



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Insolvência do Empregador – a qualificação dos créditos laborais

Catarina Portela

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

A Insolvência do Empregador – a qualificação dos créditos laborais

Catarina Portela

Sob a orientação da distinta Mestre em Ciências Jurídico-
Empresariais Dra. Rosário Epifânio

Mestrado em Direito da Empresa e dos Negócios

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

Aos meus pais e ao Tininho, por absolutamente tudo.

*Não há normas.
Todos os homens são exceção a uma regra que não existe.*

Fernando Pessoa

Agradecimentos

Aos meus pais e ao meu irmão,

À Dra. Rosário Epifânio,

À Patrícia, à Sara, à Marina e à Susana,

Ao Diogo,

Pelo apoio incondicional, inspirador e determinante.

Resumo

Palavras-chave: Processo de Insolvência; Créditos laborais; Dívidas da insolvência; Dívidas da massa insolvente.

No presente estudo, o foco incidirá sobre a natureza e distinção dos créditos laborais, sempre com vista a enquadrá-los no âmbito do processo de insolvência do empregador e definir a sua qualificação como dívidas da insolvência ou dívidas da massa insolvente. Esta questão tem gerado bastante controvérsia doutrinal, espelhada nas decisões jurisprudenciais, em que se pode verificar várias decisões do mesmo Tribunal e do mesmo dia em sentidos diversos. Nestes termos, pretendemos analisar as posições e argumentos esgrimidos a fim de definir o tratamento a dar aos créditos laborais no âmbito do processo de insolvência.

Abstract

Key-words: Insolvency proceeding; Work credits; Debts of insolvency; Debts of insolvent estate.

In the present study the focus will be on the nature and distinction of labor claims, with the aim of placing them in the employer's insolvency proceedings and distinguishing between insolvency debts and debts of the insolvent estate. This issue has generated a great deal of doctrinal controversy, transposed to jurisprudential decisions, in which several decisions of the same court and in the same day can be found in different verdicts. In these terms, we intend to analyse existing positions and arguments in order to define the treatment that shall be applied to labor claims in the insolvency proceedings.

Índice

Introdução.....	12
1. Os efeitos da insolvência nas relações laborais.....	14
2. Dos créditos laborais	17
2.1. Créditos remuneratórios.....	17
2.2. Créditos compensatórios.....	18
2.3. Créditos indemnizatórios	19
3. Dos créditos no processo de insolvência: créditos sobre a insolvência e créditos sobre a massa	22
3.1. Créditos sobre a insolvência – Regime jurídico	23
3.2. Créditos sobre a massa insolvente – Regime jurídico	27
3.3. Relevância da distinção	28
4. Da qualificação dos créditos laborais no processo de insolvência.....	30
4.1 Os créditos constituídos antes da declaração de insolvência.....	30
4.2 Os créditos constituídos após a declaração de insolvência.....	30
4.2.1 De natureza remuneratória	30
4.2.2. De natureza compensatória	33
4.2.2.1 Advindo de contrato de trabalho celebrado após a declaração de insolvência.....	33
4.2.2.2 Advindo de contrato de trabalho celebrado antes da declaração de insolvência.....	33
4.2.3 De natureza indemnizatória.....	43
Conclusão	48
Bibliografia.....	49

Lista de Siglas e Abreviaturas

Ac. / ac.	Acórdão / acórdão
AI	Administrador da Insolvência
al. / als.	Alínea / alíneas
art / arts	artigo / artigos
A.	Autora / Autor
CC	Código Civil
C.C.	Código Civile
Cfr.	confrontar/conferir
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
cit.	citado (a)
CPEREF	Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
Ct	contrato de trabalho
CT	Código do Trabalho
DI	declaração de insolvência
ed.	Edição
FGS	Fundo de Garantia Salarial
n.º / n.ºs	número / números
op. cit.	obra citada
p. / pp.	página / páginas
PI	processo de insolvência
proc.	processo

RDES	Revista de Direito e de Estudos Sociais
ss.	seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
Vol.	Volume

Introdução

A situação de insolvência do empregador traduz uma incapacidade de cumprir as suas obrigações e, em particular, as que advêm da relação laboral, pelo que o processo insolvencial dá primazia aos credores na definição do destino da insolvente, que são convertidos em proprietários económicos da empresa.

No âmbito deste processo, os seus créditos serão qualificados como dívidas da massa insolvente ou da insolvência, o que definirá as condições, forma e o momento da respetiva satisfação. As dívidas da insolvência traduzem-se em créditos de natureza patrimonial de fundamento anterior à data da declaração de insolvência, ao passo que as dívidas da massa, em traços gerais, constituem-se por consequência da própria declaração de insolvência.

Desde logo, releva para efeitos desta classificação o momento da celebração do contrato de trabalho, tendo (conforme os entendimentos) os créditos tratamento distinto consoante o vínculo laboral seja anterior ou posterior à declaração de insolvência.

Em geral, os trabalhadores poderão ter sobre o empregador insolvente créditos de natureza remuneratória, compensatória ou indemnizatória. Qual o tratamento dado aos créditos resultantes da execução ou cessação de contrato de trabalho celebrado após a declaração de insolvência? E o que dizer sobre os créditos advindos de contrato anterior?

Os problemas adensam-se na qualificação dos créditos compensatórios e dos indemnizatórios, constituídos em virtude da cessação de contrato anterior à declaração de insolvência, tendo vindo a gerar-se grande controvérsia, quer ao nível doutrinal quer jurisprudencial. Como qualificar as retribuições, vencidas antes e após a declaração de insolvência? E as compensações e indemnizações devidas aos trabalhadores pela cessação dos seus contratos determinada por decisão do AI? Serão qualificadas como créditos sobre a insolvência? Ou serão dívidas da massa insolvente? Haverá que distinguir o tratamento dado aos créditos compensatórios do dado aos de natureza indemnizatória? O seu fundamento é anterior ou posterior à declaração de insolvência?

Para a compreensão da temática, pretende fazer-se uma breve explicação dos conceitos interligados ao tema – o conceito de crédito remuneratório, compensatório e indemnizatório, aludindo-se aos efeitos da insolvência sobre a relação laboral, a distinção da qualificação dos créditos laborais no processo de insolvência e o seu regime jurídico.

De seguida, expõem-se distintos cenários possíveis em que se constituem os créditos laborais e os concretos problemas que surgem no âmbito da sua qualificação no processo de insolvência, abordando as diferentes posições defendidas, quer ao nível doutrinal quer jurisprudencial.

Após a leitura desta dissertação, o leitor deverá ficar com uma perceção da complexidade da temática e dos argumentos apresentados.

1. Os efeitos da insolvência nas relações laborais

A determinação dos efeitos da insolvência do empregador nas relações laborais não encontra norma expressa no CIRE, ao contrário do anterior regime do CPEREF¹. Esta omissão relativamente ao destino dos contratos de trabalho tem gerado controvérsia doutrinária.² De qualquer forma, tendo em conta a remissão do art 277º CIRE³ para a “*lei aplicável ao Ct*”, o 347º CT⁴ é perentório ao afirmar que a insolvência não produz a cessação automática dos contratos de trabalho em vigor.⁵ Termos em que sempre terá o

¹ Que, no seu art 172º, estabelecia a aplicação, “quanto à manutenção dos seus contratos após a declaração de falência, o regime geral de cessação do Ct (...)”.

² A maioria da doutrina defende que a insolvência da entidade patronal nunca poderá traduzir, de per si, a cessação automática dos contratos de trabalho – vigorando o *princípio da intangibilidade dos contratos de trabalho em vigor na empresa pela declaração judicial da insolvência*, encontrando-se a solução ou através do art 277º CIRE (que remete para lei aplicável ao Ct) ou, simultânea ou exclusivamente, resolvendo-se a questão por aplicação do art 347º CT, como expõe e sucintamente explana as várias posições Leonor Pizarro MONTEIRO (2016) - *O trabalhador e a insolvência da entidade empregadora*, Almedina, 26-28; ainda, quanto à não cessação automática dos contratos cfr. COSTEIRA, Joana (2013) - *Os efeitos da DI no Ct: a Tutela dos Créditos Laborais*, Coimbra, Almedina, 86; FERNANDES, António Monteiro (2014) - *Direito do Trabalho*, 17ª ed., Almedina, 492-494; FERNANDES, Luís Carvalho – “Efeitos da DI no Ct segundo o CIRE”, in *RDES* (2004), n.ºs 1-2-3, 21-22; FERNANDES, Luís Carvalho e João LABAREDA (2015) - *CIRE Anotado*, Quid Juris, 936-937; GOMES, Júlio – “Nótula sobre os efeitos da insolvência do empregador nas relações de Trabalho”, *PI e Ações Conexas* (2014), Centro de Estudos Judiciários, 197-198; LEITÃO, Luís Menezes – “As repercussões da insolvência no Ct”, in *AA.VV., Estudos em memória do Professor José Dias Marques* (2007), Coimbra, Almedina, 873; RAMALHO, Maria do Rosário Palma – “Aspectos laborais da insolvência; Notas breves sobre as implicações laborais no regime do CIRE”, in *AA.VV., Estudos em memória do Professor José Dias Marques* (2007), Coimbra, Almedina, 694-696; SERRA, Catarina – “Para um novo entendimento dos créditos laborais na insolvência e na pré- insolvência da empresa – Um contributo feito de velhas e novas questões”, *Questões Laborais*, n.º 42 - número especial comemorativo dos 20 anos da Revista, janeiro 2014, 190-191; VASCONCELOS, Joana – “Insolvência do empregador e Ct”, in *AA.VV., Estudos em homenagem ao Professor Doutor Manuel Henrique Mesquita* (2009), vol. II, Coimbra Editora, 1091-1097.

Posição diametralmente oposta assume Pedro Romano MARTÍNEZ (2013) - *Direito do Trabalho*, 6ª ed., Coimbra, Almedina, 873-874, que entende pela aplicação do art 111º CIRE aos contratos de trabalho, podendo as partes denunciar o contrato nos termos do art 108º.

³ Doravante, todas as normas desacompanhadas de referência a diploma legal são referentes ao CIRE, exceto se do contexto resultar o contrário.

⁴ Cfr. BRANDÃO, Manuel Cavaleiro – “Algumas notas (interrogações) em torno da cessação do Ct em caso de “encerramento da empresa” e de “insolvência e recuperação de empresa””, *O Ct no contexto da empresa, do Direito Comercial e do Direito das Sociedades Comerciais*, CEJ, jan 2014, 153.

⁵ Também, no ordenamento jurídico espanhol não se prevê a extinção dos contratos de trabalho com a DI, na doutrina cfr. MELLADO, Carlos L. Alfonso, Guillermo E. RODRÍGUEZ PASTOR, Mª C. SALCEDO BELTRÁN (2013) - *Extinción del contrato de trabajo*, Editorial Tirant to Blanch, 254 ss; e no sistema italiano, no art 2119 C.C., II, 2º parágrafo, afirma-se expressamente que a insolvência do empregador não constitui justa causa para cessação da relação de trabalho.

