente*, Porto, Porto Editora, 2013, p.20 e 21], PAULO TARSO DOMINGUES [“O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, in: CATARINA SERRA (coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 15], ALEXANDRE SOVERAL MARTINS [“O P.E.R. (Processo Especial de Revitalização)”, in: AA. VV., *Instituto do Conhecimento AB*, Coleção Estudos, ano I, n.º 1, Coimbra, Almedina, 2013, p.19, nota 3]. A nível jurisprudencial, acórdão do TRE de 09.07.2015, processo n.º 1518/14.3T8STR.E1, relatora Conceição Ferreira, acórdão do TRE de 10.09.2015, processo n.º 1234/15.9T8STR.E1, relatora Elisabete Valente e acórdão do TRL de 16.06.2015, processo n.º 811/15.2T8FNC-A.L1-7, relatora Graça Amaral, todos disponíveis para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Já para NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [*O Processo Especial de Revitalização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 13] as pessoas singulares, as pessoas coletivas e os patrimónios autónomos previstos no artigo 2.º, n.º1 do CIRE podem ser objeto de um PER, defendendo que o devedor não terá necessariamente de ser uma sociedade comercial, mas consideram que, um vez que o PER se destina a revitalizar o devedor, este apenas se pode aplicar a devedores que exerçam uma atividade económica, mesmo que não tenha escopo lucrativo. A nível jurisprudencial, acórdão do STJ de 10.12.2015, processo n.º 1430/15.9T8STR.E1.S1, relator Pinto de Almeida: “as normas que regem o PER devem ser interpretadas restritivamente, no sentido de que esse processo especial não é aplicável às pessoas singulares que não sejam comerciantes, empresários ou que não desenvolvam uma atividade económica por conta própria”, disponível para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Por último, para LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2015, p. 139 e 140 nota 7 e 8], defendendo uma interpretação restrita da lei, entendem que o PER dirige-se somente a empresas, um vez que, é apenas quanto a estas que faz sentido o requisito da recuperabilidade. Ainda neste sentido, FERNANDO TAINHAS [“Pode uma pessoa singular que não seja empresário ou comerciante submeter-se a processo especial de revitalização? – Sobrevoando uma controvérsia jurisprudencial”, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/12/20151206-ARTIGO-JULGAR-Processo-Especial-de-Revitaliza%C3%A7%C3%A3o-de-pessoa-singular-que-n%C3%A3o-seja-comerciante-Fernando-Ta%C3%ADnhas-v5.pdf>, p. 14 e 15]. A nível jurisprudencial, acórdão do TRP de 23.06.2015, processo n.º 1243/15.8T8STS.P1, relator Pedro Martins, acórdão do TRP de 1.12.2014, processo n.º 503/14.0TBVFR.P1, relator Caimoto Jácome, e acórdão do TRP de 12.10.2015, processo n.º 1304/15.3T8STS.P1, relatora Isabel São Pedro Soeiro, todos disponíveis para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

comunidade. E isto porque continuamos a assistir à aplicação da lei de forma divergente, o que leva a resultados injustos e que põe em causa o princípio da igualdade (cfr. artigo 13.º da CRP).

No tocante ao âmbito objetivo, o PER pressupõe que o devedor se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência iminente, mas que ainda seja suscetível de recuperação (artigos 1.º, n.º2 e 17.º-A, n.º1).

O conceito de situação económica difícil está assente no artigo 17.º-B: “[p]ara efeitos do presente Código, encontra-se em situação económica difícil o devedor que enfrentar dificuldade séria para cumprir pontualmente as suas obrigações, designadamente por ter falta de liquidez ou por não conseguir obter crédito”<sup>19</sup>.

Quanto à situação de insolvência iminente, não está definida na lei, cabendo à Doutrina e à Jurisprudência esclarecer as dúvidas, quanto ao seu conteúdo e ao seu confronto com o conceito de situação económica difícil<sup>20</sup>.

Por último, refere-se o pressuposto da recuperabilidade. O devedor além de se encontrar em situação económica difícil ou na iminência de ficar insolvente, tem que ser economicamente recuperável. Esta exigência é satisfeita com a declaração do devedor em que ateste que reúne as condições necessárias para a sua recuperação (cfr. artigo 17º-A, n.º2 do CIRE)<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Para JOÃO AVEIRO PEREIRA [“A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p.48], trata-se de uma “definição aberta, exemplificativa, admitindo que outras realidades a integrem”. Para LUÍS A. CARVALHO FERNANDES E JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*, p.142 nota 3] trata-se de uma noção legal tautológica, na medida em que o legislador ao tentar qualificar a situação económica difícil pela “dificuldade séria” para o cumprimento pontual de obrigações, “faz entrar substancialmente o definido na definição” e envolve conceitos cujos conteúdos não são precisos nem esclarecedores, como o recurso ao adjetivo “séria”. Por último, NUNO SALAZAR CASANOVA E DAVID SEQUEIRA DINIS [*O Processo Especial de Revitalização, cit.*, p. 24] definem a situação económica difícil como “a situação económica difícil é a situação anterior à da insolvência iminente na qual o devedor, tendo embora um ativo suficiente para fazer face às suas obrigações, não as pode cumprir sem para isso praticar atos – designadamente negócios desfavoráveis em condições normais de mercado – que ponham em causa a sua viabilidade económica”.

<sup>20</sup> Para CATARINA SERRA [“Revitalização – a designação e o misterioso objecto designado. O Processo homónimo (PER) e as suas ligações com a Insolvência (situação e processo) e com o SIREVE”, in: CATARINA SERRA (coord.), *I Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2013 p. 91 e *O Regime Português da Insolvência, cit.*, p. 177], a insolvência iminente “é a situação em que o devedor antevê que estará impossibilitado de cumprir as suas obrigações quando elas se vencerem”. Já para JOÃO AVEIRO PEREIRA [“A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 32] afirma que a iminência de o devedor ficar insolvente tem de ser antecipada e analisada por ele próprio. É o devedor quem está em melhor condição para fazer este diagnóstico, dispondo de informação privilegiada no seio da empresa, tendo que antever, de forma ponderada e responsável, o momento certo (a curto prazo) em que entrará em insolvência, recorrendo, para tal, ao critério do homem médio colocado na real situação do devedor. Para LUÍS A. CARVALHO FERNANDES E JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da recuperação de Empresas Anotado, cit.*, p. 143 nota 6], a noção de situação económica difícil, observada em sentido amplo, como se verifica no artigo 17.º-B, consome a situação de insolvência iminente. Os autores entendem que a situação de insolvência iminente “consubstancia uma situação de dificuldade económica especialmente agravada, a tal ponto que cria, para quem a sofre, uma contingência de rutura, que não só está prestes a acontecer como, mais do que isso, sucederá com toda a probabilidade se não interferir nenhuma ocorrência atípica, seja ela extraordinária e inesperada ou resultante de uma intervenção voluntária dirigida a paralisá-la.” Para os autores, a situação económica difícil e a insolvência iminente, são etapas de um mesmo percurso de degradação da vida económica de uma entidade, sendo a insolvência iminente uma fase quase irreversível.

<sup>21</sup> No entanto, NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [*O Processo Especial de Revitalização, cit.*, p.15], consideram que o PER se devia aplicar às empresas em situação de insolvência atual, pois entendem que impedir as empresas em situação de insolvência atual de recorrerem a um mecanismo célere e diligente de recuperação, aliviando simultaneamente a máquina judicial, não parece aceitável, e isto porque a noção de insolvência atual nada diz sobre a viabilidade económica da empresa, podendo o devedor não ter liquidez ou património para cumprir as suas obrigações mas ainda assim ter viabilidade económica. Ainda neste sentido, JOÃO AVEIRO PEREIRA [“A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p.33] entende que “mesmo o insolvente pode, em tese, ser recuperável e, nesse caso, atendendo ao novo paradigma revitalizador, a lei deveria estender a aplicação deste processo também ao devedor suscetível de recuperação, ainda que em situação de insolvência real, mas não declarada”. Consideramos que tal aplicação seria contrária ao espírito da lei. O artigo 17.º-A não deixa margem para dúvidas: o devedor para poder recorrer ao PER tem que se encontrar em situação económica difícil ou em situação de insolvência iminente e tem, ainda, que ser recuperável. Caso o

Ora, o sucesso do PER depende sobretudo da capacidade que os sistemas financeiros, público e privado, dispõem para conceder crédito às empresas em situação de pré-insolvência e da margem que for autorizada aos credores públicos<sup>22</sup> para flexibilizarem e diversificarem as suas modalidades de reestruturação de créditos<sup>23</sup>.

A crise económica veio demonstrar que os limites ao crédito bancário são causa de muitas das dificuldades das empresas, justamente porque este é o principal meio de financiamento do nosso tecido empresarial, composto maioritariamente por micro, pequenas e médias empresas, quase sempre com capitais próprios insuficientes para o desenvolvimento da sua atividade.

Face a esta realidade, e à semelhança do que acontece noutros países, como por exemplo, nos EUA e em Espanha, surgiu a necessidade de conceder aos financiadores do devedor, algum tipo de vantagem ou benefício, aquilo que se tem vindo a designar por privilégio do *fresh money*.

Assim, de entre as inovações introduzidas pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril, vamos analisar as que constam essencialmente do artigo 17.º-H do CIRE, onde se previu uma proteção especial a conferir às garantias convencionados no contexto do PER e onde se criou um novo privilégio mobiliário geral atribuído aos credores que financiem o devedor.

---

legislador pretendesse que o PER se aplicasse, também, a devedores em situação de insolvência atual, não teria consagrado, expressamente, o requisito de “insolvência meramente iminente”. O devedor, caso seja uma empresa, e se encontre em situação de insolvência atual, recorrendo ao processo de insolvência, tem a faculdade de apresentar uma proposta de plano de recuperação. O plano de insolvência pode ter a finalidade de recuperação da empresa – o que, após a alteração da Lei n.º 16/2012, de 20 de Abril se passou a designar por “plano de recuperação” (cfr. artigo 192.º, n.º3 do CIRE). Como refere CATARINA SERRA [*O Regime Português da Insolvência, cit.*, p. 146], o âmbito de aplicação do plano de insolvência aparece definido no artigo 250.º do CIRE, de forma negativa e por referência ao artigo 249.º do CIRE. Da interpretação do artigo 250.º, decorre que ele é aplicável às pessoas coletivas e pessoas singulares que sejam titulares de empresa (não de pequena dimensão). Refere ainda a autora que no que toca ao plano de recuperação, o âmbito é mais restrito porque a lei associa-lhe sempre a empresa (acontecendo isso nas normas dos artigos 1.º, 161.º, n.º2, 195.º, n.º2, alínea b) e no próprio nome do CIRE), nos termos do artigo 192.º, n.º3 do CIRE, visando a sua recuperação da empresa.

<sup>22</sup> No direito tributário, vigora o princípio de indisponibilidade dos créditos tributários, por força dos artigos 30.º, n.º2 e 3 e 36.º, n.º 2 e 3 da LGT. Ora, o artigo 30.º, n.º2 da LGT prescreve o seguinte: “[o] crédito tributário é indisponível, só podendo fixar-se condições para a sua redução ou extinção com respeito pelo princípio da igualdade e da legalidade tributária”. Sucede que, no final de 2010, a Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, veio aditar um n.º3 ao referido artigo, prevendo que “[o] disposto no número anterior prevalece sobre qualquer legislação especial”. Assim, os créditos do Estado e da Segurança Social, são em princípio, insuscetíveis de perdões, reduções de valor, moratórias ou de qualquer outro condicionamento contra a vontade dos seus titulares (cfr. CATARINA SERRA, “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 739 e ss.) Como refere JOAQUIM FREITAS DA ROCHA [“A blindagem dos créditos tributários, o processo de insolvência e a conveniência de um Direito Tributário flexível”, in: CATARINA SERRA (coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 185], “tem sido entendimento corrente dos órgãos administrativos – contrariando inclusivamente alguma jurisprudência de tribunais superiores – a afirmação de que um plano aprovado no *iter* de um processo de insolvência não poderá colocar em causa o princípio da indisponibilidade dos créditos tributários, não se podendo aprovar medidas que os reduzam ou extingam, juntamente com a redução ou extinção de créditos comerciais ou laborais, por exemplo. Consequentemente, a AT funciona como uma força de bloqueio que obstaculiza todo o processo possível de recuperação. Posto isto, urge a necessidade de adoção de um Direito Tributário mais flexível, pois, normalmente, as dívidas ao Estado e à Segurança Social representam quase sempre a parte mais significativa do passivo do devedor, e até porque, existem obrigações internacionais a que o Estado português aderiu e que impõem a adoção das “medidas necessárias para autorizar a administração fiscal e a segurança social a utilizar uma maior variedade de instrumentos de reestruturação baseados em critérios claramente definidos, nos casos em que os outros credores também aceitem a reestruturação dos seus créditos, e para rever a lei tributária aceitem a reestruturação dos seus créditos, e para rever a lei tributária com vista à remoção de impedimentos à reestruturação voluntária de dívidas”, como decorre do Memorando de Entendimento sobre as condicionantes de política económica de maio de 2011, disponível em: <https://infoeuropa.eu/registro/000046743/>

<sup>23</sup> Cfr. JOÃO AVEIRO PEREIRA, “A Revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 62.

O artigo 17.º-H do CIRE tem como epígrafe as “garantias”. No entanto, da leitura e da análise deste preceito legal, não são as garantias propriamente ditas que nos levantam mais dúvidas, mas sim os créditos a garantir, como pretendemos demonstrar.

Esta norma pretende ser verdadeiramente impulsionadora da recuperação, sendo a única norma relativa ao financiamento do devedor no âmbito do PER.

É da análise do artigo 17.º-H do CIRE que iremos tratar na nossa dissertação, tentando contribuir para a resolução de algumas questões que surgem na interpretação e aplicação deste preceito legal. No entanto, o nosso estudo não ficaria completo sem a análise do artigo 120.º, n.º6 do CIRE, norma aditada pela Lei 16/2012, de 20 de abril (pelo mesmo diploma legal que criou o PER), e na qual se prevê uma proteção especial aos negócios celebrados no contexto do PER.

Entendemos que a pertinência da escolha deste tema para a nossa dissertação se prende, essencialmente, por ser uma questão ainda pouco debatida, quer pela Doutrina como pela Jurisprudência, e como tal, ainda sujeita a diversas interpretações.

Consideramos, no entanto, que a partir de agora, serão colocadas cada vez mais questões sobre a aplicação do artigo 17.º-H do CIRE aos nossos tribunais, e isto por uma razão simples: este preceito legal só entrou em vigor no ano de 2012 e tendo em consideração que os planos de recuperação normalmente prevêem alguns anos de carência, só agora começarão os devedores a incumprir os seus planos de recuperação e a serem declarados insolventes, levantando-se aí a questão: como serão tratado, no processo de insolvência, os financiamentos concedidos ao devedor no âmbito do PER?

## II – O REGIME DAS GARANTIAS AO FINANCIAMENTO DO DEVEDOR NO ÂMBITO DO PER

O artigo 17.º-H do CIRE dispõe no seu n.º1 que “[a]s garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo especial de revitalização, com a finalidade de proporcionar àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua atividade, mantêm-se mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor” e no seu n.º 2, que “[o]s credores que, no decurso do processo, financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização gozam de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores”.

Como vimos, o objetivo do PER prende-se com a celebração de um acordo de recuperação entre o devedor e os seus credores que, após homologação pelo juiz, vincula todos os credores, mesmo os que não tenham participado nas negociações nem o tenham aprovado (cfr. artigo 17.º-F, n.º6 do CIRE).

Para que o devedor possa ser efetivamente recuperado, necessita de financiamento, sendo este decisivo para exponenciar as suas hipóteses de viabilização e recuperação. No entanto, estando o devedor numa situação económica difícil ou mesmo em insolvência iminente, irá deparar-se com inúmeras dificuldades para obter financiamento, na medida em que os (possíveis) credores não estarão dispostos a financiá-lo, em virtude de existir uma grande probabilidade de não recuperarem o financiamento concedido.

Daí que o artigo 17.º-H surja como uma norma determinante para impulsionar a revitalização do devedor.

Assim, durante o período de negociação, de forma a incentivar o financiamento por parte dos credores, conferindo-lhes uma maior segurança e confiança, o devedor pode convencionar com estes a concessão de garantias, que ficam imunes à resolução em benefício da massa insolvente, em particular à possibilidade de resolução incondicional, nos termos dos artigos 120.º e seguintes do CIRE, caso o devedor venha a ser declarado insolvente no prazo de dois anos.

Os credores, podem, ainda, gozar de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores (cfr. artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE) se financiarem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização. Este preceito, tem inspiração no *fresh money* norte-americano e no *dinero fresco* espanhol, no entanto, como veremos, fica aquém das expectativas, não consubstanciando um verdadeiro incentivo aos credores para financiarem o devedor.

## 1. O Princípio *par conditio creditorum* e o regime do financiamento ao devedor como um desvio (justificado) ao princípio

No quadro da garantia geral do cumprimento das obrigações, os credores têm direito a ser pagos proporcionalmente pelo preço dos bens do devedor quando ele seja insuficiente para a satisfação integral dos seus direitos de crédito, conforme disposto no artigo 604.º, n.º1 do CC. Desta disposição legal, emana o princípio *par conditio creditorum*, sendo este especialmente afastado no caso de existência de causas legítimas de preferência de pagamento<sup>24</sup>.

Este princípio teve consagração expressa no nosso CIRE no artigo 194.º, estando previsto para o plano de insolvência, devendo nortear a aplicação das normas do CIRE, sem prejuízo das diferenciações justificadas por razões objetivas.

O n.º1 do referido artigo consagra as duas faces subjacentes ao princípio da igualdade: tratar de forma igual o que é semelhante e distinguir o que é distinto. No entanto, o n.º 2 admite a desigualdade, desde que o credor prejudicado o consinta e isto porque o artigo 194.º do CIRE visa tutelar os interesses individuais e disponíveis dos credores.

Por sua vez, o princípio da igualdade de credores deve configurar-se, também, como a trave basilar e estruturante na regulação do plano de recuperação no âmbito do PER<sup>25 26</sup>.

Resulta da Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011<sup>27</sup>, mais concretamente do Nono Princípio Orientador (“[a]s propostas apresentadas e os acordos realizados durante o procedimento, incluindo aqueles que apenas envolvam os credores, devem refletir a lei vigente e a posição relativa de cada credor”), a necessidade de tutelar a posição dos credores em questões de igualdade, no plano de recuperação.

No entanto, a constituição de garantias e os novos financiamentos estão sujeitos a pressupostos gerais diferentes, isto é, a sua sujeição ao princípio da igualdade de credores não decorre nos mesmos termos, havendo um desvio ao princípio quando está em causa a aplicação do disposto no n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE. Esse desvio resulta da própria lei, tendo em conta

<sup>24</sup> Cfr. SALVADOR COSTA, *O concurso de Credores – Áreas Comum, Fiscal e da Insolvência*, 5.ª Edição, Coimbra, Almedina, 2015, p. 11.

<sup>25</sup> A título de exemplo, refere-se o acórdão do TRC de 11.03.2011, processo n.º: 434/13.0TBCNT.C1, relator Moreira do Carmo: “o princípio da igualdade de credores, previsto no artigo 194º, n.º 1 e 2, do CIRE, aplicável ao processo de revitalização, permite que um plano de recuperação possa estabelecer diferenciações entre os credores da insolvência, desde que “justificadas por razões objectivas”, como reza a lei, apenas estando vedada a possibilidade de, na falta de acordo dos lesados, sujeitar a regimes diferentes credores em idênticas circunstâncias”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>26</sup> No entanto, tem sido debatido na Jurisprudência a possibilidade de derrogação do princípio da igualdade de credores no PER, tendo em conta que o objetivo do PER é a recuperação do devedor. A título de exemplificativo, refere-se o acórdão do STJ, de 25.3.2014, processo n.º 6148/12.1TBRRG.G1.S1, relator Fonseca Ramos: “tendo o PER como fim primordial a recuperação da empresa, a derrogação do princípio da igualdade dos credores é legítima num quadro de ponderação de interesses – o interesse individual por contraposição ao colectivo – se este se situar num patamar material e fundamentado superior em função dos direitos que devem ser salvaguardados, atenta a sua relevância pública”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>27</sup> Cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011 de 25 de outubro disponível em: <http://dre.pt/application/dir/pdf1sdp/2011/10/20500/0471404716.pdf>

que os credores que financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização, passam a gozar de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores. Logo, é a própria lei que diferencia estes credores, atribuindo-lhes um privilégio, o que convoca uma situação globalmente mais favorável dos mesmos.

Contudo, este desvio também está previsto na Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011: “[s]e durante o período de suspensão ou no âmbito da reestruturação da dívida for concedido financiamento adicional ao devedor, o crédito resultante deve ser considerado pelas partes como garantido”, conforme dispõe o Décimo Primeiro Princípio Orientador da referida resolução.

Quanto à constituição de garantias, nos termos do n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE, existe uma diferenciação justificada por razões objetivas, que o n.º 1 do artigo 194.º do CIRE permite, pois decorre da própria natureza e finalidade do PER a necessidade de obtenção de crédito e de capital para a revitalização do devedor, um vez que sem crédito ou capital, este ficará impedido de seguir a sua atividade e cumprir as suas obrigações.

A possibilidade de o credor e devedor convencionarem garantias, vai incentivar a concessão de financiamento pelos credores, que verão a sua posição ficar mais acautelada e, conseqüentemente, prejudicar os credores comuns e os que somente beneficiem de garantia de grau inferior.

Assim, a constituição de garantias acordadas entre o credor e o devedor e previstas no plano de recuperação, nos termos do n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE, é perfeitamente admissível, encontrando justificação em razões objetivas, consubstanciada no permitir o prosseguimento da atividade do devedor, visando o cumprimento do plano de recuperação<sup>28</sup>.

## **2. As origens remotas e próximas do regime português - o *fresh money* do direito norte-americano e o *dinero fresco* do direito espanhol**

O *fresh Money* ou o *dinero fresco*, é um dos elementos centrais de toda a operação de reestruturação e revitalização das empresas e embora não se consiga precisar, é muito provável que o legislador português se tenha inspirado no ordenamento jurídico espanhol e,

---

<sup>28</sup> Neste sentido, pronunciou-se o TRL quanto ao n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE, considerando que “[o] princípio da igualdade dos credores não obsta ao estabelecimento no plano de recuperação de diferenças de tratamento relativamente a credores em desigualdade de circunstâncias, inclusive, dentro da mesma categoria de credores, nomeadamente para os credores que proporcionem os meios financeiros necessários para o desenvolvimento da atividade da devedora (artigo 17.º-H, n.º 1, do CIRE)” – acórdão do TRL de 29.05.2014, processo n.º 723/13.4TYLSB.L1-6, relator Tomé Ramião, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

consequentemente, no ordenamento jurídico norte-americano (já que foi aqui que o legislador espanhol se inspirou).

Na maior parte dos casos, a situação de crise empresarial resulta da dificuldade do devedor em obter financiamento, nomeadamente, bancário, sendo, por isso, o acesso ao *fresh money ou dinero fresco*, uma condição necessária e essencial para garantir a viabilidade do devedor e assegurar, com êxito, o seu processo de recuperação.

São muitos os ordenamentos jurídicos que regulam de forma específica o *fresh money ou dinero fresco*.

O direito norte-americano e o seu regime de *debtor-in-possession financing (DIP financing)* é o exemplo paradigmático de regulação sistemática e completa do fenómeno do “*fresh money*”. Desde 1978 que se regula no Título XI do *USC Bankruptcy Code*, o financiamento na fase de pós-insolvência, através do mecanismo do DIP (cfr. *section 364* do *Bankruptcy Code*).

O financiamento pós-insolvência, através do DIP *financing*, dota o devedor de liquidez, mediante novos financiamentos que permitem fazer frente às suas necessidades e, por outro lado, resolvem os problemas de investimento durante a insolvência, onde se sabe que os credores não injetam capital.

Após a abertura do processo de recuperação, o mecanismo do DIP *financing*, concede às novas dívidas contraídas pelo devedor um privilégio significativo, com *supra priority status*, mesmo quando isso afete estipulações relativas a dívidas preexistentes (*convenants*). Em concreto, a *section 364 (d)* do *Bankruptcy Code* permite conferir *lien priming*<sup>29</sup> aos créditos que os credores concedam nesta fase, isto é, uma garantia sobre os bens do devedor igual ou mais forte do que as garantias anteriormente constituídas<sup>30</sup>.

Trata-se de um marco normativo que permite às partes estruturar o financiamento na forma e com as garantias que quiserem, na base da autonomia da vontade, e permite-lhes atribuir

---

<sup>29</sup> “*Lien priming is a term of art in bankruptcy used to refer to a concept in debtor-in-possession financing (“DIP financing”). DIP financing is a very large topic in itself, but simply put, when a business debtor is trying to reorganize in bankruptcy, it often needs cash. A large industry exists to fund these cash requirements, but special protections for these lenders have emerged to ensure that cash will continue to flow to reorganizing debtors. Lien priming is when a DIP lender is put ahead or at the same level of a preexisting lien. Lien priming can occur even over the preexisting lender’s objection if certain requirements are met. First, a debtor must show that a loan was unavailable without lien priming. Second, the debtor must show that the prepetition secured lender is adequately protected. This last point is where most of the battles are fought. If there is no pay-down of the prepetition secured debt as part of the DIP financing and no equity cushion in the collateral, a debtor would likely be hard pressed to prime a lender’s lien over its objection. That fact, in itself, could ultimately doom the company’s chance to reorganize in bankruptcy”.* What is lien priming in bankruptcy? Disponível em: <http://www.bankruptcylawnetwork.com/what-is-lien-priming-in-bankruptcy/>

<sup>30</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, in: *IV Congresso – Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2016 (em curso de publicação), p. 31 e 32, nota 112.

a este financiamento em processo formal de recuperação a máxima prioridade, mesmo face a garantias reais preexistentes<sup>31</sup>.

Isto determina a diferenciação entre o financiamento de empresas em crise antes e depois do início do processo de recuperação, sendo a maioria dos financiamentos direcionados para momento posterior ao início do processo, em virtude das vantagens e dos incentivos que este garante comparativamente com o financiamento pré-processo de recuperação<sup>32</sup>.

Devido a este incentivo, a concessão de crédito na fase pós-abertura do processo de recuperação é muito intensa, tão intensa que JUANA PULGAR EZQUERRA fala em “*mercado de DIP financiación post concursal de empresas en crisis*”<sup>33</sup>.

O devedor submetido ao DIP *financing*, regulado no Título XI, *section* 364 do Bankruptcy Code, vê as suas execuções paralisarem, o denominado efeito *automatic stay*, mantendo intactos os seus poderes de gestão e administração, sem a participação de um terceiro alheio à sociedade, isto é, sem intervenção judicial e sem a intervenção de um administrador.

Em Espanha, o artigo 5 *bis* da *Ley Concursal* (LC), permite ao devedor “*solicitar el precurso de acredores*”, que lhe permite alargar o prazo para apresentação à insolvência, comunicando ao tribunal competente para declarar a sua insolvência que iniciou negociações para obter um acordo de refinanciamento (*acuerdo de refinanciación*) ou para obter acordo dos credores a um plano de insolvência (*propuesta anticipada de convenio*). Como forma de incentivar a celebração destes acordos, foram criados mecanismos que visam a proteção do financiamento concedido pelos credores, consagrados nos artigos 84.2.11º e 91.6º da LC<sup>34</sup>, aquilo que se designa por *privilegio del dinero nuevo* ou *privilegio del dinero fresco*.

Foi em 2011, com a *Ley 38/2011, de 10 de octubre*, que se introduziu pela primeira vez na *Ley 22/2003, de 9 de julio, Ley Concursal*, mecanismos de *privilegio del dinero nuevo*, de forma a incentivar o financiamento de empresas em crise, que no fundo, garante que, se vier a ser declarada a insolvência, os créditos relativos a entradas de tesouraria realizadas no âmbito de

---

<sup>31</sup>Cfr. JUANA PULGAR EZQUERRA, “La financiación de empresas en crisis”, *Documentos de trabajo del Departamento de Derecho Mercantil*, 2012/8, Marzo, 2012, disponível em: [http://eprints.sim.ucm.es/14638/1/La\\_financiación\\_de\\_empresas\\_en\\_crisis.pdf](http://eprints.sim.ucm.es/14638/1/La_financiación_de_empresas_en_crisis.pdf), p.6 e CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 31 e 32, nota 112.

