



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

O Contrato de Trabalho no PER e no Processo de Insolvência

Ana Seabra Carneiro de Andrade

Mestrado em Direito das Empresas e dos Negócios

Direito da Insolvência

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2018

O Contrato de Trabalho no PER e no Processo de Insolvência

Ana Seabra Carneiro de Andrade

Mestrado em Direito das Empresas e dos Negócios
Direito da Insolvência

Orientação de Prof. Dra. Maria do Rosário Epifânio

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2018

AGRADECIMENTOS

A elaboração de uma dissertação é uma longa caminhada impossível de ser realizada sozinha. Por isso, cumpre agora agradecer a todos aqueles que caminharam ao meu lado durante esta jornada.

À Professora Doutora Maria do Rosário Epifânio pela orientação, compreensão e ajuda. Todas as críticas e opiniões formuladas foram fundamentais para a obtenção do resultado final.

Ao meu pai pela oportunidade, pelo exemplo e por sempre me fazer acreditar que posso ser melhor. À minha mãe pela confiança que deposita em mim e pela compreensão. Às minhas irmãs Aidé e Maria pela paciência e pela amizade. Aos meus avós, padrinhos e primas por estarem sempre presentes, mesmo quando eu estou mais ausente.

Às minhas amigas Marta, Sara, Helena, Margarida e Susana por acreditarem sempre em mim e por me tornarem numa melhor pessoa.

À minha querida amiga e colega Dra. Carla Barbosa por toda a disponibilidade, pela amizade e pelo apoio constante.

Por último, e não menos importante, ao Diogo por nunca me deixar desistir e por estar sempre do meu lado.

RESUMO

Com a presente dissertação pretendemos analisar o Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas de 02 de março de 2018, através de uma comparação com o Processo Especial de Revitalização. Mais ainda, através do enquadramento dos privilégios creditórios, pretendemos dar a conhecer quais as formas de tutela e garantias dos trabalhadores no âmbito dos dois regimes de reestruturação. Com este estudo tomamos conhecimento das fragilidades do RERE, nomeadamente no que se refere à atribuição dos benefícios fiscais, bem como da tutela conferida aos trabalhadores, tida por alguns autores como excessiva.

PALAVRAS-CHAVE

Empresas - PER - Privilégios - Reestruturação – Recuperação - RERE - Trabalhadores

ABSTRACT

With the present dissertation we intend to analyse the Extrajudicial Regime of Company Recovery of March 2, 2018, through a comparison with the Special Revitalization Process. Moreover, through the framework of the credit privileges, we intend to make known what forms of protection and guarantees of the workers under the two restructuring schemes. With this study, we learned about the weaknesses of RERE, namely with regard to the attribution of tax benefits, as well as the tutelage attributed to workers considered by some authors as excessive.

KEY WORDS

Company – PER – Privileges – Restructuring - Recovery – RERE - Workers

ÍNDICE

INTRODUÇÃO.....	7
I. O RERE E O PER.....	8
1. Principais Semelhanças e Diferenças	10
II. O CONTRATO DE TRABALHO E O RERE.....	12
1. Os Benefícios Fiscais	14
2. O RERE e os Trabalhadores.....	16
III. O PRIVILÉGIO CREDITÓRIO NO PER E NO RERE	18
1. Os Privilégios Creditórios	18
2. Os Privilégios Creditórios e os Trabalhadores	21
2.1. Sentido e Alcance.....	21
2.2. O Privilégio Mobiliário Geral Atribuído aos Fornecedores de Serviços Essenciais	24
2.3. O Privilégio Mobiliário Geral Atribuído Àqueles que Financiam a Empresa 27	
IV. O CONTRATO DE TRABALHO NO PER E NO RERE.....	29
1. No PER.....	29
1.1. O Trabalhador Enquanto Credor	30
1.2. Do Despedimento Coletivo	33
1.2.1. Antes da Nomeação do AJP	35
1.2.2. Depois da Nomeação do AJP	35
2. A Blindagem do Contrato de Trabalho no RERE	37
CONCLUSÃO.....	41
BIBLIOGRAFIA	43
JURISPRUDÊNCIA.....	46

SIGLAS

AC.	Acórdão
AI	Administrador da Insolvência
AJP	Administrador Judicial Provisório
AT	Autoridade Tributária
CC	Código Civil
CIMT	Código do Imposto Municipal sobre as Transações Onerosas de Imóveis
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
CIS	Código do Imposto de Selo
CO.	Coimbra
CON.	Conselho
CONS.	Consultado
CRF.	Confrontar
CT	Código do Trabalho
ÉV.	Évora
FGA	Fundo de Garantia Salarial
GUIM.	Guimarães
IAPMEI	Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e à Inovação
IRC	Imposto sobre o Rendimento Coletivo
IRS	Imposto sobre o Rendimento Singular
LIS.	Lisboa
PEC	Procedimento Extrajudicial de Conciliação
PER	Processo Especial de Revitalização
POR.	Porto
PROPOSTA DE DIRETIVA	Proposta de Diretiva Do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos quadros jurídicos em matéria

de reestruturação preventiva, à concessão de uma segunda oportunidade e às medidas destinadas a aumentar a eficiência dos processos de reestruturação, insolvência e quitação, e que altera a Diretiva 2012/30/EU

REL.	Relação
RERE	Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas
RES.	Resolução
ROC	Revisor Oficial de Contas
SIREVE	Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial
SS	Segurança Social
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
UNI.	Uniformizador

INTRODUÇÃO

Desde os seus primórdios que o instituto da *falência*, hoje insolvência, é o mais temido por qualquer empresa. Todavia, a verdade é que esta figura acarreta também pontos negativos para a economia não só nacional, como internacional.

Assim, como forma de salvaguarda das empresas e da economia nacional, começaram a surgir os mecanismos de recuperação que, essencialmente, pretendem prevenir a verificação de uma insolvência que se revela iminente.

Desde logo surgiu o PER – mecanismo inserido no CIRE – e, posteriormente, o SIREVE. Propondo-se exatamente ao mesmo fim, a verdade é que o SIREVE caiu em desuso. Não obstante, e respeitando o conteúdo da Proposta de Diretiva 2016/0359 (COD), o nosso legislador introduziu o RERE que revogou o SIREVE. Hoje, como se encontram em vigor o PER e o RERE, tentaremos desde logo elencar as principais semelhanças e diferenças entre ambos.

Não obstante, com a nossa exposição, pretendemos, no essencial, enquadrar ambos os regimes na perspetiva dos trabalhadores. Ou seja, quais os meios de tutela criados pelo nosso legislador para salvaguarda da posição dos trabalhadores no âmbito de regimes de reestruturação de empresas.

Mais ainda, e tendo em consideração a novidade que é o RERE, propomo-nos também à realização de uma breve análise do conteúdo do mesmo.

I. O RERE E O PER

Para evitar a proliferação das situações de insolvência, surgiram três princípios essenciais pelos quais se pauta o nosso sistema jurídico: o princípio do primado da recuperação¹, o princípio da recuperabilidade² e o princípio da universalidade³.

O PER, processo especial de revitalização, tal como defende a autora CATARINA SERRA, surge para combater a situação de crise que poderá culminar com a insolvência da empresa, visando a satisfação dos interesses dos credores⁴.

Atendendo à conjuntura económica que se mantinha no decorrer do ano 2015, com empresas sobre endividadas e sem existirem meios de capitalização suficientemente fortes, foi publicada a Resolução de Ministros n.º 100/2015. Neste documento, o Conselho de Ministros defendia que para *“uma estrutura financeira saudável é condição necessária a adoção de medidas de estratégias de desenvolvimento sustentável para a dinamização da atividade económica, para a inovação empresarial, para o reforço da produtividade e da capacidade exportadora e para a criação de emprego”*.

Nesta altura o PER já existia, no entanto, considerando necessária a introdução de um novo mecanismo, aquando da publicação da referida Resolução, foi implementado o programa CAPITALIZAR.

Este programa, em vigor na atualidade, visa auxiliar as empresas ao nível de três necessidades diferentes: no investimento⁵, no financiamento⁶ e no capital⁷.

Ora, a substância das referidas necessidades, levou à criação de cinco eixos:

¹ Dever-se-á privilegiar a recuperação em caso de crise económica, in SERRA, C. (2017) - *O Processo de Revitalização na Jurisprudência*, Coimbra: Almedina, 2ª Edição, p. 15.

² Deverão ser recuperadas as empresas suscetíveis de recuperação, in SERRA, C. (2017), op. cit, p. 16.

³ *“O princípio da universalidade desempenha, por sua vez, uma função de reforço do primado da recuperação. Tem por base a ideia de que a recuperação é tanto mais eficaz quanto maior for o número de sujeitos relevantes envolvidos”*, SERRA, C. (2017), op. cit, p. 16.

⁴ SERRA, C. (2017), op. cit, p. 17.

⁵ *“preparar as empresas para novas fases de investimento, dotando-as do suporte financeiro adequado e eliminando barreiras administrativas à sua efetivação”*, in *“O que é o programa capitalizar”*. www.capitalizar.pt/, cons. a 11/Jun/2018.

⁶ *“robustecer os intermediários financeiros tradicionais e estimular a utilização ou o surgimento de outros atores e de novas soluções”*, in, op. cit, cons. a 11/Jun/2018.

⁷ *“criar condições para a mobilização de capitais nacionais ou estrangeiros, designadamente da diáspora, atraindo investimento direto estrangeiro e desincentivando a saída de capitais nacionais”*, op. cit, cons. a 11/Jun/2018.

- ✓ Eixo I – “*Simplificação Administrativa e Enquadramento Sistémico*”
- ✓ Eixo II – “*Fiscalidade*”
- ✓ Eixo III – “*Reestruturação Empresarial*”
- ✓ Eixo IV – “*Alavancagem de Financiamento e Investimento*”
- ✓ Eixo V – “*Dinamização do Mercado de Capitais*”

Isto posto, e para não nos desviarmos do tema em análise, de entre as várias medidas a implementar no âmbito do Eixo III, uma delas é a elaboração de um novo regime de reestruturação extrajudicial das empresas, tendo por base os mecanismos que vigoravam, como o PER e o SIREVE⁸.

Ou seja, quer o PER quer o RERE são mecanismos que se propõem exatamente ao mesmo fim: **a recuperação das empresas**. Isto é, que visam a não insolvência de empresas que se encontram numa situação economicamente difícil ou de insolvência iminente⁹.

Sem embargo, enquanto o PER é um processo especial, o RERE não é um verdadeiro processo/procedimento - nas palavras de CATARINA SERRA, tratar-se-á de um regime de enquadramento¹⁰, caracterizado pela sua dualidade uma vez que se divide em dois regimes: o regime que se aplica à negociação do acordo e o regime que se aplica ao acordo de reestruturação.

⁸ Revogado e alterado pelo RERE.

⁹ “*Há, portanto, um juízo de prognose sobre a incapacidade de pagamento futura do devedor que deve ser feito num plano financeiro de liquidez que evidencie quer os meios líquidos existentes, quer as entradas e saídas previstas. Deve-se relativamente a um determinado período, aferir a diferença entre os meios disponíveis e esperados de pagamento (por entrada, computando-se aqui as possibilidades futuras de crédito) e as saídas previstas (nas saídas deve-se considerar as dívidas ou responsabilidades futuras mas ainda não constituídas). Muito embora ainda não tenha sido possível determinar com rigor o período temporal relevante deste juízo de prognose (o qual, aliás, deve ser fixado caso a caso), tem-se apontado para, como mínimo, o período de um ano*”, EPIFÂNIO, R. (2013) - *Manual de Direito da Insolvência*, 5ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 26.

¹⁰ “*(...) ou seja, de um regime em que os sujeitos enquadram determinada situação na mira de daí retirarem vantagens*”, SERRA, C. (2018) - *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra: Almedina, p. 487.

1. Principais Semelhanças e Diferenças

A questão que agora se levanta é perceber o que diferencia estes dois regimes. Isto é, porque é que uma empresa deverá socorrer-se do PER em vez do RERE, ou vice-versa?

