

PORTUGAL

ÂMBITO DE APLICAÇÃO PESSOAL DO PROCESSO ESPECIAL DE REVITALIZAÇÃO “PER”

Âmbito de aplicação pessoal do Processo Especial de Revitalização “PER”

O presente artigo procura debruçar-se acerca do âmbito de aplicação pessoal do Processo Especial de Revitalização “PER”, temática que não obstante volvidos quatro anos desde a publicação da Lei n.º 16/2012 de 20 de Abril, que criou o PER, continua a merecer controvérsia. Com efeito, não obstante já existir desde 2015 uma uniformidade de decisões junto do Supremo Tribunal de Justiça acerca da não aplicabilidade do regime a pessoas singulares, a jurisprudência da segunda instância parece não se conformar, tendo o ano de 2016 sido próspero no número de decisões em sentidos divergentes, ora admitindo, ora negando o acesso de pessoas singulares ao PER. Não sendo o entendimento da lei claro e inexistindo um acórdão de uniformização de jurisprudência apto a criar consensos nesta área, urge uma breve reflexão que propicie indicações sobre o caminho que é expectável venha a ser trilhado nesta área, em face das inovações legislativas que se esperam possam vir a ser anunciadas nesta matéria.

PALAVRAS CHAVE

Processo Especial de Revitalização, âmbito de aplicação pessoal, pessoas singulares.

Personal scope of the Special Revitalization Process “PER”

This article seeks to address the personal scope of the Special Revitalization Process “PER”, which, even four years after the publication of Law no. 16/2012 of April 20 which created the PER, continues to generate controversy. In fact, even though there has already been a uniformity of decisions in the Supreme Court since 2015 on the non-applicability of the regime to natural persons, the case-law at second instance does not seem to conform. The year 2016 has witnessed a number of divergent decisions, sometimes admitting, sometimes denying individuals access to the PER. In the absence of a decision able to standardise case-law and capable of creating consensus in this area, a brief reflection is needed to provide indications about the path that is expected to be taken in this area, given the legislative innovations that are expected to be announced on the matter.

KEY WORDS

Special Revitalization Process, personal scope, natural persons.

Fecha de recepción: 30-1-2017

Fecha de aceptación: 15-2-2017

A QUESTÃO EM ANÁLISE

Desde a criação do processo especial de revitalização, há já mais de quatro anos, permanece acesa a discussão quanto ao respetivo âmbito de aplicação pessoal do PER, teimando em existir entendimentos doutrinários e jurisprudenciais diversos quanto à possibilidade de aplicação, ou não, do PER a pessoas singulares que não sejam comerciantes, empresários ou que não desenvolvam uma atividade económica por conta própria.

A discussão centra-se no escopo do art. 17º-A do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas “CIRE”, que estabelece que:

“1 - O processo especial de revitalização destina-se a permitir ao devedor que, comprovadamente, se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas que ainda seja suscetível de recuperação, estabelecer negociações com os respetivos credores de modo a concluir com estes um acordo conducente à sua revitalização.

2 - O processo referido no número anterior pode ser utilizado por todo o devedor que, mediante decla-

ração escrita e assinada, ateste que reúne as condições necessárias para a sua recuperação.”.

Uma leitura literal daquele normativo permitiria concluir sem mais que, atenta a inexistência de qualquer restrição à aplicação do PER, o mesmo se aplicaria indistintamente a pessoas singulares e a pessoas coletivas, entendimento que é secundado por variada doutrina e jurisprudência. No entanto, uma interpretação restritiva da lei acabou por vingar na atual jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça alicerçada no teor da Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 39/XII, de 30/12/2011, que esteve na sua origem. Não obstante junto do Supremo Tribunal de Justiça parecer ter sido alcançada uma estabilidade jurisprudencial, a discussão permanece acesa, e tudo indica estar longe de serenar, continuando a coexistir decisões contrárias, e uma intensa jurisprudência das Relações em sentidos distintos.

Com efeito, da Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 39/XII, de 30 de Dezembro de 2011, que esteve na origem da Lei n.º 16/2012, de 20.04 resulta a intenção de “gizar soluções que sejam, em si

mesmas, eficazes e eficientes no combate ao “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.”