<sup>32</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 31 e 32, nota 112.

<sup>33</sup> Cfr. JUANA PULGAR EZQUERRA, “La financiación de empresas en crisis”, *cit.*, p. 6.

<sup>34</sup> O artigo 84.2.11º dispõe o seguinte: “(...)2. *Tendrán la consideración de créditos contra la masa los siguientes: (...) 11.º El cincuenta por ciento de los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería y hayan sido concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación, en las condiciones previstas en el artículo 71 bis o en la Disposición adicional cuarta. En caso de liquidación, los créditos concedidos al concursado en el marco de un convenio conforme a lo dispuesto en el artículo 100.5. Esta clasificación no se aplica a los ingresos de tesorería realizados por el propio deudor o por personas especialmente relacionadas a través de una operación de aumento de capital, préstamos o actos con análoga finalidad*”; O artigo 91.6º dispõe o seguinte: “*Son créditos con privilegio general: (...) 6.º Los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación que reúna las condiciones previstas en el artículo 71.6 y en la cuantía no reconocida como crédito contra la masa*”.

um acordo de refinanciamento nos termos do artigo 71 *bis* da LC, são considerados, em 50% do seu montante, créditos sobre a massa e, nos restantes 50%, créditos com privilégio geral.

No entanto, a *Ley n.º 17/2014, de 30 de septiembre*, veio estabelecer, na *disposición adicional segunda* <sup>35</sup> que os novos financiamentos, mesmo provindo de pessoas especialmente relacionadas com o devedor, são classificados como créditos contra a massa, mas isto, apenas nos dois anos seguintes à publicação da referida lei, retomando a sua vigência o regime suspenso dos artigos 84.2.11º e 91.6º da LC.

É necessário que o financiamento se conceda no âmbito de um *acuerdo de refinanciación*, isto é, que os novos financiamentos se concedam “*en el marco de un acuerdo de refinanciación, en las condiciones previstas en el artículo 71 bis o en la Disposición adicional cuarta*” (cfr. artigos 84.2.11º e 91.6º da LC).

Assim, o *privilegio del dinero fresco* opera de forma automática, sem necessidade de expressa previsão das partes (credor e devedor), desde que cumpridos os requisitos do disposto no artigo 71 bis da LC (para que não sejam revogáveis) ou após homologação nos termos do disposto na *disposición adicional cuarta*.

### 3. O regime disposto no art. 17.º-H (seus requisitos e efeitos). Alguns problemas

Para que se possa aplicar o artigo 17.º-H do CIRE, tanto o disposto no n.º 1, como no n.º 2, é necessário verificarem-se alguns requisitos comuns, designadamente, a sua consagração expressa no plano de recuperação e a consequente aprovação e homologação judicial do mesmo.

Consideramos que, para que o artigo 17.º-H possa produzir todo o seu efeito, é necessário que no plano de recuperação constem as garantias convencionadas entre o devedor e o credor, bem como os créditos a que a lei atribui garantia específica e que o mesmo seja, posteriormente, aprovado pelos credores e homologado pelo juiz, nos termos do disposto no artigo 17.º-F do CIRE.

---

<sup>35</sup> Diz-se na *disposición adicional segunda (vigência del régimen de los nuevos ingresos de tesorería)* da Ley n.º 17/2014, de 30 de septiembre: 1. *Durante los dos años siguientes a la entrada en vigor de esta Ley, no será de aplicación el régimen contenido en el número 11 del apartado 2 del artículo 84 ni el número 6.º del artículo 91 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.* 2. *En este plazo, resultará aplicable el siguiente régimen jurídico: 1.º Tendrán la consideración de créditos contra la masa los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería y hayan sido concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación suscrito a partir de la entrada en vigor de esta Ley, en las condiciones previstas en el artículo 71 bis o en la Disposición adicional cuarta de la Ley Concursal, hasta el importe del nuevo ingreso de tesorería; 2.º Esta clasificación también se aplicará a los créditos concedidos en dichos acuerdos de refinanciación por el propio deudor o por personas especialmente relacionadas, que supongan nuevos ingresos de tesorería, y hasta el importe del nuevo ingreso efectuado. En ningún caso, tendrán la consideración de créditos contra la masa los ingresos de tesorería realizados a través de una operación de aumento de capital; 3.º Los intereses devengados por los nuevos ingresos de tesorería a los que se refieren los números anteriores tendrán la calificación prevista en el número 3.º del artículo 92 de la Ley Concursal; 4.º En caso de liquidación, también tendrán la consideración de créditos contra la masa los créditos concedidos al concursado en el marco de un convenio conforme a lo dispuesto en el artículo 100.5 de la Ley Concursal.* 3. *Transcurrido un plazo de dos años a contar desde la fecha de concesión de los créditos descritos en el apartado anterior, éstos se considerarán créditos contra la masa en los términos indicados en el número 11 del apartado 2 del artículo 84 de la Ley Concursal.*

Tal afirmação decorre, desde logo, da leitura do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 17.º-H do CIRE, onde se prescreve, no n.º 1 “durante o processo especial de revitalização” e no n.º 2 “no decurso do processo”. A letra da lei deixa clara a necessidade de a constituição de garantias e o financiamento serem estipulados no plano de recuperação do devedor, afastando a possibilidade de serem constituídos durante o período de recuperação do devedor, não estando previstos no plano.

No entanto, ANA MARIA PERALTA<sup>36</sup> entende poder existir uma certa flexibilidade, isto é, que o artigo 17.º-H pode ser interpretado no sentido de que a constituição de garantias ou o financiamento não têm que ser contratualizados durante o decurso do processo. Para a autora, será suficiente a previsão no plano de recuperação, com um determinado grau de pormenorização, identificando-se os seus elementos essenciais, para que possa sobre eles recair um juízo de valor dos credores e do tribunal, sob pena de não poderem ser controlados<sup>37</sup>.

Subscrevemos integralmente estas considerações, defendendo não ser necessária a consagração exaustiva no plano de recuperação das garantias convencionadas e financiamentos, bastando que se encontrem detalhados os elementos essenciais, de forma a não suscitar dúvidas. Caso assim não fosse e se adotasse o modelo rígido da consagração exaustiva, poder-se-iam criar entraves ao financiamento do devedor, colocando-se em causa certos financiamentos<sup>38</sup>.

Por último, levanta-se a questão de saber se as garantias convencionadas e os financiamentos têm, ainda, de estar sujeitas à autorização do AJP.

Apesar de o artigo 17.º-E, n.º 2 remeter expressamente para o artigo 161.º do CIRE, que enumera um conjunto de atos que a lei qualifica como “de especial relevo”, dependentes da autorização do AJP, como por exemplo a constituição de garantias, constante na alínea f), do n.º 3, consideramos que deve existir aqui uma limitação dos poderes do AJP. Desde logo, porque o plano

---

<sup>36</sup> Cfr. ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, in: CATARINA SERRA (coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 289

<sup>37</sup> Relativamente aos negócios jurídicos, nos termos do artigo 120.º, n.º 6 do CIRE, a lei fala em “negócios jurídicos celebrados no âmbito do processo especial de revitalização”. NUNO FERREIRA LOUSA [“O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”, in: CATARINA SERRA (coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 128], afirma que aquilo que a lei prevê é que os negócios sejam convencionados durante o processo. Assim, pode, por exemplo, ser disponibilizada uma linha de financiamento a um devedor em que sejam previstas utilizações de capital em período posterior à conclusão do PER e que, nem por isso, o negócio em causa vai deixar de beneficiar da proteção conferida pelo referido artigo. E acrescenta que o mesmo se passa com a celebração de determinados negócios jurídicos que só venham a ser formalizados já depois do PER. O autor entende que o que é relevante para determinar a aplicação ou não do artigo 120.º, n.º 6, é o facto de o negócio jurídico ter inequivocamente feito parte do grupo de atividades que conduziram à celebração do acordo de recuperação.

<sup>38</sup> Quanto ao regime espanhol, IBRAHIM VILA LÓPEZ [““Fresh Money” y Refinanciaciones e deuda”, Trabajo fin de grado en Derecho, Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Mercantil, 2014/2015, disponível em: [http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/127337/1/TG\\_%20VilaLopez\\_Fresh.pdf](http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/127337/1/TG_%20VilaLopez_Fresh.pdf), p.18] “[e]s necesario que la nueva financiación estuviera prevista de forma expresa en el plan de viabilidad que acompaña al acuerdo de refinanciación? ¿Qué sucede con la financiación concedida durante la fase de negociación del acuerdo? De nuevo, los arts. 84.2.11º y 91.6º LC no muestran una respuesta clara a tales cuestiones. No obstante, la referencia a un acuerdo de refinanciación en las condiciones del art. 71 bis LC lleva a considerar que solo la nueva financiación concedida en el marco de un acuerdo de refinanciación ya alcanzado tendrá derecho de fresh Money”.

de recuperação, onde estão especificadas as garantias convencionadas e as garantias atribuídas pela lei, já está sujeito a um duplo controlo: a aprovação pelos credores e a homologação pelo juiz, cabendo a este último o papel de garante da legalidade, incumbindo-lhe o dever de sindicá-lo pelo cumprimento das normas legais. Como tal, a autorização do AJP, pode constranger o devedor e os credores, prejudicando o bom e normal curso e o êxito do processo<sup>39</sup>, sendo descabida a necessidade de sujeitar o plano de recuperação ao controlo de uma terceira entidade, e logo num processo que se quer célere.

No entanto, há quem entenda<sup>40</sup>, que a prestação de garantias pelo devedor depende de autorização do AJP, e só deste nos termos do disposto na alínea f) do n.º3 do artigo 161.º do CIRE *ex vi* artigo 17.º-E, n.º2, o qual deve averiguar se os meios financeiros têm efetivamente em vista o desenvolvimento da atividade do devedor e se a garantia prestada se enquadra no âmbito de um negócio com prestações recíprocas equilibradas<sup>41</sup>. Discordamos com tal afirmação. Parece-nos que esse é o papel do juiz, sendo este o responsável por averiguar a observância da regularidade dos procedimentos subjacentes e da legalidade do plano.

### 3.1. Os créditos garantidos

O artigo 17.º-H do CIRE tem como epígrafe as “garantias”. No entanto, como referimos anteriormente, não são propriamente as garantias que levantam dúvidas, mas sim os créditos a garantir.

Dispõe o n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE que “[a]s garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo especial de revitalização, com a finalidade de proporcionar àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua atividade” e o n.º2 que “[o]s credores que, no decurso do processo, financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização”.

Mas que credores e, conseqüentemente, que créditos estão aqui em causa? A lei limita-se a referir aos “credores”, que proporcionem ao devedor os “meios financeiros” (cfr. artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE) ou que disponibilizem “capital” (cfr. artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE).

---

<sup>39</sup> Neste sentido, ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 290 a 292

<sup>40</sup> DAVID SEQUEIRA DINIS, na sua intervenção nas Jornadas de Direito da Insolvência, realizadas pela Delegação de Matosinhos da Ordem dos Advogados do Porto, com a coordenação de Maria do Rosário Epifânio, nos dias 17 e 18 de Junho, disse o autor que sujeitar a convenção de garantias entre credor e devedor à aprovação dos credores e à homologação judicial, que desincentiva os credores a financiarem o devedor. Não concordamos com tal afirmação, pois não sujeitar estas garantias à aprovação dos credores, poderiam levar a situações injustas, não permitindo aos credores ter conhecimento da realidade com que estavam a lidar e levar a possíveis violação do princípio *par conditio creditorum*.

<sup>41</sup> Cfr. NUNO SALAZAR CAZANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p. 180 e 181.

Pode, assim, um fornecedor ser credor através da disponibilização de matéria-prima? Pode um trabalhador ser credor através da prestação de trabalho? Pode um sócio ser credor através do aumento de capital ou da prestação de suprimentos?

Pois bem, a lei não é clara quanto a este aspeto e a Doutrina tem seguido diversas posições.

### 3.1.1. Os credores financeiros. (In)aplicabilidade aos credores não financeiros?

No artigo 17.º-H do CIRE, fala-se em “credores”, que proporcionem ao devedor os “meios financeiros” (cfr. artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE) ou que disponibilizem “capital” (cfr. artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE). A primeira questão que aqui se levanta prende-se com a aplicação deste preceito legal aos diferentes tipos de credores: estará aqui em causa a aplicação da norma apenas aos credores financeiros ou deverá esta estender-se aos credores não financeiros?

Não há dúvidas de que quanto aos credores financeiros se pode aplicar tanto o disposto no n.º1, podendo ser convencionadas garantias com o devedor, como o disposto no n.º2, podendo beneficiar da atribuição de um privilégio creditório mobiliário geral. No entanto, quanto aos credores não financeiros, a questão não é pacífica, sendo possível encontrar três posições distintas seguidas pela Doutrina.

Desde logo, há quem entenda que apesar de a letra da lei apontar para a limitação das garantias consagradas no n.º1 e no n.º 2 do artigo 17.º-H aos credores financeiros (os credores que disponibilizem meios financeiros ou capital), a norma do artigo 17.º-H se aplica tanto a estes, como aos credores não financeiros, ou seja, aos credores que são indispensáveis para a sua continuidade como *going concern*<sup>42</sup>. Os principais argumentos utilizados prendem-se com a injustiça da solução contrária, ao criar uma desigualdade entre os diversos credores, com a sua ineficácia, obrigando o credor a obter, primeiramente, financiamento para posteriormente adquirir bens, e, por último, com a sua incoerência, na medida em que o interesse subjacente à revitalização do devedor é a manutenção da empresa em funcionamento, e doutra sorte, seria a própria empresa a sair prejudicada, pelos obstáculos postos à tutela de quem está mais sensibilizado e disposto a apoiá-la<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 729 e *O Regime Português da Insolvência*, *cit.*, p. 185

<sup>43</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 731 e *O Regime Português da Insolvência*, *cit.*, p. 185, LUIS A. CARVALHO FERNANDES e João LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, *cit.*, p. 179 nota 4 e MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *O Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p. 89

Em sentido contrário, há quem considere que estamos perante um expediente que se poderá revelar perigoso e prestar-se a abusos, defendendo, assim, uma interpretação restritiva deste artigo, considerando que o regime aí previsto só se deve aplicar aos credores que concedem meios financeiros (dinheiro) ao devedor, e já não àqueles cujo crédito tenha outra origem<sup>44</sup>, mas alguns autores fazem uma ressalva: a aplicação do disposto no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE poderá verificar-se quando a constituição do crédito equivalha materialmente à obtenção de meios financeiros, como por exemplo, o fornecimento de matéria prima<sup>45</sup>.

Por último, há quem defenda uma posição quase intermédia. Quanto ao n.º1 do artigo 17.-H, defendem a sua aplicação tanto aos credores financeiros, como aos credores não financeiros, motivada, desde logo, pela expressão utilizada pelo legislador: “meios financeiros”, considerando ter esta um conteúdo lato. Pelo contrário, quanto ao n.º2, o legislador utilizou a expressão “capital”, que defendem ser muito mais limitativa e não sujeita a interpretações. Entendem que o legislador quis efetivamente restringir as formas de financiamento que irão beneficiar da atribuição do privilégio creditório mobiliário geral e que a necessidade de atribuir um sentido útil à letra da lei leva-os a excluir do privilégio todos os credores que não aportem capital, ainda que financiem a atividade do devedor por outra via, designadamente os fornecedores, através de alguma das modalidades de venda a crédito<sup>46</sup>.

Posto isto, consideramos mais correta a última posição por nós enunciada.

Desde logo, a expressão “meios financeiros” enunciada no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE é uma expressão ampla que cobre várias realidades: dinheiro, prestação de serviços, reestruturação de dívidas, entre outras, aplicando-se assim aos credores financeiros e não financeiros. O legislador deixou nas mãos do devedor e dos credores a possibilidade de convencionarem as garantias que melhor satisfaçam os seus interesses, atribuindo-lhes uma proteção especial, mantendo-as afastadas da resolução em benefício da massa insolvente, e, em particular, da possibilidade de resolução incondicional, nos termos dos artigos 120.º e seguintes do CIRE, caso o devedor venha a ser declarado insolvente no prazo de dois anos.

---

<sup>44</sup> Neste sentido PAULO TARSO, “O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, *cit.*, p. 23 e NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p.179 e 185.

<sup>45</sup> Cfr. PAULO TARSO, “O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, *cit.*, p. 23 e FÁTIMA REIS SILVA [*O Processo Especial de Revitalização – Notas práticas e Jurisprudência Recente*, *cit.*, p. 76] afirma que “a conceder a interpretação extensiva terá de passar por uma análise fundamentada do crédito e da sua indispensabilidade para o prosseguimento da atividade do devedor”.

<sup>46</sup> Neste sentido, ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.300 e 305 e Nuno Ferreira Lousa “O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”, *cit.*, p.130.

Quanto à aplicação do n.º2, partindo do princípio de que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados, como decorre do n.º 3 do artigo 9.º do CC<sup>47</sup>, consideramos que o legislador disse o que efetivamente queria dizer, ou, caso contrário, teria optado por uma expressão mais ampla, como o fez no n.º1, limitando a sua aplicação aos credores financeiros (“[o]s credores que, no decurso do processo, financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital...”). Assim, a interpretação contrária a este sentido colide com a redação do preceito.

Acresce ainda, o facto de estarmos perante a atribuição de um privilégio creditório mobiliário geral, não devendo este ser atribuído “indiscriminadamente” a todos os credores que de alguma forma financiem o devedor, caso contrário, a concessão deste privilégio perderia o seu efeito útil. Por outro lado, a graduação do privilégio creditório mobiliário geral graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores, leva a cautelas acrescidas em relação a interpretações latas, sob pena de esvaziamento do privilégio atribuído aos trabalhadores, sendo estes elementos indispensáveis para a recuperação da empresa<sup>48</sup>.

Sendo os privilégios concedidos unicamente por lei, as disposições legais que os atribuam são de aplicação restrita, tendo em conta que a figura do privilégio é, por natureza, excecional, constituindo uma derrogação ao princípio *par conditio creditorum*.

Por esta razão, e como bem alerta MIGUEL LUCAS PIRES, as normas legais que concedam um privilégio não podem, em função do seu carácter excecional, ser objeto de aplicação analógica (cfr. artigo 11.º do CC), nem mesmo com o intuito de assegurar créditos que mereçam, em função da sua causa, idêntica proteção do que os que foram alvo de atenção do legislador. O autor acrescenta ainda que, apesar de o artigo 11.º do CC não afastar expressamente a possibilidade de as normas excecionais serem alvo de interpretação extensiva, também não deve ser admitida, por aquela mesma razão.

Pelo exposto, pode concluir-se, que um crédito não gozará de privilégio na inexistência de texto legal exposto, não sendo admissível a sua concessão a uma obrigação não indicada por nenhum enunciado legal<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> “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”, cfr. artigo 9.º, n.º3 do CC.

<sup>48</sup> Este argumento foi utilizado no Parecer da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República, sobre a Proposta de Lei n.º 39/XII, onde foi relator Sérgio Sousa Pinto. O Parecer considerou mesmo desproporcional a proteção dada ao aportador de capital face aos trabalhadores e realçou a possibilidade de a medida fomentar conluios entre devedor e alguns dos seus credores, tanto mais que não foi previsto critério ou limite mínimo para a disponibilização de capital a que a lei atribui tal privilégio. Disponível em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=3664>

<sup>49</sup> Cfr. MIGUEL LUCAS PIRES, *Dos Privilégios Creditórios – Regime jurídico e a sua influencia no concurso de credores*, 2.º Edição Revista e Atualizada, Coimbra, Almedina, 2015, p. 16.

Ora, posto isto, não nos restam dúvidas estar afastada a aplicação do disposto no n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE aos credores não financeiros, na medida em que a atribuição de um privilégio afasta a possibilidade de interpretação analógica e extensiva, e, como tal, a expressão “capital” tem que ser considerada no seu verdadeiro e único sentido: dinheiro.

Na prática, serão raros os credores não financeiros que terão possibilidade de disponibilizar, por exemplo, matérias-primas e aguardarem pelo seu pagamento num prazo alargado, pois eles próprios necessitam de capital para subsistirem e se desenvolverem.

Relativamente ao regime jurídico espanhol, os artigos 84.2.11º e 91.6º LC falam em “*créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería*” como a modalidade de financiamento que admite o privilégio do *dinero fresco*. Tendo em consideração que o financiamento pode ocorrer por diversas formas<sup>50</sup>, o legislador espanhol operou uma restrição e apenas os “*créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería*” poderão beneficiar do privilégio de *dinero fresco*<sup>51</sup>.

Este regime afasta-se, por exemplo, do regime italiano, que é mais amplo, admitindo financiamentos realizados por qualquer forma, não delimitando as modalidades de financiamentos que atribuirão o privilégio<sup>52</sup>.

Por sua vez, o regime francês, também especifica as modalidades de financiamento que poderão beneficiar do privilégio de *fresh money*, mas com uma diferença: em França o privilégio é atribuído a novos bens e serviços concedidos ao abrigo de um acordo homologado, desde que estes permitam a continuidade da atividade do devedor<sup>53</sup>.

Como dissemos anteriormente, no regime espanhol, a *Ley 38/2011, de 10 de octubre*, introduziu pela primeira vez na *Ley 22/2003, de 9 de julio, Ley Concursal*, mecanismos de *privilegio del dinero nuevo*, de forma a incentivar o financiamento de empresas em crise, garantindo que, se vier a ser declarada a insolvência, os créditos relativos a entradas de tesouraria realizadas no âmbito de um acordo de refinanciamento nos termos do artigo 71 *bis* da LC, são

---

<sup>50</sup> IBRAHIM VILA LÓPEZ [“Fresh Money” y Refinanciaciones e deuda”, Trabajo fin de grado en Derecho, Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Mercantil, 2014/2015, *cit.*, p.15] especifica: *ingresos de liquidez adicional, aplazamientos o novación (quitas), así como la nueva financiación de circulante (descuento de efectos, factoring o emisión de avales bancarios a favor de la mercantil que refinancia sudeuda).*

<sup>51</sup> *Idem*, p.15.

<sup>52</sup> No regime espanhol, nos artigos 84.2.11º e 91.6º da LC, não se faz referencia expressa a quem dispõe da qualidade de credor, ou seja, não especifica quem pode conceder os novos financiamentos e beneficiar do privilégio de *dinero fresco*. No entanto, a LC não acolhe um *fresh Money* profissional, ao contrário do regime italiano, (*párrafo 1 art. 182 quater L. Fall*) onde se alude expressamente a “*banco o intermediário financiero cualificado*”, regulando-se neste regime um *fresh money* profissional, dizendo respeito apenas a créditos provenientes da Banca e instituições financeiras (bancos e intermediários inscritos nos registros previstos nos regulamentos bancários), justificando-se esta limitação com base no argumento de que este privilégio só se concede a quem, na sua atuação, está submetido a regras de prudência na assunção de riscos. Cfr. JUANA PULGAR EZQUERRA, “La Financiación de empresas en crisis”, *Documentos de trabajo del Departamento de Derecho Mercantil*, 2012/8, *cit.*, p.15 e 16 e IBRAHIM VILA LÓPEZ, “Fresh Money” y Refinanciaciones e deuda”, Trabajo fin de grado en Derecho, Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Mercantil, 2014/2015, *cit.*, p.15 e 16.

<sup>53</sup> Cfr. IBRAHIM VILA LÓPEZ [“Fresh Money” y Refinanciaciones e deuda”, Trabajo fin de grado en Derecho, Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Mercantil, 2014/2015, *cit.*, p.14.

considerados em 50% do seu montante, créditos sobre a massa e, nos restantes 50% créditos com privilégio geral. Prevê, ainda, expressamente que esta classificação não se aplica “*a los ingresos de tesorería realizados por el propio deudor o por personas especialmente relacionadas a través de una operación de aumento de capital, préstamos o actos con análoga finalidad*”.

No entanto, a *Ley n.º17/2014, de 30 de septiembre*, veio estabelecer, na *disposición adicional segunda*<sup>54</sup> que os novos financiamentos, mesmo provindo de pessoas especialmente relacionadas com o devedor, são classificados como créditos contra a massa, mesmo quando, em resultado da capitalização, tenham assumido funções como administradores da sociedade (cfr. artigo 93.2 da LC), mas isto, apenas nos dois anos seguintes à publicação da referida lei, retomando a sua vigência o regime suspenso dos artigos 84.2.11º e 91.6º da LC.

Consagrou-se também uma presunção relativa, isto é, que admite prova em contrário, de que os credores que subscrevem um *acuerdo de refinanciación* previsto no artigo 71 *bis* ou na *Disposición adicional cuarta* não são administradores de facto para efeitos das obrigações assumidas pela empresa durante a execução do plano. É, no entanto, afastada expressamente a qualificação de crédito sobre a massa dos ingressos de tesouraria realizados através de uma operação de aumento de capital (cfr. *disposición adicional segunda*).

No regime jurídico italiano, os créditos concedidos pelos sócios até a um máximo de 80% do seu montante e os créditos provindos de investidores que adquiram a qualidade de sócio no decorrer do processo de reestruturação (*concordato preventivo* e *acordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell'articolo 182-bis*), são classificados como créditos contra a massa (*prededucibili*), de acordo com a norma do artigo 182-*quater* da *Legge Fallimentare*. Esta norma derroga o disposto nos artigos 2467 e 2497 do *Codice Civile*, que classifica os créditos dos sócios como subordinados (*postergati*)<sup>55</sup>.

No regime jurídico francês, apesar de a lei não o consagrar expressamente, é entendimento corrente da Doutrina e Jurisprudência que o *privilège de la conciliation*, isto é, o privilégio que atribui aos novos financiamentos a posição dominante sobre a maioria dos créditos, se estende aos sócios<sup>56</sup>.

---

<sup>54</sup> Diz-se aí que: “1º Tendrán la consideración de créditos contra la masa los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería y hayan sido concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación suscrito a partir de la entrada en vigor de esta Ley, en las condiciones previstas en el artículo 71 bis o en la Disposición adicional cuarta de la Ley Concursal, hasta el importe del nuevo ingreso de tesorería. 2º Esta clasificación también se aplicará a los créditos concedidos en dichos acuerdos de refinanciación por el propio deudor o por personas especialmente relacionadas, que supongan nuevos ingresos de tesorería, y hasta el importe del nuevo ingreso efectuado. En ningún caso, tendrán la consideración de créditos contra la masa los ingresos de tesorería realizados a través de una operación de aumento de capital. 3º Los intereses devengados por los nuevos ingresos de tesorería a los que se refieren los números anteriores tendrán la calificación prevista en el número 3.º del artículo 92 de la Ley Concursal”.

<sup>55</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 30.

<sup>56</sup> *Idem*, p. 30.

Por fim, no regime jurídico alemão, existem exceções à regra da subordinação dos créditos dos sócios por empréstimos à sociedade, não havendo, contudo, uma preferência atribuída aos novos créditos. Deste modo, não são classificados como créditos subordinados no processo de insolvência os créditos dos sócios que adquiram essa qualidade em virtude da aquisição de participações sociais no contexto da reestruturação da sociedade (*Sanierungsprivileg*), e também não são classificados como subordinados os créditos dos pequenos sócios, isto é, sócios que detenham participações representativas apenas de 10% ou menos do capital social e não atuem como administradores (cfr., respetivamente § 39, 4 e 5, da *Insolvenzordnung*)<sup>57</sup>.

No regime jurídico português, os novos financiamentos provindos dos sócios podem ser conseguidos através de uma de três formas: dotando a sociedade de capitais próprios, fornecendo-lhe capital alheio<sup>58</sup> ou dotando-a de capital quase próprio ou quase capital (como o próprio nome indica, encontra-se entre o capital próprio e o capital alheio, tendo aqui particular importância os contratos de suprimentos<sup>59</sup>).