1. O RERE, ao contrário do PER, apenas poderá ser requerido pelos sujeitos definidos nas al. a) a h) do n.º 1 do art. 2.º do CIRE (art. 3.º, n.º 1, al. a) do RERE), salvo o disposto no n.º 1 do art. 35.º do RERE;
2. A prática de atos de especial relevo, no PER, pode verificar-se caso o AJP assim o autorize (art. 17.º-E, n.º 2 do CIRE), enquanto que no RERE a prática desses atos poderá ser autorizada no protocolo de negociação ou por todos os credores (art. 9.º, n.º 1 do RERE);
3. O PER e o RERE iniciam-se com a declaração de vontade do devedor e de uma parte dos credores, mas o PER é um processo judicial, enquanto o RERE é apenas um mecanismo extrajudicial (art. 6.º, n.º 1 do RERE, *in fine*);
4. O PER e o RERE podem ser apresentados pelo devedor ou credores não subordinados, sendo que no PER pelo menos 10% dos credores devem apresentá-lo (art. 17.º-C, n.º 1 do CIRE), enquanto que o RERE exige pelo menos 15% dos credores (art. 6.º, n.º 1 do RERE);
5. No RERE suspende-se de imediato o processo de insolvência que haja sido iniciado por um credor que agora participe nas negociações, mas as ações para cobrança de dívida pendentes contra o devedor apenas se suspendem caso os credores tenham subscrito o acordo (art. 11.º do RERE), enquanto que no PER, independentemente de o credor participar ou não no plano, todas as ações judiciais interpostas contra a empresa, bem como o processo de insolvência, suspendem-se aquando da nomeação do AJP (art. 17.º-E, n.º 1 e 6 do CIRE);
6. O PER vincula todos os credores, ainda que não o tenham aprovado ou não tenham participado (art. 17.º-F, n.º 10 do CIRE), já o RERE apenas vincula os credores que tenham participado nas negociações (art. 23.º, n.º 1 e art. 25.º, n.º 1 do RERE);
7. No que respeita ao PER, o Plano de Revitalização tem que seguir as regras fixadas no CIRE quanto ao Plano de Insolvência (por exemplo art. 17.º-C, n.º 4 e n.º 8 do CIRE), já no RERE o Acordo de Reestruturação é fixado livremente entre as partes (art. 19.º do RERE);

8. Não obstante ambos permitirem a obtenção de benefícios fiscais, no RERE tais benefícios apenas são concedidos caso o Acordo de Reestruturação compreenda pelo menos 30% dos credores (art. 27º, nº 1 do RERE);
9. Quer o Plano de Recuperação, quer o Acordo de Reestruturação não produzem efeitos de forma automática, ainda assim no PER os efeitos dependem de uma sentença de homologação (art. 17º-F, nº 4 do CIRE), enquanto que no RERE a produção de efeitos depende unicamente do depósito do acordo na respectiva Conservatória (art. 22º do RERE);
10. Ao contrário do que acontece no âmbito do PER onde os credores que concedem financiamento à empresa gozam de privilégio creditório mobiliário geral (art. 17º-H, nº 2 do CIRE), que se gradua antes do privilégio concedido aos trabalhadores, no RERE não é atribuído qualquer privilégio;
11. Já no que respeita à prestação de serviços essenciais, caso o preço desses serviços não seja pago, em caso de insolvência na sequência de um PER a dívida é considerada da massa insolvente, enquanto que no RERE é considerada dívida da massa no prazo de dois anos após o depósito do protocolo de negociações, sendo que nos demais casos esses credores passarão a beneficiar de um privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio concedido aos trabalhadores (art. 17.º-E, n.º 9 do CIRE e art. 12º, nº 5 do RERE).

II. O CONTRATO DE TRABALHO E O RERE

O RERE, por se tratar de uma das medidas previstas no Programa Capitalizar, entrou em vigor dia 02 de março de 2018. Este mecanismo permite ao devedor, que se encontre em situação económica difícil ou de insolvência iminente, iniciar negociações com alguns dos seus credores por forma a alcançar um acordo que possibilite a sua recuperação.

Para evitar a inutilização deste mecanismo, o RERE pauta-se por uma série de princípios orientadores¹¹ que são, à primeira vista, atrativos para as partes envolvidas – credores e devedor. Não obstante, autores como CATARINA SERRA têm vindo a questionar a utilidade deste regime tendo em conta a sua exigência e os poucos benefícios que atribui aos credores¹².

Deste modo, e respeitando os princípios da União Europeia, o acordo entre as partes celebrado não pode ser visto nem como um direito, nem como um dever. Trata-se apenas de uma forma extrajudicial de uma empresa que se encontra numa situação de verdadeira dificuldade económica, mas ainda com possibilidade de recuperação, encetar negociações de maneira a evitar um processo judicial de insolvência.

Todo o processo de recuperação deverá pautar-se pela atuação de todas as partes de acordo com os ditames da boa-fé¹³, sendo que, por forma a fomentar e melhorar as negociações, devedor e credores podem criar comissões, designar representantes e/ou designar consultores¹⁴. Ao longo de toda a fase de negociações, deverá sempre imperar a cooperação entre as partes¹⁵. Ao abrigo deste princípio, os credores poderão conceder ao devedor um período de suspensão para que este faça um levantamento de toda a informação relevante para agilizar as negociações. Durante este período, os credores comprometem-se a não mover qualquer ação judicial contra o devedor¹⁶ que, por seu lado, se compromete a não praticar atos que prejudiquem ou possam prejudicar as garantias

¹¹ “Os princípios orientadores são, deste modo, recomendações destinadas a potencializar as negociações num processo extrajudicial de reestruturação, providenciando-se deste modo ao devedor e aos credores um instrumento ao qual podem recorrer, podendo a sua utilização ocorrer quer as negociações envolvam todos os credores quer envolvam apenas os principais devedores”, Presidência do Conselho de Ministros (2011), *Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011*, Lisboa.

¹² SERRA, C. (2018) – *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra: Almedina, pp. 75 e 76.

¹³ 2º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

¹⁴ 3º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

¹⁵ 4º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

¹⁶ 5º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

daqueles, devendo adotar uma conduta de transparência¹⁷ total e absoluta¹⁸. Os credores aqui envolvidos deverão ter acesso a toda a informação prestada pelo devedor, sendo que esta deverá ser tida como confidencial.

Após este momento, deverá o devedor apresentar propostas de recuperação que deverão ser viáveis e credíveis, não podendo tratar-se de meras manobras dilatórias do processo judicial de insolvência¹⁹, sendo certo que durante todo o período de suspensão e mesmo aquando do plano de recuperação, caso seja concedido algum financiamento ao devedor, o crédito que daí resulte deverá ser considerado como garantido²⁰.

O RERE, que se caracteriza pela voluntariedade (quer do devedor, quer dos credores), pela liberdade de conteúdo e pela confidencialidade²¹, substituiu o SIREVE que, por sua vez, foi implementado como substituto do PEC.

Contudo, para alguns autores como NUNO DE SALAZAR CASANOVA, tratando-se o RERE de uma figura em tudo idêntica ao SIREVE, deverá ter a mesma utilização que este último mecanismo tinha: pouca²²!

Não obstante, seguindo a ordem de ideias do autor supra, o RERE introduz algumas novidades²³ no nosso ordenamento jurídico que poderão ser vantajosas para o devedor.

¹⁷ Transparência que é garantida através da obrigação elaborar e apresentar um diagnóstico referente ao atual da empresa que será entregue aos participantes no processo de negociação, crf. SERRA, C. (2018) – *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra: Almedina, p. 79.

¹⁸ 6º e 7º princípios definidos pela Res. Con. de Ministros n.º 43/2011.

¹⁹ 11º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

²⁰ 12º princípio definido pela Res. Con. Ministros n.º 43/2011.

²¹ Sendo a confidencialidade optativa, sem dúvida alguma que esta característica e o facto de se tratar de um mecanismo totalmente extrajudicial, não havendo por isso necessidade de homologação do acordo final, é bastante atrativo para as empresas que não necessitam de publicitar a sua situação de fragilidade económica, tal como acontece quer no processo de insolvência, quer no PER.

²² “*Acrece que, não raras vezes, o SIREVE e o PEC eram utilizados como derradeira tentativa de evitar a liquidação no processo de insolvência, já que o legislador permitia que o juiz suspendesse o processo de insolvência (já declarada) caso tivesse sido iniciado o SIREVE ou o PEC. Sucede que o RERE não concede esta faculdade ao juiz, o que limitará ainda mais a utilização do RERE*”, CASANOVA, N. (em curso de publicação), *O RERE – Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas*.

²³ “(i) a eliminação da mediação pelo IAPMEI; (ii) a previsão de um protocolo de negociação; (iii) a proibição da interrupção do fornecimento de serviços essenciais por dívidas anteriores ao início do processo; e (iv) a concessão dos benefícios fiscais previstos no artigo 268.º a 270.º do CIRE”, CASANOVA, N. (em curso de publicação), op. cit.

1. Os Benefícios Fiscais

De entre as várias novidades introduzidas pelo RERE, aquela que maior impacto trouxe foi sem dúvida a atribuição de benefícios fiscais ao devedor quando consiga obter o acordo de reestruturação.

Vejamos que no número 1 do artigo 27º do RERE, o legislador remete-nos para os artigos 268.º a 270.º do CIRE, quando o acordo de reestruturação “*compreenda a reestruturação de créditos correspondentes a, pelo menos, 30 / prct. do total do passivo não subordinado do devedor*”. Não obstante, mediante requerimento devidamente fundamentado submetido por qualquer das partes subscritoras do acordo, o n.º 2 do referido artigo permite à AT consentir com aplicação dos benefícios fiscais ainda que não seja atingida a percentagem anteriormente referida.

De todo o modo, e para que os benefícios fiscais sejam concedidos, nos termos do n.º 3 do artigo 27.º, o acordo deverá ser acompanhado por declaração de um ROC a certificar que a reestruturação compreende, pelo menos, 30% dos créditos não subordinados e que, por força do acordo, “*a situação financeira da empresa fica mais equilibrada, por aumento da proporção do ativo sobre o passivo, e os capitais próprios do devedor são superiores ao capital social*” (art. 27º, nº 3 do RERE).

Assim, e por força da remissão para os artigos 268º, 269º e 270º do CIRE, as empresas que concretizem as negociações previstas em sede do RERE, desde que preenchidos os requisitos supra, terão benefícios em sede de IRC²⁴, em sede de Imposto de Selo²⁵ e em sede de Imposto Municipal sobre as Transmissões Onerosas de Imóveis²⁶.

²⁴ “i) estão isentos de impostos sobre o rendimento das pessoas singulares e coletivas, não concorrendo para a determinação da matéria coletável do devedor, os rendimentos e ganhos apurados e as variações patrimoniais positivas não refletidas no resultado líquido, verificadas por efeito da dação em cumprimento de bens e direitos do devedor, da cessão de bens e direitos dos credores e da venda de bens e direitos (art. 268.º, n.º 1, do CIRE);

ii) não entram igualmente para a formação da matéria coletável do devedor as variações patrimoniais positivas resultantes das alterações das suas dívidas (art. 268.º, n.º 2, do CIRE);

iii) o valor dos créditos que for objeto de redução, ao abrigo do acordo de reestruturação é considerado como custo ou perda do respetivo exercício, para efeitos de apuramento do lucro tributável dos sujeitos passivos do imposto sobre o rendimento das pessoas singulares e do imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas (art. 268.º, n.º 3, do CIRE)”, EPIFÂNIO, R. (em curso de publicação) – *Manual de Direito da Insolvência*.

²⁵ “iv) os atos previstos no acordo de reestruturação que se encontrem elencados no art. 269.º do CIRE estão isentos do imposto de selo”, EPIFÂNIO, R. (em curso de publicação), op. cit.

²⁶ “v) estão isentas de imposto municipal sobre as transmissões onerosas de imóveis integradas no acordo de reestruturação que se destinem à constituição de nova sociedade ou sociedades e à realização do seu capital, à realização do aumento do capital da sociedade devedora ou que decorram da dação em cumprimento de bens da empresa e da cessão de bens aos credores (art. 270.º, n.º 1, do CIRE);

Isto posto, facilmente se verifica que o RERE tem uma vantagem sobre os diplomas que veio substituir.

Todavia, poderemos ter aqui um grave problema! Vejamos que, para uma empresa se propor ao RERE não necessita de uma garantia séria da sua situação de insolvência iminente! Basta que, pelo menos, 30% dos credores não subordinados aceitem o acordo de reestruturação que será certificado por um ROC. Ou seja, existe um sério risco de o RERE ser utilizado como um mero mecanismo empresarial.

Tal questão parece não ter sido devidamente acautelada pelo legislador que abriu um espaço para as empresas se aproveitarem dos benefícios fiscais que seriam apenas concedidos àqueles que verdadeiramente se encontram em situação de insolvência²⁷.

Contudo, na realidade a Nota de Enquadramento de 16 de março de 2017 referente ao Programa Capitalizar dispõe que de acordo com as medidas aprovadas “*passa a existir um novo instrumento extra-judicial para a reestruturação de empresas (RERE), que permite obter, fora dos tribunais, tratamento fiscal idêntico ao que até agora estava reservado a acordos em Processo Especial de Revitalização (PER) e insolvência, e não afeta direitos de terceiros não participantes no acordo*”²⁸.

Consequentemente, um dos grandes objetivos do RERE foi desde o início a concessão de benefícios fiscais às empresas aderentes. Tal concessão apenas se justifica como forma de incrementar a sua utilização, uma vez que o SIREVE havia sido completamente marginalizado pelas empresas.

De qualquer forma, o legislador deveria ter acautelado melhor a abertura dos benefícios fiscais às empresas, pelo menos exigindo garantias maiores quanto à situação de insolvência iminente da empresa em causa.

iv) estão ainda isentos de imposto municipal sobre as transmissões onerosas de imóveis os atos de venda, permuta ou cessão da empresa ou de estabelecimentos desta integrados no acordo de reestruturação, bem como (à luz do Acórdão do STA de Uniformização de Jurisprudência n.º 3/2017) as vendas e permutas de imóveis, enquanto elementos do ativo de sociedade”, EPIFÂNIO, R. (em curso de publicação), op. cit.

²⁷ Por esse motivo teme-se que o RERE venha a ser apenas utilizado como forma de obtenção de benefícios fiscais, crf. CASANOVA, N. (em curso de publicação), *O RERE – Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas*.

²⁸ Nota de Enquadramento 16 de março de 2017, *Capitalizar: medidas de reestruturação empresarial*. <https://www.portugal.gov.pt/media/26218493/20170316-mj-meco-capitalizar.pdf>, cons. em 11/jul/2018.