AI⁶ de continuar a cumprir as obrigações contratuais da insolvente para com os trabalhadores.⁷

Com a DI⁸, o destino da empresa insolvente⁹ poderá seguir uma de três vias – manutenção da empresa em laboração¹⁰, transmissão da empresa¹¹ ou o encerramento definitivo da empresa¹² – que determinará a sorte dos contratos de trabalho em vigor. Só o encerramento definitivo da empresa ditará necessariamente a cessação dos contratos de trabalho por impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de o empregador receber a prestação do trabalhador, nos termos do art 343º al. b) CT;¹³ nas outras opções, é possível a manutenção ou a extinção do Ct por decisão do AI.¹⁴

Tendo isto por assente, necessário se torna saber quais os contornos que enformarão a relação laboral a partir da insolvência do empregador. Na pendência do PI, os

⁶ Ressalvada a possibilidade de a administração da massa insolvente ser dada à própria insolvente, conforme os arts 223º e ss.. O raciocínio que se faz adiante parte do princípio de que a administração é entregue ao AI.

⁷ Como se conclui, a título exemplificativo, nos acs. do TRP de 1/2/2010 (SOARES DE OLIVEIRA), de 7/6/2010 (SOARES DE OLIVEIRA), de 14/10/2013 (FERNANDA SOARES), no ac. do TRC de 14/7/2010 (BARATEIRO MARTINS), e o STJ a 15/04/2015 (FERNANDES DA SILVA).

⁸ Verificados os seus pressupostos previstos nos arts. 2º a 4º e a tramitação do art 18º e ss..

⁹ Cujas definições pertence, via de regra, à Assembleia de Credores na reunião de apreciação do relatório do administrador judicial, nos termos do art 156º, constituindo um momento determinante para definir o futuro do processo e do insolvente. Cfr. COSTEIRA, Maria José e Fátima Reis SILVA – “Classificação, Verificação e Graduação de Créditos no CIRE – em especial os créditos laborais”, *Prontuário de Direito do Trabalho* (2007), nºs 76-78, 368-369; EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2014) - *Manual de Direito da Insolvência*, 6ª ed., 74-75; FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 584-589; LEITÃO, Luís Menezes (2015) – *Direito da Insolvência*, 6ª ed., Almedina, 229-231.

¹⁰ Opção que constará do Relatório elaborado pelo AI, de acordo com o art 155º nº1 al. c)

¹¹ O CIRE é omissivo quanto aos seus efeitos; todavia, o CT regula as consequências da transmissão da empresa nas normas previstas nos arts. 285º e ss.

¹² De acordo com os arts. 156º e 157º CIRE e 347º nº3 CT, que determina a obrigatoriedade de seguir o formalismo procedimental previsto nas normas dos arts. 360º e ss. CT, com as devidas adaptações, sob pena de o despedimento ser ilícito.

¹³ Conjugado com o art 346º nº2 CT. Cfr. BRANDÃO, M. Cavaleiro – “Algumas notas...”, op. cit., 147-149.

¹⁴ A propósito do fundamento para cessação do Ct, RAMALHO, M. R. Palma – “Aspectos laborais ...”, op. cit., 696-700, entende ter o AI alguma discricionariedade na apreciação do fundamento. Ainda, quanto aos efeitos nos contratos de trabalho, XAVIER, B. G. Lobo (1998) - *Iniciação ao Direito do Trabalho*, 3ª edição, Verbo, 405.

trabalhadores poderão não ter *ainda*¹⁵ ¹⁶ créditos laborais vencidos e não pagos sobre o empregador. Porém, a prática demonstra o contrário – a maioria das empresas em situação de insolvência não tem o pagamento de salários em dia.¹⁷ Em geral, os créditos laborais que poderão estar em causa na pendência de um PI revestirão natureza remuneratória, compensatória ou indemnizatória.

¹⁵ A situação de insolvência é uma situação de crise financeira em que se prevê dificuldades no cumprimento das obrigações pelo que é de prever que o empregador não consiga cumprir escrupulosamente os seus deveres contratuais. Assim, poderá o trabalhador, no futuro, deter créditos indemnizatórios e/ou compensatórios em virtude de uma eventual cessação (ilícita ou não) do vínculo laboral. Sabendo da querela que se explora neste trabalho de qualificação destes créditos como dívidas da insolvência ou da massa, poderá ser aconselhável ao trabalhador, a título preventivo para o caso de se entender que os créditos sejam dívidas sobre a insolvência, reclamar os créditos sob condição suspensiva da verificação do facto futuro e incerto da cessação (ilegal ou não) do contrato. Desta forma, esgotada a via da verificação ulterior de créditos (146º CIRE), o trabalhador precavam-se da não reclamação e reconhecimento do seu crédito na insolvência.

¹⁶ O regime das obrigações sob condição suspensiva encontra-se previsto nos arts. 50º e 181º. Como explora FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA, no seu comentário ao art 50º, *in Código...*, op. cit., 304-307 e 665-669; EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit., 276; LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 102-103; PRATA, Ana, Jorge CARVALHO e Rui SIMÕES (2013) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Almedina, 166-168, no comentário ao art 50º.

¹⁷ Para o que adverte LIZARDO, João – “Trabalhar para a “massa” – um novo tipo de relação laboral?”, *Questões Laborais*, nº 42, jan 2014, 212.

2. Dos créditos laborais

2.1. Créditos remuneratórios

Os créditos remuneratórios, gozando da proteção constitucional conferida pelas normas do art 59º n.º 1 a) e n.º 3 da CRP¹⁸, emergem do Ct como contraprestação da entidade empregadora pela prestação de trabalho por parte do trabalhador, como se prevê no art 258º CT, abrangendo todos os valores, monetários ou não, que constituam contrapartida dessa disponibilidade de força de trabalho que, sendo regular e periódica, confere ao trabalhador uma justa expectativa do seu recebimento.^{19 20}

Todavia, a função alimentícia da retribuição, e não somente patrimonial, é nuclear para justificar a proteção privilegiada da retribuição. Verifica-se uma *“íntima conexão existente entre a retribuição e a satisfação das necessidades pessoais e familiares do trabalhador”*.²¹⁻²²⁻²³

¹⁸ Esta proteção constitucional é aprofundadamente analisada por J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA (2007) – *CRP Anotada*, Vol. I, Coimbra Editora, 770-777.

¹⁹ O Ct é caracterizado por as prestações das partes serem recíprocas e onerosas, cabendo ao trabalhador o direito à retribuição em troca da disponibilização do seu *trabalho* ao empregador. Sobre o conceito de retribuição e sua abrangência, AMADO, João Leal (2016) – *Ct*, Coimbra, Almedina, 263-278; COSTA, Jorge (2004) – *A Reforma do Código do Trabalho*, 381-400; FERNANDES, A. Monteiro – *Direito...*, op. cit., 405-412; GOMES, Júlio Vieira (2007) – *Direito Do Trabalho, Vol. I, Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 759-793; LEITÃO, Luís Menezes (2016) – *Direito do Trabalho*, Almedina, 62-65 e 109; MARTÍNEZ, P. Romano - *Direito do Trabalho*, op. cit., 149-152, 157-165; NETO, Abílio (2012) – *Novo Código do Trabalho e Legislação Complementar Anotados*, Ediforum, 491-500.

²⁰ Portanto, o conceito de “créditos remuneratórios” deverá abranger salários, subsídios de férias, de Natal ou de alimentação, nas palavras de COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 86, “os créditos que resultam da simples existência e normal cumprimento do Ct”. Ainda, NETO, Abílio – *Novo CT*, op. cit., 897, anotação 17.

²¹ Como explana o acórdão do STJ de 18/12/2013 (MÁRIO BELO MORGADO). Como se poder ler na *“CRP Anotada”*, op. cit., 770 e ss., de Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, “O salário pode, na verdade, constituir o único meio de subsistência do trabalhador e da sua família, que dependem dessa retribuição para satisfazer as suas necessidades essenciais. Daí que o direito à retribuição do trabalho (art 59º, n.º 1, al. a), da CRP) seja considerado como direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias.”

Também GOMES, J. – *Direito do...*, op. cit., 759-793; acompanhado por AMADO, João Leal – *Ct*, op. cit., 57-58, 73-76, 263-267; CARVALHO, António Nunes de - “Reflexos laborais do Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência”, *RDES* (1995), n.ºs 1-3, 67; ainda, sucintamente, FALCÃO, David e Sérgio Tenreiro TOMÁS – *Lições de Direito do Trabalho. A Relação individual de trabalho* (2016), 4ª ed., Coimbra, Almedina, 195 e 202; e FERNANDES, A. Monteiro – *Direito...*, op. cit., 411; MONTOYA MELGAR – *Derecho del Trabajo*, 30ª ed., 453, 470-471; DRAY, Guilherme – *O princípio de proteção do trabalhador* (2015), 769-772; MARTÍNEZ, P. Romano - *Direito do Trabalho*, op. cit., 833.

²² Cfr. os acs. do TC n.º 498/2003 de 22/10/2003, e n.º 335/2008 de 19/06/2008.

²³ Desde logo, a título exemplificativo, a não consideração dos créditos dos trabalhadores como créditos comuns, conforme o art 47º CIRE e o art 333º CT que prevê privilégios creditórios para os créditos emergentes de Ct; o art 334º determina um regime de responsabilidade solidária da sociedade em relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo; o art 377º n.º 1 b) CT determina um privilégio

2.2. Créditos compensatórios

Os créditos compensatórios nascem em virtude do exercício do direito de cessar o Ct por parte do empregador. A relação laboral é uma relação de forças opostas – de um lado, o empregador, do outro, o trabalhador. No que ao despedimento²⁴ concerne temos, por um lado, o direito a despedir (titulado pela entidade empregadora) e, por outro, a garantia de segurança no emprego²⁵, constitucionalmente protegida no art 53º da CRP. O despedimento lícito faz cessar uma relação tendencialmente duradoira²⁶, de forma unilateral, colocando-se inequivocamente em causa a garantia de estabilidade e segurança no Trabalho e o meio de subsistência do trabalhador. De todo o modo, não determina a completa desproteção do trabalhador, atuando a *garantia de segurança no emprego* ao nível da determinação específica dos fundamentos que validam o despedimento, na garantia de pagamento dos créditos (art 383º c), 384º d) e 385º c) CT) e ao prever uma compensação pela cessação do Ct que, apesar de lícita, não deixa de causar danos ao trabalhador – desde logo, a perda do seu emprego – que não foram por ele criados (art 366º CT).²⁷

Esta compensação visa o ressarcimento dos danos produzidos na esfera jurídica do trabalhador pela cessação do contrato, abrangendo tanto os danos presentes como os danos futuros. Ao ressarcimento concerne, além do facto de o trabalhador ficar sem emprego e a consequente perda da antiguidade, a expectativa que este tinha de continuar naquele emprego, portanto, o interesse negativo emergente da confiança na prossecução da execução do negócio.²⁸

Tanto a doutrina como a jurisprudência têm conferido a mesma dimensão alimentar, que é dada à retribuição, aos créditos compensatórios e indemnizatórios pois que

imobiliário especial; é assegurado o pagamento de prestações salariais pelo FGS em caso de insolvência do empregador, em respeito pelo DL nº 139/2009.