Na hipótese de os sócios dotarem a sociedade com capitais próprios, estes não lhes podem ser restituídos (cfr. artigo 31.º a 35.º CSC, que consagra a conservação do capital social), permanecendo na sociedade se não forem dissipados por eventuais perdas. Na insolvência, estes capitais vão ser os responsáveis pela satisfação dos credores, só podendo ser reembolsados aos

---

<sup>57</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 30 e 31

<sup>58</sup> “[O] capital próprio é fornecido à sociedade pelos sócios, diretamente, através da realização de entradas, ou, indiretamente, através da retenção de lucros.”, “é colocado à disposição da sociedade de forma duradoura, ou, permanente, e, uma vez que está sujeito ao regime jurídico da conservação do capital social, os sócios não podem exigir livremente a sua restituição”, “não podendo ser distribuído sem que os sócios deliberem (33.º, n.º1 CSC), e esta deliberação só é válida se o património líquido da sociedade (o seu capital próprio) não for, nem se tornar, por força daquela distribuição, inferior à soma do seu capital social e das suas reservas legais, ou estatutárias (artigo 31.º e 32.º CSC). O capital próprio é, pois, capital vinculado, uma vez que a sua parte ideal, correspondente ao capital social e às reservas obrigatórias, não pode ser distribuída aos sócios.” “[O] capital alheio é fornecido por terceiros”, “à sociedade transitoriamente, apenas durante um certo período de tempo, findo o qual o credor poderá exigir a sua restituição”, “[n]ão se tendo estipulado qualquer prazo, a sociedade será obrigada a restituir o capital alheio, um mês após a exigência do seu reembolso, ou a denúncia do empréstimo (1148.º, n.ºs 1 e 2 do CC). E, uma vez que o capital alheio não está sujeito ao regime da conservação do capital social, não é, pois, capital vinculado, deverá ser reembolsado, ainda que o património líquido (o capital próprio) da sociedade seja inferior à soma do capital social e das reservas legais e estatutárias”, *vide* ALEXANDRE MOTA PINTO, *Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capital alheio*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 27 e 28.

<sup>59</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA [“Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 20] entende que estes instrumentos podem ser subdividido em instrumentos híbridos em sentido próprio (por exemplo, ações preferências sem voto, as obrigações subordinadas e perpétuas e as obrigações e outros valores mobiliários convertíveis ou que atribuem direito à aquisição de ações) ou em instrumentos reservados a certas pessoas (por exemplo, suprimentos e outros empréstimos subordinados). Para o âmbito da presente dissertação, vamos centrar-nos apenas nos suprimentos. A autora designa os suprimentos como capital quase próprio ou quase capital, sendo um instrumento reservado a certas pessoas. Alega que o que distingue os instrumentos de capital quase próprio ou quase capital, é o facto de apesar de terem um prazo de reembolso, este ser mais longo ou mais flexível do que o prazo de reembolso dos instrumentos de capital alheio. Por último, afirma que no plano contabilístico, os suprimentos são qualificados como capital alheio. ALEXANDRE MOTA PINTO [Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capital alheio, Coimbra, Almedina, 2002, p.55] designa os suprimentos como capital quase-próprio, uma vez que, “formalmente, constitui capital alheio, mas ao mesmo tempo, possui características do conceito material de capital próprio”.

sócios depois da integral satisfação daqueles<sup>60</sup>, uma vez que, o capital próprio está sujeito ao dever dos sócios quinhoar nas perdas sociais (cfr. artigo 20.º, alínea b) do CSC).

Ora, o capital social, é do ponto de vista cronológico, a primeira forma de financiamento de uma sociedade, mas tal não significa que tenha de constituir a principal fonte de financiamento societário, nem sequer a principal fonte de financiamento por parte dos sócios. Os sócios dispõem de uma grande liberdade na escolha do financiamento, uma vez que nada na lei obriga a que a principal fonte de financiamento da sociedade seja efetuada através de capitais próprios, nem sequer que haja uma qualquer proporcionalidade mínima entre capitais próprios e alheios ou de adequação do capital social relativamente à atividade desenvolvida pela sociedade<sup>61</sup>.

Com efeito, com o capital social visa-se conseguir a reunião de meios que permitam o estabelecimento e desenvolvimento das atividades económicas que, pela via societária, se pretendem exercer, isto é, os bens postos em comum pelos sócios e dirigidos à cobertura do capital social não se destinam a ficar intocados no cofre, mas antes a serem utilizados na instalação e exploração da atividade societária, constituindo um meio de financiamento da sociedade<sup>62</sup>.

Inexistindo capitais próprios suficientes para prosseguir a atividade, o aumento do capital social permitirá dotar a sociedade de maior capacidade económica<sup>63</sup>. Financiando a sociedade com um aumento do capital, os sócios enriquecem o património social com bens que constituirão capital próprio, dificultando, assim, a devolução das respetivas verbas, quer durante a vida da sociedade, em que essas verbas se tornam prisioneiras do apertado regime da conservação do capital<sup>64</sup> <sup>65</sup>, quer na liquidação ou na insolvência da sociedade, uma vez que os sócios apenas têm direito a receber o valor da sua participação social depois de pagas todas as outras dívidas da sociedade (cfr. artigos 154.º e 156.º do CSC e 46.º e 184.º do CIRE), considerando a obrigação que recai sobre os sócios de quinhoar nas perdas sociais (cfr. artigo 20.º, alínea b) do CSC).

---

<sup>60</sup> Cfr. ALEXANDRE MOTA PINTO, *Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capital alheio*, cit., p. 60.

<sup>61</sup> Cfr. PAULO DE TARSO DOMINGUES, "As diferentes formas de financiamento societário pelos sócios e a transmissibilidade autónoma dos créditos respetivos", in: AA. VV., *Separata de Estudos em homenagem ao professor Doutor Heinrich Ewald Hörster*, Coimbra, Almedina, 2012, p.755.

<sup>62</sup> *Idem*, p.755

<sup>63</sup> Para CRISTINA BOGADO MENEZES e PAULO VALÉRIO, [*Guia Prático da Recuperação e Revitalização de Empresas*, Porto, Vida Económica, 2º Edição, 2013, p.42] e o seu aumento obriga à realização de uma assembleia geral, à formação de uma maioria qualificada (265.º, n.º1 CSC e 386.º, n.º 3 CSC) para aprovação da respetiva deliberação e às subseqüentes formalidades de alteração dos estatutos sociais. O aumento do capital social poderá ocorrer mediante novas entradas (numerário ou em espécie) ou através da incorporação e disponibilidades pré-existentes (reservas).

<sup>64</sup> Cfr. ALEXANDRE MOTA PINTO, *Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capital alheio*, cit., p.142.

<sup>65</sup> Um dos princípios no qual assenta o capital social é o princípio da intangibilidade que confere ao capital social um estatuto de integridade e estabilidade, materializado num agrupado de normas legais que compõem o regime de conservação do capital, recebidas nos artigos 31º a 35º do Código das Sociedades Comerciais.

Quanto ao financiamento pelos sócios com recurso a instrumentos de capital quase próprio temos os contratos de suprimento<sup>66 67</sup>.

Este contrato está regulado nos artigos 243.º e seguintes do CSC, podendo resultar de um empréstimo (dinheiro ou outra coisa fungível) concedido pelo sócio à sociedade ou de um negócio, pelo qual o sócio acorda com a sociedade o diferimento do vencimento de créditos seus sobre ela (cfr. artigo 243.º, n.º1 CSC), desde que, em qualquer dos casos, o crédito fique tendo carácter de permanência. As partes deste contrato são a sociedade e o(s) sócio(s), e a sua celebração não afeta a qualidade de sócio. A lei não rodeou de especiais cautelas a constituição e realização dos suprimentos, podendo estes resultar de um simples contrato entre a sociedade e um sócio, sem observância de qualquer forma especial (cfr. artigo 243.º, n.º6 CSC) e sem necessidade de uma prévia deliberação dos sócios para o efeito (cfr. artigo 244.º, n.º3 CSC). A obrigação de suprimentos pode, no entanto, estar contratualmente prevista, caso em que a mesma se equiparará a uma prestação acessória (cfr. artigo 244.º, n.º1 CSC), ou resultar de uma deliberação dos sócios, sendo que, nesta hipótese, tendo em consideração o princípio da limitação da responsabilidade dos sócios das sociedades de capitais, apenas ficarão vinculados à mesma os sócios que votarem a deliberação (cfr. artigo 244.º, n.º2 CSC).

Relativamente ao reembolso dos suprimentos, o prazo para este ocorrer, na falta de estipulação em contrário, é fixado pelo tribunal, sendo necessário ter “em conta as consequências que o reembolso acarretará para a sociedade, podendo, designadamente, determinar que o pagamento seja fracionado em certo número de prestações” (cfr. artigo 245.º, n.º1 do CSC).

Contudo, a nível do processo de insolvência, existe uma proibição: o credor de suprimentos não pode requerer a insolvência da sociedade (cfr. artigo 245.º, n.º2 do CSC).

Trata-se de uma proibição legal, e pode aqui levantar-se uma questão quanto ao possível conflito com o disposto no artigo 20.º, n.º1 do CIRE, onde se encontram previstos os legitimados para requererem a insolvência da sociedade. No nosso entender, não obstante o disposto no artigo 20.º, n.º 1 do CIRE atribuir legitimidade para requerer a insolvência a qualquer credor, ainda que

---

<sup>66</sup> Cfr. JOÃO PEDRO VARGAS CARINHAS DE OLIVEIRA MARTINS [“Os Suprimentos no Financiamento Societário – Uma Abordagem Funcionalista”, in: PITA, Manuel António; ALMEIDA, António Pereira de; MARTINS, (coord.) *Temas de Direito das Sociedades - Coletânea de Dissertações Em Direito Das Empresas - ISCTE-IUL*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p. 61]. Trata-se de um contrato regulado pelo legislador de forma autónoma, que já era socialmente típico antes da entrada em vigor do CSC.

<sup>67</sup> O regime do contrato de suprimentos está previsto exclusivamente para as Sociedades por Quotas (243.º e seguintes do CSC), pelo que se coloca a questão da sua aplicação analógica a outros tipos sociais. Tem-se entendido (doutrina) que o regime se deve aplicar igualmente as Sociedades Anónimas ou, pelo menos, que se deve considerar aplicável aos “acionistas empresários” ou detentores de uma participação social – cfr. PAULO DE TARSO DOMINGUES, “As diferentes formas de financiamento societário pelos sócios e a transmissibilidade autónoma dos créditos respetivos”, *cit.*, p.771. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO [*Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2º Edição, Coimbra, Almedina, 2011, p. 721 e 722], entende os contratos de suprimento se verificarão nas SA: quando o pacto social os preveja o regule, quando as partes o estipulem, quando, no terreno, surja um crédito que exerça, materialmente, a função de suprimento. Este último ponto ocorre quando haja uma entrega em dinheiro (ou coisa fungível diversa) em circunstâncias nas quais um acionista ordenado fara uma contribuição de capital.

condicional, e qualquer que seja a natureza do crédito, não se devem incluir, aqui, os créditos por suprimentos<sup>68</sup>.

No entanto, sendo declarada a insolvência da sociedade, levanta-se a questão de saber como serão graduados estes créditos.

Em caso de insolvência da sociedade, os credores por suprimentos só podem ser reembolsados depois de inteiramente liquidado o restante passivo da sociedade, tal como estipula o artigo 245.º, n.º3, alínea a) do CSC.

No CIRE, existe uma norma especial que consagra a subordinação de créditos em geral e dos suprimentos em particular: o artigo 48.º, alínea g). Só após o pagamento das dívidas da massa insolvente é que se procede ao pagamento dos credores da insolvência (cfr. artigos 46.º e 172.º do CIRE). Se sobrar ativo, procede-se ao pagamento dos credores da insolvência, começando-se por pagar os credores garantidos e privilegiados (cfr. artigos 47.º, 174.º e 175.º do CIRE), seguindo-se o pagamento dos credores comuns (cfr. artigos 47.º e 176.º do CIRE) e, por último, serão pagos os credores subordinados, só tendo lugar a este pagamento depois de integralmente pagos os créditos comuns (cfr. artigos 47.º, 48.º e 177.º do CIRE), com a exceção de que na ausência de estatuição expressa em sentido contrário, a aprovação de um plano de insolvência importa o perdão total dos créditos subordinados (cfr. artigo 197.º, alínea b) do CIRE). O artigo 48.º do CIRE, ao elencar os créditos subordinados, estabelece, ainda, a ordem pela qual os respetivos créditos serão pagos, estando no fim da lista (cfr. alínea g)), os créditos por suprimentos, sofrendo assim o maior risco de não serem pagos<sup>69 70</sup>.

---

<sup>68</sup> Neste sentido, JOÃO PEREIRA AVEIRO, [*O contrato de suprimento*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 98], embora entenda que não se trata de uma proibição absoluta uma vez que, tais credores podem requerer a insolvência da sociedade se forem titulares de outros créditos, não por suprimentos, mas a outro título, como decorre do disposto no artigo 245.º n.º2 CSC e CATARINA SERRA, [*O Regime Português da Insolvência*, cit. p. 40]. Em sentido contrário, JOÃO PEDRO VARGAS CARINHAS DE OLIVEIRA MARTINS [“Os Suprimentos no Financiamento Societário – Uma Abordagem Funcionalista”, cit. p. 110]: “Pensamos, no entanto que atualmente, os credores de suprimentos podem requerer a insolvência da sociedade, por esses créditos, de acordo com o artigo 20.º do CIRE”. Para ALEXANDRE MOTA PINTO [*Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capita alheio*, cit., p. 382], caso fosse admitida a possibilidade de um credor por suprimentos, requerer a insolvência da sociedade, estaríamos a admitir um comportamento contraditório (um *venire contra factum proprium*), dado que o sócio financia a manutenção da atividade social, criando expectativas nos credores e, num momento posterior poderia vir a requerer a insolvência da sociedade. Quanto à jurisprudência, não restam dúvidas quanto à proibição dos credores por suprimentos requererem a insolvência da sociedade, a título de exemplo, referem-se os seguintes acórdãos: Acórdão do TRC de 10.05.2011, processo n.º 73/10.8TBPN.C1, relator Vigilio Mateus, acórdão do TRC de 01.10.2010, processo n.º 286/10.2TBCDN.C1, relator Francisco Caetano, acórdão do TRL de 25.06.2015, processo: 1011/14.4TYLSB.L1-2, relator Jorge Leal, todos disponíveis para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>69</sup> Com efeito, refere-se no acórdão do TRC de 19.10.2010, processo n.º 286/10.2TBCDN.C1, relator Francisco Caetano “aquela norma societária [245.º, n.º2 do CSC], impeditiva do requerimento de insolvência, constitui lei especial não revogada pelo CIRE e está em consonância com o demais arquetipo do direito de insolvência, desde logo com o artigo 3.º, n.º 3, alínea c) e artigo 48.º, alínea g), do CIRE (art.º 245.º, n.º 3, do CSC), em que os suprimentos, enquanto créditos subordinados, não se incluem no passivo e são graduados em último lugar”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>70</sup> Um efeito semelhante atinge os créditos resultantes de outras prestações habitualmente realizadas pelos sócios, ou seja, as prestações suplementares. Por força do art. 213.º, n.º 3, do CSC, estas, depois de declarada a insolvência da sociedade, deixam de poder ser restituídas e caso a restituição tenha tido lugar dentro de determinado período anterior a esta, o acto de restituição é susceptível de resolução em benefício da massa, designadamente de resolução incondicional com fundamento, consoante os casos, nas als. *f* ou *g*) do art. 121.º do CIRE - Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, cit., p. 22 nota 76.

O espírito da norma visa que o maior risco seja suportado pelos sócios, dada a sua relação de proximidade com a sociedade. Como vimos, se os sócios financiarem a sociedade com um aumento do capital social, esse capital, constituindo capital próprio, será responsável pelo pagamento dos credores, logo, ao financiarem a sociedade com recurso aos suprimentos, não devem estes ficar numa posição muito mais favorável<sup>71</sup>. JOÃO PEDRO VARGAS CARINHAS DE OLIVEIRA MARTINS, afirma que os credores por suprimentos ficam numa posição intermédia (entre os credores e os sócios), uma vez que serão pagos depois dos outros credores, mas antes dos pagamentos a que os sócios têm direito pela qualidade de serem sócios<sup>72</sup>.

Existem alguns mecanismos que garantem a eficácia da prioridade dos credores e a subordinação dos créditos por suprimentos. É o caso dos artigos 245.º, n.º3, alínea b) CSC e 99.º, n.º4, alínea d) do CIRE, que consagram a inadmissibilidade de haver compensação de créditos da sociedade com créditos de suprimentos.

Outro dos mecanismos é a possibilidade de resolução, isto é, caso se proceda ao reembolso de suprimentos aos sócios, não respeitando o supra exposto, podem ser resolvidos a favor da massa insolvente os reembolsos efetuados no ano anterior à sentença declaratória de insolvência, conforme decorre do n.º5, do artigo 245.º CSC e do artigo 121.º, n.º1, alínea i) do CIRE.

Por último, temos o mecanismo que consagra restrições à concessão de garantias reais pela sociedade aos titulares de créditos por suprimentos, é o disposto no artigo 245.º, n.º6 do CSC: “[s]ão nulas as garantias reais prestadas pela sociedade relativas a obrigações de reembolso de suprimentos e extinguem-se as de outras obrigações, quando estas ficarem sujeitas ao regime de suprimentos”.

Esta matéria aparece regulada no CIRE, no seu artigo 97.º, n.º1, alínea e), dispondo que as “garantias reais sobre bens integrantes da massa insolvente acessórias dos créditos havidos como subordinados”, se extinguem com a declaração da insolvência. Se tal não se verificasse, os

---

<sup>71</sup> Para JOÃO PEREIRA AVEIRO, [*O contrato de suprimento, cit.*, p. 97 e 98] “se a causa dos suprimentos é primordialmente, como defendemos, a necessidade de obviar a uma debilidade económica da sociedade, já as limitações ao seu reembolso têm como fim essencial a proteção dos interesses dos credores sociais externos, em confronto com os dos sócios credores de suprimentos. Seria inaceitável que os sócios, preferindo pôr à disposição da sociedade fundos ou bens a título de suprimentos, em vez de contribuírem com as necessárias e suficientes entradas de capital, surgissem depois em pé de igualdade com os outros credores a concorrer à massa falida, para a satisfação desses créditos. Seria tanto mais injusto quanto é certo que, na maior parte dos casos, os sócios estão por dentro da organização empresarial da sociedade, dirigem-na, acompanham ou protagonizam os seus negócios e, não raro, são os principais culpados da sua queda em falência ou em dissolução. Ora, numa situação destas, e na ausência de regras limitadoras, os sócios credores de suprimentos nem precisam de chegar a essa fase terminal da vida da sociedade, pois assim que a sentissem em dificuldades seriam tentados a levantar os seus créditos, diminuindo ainda mais a garantia de pagamento aos restantes credores que, de boa-fé, contrataram com essa pessoa coletiva, confiando nelas e nos seus sócios. Na realidade sendo a falência um instituto cujo escopo fundamental é a proteção dos credores, os sócios titulares de suprimentos, se pudessem fazer-se reembolsar antes do processamento judicial da falência, ficariam sempre privilegiados com a antecipação em relação aos restantes interessados”

<sup>72</sup> Cfr. JOÃO PEDRO VARGAS CARINHAS DE OLIVEIRA MARTINS [*Os Suprimentos no Financiamento Societário — Uma Abordagem Funcionalista*], *cit.*, p. 115], afirmando que, face ao supra exposto, a doutrina classifica os suprimentos como capital quase próprio.

credores por suprimentos munidos de garantia real iriam concorrer com os restantes credores garantidos, pondo em causa a subordinação de créditos.

Na hipótese de os sócios dotarem a sociedade com capitais alheios, fazendo empréstimos, estes correm o risco de os seus financiamentos se sujeitarem a dois efeitos: primeiro, os empréstimos por eles concedidos à sociedade podem ser qualificados como suprimentos, o que é coadjuvado pelas presunções do artigo 243.º, n.ºs 2 e 3, do CSC (índices de permanência); e em segundo, se adquirirem créditos de que sejam titulares terceiros contra a sociedade é-lhes aplicável o regime dos suprimentos, em virtude da equiparação incluída no artigo 243.º, n.º 5, do CSC<sup>73</sup>.

Contudo, mesmo que consigam ilidir a presunção, os sócios estão sempre numa posição frágil, devido à sua qualidade de sócios, e como tal, conhecedores da situação da sociedade, fazendo com que seja maior a probabilidade de resolução dos negócios em que participam e, conseqüentemente, de serem classificados como subordinados os créditos daí resultantes, nos termos do artigo 48.º, alínea e) do CIRE<sup>74</sup>.

Neste óbice, é importante a disciplina da resolução em benefício da massa insolvente, nos termos na qual é admitida a resolução de atos prejudiciais à massa praticados dentro dos dois anos anteriores à data do início do processo de insolvência, conforme dispõe o artigo 120.º, n.º 1, do CIRE, e a disciplina da resolução incondicional, nos termos do artigo 121.º do CIRE, sendo possível que certos atos em que participam os sócios configurem algumas das situações aí descritas, nomeadamente, as do disposto na alínea *c)* (constituição de garantias reais relativas a obrigações preexistentes ou de outras que a substituam, nos 6 meses anteriores à data do início do processo de insolvência), e na alínea *e)* (constituição pelo devedor de garantias reais em simultâneo com a criação das obrigações garantidas, dentro dos 60 dias anteriores à data do início do processo de insolvência).

À exceção da resolução incondicional, que não está dependente de nenhum requisito (cfr. artigo 121.º do CIRE), a resolução está dependente de certos requisitos, nomeadamente, que o ato seja prejudicial à massa e que exista má-fé do terceiro.

No entanto, caso o crédito do sócio esteja associado a uma garantia, a prejudicialidade à massa presume-se, sem possibilidade de prova em contrário, por força do disposto no artigo 120.º, n.º 3, do CIRE. A má-fé de terceiro também se presume quanto a atos cuja prática ou omissão tenha ocorrido dentro dos dois anos anteriores ao início do processo de insolvência e em que

---

<sup>73</sup> Cfr. CATARINA SERRA, "Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas", *cit.*, p. 21.

<sup>74</sup> *Idem*, nota 75, p. 21.

tenha participado ou de que tenha aproveitado pessoa especialmente relacionada com o insolvente, ainda que a relação especial não existisse a essa data (cfr. artigo 120.º, n.º 4, do CIRE)<sup>75</sup>.

Todavia, torna-se necessário fazer uma ressalva. O artigo 49.º, n.º2, alínea a) do CIRE tem de ser interpretado de forma restrita, estando assim apenas abrangidos os sócios, associados ou membros cuja responsabilidade é pessoal e ilimitada e respeite a generalidade das dívidas da pessoa coletiva insolvente e tenha por fonte a própria lei<sup>76</sup>. Logo, um sócio que responda nestes termos, vê imediatamente o seu crédito ser classificado como subordinado no processo de insolvência (cfr. artigo 48.º, alínea a) e artigo 49.º n.º2, alínea a)).

Quanto aos sócios de responsabilidade limitada, estarão especialmente sujeitos ao risco da resolução<sup>77</sup>.

O artigo 120.º, n.º 5, als. *a)*, *b)*, e *c)*, do CIRE refere o que se entende por má-fé e tendo em conta o teor desses requisitos, a prova de qualquer um deles, não será difícil, devido à relação de proximidade que existe entre os sócios e a sociedade<sup>78</sup>.

Após a resolução dos atos, os créditos que daí resultam são classificados como créditos subordinados nos termos do artigo 48.º, al. *e)*, do CIRE), ficando excluídos os casos de resolução incondicional<sup>79</sup>.

Feita esta breve análise sobre as diversas formas de financiamento pelos sócios levantam-se algumas dúvidas que se prendem com o âmbito da nossa dissertação.

Existindo um crédito do sócio contra a sociedade, parece-nos legítimo levantar as seguintes questões: estará aqui em causa a aplicação do artigo 17.º-H? Podem ser convencionadas garantias nos termos do n.º1, do artigo 17.º-H a favor dos sócios? Pode este crédito dos sócios ficar abrangido pelo privilégio concedido pelo n.º2, do artigo 17.º-H?

A Doutrina, mais uma vez, não é unânime, mas tende, maioritariamente, para afastar a aplicação do artigo 17.º-H quando estão em causa financiamentos concedidos pelos sócios, sendo certo que, pelo menos, ficam excluídos os suprimentos<sup>80</sup>.

---

<sup>75</sup> Cfr. CATARINA SERRA, "Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas", *cit.*, p. 21 e 22 nota 75.

<sup>76</sup> Cfr. LUIS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, *cit.*, p. 303 nota 6 e CATARINA SERRA, "Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas", *cit.*, p. 21 e 22 nota 75.

<sup>77</sup> Bem como os sócios de responsabilidade ilimitada, que não preencham os requisitos do disposto no artigo 49.º, n.º2, alínea a) do CIRE, isto é, que os sócios que não tenham esse estatuto nos dois anos anteriores ao início do processo de insolvência.

<sup>78</sup> Dispõe o n.º5 do artigo 120.º o seguinte: "[e]ntende-se por má fé o conhecimento, à data do acto, de qualquer das seguintes circunstâncias: a) De que o devedor se encontrava em situação de insolvência; b) Do carácter prejudicial do acto e de que o devedor se encontrava à data em situação de insolvência iminente; c) Do início do processo de insolvência".

<sup>79</sup> Cfr. CATARINA SERRA, "Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas", *cit.*, p. 21 e 22 nota 75.

<sup>80</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, "Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas", *cit.*, p. 27 e ANA MARIA PERALTA, "Os "novos créditos" no PER e SIREVE: conceito e regime", *cit.*, p. 300, 308 e 309. Esta última autora, vai ainda mais longe e entende que estão afastados

Quanto à aplicação do artigo 17.º-H quando está em causa o financiamento pela via do capital próprio, consideramos que também não existem dúvidas quanto à sua exclusão, desde logo, porque não existe um crédito a garantir<sup>81</sup>.

NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, defensores de uma posição isolada, consideram que, quando sejam concedidas nos termos do disposto no artigo 17.º-H, n.º 1, do CIRE, as garantias acessórias dos créditos das pessoas especialmente relacionadas com o devedor se mantêm, passando os créditos, no processo de insolvência, de subordinados a garantidos.

Embora não especificando se pretendem referir-se a créditos ou também a contribuições para o capital social e alargando a qualificação de “pessoas especialmente relacionadas com o devedor” a todos os sócios, entendem os autores que o artigo 17.º-H do CIRE, ao estabelecer que garantias prestadas naqueles termos se mantêm, consagra um desvio à regra prevista na alínea e) do artigo 97.º do CIRE, devendo, seguidamente, as garantias não extintas considerar-se abrangidas pela exceção prevista na parte final da alínea b) do n.º 4 do artigo 47.º do CIRE. Esta posição gera um paradoxo, pois mantendo-se as garantias, os respetivos créditos iam ser considerados simultaneamente garantidos e subordinados<sup>82</sup>.