2. O RERE e os Trabalhadores

O RERE, como não poderia deixar de ser, atribui aos trabalhadores certas garantias²⁹. Ora, os trabalhadores enquanto pessoas e fatores produtivos de uma empresa³⁰, necessitam sempre de ver a sua posição salvaguardada, não só para garantia da própria empresa, mas também pela salvaguarda da dignidade da pessoa humana.

Assim sendo, e de uma forma bastante subtil, logo no nº 7 do art. 3º o legislador menciona os trabalhadores quando refere que “para efeitos do acordo de reestruturação, admite-se que grupos de credores sejam representados coletivamente por entidade que esteja mandatada por estes, no caso dos trabalhadores, as organizações representativas dos trabalhadores, para atuar como agente de financiamento”.

Atenta a natureza do RERE que se pauta por princípios como o da liberdade de negociação, apenas os credores que assim o pretendam farão parte integrante do acordo de reestruturação, que apenas vinculará aqueles que participaram nas negociações. Contudo, os trabalhadores, enquanto credores da empresa devedora, são obrigados a participar nas negociações ainda que não subscrevam, o protocolo de negociação (crf. art. 4º, nº 3, RERE).

No que refere às ações declarativas, executivas ou de natureza cautelar anteriormente intentadas contra o devedor por credores agora incluídos no acordo de reestruturação, o depósito deste determina a imediata extinção de tais processos quando respeitem a créditos incluídos no acordo (crf. art. 25º, nº 1 do RERE).

Porém, no nº 3 do art. 25º do RERE, o legislador exclui a aplicação de tal norma quando se trata de “*processos judiciais de natureza laboral*”. Esta é uma das formas encontradas para proteger a posição dos trabalhadores, que se encontra enquadrada na Diretiva 2008/94/CE³¹.

²⁹ “Os procedimentos adequados e atempados de informação e consulta dos trabalhadores aumentam a eficácia dos processos de reestruturação”, Comissão Europeia (2016), *Proposta de Diretiva Do Parlamento Europeu e do Conselho 2016/0359 (COD)*, Estrasburgo, p. 12.

³⁰ “Concorrem para tal conclusão vários sinais, como o critério para a formação das categorias depender da existência não só de créditos mas de interesses comuns e ainda a utilização da expressão “além disso” na parte em que se prevê, especificamente, a formação da categoria dos trabalhadores (crf. art. 9.º, n.º2)”, SERRA, C. (2017) – “Direito da Insolvência em movimento, A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspetivas do Direito europeu”, in *Revista de Direito Comercial*, pp. 126 e 127.

³¹ “Nos termos da proposta, os créditos pendentes dos trabalhadores tal como definidos na Diretiva 2008/94/CE devem, em princípio, ser isentos de suspensão de ações executivas, o que levaria a uma suspensão temporária da possibilidade de execução desses créditos por parte dos trabalhadores,

Em sede de Direito da União Europeia, e no que diz respeito à mencionada Diretiva, o legislador impôs a criação de mecanismos de garantia que assegurassem o pagamento de créditos laborais em caso de insolvência. Todavia, e apesar de permitir a abertura destas entidades aos casos de processos de reestruturação, a verdade é que legislador europeu não obriga os Estados-Membro a fazê-lo³².

Aqui o legislador acautela o próprio interesse dos Estados, na medida em que nem todos os Estados-Membro têm capacidade financeira para acarretar com os custos inerentes aos créditos laborais³³. Mais ainda se diga que, de qualquer forma, a situação dos trabalhadores se mantém, de certo modo, assegurada. Vejamos que, caso a empresa não cumpra, o trabalhador poderá intentar uma ação judicial contra aquela e, se o incumprimento se mantiver, poderá a empresa ser *atirada* para o processo judicial de insolvência. Aí, já em fase de insolvência, o trabalhador poder-se-á ver ressarcido do crédito que detinha sobre a entidade patronal através do FGS criado para o efeito³⁴.

Preocupado com a possibilidade de transferência de empresas ou de estabelecimentos, o legislador europeu, através da Diretiva 2001/23/CE, previu desde logo a manutenção dos postos de trabalho como forma de garantia dos trabalhadores. Desta forma, no que se refere a situações de transferência de empresas e/ou

independentemente de terem surgido antes ou depois da concessão da suspensão”, Comissão Europeia (2016), *Proposta de Diretiva Do Parlamento Europeu e do Conselho 2016/0359 (COD)*, Estrasburgo, p 12

³² vide Comissão Europeia (2016), op. cit, p. 12.

³³ “(...) *determina-se na Proposta de Directiva que a suspensão não pode afectar os trabalhadores excepto se e na medida em que os Estados-Membros garantam por outros meios o pagamento dos seus créditos com um nível de proteção pelo menos equivalente ao previsto nos termos da legislação nacional aplicável (...)*”, SERRA, C. (2017) – “Direito da Insolvência em movimento, A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspetivas do Direito europeu”, in *Revista de Direito Comercial*, p. 117.

³⁴ “*Um aspecto muito importante do regime de tutela dos direitos dos trabalhadores, com fundamento na função alimentar do salário, é o pagamento dos créditos laborais pelo Fundo de Garantia Salarial (FGS), um fundo autónomo, dotado de personalidade jurídica e de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, que tem como objectivo assegurar aos trabalhadores o pagamento de créditos emergentes do contrato de trabalho e da sua violação ou cessação (...), quando as empresas não os possam pagar, por estarem em situação de insolvência ou em situação económica difícil*”, ABRANTES, J. – “O Fundo de Garantia Salarial nos processos de insolvência e de revitalização, *III Congresso de Direito da Insolvência* (2015), 409. Contudo para CATARINA SERRA tal não é suficiente por força da limitação do FGS, cfr. SERRA, Catarina – “Direito da Insolvência em movimento, A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspetivas do Direito europeu”, *Revista de Direito Comercial* (2017), 118.

estabelecimentos, em caso de reestruturação, dever-se-á recorrer á aplicação da já referida Diretiva³⁵.

III. O PRIVILÉGIO CREDITÓRIO NO PER E NO RERE

1. Os Privilégios Creditórios³⁶

O Direito das Garantias, muitas vezes relacionado apenas com o Direito das Obrigações e com os Direitos Reais, assume um papel de relevo no âmbito do Direito da Insolvência³⁷. Nesta senda, surgem grandes questões quanto à forma de tutelar as garantias dos credores.

Desde logo se questionou se os credores com garantias reais sobre algum dos bens que compõem a massa poderão executar as suas garantias fora do processo insolvencial, à semelhança do que acontece na Alemanha onde o credor pignoratício pode, por vezes, opor pela execução separada do bem³⁸. Também se levantou a questão de saber se as dívidas da massa poderiam ou não ser imputadas ao produto da venda dos bens onerados.

Mais ainda, cumpria aferir se haveria ou não a possibilidade de certas garantias posteriores poderem ou não fragilizar a posição de credores já anteriormente garantidos. Por último, e não menos importante, os credores também questionavam se podiam ou não exigir uma compensação pela mora na venda do objeto garantido.

Todas estas questões encontram-se hoje respondidas no CIRE, porque *“todas as leis da insolvência têm sempre que traçar uma linha (talvez melhor: de estabelecer um equilíbrio) quanto ao grau de tutela a conferir aos credores garantidos, porque, dado o*

³⁵ “Nesse caso, a Diretiva 2001/23/CE e o nível de proteção dos trabalhadores nela garantido serão plenamente aplicáveis e não serão afetados pela presente proposta. Se uma reestruturação implicar a transferência de parte de uma empresa ou de um estabelecimento, os direitos dos trabalhadores devem ser mantidos em conformidade com o disposto na Diretiva 2001/23/CE”, Comissão Europeia (2016), *Proposta de Diretiva Do Parlamento Europeu e do Conselho 2016/0359 (COD)*, Estrasburgo, pp. 12 e 13.

³⁶ “Privilégio creditório é o direito conferido a certos credores de serem pagos com preferência sobre os demais, em atenção à natureza dos seus créditos, independentemente de registo (art. 733.º)”, VARELA, A. (2001) – *Das Obrigações em Geral Vol. II*, 7ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 571.

³⁷ “A insolvência do devedor é o teste decisivo de qualquer garantia que confira ao credor um “reforço qualitativo” sobre os bens do devedor (ou terceiro). Incluem-se aqui tanto as garantias reais, como o recurso à titularidade do direito como garantia. Mas não só: haverá que ver igualmente qual o tratamento insolvencial de outras figuras como a compensação.”, VASCONCELOS, L. (2010) – *Direito das Garantias*, Coimbra: Almeida, p. 27.

³⁸ *Absonderungsrecht* é o termo utilizado pela Doutrina Alemã para denominar esta figura.

*estado depauperado da massa – que não chegará na esmagadora maioria dos casos para satisfazer o conjunto de créditos dos credores do insolvente – uma maior proteção dos primeiros leva a que os credores comuns sejam satisfeitos numa percentagem – ainda – menor”*³⁹.

Ora, nos termos do art. 128º do CIRE, os credores dispõem de um prazo fixado em sede de sentença declaratória da insolvência para *reclamar a verificação dos seus créditos*,⁴⁰ devendo para tal elaborar um requerimento onde, de entre várias outras informações, deverá constar a **natureza do crédito** que pretendem ver reconhecido.

Nos termos do nº 4 do art. 47º do CIRE, os créditos sobre a insolvência podem assumir quatro naturezas diferentes: créditos garantidos, créditos privilegiados, créditos subordinados e créditos comuns. Aqui, e para o assunto que vamos tratar, interessam-nos os créditos garantidos e os créditos privilegiados na medida em que são estes os que beneficiam de garantias gerais.

Os privilégios creditórios traduzem-se numa preferência de pagamento atribuída a certos credores por força da lei (crf. art. 733º do CC). De entre os vários credores, aqueles que mais beneficiam destes privilégios são os entes públicos, como a Fazenda Pública e a Segurança Social. Esta matéria, que tem sido alvo de várias alterações ao longo dos anos⁴¹, foi alvo de duras críticas tendo em conta que a doutrina considerava que estes privilégios “*constituem um perigo grave para a navegação comum do comércio jurídico*”⁴², uma vez que não se encontrando devidamente publicitados acabavam por atingir a esfera jurídica de terceiros que contratavam com o devedor e desconheciam, sem obrigação de conhecer, a prévia existência de garantias constituídas.

Isto posto, de entre os privilégios atribuídos, há que distinguir entre privilégios mobiliários e privilégios imobiliários, e entre privilégios gerais e privilégios especiais.

³⁹ VASCONCELOS, L. (2010), op. cit, p. 29.

⁴⁰ “*O princípio de direito substantivo é o de que são reclamáveis os créditos relativos a prestações de natureza patrimonial no confronto do insolvente, já constituídos aquando da declaração da insolvência*”, COSTA, S. (2015) - *O Concurso de Credores – Áreas Comum, Fiscal e da Insolvência*, 5ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 286.

⁴¹ “*Esta matéria, de importância central, tem sofrido diversas modificações nos tempos mais recentes, tanto em virtude da declaração de inconstitucionalidade de certas interpretações jurisprudenciais que estendiam muito o alcance dos privilégios imobiliários gerais, equiparando o seu regime ao dos privilégios especiais, como devido às alterações sucessivas introduzidas, com fundamentos bem pouco sólidos, no seu muito sensível regime falencial/insolvential*”, VASCONCELOS, L. (2010) – *Direito das Garantias*, Coimbra: Almeida, p. 329.

⁴² VARELA, A. (1997) – *Das Obrigações em Geral Vol. II*, Coimbra: Almedina, p. 572.

A primeira distinção será de fácil entendimento: os mobiliários serão aqueles que recaem sobre bens móveis, enquanto que os imobiliários serão aqueles que incidem sobre bens imóveis.

A segunda distinção a ser feita remete-nos para o valor dos bens, ou seja, se se tratar de um privilégio geral, abrangerá o valor de todos os bens móveis ou imóveis que compõem o património do devedor (art. 735º, nº 2 do CC). Já um privilégio especial versa sobre aquelas situações em que o privilégio abrange o valor de determinado bem móvel ou imóvel (art. 735º, nº 2 *in fine*).

Assim sendo, temos então quatro espécies de privilégios:

- Privilégios Imobiliários Gerais⁴³
- Privilégios Mobiliários Gerais⁴⁴
- Privilégios Mobiliários Especiais⁴⁵
- Privilégios Imobiliários Especiais⁴⁶

De entre as espécies elencadas, cumpre agora aferir como é que se efetua o concurso entre elas.

Ora, primeiramente, deveremos analisar os art. 745º a 753º do CC, que de forma clara expõem que os privilégios gerais não são oponíveis a terceiros, os privilégios mobiliários especiais podem ser oponíveis a terceiros (desde que tenham sido constituídos antes do direito que sobre o bem recai) e os privilégios imobiliários especiais são sempre oponíveis a terceiros.

Sem embargo, vejamos que dois ou mais privilégios, em simultâneo, podem incidir sobre o mesmo bem! Deste modo, de acordo com ANTUNES VARELA, há que ter em consideração três regras: prioridade absoluta dos créditos relativos a *despesas de justiça*⁴⁷,

⁴³ Por exemplo, os art. 111º do Código do IRS e 116º do Código do IRC quanto à garantia dos créditos da Fazenda Pública para pagamento de impostos.

⁴⁴ Como exemplo, o art. 737º, nº1 do CC.

⁴⁵ Veja-se aqui o art. 738º, nº 2 do CC.