²⁴ Para este efeito, referimo-nos sempre ao despedimento lícito e legalmente fundado, o único com legitimidade para balancear com as garantias laborais.

²⁵ Para o que nos elucida XAVIER, B. G. Lobo - “Compensação por despedimento”, *RDES*, jan–jun 2012, 66-69.

²⁶ Nos contratos de trabalho sem termo, a tempo indeterminado; embora hoje em dia a maior parte dos contratos de trabalho celebrados são a termo – que devem sempre constituir a exceção.

²⁷ Nas palavras de XAVIER, B. G. Lobo - “Compensação...”, op. cit., 69-70, a função da compensação prende-se com o ressarcimento e reparação da perda do posto de trabalho, mas acrescenta (...) a paz jurídica que se assegura, portanto, *pelo facto de o trabalhador se abster de impugnar o despedimento (que passa a ser inopugnável, nos termos do art 366º, 4 e 5)*.

²⁸ NETO, Abílio – *Novo CT*, op. cit., 895, anotação 4, 7-9; XAVIER, B. G. Lobo - “Compensação...”, op. cit., 84-90, sobre a compensação por antiguidade.

“desempenham uma evidente função de substituição do direito ao salário perdido”²⁹. Caso se siga este entendimento, tal terá repercussões no tratamento destes créditos ao nível insolvencial.

2.3. Créditos indemnizatórios

Por fim, os créditos indemnizatórios têm na sua génese a violação ilícita do Ct.³⁰ A proteção do trabalhador na relação laboral opera também ao nível da invalidade da cessação do Ct por iniciativa do empregador – este terá de reintegrar o trabalhador ou, caso o trabalhador não o pretenda, indemnizá-lo.

A ilicitude do despedimento, no âmbito de um processo insolvencial, funda-se especialmente no desrespeito por parte do AI do procedimento previsto para a cessação do Ct. A norma do 277º, determinando que *os efeitos da DI, relativamente a contratos de trabalho e à relação laboral regem-se exclusivamente pela lei aplicável ao Ct*, permite que ao procedimento para cessação do Ct, ou em virtude do encerramento da empresa insolvente ou por a colaboração do trabalhador não se mostrar indispensável ao funcionamento da empresa, seja exigível a verificação de determinados pressupostos para que seja perfeitamente conforme à lei. Assim, conjuga-se o art 347º nºs 2 a 4 e 6 CT, com a aplicação dos arts. 360º e ss. CT, *com as necessárias adaptações*, onde se prevê o

²⁹ Cfr. ac. do TC nº 498/2003, já referido, que conclui ser “(...) manifesto que o crédito à indemnização desempenha uma evidente função de substituição do direito ao salário perdido. Acresce ainda que a inclusão (...) do direito ao salário e do direito à indemnização por despedimento no âmbito da tutela constitucional do direito à retribuição é a que mais se ajusta à referência constitucional a uma “existência condigna”, tendo (...) carácter alimentar e não meramente patrimonial do crédito salarial (...).” E, mais recentemente, o ac. do STJ nº 8/2016 de 15/04/2016, em que se argumenta caber dentro da interpretação teleológica do art 377º CT de 2003 a proteção dos trabalhadores a auferirem a compensação económica correspondente à sua força de trabalho (art 59º CRP).

³⁰ Explicando o regime em termos gerais, LEITÃO, L. Menezes – *Direito do...*, op. cit., 466; em particular, no âmbito da insolvência, COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 86; e MONTEIRO, L. Pizarro - *O Trabalhador...*, op. cit., 108; na senda jurisprudencial, o TRC, a 14/7/2010 (BARATEIRO MARTINS), o TRP, a 1/2/2010 (SOARES DE OLIVEIRA) e a 23/2/2012 (ANA PAULA AMORIM).

procedimento a respeitar para a cessação, mas também a aplicação das normas dos arts. 383º e 388º a 392º CT ao despedimento ilícito.³¹⁻³²⁻³³⁻³⁴⁻³⁵

O trabalhador que tenha sido objeto de despedimento ilícito poderá optar entre a reintegração no posto de trabalho e uma indemnização, que é variável consoante a natureza do Ct celebrado (arts. 359º e ss. e 383º CT)³⁶. Caso se trate de um Ct sem termo, a indemnização engloba todos os danos sofridos, patrimoniais e não patrimoniais³⁷, e, ainda, poderá o trabalhador reivindicar todas as retribuições que deixou de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento, conforme dispõe o nº 1 do art 390º e a) do nº 1 do art 389º CT. No caso de se tratar de um Ct a termo, certo ou incerto, a indemnização apenas abrange o direito a receber um montante não inferior às retribuições que o trabalhador deixou de auferir desde o despedimento ilícito até ao termo certo ou incerto do contrato, ou até ao trânsito em julgado da decisão judicial, se o termo ocorrer posteriormente. Neste caso, estabelece-se apenas um limite mínimo pois o trabalhador nunca receberá um valor inferior, a título de indemnização, ao que receberia se o contrato a termo fosse cumprido integralmente.³⁸

³¹ Neste sentido, FERNANDES, L. Carvalho – “Efeitos da Declaração...”, op. cit., 19-21; LEITÃO, L. Menezes – “As repercussões...”, op. cit., 872-873; VASCONCELOS, J. – “Insolvência do...”, op. cit., 1097-1101.

³² Como se pode ler no ac. do TRP datado de 6/07/2010 (SÍLVIA PIRES), “O despedimento colectivo ocorre num processo formal (...). O formalismo exigido tem em vista os interesses de rigor, transparência, eficiência, bem como, no que respeita especialmente aos trabalhadores, a sua participação e colaboração, consensualização e menor exposição a prejuízos aquando do seu encerramento”, baseando-se em XAVIER, B. G. Lobo – “Regime do Despedimento Colectivo e as Alterações da Lei nº 32/99”, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raul Ventura* (2003), Vol. II, FDUL, 778.

³³ A este propósito, o TRG, a 15/03/2016 (ISABEL ROCHA), afirma que apesar de não constar da letra do art 347º CT “qualquer referência à consequência no caso de incumprimento das formalidades, temos para nós que a mesma deve ser objecto de interpretação extensiva no sentido de se considerar a aplicação do regime do despedimento colectivo no que concerne às consequências da omissão dos procedimentos, uma vez que, a razão de ser de tais procedimentos com as devidas adaptações é a mesma, ou seja, a protecção dos trabalhadores designadamente (...) direitos de créditos, decorrentes da extinção do Ct, concluindo-se que a letra do seu texto fica aquém do espírito da lei, pois que a fórmula verbal adoptada peca por defeito, por dizer menos do que aquilo que pretendia (art 9º CC).”

³⁴ Ainda, o ac. imediatamente acima referido, “A norma do art 388º CT não substantiva, não tem cabimento quando os trabalhadores exercem os seus direitos de créditos em sede de insolvência” em virtude do art 90 CIRE.

³⁵ Sobre as necessárias adaptações BRANDÃO, M. Cavaleiro – “Algumas notas...”, op. cit., 150-159.

³⁶ Como expõe sucintamente COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 86.

³⁷ Os danos não patrimoniais serão compensados desde que verificados os pressupostos da responsabilidade civil conforme se prevê no art 483º CC, conjugado com o art 496º CC, como explica MARTÍNEZ, P. Romano - *Direito do Trabalho*, op. cit., 954. Como melhor elucida o ac. do TRG de 4/02/2016 (SÉRGIO ALMEIDA), “Devem ser reparados os danos não patrimoniais que o trabalhador sofra com o despedimento e que pela sua gravidade e consequências mereçam a tutela do direito, sendo valorada a indemnização de acordo com critérios de equidade.” E o STJ (PEREIRA RODRIGUES) em ac. de 15/11/2011, “Em direito laboral, para haver direito à indemnização (...) terá o trabalhador de provar que houve violação culposa dos seus direitos, causadora de danos que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito (...).”

³⁸ Sobre o que se debruçaram os acs. do TRL de 13/02/2008 no proc. nº 9071/2007-4, do TRP de 9/03/2015 (ANTÓNIO JOSÉ RAMOS), e de 16/12/2015 (DOMINGOS MORAIS).

Todavia, no âmbito do PI em que se tenha decidido o encerramento da entidade empregadora insolvente, havendo lugar a despedimento ilícito, a reintegração do trabalhador no posto de trabalho nunca será possível pelo que a indemnização é a sua única via de ressarcimento.

3. Dos créditos no processo de insolvência: créditos sobre a insolvência e créditos sobre a massa

O processo insolvencial traduz-se num processo de execução universal e concursal cujo fim é a satisfação das dívidas de todos os credores do devedor insolvente através da recuperação da empresa ou do produto da liquidação de todo o seu património (art 1º nº1).³⁹ Pretende-se, assim, que todos os credores intervenham no processo⁴⁰, independentemente da natureza do seu crédito, e participem proporcionalmente nas perdas⁴¹ caso o património não seja suficiente para garantir integralmente as suas obrigações⁴² – que é o que sucede na esmagadora maioria das situações.⁴³

Sabendo que o pagamento de todos os créditos – incluindo os laborais – é feito no âmbito do PI⁴⁴, torna-se imperativo classificá-los, o que terá impacto nas condições, na forma e no momento em que serão satisfeitos. O legislador insolvencial distingue, para efeitos desta classificação, entre créditos sobre a massa (art 47º) e os créditos sobre a insolvência (art 51º), o que determinará um tratamento diferenciado consoante a sua classificação.⁴⁵ A distinção prende-se com o facto de se procurar separar os créditos contraídos pelo devedor antes da DI, dos créditos que surgem após esse momento, sendo estes maioritariamente despesas relacionadas com o próprio processo e de funcionamento da empresa.⁴⁶

Quer os créditos sobre a insolvência quer os créditos sobre a massa serão satisfeitos à custa da *massa insolvente*; todavia, as dívidas da insolvência só serão pagas após

³⁹ Como se afirma no ponto 6 do Preâmbulo do CIRE, a sorte do processo assentará na vontade dos credores, titulares por excelência do principal interesse de pagamento dos respetivos créditos.

⁴⁰ Sobre a tutela constitucional do crédito em especial no PI, SERRA, Catarina (2009) – *A Falência no quadro da tutela jurisdicional dos direitos de crédito – o problema da natureza jurídica do processo de liquidação aplicável à Insolvência no Direito Português*, Coimbra Editora, 167-180.

⁴¹ O princípio da *par conditio creditorum* dita um tratamento igualitário de todos os credores da mesma categoria (art 604º nº1 CC), o que implica o risco para os credores – trabalhadores – de os seus créditos não serem integralmente pagos face à situação de crise económica do empregador, como salientam COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 363-364; e SERRA, C. – *A Falência...*, op. cit., 152-156; 391-392.