No entanto, apesar da boa intenção dos autores de tentar adaptar a disciplina à necessidade de não desincentivar as pessoas especialmente relacionadas com o devedor de lhe disponibilizarem capital, trata-se de um resultado dificilmente aceitável, sobretudo porque falta uma norma que o consagre expressamente, levando os autores a reformular a norma do artigo 47.º, n.º 4, alínea b), do CIRE, incluindo aí uma referência à hipoteca voluntária<sup>83</sup>. Ora, não é por acaso que a lei se refere aos privilégios creditórios e à hipoteca legal e não a todas as garantias

---

da aplicação do 17.º-H do CIRE todos os créditos de pessoas especialmente relacionadas com o devedor e os restantes créditos subordinados. Acrescenta ainda, que este não pode ser um processo para transformar créditos subordinados em créditos garantidos, não tendo a lei pretendido privilegiar os sócios ou as pessoas relacionadas com a sociedade e apesar não defender que tal se deve ao facto de o sócios terem um dever de lealdade que os obriga a financiar a sociedade nomeadamente em situação de crise, não aceita o contrário, isto é, que sejam recompensados os sócios que após terem deixado cair a sociedade na situação de crise, lhe concedem crédito nesta fase da sua possível recuperação. O reforço dos capitais próprios deve ser prévio ao PER e, se não ocorreu antes, não deve agora ser tutelado. Para PAULO TARSO DOMINGUES [“O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, *cit.*, p. 23], “sob pena de se estar a abrir a porta a uma subversão completa do regime dos suprimentos, deverá (...) entender-se que este regime garantístico não se aplica aos créditos concedidos pelos sócios que devessem ficar abrangidos por aquele regime dos suprimentos”. Em igual sentido, MIGUEL LUCAS PIRES [*Dos Privilégios Creditórios – Regime jurídico e a sua influencia no concurso de credores*, *cit.*, p. 355], entendendo que o privilégio mobiliário geral não deve ser concedido a credores subordinados (artigo 48.º do CIRE), pois estar-se-ia a eliminar a natureza subordinada dos mesmos, por força do vertido na alínea b) do n.º 4 do artigo 47.º do CIRE, transportando os créditos subordinados que se encontram na “base da pirâmide” para o topo dos créditos a graduar na insolvência, o que não parece ter sido o desejo do legislador, na medida em que este trata os créditos subordinados como os menos merecedores da tutela de entre todos os potencialmente presentes nos processos de insolvência (artigo 48.º do CIRE). Acrescenta o autor que, mesmo que defendesse uma interpretação restritiva da proposta da alínea b) do n.º 4 do artigo 47.º do CIRE, de modo a qualificar como subordinados os crédito que preencham os requisitos do artigo 48.º e, ainda, que não beneficiem de qualquer privilégio creditório alheio ao processo de insolvência, ainda assim a concessão de tal garantia legal seria censurável, pois permitiria, por exemplo, que um dos sócios da empresa devedora a financiasse durante o processo de revitalização, suplantando tal crédito, em caso de insolvência futura, todos os demais credores (pelo menos os privilegiados) e, note-se, mesmo que aquela venha a ser declarada no prazo de dois anos a contar do final do processo de revitalização.

<sup>81</sup> Cfr. ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 309.

<sup>82</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 27 e 28 nota 98.

<sup>83</sup> *Idem*, p. 27 e 28 nota 98.

reais, designadamente a hipoteca voluntária, uma vez que, só nas primeiras existe um benefício de origem legal<sup>84</sup>.

No nosso entendimento, quanto ao aumento do capital social, não há um crédito a garantir, e o próprio regime legal não o permite, como já o demonstramos (tendo em conta o princípio da intangibilidade que confere ao capital social um estatuto de integridade e estabilidade, materializado num agrupado de normas legais que compõem o regime de conservação do capital, previstas nos artigos 31.º a 35.º do CSC), pois o capital social, será responsável pelas dívidas sociais, tendo em consideração a obrigação que recai sobre os sócios de quinhão nas perdas. E ainda, por comparação com o disposto no artigo 198.º do CIRE, onde pode ser acordado um aumento do capital social no plano de insolvência e em caso de incumprimento do mesmo, os sócios não vão obter nenhuma preferência de pagamento.

Quanto aos empréstimos realizados pelos sócios como capital alheio, é necessário considerar logo o tipo de responsabilidade em causa. Tratando-se de sócios com responsabilidade ilimitada e pessoal, os seus créditos serão logo classificados como créditos subordinados (cfr. artigo 48.º, alínea a) e artigo 49.º, n.º2, alínea a) do CIRE). Quanto aos sócios de responsabilidade limitada, já vimos que estes correm o risco de verem os seus financiamentos serem qualificados como suprimentos, devido às presunções do artigo 243.º, n.ºs 2 e 3, do CSC e mesmo que ilidam as presunções, dificilmente sairão impunes à resolução, nos termos do artigo 120.º ou 121.º, especialmente, alíneas c) e e), sendo consequentemente classificados como créditos subordinados.

Por último, quanto aos suprimentos, não podem restar dúvidas relativamente à sua clara exclusão. Tendo em consideração que o artigo 47.º, n.º4, alínea b) do CIRE não excepciona as garantias reais, e estando consagrada expressamente a extinção destas quando incidam sobre os bens integrantes da massa insolvente acessórias dos créditos havidos como subordinados, nos termos do disposto no artigo 97.º, n.º1 alínea e) do CIRE, consideramos que não podem haver dúvidas quanto à inaplicabilidade do n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE em relação aos suprimentos.

Caso seja convencionada uma garantia real, o sócio credor, declarada a insolvência da sociedade, verá a sua garantia ser extinta, uma vez que, não consideramos que o 17.º-H do CIRE

---

<sup>84</sup> Cfr. NUNO SALAZAR CAZANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, cit., p. 181 a 183. No mesmo sentido, MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO [*O Processo Especial de Revitalização*, cit., p. 88], entende "que se mantêm as garantias prestadas a favor de pessoa especialmente relacionada com o devedor (designadamente acionista): assim, os créditos de pessoa especialmente relacionada com o devedor que se destinem a proporcionar os meios financeiros necessários ao desenvolvimento da atividade do devedor, conservam as garantias convencionadas, escapando por isso, ao âmbito de aplicação do artigo 47.º, n.º4, al. b) e do art. 97.º, n.º1, al.e)).

seja uma exceção ao artigo 97.º alínea e) do CIRE, que em caso de insolvência mantêm toda a sua eficácia.

Acresce ainda o facto de o próprio regime legal dos contratos de suprimentos proibir a convenção de garantias reais: “são nulas as garantias reais prestadas pela sociedade relativas a obrigações de reembolso de suprimentos e extinguem-se as de outras obrigações, quando estas ficarem sujeitas ao regime de suprimentos”, como dispõe o n.º 6 do artigo 245.º do CSC.

Assim, dispondo os contratos de suprimentos de um regime legal próprio, não vemos por que razão não deverá ser este respeitado, já que o CIRE não o derogou.

No entanto, somos do parecer que o legislador deveria ter ido mais longe, estendendo os benefícios do artigo 17.º-H do CIRE aos sócios e criando exceções ao regime da subordinação dos créditos por suprimentos e isto pela simples razão de que os sócios, dada a sua relação próxima com a empresa, serão os sujeitos mais dispostos a correr o risco de a financiar. Por outro lado, estar-se-ia a estimular os investimentos externos, tanto em instrumentos de capital alheio, como em capital próprio, uma vez que a aquisição da qualidade de sócio não prejudicaria os créditos, afastando o impedimento determinante à participação em operações de recapitalização da sociedade bem como em operações de conversão de créditos em participações sociais<sup>85</sup>.

### 3.1.2. Direito de preferência dos credores preexistentes?

Após a discussão da possível ou não aplicação do artigo 17.º-H aos credores não financeiros, surge consecutivamente outra questão: temos que estar na presença de um credor que já dispunha dessa qualidade antes de o devedor ter recorrido ao PER, ou pode estar em causa um credor que surge *ex novo*, isto é, um credor que adquire esta qualidade financiando o devedor, já depois de iniciado o PER?

A resposta não pode ser outra: não é necessário que o credor disponha previamente dessa qualidade para poder beneficiar da aplicação do artigo 17.º-H do CIRE. O credor pode adquirir essa qualidade precisamente em virtude de disponibilizar meios financeiros ao devedor, pois de outra forma obstar-se-ia o financiamento por terceiros não credores, como por exemplo, as

---

<sup>85</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 28. Também neste sentido, JOÃO PEREIRA AVEIRO [“A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 53], entende que não são salvaguardados os créditos de pessoas especialmente relacionadas com o devedor (como é o caso dos sócios ou acionistas), para efeitos dos artigos 48.º e 49.º do CIRE. No entanto, o autor discorda da solução legal, afirmando que “também se justificaria a criação de um incentivo aos sócios ou acionistas que, no mesmo período, decidam habilitar a sociedade devedora com fundos, nomeadamente suprimentos, para que prossiga a sua atividade. Em sentido contrário, ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e no SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 287], sustenta que o reforço dos captais deve ser feito antes do PER.

instituições de crédito, o que ia acabar por desincentivar concessão de crédito ao devedor e seria absolutamente contrário à razão de ser do PER<sup>86</sup>.

Assim, o devedor pode optar com quem irá convencionar garantias e com quem obterá financiamento. Mas estará o devedor constituído numa obrigação de dar preferência aos credores preexistentes, isto é, àqueles que já são seus credores antes da abertura do PER?

Esta questão foi levantada na Doutrina por CATARINA SERRA<sup>87</sup>, com a qual não poderíamos deixar de manifestar o nosso apoio.

De facto, os credores preexistentes têm o direito de esperar que a sua posição relativa e as probabilidades de realização dos seus direitos não irão sofrer qualquer modificação ao longo do PER. Existindo esse risco, o devedor tem a obrigação de lhes dar a possibilidade de evitar ou reduzir o impacto da modificação.

Para que tal se verifique, o devedor tem a obrigação de prestar toda a informação pertinente aos seus credores e ao AJP e de a manter sempre atualizada e completa, durante o período de negociações, para que estas se possam realizar de forma transparente e equitativa (cfr. artigo 17.º-D, n.º6 do CIRE). Caso o devedor cause prejuízos aos credores em virtude de falta ou incorreção das comunicações ou informações a estes prestadas, é responsável civilmente por estes (cfr. artigo 17.º-D, n.º11 do CIRE).

Acresce que, durante o período de negociações, o devedor e os seus credores devem atuar de acordo com os Princípios Orientadores (cfr. artigo 17.º-D, n.º 10 do CIRE).

Da leitura de alguns deste princípios, em concreto, do Segundo Princípio Orientador decorre a obrigação de atuação de acordo com a boa-fé, tendo em vista uma solução construtiva que satisfaça todos os envolvidos; do Sétimo e Oitavo Princípios Orientadores, decorre a obrigação de informação, devendo o devedor adotar uma postura de absoluta transparência, partilhando toda a informação relevante sobre a sua situação, nomeadamente a respeitante aos seus ativos, passivos, transações comerciais e previsões da evolução do negócio e toda a informação partilhada pelo devedor, incluindo as propostas que efetue, deve ser transmitida a todos os credores envolvidos; e por último, do Sexto e Nono Princípio Orientador decorre a obrigação de não praticar

---

<sup>86</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, [“Emendas à (Lei da insolvência) portuguesa – Primeiras impressões”, *cit.*, p. 129], afirma que são os credores que financiam a recuperação do devedor “sejam eles os que já têm essa qualidade no momento do processo ou os que adquiram posteriormente tal qualidade, sejam eles credores profissionais, como os bancos, ou credores “à força”, como os fornecedores ou os trabalhadores. Sugerem os autores, NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [O *Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p. 180 e 183], que em vez da palavra “credores” o legislador deveria ter optado por “aqueles que, no decurso o processo...”

<sup>87</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, [O *Regime Português da Insolvência*, *cit.*, p. 187], referindo que a situação dos credores preexistentes é muito semelhante à dos sócios quotistas e acionistas, que gozam de um direito de preferência nos aumentos de capital social por novas entradas (cfr. artigos 266.º, 458.º e 478.º do CSC), isto é, só por vontade do sócio a sua participação social deve diminuir proporcionalmente com o aumento do capital social.

atos que ponham em causa os direitos e as garantias dos credores (conjuntamente ou a título individual) ou que possam afetar negativamente as legítimas expectativas quanto ao pagamento dos seus créditos, em comparação com a situação que existia antes do início das negociações.

Ora, as disposições legais supra expostas e os Princípios Orientadores enunciados corroboram a existência do direito de preferência dos credores preexistentes. A estes, deve ser sempre prestada toda a informação de forma a que possam decidir se querem ou não fazer uma proposta ao devedor no sentido de o financiarem<sup>88</sup>.

Havendo várias propostas, entre as quais de credores preexistentes e de novos credores, deve o devedor optar sempre pela proposta do credor preexistente quando este cubra a proposta de um novo credor. É nesta obrigatoriedade que consiste o direito de preferência.

Contudo, não será defensável aceitar a obrigatoriedade de o devedor ter, independentemente da oferta do credor preexistente, que optar sempre por este. Valem aqui as regras do mercado, isto é, havendo duas propostas diferentes, sendo mais benéfica para o devedor a oferta de um novo credor, pode optar por esta em detrimento da oferta do credor preexistente.

Já assim não será, face a uma situação onde um credor anterior e um novo credor se encontrem em igualdade de condições ou havendo uma proposta superior do credor preexistente. Aí sim, está o devedor obrigado a escolher a proposta do credor preexistente, caso contrário, estaríamos perante uma violação das disposições legais e dos Princípios Orientadores supra referidos.

Por seu turno, ANA MARIA PERALTA<sup>89</sup>, entende que os credores preexistentes não gozam de qualquer tipo de preferência, estando apenas aqui em causa a aplicação das regras do mercado, ou seja, o devedor pode celebrar o contrato de crédito com quem lhe oferecer as melhores condições.

### **3.2. As garantias asseguradas pelo artigo 17.º-H, n.º 1**

O artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE dispõe que, “[a]s garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo especial de revitalização, com a finalidade de proporcionar àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua atividade, mantêm-se

---

<sup>88</sup> Quase que se aproximando do direito de preferência atribuído ao arrendatário na venda do imóvel, conforme resulta do artigo 1091.º do CC.

<sup>89</sup> Cfr. ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 307. No entanto, faz a autora uma ressalva: se os anteriores credores se disponibilizarem para conceder crédito e vier a ser escolhido um novo credor, em igualdade de condições, pode questionar-se a violação de alguns Princípios Orientadores, em concreto, o princípio da boa-fé (2.º), do não agravamento da situação dos credores (6.º), transparência (7.º) e o da salvaguarda da posição relativa dos credores (9.º).

mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor”.

A expressão utilizada pelo legislador não é feliz: “*mantêm-se*”<sup>90</sup> mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor”, pois trata-se de uma expressão ambígua.

A intenção do legislador foi a de tornar estas garantias imunes à resolução em benefício da massa insolvente, nos termos do disposto nos artigos 120.º e 121.º do CIRE e evitar a sua extinção, nos termos do disposto da alínea d) do artigo 97.º do CIRE.

A declaração de insolvência, leva à extinção de certos privilégios creditórios e de algumas garantias reais. De acordo com o artigo 97.º, n.º1, alíneas a), b) e c) do CIRE, com a declaração de insolvência, extinguem-se os privilégios creditórios gerais e especiais acessórios de créditos sobre a insolvência de que forem titulares o Estado, as autarquias locais e as instituições de segurança social constituídos mais de doze meses antes da data do início do processo de insolvência, bem como das hipotecas legais cujo registo haja sido requerido dentro dos dois meses anteriores à data do início do processo de insolvência, e que forem acessórias de créditos sobre a insolvência dos mesmos credores. Ora, o artigo 17.º-H do CIRE não tem aplicação face aos créditos do Estado a que se refere o artigo 97.º do CIRE, pelo que, as referidas alíneas mantêm toda a sua eficácia.

No que respeita às garantias contratuais, o artigo 97.º do CIRE apenas determina a extinção das garantias reais sobre imóveis ou móveis sujeitos a registo, acessórias de créditos sobre a insolvência constituídas, mas ainda não registadas nem objeto de pedido de registo (cfr. artigo 97.º, n.º1, alínea d)) e às garantias reais sobre bens integrantes da massa insolvente acessórias dos créditos havidos como subordinados (cfr. artigo 97.º, n.º1, alínea e) do CIRE).

Quanto à alínea d) do referido artigo, consideramos que o artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE deve ser a única exceção a essa norma.

Sem o registo, a garantia real apenas tem efeito *inter partes*, só produzindo efeitos contra terceiros depois da data de registo. Assim, o objetivo do legislador foi o de evitar possíveis conluios entre o devedor e certo credor, na medida em que estes poderiam, por exemplo, celebrar uma escritura pública de mútuo com hipoteca sobre um imóvel do devedor, não procedendo ao seu registo para, na eventualidade de o devedor ser declarado insolvente, se prejudicar os restantes credores. Trata-se de uma manifestação do princípio *par conditio creditorum*.

---

<sup>90</sup> Itálico nosso.

No âmbito do artigo 17.º-H, n.º 1 do CIRE, a constituição de garantias tem como contrapartida a disponibilização de meios financeiros ao devedor, estando sujeitas à aprovação dos credores e à homologação pelo juiz, pelo que, não se verificarão as situações de conluio. Dessa forma, entendemos que a simples inércia das partes em proceder ao registo, não deve ser punida com a extinção da garantia.

Assim, em caso de insolvência do devedor, as restantes alíneas, mantêm toda a sua eficácia, sobretudo no respeitante ao disposto na alínea e) do artigo 97.º do CIRE, pois consideramos que o artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE não pode ser um mecanismo utilizado pelos credores para transformar créditos subordinados em créditos garantidos. Caso fosse essa a intenção do legislador, também teria excecionado as garantias reais nos termos do artigo 47.º, n.º4, alínea b) do CIRE, à semelhança do que fez com os privilégios creditórios, gerais ou especiais, ou de hipotecas legais<sup>91 92</sup>.

No entanto, embora as garantias contratuais não se extingam, podem estas ser resolvidas em benefício da massa insolvente, nos termos dos artigos 120.º e 122.º do CIRE, podendo até mesmo ser resolvidas sem dependência de quaisquer outros requisitos nos termos das alíneas c) e e) do artigo 121.º do CIRE<sup>93</sup>.

Assim, de forma a incentivar o financiamento por parte dos credores, o legislador estabeleceu no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE que as garantias contratuais convencionadas durante o PER, se mantêm mesmo que findo o processo, venha a ser declarada a insolvência do devedor, no prazo de dois anos.

Completando este regime, a lei assegura no n.º 6 do artigo 120.º do CIRE<sup>94</sup> que: “[s]ão insuscetíveis de resolução por aplicação das regras previstas no presente capítulo os negócios jurídicos celebrados no âmbito de processo especial de revitalização regulado no presente diploma,

---

<sup>91</sup> Para ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e no SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 296], o artigo 97.º do CIRE, em caso de insolvência do devedor, mantém toda a sua eficácia.

<sup>92</sup> Quanto à aplicação do disposto no artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE, relativamente aos restantes créditos subordinados (com exclusão dos suprimentos) e às restantes pessoas especialmente relacionadas com o devedor (com exclusão dos sócios), entendemos que poderá estar aqui em causa a exceção prevista no artigo 47.º, n.º4, alínea b); “exceto quando beneficiarem de privilégios creditórios, gerais ou especiais, ou de hipotecas legais, que não se extingam por efeito da declaração de insolvência”, podendo beneficiar da atribuição de um privilégio creditório mobiliário geral. Neste âmbito, é importante a decisão do acórdão do TRE de 28.04.2010, processo n.º 1672/07.OTBLLE-A-E1, relator Mata Ribeiro: “Os créditos detidos por pessoas especialmente relacionadas com o devedor, não poderão ser considerados como créditos subordinados se, não obstante tal, beneficiarem de privilégios creditórios, gerais ou especiais que não se extingam por efeito da declaração de insolvência, devendo antes serem tidos e classificados como privilegiados”, disponível para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Esta orientação é compreensível pelo facto de o benefício ser atribuído pela lei, não podendo, no entanto, estender-se os casos das garantias voluntárias constituídas a favor de pessoas especialmente relacionadas com o devedor. Assim, quanto à aplicação do artigo 17.º-H, n.º1, como já demonstramos, está excluída, porque o artigo 47.º, n.º4, alínea b) não exceciona as garantias reais, extinguindo-se estas nos termos do artigo 97.º, n.º1, alínea e).

<sup>93</sup> O artigo 17.º-H, n.º 1 do CIRE mostra-se, essencialmente, como uma exceção ao regime do artigo 121.º, uma vez que, é nesta norma que se encontra prevista expressamente a constituição de garantias (alíneas c) e e)).

<sup>94</sup> Para mais consideração *vide* 4. O artigo 120.º, n.º 6, como instrumento complementar do artigo 17.º-H, p. 57 e seguintes da presente dissertação.

de providência de recuperação ou saneamento, ou de adoção de medidas de resolução previstas no título viii do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro, ou de outro procedimento equivalente previsto em legislação especial, cuja finalidade seja prover o devedor com meios de financiamento suficientes para viabilizar a sua recuperação”.

Ora, artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, e a sua própria epígrafe falam em “garantias”, levantando-se aqui a questão: que garantias estão aqui em causa?

Como sabemos, todos os bens penhoráveis que compõem o património do devedor, respondem pelo cumprimento das suas obrigações. Este património constitui o que se denomina como a garantia geral das suas obrigações (cfr. artigo 601.º do CC): “pelo cumprimento das obrigações respondem todos os bens do devedor suscetíveis de penhora (...)”

Tal significa que, perante um incumprimento do devedor, o credor tem o direito de exigir judicialmente o seu cumprimento e de executar o património do devedor (cfr. artigo 817.º do CC).

A posição dos credores está condicionada à extensão e às variações do património do devedor, pois o património é uma realidade flutuante e o credor, qualquer dos credores, não pode exigir a sua manutenção a um determinado nível.

Face ao património do devedor, todos os seus credores, se encontram, em princípio, em posição de igualdade, tendo o direito de ser pagos proporcionalmente pelo preço dos bens do devedor, quando ele não chegue para a integral satisfação dos seus créditos (cfr. artigo 604.º do CC), independentemente da data de constituição do direito, do seu montante e da sua fonte, como sucede, por norma, no processo de insolvência.

No entanto, há casos excecionais, ou seja, causas legítimas de preferência, por força das quais, os pagamentos não respeitam o princípio da igualdade, como é o caso, por exemplo, da consignação de rendimentos, do penhor, da hipoteca, do privilégio e do direito de retenção.

Logo, um credor que quiser obter uma proteção reforçada para o seu crédito, sem ter que se sujeitar, nem às contingências da evolução do património do devedor, nem ao número dos seus credores, terá que recorrer a uma causa legítima de preferência (com a exceção do privilégio creditório e do direito de retenção<sup>95</sup>, atribuídos por força da lei).

---

<sup>95</sup> A Doutrina é divergente. Desde logo, ANA TAVEIRA DA FONSECA [*Direito de Retenção e Tipicidade dos Direitos Reais*, disponível em: <http://www.fd.lisboa.ucp.pt/resources/documents/Centro/Talk.pdf>, p. 17 a 19], entende que o direito de retenção pode ser convencionado pelas partes, mesmo que essa hipótese não se encontre contemplada na lei. No entanto, como refere a própria autora, o direito de retenção convencional não atribui ao seu titular qualquer direito de preferência sobre a coisa retida, mas apenas o poder de não a restituir em caso de incumprimento. Deste modo, o direito de retenção convencional não dispõe de qualquer interesse prático no âmbito do processo de insolvência, não conferindo qualquer preferência de pagamento e como tal, não é visado pelo disposto no artigo 17.º-H do CIRE.

Um credor que beneficie de uma garantia real, vê a sua expectativa de satisfação, ser imediatamente ampliada, vindo, também, o seu crédito reforçado face aos credores comuns, que se têm de contentar com a denominada garantia geral<sup>96</sup>.

Estas situações têm paralelo no direito da insolvência. Assim, de acordo com o artigo 46.º, n.º1 do CIRE, a massa insolvente do devedor “abrange todo o património do devedor à data da declaração de insolvência, bem como os bens e direitos que ele adquira na pendência do processo”, ao que o n.º2 do mesmo preceito legal acrescenta que “os bens isentos de penhora só são integrados na massa insolvente se o devedor voluntariamente os apresentar e a impenhorabilidade não for absoluta”.

Pode, no entanto, ser decretada a insolvência e concluir-se, desde logo, que o devedor não tem património suficiente para satisfazer as custas e despesas do processo, não havendo lugar à apreensão do seu património nem, conseqüentemente, à sua liquidação (cfr. artigo 39.º do CIRE).

Antes de se proceder ao pagamento das obrigações do devedor para com a globalidade dos credores, é necessário que o administrador de insolvência satisfaça as dívidas da massa insolvente (cfr. artigo 172.º, n.º1 do CIRE), isto é, que proceda ao pagamento das dívidas da massa (cfr. artigo 51.º do CIRE).

Satisfeitas as próprias obrigações da massa, procede-se ao pagamento dos créditos sobre a insolvência, ou seja, ao pagamento dos credores. Como resulta do artigo 173.º do CIRE, o pagamento dos créditos sobre a insolvência<sup>97</sup> contempla os que estiverem verificados por sentença transitada em julgado<sup>98</sup>.

Posteriormente, o pagamento aos credores é feito pela ordem que se encontra nos artigos 174.º a 177.º do CIRE, verificando-se aqui a importância das causas legítimas de preferência pois é esta que vai ditar a ordem pela qual são pagos os credores. No que concerne às categorias de

---

<sup>96</sup> Cfr. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito das Garantias*, Coimbra, Almedina, 2ª Edição, 2013, p. 46 a 52.

<sup>97</sup> Como crédito sobre a insolvência, o seu titular terá que o reclamar (cfr. artigo 128.º, n.º1 do CIRE), embora, hoje, o administrador de insolvência o possa reconhecer mesmo sem reclamação (cfr. artigo 129.º, n.º1 do CIRE). Cabe em seguida ao administrador da insolvência elaborar a lista de credores reconhecidos e a lista dos não reconhecidos (cfr. artigo 129.º, n.º1 do CIRE), que pode ser impugnada nos termos do artigo 130.º do CIRE por qualquer interessado. Se não houver impugnações, é de imediato proferida sentença de verificação e graduação dos créditos (cfr. artigo 130.º, n.º3 do CIRE). Caso haja, só mais tarde será proferida essa sentença (cfr. artigo 136.º, n.º6 e artigo 140.º, n.º1 do CIRE). A graduação é geral, “para os bens da massa insolvente”, e especial, para “os bens a que respeitem direitos reais de garantia e privilégios creditórios gerais” (cfr. artigo 140.º, n.º2 CIRE). Transitada em julgado a sentença declaratória da insolvência e realizada a assembleia de apreciação do relatório, o administrador da insolvência deve proceder com prontidão à venda de todos os bens apreendidos para a massa insolvente, independentemente da verificação do passivo (cfr. artigo 158.º, n.º1 do CIRE). A escolha da modalidade de alienação dos bens cabe ao administrador de insolvência, podendo este “optar por qualquer das que são admitidas em processo executivo ou por uma outra que tenha por mais conveniente” (cfr. artigo 164.º, n.º1 do CIRE).

<sup>98</sup> Sentença de verificação e graduação dos créditos, nos termos do artigo 140.º do CIRE, onde o juiz procede a duas relações de créditos, isto é, a uma graduação geral para os bens da massa insolvente e uma especial para os bens que respeitem direitos reais de garantia e privilégios, cada uma delas organizada hierarquicamente segundo a sua prevalência).

créditos, o artigo 47.º, n.º4 do CIRE classifica os créditos como créditos garantidos (créditos que beneficiam de garantias reais e privilégios creditórios especiais) privilegiados (créditos que beneficiam de privilégios creditórios gerais), comuns (créditos que não beneficiam de qualquer garantia ou privilégio e não são subordinados) e subordinados (créditos que se encontram enunciados no artigo 48.º do CIRE).

Assim, o pagamento dos credores começa pelos créditos garantidos, sendo pagos logo que tenha sido liquidado o bem onerado com garantia real, pelo valor da liquidação, abatidas as respetivas despesas e as imputações devidas pelos créditos sobre a massa (cfr. artigo 174.º do CIRE).

No entanto, não ficando totalmente pagos os créditos garantidos e perante os quais o devedor responde com a generalidade do seu património, são os saldos respetivos incluídos entre os créditos comuns, em substituição dos saldos estimados, caso não se verifique coincidência entre eles (Cfr. artigo 174.º, n.º2 do CIRE).

Segue-se o pagamento dos créditos privilegiados, sendo este feito à custa dos bens não afetos a garantias reais prevaletentes, com respeito pela prioridade que lhes caiba e na proporção dos seus montantes, quanto aos que sejam igualmente privilegiados (cfr. artigo 175.º, n.º1 do CIRE).

Tal como sucede com os créditos garantidos, não ficando totalmente pagos e perante os quais o devedor responde com a generalidade do seu património, são os saldos respetivos incluídos entre os créditos comuns, em substituição dos saldos estimados, caso não se verifique coincidência entre eles (cfr. artigo 174.º, n.º1 *ex vi* 175.º, n.º2 do CIRE).