⁴⁶ Caso do art. 744º, nº 2 do CC, *ex vi* art. 39º do CIMT referente aos créditos das autarquias locais que incidem sobre os bens transmitidos.

⁴⁷ “Este tratamento prioritário das despesas judiciais justifica-se facilmente em face da delimitação dessas despesas traçadas no n.º 1 do artigo 738.º; são despesas feitas directamente no interesse comum dos credores, para a conservação, execução ou liquidação dos bens do devedor ou garantia da obrigação”, VARELA, A. (2001) – *Das Obrigações em Geral* Vol. II, Coimbra: Almedina, 7ª Edição, p. 574.

a prioridade estabelecida nos art. 747º e 748º do CC⁴⁸ e a concorrência entre créditos com o mesmo grau de garantia⁴⁹.

O legislador gradua ainda os créditos mobiliários (art. 747º do CC) e os créditos imobiliários (art. 748º do CC).

Após todo este enquadramento da matéria relativa aos privilégios creditórios, cumpre agora estabelecer a ligação destes com os trabalhadores.

2. Os Privilégios Creditórios e os Trabalhadores

2.1. Sentido e Alcance

Não obstante não existir no CC qualquer menção à posição dos trabalhadores em caso de insolvência da empresa, o legislador acautelou os seus interesses no Código do Trabalho de 2003⁵⁰.

Ora, as alterações mais importantes introduzidas nessa data foram a colocação do privilégio atribuído aos trabalhadores antes de todos os elencados no art. 747º do CC e a sua não prevalência em virtude dos créditos referentes às despesas de justiça⁵¹.

Ao contrário de SALVADOR DA COSTA que entende que este novo regime é bastante mais favorável aos trabalhadores tendo em conta que o seu crédito se encontra graduado

⁴⁸ “A leitura da alínea f) do artigo 747.º revela que o Código deu prioridade aos privilégios mobiliários especiais sobre os privilégios mobiliários gerais, sufragando assim a orientação dominante na doutrina anterior”, VARELA, A. (2001), op. cit., p. 575.

⁴⁹ “A solução adoptada, que é a de proceder ao rateio entre os diferentes credores (no caso de os bens onerados não cobrirem todos os créditos), na proporção dos respectivos montantes, é a que melhor reflecte a igualdade da colocação dos credores na escala de prioridade dos privilégios”, VARELA, A. (2001) – *Das Obrigações em Geral Vol. II*, Coimbra: Almedina, 7ª Edição, p. 575.

⁵⁰ “Como referem vários autores, o direito do trabalho e o direito da insolvência prosseguem escopos distintos. O direito do trabalho, pelo menos tradicionalmente através da tutela do posto de trabalho, procura garantir a continuidade das relações laborais, enquanto o escopo do direito de insolvência é, fundamentalmente a satisfação dos credores do devedor. Tal já levou um autor a afirmar que enquanto o direito da insolvência procura melhorar a relação entre o rendimento e os custos, ou seja, diminuir os custos, o direito do trabalho com a continuidade das relações laborais e tendencialmente com a perpetuação dos custos. Daí que encontrar um ponto de equilíbrio entre o direito da insolvência e o direito do trabalho seja delicado (...).”, GOMES, J., “Nótula sobre os efeitos da insolvência do empregador nas relações de trabalho”, *I Congresso de Direito da Insolvência* (2013), Coimbra: Almedina, p. 285.

⁵¹ “Por força destas alterações introduzidas, torna-se agora pacífico que o privilégio outorgado aos créditos laborais prevalece sobre os demais privilégios, gerais ou especiais, que incidam sobre os bens móveis do empregador devedor, com excepção dos concedidos às despesas de justiça (art. 746.º do CC), PIRES, M. (2015) – *Dos privilégios creditórios*, Regime jurídico e sua influência no concurso de credores, Coimbra: Almedina, p. 237.

antes do elenco previsto no CC⁵², autores como JOANA VASCONCELOS entendem que algumas das alterações introduzidas em 2003, representaram um recuo na proteção das garantias dos trabalhadores⁵³.

Isto posto, e agora analisando o código, verificamos que ao abrigo do art. 313º, nº 1, al. d) do CT, o empregador está proibido de efetuar qualquer pagamento a um credor que não seja titular de uma garantia ou de um privilégio com preferência em relação aos créditos dos trabalhadores, salvo se tais pagamentos implicarem a manutenção da atividade da empresa. Não obstante, há jurisprudência que entende que tal não poderá acontecer “*independentemente do estabelecimento estar encerrado ou a laborar*”⁵⁴.

Seguidamente, no art. 333º do CT, o legislador estabelece quais os privilégios atribuídos aos trabalhadores: um privilégio mobiliário geral, que será graduado antes do crédito do nº 1 do art. 747º do CC e um privilégio imobiliário especial sobre o imóvel do empregador onde presta a sua atividade, sendo este graduado antes do crédito referido no art. 748º do CC e antes do crédito relativo à contribuição para a SS⁵⁵.

No que se refere ao privilégio imobiliário aqui atribuído surgem, muitas vezes, dúvidas quanto àquilo que se entende por “*imóvel do empregador no qual o trabalhador presta a sua atividade*”: será que apenas abrange os bens imóveis onde efetivamente o trabalhador exerce a sua atividade ou estarão incluídos todos os imóveis do património da entidade patronal? Com base numa interpretação literal do preceito, dir-se-ia que apenas se incluem os bens imóveis onde efetivamente o trabalhador exerce a sua atividade⁵⁶, excluindo-se, portanto, os demais imóveis que possam integrar o património da entidade empregadora. Contudo também se tem vindo a defender que como *bens imóveis* devemos entender todos aqueles que integram o património da entidade

⁵² COSTA, S. (2015) - *O Concurso de Credores – Áreas Comum, Fiscal e da Insolvência*, 5ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 285.

⁵³ VASCONCELOS, J. (2004) – *Sobre a garantia dos créditos laborais no Código do Trabalho, Estudos de direito do trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, Coimbra: Almedina, pp. 325 e 326.

⁵⁴ Ac. Rel. Por. de 13/07/2011, (MOISÉS SILVA).

⁵⁵ “*Esta inovação destina-se a melhorar a graduação concedida aos créditos laborais no confronto com outras garantias reais, passando o privilégio especial a prevalecer sobre as hipotecas, ainda que de constituição anterior (art. 751.º), regime este que não pode ser extensível aos privilégios imobiliários gerais, aos quais se deve aplicar o disposto no art. 749º, implicando a respectiva cedência perante os direitos reais de garantia de terceiro sobre os mesmos bens*”, PIRES, M. (2015) – *Dos privilégios creditórios, Regime jurídico e sua influência no concurso de credores*, Coimbra: Almedina, p. 240.

⁵⁶ Sendo certo que “*os imóveis construídos por empresa de construção civil, destinados a comercialização, estão excluídos da garantia do privilégio imobiliário previsto no art. 377.º, n.º1, al. b), do Código do Trabalho de 2003*”, Ac. Uni. nº 8/2016 de 15/04/2016 (PINTO DE ALMEIDA).

empregadora, porquanto a lei não estabelece qualquer diferença entre o bem imóvel onde o trabalhador exerce a sua função com os demais, com exceção do imóvel utilizado para habitação no caso de a entidade empregadora ser uma pessoa singular.

Quanto a esta última situação, a jurisprudência tem entendido que o imóvel aqui em causa deve corresponder a uma infraestrutura produtiva da empresa onde o trabalhador habitualmente exercia a sua função e/ou um outro local onde por vezes tinha que se deslocar por força da sua atividade⁵⁷. Caso se admitisse o contrário, estaríamos a incorrer no erro de olhar para este privilégio como um privilégio geral e a subsumi-lo, simultaneamente, ao art. 751º do CC⁵⁸.

Todavia, há que chamar a atenção para aqueles trabalhadores cujo exercício de profissão não se efetua nas instalações da empresa. Nestes casos, temos uma clara situação de desigualdade de tratamento, atendendo a este critério de limitação do privilégio atribuído aos trabalhadores!

Ora, *in casu*, ou alargamos o privilégio ou vamos ter que o restringir. Conforme já dito, a jurisprudência tem sido bastante coerente no sentido de restringir a abrangência do privilégio imobiliário atribuído aos trabalhadores. Assim, por forma a salvaguardar a situação suprarreferida, havendo a restrição, há também um melhoramento na graduação do privilégio concedido⁵⁹.

Isto posto, e atenta a proteção conferida pelo legislador aos trabalhadores, a verdade é que se uma empresa se encontrar em situação de PER e for financiada por um investidor, caso depois não consiga efetuar o reembolso da quantia financiada, o financiador beneficiará de um privilégio creditório mobiliário geral que será graduado antes do privilégio concedido aos trabalhadores, o que não acontece caso a empresa se encontre

⁵⁷ Ac. Rel. Por. de 28/04/2014 (ALBERTO RUÇO), Ac. Rel. Év. de 20/10/2016 (JOSÉ MANUEL GALO TOMÉ DE CARVALHO), e Ac. Rel. Lisb. de 19/01/2017 (EZAGÜY MARTINS).

⁵⁸ “Admitir a solução contrária implicaria, efectivamente, considerar – sobretudo quando os empregadores sejam pessoas colectivas que, na prática, a generalidade dos seus bens se encontrassem sob a alçada do privilégio, em manifesta contradição com o intuito restritivo do seu âmbito (mas paralelamente robustecer em sede de graduação) indubitavelmente visado pelo legislador e, em consequência, considerá-lo como um privilégio geral”, PIRES, M. (2015) – *Dos privilégios creditórios - Regime jurídico e sua influência no concurso de credores*, Coimbra: Almedina, p. 247.

⁵⁹ “O que não se pode pretender é cumular o “melhor de dois mundos”, isto é, consagrar um privilégio geral e sujeitá-lo ao regime do art. 751º do Código Civil, não tanto porque tal seja inconstitucional, mas porque vai frontalmente contra este último preceito (inegavelmente restrito, desde a redacção introduzida em 2003, aos privilégios imobiliários especiais) e contra a própria redacção do art. 377º, nº 1, alínea b), do Código do Trabalho”, PIRES, M. (2015) – *Dos privilégios creditórios - Regime jurídico e sua influência no concurso de credores*, Coimbra: Almedina, p. 249.

em RERE. Além do mais, na hipótese da empresa se encontrar em situação de RERE e não pagar aos fornecedores dos *serviços essenciais*, estes irão beneficiar de um privilégio creditório mobiliário geral que será graduado antes do privilégio concedido aos trabalhadores, o que não acontece na situação de PER.

A questão aqui é tentar perceber porque é que isso acontece. Terá sido uma falha do legislador ou será que existe um propósito por detrás destas duas situações?

2.2. O Privilégio Mobiliário Geral Atribuído aos Fornecedores de Serviços Essenciais

No âmbito do PER, conforme já referido, os prestadores de serviços essenciais⁶⁰, não podem interromper o fornecimento dos seus serviços durante todo o tempo em que perdurarem as negociações. No RERE, tal obrigação apenas impende sob os prestadores de serviços até ao depósito do protocolo de negociação (art. 12º, nº 4 do RERE), sendo que neste caso e na hipótese da empresa não efetuar o pagamento dos serviços prestados, os fornecedores têm um privilégio creditório mobiliário geral que será graduado antes do privilégio concedido aos trabalhadores⁶¹.

Ora, de acordo com NUNO DE SALAZAR CASANOVA, a solução adotada no PER de obrigar os fornecedores a manterem tais serviços, independentemente do pagamento pelo devedor, é inconstitucional⁶² e talvez por isso, o legislador tenha, no caso do RERE, acautelado melhor a situação dos fornecedores, atribuindo-lhes um privilégio creditício, sendo também esta opção alvo de críticas⁶³. Sem embargo, a verdade é que a não

⁶⁰ Falamos aqui de serviço de fornecimento de água, serviço de fornecimento de energia elétrica, serviço de fornecimento de gás natural e gases de petróleo liquefeitos canalizados, serviço de comunicações eletrônicas, serviços postais, serviço de recolha e tratamento de águas residuais e serviços de gestão de resíduos sólidos urbanos, de acordo com o art. 1º, nº 2 da Lei 23/96 de 26 de julho.

⁶¹ “A solução adoptada corresponde, com algumas diferenças, à solução adoptada para os créditos do mesmo tipo no âmbito do PER (cf. art. 17.º-E, n.º 9, do RERE). A diferença mais significativa é a de que no RERE se contempla, de forma expressa, a hipótese de a empresa não chegar a ser declarada insolvente, atribuindo-se aos créditos um privilégio creditório mobiliário geral graduado antes do privilégio creditório mobiliário geral concedido aos trabalhadores. Este é um aditamento oportuno, porquanto de nada vale aos credores terem créditos contra a massa se não chegar a abrir-se um processo de insolvência”, SERRA, C. (2018), *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra: Almedina, p. 508.

⁶² “A solução não é tão escandalosa (e inconstitucional) como a que foi adoptada pelo PER – de acordo com a qual empresas privadas são obrigadas a “subsidiar” devedores durante 3 meses, a bem da suposta recuperação destes”, CASANOVA, N. (em curso de publicação), *O RERE – regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas*.