⁴² EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit., 13-17; SERRA, C. – *A Falência...*, op. cit., 290-291, 313-315.

⁴³ EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit., 22-23; LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 17-21; MARTINS, Alexandre de Soveral (2016) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2ª ed., Almedina, 41; SERRA, C. (2012) – *O regime português da insolvência*, 5ª ed., Almedina, 36-39.

⁴⁴ A DI implica a suspensão de todas as diligências executivas ou providências requeridas pelos credores da insolvência que atinjam os bens integrantes da massa insolvente, nos termos do art 88º nº1 e 3.

⁴⁵ COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 82-85; COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 364; SERRA, C. – *O regime português...*, op. cit., 45-46.

⁴⁶ LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 91-97; MONTEIRO, L. Pizarro – *O Trabalhador...*, op. cit., 103-108.

satisfeitas as dívidas da massa, em virtude da precipuidade de que estas dívidas gozam. O conceito de massa insolvente vem previsto no art 46º e, de acordo com o nº1 da norma, compreende todo o património penhorável⁴⁷ do devedor à data da DI, sempre se incluindo neste conceito os direitos e bens adquiridos na pendência do processo.⁴⁸

Há então que distinguir o tratamento e o regime a que estará sujeito o crédito, consoante se trate de dívida da massa insolvente ou dívida da insolvência.

3.1. Créditos sobre a insolvência – Regime jurídico

Tratando-se de créditos laborais – quer sejam salários vencidos, créditos compensatórios ou indemnizatórios devidos em virtude da cessação do Ct – que se tenham vencido antes da DI e não tenha ainda sido cumprida integralmente a obrigação de pagamento por parte da entidade patronal, estes créditos são qualificados como dívidas da insolvência. Tal significa que deverão cumprir um procedimento específico para serem reconhecidos, gozando de tutela própria.

A DI determina, desde logo, o vencimento imediato de todas as dívidas (anteriores a esta declaração) não sujeitas a condição suspensiva, nos termos do art 91º nº1⁴⁹; a extinção de privilégios creditórios e garantias reais (97º); e conforma o direito de compensação ao princípio da *par conditio creditorum* (99º nº1 als. a) e b) e nº4).

Uma vez declarada a insolvência do devedor por sentença, o PI segue os seus trâmites dando lugar, paralelamente, ao incidente de verificação e graduação de créditos e à liquidação do ativo.⁵⁰ Neste incidente de verificação e graduação de créditos deverão os credores sobre a insolvência reclamar os seus créditos, recaindo sobre eles um verdadeiro ónus, sob pena de os seus créditos não serem pagos no PI (art 173º).⁵¹ Os créditos reclamados na insolvência terão de constituir, independentemente da sua

⁴⁷ Conjugando-se com o 601º CC. Todavia, excepcionalmente, o nº2 do art 46º CIRE prevê que os bens impenhoráveis poderão integrar a massa insolvente desde que voluntariamente apresentados pelo devedor e a impenhorabilidade não seja absoluta.

⁴⁸ Relativamente ao conceito de massa insolvente, EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit, 251-254; LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 89-90; SILVA, Paula Costa e – “A liquidação da massa insolvente”, *ROA*, Ano 65 (2005), 717.

⁴⁹ Neste âmbito, clarifica-se que o vencimento das obrigações se dá relativamente às dívidas não sujeitas a uma condição suspensiva, não se devendo entender que se vencem os créditos laborais. Cfr. EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit, 171.

⁵⁰ EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit, 234-237; e LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 147; 215-216; 233.

⁵¹ Cfr. PIRES, Miguel Lucas (2015) - *Dos privilégios creditórios. Regime jurídico e sua influência no concurso de credores*, 2ª ed., Almedina, 375-377.

natureza, prestações patrimoniais certas quanto ao seu conteúdo, líquidas e exigíveis (art 47º nº 1).^{52 53}

Nestes termos deverão os credores solicitar a verificação dos seus créditos, por requerimento dirigido ao AI (art 128º nº2) acompanhado dos elementos previstos no nº1 do mesmo artigo, dentro do prazo fixado (art 36º nº1 j)). Como já referido, os credores têm que ter os seus créditos verificados, mesmo que já tenham sido reconhecidos por decisão definitiva, sob pena de não obterem o seu pagamento no âmbito do PI (art 128º nº3).⁵⁴ Aliás, conforme prevê o art 90º, os direitos dos credores da insolvência só poderão ser exercidos no âmbito do CIRE, durante a pendência do PI.

De seguida, o AI apresenta uma relação de créditos reconhecidos e não reconhecidos⁵⁵ (art 129º), que pode ser impugnada nos termos do art 130º.^{56 57} A sentença de verificação e graduação dos créditos reconhece os créditos sobre a insolvência, realizando a sua graduação no património insolvente. A graduação é feita, nos termos do art 140º, de acordo com a ordem de prevalência legalmente estabelecida. Assim, é feita, nos termos dos arts. 140º nº2 e 174º a 176º, uma graduação geral para todos os bens integrantes da massa insolvente, respondendo por todos os créditos; e uma graduação

⁵² Estes são pressupostos de carácter material, que intrinsecamente condicionam a possibilidade de reclamar os créditos na insolvência. Quanto à certeza do crédito, o seu conteúdo poderá não estar ainda determinado, mas sempre terá de ser determinável. Já a liquidez implica que o quantitativo deva estar definido. Por sua vez, a exigibilidade traduz-se no vencimento da obrigação; sendo que o art 91º prevê o vencimento de todas as obrigações do devedor com a DI, com a ressalva já feita na nota de rodapé 50. Sobre os efeitos sobre os créditos, em especial quanto ao vencimento imediato de dívidas, SERRA, C. (2012) – *O regime português...*, op. cit., 88-92; EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit., 225; LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 215-221.

⁵³ Quanto ao requisito da exigibilidade do crédito, neste âmbito, há a possibilidade de reclamação de créditos laborais sob condição de cessação do Ct, como prevê o art 50º. FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., em nota ao artigo 50º, admitem a possibilidade de se ter pretendido alargar a noção a fim de abranger outras situações, considerando-se, nas suas palavras, “créditos cujo conteúdo esteja integralmente fixado, mas cuja própria génese – isto é, o nascimento ou constituição para a ordem jurídica – seja deixada na contingência da futura condição de um facto que não se sabe se chegará a ocorrer.” E afirma-se, no ac. do TRG de 6/02/2014 (ANTERO VEIGA), “O legislador terá pretendido alargar o conceito para efeitos de CIRE, sujeitando ao regime dos créditos sob condição suspensiva, em sentido próprio, situações em que podem vir a nascer créditos que ainda não possam ser exigidos. (...) Compreende-se assim um conceito lato de “condição suspensiva”, já que urgia compor os interesses dos credores titulares de direitos de créditos ou situações jurídicas potencialmente geradores de créditos, e os interesses do insolvente em não se ver de imediato responsabilizado dada a inexigibilidade imediata do crédito, e o dos restantes credores, em não verem diminuída intempestivamente a garantia patrimonial.”

⁵⁴ Caso o credor não reclame os seus créditos na insolvência neste momento, terá uma segunda oportunidade para o fazer através do apenso de verificação ulterior de créditos, nos termos previstos nos arts. 146º a 148º.

⁵⁵ Tanto quanto a créditos reclamados como a créditos que constem dos elementos da contabilidade do devedor ou sejam por outra forma do conhecimento do AI.

⁵⁶ A impugnação seguirá os trâmites previstos nos arts 131º a 140º.

⁵⁷ Conforme se expõe o regime adjetivo da reclamação, verificação e graduação de créditos, COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 360-363.

especial para os bens que sejam objeto de direito reais de garantia e privilégios creditórios que possam ser invocados no PI, em respeito pelo art 97º.⁵⁸

A graduação dos créditos é feita com consideração pelo princípio *par conditio creditorum*, previsto no art 604º nº1 CC, que impõe que, sendo o património devedor insuficiente para satisfazer integralmente todas as suas obrigações, então todos os credores participam proporcionalmente nas perdas. Todavia, a norma exceciona a possibilidade de existir uma causa legítima de preferência⁵⁹, caso em que o credor que goze de preferência verá o seu crédito satisfeito, em detrimento dos credores que não gozem de tal preferência, cujos créditos serão pagos com a respetiva redução proporcional.

Nesta sentença os créditos sobre a insolvência são categorizados entre créditos garantidos, privilegiados, comuns ou subordinados (art 47º nº4).

Os créditos garantidos e os respetivos juros⁶⁰ gozam de garantias reais sobre bens que integram a massa insolvente, tendo preferência no pagamento⁶¹ relativamente aos outros credores da insolvência, mas apenas até ao valor desses mesmos bens.⁶² Portanto, não tendo sido integralmente satisfeito o crédito garantido com o produto da venda desse bem onerado, ou com os rendimentos dele advenientes, a garantia não se estende a outros bens da massa, tornando-se o remanescente desse crédito como comum, conforme prevê o nº1 do art 174º. Os privilégios creditórios especiais são tratados da mesma forma.⁶³

A categoria dos créditos privilegiados atende à causa do crédito (art 733º CC) que a lei entende dever ser pago com preferência sobre outros. No PI, apenas se engloba os privilégios creditórios gerais (art 749º nº1 CC) sobre bens integrantes da massa insolvente que não se tenham extinguido com a DI, podendo ser mobiliários (art 735º nº2, 736º e 737º CC e 98º) ou imobiliários. O pagamento desta categoria de créditos é feito sobre os bens não onerados com as garantias reais prevaletentes, na proporção dos seus montantes (art 175º).

⁵⁸ FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 544.

⁵⁹ A título exemplificativo, como prevê o nº2 da norma, constituem causas legítimas de preferência a consignação em rendimentos, o penhor, a hipoteca, o privilégio e o direito de retenção.

⁶⁰ Nos moldes definidos pela lei nos arts. 693º CC e 48º b) CIRE.

⁶¹ Claro, desde que ressalvados os bens e direitos necessários para pagamento das dívidas sobre a massa insolvente (art 172º nº1 e 2).

⁶² PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 400.

⁶³ CASTRO, Gonçalo Andrade e – “Efeitos da DI sobre os créditos”, *Direito e Justiça*, vol. XIX, Tomo II, 2005, 267; e PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 400-401.

Os créditos dos trabalhadores, quer os emergentes do Ct quer da sua cessação, gozam de privilégio mobiliário geral (737º nº1 d) CC) e, ainda, privilégio imobiliário especial sobre bem imóvel do empregador em que o trabalhador preste a sua atividade⁶⁴, nos termos do nº1 do art 333º CT. Esta proteção não se extingue com a DI (47º nº4 a) e 97º).⁶⁵ Os créditos laborais gozam ainda da possibilidade de satisfação antecipada assegurada pelo FGS (336º CT).