Em seguida, encontram-se os créditos comuns, tendo o seu pagamento lugar na proporção dos seus créditos, se a massa for insuficiente para a respetiva satisfação integral (cfr. artigo 176.º do CIRE).

Por último, encontram-se os créditos subordinados, cujo pagamento só tem lugar depois de integralmente pagos os créditos comuns. O pagamento destes créditos tem que ser efetuado de acordo com a ordem estabelecida no artigo 48.º do CIRE (cfr. artigo 177.º do CIRE).

Posto este esclarecimento, consideramos que são exatamente as garantias que permitem ao seu titular ser pago com preferência face aos restantes credores, que estão tuteladas pelo disposto no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE. Desde logo, as garantias reais com regime geral previsto

no Código Civil e no Código Comercial: a consignação de rendimentos, o penhor e a hipoteca e ainda, o penhor financeiro, dotado de regime legal especial<sup>99</sup>.

Há quem considere poder estar incluída no disposto no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, a consignação de receitas<sup>100</sup>.

Ora, a consignação de receitas consiste em afetar rendimentos do devedor ao pagamento de determinadas dívidas, sendo um negócio jurídico atípico, que tem por base o princípio da autonomia privada, não encontrando consagração legal. Porém, ao abrigo do artigo 405.º do CC, têm, as partes utilizado este meio jurídico, que pode ser apresentado com uma grande diversidade, tendo em conta as especificidades das situações concretas, levando ao estabelecimento de diferentes acordos, baseados no mesmo pressuposto: sendo previsível que o devedor obtenha certas receitas com alguma continuidade podem estas, ou parte delas, ficar afetadas ao pagamento de uma dívida<sup>101</sup>.

No entanto, existem dois possíveis inconvenientes: por um lado, o acordo não é oponível aos demais credores do mesmo devedor, não estabelecendo, por conseguinte, qualquer preferência a favor do credor parte neste negócio jurídico e por outro, impõe ao credor um controlo sobre as receitas do devedor, com eventuais desvantagens para ambos (em relação ao devedor há uma devassa da sua atividade económica e em relação ao credor, este depara-se com um procedimento acrescido de verificação)<sup>102</sup>.

Na nossa opinião, a consignação de receitas não é visada pelo disposto no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE. Desde logo porque, ao contrário da consignação de rendimentos que é uma garantia real<sup>103</sup> e que carece de ser registada para produzir efeitos contra terceiros (cfr. artigo

---

<sup>99</sup> O Decreto-Lei n.º 105/2004, de 8 de Maio, transpõe para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva n.º 2002/47/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Junho, relativa aos acordos de garantia financeira, alterada depois pela Diretiva 2009/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho de 6/6/2009 e pelo Decreto-Lei 85/2011, de 29 de Junho. O contrato de garantia financeira não é uniforme nos seus efeitos, podendo revestir uma de duas modalidades possíveis: alienação fiduciária em garantia ou penhor financeiro, conforme implique, ou não, a transmissão da propriedade do objeto da garantia para o respetivo beneficiário (artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 105/2004, de 8 de Maio).

<sup>100</sup> Cfr. ANA MARIA PERALTA, "Os "novos créditos" no PER e SIREVE: conceito e regime", *cit.*, p. 298

<sup>101</sup> Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ e PEDRO FUZETA PONTE, *Garantias de Cumprimento*, 4ª Edição, Coimbra, Almedina, 2013, p. 45 e 46

<sup>102</sup> Em contrapartida, a consignação de receitas também apresenta vantagens, em especial, o facto de poder conferir ao credor alguma certeza e segurança na cobrança de créditos, sem recorrer a uma ação executiva.

<sup>103</sup> Na consignação de rendimentos, o credor não se irá satisfazer pelo valor resultante da venda de certos bens, mas irá obter o seu pagamento pelo rendimento de certos bens imóveis ou móveis sujeitos a registo. Há uma satisfação progressiva do crédito pelos rendimentos gerados por uma certa coisa. Devido a tal situação, e como refere MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS [*Direito das Garantias*, Coimbra, Almedina, 2ª Edição, 2013, p. 406], há quem questione a verdadeira natureza da consignação de rendimentos. Desde logo, ANTUNES VARELA [*Obrigações em Geral*, vol. II, 7.º edição, Coimbra, Almedina, 2010, p.519 ], entende que a consignação de rendimentos constitui uma garantia real. Noutro sentido, RUI PINTO DUARTE [*Curso de Direitos Reais*, 1ª Edição, Parede, Principia, 2002, p. 231 e 232], entende que esta figura não merece a qualificação de direito real por não conferir um direito sobre uma coisa. Por seu turno, PEDRO ROMANO MARTINEZ [*Direito das Obrigações, Programa 2010/2011*, 3ª Edição, Lisboa AAFDL, 2011, p. 372 e 373], entende que a consignação de rendimentos deve ser qualificada como um acordo que facilita o pagamento de dívidas, que, por isso, confere uma situação vantajosa ao credor e apesar de normalmente identificada como garantia real, a consignação de rendimentos apresenta similitudes com a dação *pro solvendo* (840.º n.º1 CC), visando ambas conferir ao credor meios que lhe facilitem a satisfação do seu crédito. Na nossa opinião, trata-se de uma verdadeira garantia real, na medida em que o cumprimento da obrigação

660.º CC e 2.º, n.º1, al. b) do Código de Registo Predial), a consignação de receitas é uma mera garantia obrigacional não oponível aos restantes credores, e como tal, não consubstancia qualquer preferência de pagamento face aos demais.

Pode ainda aqui colocar-se a questão de saber se os contratos com função de garantia são também visados pelo artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE.

Ora, os contratos com função de garantia, como o próprio nome indica, são figuras que têm, de forma direta e principal, uma função de garantia apesar de poderem ter mais do que essa função (podem ter, também, uma função de crédito). É o caso do contrato de locação com a cláusula de que a coisa locada se tornará propriedade do locatário depois de satisfeitas todas as rendas pactuadas, da alienação fiduciária em garantia, da reserva de propriedade e da locação financeira, estas duas últimas dispendo das duas funções referidas<sup>104</sup>.

Estes contratos com função de garantias têm uma grande vantagem na medida em que permitem ao credor subtrair o bem ao concurso com outros credores, pois gozam, da faculdade de exigir o cumprimento do contrato se a coisa já lhe tiver sido entregue na data da declaração de insolvência<sup>105</sup>.

No entanto, estes contratos não são garantias propriamente ditas, no sentido de alterarem a igualdade dos credores, pelo que, não estarão cobertas pelo n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE e a letra da lei não deixa margem para dúvidas quando fala em “garantias”. Todavia, estes negócios

---

por via do rendimento dos bens objeto de consignação implica necessariamente a preferência de pagamento em relação a qualquer outro credor do consignante.

<sup>104</sup> O Decreto-Lei n.º 105/2004, de 8 de maio, transpôs para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva n.º 2002/47/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Junho, relativa aos acordos de garantia financeira, alterada depois pela Diretiva 2009/44/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho de 6/6/2009 e pelo Decreto-Lei 85/2011, de 29 de Junho. O Decreto-Lei n.º 105/2004, de 8 de maio, consagra um conjunto de disposições de carácter excecional face ao regime comum estabelecido no CIRE que, nos aspetos que poderiam constituir um entrave à execução da garantia, não são aplicáveis. A lei afastou os contratos de garantia financeira, dos efeitos da declaração de insolvência (artigo 16.º, n.º3 do CIRE), determinando aqui um regime próprio, cautelosa e minuciosamente talhado para esse efeito.

<sup>105</sup> Caso se trata da insolvência do vendedor ou locador, a outra parte tem o direito de exigir o cumprimento do contrato, se a coisa vendida ou locada já lhe tiver sido entregue no momento da declaração de insolvência (104.º, n.º1 e 2 do CIRE). Não tendo a coisa vendida ou locada sido entregue nessa data, rege o regime geral previsto no artigo 102.º, tendo, assim, o administrador de insolvência a faculdade de optar pela execução ou não do contrato, com as devidas consequências legais aí estabelecidas. Caso o insolvente seja o comprador ou o locatário, se este se encontrar na posse da coisa, e desde que a cláusula de reserva de propriedade tenha sido estipulada por escrito até ao momento da entrega da coisa (104.º, n.º 3 e 4 do CIRE, sob pena de não ser oponível à massa), o administrador de insolvência tem a faculdade de optar pelo cumprimento ou não do contrato, nos termos do regime geral do artigo 102.º do CIRE. No entanto, o n.º3 do artigo 104.º do CIRE, consagra um desvio: o prazo fixado ao administrador de insolvência não pode esgotar-se antes de decorridos cinco dias sobre a data da assembleia de apreciação do relatório, salvo se o bem for passível de desvalorização considerável durante esse período e a outra parte advertir expressamente o administrador de insolvência dessa circunstância. De acordo com o disposto no artigo 102.º do CIRE, que estabelece o regime geral para os negócios bilaterais do insolvente em que não haja ainda total cumprimento nem pelo insolvente nem pela outra parte, o cumprimento da obrigação fica suspenso, podendo o administrador optar pela execução ou recusar o cumprimento. O vendedor pode fixar um “prazo razoável” para o administrador de insolvência exercer a sua opção, findo o qual “se considera que recusa o cumprimento” (artigo 102.º, n.º2 do CIRE), mas que não se pode esgotar antes de decorridos cinco dias sobre a data da assembleia de apreciação do relatório, como já referimos. Se o administrador optar pela execução, a obrigação do comprador transforma-se numa dívida da massa insolvente (artigo 51.º, n.º1 alínea f) do CIRE). No entanto, se o administrador não cumprir, o vendedor mantém o direito de resolução do contrato Caso o administrador opte pela recusa do cumprimento, aplica-se o estatuido no n.º3 do artigo 102.º. Assim, se a outra parte for o vendedor ou locador, pode exigir à outra parte a “diferença entre o montante das prestações (...) previstas até ao final do contrato, atualizadas para a data da declaração de insolvência por aplicação do estabelecido no n.º2 do artigo 91.º, e o valor da coisa na data de recusa...” (artigo 104.º, n.º5 do CIRE), como crédito sobre a insolvência. Se a outra parte for o comprador ou locatário, o seu direito corresponde à diferença, se positiva, entre o valor das prestações ou rendas e o valor da coisa. neste sentido

com função de garantia cabem no disposto n.º6 do artigo 120.º, ou seja, os negócios com função de garantia são insuscetíveis de resolução nos termos do n.º6 do artigo 120.º mesmo não estando protegidos pelo disposto no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE<sup>106</sup>.

Relativamente às garantias pessoais, estas não atribuem aos credores uma causa legítima de preferência, nem visam o objetivo estatuído no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE que é incentivar os credores a financiarem o devedor, atribuindo-lhe um “benefício”, fazendo com que as garantias que convencionem durante o PER, não sejam resolvidas em benefício da massa insolvente, mesmo que venha a ser declarada a insolvência do devedor no prazo de dois anos.

O benefício de que falamos, só se verifica se estivermos perante garantias reais, na medida em que o credor só se sentirá tentado a financiar o devedor, se souber que caso este venha a ser declarado insolvente, terá uma forma de reaver o financiamento efetuado, com preferência sobre os outros credores. Logo, as garantias pessoais, como a fiança e o aval, para garantia de dívidas próprias, não fazem sentido<sup>107</sup>.

Quanto às garantias pessoais de terceiro, estas não atribuiriam qualquer benefício ao credor no processo de insolvência do devedor, pois o crédito que deterá sobre este, será um crédito comum (tendo uma grande probabilidade de não receber nada na fase de pagamento aos credores)<sup>108</sup>.

Contudo, as garantias pessoais implicam que para além do património do devedor, exista o património de um terceiro responsabilizado pelo pagamento da mesma dívida. Não está aqui em causa a atribuição de uma causa legítima de preferência de pagamento, apenas existe um reforço quantitativo da massa de bens<sup>109</sup>.

---

<sup>106</sup> Neste sentido, ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.299] e ALEXANDRE SOVERAL MARTINS [“O P.E.R: (Processo Especial de Revitalização)”, p. 28] afirmando o autor que não perceber porque razão só estão protegidas as garantias no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, mas que, felizmente, o artigo 120.º, n.º6 do CIRE estabeleceu que “são insuscetíveis de resolução” os “negócios jurídicos celebrados no âmbito do processo especial de revitalização (...) cuja finalidade seja prover o devedor com meios de financiamento suficientes para viabilizar a sua recuperação”.

<sup>107</sup> Estando sujeitas ao regime de resolução incondicional, conforme resulta do artigo 121.º, n.º1 alínea d). do CIRE.

<sup>108</sup> NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [*O Processo Especial de Revitalização, cit.*, p.176 e 179], defendem que esta norma tutela as garantias pessoais e acrescentam não ser necessário que a garantia seja prestada diretamente a quem proporciona os meios financeiros, podendo uma garantia prestada pelo devedor no decurso do PER gozar da proteção concedida pelo n.º 1 do artigo 17.º-H quando, por exemplo, é prestada a favor de terceiro que, por sua vez, presta uma fiança a favor de um banco para que este conceda um empréstimo ao devedor. Por outro lado, ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.298 e 299] critica tal posição, afirmando que “as garantias devem ser prestadas ao credor que aporta os meios financeiros e não a terceiros, sob pena de a amplitude possível de aplicação da norma contrariar os efeitos pretendidos e de não se vislumbrarem aqui razões objetivas que justifiquem diferenciações entre credores, em violação do princípio da igualdade entre estes” e entende, a constituição de garantias pessoais, para garantia de dívidas próprias, é totalmente desprovida de sentido, e “para garantia de dívidas de terceiro não devem, em regra, ser admitidas, pois não se vê como cumprirão a finalidade de proporcionar os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua atividade.

<sup>109</sup> Para MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS [*Direito das Garantias, cit.*, p. 60], as garantias pessoais proporcionam um alargamento quantitativo da massa de bens sobre a qual o credor poderá satisfazer o seu crédito, através da responsabilização de um património pertencente a outrem, que se obriga face ao credor, e as garantias reais, consistem num reforço qualitativo sobre um ou algum dos bens do próprio devedor, que se traduz numa preferência concedida o credor beneficiário na satisfação pelo valor deles.

Face ao exposto, a constituição de garantias pessoais por um terceiro, garantindo o cumprimento de uma obrigação do devedor, pode ter utilidade prática, até porque, não está em causa a sua resolução nos termos do artigos 120.º e seguintes do CIRE, em especial o artigo 121.º, n.º1 alínea d) do CIRE, pois aí são resolúveis, sem dependência de quaisquer requisitos, as garantias pessoais prestadas pelo insolvente.

Uma vez que o que está em causa é a satisfação do crédito à custa do património do insolvente, compreende-se, sem qualquer dificuldade, a limitação da categoria dos créditos garantidos àqueles que estão assistidos de garantia real, visto que as demais garantias pessoais se caracterizam pela possibilidade de o credor exigir o pagamento a terceiros, o que não é, para este efeito, especialmente relevante<sup>110</sup>.

Por exemplo, um Banco financiou o devedor, sociedade comercial, através da celebração de um contrato de mútuo, onde este subscreveu uma livrança em branco, avalizada pelo representante legal da devedora. Face a esta realidade, sendo posteriormente declarada a insolvência do devedor, o credor Banco teria de reclamar créditos no processo de insolvência do deste, ao abrigo do disposto no artigo 128.º do CIRE, mas poderia sempre executar o património do avalista.

Após a declaração de insolvência do devedor, se for aprovado um plano de insolvência, o artigo 217.º, n.º4 dispõe que “[a]s providências previstas no plano de insolvência com incidência no passivo do devedor não afetam a existência nem o montante dos direitos dos credores da insolvência contra os condevedores ou os terceiros garantes da obrigação, mas estes sujeitos apenas poderão agir contra o devedor em via de regresso nos termos em que o credor da insolvência pudesse exercer contra ele os seus direitos”.

Assim, seja qual for a posição assumida no processo, o credor mantém intactos os direitos de que dispunha contra condevedores e terceiros garantes, podendo exigir deles tudo aquilo por que respondem e no regime de responsabilidade<sup>111</sup>.

No entanto, como referem LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA esses “sujeitos, independentemente do que paguem, apenas poderão exigir pela via do regresso o que, homologado o plano, o próprio credor poderia solicitar ao devedor e nos termos e condições que o próprio plano estabeleceu”<sup>112 113</sup>.

---

<sup>110</sup> Cfr. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*, p. 295 nota 5.

<sup>111</sup> *Idem*, p. 792 nota 12.

<sup>112</sup> *Idem*, p. 792 nota 12.

<sup>113</sup> Afirmam LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*, p. 793 e 794 nota 14], que se tem vindo a colocar a questão de saber se o n.º4 do artigo 217.º do CIRE, assegura ao credor o direito de agir contra o garante, imediatamente, quando este tenha votado favoravelmente um plano de insolvência que contemple uma moratória de pagamento. Consideram que

No âmbito do plano de insolvência, foi proferido Acórdão Uniformizador de Jurisprudência em 11.12.2012<sup>114</sup>, onde se afirmou a independência entre o aval e a obrigação avalizada, “[t]endo o aval sido prestado de forma irrestrita e ilimitada, não é admissível a sua denúncia por parte do avalista, sócio de uma sociedade a favor de quem aquele foi prestado”.

Posteriormente, foi esta tese adotada quanto ao plano de recuperação do PER, de forma sistemática<sup>115</sup>.

Caso o terceiro garante venha também ele a ser declarado insolvente, o artigo 95.º do CIRE prescreve que “[o] credor pode concorrer pela totalidade do seu crédito a cada uma das

---

não se vêm razões determinantes para concluir diferentemente, conforme se esteja perante uma extinção total ou parcial de dívida ou, simplesmente o seu reescalonamento, protegendo melhor o credor na primeira situação, afirmando ainda que iriam potenciar-se resultados perversos, contrários ao interesse da generalidade dos credores e do próprio devedor caso assim não fosse, pois estariam a criar-se obstáculos ao apoio por parte dos credores a planos que visassem o reescalonamento da dívida quando esta beneficiasse de garantias pessoais e os credores seriam levados a preferir o perdão da dívida face ao reescalonamento, redundando tal atuação em prejuízo dos próprios garantidos, já no caso de um plano de insolvência cumular, a redução e a moratória para um mesmo crédito entendem os autores que “não deixaria de ser algo estranho que a posição final do titular com relação aos garantidos fosse objeto de um tratamento diferenciado, tutelando-o mais onde o garante é mais prejudicado”. Neste sentido, decidiu o acórdão do STJ de 26.02.13, processo n.º 597/11.0TBSSB-A.L1.S1, relator Azevedo Ramos, onde se decidiu expressamente que “a aprovação de um plano de insolvência, com moratória para pagamento da dívida, de que beneficia a sociedade subscritora da livrança, não é invocável pelos avalistas contra quem é instaurada a execução para seu pagamento. Em sentido contrário, pronuncia-se CATARINA SERRA [“Nótula sobre o art. 217.º, n.º4, do CIRE (o direito de o credor agir contra o avalista no contexto do plano de insolvência)”, in: AA. VV., Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes – volume I, Universidade Católica, 2011, p. 379 a 382], considerando que, “não é, em princípio admissível que um credor que aprovou expressamente o plano de insolvência e nada disse a respeito da sua homologação judicial venha depois a negar compromisso assumido e tentar utilizar formas alternativas de satisfação, pondo em causa, com esse comportamento, o princípio da igualdade entre credores”. Para sustentar tal posição, CATARINA SERRA refere dois argumentos: primeiro, começa por afirmar que se trata de um comportamento eticamente reprovável, pois um credor torna o plano viável por meio do seu voto e vem, posteriormente, a desvincular-se deste, deixando os restantes credores sujeitos aos seus efeitos. Admitindo-se essa hipótese, entende a autora que se estaria a “consentir na possibilidade de o credor exercer o direito de voto com completa desconsideração pela solenidade da assembleia de credores (enquanto órgão e enquanto fase processual) e com total desprezo pela gravidade dos sacrifícios que a decisão de recuperação implica para os credores *uti singuli*– para todos os que são credores e permanecerão durante a sua execução”, depois afirma que se trata de um comportamento improcedente sob o ponto de vista jurídico, pois considera que, tratando-se de um credor com garantia pessoal (aval), não pode ser invocada a norma do artigo 197.º, alínea a) do CIRE, que se refere a garantias reais e a privilégios creditórios, não abrangendo as garantias pessoais (fiança ou aval). O crédito com garantia pessoal não deixa de ser garantido nos termos do artigo 47.º, n.º4 alínea a) do CIRE, no entanto, o artigo 197.º, alínea a) do CIRE apenas se consideram os créditos com garantia real. Quanto à norma do artigo 217.º, n.º4 do CIRE, entende a autora que esta não serve para legitimar indiscriminadamente todas as condutas e que a norma identifica de forma precisa o que é insuscetível de afetação pelo plano de insolvência, nomeadamente a existência e o montante, visando salvaguardar os direitos dos credores da insolvência contra os convedores ou garantidos dos efeitos de duas das típicas providências com incidência no passivo (como comprova o artigo 196.º, n.º1 alínea a) do CIRE), eventualmente concebidas ao insolvente no âmbito do plano: o perdão e a redução do valor dos créditos. Ou seja, o perdão concedido ao insolvente não extingue a responsabilidade do convedor ou do garante e a redução do valor da dívida do insolvente não desonera o convedor ou garante da responsabilidade de pagamento da totalidade. Este artigo concede alguma tutela aos credores, mas trata-se de uma tutela exceção e restrita aos casos de extinção do crédito e de redução do montante, evitando assim as situações em que, caso contrário, o credor perderia os dois patrimónios responsáveis pela obrigação (de forma total ou parcial), não podendo realizar o seu direito, nem às custas do património do devedor nem do convedor ou do garante. Entende ainda a autora que conduta concreta do credor pode ser juridicamente (e judicialmente) atacada, à luz do princípio da boa-fé e dos seus (sub-) princípios. Na jurisprudência é apoiada pelo acórdão do TRG de 24.04.2012, processo n.º 1248/10.5TBBC-L.A.G2, relator José Manuel Araújo de Barros, que apesar de defender que a reclamação em processo de insolvência de crédito avalizado não é obstáculo a simultânea instauração de execução contra o avalista, o TRG considerou que a aprovação do plano de insolvência, no qual esse crédito foi aprovado e qualificado como crédito privilegiado, devendo ser pago na íntegra no prazo de 8 anos, alterando o prazo do cumprimento da obrigação, do que beneficia o avalista, torna inexigível a obrigação exequenda, por causa superveniente, devendo ser julgada extinta a instância executiva e ainda pelo acórdão do TRE de 13.03.2014, processo n.º 1327/13.7TBSTR.E1, relator Francisco Xavier e pelo acórdão do TRG de 08.01.2015, processo n.º 703/14.2TBTRG.G1, relator Ana Cristina Duarte, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>114</sup> Acórdão do STJ de 11.12.2012, Processo n.º 5903/09.4TVLSB.L1.L1.S1, relator Gabriel Catarino, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>115</sup> A título de exemplo acórdão do STJ de 30.10.2014, processo n.º 16/13.7TBSCF-A.L1A.S1, relator Silva Gonçalves, acórdão do TRE de 29.01.2015, processo n.º 1030/13.8TBTRM-A.E1, relator Silva Rato, acórdão do TRP de 02.06.2014, processo n.º 758/13.7TBMTS-A.P1, relator Augusto de Carvalho e acórdão do TRC de 03.06.2014, processo n.º 1030/13.8TBTRM-B.C1, relatora Anabela Luna de Carvalho, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

diferentes massas insolventes de devedores solidários e garantantes, sem embargo de o somatório das quantias que receber de todas elas não poder exceder o montante do crédito”.

Assim, tendo em conta o regime da solidariedade passiva, o credor pode receber de qualquer dos obrigados a totalidade do seu crédito, conferindo-lhe, a lei processual, a faculdade de em cada um dos respetivos processos de insolvência, reclamar tudo quanto lhe é devido. Mas, por outro lado, não lhe cabendo receber mais do que isso, o credor não pode, pela soma dos vários pagamentos que lhe sejam feitos em cada processo, alcançar montante superior ao do seu direito.

Se o credor de devedores solidários ou garantantes insolventes receber de algum deles determinada quantia, o seu crédito sobre os restantes diminui nessa exata medida. Por isso, se, como normalmente sucederá, houver rateio nos outros processos, ele deverá ter em atenção o crédito atual e não o inicialmente reclamado<sup>116</sup>.

Se se der a circunstância de terem sido declarados insolventes dois ou mais obrigados, o credor que haja reclamado os seus créditos nos correspondentes processos, só poderá obter o pagamento neles mediante certidão comprovativa de recebimentos obtidos nos demais, de acordo com o n.º1 do artigo 179.º do CIRE.

### **3.2.1. (In)aplicabilidade às garantias dos créditos preexistentes?**

Outra questão que se levanta, prende-se com os créditos preexistentes. Podem ou não, estar estes abrangidos pelo disposto no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE?

A resposta não podia deixar de ser positiva mas com uma ressalva: é necessário que os créditos constituídos antes do início do PER, para beneficiar da aplicação do artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, sofram alguma modificação durante o processo, podendo assim estar em causa uma reestruturação de dívida, uma redução do capital, uma moratória, entre outras hipóteses<sup>117</sup>. Se não fossem introduzidas modificações, estar-se-ia a garantir um crédito antigo, colocando em causa a

---

<sup>116</sup> LUIS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, cit., p. 445 nota 4] chamam atenção para a necessidade de o credor dever informar os recebimentos que haja obtido de outros obrigados, embora não exista nenhum normativo legal que imponha tal conduta.

<sup>117</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA [“Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, cit., p.732 e *O Regime Português da Insolvência*, cit., p.186 regime] alega ser excessivamente redutor pensar que o financiamento ao devedor se esgota no clássico contrato de mútuo, havendo uma multiplicidade de negócios jurídicos que devem poder ser reconduzidos também ao conceito, como a constituição de novas garantias em favor de obrigações preexistentes ou em favor de novas obrigações constituídas em substituição delas (novação). Ainda neste sentido, NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, cit., p.180 e 181 e ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, cit., 301.

finalidade da lei, ou seja, não estaríamos perante um verdadeiro “fornecimento de meios financeiros para o desenvolvimento da atividade” (cfr. artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE)<sup>118</sup>.

Sendo esta a única posição conciliável com o regime da resolução em benefício da massa insolvente, designadamente, com o previsto na alínea c) do n.º1 do artigo 121.º do CIRE, onde se prevê expressamente a “constituição de garantias reais relativas a obrigações preexistentes ou de outras que as substituam”, garantias essas, que ficam salvaguardadas pelo disposto no n.º 6 do artigo 120.º do CIRE, desde que a sua finalidade seja prover o devedor com meios financeiros suficientes para viabilizar a sua recuperação<sup>119</sup>.

Salientamos ainda que, relativamente ao artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, somos a considerar que a expressão “meios financeiros” cobre outras realidades que não apenas os créditos financeiros, defendendo uma interpretação mais lata do disposto neste número e da sua aplicação. Como tal, os créditos preexistentes podem também aqui beneficiar da tutela deste artigo.

No entanto, defendendo uma posição totalmente contrária, PAULO TARSO DOMINGUES, “considera que este regime não deve ser aplicável a um credor que, no âmbito do PER se limita a renegociar prazos de vencimento ou a reestruturar empréstimos anteriormente concedidos, sem fornecimento de dinheiro fresco ao devedor”. Apesar de considerar que em muitas situações, a revitalização do devedor passa por reestruturar o seu passivo (com perdão ou redução de créditos - seja de capital ou de juros -, pelo alargamento dos prazos de vencimento ou redução das taxas de juro, pela dação em pagamento ou cessão de bens a credores), nos termos do artigo 196.º do CIRE, o autor afirma que a prestação de quaisquer garantias a estas medidas de reestruturação do passivo não beneficiará do regime garantístico previsto nos artigos 17.º-H e 120.º, n.º6, pois esse regime apenas será aplicável ao financiamento do devedor através de *fresh money*<sup>120</sup>.