⁶³ “A solução prevista no n. 5 para compensar esta compressão é desajustada, já que (a) poderá ser feita à custa de montantes que seriam destinados a credores que não participam no protocolo e (b) pode perturbar a graduação de créditos pré-insolventes, sem qualquer anuência dos credores não

interrupção dos serviços essenciais poderá revelar-se inútil tal como prevista no RERE. Vejamos que, em ambos os institutos o legislador visa a recuperação da empresa que se encontra numa situação económica difícil. Contudo, quando uma empresa nem a água e a luz consegue pagar não se encontrará já numa situação de rutura profunda que a impossibilita de recuperar? Não será um encargo demasiado pesado para estes fornecedores, atenta a iminência da insolvência? Ou seja, permitir aos servidores de água e luz (e outros serviços tidos como essenciais) exigir o pagamento de faturas em atraso imediatamente após o depósito do protocolo de negociação, não empolará a situação de insolvência?⁶⁴

Isto posto, a explicação para um tão curto período de proibição de interrupção de fornecimento de serviços essenciais e a atribuição de um privilégio creditício que se gradua antes do privilégio concedido aos trabalhadores no âmbito do RERE talvez passe por se tratar de um mecanismo totalmente extrajudicial⁶⁵. No PER, existe um processo judicial que, não obstante se pautar por uma grande autonomia das partes, obedece a prazos estipulados na lei e carece de uma sentença homologatória⁶⁶ para surtir efeitos e vincular as partes⁶⁷. No RERE tal não se verifica!

O RERE, tratando-se um mecanismo extrajudicial, concede total liberdade às partes desde o momento em que iniciam negociações até ao momento em que efetivamente procedem ao depósito do protocolo de negociações⁶⁸. Daí que, neste caso, os fornecedores

participantes”, CORREIA, F. – “Consulta Pública Programa Capitalizar”, *Revista de Direito das Sociedades* (2017), nº I, p. 189.

⁶⁴ “*Salvo situações excecionais, uma sociedade comercial ou um empresário com dívidas avultadas de água ou eletricidade, por exemplo, estará há muito em incumprimento perante os bancos e seus fornecedores e será provavelmente alvo de arrestos, penhoras e pedidos de insolvência. Uma sociedade comercial ou um empresário com dívidas avultadas a fornecedores de serviços essenciais necessitará, para obter um acordo de reestruturação, de um standstill, precisamente o que o PER lhe dá mas não o RERE.*”, CASANOVA, N. (em curso de publicação), op. cit.

⁶⁵ “*Afinal, a empresa só tem garantia de não interrupção se começar imediatamente a pagar os novos fornecimentos, isto é, os fornecimentos que tenham lugar após o depósito do protocolo. Só nesta condição será - se manterá - o não pagamento dos fornecimentos anteriores irrelevante para o efeito de afastar a faculdade de o fornecedor recusar a prestação. Atendendo a que a situação da empresa não deverá alterar-se muito de um momento para o outro, a garantia que aqui se consagra torna-se ainda mais limitada*”, SERRA, C. (2018), *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra: Almedina, p. 508.

⁶⁶ A sentença homologatória é condição necessária para a produção de efeitos, vide LEITÃO, A. (2017), *Direito da Insolvência*, AAFDL: Lisboa, pp. 120 e 121.

⁶⁷ “*Tendo sido publicitada a decisão que homologa o acordo de recuperação, este passará a vincular todos os credores, mesmo aqueles que não tenham participado nas negociações*”, MACHADO, J. (2017), *O Dever de Renegociar no âmbito Pré-Insolvencial – Estudo Comparativo Sobre os Principais Mecanismos de Recuperação de Empresas*, Almedina: Coimbra, p. 153.

⁶⁸ “*Quando comparado com o processo judicial de insolvência, é genericamente reconhecido, a nível internacional, que o procedimento extrajudicial permite reestruturações mais vantajosas para todos os envolvidos, em atenção à flexibilidade e eficiência dos seus procedimentos. Este procedimento permite ainda:*

de serviços essenciais proibidos de interromper os seus serviços carecem aqui de uma tutela excepcional quando comparada com o PER!

Não obstante, a verdade é que no diploma legal impende sobre o devedor a obrigação de informar os prestadores de serviços essenciais do depósito do protocolo de negociação. Daqui decorre que o legislador encontrou a solução de impedir os prestadores de serviços de interromper o fornecimento por dívidas relativas a serviços prestados em momento anterior ao depósito do protocolo de negociações (art. 12º, nº 1 do RERE)⁶⁹. Mas, após o depósito, tal proibição cessa no prazo de 3 meses e/ou se o devedor não efetuar o pagamento pontual do custo dos serviços prestados após o depósito, sendo certo que, neste último caso, o fornecedor beneficia do privilégio creditório mobiliário geral graduado antes do privilégio creditício concedido aos trabalhadores.

Como já exposto, tentámos explicar a atribuição deste privilégio como uma tutela acrescida destes credores. Mas, pode também ser explicado como uma forma de *obrigar* o devedor a não esquecer que, apesar dos prestadores de serviços não terem obrigatoriamente de participar no protocolo de negociações, devem sempre ser tidos em conta atento o seu papel fundamental para o funcionamento de qualquer empresa⁷⁰.

-
- *Que a empresa se mantenha em actividade sem necessidade de intervenção de terceiros (nomeadamente, o administrador de insolvência), contribuindo para que esta ultrapasse as suas dificuldades económicas;*
 - *Que os credores reduzam as suas perdas (os dados estatísticos apontam para uma maior recuperação de créditos nos casos de recuperação extrajudicial de empresas, quando comparada com os casos de insolvência e liquidação do património do devedor);*
 - *Evitar os efeitos sociais e económicos negativos que advêm da liquidação de uma empresa, traduzindo-se num procedimento benéfico, também, para trabalhadores, clientes, fornecedores e investidores;*
 - *A adopção de mecanismos informais mais céleres, eficientes e eficazes que, quando aplicados correctamente, permitem resoluções mais rápidas dos processos, com mais elevadas taxas de recuperação das empresas;*
 - *Que, em comparação com o processo judicial de insolvência, o devedor e os credores envolvidos tenham maior controlo do processo e das soluções adoptadas;*
 - *Libertar os tribunais para outros processos, contribuindo assim, também, para uma maior eficiência e celeridade do sistema judicial.”*

In Presidência do Conselho de Ministros (2011), *Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011, Princípios Orientadores da Recuperação Extrajudicial de Devedores*. Diário da República, 1.ª série – N.º 205 – 25 de Outubro de 2011.

⁶⁹ O que facilmente se compreende por forma a possibilitar a efetiva recuperação da empresa e a manutenção de um ambiente estável e favorável às negociações.

⁷⁰ “A concessão deste privilégio suscita, porém, duas questões: uma antiga e uma nova. A primeira prende-se com a posição relativa aos fornecedores enquanto credores: será ela uma compensação suficiente/adequada, sobretudo considerando que eles não são os únicos sujeitos a quem a lei concede este privilégio e que poderão ter de o partilhar, em concreto, com os titulares de “novos créditos” do PER (crf. art. 17.º-H, n.º 2, do CIRE)? A segunda prende-se com a posição dos trabalhadores: com tantos potenciais titulares de privilégio mobiliário geral graduado antes do seu, não ficará esta sua garantia literalmente esvaziada?”, SERRA, C. (2018), *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra: Almedina, p. 509.

Sem embargo, continuamos sem certeza quanto a esta opção do legislador e as dúvidas permanecem.

2.3. O Privilégio Mobiliário Geral Atribuído Àqueles que Financiam a Empresa

De acordo com o art. 17º-H, nº 2, do CIRE, “os credores que, no decurso do processo, financiem a atividade da empresa disponibilizando-lhe capital para a sua revitalização gozam de privilégio creditório mobiliário geral, graduado antes do privilégio creditório geral concedido aos trabalhadores”. Na Lei 8/2018 de 02 de Março que implementa no nosso ordenamento jurídico o RERE, não encontramos qualquer norma que vá neste mesmo sentido, o que nos leva a concluir que não é concedido qualquer privilégio àqueles que venham a financiar uma empresa que se encontra em RERE.

O objetivo desta medida introduzida no PER é facilmente explicável. Visando o PER a recuperação de uma empresa que se encontra numa situação económica difícil ou de insolvência iminente, o financiamento de terceiros é sempre bem-vindo⁷¹. Porém, para que alguém se disponibilize a ajudar uma empresa numa *situação económica difícil*⁷², torna-se necessária a atribuição de alguma regalia a esses financiadores, sob pena deles não revelarem qualquer interesse em injetarem lá dinheiro. Desse modo, o legislador de

⁷¹ “(...) devemos sublinhar que os financiamentos concedidos à empresa devedora, representam, logicamente, um incremento financeiro, mas em momento algum se exige que os “meios financeiros necessários” tenham que ser considerados ex novo pelos credores. Pelo que sustentamos que podem ser considerados neste âmbito também as garantias derivadas da reestruturação de créditos pré-existentes. Como tal, as “garantias convencionadas” deverão ser entendidas num sentido amplo, de forma a incluir não só aquelas que dizem respeito aos financiamentos que efetivamente são concedidos ex novo, na pendência do processo negocial, mas igualmente aquelas que resultem da revisão de contratos anteriores”, MACHADO, J. (2017), *O Dever de Renegociar no âmbito Pré-Insolvencial – Estudo Comparativo Sobre os Principais Mecanismos de Recuperação de Empresas*, Almedina: Coimbra, p. 160.

⁷² “Nessa conformidade, a par da análise dos indícios e causas das dificuldades económico-financeiras deverão ser ponderadas, em concreto, as condições de viabilidade da empresa, designadamente, a carteira de clientes, o plano de negócios, o mercado onde se insere, as eventuais cartas de conforto provenientes de instituições bancárias ou credores relevantes, a capacidade de financiamento por via dos sócios, dos credores, ou de novos investidores. Tal ponderação deverá, portanto, ter em conta a qualidade, consistência e a evolução expectável, num curto e médio prazo, das componentes do ativo e passivo da empresa devedora, tendo por base, nomeadamente, o plano de negócios, a lista completa e detalhada de créditos e ações pendentes contra a empresa devedora, e o balancete analítico, devidamente validado por Técnico ou Revisor oficial de contas.

A partir desta nova orientação, considera-se em situação económica difícil a empresa que, em concreto, evidencie dificuldades sérias em cumprir as suas obrigações, e demonstre que é suscetível de recuperação.”, MACHADO, J. (2017), op. cit, pp. 127 e 128.

forma coerente, a título de garantia, concede a estes financiadores um privilégio mobiliário geral que será graduado antes do privilégio concedido aos trabalhadores.

Tendo em conta o objetivo último do PER ser exatamente o mesmo do objetivo último do RERE – a recuperação da empresa e, conseqüentemente, evitar a insolvência da mesma – não faria sentido tal privilégio ser também concedido a um terceiro que venha a financiar uma empresa que se encontre já em negociações ou que tenha já efetuado o depósito do protocolo de negociações?

A não aplicação de tal medida pode, na nossa ótica, dever-se ao caráter de confidencialidade do RERE, ou seja, como o RERE se pauta pelo princípio da confidencialidade, a empresa não tem que comunicar a um terceiro que se encontra em tal situação, motivo pelo qual, se alguém a financia não tem conhecimento da sua situação ou não tratou de apurar o real estado das suas contas.

Não obstante, atentemos ao art. 5º, nº1 do RERE que dispõe que “*o acordo de reestruturação e as respetivas negociações devem pautar-se pelo princípio da boa-fé e pelos Princípios Orientadores da Recuperação Extrajudicial de Devedores aprovados pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011, de 25 de outubro, sem prejuízo de as partes envolvidas nas negociações poderem, a todo o tempo, adotar um código de conduta*”. Ora, a verdade é que o décimo primeiro princípio elencado na referida Resolução refere que deverá ser considerado garantido o crédito que resulta da atribuição de um financiamento⁷³. Contudo, não há qualquer artigo no diploma do RERE que nos remeta para a aplicação deste princípio.

Tratar-se-á de um mero esquecimento ou o nosso legislador terá tido intenção de não atribuir um privilégio creditório aos financiadores no âmbito do RERE? A verdade é que o art. 5º nos remete para a aplicação dos princípios, então será que por esta via é obrigatória a atribuição de uma garantia a um financiador?

A resposta poderá estar no facto de no RERE não haver controlo jurisdicional, daí o legislador não querer atribuir uma garantia aos financiadores.

⁷³ “*Décimo primeiro princípio – 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*”, Presidência do Conselho de Ministros (2011), *Resolução do Conselho de Ministros n.º 43/2011, Princípios Orientadores da Recuperação Extrajudicial de Devedores*. Diário da República, 1.ª série – N.º 205 – 25 de Outubro de 2011.

Todavia, consideramos que não faz sentido a não atribuição de uma garantia a um financiador, quer em comparação com um regime como o PER, quer analisando aqueles que são os princípios pelos quais o RERE se deverá pautar.

IV. O CONTRATO DE TRABALHO NO PER E NO RERE

1. No PER

Conforme suprarreferido, a situação ainda que de insolvência iminente ou económica difícil de uma empresa afeta não só esta, como também o próprio mercado – ou seja, todos os agentes económicos que atuavam com e para a empresa agora em situação de PER.

Acontece que, não são apenas estes agentes que ficam estrangidos mediante a insolvência iminente de uma empresa, na verdade aqueles que ficarão numa pior situação serão os trabalhadores da própria empresa. Vejamos que são indivíduos que, por fatores externos à sua atuação⁷⁴, veem a sua atividade em risco e, conseqüentemente, os seus salários!