Em posição claramente mais enfraquecida encontram-se os créditos subordinados⁶⁶ e os créditos comuns⁶⁸ que são pagos apenas após a satisfação dos créditos garantidos e privilegiados. São sujeitos a pagamento rateado caso os bens integrantes da massa insolvente não sejam suficientes para a satisfação integral das obrigações que os oneram (art 176º e 178º CIRE e 604º nº1 CC) – situação que consubstancia a prática mais comum.

Os créditos subordinados estão previstos no art 48º, sendo graduados após todos os demais créditos, pelo que só são pagos após o pagamento integral dos restantes créditos sobre a insolvência à custa do remanescente da massa, seguindo a ordem aí prevista (art 48º e 177º). Tal graduação deve-se a uma opção legislativa de penalização dos beneficiários de certos atos do insolvente em prejuízo dos credores – por exemplo, o insolvente beneficiar pessoas que lhe são próximas (art 49º), na previsão da insolvência pelo próprio devedor; a apreciação do carácter meramente acessório do crédito (juros); a assimilação do crédito a capital social (créditos por suprimentos); ou ausência de contrapartida por parte do credor.⁶⁹ ⁷⁰ De todo o modo, há ainda uma hierarquização dentro da categoria dos créditos subordinados, o que envolve a possibilidade de certos créditos subordinados serem pagos e outros não.

⁶⁴ O imóvel, para este efeito, é considerado centro estável ou permanente da atividade laboral. Sobre o trabalhador sempre recairá o ónus de alegação e prova da conexão entre a atividade e o imóvel onerado. Cfr. ac. do STJ de 13/11/2014 (ANA PAULA BOULAROT), que concluiu pelo afastamento “do âmbito e alcance do privilégio imobiliário especial (...) todos os imóveis construídos pela Insolvente (...)”

⁶⁵ COSTA, Salvador da – *O concurso de credores* (2015), 5ª ed., Almedina, 325, 328-329; e VASCONCELOS, Pestana de (2013) – *Direito das Garantias*, 2ª ed., Almedina, 403-404.

⁶⁶ Os créditos detidos por *pessoas especialmente relacionadas com o devedor* (conceito concretizado no art 49º) são categorizados como créditos subordinados. Cfr. PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 401.

⁶⁷ Poderá colocar-se a questão de enquadramento dos créditos de pessoas especialmente relacionadas com o devedor, vinculadas por Ct, como créditos subordinados ou privilegiados. J. Gomes entendeu, “Nótula...”, op. cit., 201, que tratando-se de créditos laborais, porque privilegiados, não poderão ser tratados como créditos subordinados (art 47º nº4 b)).

⁶⁸ PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 402.

⁶⁹ Como se poderá ler nos pontos 21 a 25 do preâmbulo do CIRE.

⁷⁰ De acordo com a anotação ao art 48º de FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 296-300; PRATA, A., J. CARVALHO e R. SIMÕES – *Código da...*, op. cit., 160-164.

Os créditos comuns, por último, constituem uma classe residual (art 47º nº4 al. c)), sendo os créditos que não sejam garantidos ou privilegiados nem constituam créditos subordinados.

Este é o procedimento que qualquer credor da insolvência deverá seguir para ver o seu crédito apurado e graduado no PI, sem o qual o seu crédito não será satisfeito no âmbito do PI. O pagamento dos créditos sobre a insolvência tem lugar após o trânsito em julgado da sentença e após o pagamento dos créditos sobre a massa insolvente (art 172º nº1 e 173º).

3.2. Créditos sobre a massa insolvente – Regime jurídico

Os créditos sobre a massa, enumerados no art 51º, constituem maioritariamente créditos nascidos em consequência da DI, enquanto as dívidas da insolvência traduzem-se em créditos com fundamento anterior à data da DI (abrangendo também os que se lhe equiparam).⁷¹ Assim, o legislador incluiu expressamente na categoria de dívidas da massa as custas do próprio PI (art 51º nº1 al. a)), a remuneração devida ao AI e as despesas deste e dos membros da comissão de credores (al. b) da mesma norma), as obrigações decorrentes dos atos de administração, liquidação e partilha da massa (al. c) e da atuação do AI e do administrador judicial provisório no exercício das suas funções (respetivamente, al. d) e h)), ainda, qualquer dívida advinda de contrato bilateral cujo cumprimento não possa ser recusado pelo AI (al. e) e f))⁷² ou resultante de contrato cujo objeto se trate de prestação duradoura (al. g)), as dívidas resultantes do enriquecimento sem causa da massa insolvente (al. i)), entre outras.

A enunciação prevista nesta norma do art 51º é exemplificativa⁷³ e supletiva^{74 75}, e a inserção do crédito neste elenco determinará a aplicação de um regime bastante mais favorável do que o aplicável aos créditos sobre a insolvência. Isto porque, desde logo, os créditos sobre a massa insolvente são pagos na data de vencimento, gozando de

⁷¹ Como se lê no ponto 21 do preâmbulo do CIRE.

⁷² Ressalvando-se o caso em que parte se reporte a período anterior à DI, pois tal dívida constituirá um crédito sobre a insolvência (art 51º nº1 e)); e ainda a medida correspondente à contraprestação já realizada pela outra parte anteriormente à DI ou em que se reporte a período anterior a essa declaração (art 51º nº1 f)).

⁷³ São também qualificados como créditos sobre a massa insolvente o direito a alimentos (84º nº1), o crédito por custas (140º nº3), o crédito resultante da perda de posse de bem alheio após a sua apreensão para a massa (142º nº2).

⁷⁴ Ressalvando-se a existência de “preceito expresso em contrário.

⁷⁵ EPIFÂNIO, M. Rosário – *Manual...*, op. cit., 237-239; LEITÃO, L. Menezes – *Direito da...*, op. cit., 91-93.

precipuidade (art 46º e 172º nº1 e 3), ou seja, são pagos antes de quaisquer créditos sobre a insolvência.^{76 77} Além disso, não se verifica a necessidade de qualquer reclamação para a sua satisfação integral, podendo o credor interpelar diretamente o AI para pagamento.⁷⁸

Os créditos sobre a massa podem ser exercidos judicialmente, correndo as ações relativas às dívidas da massa por apenso ao PI (art 89º nº2).⁷⁹

3.3. Relevância da distinção

Pelo exposto, é fácil compreender a importância da distinção e qualificação entre créditos sobre a massa insolvente e créditos sobre a insolvência (e, neste âmbito, na sua categorização)⁸⁰, que determinará um regime processual específico e terá reflexos substanciais quanto ao seu pagamento. Em suma, e como já referido, os créditos sobre a massa são pagos em primeiro lugar e integralmente sobre os rendimentos da massa insolvente, na data do seu vencimento sem especial onerosidade para o credor, que pode exigir o seu pagamento mediante simples interpelação.

Além disso, caso estes créditos sejam superiores aos rendimentos, o remanescente sempre será saldado com o produto da liquidação de cada bem móvel ou imóvel⁸¹.

Ao invés, os créditos sobre a insolvência estão sujeitos a reclamação e só com a sua verificação, por sentença transitada em julgado, poderão ser pagos, e nos termos do art 183º - nitidamente uma forma mais morosa e dispendiosa para o credor. A satisfação destes créditos é realizada sobre os bens integrantes da massa insolvente após o pagamento das despesas, custas do processo e das dívidas sobre a massa insolvente. Acresce que as dívidas da insolvência sempre serão graduadas em função da categorização prevista no art 47º nº 4.

⁷⁶ Caso se verifique que a massa insolvente é insuficiente para a satisfação das dívidas da massa, o processo seguirá os termos previstos nos arts. 39º e 232º.

⁷⁷ Cfr. COSTA, Salvador da – *O concurso...*, op. cit., 326; PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 408-409.

⁷⁸ FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 307-310.

⁷⁹ FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 436-437, afirmando que esta norma se refere “exclusivamente a dívidas da massa insolvente, tal como as identifica o art 51º.” Ao nível jurisprudencial, o STJ, a 15/04/2015 (FERNANDES DA SILVA).

⁸⁰ Para o que o próprio STJ alerta expressamente, no ac. de 20/10/2015 (ANA PAULA BOULAROT).

⁸¹ A satisfação do excedente é limitada apenas aos 10% do produto do bem quando sobre este impenda garantia real, nos termos do nº2 do art 172º e com a ressalva aí prevista.

Compreendida a distinção da qualificação insolvencial dos créditos, propõe-se agora o enquadramento dos créditos laborais nesta qualificação e a exposição dos problemas que tal suscita, imperando saber o fundamento de cada crédito.⁸²

⁸² PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 410.

4. Da qualificação dos créditos laborais no processo de insolvência

4.1 Os créditos constituídos antes da declaração de insolvência

O já exposto permite concluir que tanto os créditos remuneratórios como os créditos compensatórios⁸³ e indemnizatórios que se tenham constituído antes da DI da entidade empregadora são qualificados como créditos sobre a insolvência.⁸⁴⁻⁸⁵⁻⁸⁶ Assim sendo, sempre gozarão da sua categorização, e consequente proteção, como créditos garantidos ou privilegiados, de acordo com o n.º1 e n.º4 al. a) do art 47º CIRE e as als. a) e b) do n.º1 do art 333º CT.

4.2 Os créditos constituídos após a declaração de insolvência

4.2.1 De natureza remuneratória

Os créditos salariais resultantes de um Ct em execução à data da DI respeitantes ao período temporal posterior ao momento dessa declaração, ou decorrentes de contratos de trabalho a termo celebrados após a DI⁸⁷, são dívidas da massa insolvente, enquadrando-se no art 51º.⁸⁸ Assim sendo, o AI encontra-se vinculado ao seu pagamento, como dita o art 347º CT, o 55º n.º1 al. b) o n.º3 do 172º, ambos do CIRE.

Neste âmbito, a doutrina é unânime no que toca à qualificação como crédito sobre a massa; mas já não o é no raciocínio utilizado para chegar a essa conclusão.

⁸³ ASCENSÃO, José de Oliveira – “Efeitos da falência sobre a pessoa e negócios do falido”, *ROA*, Ano 55 (1995), 654.

⁸⁴ Neste sentido, COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 369; COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 87; GOMES, J. – *Direito do...*, op. cit., 936; o mesmo autor em “Nótula...”, op. cit., 200-201, chamando a atenção para o art 51º n.º1 f) CIRE que exclui “as dívidas respeitantes a período anterior à DI, e correspondentes a uma contraprestação (trabalho) já realizada”; LEITÃO, L. Menezes - “A natureza dos créditos laborais”, *Cadernos de Direito Privado* (2011), n.º 34, 54; MONTEIRO, L. Pizarro - *O Trabalhador...*, op. cit., 109; ainda, SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 189-190.

⁸⁵ A nível jurisprudencial, os acs. do TRL de 15/10/2015 (ONDINA CARMO ALVES); do TRP de 28/10/2015 (PAULA M. ROBERTO); do TRG de 14/01/2016 (MARIA PURIFICAÇÃO CARVALHO), STJ de 7/5/2016 (ANA PAULA BOULAROT).