### 3.3. O privilégio atribuído pelo artigo 17.º-H, n.º 2

De acordo com o n.º 2 do artigo 17.º- H do CIRE, “[o]s credores que, no decurso do processo, financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização

---

<sup>118</sup> Como já referimos, o 17.º-H, n.º2 apenas se aplica quando há uma disponibilização de capital, isto é, de uma disponibilização de dinheiro novo. Quanto ao n.º1 do artigo 17.º-H, defendemos poder estar em causa a sua aplicação a créditos preexistentes desde que sofram alguma modificação. Ora, é necessário, em ambas as hipóteses, estarmos perante créditos “novos”. Daí surge o título da nossa dissertação: “O financiamento ao devedor no âmbito do PER e o regime dos “novos créditos” - uma análise do artigo 17.º H do CIRE”.

<sup>119</sup> Cfr, ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, 301.

<sup>120</sup> Cfr, PAULO TARSO DOMINGUES, “O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, *cit.*, p. 22 e 23. No mesmo sentido, JOÃO PEREIRA AVEIRO [“A revitalização económica dos devedores” *cit.*, p. 53], que afirma, sem fazer distinção entre o n.º1 e 2 que “este sistema de garantias vale apenas para os financiamentos concedidos no decorrer do processo de realização, não também para os créditos anteriores de que seja titular o mesmo credor financeiro”.

gozam de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores”.

Recupera-se neste n.º2, de alguma forma, a disciplina que em sede de CPEREF se acolhia no artigo 65.º, n.º1<sup>121</sup>. Contudo, verificam-se algumas diferenças. Desde logo, a atribuição de privilégio creditório mobiliário geral não está dependente da confirmação sobre o mérito do crédito que garante, onde era necessário que o juiz declarasse contraído “no interesse simultâneo da empresa e dos credores”, e sempre sob proposta prévia do gestor judicial e com parecer favorável da comissão de credores. Já em sentido desfavorável aos credores, outra diferença, prende-se com a graduação dos créditos. Com a vigência do CPEREF, o privilégio precedia “qualquer outro crédito” e não apenas o privilégio creditório mobiliário geral dos trabalhadores. Por último, gozava do privilégio qualquer crédito constituído sobre a empresa após o proferimento do despacho de prosseguimento da ação de recuperação, quando devidamente autorizada<sup>122</sup>. Atualmente, não se trata de uma questão pacífica<sup>123</sup>.

O legislador pretendeu incentivar os credores a financiarem o devedor através da disponibilização de capital, atribuindo-lhes um privilégio mobiliário geral, que será graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores.

Conforme resulta do artigo 733.º do CC, o “privilégio creditório é a faculdade de que a lei, em atenção à causa do crédito, concede a certos credores, independentemente do registo, de serem pagos com preferência a outro”.

Da análise desta noção legal, resulta claro que os privilégios não podem ser criados pela vontade das partes, pois a letra da lei refere expressamente a “faculdade de que a lei (...) concede a certos credores”. Assim, nenhum crédito poderá ser considerado privilegiado sem que a lei lhe confira essa qualidade e a simples constituição do crédito determina o carácter privilegiado do mesmo, não tendo o credor de adotar qualquer comportamento específico.

Sendo os privilégios concedidos unicamente por lei, as disposições legais que os estabelecem são de aplicação restrita, tendo em conta que a figura do privilégio é, por natureza, excepcional, constituindo uma derrogação ao princípio da igualdade de credores consagrado no artigo 604.º, n.º1 do CC, no qual se estabelece que os credores estão em pé de igualdade perante

---

<sup>121</sup> O artigo dispunha o seguinte: “[o]s créditos constituídos sobre a empresa, depois de proferido o despacho de prosseguimento da ação e antes de findo o período de observação, gozam de privilégio mobiliário geral, graduado antes de qualquer outro crédito, sem prejuízo do disposto no n.º 4 do artigo 34.º, desde que o juiz, mediante proposta do gestor judicial com parecer favorável da comissão de credores, os tenha declarado contraídos no interesse simultâneo da empresa e dos credores. Os créditos a que se refere o número anterior não estão sujeitos à retenção de qualquer parcela para garantia do cumprimento de obrigações de que seja titular o Estado ou outra entidade pública.

<sup>122</sup> Cfr. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA [*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*], p. 179 nota 3 e 4].

<sup>123</sup> Vide 3.1.1. Os credores financeiros. (In)aplicabilidade aos credores não financeiros?, p. 24 e seguintes.

o devedor, o que significa que, na ausência de factos que determinem a aplicação de regas especiais, os devedores devem ocupar uma posição de paridade<sup>124</sup>.

Ora, no âmbito do PER, os privilégios creditórios atribuídos aos credores que, nos termos do n.º2 do artigo 17.º-H, financiem o devedor disponibilizando-lhe capital, não se extinguem com a declaração de insolvência do devedor, ao contrário do que sucede com os créditos privilegiados creditórios previstos no artigo 97.º o CIRE.

O privilégio mobiliário geral atribuído por força do n.º2 do artigo 17.º-H, abrange, de acordo com o artigo 735.º, n.º2, 1.ª parte do CC “o valor de todos os bens móveis existentes”, sendo graduado antes do privilégio mobiliário geral atribuído aos trabalhadores nos termos do artigo 333.º do Código do Trabalho, e como tal, é, também, graduado antes dos créditos previstos no artigo 747.º, n.º1 do CC.

Assim, gozando os credores de um privilégio mobiliário geral no âmbito do processo de insolvência, os seus créditos são satisfeitos imediatamente após o pagamento dos créditos por despesas de justiça (artigo 746.º do CC) e antes do pagamento dos créditos previstos no artigo 747.º do CC (créditos por impostos, créditos por fornecimento destinados à produção agrícola, créditos por dívidas de foros, créditos da vítima de um facto que dê lugar a responsabilidade civil, créditos do autor de obra intelectual), bem como os créditos previstos no artigo 737.º do CC, pela ordem aí indicada (os créditos por despesas do funeral do devedor, crédito por despesas com doenças do devedor, crédito por despesas indispensáveis para o sustento do devedor e das pessoas a quem este tenha a obrigação de prestar alimentos, créditos emergentes do contrato de trabalho, ou da violação ou cessação destes contrato, pertencentes ao trabalhador e relativos aos últimos seis meses).

Assim, à exceção dos créditos por despesas de justiça, o privilégio mobiliário geral atribuído aos credores que financiem a atividade do devedor, disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização, prevalece sobre todos os créditos com um privilégio mobiliário geral (incluindo o privilégio mobiliário geral dos trabalhadores) e mobiliário especial previstos no artigo 747.º do CC<sup>125</sup>.

---

<sup>124</sup> Cfr. MIGUEL LUCAS PIRES, *Dos Privilégios Creditórios – Regime jurídico e a sua influencia no concurso de credores*, cit., p. 16 e JOANA COSTEIRA, “A classificação dos créditos laborais”, in: AA. VV., *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015, p.170

<sup>125</sup> Tal entendimento resulta do facto de o n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE dizer, expressamente, que o privilégio mobiliário geral atribuído aos credores é “graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores”. O artigo 333.º do CT dispõe, no seu n.º1 que os créditos do trabalhador emergentes de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação gozam de privilégio mobiliário geral e privilégio imobiliário especial sobre bem imóvel do empregador no qual o trabalhador presta a sua atividade. Já o seu n.º 2 refere a ordem pela qual devem ser graduados os créditos, devendo o crédito com privilégio mobiliário geral ser graduado antes de crédito referido no n.º 1 do artigo 747.º do CC e o crédito com privilégio imobiliário especial ser graduado antes de crédito referido no artigo 748.º do CC e de crédito relativo a contribuição para a segurança social. Assim, permite-nos concluir que, o privilégio mobiliário geral atribuído aos credores, nos termos do n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE cede perante os privilégios por despesas de justiça, previstos no artigo 746.º do CC e prevalecerá sobre o privilégio mobiliário geral atribuído

Resulta da lei que, os privilégios mobiliários gerais cedem sempre perante qualquer direito real que recaia sobre os mesmos bens, ainda que estes sejam de constituição posterior (cfr. artigo 749.º do CC).

Daqui resulta que, tendo os terceiros adquirido um direito real de gozo ou de garantia sobre algum dos bens pertencentes ao património do devedor, esse direito prevalece sobre o direito do credor privilegiado. Isto porque se o privilégio geral tem a vantagem de incidir sobre todos e quaisquer bens do devedor, tem o inconveniente de não conferir nenhum poder ou direito sobre qualquer um dos bens individualmente considerados: daí que se possa dizer que o privilégio creditório mobiliário geral, por comparação com o especial, é mais amplo, mas confere uma proteção menos intensa<sup>126</sup>.

No confronto entre créditos assegurados por penhor, direito de retenção, consignação de rendimentos ou hipoteca com outros garantidos por um privilégio mobiliário geral, aqueles prevalecem sobre este, independentemente da data da constituição de uns e outros (cfr. artigo 749.º do CC).

No entanto, é necessário ter em atenção uma situação excecional: a lei determina a prevalência dos privilégios mobiliários gerais sobre os penhores, ainda que estes sejam de constituição anterior quando está em causa o privilégio mobiliário geral de que gozam os créditos da segurança social por contribuições, quotizações e respetivos juros, nos termos do artigo 204.º do CRCPSS<sup>127</sup>.

Relativamente à concessão desse privilégio, pode questionar-se sobre o que este incidirá: sobre o capital ou também sobre os juros e outros acessórios do crédito? Abrange este quaisquer créditos do credor?

Há quem entenda que o privilégio incide sobre todo o crédito constituído com a disponibilização de capital, o que inclui os juros e outros acessórios do crédito, uma vez que a

---

aos trabalhadores nos termos do artigo 333.º do CT e como tal, sobre os créditos referidos no n.º1 do artigo 747.º do CC. O privilégio mobiliário geral atribuído aos trabalhadores cede perante os privilégios por despesas de justiça, previstos no artigo 746.º do CC e perante os privilégios mobiliários gerais atribuídos aos credores que financiem a atividade do devedor, disponibilizando-lhe capital, nos termos do n.º2 do artigo 17.º-H.

<sup>126</sup> Cfr. MIGUEL LUCAS PIRES, *Dos Privilégios Creditórios – Regime jurídico e a sua influencia no concurso de credores*, cit., p. 158.

<sup>127</sup> A regra geral, no que diz respeito à graduação de créditos, é de que o penhor, se constituído validamente, e enquanto garantia real, é oponível *erga omnes*, preferindo aos privilégios mobiliários gerais, como referimos. Por conseguinte, os créditos com aqueles privilégios não podem ser, quanto ao bem empenhado, graduados antes do crédito pignoratício, ao abrigo das disposições conjugadas dos artigos 666.º e 749.º, todos do Código Civil. Quanto aos privilégios mobiliários especiais, se constituídos antes do penhor, prevalecem sobre ele, de acordo com o artigo 750.º CC. A posição do credor pignoratício acaba por beneficiar com a extinção dos privilégios creditórios gerais (e especiais), nos termos do 97.º, n.º1, alínea a) e b) do CIRE, dado que privilégio mobiliário geral de que gozam os créditos da segurança social por contribuições, quotizações e respetivos juros de mora (204.º, n.º1 Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial da Segurança Social), graduando-se nos termos referidos na alínea a) do n.º1 do artigo 747.º, que “prevalece sobre qualquer penhor, ainda que de constituição anterior” (artigo 204.º, n.º2 do CRCPSS), se extingue igualmente (se for constituído mais de 12 meses antes da data do início do processo de insolvência) e este é particularmente prejudicial para o credor pignoratício, crendo mesmo PESTANA VASCONCELOS [*Direito das Garantias*, cit., p. 276], que é inconstitucional. De todo o modo, considera o autor que não existe hoje uma figura semelhante à hipoteca (salvo o privilégio imobiliário, mas tem que ser especial, artigo 751.º CC).

ideia subjacente a esta norma é garantir a quem disponibiliza capital o seu ressarcimento completo e não um ressarcimento parcial limitado ao capital disponibilizado. Caso contrário, quanto maior fosse o prazo para amortizar o capital, maior seria o montante de crédito não abrangido pelo privilégio creditório, o que desincentivaria empréstimos a médio e longo prazo, muitas vezes sendo estes os mais necessários, pois são estes que permitem uma prestação periódica inferior<sup>128</sup>.

Contudo, incidindo o privilégio sobre o capital, juros e outros acessórios do crédito, caso o devedor venha a ser declarado insolvente, serão os restantes credores prejudicados, uma vez que quem disponibiliza capital no âmbito do PER será pago pelo produto da venda dos bens móveis com preferência sobre os restantes credores comuns e sobre os restantes credores com privilégio mobiliário geral.

Apesar de este tratamento desigual ser justificado por razões objetivas, não violando o princípio *par conditum creditoris*, consideramos que não será essa a melhor interpretação.

Logo, como o artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE não menciona os juros, dever-se-á aplicar a regra geral constante do artigo 734º do CC, devendo apenas ser abrangidos pelo privilégio creditório os juros relativos aos últimos dois anos<sup>129 130</sup>.

Ainda neste âmbito surge uma outra questão, que também foi colocada quanto ao disposto no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE, que se prende com a possível aplicação do n.º 2 aos créditos preexistentes.

A resposta não pode deixar de ser negativa. Ao contrário do que defendemos quanto à aplicação do n.º1 do referido artigo aos créditos preexistentes, neste caso, mesmo havendo uma qualquer modificação dos créditos, não é possível fazer essa interpretação da lei. Veja-se que, a própria letra da lei, veda essa interpretação, referindo que “os credores que (...) financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital”. Não faz qualquer referência, como faz no n.º1, aos “meios financeiros”, que permite interpretações mais amplas, até porque, na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º39/XII fala-se em credores que “aportem capital para refinar o devedor”<sup>131</sup>. Está aqui em causa a proteção do financiamento adicional, através da disponibilização de capital, como consta do décimo primeiro do Princípios Orientadores: “se durante o período de

---

<sup>128</sup> Cfr. NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, cit., p. 184 e 185.

<sup>129</sup> No mesmo sentido, MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *O Processo Especial de Revitalização*, Coimbra, cit., p. 89.

<sup>130</sup> De acordo com o artigo 48.º, alínea b) do CIRE, os juros de créditos não subordinados constituídos após a declaração da insolvência, com exceção dos abrangidos por garantia real e por privilégios creditórios gerais, até ao valor dos bens respetivos, são considerados subordinados. Mas, importa ter em consideração, que quando se trate de juros beneficiários de garantia real ou abrangidos por privilégios creditórios gerais, eles mantêm o estatuto de crédito garantido ou privilegiado até o valor da garantia, sendo que só o valor remanescente será havido como subordinado. Se porém, os juros derivarem de créditos subordinados, são sempre afetados.

<sup>131</sup> Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 39/XII, de 30 de dezembro de 2011, disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d7a6b7457456c4a4c6d527659773d3d&fich=ppl39-II.doc&Inline=true>

suspensão ou no âmbito a reestruturação da dívida for concedido *financiamento adicional* ao devedor, o crédito resultante deve ser considerado pelas partes como garantido.”<sup>132 133</sup>

#### 4. O artigo 120.º, n.º 6, como instrumento complementar do artigo 17.º-H

O artigo 120.º, n.º 6 dispõe: “[s]ão insuscetíveis de resolução por aplicação das regras previstas no presente capítulo os negócios jurídicos celebrados no âmbito de processo especial de revitalização regulado no presente diploma, de providência de recuperação ou saneamento, ou de adoção de medidas de resolução previstas no título viii do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro, ou de outro procedimento equivalente previsto em legislação especial, cuja finalidade seja prover o devedor com meios de financiamento suficientes para viabilizar a sua recuperação”.

O legislador pretendeu com esta norma completar o regime, assegurando aqui que os negócios jurídicos celebrados no âmbito do PER são insuscetíveis de resolução.

No entanto, o artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, em comparação com o artigo 120.º, n.º6 do CIRE, tem desde logo, um objeto mais preciso, dizendo respeito apenas às garantias do financiamento. O n.º6 do artigo 120.º tem um âmbito mais vasto, tornando irresolúveis os negócios jurídicos celebrados para financiar a manutenção e a revitalização da atividade do devedor, mesmo que não se constituam garantias, mas também incluindo os atos modificativos ou extintivos de dívidas anteriores, como, por exemplo, a dação em pagamento ou em função do pagamento<sup>134</sup>.

---

<sup>132</sup> Itálico nosso. Disponível em: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2011/10/20500/0471404716.pdf>

<sup>133</sup> Neste sentido, ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.304 e 305]. NUNO FERREIRA LOUSA [“O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”, *cit.*, p. 130 e 131], entende que numa leitura estrita da norma se poderia defender que quaisquer créditos do credor que injete *new money* na empresa passariam a beneficiar do privilégio mobiliário. No entanto, defende o autor que não foi essa a intenção do legislador, devendo entender-se que o privilégio mobiliário geral incide sobre o *new money* e não quaisquer outros créditos a favor do credor em questão. Parece-nos esta a posição mais correta, pois outra interpretação seria contrária ao princípio *par conditio creditorum*. LUIS. A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, [Código da Insolvência e Recuperação de Empresas Anotado, *cit.*, p. 174 nota 4] excluem do âmbito deste privilégio as dívidas tributárias e previdências, por ser necessária a verificação de “novas entradas”. Para CATARINA SERRA [O Regime Português da Insolvência, *cit.*, p. 186 e “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 732], uma vez que no n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE, regula-se uma garantia de origem legal, entende que não faz sentido fazer tal questão, atribuindo este n.º uma garantia legal apenas para os novos créditos, que se constituam durante o PER, sejam eles capital ou outro tipo de meio financeiro. Assim, por exemplo, se estiver em causa um fornecimento de matéria-prima a crédito, se for um crédito constituído *ex novo*, o credor beneficia da garantia legal atribuída nos termos do n.º 2 do artigo 17.º-H. Caso não se trate de um crédito novo, o credor beneficia apenas do disposto no n.º 1, desde que seja convencionada uma garantia durante o PER e o crédito tenha sido modificado de alguma forma. A autora avança ainda com um argumento de ordem literal: “sendo o sujeito da oração “[a]s garantias convencionadas (...) durante o processo” e não “os créditos convencionados”, a letra do preceito autoriza uma interpretação ampla. Não se vêem razões para restringir o alcance imediato da norma”.

<sup>134</sup> Cfr. ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.310]. Este mesmo âmbito mais alargado está reconhecido no direito espanhol. A exemplo do que já constava do n.º 6 do artigo 71.º da LC, o atual 71.º bis, na redação da Ley 17/2014, de 30 de setembro, veio “*clarificar su extensión*”, como se lê no preâmbulo. O n.º 1 do art. 71.º bis dispõe: “*[n]o serán rescindibles los acuerdos de refinanciación alcanzados por el deudor, así como los negocios, actos y pagos, cualquiera que sea la naturaleza y la forma en que se hubieren realizado, y las garantías constituidas en ejecución de los mismos*”.

Já a tutela concedida pelo n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE é mais ampla, não se circunscrevendo à insolvência, estendendo-se às restantes hipóteses, designadamente, de nova reestruturação<sup>135 136</sup>.

O legislador entendeu que os atos em causa não são prejudiciais aos credores e, por isso, quis afastar a possibilidade da sua resolução em benefício da massa insolvente, sobretudo a possibilidade de resolução incondicional com fundamento no disposto nas alíneas c) e e) do artigo 121.º do CIRE<sup>137</sup>, dado que o fim do negócio salvaguardado é a revitalização do devedor.

No respeitante ao privilégio mobiliário geral, por ser concedido por lei, contém implícita a assunção de irresolubilidade do ato, e, quanto ao negócio jurídico que lhe está subjacente, está afastada a possibilidade de resolução por força do disposto no n.º6 do artigo 120.º do CIRE<sup>138</sup>.

Por último, como bem alerta NUNO FERREIRA LOUSA, o artigo 17.º-H, n.º1 e o artigo 120.º, n.º 1, referem, ambos, o prazo de dois anos. No entanto, o prazo que prevê o artigo 120.º, n.º 1 tem por referência o momento do início do processo de insolvência, enquanto que o prazo do artigo 17.º-H, n.º 1 tem por referência a data de declaração de insolvência. Ora, esta diferença poderá ter efeitos práticos, referindo o autor o seguinte exemplo: “imaginem-se uma garantia convencionada em 1 de junho de 2012, ocorrendo a declaração de insolvência da entidade que prestou tal garantia a 20 de junho de 2014. Ao abrigo do artigo 17.º-H, n.º1, esta garantia poderá ser atacável por ter já decorrido um período superior a dois anos desde a data em que a garantia foi constituída. Contudo, ao abrigo do artigo 120.º, n.º6 poderá não ser necessariamente esse o caso se o processo de insolvência tiver sido aberto antes de 1 de junho de 2014. Ora, bastará pensar nos processos de insolvência abertos por iniciativa de credores e em que seja apresentada oposição pelo devedor para se confirmar que casos haverá em que entre o início do processo e a declaração de insolvência poderão distar vários meses. Assim, voltando ao caso acima indicado, é possível que a declaração de insolvência seja requerida a 31 de maio de 2014 e venha a ser

---

<sup>135</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 26 nota 93. Esta última referência à hipótese de a empresa iniciar um novo processo de reestruturação, consta apenas da norma do artigo 11.º, n.º 6, do DL n.º 178/2012. No entanto, não se deve dar relevância à falta desta referência no texto do artigo 17.º-H, n.º 1, do CIRE. Desde logo, tendo em consideração as finalidades da norma, deve entender-se que esta significa que as garantias convencionadas devem manter-se mesmo na pior das hipóteses (em que haja um processo de insolvência), estando, portanto, abrangidas as restantes situações (em que se inicie novo processo de reestruturação ou em que, pura e simplesmente, nada mais aconteça). Considerando, depois, a tentativa de uniformização das disciplinas do PER e do SIREVE patente no DL n.º 26/2015, de 6 de fevereiro, deve entender-se que esta é também a leitura correta da norma homóloga do artigo 11.º, n.º 6, do DL n.º 178/2012. Também neste sentido, ANA MARIA PERALTA, “Os ‘novos créditos’ no PER e no SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 297 e p. 301 e 302.

<sup>136</sup> A garantia mantém-se nos termos do 17.º-H, n.º1 do CIRE e o negócio garantido celebrado no âmbito do PER fica protegido da resolução em benefício da massa insolvente nos termos do n.º6 do artigo 120.º do CIRE. Neste sentido, NUNO SALAZAR CAZANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *O Processo Especial e Revitalização*, *cit.*, p. 177 e ANA MARIA PERALTA [“Os ‘novos créditos’ no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p.296].

<sup>137</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 23 e “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 733.

<sup>138</sup> Para FÁTIMA REIS SILVA, [*Processo Especial de Revitalização – Notas práticas e Jurisprudência Recente*, Porto, Porto Editora, 2013, p. 76], o negócio jurídico que lhe está subjacente deverá seguir o mesmo regime, desde que preencha os requisitos do n.º2 (trata-se de financiamento concedido no decurso do processo de revitalização e para financiamento da atividade e revitalização do devedor).

declarada só no final desse ano e, ainda assim, a garantia convencionada em 1 de junho de 2012 estará protegida por via do artigo 120.º, n.º6 (mas já não por via do artigo 17.º-H, n.º1)”<sup>139</sup>.

Posto isto, levanta-se aqui uma questão. Existirá uma verdadeira blindagem aos atos praticados no âmbito do PER nos termos do n.º 6 do artigo 120.º e do n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE?

#### 4.1. Manutenção da suscetibilidade de impugnação pauliana?

Afastada a resolução, levanta-se a questão de saber se estaremos perante uma verdadeira blindagem dos atos praticados no âmbito do 120.º, n.º6 e do artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE. Esta questão não pode deixar de ter uma resposta negativa, desde logo porque a absoluta imunização destes atos pode permitir a celebração de negócios usurários ou a concessão de financiamento abusivo, para além de constituir um tratamento discriminatório dos credores<sup>140</sup>.

Ora, face ao silêncio do legislador, consideramos ser possível recorrer aos meios gerais de tutela dos credores, à anulação, ou à declaração de nulidade, nos termos gerais, ou por violação de normas específicas<sup>141</sup>, desde que verificados os respetivos pressupostos.

Outra questão prende-se com a abrangência ou não da impugnação pauliana, ou seja, se os negócios jurídicos, nos termos do artigo 120.º, n.º6 e as garantias nos termos do artigo 17.º-H do CIRE, são suscetíveis de impugnação.

Face ao silêncio do legislador, apesar de os atos serem insuspeitáveis de resolução, entendemos serem estes suscetíveis de impugnação pauliana por qualquer credor<sup>142</sup>, desde que verificados os pressupostos. Caso a vontade do legislador fosse a de afastar a impermeabilidade

---

<sup>139</sup> Cfr. NUNO FERREIRA LOUSA, “O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”, *cit.*, p. 127 e 128.

<sup>140</sup> Cfr. CATARINA SERRA, *O Regime Português da Insolvência*, *cit.*, p. 186 e 187 e “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 733.

<sup>141</sup> No mesmo sentido, NUNO SALAZAR CAZANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [*O Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p. 177] defendendo que as garantias e os negócios constitutivos, mesmo quando convencionadas nos termos do artigo 17.º-H, podem extinguir-se pela extinção da obrigação que serve de garantia, pela renúncia do credor e pelos demais casos previstos no CC (artigos 677.º, 730.º e 717.º do CC) e podem tornar-se inválidas por anulação do respetivo negócio constitutivo (artigos 247.º, 250.º, 251.º, 252.º, 256.º, 257.º e 282.º do CC), e podem ser declaradas nulas nos termos gerais (280.º e 281.º do CC), nomeadamente por inobservância da forma legal (230.º e 714.º do CC) ou por violação de normas específicas (716.º CC). Cfr. LUIS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, *cit.*, p.180 nota 8 e ANA MARIA PERALTA, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 311.

<sup>142</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 733, LUIS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, *cit.*, p. 503 nota 14 e NUNO SALAZAR CAZANOVA e David Sequeira DINIS, *O Processo Especial de Revitalização*, *cit.*, p. 177.

a este meio de conservação de garantia patrimonial (impugnação pauliana), tê-lo-ia feito expressamente<sup>143 144</sup>.

Contrariamente ao que vem sendo defendido por abalizada doutrina, ANA MARIA PERALTA, considera que as garantias previstas no artigo 17.º-H, n.º 1 e os negócios jurídicos previstos no artigo 120.º, n.º6 do CIRE, não são suscetíveis de impugnação pauliana, não obstante o silêncio da lei sobre este meio de defesa dos direitos dos credores, pois considera que numa área sensível como esta, só a certeza decorrente da blindagem vai permitir e motivar o financiamento e aprovação de outras medidas que permitam a revitalização da empresa, podendo os credores, caso suspeitem de vícios dos negócios, recorrer da decisão homologatória do plano de recuperação e recorrer às causas gerais de anulação ou nulidade do negócio, além de figuras como a do abuso do direito<sup>145</sup>. Para a autora, encontrando-se a impugnação pauliana prevista no mesmo capítulo da resolução (capítulo V, resolução em benefício da massa insolvente, no artigo 127.º), é um *minus* em relação a esta, pelo que não faz sentido afastar a resolução e manter a impugnação<sup>146</sup>.