Para acautelar os interesses do trabalhador, o próprio Código do Trabalho no artigo 347.º, sob a epígrafe “*Insolvência e recuperação de empresa*”, dispõe o seguinte “*a declaração judicial de insolvência do empregador não faz cessar o contrato de trabalho, devendo o administrador da insolvência continuar a satisfazer integralmente as obrigações para com os trabalhadores enquanto o estabelecimento não for definitivamente encerrado*”.

Não obstante, a verdade é que o próprio CIRE, nos termos do art. 55º, nº 1, al. b) do CIRE, obriga à manutenção da empresa em funcionamento, o que permite que o contrato de trabalho se mantenha⁷⁵. No que a esta situação diz respeito, há autores como PEDRO ROMANO MARTINEZ que defendem que se aplica o art. 108.º *ex vi* art. 111º, o que permite a manutenção da empresa, sendo certo que qualquer das partes poderá,

⁷⁴ A título de exemplo, veja-se o caso de má gestão.

⁷⁵ “*Para PEDRO ROMANO MARTINEZ, é aplicável ao caso o art. 111º, que remete para o art. 108º. Assim, a insolvência do empregador não acarreta a cessação imediata do contrato de trabalho por caducidade, o qual subsiste, continuando a ser executado, embora de admita a sua denúncia por qualquer das partes*”, LEITÃO, M. (2018) – *Direito da Insolvência*, 8.ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 206.

posteriormente, denunciar o contrato de trabalho. Caso a denúncia seja efetuada pelo AI deverá, então, ser paga uma compensação ao trabalhador⁷⁶. Todavia, entendem LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA que neste âmbito se deverá aplicar os art. 277º do CIRE e 347º do CT⁷⁷.

Ora, de acordo com MENEZES LEITÃO, a resposta não estará nem no art. 111º nem no art.277º⁷⁸. Para esta autor, a resposta vem claramente expressa no art. 347º do CT que dispõe que a declaração judicial de insolvência do empregador não cessa o contrato de trabalho⁷⁹, salvo na situação em que se verifique o encerramento da empresa.

Isto posto, torna-se evidente que a empresa se manterá em funções, mantendo-se também ativos os contratos de trabalho. Contudo, levanta-se a questão de saber como é que poderão os trabalhadores, por exemplo, reaver salários em atraso ou como poderão peticionar uma indemnização no caso de a empresa vir a *fechar portas*.

Todas estas questões, pela sua pertinência, têm vindo a ser tratadas na lei⁸⁰ e discutidas na doutrina e jurisprudência.

1.1. O Trabalhador Enquanto Credor

Na sua exposição, CATARINA SERRA⁸¹, esclarece que “*na linguagem legislativa, o termo “credor” tanto pode significar aquele que é titular de um direito de crédito reconhecido por sentença judicial transitada em julgado, como aquele que dispõe de um título executivo com efeitos limitados a determinado processo, como, por fim, aquele que*

⁷⁶ MARTINEZ, P. (2006) – *Da cessação do contrato*, 2ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 421.

⁷⁷ FERNANDES, L./João LABAREDA – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresa Anotado*, 5ª Edição, Quid Juris: Lisboa, p. 487.

⁷⁸ “*Em primeiro lugar, parece-nos que é manifesto que o art. 111º não é aplicável ao contrato de trabalho, dado que apenas se refere a contratos de prestação duradoura de serviço. Mas também não resulta do art. 277º, qualquer indicação do regime substantivo aplicável em sede de relações laborais, uma vez que esta disposição constitui manifestamente uma norma de conflitos e não uma disposição remissiva de natureza substantiva*”, LEITÃO, M. (2018) – *Direito da Insolvência*, 8.ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 207.

⁷⁹ Veja-se, também, a este respeito o que diz a autora MARIA do ROSÁRIO PALMO RAMALHO in “Os Trabalhadores no Processo de Insolvência” – *III Congresso de Direito da Insolvência* (2015), p. 386.

⁸⁰ No CIRE essencialmente, mas também no próprio Código do Trabalho (art. 347º).

⁸¹ SERRA, C. (2009) - *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito*, Coimbra Editora, p. 387.

*simplesmente se arroga a titularidade de um direito de crédito, podendo vir a demonstrar-se, na fase de verificação de créditos, que não é credor”.*⁸²

Desta forma, e não havendo qualquer definição naquele que é o diploma legislativo que regula o processo de insolvência e o PER, não podemos senão concluir que o trabalhador é aqui de um verdadeiro credor⁸³.

No caso de ter salários em atraso, o trabalhador deverá reclamar créditos nos termos e para os efeitos do art. 17º-D do CIRE, ou seja, no prazo de 20 dias a contar da publicação no *citius* do despacho de nomeação do AJP, os créditos laborais já existentes deverão ser reclamados, sob pena de preclusão do direito⁸⁴.

Quanto a esta questão, não se levantam muitas dúvidas! O caso complica-se quando a entidade empregadora cessa o pagamento dos salários após ter sido declarada em situação de PER⁸⁵.

Atentemos ao disposto no n.º 1 do art. 17º-E do CIRE: *“A decisão a que se refere o n.º 4 do artigo 17.º-C⁸⁶ obsta à instauração de quaisquer ações para cobrança de dívidas contra a empresa e, durante todo o tempo em que perdurarem as negociações, suspende, quanto à empresa, as ações em curso com idêntica finalidade, extinguindo-se aquelas logo que seja aprovado e homologado plano de recuperação, salvo quando este preveja a sua continuação”.*

⁸² COSTEIRA, J. (2017) - *Os Efeitos da Declaração Judicial de Insolvência no Contrato de Trabalho - A tutela dos Créditos Laborais*, 2ª Edição, Coimbra: Almedina, p. 78.

⁸³ MAURÍCIO, P. – “Efeitos da Declaração de Insolvência nas Acções Laborais Pendentes: Reflexão Perante a Controvérsia Jurisprudencial”, *C.E.J. Prontuário de Direito do Trabalho* (2012), p. 240.

⁸⁴ Veja-se a este propósito o Ac. Rel. Co. de 13-10-2016 (PAULA DO PAÇO):
“Uma trabalhadora que se arroga titular de créditos emergentes do contrato de trabalho, mas que não impugnou o seu crédito apresentado pela empregadora/devedora em processo especial de revitalização, nem reclamou outros créditos já vencidos, neste processo, tendo tido tal possibilidade, nem se manifestou por qualquer acto considerado meio adequado a interromper a prescrição, vindo a intentar uma acção judicial quando já havia decorrido o prazo previsto no artº 337º do Código do Trabalho, manteve uma atitude de inércia que lhe é imputável e que originou a prescrição de outros seus eventuais créditos sobre a sua empregadora”.

⁸⁵ *“(…) as compensações e/ou indemnizações devidas por um despedimento iniciado após o início de um PER ou de uma insolvência, não podem ser pagas em prestações segundo um plano aprovado apenas pelos credores que já existiam antes do início do processo”*- “Despedimento Iniciado Depois de um PER Não Pode Constar de um Plano”, <http://www.re-activar.pt/conhecimento/despeditamento-iniciado-depois-de-per-nao-pode-constar-dum-plano/>, cons. em 18/06/2018.

⁸⁶ Leia-se, nomeação pelo juiz de administrador judicial provisório.

A expressão “ações para cobrança de dívidas” tem levantado algumas dúvidas, sendo certo que tal como defende SORAIA CARDOSO é essencial esclarecer o alcance desta expressão em particular para os credores, por forma a ser possível identificar quais os procedimentos que poderão ser promovidos durante o período em que uma empresa se encontra em PER.⁸⁷

O efeito produzido pelo artigo supra, é vulgarmente conhecido como *Standstill*, que “corresponde à atribuição legal de um “período de graça” ao devedor para que este possa negociar sem ser interrompido por “ações de cobrança de dívidas” que impediriam a sua recuperação”⁸⁸

Isto posto, apesar de haver opiniões em sentido contrário⁸⁹, a maioria da jurisprudência⁹⁰ vem sendo da opinião de que quando o legislador se refere ao impedimento de instauração de quaisquer ações para cobrança de dívidas contra a empresa, pretende impedir que os credores de créditos já vencidos, que não reclamaram créditos quando o deveriam ter feito, venham posteriormente acionar a empresa através de uma ação declarativa de cobrança de dívida. Não obstante, o Tribunal da Relação do Porto entendia que “o plano de recuperação aprovado e homologado no PER não é oponível aos titulares de créditos novos, que, por isso mesmo, nele não intervieram, nem poderiam ter intervindo nessa qualidade”⁹¹.

Aliás, o Tribunal supra nesse mesmo arresto ainda acrescentava que “para obterem o pagamento, podem os titulares daqueles créditos instaurar “quaisquer ações para cobrança de dívidas contra o devedor”, ações que tanto abrangem a execução para pagamento de quantia certa como ações declarativas a obter condenação no pagamento de quantias pecuniárias”, salvo o processo de insolvência.

⁸⁷ CARDOSO, S. (2016), *Processo Especial de Revitalização – O Efeito de Standstill*, Coimbra: Almedina, p. 48.

⁸⁸ CARDOSO, S. (2016), op. cit, p. 46.

⁸⁹ “Tal interpretação tem por base o argumento de que a expressão “ação para cobrança de dívidas” subentende o cumprimento de obrigações pecuniárias, argumento baseado no art. 11º, nº2, do SIREVE que delimita expressamente os efeitos às ações executivas para pagamento de quantia certa ou outras ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias”- CARDOSO, S. (2016), op. cit, p. 51.

⁹⁰ Ac. Rel. Év. de 01/10/2015 (JOÃO LUÍS NUNES), Ac. Rel. Guim. de 21/04/2016 (SÉRGIO ALMEIDA), Ac. Rel. Por. de 07/07/2016 (FILIPE CAROÇO), Ac. STJ de 15/09/2016 (ANTÓNIO LEONES DANTAS), Ac. Rel. Por. de 14/12/2017 (JOSÉ IGREJA MATOS).

⁹¹ Ac. Rel. Por. de 07-07-2016 (FILIPE CAROÇO).

Atentas as divergências, o legislador aquando da Declaração de Retificação nº 21/2017 de 25 de agosto, estabeleceu no art. 17º-F, nº 10 do CIRE que “*a decisão de homologação vincula a empresa e os credores, mesmo que não hajam reclamado os seus créditos ou participado nas negociações, relativamente aos créditos constituídos à data em que foi proferida a decisão no n.º 4 do artigo 17.º-C, e é notificada, publicitada e registada pela secretaria*”.

Ou seja, todos os créditos constituídos até à data do despacho de nomeação do AJP ficam vinculados pelo plano do PER. *A contrario* significará, portanto, que os créditos constituídos após essa data – os chamados *créditos novos* – não ficam vinculados ao plano de recuperação⁹².

Desta forma, a querela vê-se já resolvida por força da introdução desta norma em CIRE.

1.2. Do Despedimento Coletivo⁹³

A figura do despedimento acarreta, desde logo, a necessidade de tutelar/proteger os interesses daquele que no caso será a parte mais fraca – o trabalhador. Deste modo, e pretendendo a salvaguarda da posição do subordinado, o legislador introduziu no Código de Trabalho uma secção que visa a regulação da figura do despedimento coletivo⁹⁴.

Ora, dispõe o art. 359º, n.º 1 do CT que “*considera-se despedimento coletivo a cessação de contratos de trabalho promovida pelo empregador e operada simultânea ou sucessivamente no período de três meses, abrangendo, pelo menos, dois ou cinco trabalhadores, conforme se trate, respetivamente, de microempresa ou de pequena empresa, por um lado, ou de média ou grande empresa, por outro, sempre que aquela ocorrência se fundamente em encerramento de uma ou várias secções ou estrutura*

⁹² “*Contrariamente à versão inicial do preceito, o legislador faz uma distinção entre dois tipos de créditos: os créditos constituídos antes do despacho de nomeação do administrador judicial provisório, por um lado, e os créditos constituídos depois do despacho de nomeação do administrador judicial provisório, por outro lado. A fronteira entre as duas “categorias” de créditos assume relevância prática, uma vez que apenas aqueles créditos poderão ser afetados pelo acordo aprovado e homologado*”, EPIFÂNIO, R. (em curso de publicação) – *As alterações ao Processo Especial de Revitalização e o Novo Processo Especial para Acordo de Pagamento*, pp. 13 e 14.

⁹³ “*O despedimento coletivo enquanto forma de cessação do contrato de trabalho com base em justa causa objetiva é despoletado obrigatoriamente por uma causa exógena à relação laboral não imputável nem a empregador nem a trabalhador.*”, FALCÃO, S./S. TOMÁS (2016), *Lições de Direito do Trabalho – A Relação Individual de Trabalho*, 4ª Edição Revista e Ampliada, Coimbra: Almedina, p. 246.

⁹⁴Art. 359º a 366º do Código do Trabalho.

equivalente ou redução do número de trabalhadores determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos”.

Atenta a definição dada pela letra da lei, facilmente compreendemos que, encontrando-se uma empresa em situação de PER, as probabilidades de haver necessidade de encerramento de uma parte da mesma são elevadas. Consequentemente, a probabilidade de existirem inúmeros despedimentos – despedimento coletivo – é enorme.

Conforme já referido, a necessidade de garantir a tutela dos trabalhadores em situações como esta é grande, motivo pelo qual no art. 366º, nº 1 do CT o legislador estabelece o direito do trabalhador receber uma “*compensação correspondente a 12 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade*”. Aliás, o pagamento de tal compensação é condição de licitude do despedimento coletivo⁹⁵.