⁸⁶ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 200, nota de rodapé 19, explica que mesmo os créditos advindos de situações de bancos de horas, em que o pagamento é diferido no tempo, são créditos sobre a insolvência pois correspondem a trabalho realizado anteriormente à DI.

⁸⁷ O AI pode celebrar contratos de trabalho a termo, no uso e com respeito à competência conferida pelo art 55º n.º4.

⁸⁸ PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 411.

Luís Carvalho Fernandes e João Labareda⁸⁹ conjugam as alíneas c) e d), a que se alia a al. h), do n.º1 do art 51.º, para afirmar que as dívidas laborais nascidas após a DI são consideradas dívidas da massa. Portanto, as dívidas (onde se incluem as laborais) advindas dos atos de administração, liquidação e partilha da massa e as dívidas que, não tendo fundamento nestes atos, resultem *da atuação do AI no exercício das suas funções* ou como administrador judicial provisório. Para os autores, as als. e) e f) relacionam-se com contratos do insolvente ainda não cumpridos, consistindo desvios à regra geral do art 102.º (em que se determina a suspensão do cumprimento dos contratos até que o AI decida pela sua execução ou não) em que o AI está impedido de recusar o cumprimento o que significa que se pretende a proteção da contraparte pelo que a *ratio* destas dívidas sobre a massa visa efetivar essa mesma proteção.

Já Luís Teles de Menezes Leitão⁹⁰ entende que a qualificação se funda na al. e) do n.º1 do art 51.º. O autor alerta para a previsão do art 347.º CT que expressamente estipula que após a DI deverá o AI “continuar a satisfazer integralmente as obrigações para com os trabalhadores enquanto o estabelecimento não for definitivamente encerrado”. Pelo que conclui tal significar a impossibilidade de qualificação dos créditos salariais como créditos sobre a insolvência, incluindo-os na al. e) como dívidas da massa pois que a retribuição advém de “contratos bilaterais cujo cumprimento não pode ser recusado pelo AI, salvo na medida em que se reportem a período anterior à DI.” Chama ainda o autor à atenção para o facto de caso estes créditos constituíssem dívidas sobre a insolvência, o trabalhador estaria a trabalhar para a empresa insolvente mas os seus salários só seriam efetivamente pagos num momento futuro, tendo ainda que ser reclamados em momento ulterior.⁹¹

Noutra senda, para Júlio Gomes as dívidas respeitantes à contraprestação do trabalho, realizadas após a DI, constituem dívidas da massa nos termos da al. f) do n.º1 do art 51.º. Joana Costeira e Catarina Serra enveredam também por este raciocínio.⁹²

Maria José Costeira não determina a alínea em que se deve enquadrar, limitando-se a afirmar a qualificação destes créditos como dívidas da massa.⁹³

⁸⁹ *In Código da Insolvência...*, op. cit., 309.

⁹⁰ *In “A natureza dos créditos laborais”*, op. cit., 64-65, anotação desfavorável ao entendimento do TRC no ac. de 14/7/2010 (BARATEIRO MARTINS).

⁹¹ L. Menezes LEITÃO, em anotação ao ac. do TRC acima identificado.

⁹² COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 87-88, e SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 190.

⁹³ COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 369.

De todo o modo, os créditos remuneratórios constituídos após a DI são considerados dívidas da massa, ao contrário dos créditos remuneratórios constituídos antes daquela declaração que integram as dívidas da insolvência.⁹⁴ Atenta esta situação, Júlio Gomes alerta para o facto de se incentivar o despedimento dos trabalhadores na medida em que caso o Ct cesse antes da DI, todos créditos laborais dos trabalhadores serão créditos sobre a insolvência, não gozando da prioridade característica dos créditos sobre a massa insolvente.⁹⁵ A par deste argumento, acresce que os créditos remuneratórios dos contratos de trabalho celebrados após a DI, sendo obrigatoriamente a termo (art 55º nº4), beneficiarão de um tratamento mais favorável em relação aos referentes a contratos de trabalho celebrados sem termo e anteriormente à DI, que, em teoria, gozariam de maior incentivo e proteção dado tratar-se da situação juslaboral mais desejável pelo ordenamento jurídico.⁹⁶

⁹⁴ Como claramente referem os acs., entre outros, do TRP (SÍLVIA MARIA PEREIRA PIRES), de 07/06/2010, do TRG (MARIA PURIFICAÇÃO CARVALHO), em 14/1/2016, “(...) já não poderemos considerar créditos sobre a insolvência os créditos remuneratórios constituídos após a DI e se de imediato não foi declarado o seu encerramento definitivo. (...) o trabalhador da empresa com a sentença de insolvência continua a ser seu trabalhador até que a sua situação seja definida, ficando por cada dia que passa com um crédito sobre a massa insolvente que se constituiu com a DI.” Ainda, o ac. do STJ de 7/5/2016 (ANA PAULA BOULAROT).

⁹⁵ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 201; e MONTEIRO, L. Pizarro - *O Trabalhador...*, op. cit., 111-112.

⁹⁶ MARTÍNEZ, P. Romano - *Direito do Trabalho*, op. cit., 281.

4.2.2. De natureza compensatória

Os créditos de natureza compensatória constituídos após a DI do empregador podem fundar-se em contratos de trabalho celebrados em momentos diferentes, o que terá impacto na qualificação destes créditos como dívidas da insolvência ou como dívidas da massa.⁹⁷

4.2.2.1 Advindo de contrato de trabalho celebrado após a declaração de insolvência

No caso de o Ct - celebrado ao abrigo das competências conferidas pelo nº4 do art 55º⁹⁸ - cessar por iniciativa do AI da entidade empregadora, gerará um crédito compensatório que, enquadrando-se na norma do art 51º nº1 c), constituirá um crédito sobre a massa insolvente. A qualificação dos créditos referentes à contratação de novos trabalhadores não oferece grandes dificuldades, havendo unanimidade doutrinal e jurisprudencial. Trata-se de contratos de trabalho celebrados a fim de assegurar a liquidação da massa insolvente ou a manutenção da exploração da empresa.⁹⁹

De qualquer forma, os contratos celebrados neste âmbito caducam no momento do encerramento definitivo do estabelecimento onde os trabalhadores prestam serviço ou no da sua transmissão, salvo convenção em contrário.

4.2.2.2 Advindo de contrato de trabalho celebrado antes da declaração de insolvência

O Ct, celebrado em momento anterior à DI, pode cessar no decurso do PI, por motivos de diversa ordem: quer devido ao encerramento definitivo da empresa (seja nos termos do art 156º, seja na situação prevista do art 157º), quer por decisão do AI - desde que justificada na não indispensabilidade do trabalhador para o funcionamento da empresa (art 347º nº2 CT, conjugando-se com os arts. 360º e ss. e 346º nº3 e 4 CT).¹⁰⁰ Tal

⁹⁷ COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 86.

⁹⁸ Sem prejuízo de a administração ser assegurada pelo devedor (art 224º).

⁹⁹ COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 89; FERNANDES, L. Carvalho – “Efeitos da Declaração...”, op. cit., 35; FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 332; MONTEIRO, L. Pizarro - *O Trabalhador...*, op. cit., 114; PRATA, A., J. CARVALHO e R. SIMÕES – *Código da Insolvência...*, op. cit., 184; RAMALHO, M. R. Palma – “Aspectos laborais ...”, op. cit., 696; SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 190-192; VASCONCELOS, J. – “Insolvência do...”, op. cit., 1101-1104.

¹⁰⁰ Sempre deverá o AI agir como gestor diligente, procurando evitar o agravamento da situação económica da insolvente – para promover o despedimento dos trabalhadores dispensáveis.

gerará na esfera do empregador a obrigação de pagar uma compensação, nos termos do art 346º n.º 3 e 5, 347º n.º 5 e 366º CT. Ora a qualificação deste crédito compensatório no âmbito do PI levanta várias questões, verificando-se tanto na doutrina como na jurisprudência posições distintas quanto às soluções e aos argumentos invocados.¹⁰¹ É possível concluir que o entendimento jurisprudencial maioritário tende a enquadrar estes créditos como créditos sobre a insolvência, enquanto a corrente doutrinária maioritária defende a sua integração nas dívidas da massa insolvente.

Um entendimento que tem sido defendido consubstancia-se na qualificação destes créditos compensatórios nascidos posteriormente à DI como créditos sobre a insolvência. Nesta senda, há uma relativização do facto de a cessação do contrato ter lugar apenas posteriormente à DI. O que relevará é que a cessação é resultado do estado de insolvência e, conseqüentemente, a compensação oriunda dessa cessação.¹⁰² Ora, como Joana Costeira salienta, “a compensação é um direito adquirido com referência à duração do vínculo laboral, cujo Ct perdurou enquanto a empresa insolvente esteve em atividade”.¹⁰³ Portanto, os apologistas deste entendimento destacam que o crédito compensatório não emerge da força de trabalho prestada e não paga após a DI; antes está conectado com todo o período de vigência do Ct e é devido em virtude da sua cessação.

Outro argumento funda-se na *ratio* subjacente à existência das dívidas da massa, que sempre assentará em dívidas relacionadas com o funcionamento da empresa no período posterior à DI ou até constituídas com o objetivo de liquidação e partilha da massa.¹⁰⁴ ¹⁰⁵ Se assim não fosse, todas as compensações devidas constituiriam créditos sobre a massa por uma questão de requisito temporal, não tendo sido estas as situações acauteladas pela *ratio* dos créditos sobre a massa. Além disso, sublinha-se que pelo raciocínio de que estes créditos compensatórios serão créditos sobre a massa, todos os atos praticados pelo AI após a declaração integrariam as dívidas da massa.¹⁰⁶

¹⁰¹ Como expõe SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 188-189.

¹⁰² PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 412.

¹⁰³ COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 91.

¹⁰⁴ Como se lê no ac. do TRC, de 14/7/2010 (BARATEIRO MARTINS), que conclui que as dívidas por cessação do Ct não se enquadram na *ratio* das dívidas da massa, “principalmente quando tal cessação (...) está indissociavelmente ligada às vicissitudes que laceravam a empresa insolvente, que a conduziram à sua insolvência e culminaram com o seu encerramento.”

¹⁰⁵ Implicitamente, os acórdãos do TRP, de 1/02/2010 (SOARES DE OLIVEIRA) e de 7/06/2010 (SOARES DE OLIVEIRA), enquadravam os créditos indemnizatórios como créditos sobre a massa insolvente.

¹⁰⁶ E no ac. acima referenciado sublinha-se que caso assim fosse o art 333º CT – dos privilégios creditórios dos trabalhadores – passaria a ter uma aplicação residual na graduação feita no PI.