Atentando nos efeitos individuais da impugnação pauliana, esta medida torna-se difícil de explicar e é, de certa forma, contraditória, porque só vai ter efeitos sobre o credor que a tenha requerido (cfr. artigo 616.º, n.º4 do CC)<sup>147</sup>. No entanto, apesar de considerarmos não estar afastada a impugnação pauliana, tendo em consideração os seus pressupostos de aplicação (cfr. artigo 610.º do CC), estes serão difíceis de se verificar<sup>148</sup>, uma vez que estamos, em regra, perante

---

<sup>143</sup> Cfr. CATARINA SERRA, [“Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 733 e *O Regime Português da Insolvência, cit.*, p. 186 e 187]

<sup>144</sup> Contrastando neste ponto com o legislador português, o legislador espanhol assegurou que a legitimidade para a impugnação dos acordos de refinanciamento (originariamente atribuída ao administrador da insolvência e, subsidiariamente, a determinados credores) está limitada ao administrador de insolvência, de acordo com o artigo 72.1 e 2 da LC. Cfr. JUAN SÁNCHEZ CALERO GUILARTE, “Refinanciación y reintegración concursal”, in: AA. VV., *Anuario de Derecho Concursal*, 2010, 20, p. 34

<sup>145</sup> Neste sentido, NUNO SALAZAR CAZANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS [ *O Processo Especial de Revitalização, cit.*, p. 176, 177 e 185], considerando que quer as garantias, quer os negócios constitutivos podem ser declarados inválidos, por anulação ou declaração de nulidade, nos termos gerais ou por violação de normas específicas. No entanto, esta posição assenta noutra com a qual mostramos o nosso desacordo: de que a garantia e o respetivo negócio constitutivo não se confundem com o negócio garantido, considerando que o artigo 17.º-H não visa proteger o negócio garantido, podendo este ser declarado nulo, anulado e sujeito a impugnação pauliana. Quanto ao n.º 2, o contrato subjacente continua sujeito à impugnação pauliana, mas já não a resolução em benefício da massa insolvente por força do disposto no n.º 6 do artigo 120.

<sup>146</sup> Refere ANA MARIA PERALTA [“Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 298.310 e 311], que esta blindagem se justifica por tais negócios estarem sujeitos a uma finalidade especial, traduzindo-se no benefício da economia nacional, e assim, de todos os envolvidos, incluindo credores. Acrescenta que estes negócios passam pelo filtro da igualdade de credores, prevista no artigo 194.º, pelo que não se pode falar em “tratamento discriminatório dos credores”, e passam pela homologação do juiz e eventual confirmação em recurso.

<sup>147</sup> A impugnação pauliana não prejudica de facto, a manutenção das garantias convencionadas, estando em causa a sua eficácia perante determinado credor (cfr. artigo 127.º, n.º3 do CIRE e artigo 616.º n.º 4 do CC)

<sup>148</sup> Os atos que envolvam diminuição da garantia patrimonial do crédito e não sejam de natureza pessoal podem ser impugnados pelo credor, se o crédito anterior ao ato ou, sendo posterior, tenha sido realizado dolosamente com o fim de impedir a satisfação do direito do futuro credor e resulte desse ato a impossibilidade, para o credor, de obter a satisfação integral do seu crédito, ou agravamento dessa impossibilidade (cfr. artigo 610.º CC). O ato oneroso só está sujeito à impugnação pauliana se o devedor e o terceiro tiverem agido de má fé. Se o ato for gratuito, a impugnação procede, ainda que um e outro agissem de boa fé. Por má-fé, entende-se a consciência do prejuízo que o ato causa ao credor (cfr. artigo 612.º CC).

atos onerosos e o artigo 612.º do CC exige má-fé do devedor e do credor, expressa na consciência do prejuízo causado ao impugnante. Contudo, o fim do negócio salvaguardado, o financiamento ao devedor com vista à sua recuperação, afasta este pressuposto.

Por último, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES E JOÃO LABAREDA chamam a atenção para o facto de os credores só ficarem inibidos de promover novas ações de impugnação pauliana de atos praticados pelo devedor quando tenha sido declarada a resolução dos mesmos atos pelo administrador, mesmo estando verificados os requisitos para poder agir. No entanto, essa situação não pode acontecer nas situações em que se aplique o artigo 17.º-H, pois como vimos, são esses atos insuscetíveis de resolução pelo administrador (cfr. artigo 127.º, n.º1 do CIRE)<sup>149</sup>.

---

<sup>149</sup> Cfr. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, cit., p.181 nota 8.

### III – BREVE CONFRONTO COM O REGIME DO SIREVE

O Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE)<sup>150</sup>, enquadrado no âmbito do Programa Revitalizar, aprovado pela Resolução de Conselho de Ministros n.º 11/2012, de 3 de fevereiro, permite que, invés de recorrerem aos processos judiciais previstos no âmbito do CIRE, as empresas que se encontrem numa situação financeira muito difícil ou numa situação de insolvência iminente e todos ou alguns dos seus credores, possam optar por celebrar um acordo extrajudicial, visando a recuperação e viabilização da empresa e que lhe assegure a sua sustentabilidade.

O SIREVE é um processo distinto do PER. Como o próprio nome indica, o SIREVE é um processo de recuperação extrajudicial cujo âmbito de aplicação subjetivo é restrito às empresas<sup>151</sup>, enquanto que o PER se trata de um processo híbrido, dispondo de uma componente judicial e extrajudicial, e o seu âmbito de aplicação subjetivo não está delimitado especificamente no texto da lei pelo que, ainda hoje, se trata de uma questão divergente a nível Jurisprudencial e Doutrinal.

Apesar de anteriormente o SIREVE se aplicar às empresas em situação de insolvência atual, com a recente alteração introduzida pelo DL n.º 26/2015, de 6 de fevereiro, procedeu-se a uma redução do seu alcance<sup>152</sup>, ficando circunscrito às situações pré-insolvências, tal como se verifica no PER. Como afirma CATARINA SERRA, trata-se de um esforço operado pelo legislador, para proceder à uniformização dos regimes do PER e do SIREVE, “um esforço legislativo para estabelecer uma disciplina comum ou unitária”<sup>153</sup>.

Outra manifestação desta uniformização dos regimes do PER e do SIREVE operada pelo legislador, prende-se com a tutela dos novos créditos, que resulta do preceituado no n.º 6 e no n.º 8 do artigo 11.º do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, que reproduziu as regras existentes no PER, concretamente, no artigo 17.º-H do CIRE.

Assim, as garantias convencionadas entre o devedor e os seus credores durante o processo, com a finalidade de proporcionarem àquele os necessários meios financeiros para o desenvolvimento da sua atividade, mantêm-se mesmo que, findo o processo, venha a ser declarada, no prazo de dois anos, a insolvência do devedor, ou venha a ser por este iniciado um

---

<sup>150</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto, e alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015.

<sup>151</sup> O artigo 2.º, n.º5 do SIREVE, fixa a noção de empresa para efeitos do SIREVE: as sociedades comerciais e os empresários em nome individual que possuam contabilidade organizada.

<sup>152</sup> Artigo 2.º, n.º1 do Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo Decreto-Lei n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015.)

<sup>153</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de Fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, in: AA. VV., *Direito das Sociedades em Revista*, ano 7, vol. 13, março, Coimbra, Almedina, 2015, p.44.

novo processo de reestruturação (cfr. artigo 11.º, n.º6 do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, e alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015). Além disso, os credores que, no decurso do processo, financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização, gozam, em caso de insolvência<sup>154</sup>, de um privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores (cfr. artigo 11.º, n.º6 do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, e alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015).

Apesar do esforço de uniformização, todas as dúvidas/questões por nós tratadas ao longo desta dissertação, voltam a ser aqui levantadas, nomeadamente, saber se este regime se aplica aos credores financeiros e não financeiros, se é necessário já dispor da qualidade de credor antes do recurso ao SIREVE, se há um direito de preferência dos credores preexistentes, entre outras<sup>155</sup>.

Houve, no entanto, um ponto que não mereceu a tentativa de uniformização do legislador, mais concretamente, o disposto no n.º 5 do artigo 11.º do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015. O artigo dispõe que, salvo tratando-se de atividade constante do seu objeto, o devedor está impedido de ceder, locar, alienar ou por qualquer modo onerar, no todo ou em parte, os bens que integram o seu património, sob pena de impugnação e invalidade, por parte dos credores prejudicados, dos atos que diminuem, frustrem, dificultem, ponham em perigo ou retardem a satisfação dos seus direitos<sup>156</sup>.

Contudo, nos termos do disposto n.º 6 do artigo 11.º do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, podem ser convencionadas garantias entre o devedor e o(s) credor(es), sendo as garantias visadas pela norma, as garantias reais. Ora, estas garantias vão onerar o património do devedor e vão diminuir, frustrar, dificultar, ou até colocar em perigo ou retardar a satisfação dos direitos dos restantes credores. Como tal, está verificada a hipótese prevista na norma do n.º 5 do artigo 11.º do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, sendo os atos de constituição de tais garantias suscetíveis de impugnação e invalidade, por parte dos credores prejudicados<sup>157</sup>.

---

<sup>154</sup> A letra do n.º 2 do artigo 17.º-H é coincidente com a do n.º 8 do artigo 11.º do SIREVE, com a exceção: “em caso de insolvência”. O privilégio parece ter aqui mais uma orientação finalística, sendo concedido ao credor para poder ser invocado em caso de insolvência, levantando-se a questão: qual o sentido desta limitação que não se encontra na letra do n.º 2 do artigo 17.º-H? E tal razão de ser é extensível ao PER? Como refere CATARINA SERRA (“Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *cit.*, p. 27 nota 96), esta interpretação iria retirar à disciplina dos “novos créditos” grande parte da sua utilidade, razão pela qual, entende a autora, não se dever valorizar a referência, e dar às duas normas, isto é, ao artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE e 11.º, n.º8 do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, a mesma extensão. Também neste sentido, ANA MARIA PERALTA, “Os “novos crédito” no PER e no SIREVE: conceito e regime”, *cit.*, p. 303.

<sup>155</sup> Por assim ser, remetemos para as considerações efetuadas ao longo da presente dissertação.

<sup>156</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, *cit.*, p. 52 e 53.

<sup>157</sup> *Idem*, p. 52 e 53.

Quanto ao regime da resolução em benefício da massa, foi este atenuado com o disposto no artigo 120.º, n.º6 do CIRE. O artigo 11.º, n.º7 do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, reproduz a regra contida no artigo 120.º, n.º6 do CIRE, dispondo aí que “[s]em prejuízo do disposto no n.º5, os negócios jurídicos celebrados no âmbito do SIREVE, cuja finalidade seja prover a empresa de meios de financiamento suficientes para viabilizar a sua recuperação, são insuscetíveis de resolução por aplicação das regras previstas no n.º 6 do artigo 120.º do CIRE”.

O DL n.º 26/2015 trouxe uma alteração importante ao regime do SIREVE, especificamente, quanto à posição dos garantes, passando estes a beneficiar de alguns benefícios que eram anteriormente exclusivos do devedor, em concreto, ao abrigo do disposto no artigo 11.º, n.º2 do DL n.º 178/2012 de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, os garantes relativamente às operações garantidas, beneficiam agora, desde o despacho de aceitação do requerimento de utilização do SIREVE da proibição da instauração contra eles de quaisquer ações executivas para pagamento de quantia certa ou outras ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias enquanto o procedimento não for extinto (é o denominado “*automatic stay*”) e da suspensão automática, por igual período, das ações supra referidas, que se encontrem pendentes à data da prolação do referido despacho<sup>158 159</sup>.

Por outro lado, ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, do DL n.º 178/2012 de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, beneficiam ainda do efeito extintivo automático que resulta da aprovação do plano de recuperação, salvo quando o plano preveja a manutenção da respetiva suspensão. Assim, conforme dispõe o referido artigo, “extinguem-se automaticamente as ações executivas para pagamento de quantia certa instauradas contra a empresa e ou os seus respetivos garantes relativamente às operações garantidas, e, salvo transação, mantêm-se suspensas, por prejudicialidade, as ações destinadas a exigir o cumprimento de ações pecuniárias instauradas contra a empresa e ou os seus respetivos garantes relativamente às operações garantidas.”

---

<sup>158</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, *cit.*, p. 54 e 55.

<sup>159</sup> Para CATARINA SERRA, [“Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de Fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, *cit.*, p.55], esta equiparação da posição dos garantes à do devedor, é uma equiparação limitada quanto aos efeitos processuais, e para a autora o legislador deveria ter ido mais longe, equiparando os garantes ao devedor quanto às modificações dos créditos contempladas no plano de recuperação, sustentando que a norma do artigo 217.º, n.º4 do CIRE é aplicável aos processos de pré-insolvência, nomeadamente ao PER, e que ela é insuscetível de interpretações “generalizadoras”, consentindo, de facto, que algumas modificações previstas para os créditos sejam, no silêncio da lei, extensíveis às respetivas garantias. Para mais considerações *vide* nota 108, p.50 da presente dissertação.

CATARINA SERRA, alerta para o facto de o efeito não atingir indiscriminadamente todas as ações, isto é, não atingir as ações de todos os credores<sup>160</sup>.

Conforme decorre do disposto no artigo 11.º, n.º 3, alíneas a) e b) do DL n.º 178/2012 de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, o efeito impeditivo e o efeito suspensivo do despacho de aceitação, cessam no que respeita às ações a instaurar ou instauradas contra a empresa pela Fazenda Pública ou pela Segurança Social, a partir da data em que, fundamentadamente, cada um destes credores manifestar a sua indisponibilidade para celebrar acordo com a empresa, nos termos do artigo 9.º, n.º1 do DL n.º 178/2012 de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015 e pelos restantes credores, a partir da data em que comuniquem ao IAPMEI que não pretendem participar no SIREVE.

Acresce ainda que, o efeito extintivo automático que decorre do artigo 13.º, n.º1 do DL n.º 178/2012 de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, não se aplica às ações executivas para pagamento da quantia certa ou quaisquer outras ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias, instauradas por credores que não tenham subscrito o acordo (cfr. artigo 13.º, n.º 2, do DL n.º 178/2012, alterado pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015)<sup>161</sup>

Para finalizar, segundo os dados estatísticos divulgados pelo Administrador de Insolvência REINALDO MÂNCIO DA COSTA<sup>162</sup>, o recurso aos mecanismos do PER e do SIREVE é de 83% para o PER e 17% para o SIREVE (de 2012 a 31 de dezembro de 2014). Porém, acreditamos que dadas as alterações operadas pelo DL n.º 26/2015 de 6 de fevereiro de 2015, sobretudo, no tocante à alteração quanto aos efeitos do SIREVE sobre os garantes, o número de casos de empresários que recorram ao SIREVE, aumente consideravelmente, de forma a tutelar a posição dos garantes, não esquecendo o facto de que a maioria das garantias pessoais de uma empresa são prestadas pelos sócios ou familiares, e a opção por este sistema permite-lhes recuperar a empresa, protegendo-se.

---

<sup>160</sup> Cfr. CATARINA SERRA, “Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, *cit.*, p. 54 nota 17.

<sup>161</sup> Para CATARINA SERRA, [“Mais umas “pinceladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de Fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, *cit.*, p.54 e 55, nota 17], no SIREVE, ao contrário do que se verifica no PER, é a posição dos credores que não subscreveram o plano, salvaguardada, seja por não terem de todo participado no SIREVE, seja por não terem votado favoravelmente o plano, e tenham ou não sido relacionados como credores. De facto, ao não se determinar a extinção, permite-se (ou, pelo menos, não se inviabiliza) a prossecução, no futuro, destas ações. Neste contexto há que distinguir, uma vez que a lei lhes dispensa tratamento diferente, as ações executivas para pagamento de quantias (cujo destino, após a celebração do acordo, é, em princípio, a extinção) e as ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias (que, em princípio, se mantêm suspensas, por prejudicialidade).

<sup>162</sup> Cfr. REINALDO MÂNCIO COSTA, “Os requisitos do plano de recuperação”, in: AA. VV., *III Congresso de Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2015, p. 233.

#### IV – CONSIDERAÇÕES FINAIS. A POSSÍVEL INSUFICIÊNCIA DAS GARANTIAS?

O PER desempenha um papel muito importante na nossa sociedade, visando assegurar a recuperação do principal motor da economia: as sociedades comerciais.

Sendo o principal objetivo do PER a recuperação do devedor, o financiamento deste é o fator chave para o sucesso do processo de revitalização, desempenhando os credores, assim, um papel primacial e basta que estes considerem que as garantias são insuficientes para que o processo “morra”.

O sucesso do PER depende, sobretudo, da capacidade que os sistemas financeiros dispõem para conceder crédito aos devedores em situação económica difícil, ou em situação de insolvência meramente iminente, e da margem que for autorizada aos credores públicos para flexibilizarem e diversificarem as suas modalidades de reestruturação de créditos. O financiamento é o tónico de que as empresas, ou os devedores em geral, mais precisam, embora, nalguns casos, a revitalização tenha de passar também pela sua reestruturação operacional, produtiva e de marketing<sup>163</sup>.

O financiamento ao devedor nesta fase representa sempre um risco contratual acrescido, sendo por isso fundamental que existam estímulos.

Assim, o legislador tentou criar incentivos para que os credores financiassem o devedor no decurso do PER<sup>164</sup>, através do disposto no artigo 17.º-H do CIRE, e afastar os obstáculos a tal recuperação, como fez ao introduzir o n.º 6 do artigo 120.º do CIRE.

O certo é que existem, de facto, várias questões problemáticas relativas à interpretação deste preceito legal, que ao longo desta dissertação fomos apontando e tentando solucionar, a saber:

1. Não resulta claro a necessidade de constarem no plano de recuperação as garantias convencionadas entre o devedor e o credor, bem como os créditos a que a lei atribui o privilégio creditório mobiliário geral e se é necessária a homologação pelo juiz e a autorização do AJP (ou até mesmo, se é esta autorização o único requisito necessário).
2. Para que o artigo 17.º-H do CIRE possa produzir todo o seu efeito, é necessário que no plano de recuperação constem as garantias convencionadas entre o devedor e o credor, bem como os créditos a que a lei atribui garantia específica e que o mesmo seja, posteriormente,

---

<sup>163</sup> Cfr. JOÃO AVEIRO PEREIRA, “A revitalização económica dos devedores”, *cit.*, p. 62.

<sup>164</sup> E do SIREVE com vista à sua recuperação, designadamente no artigo 11.º, n.ºs 6 e 8, do DL n.º 178/2012, de 3 de agosto, alterado pelo DL n.º 26/2015, de 6 de fevereiro.

aprovado pelos credores e homologado pelo juiz, nos termos do disposto no artigo 17.º-F do CIRE.

3. Não é necessária a consagração exaustiva, no plano de recuperação, das garantias convencionadas e financiamentos, bastando que se encontrem detalhados os elementos essenciais, de forma a não suscitar dúvidas.
4. Quanto à intervenção do AJP, é esta desnecessária porque o plano de recuperação já se encontra sujeito a um duplo controlo: a aprovação pelos credores e a homologação pelo juiz, cabendo a este último o papel de garante da legalidade, incumbindo-lhe o dever de sindicar pelo cumprimento das normas legais.
5. O artigo 17.º-H do CIRE, não especifica que credores e, conseqüentemente, que créditos estão aqui em causa.
6. O disposto no n.º1, pode aplicar-se tanto aos credores financeiros como aos credores não financeiros, mas o disposto no n.º2 está limitado aos credores financeiros.
7. Tal entendimento resulta da própria letra da lei, em concreto, do facto de o legislador ter optado pelo recurso a uma expressão não suscetível de grandes interpretações (“capital”) e por estar em causa a atribuição de um privilégio creditório mobiliário geral, que decorrendo da lei é de aplicação restrita e como tal, não pode ser atribuído “indiscriminadamente” a todos os credores que de alguma forma financiem o devedor. Caso contrário, a concessão deste privilégio perderia o seu efeito útil.
8. A Doutrina não é pacífica quanto à existência (ou não) do direito de preferência dos credores preexistentes.
9. Este direito não se encontra consagrado expressamente mas existe e decorre do disposto no artigo 17.º-D, n.º6 e n.º11 do CIRE e dos Princípios Orientadores (ex vi do artigo 17.º-D, n.º10 do CIRE), em concreto, do Segundo, Sexto, Sétimo, Oitavo e Nono.
10. O direito de preferência dos credores preexistente consiste na obrigatoriedade de escolha da proposta apresentada pelo credor preexistente quando este cubra uma oferta de um novo credor e o respeito pelas normas legais e pelos Princípios Orientadores supra referidos só é possível com a existência deste direito de preferência.
11. O artigo 17.º-H do CIRE, apesar de ter como epígrafe as “garantias”, não refere expressamente quais as garantias em causa.
12. São as garantias que permitem ao seu titular ser pago com preferência face aos restantes credores, que estão tuteladas pelo disposto no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, ou seja, as

garantias reais com regime geral previsto no Código Civil e no Código Comercial: a consignação de rendimentos, o penhor e a hipoteca e ainda, o penhor financeiro.

13. As garantias pessoais, não atribuindo aos credores uma causa legítima de preferência, não visam o objetivo estatuído no artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE que é incentivar os credores a financiarem o devedor, estando, assim, excluídas do seu âmbito de aplicação.
14. O n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE, não refere se os contratos com função de garantia são também visados pela norma.
15. Estes contratos não são garantias propriamente ditas, no sentido de alterarem a igualdade dos credores, não estando cobertas pelo n.º 1 do artigo 17.º-H do CIRE.
16. Os contratos com função de garantia cabem no disposto n.º6 do artigo 120.º do CIRE, ou seja, são insuscetíveis de resolução nos termos do n.º6 do artigo 120.º do CIRE mesmo não estando protegidos pelo disposto no n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE.
17. O n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE, não refere se os créditos preexistentes podem ou não, estar abrangidos pela norma.
18. Esses créditos podem estar abrangidos pela norma mas com uma ressalva: é necessário que os créditos constituídos antes do início do PER sofram alguma modificação durante o processo. Pode, assim, estar em causa uma reestruturação de dívida, uma redução do capital, uma moratória, entre outras hipóteses.
19. O n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE, não especifica sobre o que incide o privilégio creditório mobiliário geral atribuído: se sobre o capital ou também sobre os juros e outros acessórios do crédito.
20. Como o artigo 17.º-H, n.º2 do CIRE não menciona os juros, deve estar em causa a aplicação da regra geral constante do artigo 734º do CC, estando apenas abrangidos pelo privilégio creditório mobiliário geral os juros relativos aos últimos dois anos.
21. O n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE, não determina se o privilégio creditório mobiliário geral atribuído é aplicável ou não aos créditos preexistentes.
22. Esse privilégio não pode ser atribuído aos créditos preexistentes, desde logo, porque a própria letra da lei, veda essa interpretação, referindo que “os credores que (...) financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital 166”, não fazendo qualquer referência, como faz no n.º1, aos “meios financeiros”, que permite interpretações mais amplas, estando aqui em causa a proteção do financiamento adicional, através da disponibilização de capital.
23. Não resulta claro se do disposto no artigo 120.º, n.º6 e do artigo 17.º-H, n.º1 do CIRE, há ou não, uma verdadeira blindagem dos atos praticados.

24. Não pode haver uma absoluta imunização desses atos, caso contrário, levaria à celebração de negócios usurários ou à concessão de financiamento abusivo e consubstanciaria um tratamento discriminatórios dos credores.
25. É possível recorrer aos meios gerais de tutela dos credores, ou por anulação, ou por declaração de nulidade, nos termos gerais, ou por violação de normas específicas, desde que verificados os respectivos pressupostos.
26. É possível recorrer aos meios gerais de tutela dos credores, ou por anulação, ou por declaração de nulidade, nos termos gerais, ou por violação de normas específicas, desde que verificados os respectivos pressupostos.
27. É possível recorrer aos meios gerais de tutela dos credores, ou por anulação, ou por declaração de nulidade, nos termos gerais, ou por violação de normas específicas, desde que verificados os respectivos pressupostos.

Contudo, o principal problema do artigo 17.º-H do CIRE prende-se com a insuficiência dos incentivos criados pelo legislador para que os credores concedam financiamento ao devedor.

Fundamentalmente, aquilo que dispõe o artigo 17.º-H, n.º1 e n.º 2 do CIRE é que as garantias convencionadas entre o devedor e os credores se mantêm, mesmo que a insolvência venha a ser declarada no prazo de dois anos, e que os credores que financiem a atividade do devedor, disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização, beneficiam, por lei, de um privilégio mobiliário geral graduado acima do privilégio mobiliário geral concedido aos trabalhadores.

Vindo a ser declarada a insolvência do devedor nesse prazo, os credores tornam-se credores da insolvência. Tendo estes convencionado com o devedor uma garantia real, serão credores garantidos, o que significa que obterão o pagamento imediato do seu crédito (cfr. artigo 174.º do CIRE), após a liquidação dos bens onerados com garantia real e abatidas as despesas (cfr. artigo 172.º, n.º1 e 2 do CIRE).

Dessa forma, podendo ser convencionada uma garantia real que melhor satisfaça os interesses do credor e do devedor e mantendo-se esta após a declaração de insolvência, entendemos que estamos perante um bom incentivo à concessão de créditos financeiros e/ou não financeiros.

No entanto, no caso de um credor conceder financiamento ao devedor, nos termos do n.º2 do artigo 17.º-H do CIRE, não tendo sido acordada qualquer constituição de garantia, será também aquele um credor da insolvência, mas não será o credor mais graduado, sendo um mero

credor privilegiado e como tal, subordinado a todos os titulares de créditos com garantias reais. Não se trata, assim, de um incentivo relevante<sup>165</sup>.

Os privilégios mobiliários gerais são “uma faculdade” que a lei concede a certos credores de serem pagos com preferência face aos restantes. Contudo, a taxa de recuperação associada a créditos que beneficiam do privilégio mobiliário geral é baixa, não divergindo expressivamente da taxa de recuperação associada aos créditos comuns<sup>166</sup>.

Outra situação que torna a atribuição deste privilégio desinteressante, é quando o ativo do devedor é constituído maioritariamente por imóveis, uma vez que o artigo 17.º-H do CIRE, não atribui um privilégio imobiliário quando o credor disponibilize capital ao devedor com vista à sua revitalização <sup>167</sup>.

O facto de se associar uma preferência de pagamento tão fraca, levará a que os credores que disponibilizem capital ao devedor, venham exigir garantias convencionais mais fortes, como hipotecas ou penhores, o que irá gerar um fator de maior tensão e um aumento da complexidade das negociações, uma vez que, por regra, os ativos da empresa já se encontram muito onerados. Caso o legislador tivesse previsto uma preferência legal de pagamento mais forte, o incentivo ao financiamento seria maior<sup>168</sup>.

Se o objetivo do legislador era incentivar os credores a concederem meios financeiros ao devedor, poderia e deveria ter ido mais longe. Poderia, por exemplo, seguir o modelo espanhol, onde os créditos relativos a *nuevos ingresos de tesorería*, concedidos no âmbito de acordos de refinanciamento, são qualificados da seguinte forma: 50% dos créditos como créditos contra a massa e os restantes 50% como créditos privilegiados, e onde existe um regime provisório (de acordo com a *Ley n.º17/2014, de 30 de septiembre*), que veio estabelecer, na *disposición adicional segunda* que os novos financiamentos, mesmo provindo de pessoas especialmente relacionadas com o devedor, são classificados como créditos contra a massa, nos dois anos seguintes à publicação da referida lei. Findo esse prazo, retoma a sua vigência o regime suspenso dos artigos 84.2.11º e 91.6º da LC.

Ora, como já referimos, a massa insolvente destina-se, em primeiro lugar, ao pagamento das dívidas da massa insolvente e, só posteriormente, ao pagamento dos credores da insolvência

---

<sup>165</sup> Em sentido contrário, NUNO SALAZAR CASANOVA E DAVID SEQUEIRA DINIS, [O Processo Especial de Revitalização, *cit.*, p. 184], consideram que a concessão de um privilégio mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores, é um incentivo relevante, pois nada impede o credor de exigir garantias sobre bens móveis ou imóveis, como é o caso do penhor ou da hipoteca, nos termos do n.º1 do artigo 17.º-H do CIRE, mas já não podem os devedores conceder, por negócio jurídico, privilégios creditórios.

<sup>166</sup> Cfr. NUNO FERREIRA LOUSA, “O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”, p. 129

<sup>167</sup> *Idem*, p. 129.

<sup>168</sup> *Idem*, p. 129 e 130.

(cfr. artigos 46.º e 172.º do CIRE). Assim, se o legislador tivesse ido mais longe e qualificasse os credores que financiem a atividade do devedor disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização como credores da massa, estaríamos perante um maior incentivo<sup>169</sup>.

Outras alterações que o legislador deveria considerar, prendem-se com a extensão expressa dos benefícios que o artigo 17.º-H do CIRE prevê aos sócios e com a criação de exceções ao regime da subordinação dos créditos por suprimentos.

Como vimos, os empréstimos realizados pelos sócios que respondem pessoal e ilimitadamente pelas dívidas das sociedades caem no disposto no artigo 48.º, alínea a) e no artigo 49.º, n.º 1, alínea a) do CIRE, sendo créditos subordinados.