Cumpre, então, questionar como deverão os trabalhadores proceder caso tenha sido tomada a decisão de despedimento coletivo por uma empresa que se encontra já em situação de PER.

Antes de mais, desde já esclarecemos que o facto de a empresa se encontrar em PER não obsta à instauração de um procedimento cautelar pelos trabalhadores por forma a suspenderem o despedimento. Vejamos a este propósito o Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Évora:

“ii. A circunstância de se haver requerido em tribunal, antes do despedimento, que fosse iniciado um Processo Especial de Revitalização (PER), processo que está em curso, de algum modo pode obstar à procedência da providência cautelar de suspensão de despedimento, já que, para além de nada se mostrar estabelecido nos artigos 34º e seguintes do Código de Processo do Trabalho que permita extrair uma tal conclusão (...);

iii. Estamos perante realidades distintas, por um lado a decisão de suspensão do despedimento resultante da sua ilicitude e, por outro lado, a exequibilidade dessa decisão relativamente às retribuições em dívida ao trabalhador ilicitamente despedido, sendo

⁹⁵ “Enquanto condição de licitude de despedimento coletivo, a colocação à disposição dos trabalhadores despedidos dos créditos e compensação a que se alude na al. c) do art. 383.º do Código do Trabalho, significa predispor-se o empregador a pagar a totalidade desses créditos e compensação aos trabalhadores envolvidos nesse despedimento e não apenas a pagar uma parte de qualquer deles”, Ac. Rel. Év. de 19-12-2013 (JOSÉ FETEIRA).

certo que a providência cautelar não pode ser considerada uma acção para cobrança de dívidas ou de idêntica finalidade.”⁹⁶

Isto posto, analisaremos agora a dualidade de situações: despedimento antes e depois da nomeação pelo juiz do AJP.

1.2.1. Antes da Nomeação do AJP

Considerando que os trabalhadores são despedidos coletivamente ainda antes da nomeação do AJP da empresa, aqueles deverão pautar o seu comportamento de acordo com os trâmites legais previsto no artigo 17º-E CIRE, reclamando os seus créditos dentro daquele que é o prazo atualmente em vigor, sob pena de perda do direito⁹⁷.

Mais se diga, que no próprio CT, no artigo 363º, nº5, o legislador esclarece que “*o pagamento da compensação, dos créditos vencidos e dos exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho deve ser efetuado até ao termo do prazo de aviso prévio, salvo em situação prevista no artigo 347º ou regulada em legislação especial sobre recuperação de empresas e reestruturação de setores económicos*”⁹⁸.

1.2.2. Depois da Nomeação do AJP

No âmbito do PER, conforme já referido, os credores que vêm reclamar os seus créditos, sempre serão aqueles cujas dívidas existiam até ao momento em que foi proferido despacho de nomeação do AJP.

Assim, em caso de despedimento após a nomeação do AJP, como poderão os trabalhadores reclamar os seus créditos laborais? Vejamos que, por força do artigo 17º-E do CIRE, nº 1, o despacho a nomear o AJP “*obsta à instauração de quaisquer ações*

⁹⁶ Ac. Rel. Év. de 19-12-2013(JOSÉ FETEIRA).

⁹⁷ “*Ocorrendo a cessação dos contratos de trabalho das AA. antes do plano de recuperação de empresa da Ré/entidade empregadora ter sido homologado por sentença no âmbito do Processo Especial de Revitalização (PER), tem aplicação, nesse quadro fático, o regime legal previsto no nº1, do art. 17º-E, do CIRE, mantendo-se actual a Jurisprudência vertida no Acórdão Uniformizador nº 1/2014, publicado no D.R., I Série, de 25 de Fevereiro*”, Ac. STJ de 31-05-2016 (ANA LUÍSA GERALDES).

⁹⁸ “*Não obsta à aplicação do nº1 do art. 17º-E, do CIRE, a existência de um processo de despedimento colectivo, porquanto o pagamento da compensação devida e dos créditos vencidos e exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho tem lugar no âmbito do processo especial de revitalização, como expressamente o permite o art. 363º, nº 5, do Código do Trabalho de 2009 [artigo atualmente ainda em vigor]*”, Ac. STJ de 31-05-2016 (ANA LUÍSA GERALDES).

para cobrança de dívidas contra a empresa e, durante todo o tempo em que perdurarem as negociações, suspende, quanto à empresa, as ações em curso com idêntica finalidade”. Ou seja, os trabalhadores que forem despedidos após tal despacho, de acordo com este artigo não terão possibilidade de reclamar os créditos laborais.

A solução a esta questão, além de prevista no art. 55º, nº1, al. b) do CIRE, é também resolvida no próprio CT. Primeiramente, há que ter em consideração que de acordo com art. 347º do CT *“a declaração judicial de insolvência do empregador não faz cessar o contrato de trabalho, devendo o administrador da insolvência continuar a satisfazer integralmente as obrigações para com os trabalhadores enquanto o estabelecimento não for definitivamente encerrado”*.

Não obstante, e dada a situação de crise em que a empresa se encontra, no n.º 2 do mencionado art, o legislador abre espaço ao AI para cessar o contrato de trabalho de um trabalhador *“cuja colaboração não seja indispensável ao funcionamento da empresa”*. Nessa situação, o trabalhador terá direito à compensação prevista no art. 366º do CT⁹⁹.

No que refere ao pagamento da compensação, de acordo com o art. 363º, nº 5, este deverá ser efetuado até ao termo do prazo de aviso prévio, sob pena de ilicitude do despedimento. Acontece que, o legislador exceciona deste normativo a situação do trabalhador ser despedido após a nomeação do AJP, o que significa que, caso um trabalhador seja despedido nesta circunstância, a empresa não se encontra adstrita ao prazo previsto naquele artigo¹⁰⁰.

A situação supra, facilmente se compreende, uma vez que encontrando-se uma empresa em PER, desde logo se depreende que se encontra numa situação económica difícil, motivo pelo qual não poderá estar vinculada a um prazo tão curto para efetuar o pagamento da totalidade da compensação devida ao(s) trabalhador(es) despedido(s).

Não obstante, a empresa tem o dever de pagar as quantias previstas e por seu lado, o trabalhador tem o direito a recebê-las. Assim, a questão que aqui se levanta é perceber

⁹⁹ *“No caso de despedimento coletivo ocorrido já após aprovação do plano no PER, a entidade empregadora deve disponibilizar a compensação nos termos do artigo 366º do CT, sob pena de ilicitude do despedimento nos termos da al. c) do artigo 383 CT”*, Ac. Rel. Guim. de 02-02-2017 (ANTERO VEIGA).

¹⁰⁰ *“O n.º 5 do artigo 365º do CT, que dispensa o empregador de colocar à disposição do trabalhador o valor da compensação pelo despedimento coletivo, sob pena de ilicitude, na situação prevista no artigo 347.º ou regulada em legislação especial sobre recuperação de empresas e reestruturação de sectores económicos, não é aplicável no âmbito do PER se o despedimento ocorre sem que o trabalhador tenha tido possibilidade de intervir no processo e no plano de pagamento do seu crédito, tendo o despedimento ocorrido após aprovação do plano”*, Ac. Rel. Guim. de 02-02-2017 (ANTERO VEIGA).

como pode o trabalhador, judicialmente, peticionar o valor da compensação quando a empresa se recusa a cumprir com a sua obrigação! Não nos podemos esquecer que, uma vez nomeado o AJP, o efeito *standstill* existe!

Esta questão foi já suscitada e a jurisprudência, na sua maioria, tem entendido que o efeito *standstill* do art. 17º-E, nº 1 do CIRE apenas é aplicável a todos aqueles créditos que já existiam aquando da nomeação do AJP, ou seja, o PER não é oponível aos novos credores que nele não intervieram, nem poderiam ter intervindo¹⁰¹!

2. A Blindagem do Contrato de Trabalho no RERE

O RERE, como o próprio nome indica, é um instrumento de uso exclusivo das empresas que pretende essencialmente acautelar a insolvência daquelas, sem necessidade de intervenção judicial. No entanto, apesar do seu carácter extrajudicial, todo o processo deve respeitar os trâmites legais impostos pelo diploma 08/2018 de 02 de março.

Assim, quanto aos trabalhadores, estes podem criar uma entidade representativa (art. 3º, nº 7 do RERE). Mais ainda, se forem titulares de créditos sobre o devedor, têm sempre que ser informados do depósito e do conteúdo do protocolo de negociações, sem prejuízo do seu carácter confidencial (art.8.º, nº 6 do RERE). Por último, ainda que não subscrevam o protocolo de negociações, sendo os trabalhadores credores da empresa, participam obrigatoriamente nas negociações (art. 14º, nº 3 do RERE).

Ora, se verificarmos a Proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de novembro de 2016 verificamos que o legislador se inspirou nesta para a elaboração de tais artigos. Efetivamente, a Diretiva revela uma preocupação com a posição dos trabalhadores quando estejam em causa este tipo de mecanismos, motivo pelo qual introduz uma série de normas que deverão ser aplicadas pelos diversos Estados-Membros. Não obstante, e na opinião de CATARINA SERRA, com a inserção do nº 8, do art. 19º e do nº 3, do art. 25º do RERE, parece um pouco que o legislador elevou em demasia a tutela que pretendia atribuir aos trabalhadores, extravasando um pouco aquilo que vem na referida Diretiva¹⁰².

¹⁰¹ Ac. Rel. Co. de 28-01-2016 (FELIZARDO PAIVA), Ac. Rel. Guim. de 21-04-2016 (SÉRGIO ALMEIDA), Ac. Rel. Por. de 07-07-2016 (FILIPE CAROÇO).

¹⁰² “Seria de supor que com a consagração destas normas o legislador estivesse apenas a antecipar a tutela que, mais tarde ou mais cedo, por força do Direito da UE, os legisladores dos Estados-membros

Isto posto, vejamos que o artigo 19º, nº 8, não previsto na proposta de lei, dispõe que o acordo de reestruturação não pode colocar em causa o cumprimento das obrigações do empregador perante os seus trabalhadores. Ora, as obrigações de um empregador vão desde a obrigação da manutenção do contrato de trabalho, até à obrigação do pagamento da retribuição.

Quanto à obrigação da manutenção do contrato de trabalho, não se levantam grandes questões¹⁰³. Quanto ao demais, atentemos que o RERE visa exatamente evitar a insolvência do devedor¹⁰⁴. Se uma empresa se propõe a um RERE, muito provavelmente encontra-se já com salários em atraso, e caso assim não seja, o mais certo é que se encontre com sérias dificuldades em conseguir manter o pagamento destes conforme acordado com os trabalhadores. Então, na opinião de CATARINA SERRA, ainda que não seja desrazoável interpretar esta norma como forma de impedimento de negociar o valor dos créditos laborais, a verdade é que tal resultaria numa tutela excessiva dos interesses laborais, em prejuízo da manutenção da própria empresa¹⁰⁵. Para a autora, tal situação além de desproporcional, poderá também ser limitativa da liberdade de negociação entre as partes. Ou seja, se um trabalhador, em sede de negociações, pretender ver o seu crédito reduzido e/ou deferido o seu prazo de vencimento, não o poderá fazer? Aliás, veja-se que no PER não existe qualquer limitação a este nível¹⁰⁶. Assim, conclui a autora que este artigo apenas pretende garantir o vínculo laboral.

Tal posição parece-nos não respeitar a letra da lei. O artigo 19º, nº 8 remete-nos apenas para as obrigações da empresa enquanto entidade empregadora. Assim, e conforme aliás referido por CATARINA SERRA, tal implica quer a obrigação de manutenção do posto de trabalho, quer o pagamento mensal do vencimento fixado. Não obstante poder considerar-se que a letra da lei atribui proteção em demasia aos

terão de conceder aos interesses dos trabalhadores nos processos/regimes pré-insolvenciais. O certo é que aquilo que se acolheu na lei portuguesa não corresponde exactamente àquilo que estava previsto, sendo preciso “moderar” os seus resultados.”, SERRA, C. (2018) – *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra: Almedina, p. 172.

¹⁰³ “Evidentemente que através do art. 19.º, n.º 8, do RERE, se pretende assegurar que a empresa continua a cumprir o primeiro grupo de obrigações. É até sustentável que, por maioria de razão, se conclua que ela tem de continuar a ocupar a posição de entidade empregadora, o que significa, por outras palavras, que não pode, por via do acordo, despedir trabalhadores”, SERRA, C. (2018), op. cit, p. 174.

¹⁰⁴ “Os créditos que lhe correspondem (créditos laborais) pertencem ao tipo de créditos que é habitual negociar-se e incluir-se no acordo de reestruturação. Não seria desrazoável pensar que o legislador teve a intenção de impedir as modificações também destes créditos”, SERRA, C. (2018), op. cit, p. 174.

¹⁰⁵ SERRA, C. (2018), op. cit, p. 175.

¹⁰⁶ No PER todos os créditos podem ser modificados, bastando para tal a aceitação da maioria dos credores, cfr. SERRA, C. (2018), op. cit, p. 175.

trabalhadores, a verdade é que o faz. Vejamos que não há qualquer distinção feita pelo nosso legislador! E, se é verdade que as partes deverão poder livremente negociar os seus créditos, também é verdade que, por força do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, os trabalhadores não se poderão ver desprovidos dos seus direitos, havendo uma grande preocupação do legislador quando acautela a posição destes. Desta forma, e através de uma interpretação literal da norma verificamos que o empregador se vê obrigado a cumprir com todas as obrigações relativas aos trabalhadores. Assim sendo, ainda que haja um acordo celebrado entre as partes que disponha em sentido contrário, esse acordo será nulo porquanto viola uma norma imperativa. Ou seja, em sede de RERE os direitos do trabalhador, de acordo com a disposição normativa, são direitos indisponíveis.