Júlio Gomes, apesar de ter já qualificado estes créditos compensatórios como dívidas sobre a massa, vem posteriormente sufragando¹⁰⁷ a qualificação como dívidas da insolvência. Desde logo, e de acordo com o TRC, no ac. de 14/7/2010, vai ao fundo da questão e analisa a teleologia das dívidas da massa, concluindo que é “a de permitir que a empresa permaneça em funcionamento, nem que seja para facilitar a sua liquidação”.¹⁰⁸ Nesta linha, compreende-se que os créditos remuneratórios dos trabalhadores devidos em virtude de força de trabalho prestada posteriormente à DI, porque contribuem para o funcionamento da entidade patronal, constituem dívidas da massa. Mas tal raciocínio não se pode transplantar diretamente para os créditos compensatórios, que dizem respeito a um período temporal com início anterior à DI e que se prolongou até depois da mesma; sobretudo quando se sabe que, por norma, a maior parte do período de vigência do vínculo laboral teve lugar anteriormente à DI.

O Sr. Juiz Conselheiro do STJ adverte também para a desigualdade de tratamento entre os trabalhadores da mesma empresa cujos contratos findaram antes da DI – constituem créditos sobre a insolvência – daqueles que cessaram apenas após a declaração – integrando, parte da jurisprudência e doutrina, na qualificação de créditos sobre a massa insolvente, o que implicaria um tratamento mais favorável.¹⁰⁹ Não se compreende qual a justificação para esta desigualdade. Ainda mais, quando se tem em conta a situação gritante de a cessação de um e outro Ct ser separada por apenas alguns meses ou dias.

Todavia, o autor admite que, apesar da injustiça da solução, se poderá incluir estes créditos compensatórios na letra da lei, nomeadamente, na norma do art 51º nº1 al. d), do que resulta que constituirá uma dívida da massa a dívida resultante “da atuação do administrador da insolvência no exercício das suas funções.” Mas argumenta que sempre se deverá fazer uma interpretação restritiva e teleológica, tendo em conta a desigualdade de tratamento que determina esta qualificação mas não só. Enquadrar-se-á na previsão na medida em que terá sido opção do AI “a não recusa” do cumprimento do contrato – todavia, como refere, legalmente o AI nunca poderá *recusar o cumprimento* do Ct; antes terá de fazer cessar o contrato, ou por despedimento coletivo ou por caducidade (no caso de encerramento definitivo da empresa).

¹⁰⁷ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 201-204.

¹⁰⁸ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 202.

¹⁰⁹ Também PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 413-414.

O autor distingue o enquadramento da hipótese em discussão na al. d) das situações previstas nas als. e), f) ou g) do nº1 do mesmo artigo. Quanto à al. e), constitui uma dívida da massa “qualquer dívida resultante de contrato bilateral cujo cumprimento não possa ser recusado pelo administrador da insolvência, salvo na medida em que se reporte a período anterior à DI”. O A. entende não ser de enquadrar os créditos compensatórios na previsão desta norma em virtude de estes se reportarem a período anterior à DI.¹¹⁰ A mesma razão leva a não ser de incluir na al. f), pois se ressalva do enquadramento como dívida da massa “a medida correspondente à contraprestação já realizada pela outra parte anteriormente à DI ou que se reporta a período anterior a essa declaração”, e na al. g) do nº1 do art 51º, em que só o será “na medida correspondente à contraprestação já realizada pela outra parte e cujo cumprimento tenha sido exigido pelo administrador judicial provisório.”

De todo o modo, o Sr. Juiz Conselheiro do STJ reflete sobre o facto de a compensação devida em virtude da cessação do contrato não ser “uma daquelas despesas que se inserem no escopo da lei ao qualificar certas dívidas como dívidas da massa.”¹¹¹

Joana Costeira propõe também o enquadramento destes créditos compensatórios como dívidas da insolvência, trazendo à colação, além dos argumentos já elencados, a fraqueza do argumento de que a mera ocorrência após a declaração judicial da insolvência significaria necessariamente a qualificação como crédito sobre a massa insolvente. O crédito compensatório, tal como outros, vence-se após a DI mas o seu fundamento não reside no processo insolvencial, razão pela qual deverá ser considerado dívida da insolvência.¹¹²

Catarina Serra¹¹³ propugna pelo mesmo entendimento, debruçando-se sobre a teleologia inerente à qualificação das dívidas como dívidas da massa e o seu carácter excecional, aludindo, para o efeito, à coerência do sistema jurídico insolvencial para solucionar o problema de qualificação dos créditos compensatórios.¹¹⁴ Admite a autora que a *razão* das dívidas da massa insolvente se traduz na criação de dívidas necessárias e motivadas pela manutenção em funcionamento da empresa; o que justifica até o facto de

¹¹⁰ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 203.

¹¹¹ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 204.

¹¹² COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 89-92.

¹¹³ SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 196-198.

¹¹⁴ A autora aprofunda esta duas noções – da *ratio* da norma e da sua aplicação excecional – de entre os raciocínios invocados pela jurisprudência e pelos A. Júlio GOMES e Joana COSTEIRA.

créditos remuneratórios correspondentes ao trabalho prestado após a DI constituírem créditos sobre a massa.

É analisado ainda o facto de o elenco previsto no art 51º ser excecional porquanto o art 102º prescreve como efeito geral da DI sobre os negócios em curso, no caso de o AI *recusar* o seu cumprimento, a qualificação dos créditos gerados como créditos sobre a insolvência, nos termos do nº3 als. c) e d) do artigo.¹¹⁵ Assim sendo, o art 51º, sendo excecional, terá de ter uma aplicação residual, tendo em conta que produz efeitos de precipuidade¹¹⁶ – o que sempre implicará um tratamento diferenciado entre credores, uma entorse ao princípio *par conditio creditorum* e, conseqüentemente, à participação equitativa dos credores nas perdas, razão pela qual os desvios que impliquem um tratamento precípua deverão ser excecionais *para evitar que a massa insolvente seja sobrecarregada em favor de alguns e em detrimento de outros*.

Além de que não se pode olvidar que a entidade patronal devedora se encontra em situação de insolvência, que por natureza se traduz numa impossibilidade de cumprimento atempado das suas obrigações. Pelo que, em última instância, satisfazer-se-iam todos os créditos constituídos posteriormente à DI e nenhuns ou quase parte nenhuma dos créditos anteriores à declaração – e que originaram esta – seriam pagos.

Por último, remata a A. que se assim não se entender, compensará aos trabalhadores antigos condicionar a sua continuidade na empresa à celebração de novos contratos pelo AI (art 55º nº4). Nestes termos, os créditos devidos pela cessação do primeiro contrato seriam créditos sobre a massa, tal como todos os créditos advindos da celebração do novo contrato.¹¹⁷

Miguel Lucas Pires reforça este entendimento através de um exercício de comparação entre a qualificação feita para os créditos retributivos e os créditos compensatórios. Os créditos retributivos advêm da força de trabalho prestada pelo trabalhador o que, aliado ao seu carácter alimentar¹¹⁸, deverá determinar a obtenção imediata de pagamento – portanto, a qualificação como crédito sobre a massa insolvente.

¹¹⁵ SERRA, C. – “Para um novo entendimento...”, op. cit., 197.

¹¹⁶ Caso os rendimentos da massa não sejam suficientes para a satisfação dos créditos sobre a massa, estes serão pagos, na proporção, à custa do produto de cada bem, na sua data de vencimento, independentemente do estado do processo.

¹¹⁷ SERRA, C. – “Para um novo...”, op. cit., 198.

¹¹⁸ Imprescindível para a “satisfação das necessidades mais basilares do trabalhador”, como explica o autor, *in Dos privilégios...*, op. cit., 413.

Já os créditos compensatórios não contendem com a contraprestação do trabalhador nem possuem a natureza alimentar inerente aos créditos retributivos.

Mesmo que assim não se entenda, o A. não considera linear o enquadramento destes créditos como “vontade” do AI, para efeitos de aplicação do art 51º, quer se entenda a cessação do contrato como ato de administração da massa, quer se considere no exercício das funções do AI.¹¹⁹ Apesar de a cessação do contrato partir de um ato do AI, os créditos compensatórios daí emergentes têm fonte legal.^{120 121} Assim, propugna pela qualificação como créditos sobre a insolvência.¹²²

A este nível, no recente ac. de 5/7/2016 (Ana Paula Boularot), o STJ colocou ênfase na realização efetiva do trabalho prestado, entendendo que o crédito compensatório traduzirá um crédito sobre a insolvência ou sobre a massa, “conquanto se entenda se o trabalho foi realizado antes da declaração da insolvência, ou após tal declaração.”¹²³ E assim, apesar de o ato que “despoleta a obrigação de compensar o trabalhador pelo despedimento” ter lugar após a DI, o valor dessa indemnização é calculado por referência “aos anos de atividade laboral levada a cabo pelo trabalhador a favor da entidade empregadora” (art 366º CT)¹²⁴ pelo que como, no caso *sub judice* o trabalhador havia suspenso o contrato antes da declaração, a prestação de trabalho durou até momento anterior à DI, o que significa que esse crédito compensatório seria um crédito sobre a insolvência.

Na jurisprudência o aporema mantém-se, encontrando-se entendimentos em ambos os sentidos e valorizando-se argumentos diferentes, o que sempre gerará insegurança e incerteza jurídica. O TRC, no seu ac. de 14/07/2010 (Barateiro Martins), considerou como

¹¹⁹ Nas suas palavras, “pois se a cessação do vínculo em si pode ser reconduzida a esse acto volitivo, não é menos verdade que o direito de crédito associado a tal cessação tem fonte legal, por ser a lei que determina, para além das condições de tal cessação, a forma de cálculo da compensação a atribuir aos trabalhadores visados.” *In Dos privilégios...*, op. cit., 413.

¹²⁰ A lei estipula expressamente os fundamentos e condições de cessação e a forma de cálculo da compensação, conforme se prevê nos arts. 347º, 360º e ss. e 366º CT.

¹²¹ O autor defende também os argumentos já elucidados quanto ao tratamento (des)igualitário dos trabalhadores cujo vínculo cesse em momento anterior ou posterior à DI.

¹²² PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 414.

¹²³ No caso, o trabalhador havia suspenso o Ct antes da DI, o que “implicou a cessação por banda desta (insolvência), da retribuição devida àquele, tendo o subsequente despedimento colectivo feito cessar a relação de trabalho (...).”