Tratando-se de empréstimos realizados por sócios de responsabilidade limitada, os empréstimos correm o risco de serem qualificados como suprimentos, o que é facilitado pelas presunções (índices de permanência) do artigo 243.º, n.ºs 2 e 3 do CSC. Mesmo que se consiga ilidir as presunções, os sócios têm sempre uma posição mais frágil, devido à sua qualidade de sócios, e, como tal, conhecedores da situação da sociedade, fazendo com que sejam maiores as probabilidades de resolução dos empréstimos e a consequente classificação de créditos subordinados, nos termos do artigo 48.º, alínea e) do CIRE.

Logo, estas alterações incentivariam os sócios a financiar a empresa, ao mesmo tempo que estimulavam investidores externos a investirem em instrumentos de capital alheio e próprio, uma vez que, neste último, adquirindo a qualidade de sócio, não iam ver prejudicados os seus créditos.

Por último, é urgente alterar a posição do credor Estado, num sentido um pouco mais favorável à revitalização.

O artigo 30.º, n.º2 da Lei Geral Tributária (LGT), dispõe que “[o] crédito tributário é indisponível, só podendo fixar-se condições para a sua redução ou extinção com respeito pelo princípio da igualdade e da legalidade tributária”, tendo o artigo 125.º da Lei n.º 55-A/2012, de 31 de dezembro (Lei do Orçamento de Estado para 2011) aditado um número, o n.º 3 que

---

<sup>169</sup> Neste sentido, CATARINA SERRA, [“Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *cit.*, p. 736 738 e *O Regime Português da Insolvência, cit.*, p. 188 e 189], acrescentando que tal solução não causaria grande admiração, uma vez que é isso que sucede quanto às dívidas emergentes de atos de administração da massa no âmbito do processo de insolvência (51.º, n.º1, alínea c) do CIRE). Refere ainda a autora, que a atitude do legislador português pode ter sido deliberada, e que tenha sido concedida uma menor proteção ao financiamento pelos credores, de forma a evitar que outros interesses, nomeadamente os dos credores da massa insolvente e dos credores garantidos, fossem subalternizados, considerando que os sujeitos (Estado e órgãos do Estado) que, na prática, constituem a maioria em número e dispõe de um maior passivo, dos titulares de créditos da massa, de créditos garantidos e de créditos privilegiados que serão graduados acima dos créditos constituídos no âmbito do 17.º-H do CIRE, considera a autora que não se levantam muitas dúvidas de que tenha sido essa a sua efetiva motivação, tornando as coisas menos defensáveis.

prescreve o seguinte: “[o] disposto no número anterior prevalece sobre qualquer legislação especial”.

Por outro lado, o artigo 36.º, n.º2 da LGT prescreve que “[o]s elementos essenciais da relação jurídica tributária não podem ser alterados por vontade das partes”, e o n.º 3 que “[a] administração tributária não pode conceder moratórias no pagamento das obrigações tributárias, salvo nos casos expressamente previstos na lei”.

A alteração legislativa levada a cabo pela Lei do Orçamento de Estado de 2011, veio por termo a entendimento perfilhado pelo STJ, onde se entendia que os artigos 30.º, n.º2 e 36.º, n.º3 da LGT e 85.º do CPPT, tinham o seu campo de aplicação limitado à relação tributária, não encontrando apoio no contexto do processo especial como é caso do processo de insolvência<sup>170</sup>.

A vontade do legislador foi no sentido de fazer valer, também para os processos de insolvência, o princípio da indisponibilidade dos créditos tributários, consagrado no artigo 30.º, n.º2 da LGT.

No quadro legal em vigor, no respeitante ao tratamento dos créditos fiscais e parafiscais no processo de insolvência e no PER, o juiz tem que operar com o CIRE e com o Compromisso assumido no Memorando de Entendimento sobre as condicionantes de política económica de maio de 2011<sup>171</sup>, não podendo desconsiderar a LGT, fortemente tuteladora dos créditos tributários, considerados indisponíveis.

Tratando-se de regimes legais de complexa harmonização, tem sido várias as posições seguidas pela Jurisprudência, quando em processo de insolvência ou de revitalização, se aprove a extinção ou redução de créditos tributários, a concessão de moratória ou a atribuição de garantias de pagamento, sem o acordo do Estado.

Desde logo, uma das vias seguidas entende que deve ser recusada a homologação do plano de recuperação, tratando-se de uma violação não negligenciável ou não desculpável, por violação das disposições legais da LGT e do CPPT, nos termos do artigo 215.º do CIRE. A inclusão, num tal plano, de componentes inadmissíveis por violação das normas legais aplicáveis, afeta-o integralmente, o que obriga à sua não homologação<sup>172</sup>.

---

<sup>170</sup> Entre outros, o acórdão do STJ de 13.01.2009, processo n.º 08A3763, relator Fonseca Ramos, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>171</sup> Cfr. Memorando de Entendimento sobre as condicionantes de política económica de maio de 2011, preconizou-se o seguinte: “[a]s autoridades tomarão também as medidas necessárias para autorizar a administração fiscal e a segurança social a utilizar uma maior variedade de instrumentos de reestruturação baseados em critérios claramente definidos, nos casos em que outros credores também aceitem a reestruturação dos seus créditos, e para rever a lei tributária com vista à remoção de impedimentos à reestruturação voluntária de dívidas.” disponível em: <https://infoeuropa.eu/ocid.pt/registo/000046743/>

<sup>172</sup> Neste sentido, acórdão do TRP de 15.05.2014, processo n.º 48/13.5TYVNG.P1, relator Teresa Santos e acórdão do TRL de 28.01.2014, processo n.º 1677.12.0TYLSB.L1-7, relator Maria do Rosário Morgado, disponíveis em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Outras das vias seguidas, defende que a decisão de recusa de homologação de um plano pode não ser global, sendo admissível a recusa parcial da eficácia do plano quanto aos créditos de natureza tributária. Tendo como certo que o artigo 30.º n.º 3 da LGT é uma norma imperativa, defende que a melhor interpretação é aquela resulta de uma interpretação sistemática e global das disposições legais da LGT e do CIRE, ou seja, a que vai no sentido de se recusar a eficácia do plano apenas na parte em que nele se prevê a modificação ou extinção dos créditos de natureza tributária, por violação da citada norma da LGT, nada impedindo a homologação do plano quanto à forma e prazo de pagamento dos demais credores<sup>173</sup>.

Por fim, a outra via seguida, defende a solução da nulidade parcial com a redução dos seus efeitos quanto ao negócio jurídico atípico do acordo de credores (cfr. artigo 292.º do CC), considerando que a nulidade parcial não afeta o plano e que apenas deixa de ser oponível à Fazenda Nacional<sup>174</sup>.

A tese prevalecente e maioritária na Jurisprudência, é a que considera que o plano de insolvência ou o plano de recuperação deve ser homologado, decretando-se que quanto aos créditos do Estado, a decisão homologatória é ineficaz em sentido restrito, não lhes sendo oponível.

Tal solução é a que melhor consegue conciliar os interesses do Estado Fiscal com os interesses dos demais credores e do próprio devedor, superando a intransigência do legislador fiscal, obviando as drásticas consequências da não homologação do plano de recuperação do devedor.

Deste modo, salvaguarda-se o fim do PER, que se destina a permitir à empresa, em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas ainda recuperável, que após as negociações estabelecidas com os respetivos credores, possam ver o seu acordo conducente à sua revitalização ser homologado pelo juiz.

Não se ignora que os créditos do Estado por impostos e as contribuições para o sistema de Segurança Social são essenciais ao Estado de Direito, responsável por cumprir as funções de ordem pública, assegurando, por via fiscal, a satisfação das necessidades financeiras do Estado e da justa repartição dos rendimentos e da riqueza (cfr. artigo 103º da CRP) em respeito pela igualdade entre os cidadãos (cfr. artigo 104º, nºs 1 e 3, da CRP).

---

<sup>173</sup> Neste sentido, acórdão do STJ de 18.02.2014, processo n.º 1786/12.5TBTNV.C2.S1, relator Fonseca Ramos, acórdão do STJ de 13.11.2014, processo n.º 217/11.2TBBGC-R.P1.S1, relator Fonseca Ramos, acórdão do STJ de 24.03.2015, processo n.º 664/10.7TYVNG.P1.S1, relator Ana Paula Boularot, de acórdão do TRL de 20.02.2014, processo n.º 174/13.0TYLSB-A.L1-6, relator António Martins e acórdão do TRL de 30.01.2014, processo n.º 1390/13.0TBTVD-B.L1-6, Relator Gilberto Jorge, disponíveis em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>174</sup> Neste sentido, acórdão do STJ de 13.11.2014, processo n.º 3970/12.1TJVNF.P1.S1, relator Salreta Pereira, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). No entanto, esta tese foi acolhida sem unanimidade.

No entanto, urge a necessidade de um Direito Tributário mais flexível e concordante, onde a persecução do Interesse Público não se reduza à arrecadação de receita tributária, devendo a Autoridade Tributária ter em consideração os vários bens jurídico-constitucionais em confronto no plano de recuperação. Pelo que, deveria a Autoridade Tributária dar o seu assentimento a um plano aprovado pelos restantes credores, nas situações em que estejam em causa bens jurídicos constitucionalmente relevantes, mesmo que implique a alteração dos contornos essenciais do crédito tributário<sup>175</sup>.

Feitas estas considerações, na nossa opinião, nos moldes em que se encontra tratado o financiamento ao devedor no âmbito do PER, padece este de um regime legal bastante incompleto e com graves falhas de articulação com os restantes artigos do CIRE, que levantam muitas dúvidas, que por nós foram enunciadas, sendo impreterível que se procurem soluções, para as quais, humildemente, esperamos ter de alguma forma contribuído.

---

<sup>175</sup> Cfr. JOAQUIM FREITAS DA ROCHA ["A blindagem dos créditos tributários, o processo de insolvência e a conveniência de um Direito Tributário flexível", *cit.*, p. 192 e 193.

## BIBLIOGRAFIA

ALDANA, Ignacio Buil, “El privilegio del “dinero nuevo”: una asignatura (aún) pendiente del sistema concursal Español”, in: AA. VV., *Revista de Derecho Concursal e Paraconcursal*, nº 24, La Ley, Madrid, 2016

ALMEIDA, Joana Freire, “Capital social, reservas e suprimentos: seu conteúdo, função e papel na cobertura de prejuízos”, in: CORDEIRO, António Menezes (Coord.), *Revista de Direito das Sociedades*, Ano VII, n.º3/4, Coimbra, Almedina, 2015

ALVES, Sofia Raquel Sousa, *O Processo Especial de Revitalização – Algumas questões no âmbito da tramitação processual*, Dissertação de Mestrado em Direito da Empresa e dos Negócios, Universidade Católica Portuguesa, disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/16048/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20de%20Mestrado%20UCP%20Porto-%20Sofia%20Raquel%20Sousa%20Alves.pdf>

ANDRADE, Margarida Costa, “O penhor financeiro com disposição de valores mobiliários”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 70, n.ºs I/IV, 2010

CASANOVA, Nuno Salazar/ DINIS, David Sequeira, *O Processo Especial de Revitalização*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014

CORDEIRO, António Menezes, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2.º Edição, Coimbra, Almedina, 2011

COSTA, Reinaldo Mâncio, “Os requisitos do plano de recuperação”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

COSTA, Salvador da, *O concurso de Credores – Áreas Comum, Fiscal e da Insolvência*, 5.º Edição, Coimbra, Almedina, 2015

COSTEIRA, Joana, “A classificação dos créditos laborais”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015

COSTEIRA, Maria José, “Classificação, verificação e graduação de créditos no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2013

CUNHA, Paulo Olavo, “Providências específicas do plano de recuperação de sociedades”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2013

DOMINGUES, Paulo de Tarso,

- “O CIRE e a recuperação das sociedades comerciais em crise”, in: AA. VV., *Instituto do Conhecimento AB*, Coleção Estudos, ano I, n.º 1, Coimbra, Almedina, 2013

- “As diferentes formas de financiamento societário pelos sócios e a transmissibilidade autónoma dos créditos respetivos”, in: AA. VV., *Separata de Estudos em homenagem ao professor Doutor Heinrich Ewald Hörster*, Coimbra, Almedina, 2012

- “O Processo Especial de Revitalização aplicado às sociedades comerciais”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015

- “Capitalização de sociedades”, in: RIBEIRO, Maria de Fátima; COELHO, Fábio Ulhoa (Coord.) *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*, Coimbra, Almedina, 2012

DUARTE, Rui Pinto, *Curso de Direitos Reais*, 1º Edição, Parede, Principia, 2002

EPIFÂNIO, Maria do Rosário,

- *O Processo Especial de Revitalização*, Coimbra, Almedina, 2015

- “O Processo Especial de Revitalização”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *II Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2012

FERNANDES, Luís A. Carvalho/ LABAREDA, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª Edição, Lisboa, Quid Juris, 2015

FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Lições de Direitos Reais*, 6.º Edição, Lisboa, Quid Juris, 2009

FONSECA, Ana Taveira da, *Direito de Retenção e Tipicidade dos Direitos Reais*, disponível em: <http://www.fd.lisboa.ucp.pt/resources/documents/Centro/Talk.pdf>

GOMES, Manuel Januário da Costa “Sobre os poderes dos credores contra os fiadores no âmbito e aplicação do CIRE. Breves notas”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

GONÇALVES, Filipa Raquel Soares Beleza, *O Processo Especial de Revitalização*, Dissertação de Mestrado em Direito da Empresa e dos Negócios, Universidade Católica Portuguesa, disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/17637/1/O%20PROCESSO%20ESPECIAL%20ODE%20REVITALIZAC%CC%A7A%CC%83O.pdf>

GUILARTE, Juan Sánchez Calero, “Refinanciación y reintegración concursal”, in: AA. VV. *Anuario de Derecho Concursal*, 20, 2010

JUSTO, A. Santos, *Direitos Reais*, 3º Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011

LABAREDA, João,

- “Sobre o Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE)”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2013

- “Contrato de garantia financeira e insolvência das partes contratantes” in: AA. VV., *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes – volume I*, Universidade Católica, 2011

LEITÃO, Luís Menezes, *Garantias das Obrigações*, 2º Edição, Coimbra, Almedina, 2009

LÓPEZ, Ibrahim Vila, ““Fresh Money” y Refinanciaciones e deuda”, Trabajo fin de grado en Derecho, Departamento de Derecho Privado, Departamento de Derecho Privado, Área de Derecho Mercantil, 2014/2015, disponível em: [http://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/127337/1/TG\\_%20VilaLopez\\_Fresh.pdf](http://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/127337/1/TG_%20VilaLopez_Fresh.pdf)

LOUSA, Nuno Ferreira, “O incumprimento do plano de recuperação e os direitos dos credores”,  
SERRA, Catarina (Coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina,  
2015

MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito das Obrigações, Programa 2010/2011*, 3º Edição, Lisboa  
AAFDL, 2011

MARTINEZ, Pedro Romano/ PONTE, Pedro Fuzeta, *Garantias de Cumprimento*, 4º Edição, Coimbra,  
Almedina, 2013

MARTINEZ, Pedro Romano/ VASCONCELOS, Joana/ BRITO, Pedro madeira de; DRAY, Guilherme; SILVA,  
Luis Gonçalves da, *Código do Trabalho Anotado*, 9º Edição, Coimbra, Almedina, 2013

MARTINS, Alexandre Soveral,

- *Um Curso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2016

- *Alterações Recentes ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, disponível  
em [https://estudogeral.sic.uc.pt/bitstream/103106/20699/1/alterações\\_CIRE.pdf](https://estudogeral.sic.uc.pt/bitstream/103106/20699/1/alterações_CIRE.pdf)

- “O P.E.R: (Processo Especial de Revitalização)”, in: AA. VV., *Instituto do Conhecimento  
AB*, Coleção Estudos, ano I, n.º 1, Coimbra, Almedina, 2013

MARTINS, João Pedro Vargas Carinhas de Oliveira, “Os Suprimentos no Financiamento Societário  
– Uma Abordagem Funcionalista”, in: PITA, Manuel António; ALMEIDA, António Pereira de; MARTINS,  
(Coord.), *Temas de Direito das Sociedades - Coletânea de Dissertações Em Direito Das Empresas  
- ISCTE-IUL*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011

MARTINS, Luís M., *Processo de Insolvência – Anotado e Comentado*, 3º Edição, Coimbra, Almedina,  
2013

MENEZES, Cristina Bogado e VALÉRIO, Paulo, *Guia Prático da Recuperação e Revitalização de  
Empresas*, Porto, Vida Económica, 2º Edição, 2013

OLIVEIRA, Madalena Perestrelo de, “O Processo Especial de Revitalização: o novo CIRE”, in: CORDEIRO, António Menezes (Coord.), *Revista de Direito das Sociedades*, Ano IV – 2012, n.º3, Almedina, Coimbra

OLIVEIRA, Artur Dionísio, “Os efeitos processuais do PER e os créditos litigiosos”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

OLIVEIRA, Nuno Pinto, “Entre Código da Insolvência e ‘Princípios Orientadores’: um dever de (re)negociação?”, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 72, n.ºs 2-3, 2012

PERALTA, Ana Maria, “Os “novos créditos” no PER e SIREVE: conceito e regime”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

PEREIRA, Frederico Gonçalves, “A declaração de insolvência e o penhor financeiro (em particular a possibilidade de resolução pelo administrador de insolvência”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

PEREIRA, João Aveiro,

- “A revitalização económica dos devedores”, in: *Processo de Insolvência e Ações Conexas*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, Dezembro de 2014, disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Processo\\_insolvencia\\_acoes\\_conexas.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Processo_insolvencia_acoes_conexas.pdf)

- *O contrato de suprimento*, 2.º edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2001

PINTO, Alexandre Mota, *Do contrato de suprimento - O financiamento da sociedade entre o capital próprio e capita alheio*, Coimbra, Almedina, 2002

PIRES, Miguel Lucas, *Dos Privilégios Creditórios – Regime jurídico e a sua influencia no concurso de credores*, 2.º Edição Revista e Atualizada, Coimbra, Almedina, 2015

PULGAR EZQUERRA, Juana,

- “Acuerdos de Refinanciación y Fresh Money”, in: AA. VV., *Revista de Derecho Concursal e Paraconcursal*, n.º 15, La Ley, Madrid, 2011

- “La Financiación de empresas en crisis”, Documentos de trabajo del Departamento de Derecho Mercantil, 2012/8, Marzo, 2012, disponível em: [http://eprints.sim.ucm.es/4638/1/La\\_financiacion\\_de\\_empresas\\_en\\_crisis.pdf](http://eprints.sim.ucm.es/4638/1/La_financiacion_de_empresas_en_crisis.pdf)

- “Acuerdos de refinanciación, escudos protectores y garantías reales”, 2012, disponível em: [http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292347817007?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=ContentDisposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DPonencia\\_de\\_Juana\\_del\\_Pulgar\\_Ezquerro.PDF](http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292347817007?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=ContentDisposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DPonencia_de_Juana_del_Pulgar_Ezquerro.PDF)

RAMOS, António Fonseca, “Os créditos tributários e a homologação do plano de recuperação da insolvência”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *III Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2015

ROCHA, Joaquim Freitas, “A blindagem dos créditos tributários, o processo de insolvência e a conveniência de um Direito Tributário flexível”, SERRA, Catarina (Coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015

SERRA, Catarina,

- *O Regime Português da Insolvência*, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2012

- “Investimentos de capital de risco na reestruturação de empresas”, *IV Congresso de Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2016 (em curso de publicação).

- “Processo Especial de Revitalização – contributos para uma ‘rectificação’”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 72, Abril/Set. 2012

- “Revitalização – a designação e o misterioso objecto designado. O Processo homónimo (PER) e as suas ligações com a Insolvência (situação e processo) e com o SIREVE”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Congresso de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2013

- “Nótula sobre o art. 217.º, n.º4, do CIRE (o direito de o credor agir contra o avalista no contexto do plano de insolvência)”, in: AA. VV., *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes* – volume I, Universidade Católica, 2011

- “Emendas à (lei da insolvência) portuguesa – Primeiras impressões”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *Direito das Sociedades em Revista*, ano 4, vol. 7, março, Coimbra, Almedina, 2012
- “Revitalização no âmbito de grupos de sociedades”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *III Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, 2014
- “Mais umas “pinçeladas” na legislação pré-insolvencial – Uma avaliação geral das alterações do DL N.º 26/2015, de 6 de fevereiro, ao PER e ao SIREVE (e à Luz do Direito da União Europeia)”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *Direito das Sociedades em Revista*, ano 7, vol. 13, março, Coimbra, Almedina, 2015
- “Os efeitos patrimoniais da declaração de insolvência após a alteração da Lei n.º16/2012 ao código da insolvência”, in: AA. VV., *Julgar*, n.º18, Coimbra, Coimbra Editora, 2012
- “Insolvência transfronteiriça – Comentários à proposta de alteração do Regulamento europeu relativo aos processos de insolvência, com especial consideração do Direito Português”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *Direito das Sociedades em Revista*, ano 5, vol. 10, outubro, Coimbra, Almedina, 2013
- “A Contratualização da Insolvência: *hybrid pocedures* e pré-packs (A insolvência entre a Lei e a Autonomia Privada)”, in: DUARTE, Rui Pinto; VASCONCELOS, Pedro Pais de; ABREU, J. Coutinho de (Coord.), *II Congresso do Direito das Sociedades em Revista*, Almedina, Coimbra, 2012,
- “Grupos de sociedades: crise e revitalização”, in: SERRA, Catarina (Coord.), *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, Coimbra, Almedina, 2015

SILVA, Fátima Reis, *Processo Especial de Revitalização – Notas práticas e Jurisprudência Recente*, Porto, Porto Editora, 2013

TAÍNHAS, Fernando, “Pode uma pessoa singular que não seja empresário ou comerciante submeter-se a processo especial de revitalização? – Sobrevoando uma controvérsia jurisprudencial”,

disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/12/20151206-ARTIGO-JULGAR-Processo-Especial-de-Revitaliza%C3%A7%C3%A3o-de-pessoa-singular-que-n%C3%A3o-seja-comerciante-Fernando-Ta%C3%ADnhas-v5.pdf>

VARELA, Antunes, *Obrigações em Geral*, vol. II, 7.º edição, Coimbra, Almedina, 2010

VASCONCELOS, Miguel Pestana de Vasconcelos,

- “Penhor de crédito pecuniários garantidos e insolvência”, in: AA. VV., *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda* – volume VI, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2011

- *Direito das Garantias*, Coimbra, Almedina, 2º Edição, 2013

## OUTROS TEXTOS E DOCUMENTOS

Memorando de Entendimento Sobre as Condicionantes de Política Económica de maio de 2011, disponível em: <https://infoeuropa.euroid.pt/registo/000046743/>

Parecer da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República, sobre a Proposta de Lei n.º 39/XII, disponível em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=3664>

Princípios Orientadores de Recuperação Extrajudicial de devedores, disponível em: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2011/10/20500/0471404716.pdf>

Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011 de 25 de outubro disponível em: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2011/10/20500/0471404716.pdf>

Resolução do Conselho de Ministros n.º 11/2012 de 3 de fevereiro disponível em [http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res.Ministros.%20n%BA%2011\\_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf](http://www.ideram.pt/includes/sireve/Res.Ministros.%20n%BA%2011_2012%20de%203%20de%20Fevereiro%20de%202012.pdf)

## LISTA DE JURISPRUDÊNCIA

### 1. Supremo Tribunal de Justiça:

Acórdão do STJ de 13.01.2009, processo n.º 08A3763, relator Fonseca Ramos;

Acórdão do STJ de 11.12.2012, processo n.º 5903/09.4TVLSB.L1.L1.S1, relator Gabriel Catarino;

Acórdão do STJ de 26.02.2013, processo n.º 597/11.0TBSSB-A.L1.S1, relator Azevedo Ramos;

Acórdão do STJ de 18.02.2014, processo n.º 1786/12.5TBTN.V.C2.S1, relator Fonseca Ramos;

Acórdão do STJ de 25.03.2014, processo n.º 6148/12.1TBBSG.G1.S1, relator Fonseca Ramos;

Acórdão do STJ de 30.10.2014, processo n.º 16/13.7TBSCF-A.L1A.S1, relator Silva Gonçalves;

Acórdão do STJ de 13.11.2014, processo n.º 3970/12.1TJVNF-P1.SI, relator Salreta Pereira;

Acórdão do STJ de 13.11.2014, processo n.º 217/11.2TBBGC-R.P1.S1, relator Fonseca Ramos;

Acórdão do STJ de 24.03.2015, processo n.º 664/10.7TYVNG.P1.S1, relator Ana Paula Boularot;

Acórdão do STJ de 10.12.2015, processo n.º 1430/15.9T8STR.E1.S1, relator Pinto de Almeida;

### 2. Tribunal da Relação de Coimbra:

Acórdão do TRC de 01.10.2010, processo n.º 286/10.2TBCDN.C1, relator Francisco Caetano;

Acórdão do TRC de 19.10.2010, processo n.º 286/10.2TBCDN.C1, relator Francisco Caetano;

Acórdão do TRC de 10.05.2011, processo n.º 73/10.8TBPNC.C1, relator Vigilio Mateus;

Acórdão do TRC de 11.03.2014, processo n.º 434/13.0TBCNT.C1, relator Moreira do Carmo;

Acórdão do TRC de 01.04.2014, processo n.º 1285/12.5TBPMS-F.C1, relator Manuel Capelo;

Acórdão do TRC de 03.06.2014, processo n.º 1030/13.8TBTMR-B.C1, relatora Anabela Luna de Carvalho;

### **3. Tribunal da Relação de Évora:**

Acórdão do TRE de 28.04.2010, processo n.º 1672/07.0TBLLA-E1, relator Mata Ribeiro;

Acórdão do TRE de 13.03.2014, processo n.º 1327/13.7TBSTR.E1, relator Francisco Xavier;

Acórdão do TRE de 29.01.2015, processo n.º 1030/13.8BTMR-A.E1, relator Silva Rato;

Acórdão do TRE de 09.07.2015, processo n.º 1518/14.3T8STR.E1, relatora Conceição Ferreira;

Acórdão do TRE de 10.09.2015, processo n.º 1234/15.9T8STR.E1, relatora Elisabete Valente;

### **4. Tribunal da Relação de Guimarães:**

Acórdão do TRG de 24.04.2012, processo n.º 1248/10.5TBBCL-A.G2, relator José Manuel Araújo de Barros;

Acórdão do TRG de 08.01.2015, processo n.º 703/14.2TBBRG.G1, relator Ana Cristina Duarte;

### **5. Tribunal da Relação de Lisboa:**

Acórdão do TRL de 09.05.2013, processo n.º 1008/12.9TYLSB.L1-8, relatora Isoleta Almeida Costa;

Acórdão do TRL de 28.01.2014, processo n.º 1677.12.0TYLSB.L1-7, relator Maria do Rosário Morgado;

Acórdão do TRL de 30.01.2014, processo n.º 1390/13.0TBTVD-B.L1-6, Relator Gilberto Jorge;

Acórdão do TRL de 20.02.2014, processo n.º 174/13.0TYLSB-A.L1-6, relator António Martins;

Acórdão do TRL de 16.06.2015, processo n.º 811/15.2T8FNC-A.L1-7, relatora Graça Amaral;

Acórdão do TRL de 25.06.2015, processo n.º 1011/14.4TYLSB.L1-2, relator Jorge Leal;

## **6. Tribunal da Relação do Porto:**

Acórdão do TRP de 15.05.2014, processo n.º 48/13.5TYVNG.P1, relator Teresa Santos;

Acórdão do TRP de 02.06.2014, processo n.º 758/13.7TBMTS-A.P1, relator Augusto de Carvalho;

Acórdão do TRP de 01.12.2014, processo n.º 503/14.0TBVFR.P1, relator Caimoto Jácome;

Acórdão do TRP de 23.06.2015, processo n.º 1243/15.8T8STS.P1, relator Pedro Martins;

Acórdão do TRP de 12.10.2015, processo n.º 1304/15.3T8STS.P1, relatora Isabel São Pedro Soeiro;