Já no que refere ao artigo 25º, nº 3 do RERE, o legislador veio consagrar que o efeito extintivo do depósito do acordo de reestruturação, não é aplicável aos créditos laborais.

Antes demais, julgamos ser necessário fazer uma interpretação corretiva do art. 11º, nº 2 e 3 que preveem a extinção automática das ações executivas aquando da celebração do acordo, mas encontram-se na parte referente ao protocolo de negociação! Ora, desde logo ficamos sem perceber a que se referem tais artigos: se ao protocolo de negociação, se ao acordo de reestruturação¹⁰⁷. Ainda assim, certo é que a letra da lei não faria qualquer sentido caso este artigo se referisse ao protocolo de negociação, isto porque não seria lógico o efeito extintivo dar-se logo aquando das negociações, mais ainda quando por força do art. 16º, nº 2 os efeitos aqui previstos cessam! Quanto aos trabalhadores, ainda menos lógica faria! Reparemos que se assim fosse numa primeira fase – aquando do protocolo de negociação – os trabalhadores enquanto credores que nele participassem veriam as suas ações extintas, mas depois – aquando do acordo de reestruturação – as suas ações como que “renasceriam”¹⁰⁸.

A inserção sistemática deste artigo, tão só poderá ser vista como um lapso, que é justificado pelo facto da parte referente ao acordo de negociação, em sede de projeto lei, se encontrar no final. Aquando da elaboração do atual diploma, o legislador não atentou

¹⁰⁷ vide MARTINS, S. (2018) – *Estudos de Direito da Insolvência*, 2ª Edição, Coimbra: Almedina, p 26

¹⁰⁸ vide MARTINS, S. (2018), op. cit, p 27

nessa situação, acabando os n.º 2 e 3 do art. 11.º por se encontrar em local errado e desprovidos de qualquer sentido, daí ser necessária uma interpretação corretiva¹⁰⁹.

Isto posto, e como já referido, o art. 25.º do RERE impede a extinção de processos judiciais de natureza laboral. Então, o que acontecerá às ações interpostas por trabalhadores que efetivamente participaram nas negociações? O legislador também aqui foi omissivo, pelo que a autora CATARINA SERRA vem defender que não faz qualquer sentido permitir o prosseguimento daquelas ações, salvo as situações em que os créditos carecem de efetiva definição jurisdicional¹¹⁰.

A este propósito julgamos ser necessário fazer uma primeira distinção quanto às ações aqui em causa. Se em causa estiver uma ação por assédio sexual no trabalho, ainda que o trabalhador tenha aceite o protocolo de reestruturação, dever-se-á esta ação extinguir? Não, aliás a extinção tão pouco faria sentido! Mas e quando em causa estiver tão só uma ação executiva? A letra da lei é clara: o processo não se extingue, ainda que o trabalhador tenha participado nas negociações!

Poderemos discordar das medidas tomadas pelo legislador, mas julgamos que a interpretação de CATARINA SERRA vai muito além daquilo que a lei nos permite, daí também aqui discordarmos da autora.

Assim sendo, por força destes últimos artigos, concluímos que o RERE impõe uma “blindagem” dos créditos laborais, na medida em que não podem ser modificados, nem tão pouco poderão os processos laborais ser extintos ainda que o trabalhador participe nas negociações.

¹⁰⁹ “A verdade é que nos n.ºs 2 e 3 do art. 11.º deveriam estar conteúdos totalmente diferentes dos que lá encontramos. No n.º 2 deveria ler-se que, «celebrado o protocolo de negociação nos termos da presente lei, e salvo quando o mesmo preveja diversamente, suspendem-se automaticamente as ações executivas para pagamento de quantia certa, bem como as ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias, instauradas contra o devedor e ou os seus respetivos garantes relativamente às operações garantidas». Por sua vez, o n.º 3 deveria ser alterado com a substituição de «acordo» por «protocolo de negociação»”, MARTINS, S. (2018) – *Estudos de Direito da Insolvência*, 2ª Edição, Coimbra: Almedina, p 28

¹¹⁰ “Apesar de nada o impedir, quando respeitem a créditos incluídos no acordo de reestruturação, não é razoável que eles prossigam. Não seria compreensível que quem participou no acordo e aceitou as medidas de modificação dos créditos pudesse continuar a exigir judicialmente a sua realização. Isto a não ser quando os créditos careçam de definição jurisdicional, hipótese em que, seja o processo laboral ou de outra natureza, o prosseguimento é a única solução compatível com o princípio da tutela jurisdicional efetiva.”, SERRA, C. (2018) – *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra: Almedina p 173

CONCLUSÃO

Como vimos, o RERE caracteriza-se pela voluntariedade, confidencialidade e pelo seu carácter extrajudicial. Ainda assim, são atribuídos interessantes benefícios fiscais às empresas o que, devido à desjudicialização e à pouca fiscalização da sua aplicação, nos leva a temer que este mecanismo passe a ser de mero uso empresarial, desvirtuando a finalidade que esteve na sua génese, ficando por isso alheio ao fim para o qual foi concebido.

Contudo, e como conseguimos verificar ao longo de toda a exposição, quando comparado com o PER, o RERE revela, desde logo, uma grande fragilidade: apenas vincula os credores que participem nas negociações. Aliás, quando comparado com o PER não vislumbramos benefícios de relevo para uma empresa. Ainda assim, diga-se que o RERE não comporta o risco de insolvência que está associado ao PER, pauta-se por um acordo informal com enquadramento jurídico, o que por si só atribui um maior peso àquele. E, apesar de apenas aparentemente por força da obrigação de informar os trabalhadores, também se pauta pelo critério da confidencialidade.

Destarte, e no que refere aos trabalhadores, verificamos que o privilégio que lhes é atribuído se gradua antes dos elencados nos art. 747º e 748º do CC, sendo certo que a jurisprudência tem vindo a restringir a aplicação deste último.

No que se refere à atribuição do privilégio mobiliário geral aos fornecedores de serviços essenciais, consideramos que no RERE as empresas não ficam devidamente acauteladas, dado que a cessação da proibição imposta a estes fornecedores se dá apenas 3 meses após o depósito do protocolo de negociações. Já quanto ao privilégio mobiliário geral atribuído aos financiadores da empresa, ainda que possa ser criticável a não atribuição de um privilégio a estes credores no RERE, a verdade é que esta situação poderá ser justificada pelo facto de este mecanismo não acarretar controlo jurisdicional.

No que refere ao PER, quanto aos créditos laborais, há um momento a ter em consideração - o despacho de nomeação do AJP - pois que, os créditos constituídos antes da sua nomeação deverão ser reclamados pelos trabalhadores à semelhança dos demais, já os créditos constituídos após não se encontram sujeitos aos efeitos do PER.

Quanto ao RERE, por força da Proposta de Diretiva, o nosso legislador quis acautelar a situação dos trabalhadores. Contudo, acautelou-a ao ponto de se verificar uma total blindagem do contrato de trabalho, por força do nº 8 do art. 19º e do nº 3 do art. 25º.

Assim, julgamos ser necessária uma reapreciação das normas do RERE relativas à concessão de benefícios fiscais bem como das garantias dos trabalhadores. Por um lado, para evitar a utilização do RERE unicamente como forma de acesso a vantagens fiscais, e por outro lado para evitar insegurança jurídica, esclarecendo o sentido e alcance da norma imperativa prevista no art. 19º, nº 8.

BIBLIOGRAFIA

ABRANTES, José João – “O Fundo de Garantia Salarial nos processos de insolvência e de revitalização, *III Congresso de Direito da Insolvência* (2015), p. 409 a 412.

CARDOSO, Soraia Filipa Pereira (2016) - *Processo Especial de Revitalização, O Efeito de Standstill*, Coimbra: Almedina.

CASANOVA, Nuno de Salazar (em curso de publicação) - *O RERE, Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas*.

CORREIA, Francisco Mendes Correia – “Consulta Pública Programa Capitalizar”, *Revista de Direito das Sociedades* (2017), número I.

COSTA, Salvador da (2015) - *O Concurso de Credores, Áreas Comum, Fiscal e da Insolvência, 5ª Edição*, Coimbra: Almedina.

COSTEIRA, Joana (2017) - *Os Efeitos da Declaração Judicial de Insolvência no Contrato de Trabalho - A tutela dos Créditos Laborais, 2ª Edição*, Coimbra: Almedina.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2013) - *Manual de Direito da Insolvência, 5ª Edição*, Coimbra: Almedina.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário (em curso de publicação) – *Manual de Direito da Insolvência, 7ª Edição*.

FALCÃO, Sérgio/Sérgio Tenreiro TOMÁS (2016) - *Lições de Direito do Trabalho, A Relação Individual de Trabalho, 4ª Edição Revista e Ampliada*, Coimbra: Almedina.

FERNANDES, Luís Carvalho/João LABAREDA (2015) - *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresa Anotado, 3ª Edição*, Quid Juris: Lisboa.

GOMES, Júlio Manuel Vieira – “Nótula sobre os efeitos da insolvência do empregador nas relações de trabalho”, *I Congresso de Direito da Insolvência* (2013), Coimbra: Almedina, pp. 285 a 297.

LEITÃO, Adelaide Menezes (2017) - *Direito da Insolvência*, AAFDL: Lisboa.

LEITÃO, Luís Manuel Teles Menezes (2018) – *Direito da Insolvência*, 8.^a Edição, Coimbra: Almedina.

MACHADO, José Manuel Gonçalves (2017) - *O Dever de Renegociar no âmbito Pré-Insolvencial, Estudo Comparativo Sobre os Principais Mecanismos de Recuperação de Empresas*, Almedina: Coimbra.

MARTINS, Alexandre Soveral (2018) – *Estudos de Direito da Insolvência*, 2.^a Edição, Coimbra: Almedina

MARTINEZ, Pedro Romano (2006) – *Da cessação do contrato*, 2.^a Edição, Coimbra: Almedina.

MAURÍCIO, Pedro – “Efeitos da Declaração de Insolvência nas Acções Laborais Pendentes: Reflexão Perante a Controvérsia Jurisprudencial”, *C.E.J. Prontuário de Direito do Trabalho* (2012), pp. 221 a 242.

PIRES, Miguel Lucas (2015) – *Dos privilégios creditórios, Regime jurídico e sua influência no concurso de credores*, Coimbra: Almedina.

RAMALHO, Maria do Rosário Palmo - “Os Trabalhadores no Processo de Insolvência”, *III Congresso de Direito da Insolvência* (2015), pp. 383 a 406.

SERRA, Catarina – “Direito da Insolvência em movimento, A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspetivas do Direito europeu”, *Revista de Direito Comercial* (2017).

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

SERRA, Catarina (2018) - *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra: Almedina.

SERRA, Catarina (2017) - *O Processo de Revitalização na Jurisprudência*, Coimbra: Almedina, 2ª Edição.

SERRA, Catarina (2018) – *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra: Almedina.

VARELA, João de Matos Antunes (1997) – *Das Obrigações em Geral Vol. II*, Coimbra: Almedina.

VASCONCELOS, L. Miguel Pestana (2010) – *Direito das Garantias*, Coimbra: Almedina.

JURISPRUDÊNCIA

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 31-05-2016 (ANA LUÍSA GERALDES), processo nº 7976/14.9T8SNT.L1.S1
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15-09-2016 (ANTÓNIO LEONES DANTAS), processo nº 2817/09.1TTLSB.L1.S1
- Acórdão Uniformizador nº 8/2016 de 15-04-2016 (PINTO DE ALMEIDA), DR 74 Série I

Tribunal da Relação de Coimbra

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 28-01-2016 (FELIZARDO PAIVA), processo nº 791/15.4TBGRD.C1
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13-10-2016 (PAULA DO PAÇO), processo nº 1380/14.6T8LRA-A.C1

Tribunal da Relação de Évora

- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 19-12-2013 (JOSÉ FETEIRA), processo nº 336/13.0TTSTR.E1
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 01-10-2015 (JOÃO LUÍS NUNES), processo nº 82/14.8TTSTR.E1
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 20-10-2016 (JOSÉ MANUEL GALO TOMÉ DE CARVALHO), processo nº 104/14.2T8MNN.E1

Tribunal da Relação de Guimarães

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 21-04-2016 (SÉRGIO ALMEIDA), processo nº 4380/15.T8BRF.G1
- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 02-02-2017 (ANTERO VEIGA), processo nº 2891/15.1T8BRG.G1

Tribunal da Relação de Lisboa

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19-01-2017 (EZAGÜY MARTINS), processo nº 1436/14.5T8PDL-C.L1-2

Tribunal da Relação do Porto

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 13-07-2011 (MOISÉS SILVA), processo nº 75/05.7TACPV.P1
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 28-04-2014 (ALBERTO RUÇO), processo nº 434/07.0TYVNG-B.P1
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07-07-2016 (FILIPE CAROÇO), processo nº 2926/8T8AVR.P1
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 14-12-2017 (JOSÉ IGREJA MATOS), processo nº 5831/15.4T8OAZ.P1