Estas referências da Exposição de Motivos são, para os defensores desta posição, motivo bastante para excluir do âmbito de aplicação do PER as pessoas singulares que não sejam comerciantes, empresários ou que não desenvolvam uma atividade económica por conta própria.

Na doutrina em defesa desta tese assinalam-se as posições de Luís Carvalho Fernandes e João Labareda, in “Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado”, 2.^a ed., pág. 143, Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis, in “PER - O processo especial de revitalização”, Coimbra Editora, 2014, págs. 13 e 14 e de Paulo Olavo Cunha, in “Os deveres dos gestores e dos sócios no contexto da revitalização das sociedades”, II Congresso de Direito da Insolvência, Almedina, 2014, págs. 220 e 221.

Na jurisprudência em defesa desta tese assinalam-se, a título meramente exemplificativo, os seguintes Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça datados de 10-12-2015; 05-04-2016; 12-04-2016 e 18-10-2016, proferidos nos processos 1430/15.9T8STR.E1.S1; 979/15.8T8STR.E1.S1; 531/15.8T8STR.E1.S1; 65/16.3T8STR.E1.S; os Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 31.05.2016 e de 13.07.2016, proferidos nos processos 439/16.0T8LRA.C1 e 655/16.4T8LRA.C1; o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 21.04.2016 proferido no processo 2238/16.0T8SNT.L1-2, todos acessíveis em www.dgsi.pt.

Em sentido oposto, alicerçados no princípio de que “onde a lei não distingue não deve o intérprete distinguir” pronuncia-se a tese de que a letra da lei deverá ser interpretada de forma literal, aplicando-se, por isso, indistintamente a pessoas singulares e coletivas.

Os defensores desta tese apontam que deverá existir uma identidade de recursos entre pessoas singulares e coletivas nesta matéria, não se justificando que os devedores pessoas singulares que não sejam comerciantes, empresários ou que não desenvolvam uma atividade económica por conta própria, tenham que aguardar pela efetiva verificação da situação de insolvência ou insolvência iminente, ao invés das pessoas coletivas que poderiam tentar

reestruturar atempadamente a sua situação financeira, através do recurso ao PER. Tanto mais que também as pessoas singulares podem ser consideradas agentes económicos, pois que contribuem na qualidade de consumidores para a atividade das empresas, sendo apenas a outra face de uma mesma moeda.

Neste sentido, na doutrina pronunciaram-se Alexandre de Soveral Martins, in “Um curso de direito da insolvência”, 2.^a ed., 2016, Almedina, pág. 511; Catarina Serra, in “O regime português da insolvência”, 5.^a edição, 2012, Almedina, pág. 176; Filipa Gonçalves, in “O processo especial de insolvência”, 2015, Almedina, pág. 55; Luís M. Martins, in “Recuperação de pessoas singulares”, vol. I, 2.^a ed., 2013, Almedina, pág. 14 e 15; Menezes Leitão, in “Direito da insolvência”, 6.^a ed. 2015, Almedina, pág. 295 e 296; Isabel Alexandre, in “Efeitos processuais da abertura do processo de revitalização”, II Congresso de Direito da Insolvência, Almedina, 2014, págs. 235 e 236; Rosário Epifânio, in “O processo especial de revitalização”, Almedina, 2016, pág. 15.

Na jurisprudência assinalam-se, a título meramente exemplificativo, os seguintes Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 07.04.2016, 13.07.2016, proferidos nos processos 3876/15.3T8ACB.C1 e 2970/16.8T8CBR.C1; o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 25.02.2016, proferido no processo 2588/15.2T8GMR.G1, já após da jurisprudência constante do Supremo Tribunal de Justiça, todos acessíveis em www.dgsi.pt.

É inequívoco que o PER tem manifesta utilidade para os devedores pessoas singulares não titulares de empresas. A realidade expressa-o, a intensa adesão ao regime por pessoas singulares que chegou a superar a adesão das pessoas coletivas, é por si só demonstrativa deste facto, sendo que as necessidades reais não poderão ser ignoradas pelo legislador. Não obstante, parece-nos que as diferenças entre pessoas singulares e coletivas justificariam a existência de regimes de reestruturação com pressupostos distintos.

DAS NOVIDADES LEGISLATIVAS

Atendendo às novidades legislativas recentemente produzidas, tudo indica que a matéria em análise assista a desenvolvimentos a breve trecho.

No passado dia 7 de julho foi aprovada a resolução da Assembleia da República n.º 148/2016 denomi-

nada “Avaliação do Processo Especial de Revitalização (PER) das empresas e dos particulares”, nos termos da qual a Assembleia da República, nos termos do n.º 5 do artigo 166.º da Constituição, recomendou ao Governo que:

“1 - Proceda, no prazo de 90 dias, ao levantamento estatístico e analítico da aplicação do PER desde 2012, tendo em consideração os planos homologados e a sua taxa de sucesso, ponderado pelas recaídas em novo PER ou insolvência.

2 - Elabore, no mesmo prazo, um relatório com as conclusões da análise efetuada e proponha uma estratégia de recuperação de dívidas de empresas e particulares, no âmbito do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas (CIRE), do Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), ou através de meios alternativos, em que se assegure a salvaguarda dos direitos dos trabalhadores.”

Por sua vez, o legislador português, através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 42/2016, antecipou que, em 2017, introduzirá novas alterações no regime do PER. Tal Resolução do Conselho de Ministros aprovou o “Programa Capitalizar”, onde, entre o mais, está previsto que o regime do PER seja reservado a pessoas coletivas – medida que foi proposta implementar até ao primeiro trimestre de 2017 – prazo que, tudo indica, venha a ser ultrapassado.

A acrescentar, no passado dia 22 de novembro, a Comissão Europeia adotou uma proposta de Diretiva relativa à insolvência, reestruturação e segunda oportunidade (exoneração de dívidas), que faz parte do Plano de Ação para a União dos Mercados de Capitais e da Estratégia para o Mercado Único e surge na sequência da avaliação da Recomendação da Comissão Europeia de 12 de março 2014, sobre uma nova abordagem em matéria de falência e de insolvência das empresas, em que se concluiu persistirem diferenças significativas nos quadros legais dos Estados-membros que justificariam uma uniformização de regimes.

Uma vez compulsada a proposta de directiva constata-se que pessoas singulares que não sejam empresários estão excluídas do respectivo âmbito de aplicação. Ao mesmo tempo, a proposta de directiva deixa em aberto a possibilidade de os Estados-Membros, se assim o entenderem, estenderem a aplicação dos princípios da quitação também às pessoas singulares que não sejam empresários, ou seja, aos consumidores, sendo omissa no referido convite no que respeita aos processos de reestruturação preventiva, como é o caso do PER.

CONCLUSÃO

Os dados já foram lançados, presentemente encontra-se em discussão, e estão a ser preparados anteprojectos legislativos, ainda não conhecidos, mas que tudo indica, poderão vir a operar mudanças significativas no regime.

Por outro lado, parece inequívoco que subsistem razões de relevo que justificam que os devedores pessoas singulares, possam aceder a um regime de reestruturação *strictu sensu*, sem que para beneficiar do regime tenham que chegar a uma situação de insolvência ou de insolvência iminente.

No entanto, não podemos negar que as razões para o endividamento de um empreendedor e de um consumidor, são essencialmente diferentes, e como tal, o respectivo enquadramento legal em sede de recuperação deverá ser necessariamente diferente.

Não obstante, as propostas de regulamentação comunitária nada impõem nesse sentido, propendemos a entender que, atendendo a que, de acordo com a Resolução do Conselho de Ministros n.º 42/2016, ainda em 2017, o recurso ao regime do PER, tal como se encontra previsto no CIRE, deverá ser reservado às pessoas coletivas, o caminho a seguir deverá passar pela criação de um regime legal autónomo equiparado ao PER destinado às pessoas singulares.

ANDREIA DA SILVA RODRIGUES*

* Abogada del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez Proença de Carvalho (Lisboa).