¹²⁴ O cálculo da compensação tem em conta os anos de trabalho a favor daquela entidade patronal por fixação prévia, isto é, há uma liquidação antecipada do dano com vista, conforme o ac. acima identificado, à “reparação presente e futura pelo interesse negativo emergente da confiança na prossecução da execução do negócio, tal compensação deverá ser considerada, nestas precisas circunstâncias, um crédito sobre a insolvência.”

crédito sobre a insolvência o “crédito resultante e emergente da cessação de Ct declarado cessado pela administração da devedora/insolvente, que, ao abrigo do art 224º nº1, está a administrar a massa insolvente”, onde se inclui os créditos indemnizatórios (e compensatórios). Invoca-se, em síntese, a “essência da *ratio* da existência de dívidas qualificáveis como “dívidas da massa”” que se dirigem a fazer face a dívidas de funcionamento da empresa constituídas no período posterior à DI, onde não se enquadram os créditos indemnizatórios, caso contrário, “em caso de encerramento final da empresa da insolvente, todas as indemnizações/compensações por cessação de contratos de trabalho seriam sempre créditos sobre a massa.”¹²⁵

Todavia, não foi o primeiro a debruçar-se sobre a questão. Já o TRP, a 1/2/2010 (Soares Oliveira), teve que decidir sobre a qualificação de créditos compensatórios e indemnizatórios sobre a empregadora insolvente. Entendeu o douto tribunal que os créditos constituíam dívidas da massa insolvente.^{126 127} Em suma, os argumentos que têm vindo a ser esgrimidos pela jurisprudência apologista de que os créditos compensatórios constituem dívidas da massa insolvente partem da distinção entre o período anterior e o período posterior à data da DI, em que os créditos vencidos no momento anterior (ou que lhes são equiparáveis, nos termos do art 47º nº2) constituem créditos sobre a insolvência, estando sujeitos a concurso para a sua satisfação através dos bens da insolvente. Os créditos sobre a massa serão os constituídos após esse momento, enquadráveis no art 51º. Nesta senda, entende-se que a decisão da manutenção da empresa em laboração traduz-se num ato de administração da massa insolvente pelo que os salários e as demais contraprestações do trabalho prestado após a DI são também atos de administração da massa.¹²⁸ Sabendo-se que sempre terá em vista a agilização da produção e a maior

¹²⁵ Seguidos pelo STJ, a 20/10/2010 (ALVES VELHO), a 20/10/2015 (ANA PAULA BOULAROT); o TRP, a 23/2/2012 (ANA PAULA AMORIM); o TRG, a 9/7/2015, várias decisões relatadas por HEITOR GONÇALVES, CARVALHO GUERRA e MANUEL BARGADO; o TRL, no ac. de 15/10/2015 (ONDINA CARMO ALVES).

¹²⁶ A par do douto tribunal, várias decisões têm considerado estes créditos como dívidas da massa, assim, o TRP, a 6/07/2010 (SÍLVIA PIRES), a 14/10/2013 (FERNANDA SOARES); o ac. do TRE de 14/06/2012 (BERNARDO DOMINGOS); o TRG, a 29/9/2014 e a 21/5/2015 (ambos do relator ESPINHEIRA BALTAR), e apenas no dia de 9/7/2015 várias decisões neste sentido com os relatores MARIA LUÍSA RAMOS e ANTÓNIO SOBRINHO; o STJ, a 15/04/2015 (FERNANDES DA SILVA).

¹²⁷ A cessação dos contratos verifica-se necessariamente quando se dá o encerramento da empresa insolvente. Mas poderá também ter lugar quando a insolvente se mantém em funcionamento relativamente a certos contratos ditos não indispensáveis para a manutenção em laboração da empresa, inserindo-se na atividade de administração da empresa, a cargo do AI.

¹²⁸ Nos termos do art 55º nº1 b), “cabe ao AI, com a cooperação e sob a fiscalização da comissão de credores, se existir: Prover (...) à conservação e frutificação dos direitos do insolvente e à continuação da exploração da empresa, se for o caso, evitando quanto possível o agravamento da sua situação económica.” Pelo que o AI atua dentro das suas funções quando cessa um Ct em virtude da não indispensabilidade para a manutenção da empresa.

rentabilidade, a fim de tornar a empresa “atrativa para o mercado”.¹²⁹ Pelo que se propõe pela qualificação como dívidas da massa insolvente, nos termos do art 51º nº1 c). Equaciona-se também o seu enquadramento como dívida resultante da atuação do administrador no exercício das suas funções para os créditos indemnizatórios, nascidos da extinção ilícita do contrato pelo AI.¹³⁰ O STJ, no ac. de 15/4/2015 (Fernandes da Silva), seguiu este entendimento, destacando que a gestão dos vínculos passa a ser assumida pelo AI (art 55º nº1 b) CIRE e 347º nº2 CT) pelo que os atos por ele praticados que desencadeiem consequências na massa insolvente sempre se projetarão na massa insolvente, ao abrigo do art 51º.

Constantemente invocados nas decisões jurisprudenciais, Luís Carvalho Fernandes e João Labareda são dois grandes percursores deste entendimento, propugnando pela interpretação literal do art 51º que, na sua al. c) do nº1, encontra base legal para a qualificação dos créditos compensatórios como dívidas da massa porque emergentes de um ato de administração, liquidação e partilha da massa.¹³¹

Luís Menezes Leitão¹³² defende acerrimamente que os créditos compensatórios (não distinguindo entre os créditos compensatórios e os indemnizatórios) nunca poderão traduzir-se em dívidas da insolvência dado que o seu fundamento não é anterior à data da DI, condição esta exigida pelo art 47º. Entende o autor resultarem estas dívidas da decisão do AI quanto cessa o Ct por considerar a colaboração do trabalhador como não indispensável ao funcionamento da empresa, pelo que enquadra o crédito na previsão da al. d) do nº1 do art 51º. E, no decorrer da sua crítica à decisão do TRC, afirma que, sabendo que o trabalhador continua a laborar após a DI, nunca poderá ele “ficar sujeito a ser objecto de um processo de despedimento (...), tratando-se depois os créditos respectivos como créditos da insolvência”.¹³³ Se assim fosse, o AI decidiria a qualificação ou não dos créditos laborais como créditos sobre a massa dado que quando decidisse, conforme sua vontade, fazer cessar o Ct, nas palavras do autor “converteria os créditos laborais sobre a massa numa indemnização a liquidar como crédito da insolvência”.¹³⁴

¹²⁹ Como refere o ac. TRG de 29/9/2014 (ESPINHEIRA BALTAR), para o caso da cessação do Ct ocorrer quando a empresa permanece em laboração, que conclui “os créditos que daí advenham serão da responsabilidade da massa insolvente, nos termos do art 51º nº 1 c) (...) Pois, estamos perante uma dívida conexa com a administração e liquidação da massa insolvente, da responsabilidade do AI.”

¹³⁰ Cfr. TRP no ac. de 6/7/2010 (SÍLVIA PIRES).

¹³¹ Cfr. FERNANDES, L. Carvalho e J. LABAREDA – *Código...*, op. cit., 309.

¹³² “A natureza dos créditos laborais...”, op. cit., 65.

¹³³ LEITÃO, L. Menezes – “A natureza dos créditos...”, op. cit., 65.

¹³⁴ LEITÃO, L. Menezes – “A natureza dos créditos...”, op. cit., 65.

Conclui afirmando que todos os créditos laborais constituídos em momento posterior à DI constituem créditos sobre a massa insolvente.

Maria José Costeira e Fátima Reis Silva, expondo as duas posições, alertam para o facto de a cessação dos contratos de trabalho ter lugar em momento ulterior ao termo do prazo de reclamação de créditos, previsto no art 36º al. j) e 37º – neste caso, considerando-se um crédito sobre a insolvência, o trabalhador terá de fazer valer o seu direito à compensação através da Verificação Ulterior de Créditos (art 146º).¹³⁵⁻¹³⁶⁻¹³⁷

Uma terceira via, que também já foi defendida¹³⁸, dá uma importância tal à distinção entre os créditos cujo fundamento seja anterior à declaração e constituídos após esse momento, defendendo que para o trabalhador que continuou a prestar serviço após a DI da empregadora e cujo contrato cessa posteriormente, a parte do crédito compensatório correspondente à sua antiguidade até à data da declaração da insolvência constituirá um crédito sobre a insolvência, enquanto a parte da compensação relativa ao trabalho prestado após esse momento integrará as dívidas sobre a massa insolvente. Aderem ao entendimento de que, apesar de o direito a uma compensação ser impulsionado por um ato do administrador ao terminar o vínculo laboral, o fundamento desse crédito não se esgota nesse ato. Assim, a parte do crédito reportada ao tempo de trabalho prestado até à DI constitui um crédito sobre a insolvência, nos termos do art 47º nº1. Desta forma, acautela-se a igualdade de tratamento relativamente aos contratos de trabalho que tenham terminado em momento anterior à declaração. E a compensação devida em relação ao período de trabalho realizado após a DI incluir-se-á nas dívidas da massa insolvente.

Analisadas as várias posições doutrinárias nesta matéria, inclinamo-nos para a qualificação dos créditos compensatórios devidos em virtude da cessação do vínculo laboral como créditos sobre a insolvência. De facto, os créditos compensatórios referentes a relação laboral anterior à DI são constituídos em virtude da sua cessação, por mero

¹³⁵ COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 369.

¹³⁶ Atente-se que tem vindo a ser também discutida a forma processual usada para qualificar os créditos como pertencentes à massa insolvente: tem-se vindo a reclamar esses créditos através do meio procedimental usado para os créditos sobre a insolvência – a reclamação de créditos prevista no art 128º ou por meio da verificação ulterior de créditos do art 146º.

¹³⁷ Diferentemente, quanto às dívidas da massa, no âmbito de procedimento cautelar visando a declaração de ilicitude da cessação do Ct promovida pelo administrador da insolvência, conforme o STJ, a 15/4/2015 (FERNANDES DA SILVA): “Estamos, assim, em pleno âmbito de aplicação das conjugadas normas dos artigos 51º e 55º, pelo que a acção (ou procedimento cautelar) que seja susceptível de onerar a massa insolvente deve correr por apenso ao respectivo processo, conforme imposto pelo art 89º nº2, (...)”.

¹³⁸ Preconizada no ac. do TRG de 7/9/2015 (CARVALHO GUERRA).

efeito legal, e reportam-se a todo o período de vigência dessa mesma relação. Na verdade, e na senda de Júlio Gomes, há que fazer uma interpretação teleológica da norma do art 51º e procurar entender a razão de existirem as dívidas da massa, que, como se apurou, contende com a essencialidade da contração de certas dívidas criadas após a DI e para levar a cabo o que se tiver entendido como destino da insolvente, nos termos do art 156º – portanto, dívidas constituídas porque imprescindíveis ao funcionamento ou liquidação da insolvente, onde não se incluem os créditos compensatórios.

4.2.3 De natureza indemnizatória

Nem toda a doutrina e jurisprudência faz a distinção, no âmbito dos créditos nascidos após a DI no processo insolvencial, entre os créditos compensatórios e indemnizatórios; todavia, em bom rigor, dever-se-á diferenciar pois que se tratam de créditos de natureza e núcleo distintos, como já exposto.¹³⁹

Os créditos indemnizatórios nascem em virtude da cessação ilícita do Ct a termo, celebrado pelo AI ao abrigo do art 55º nº4, ou mesmo pelo devedor ao abrigo do art 224º; por outro lado, poderão constituir-se no âmbito da cessação ilegal de Ct celebrado em momento anterior à DI. A ilicitude da cessação sempre contenderá com o desrespeito dos formalismos estipulados, nos termos dos arts. 156º, 157º e 277º CIRE e 347º nº3 CT, que determina a aplicação do regime previsto no art 360º e ss. CT, com as devidas adaptações, sob pena de o despedimento ser ilícito.^{140 141}

Já em 2007, o raciocínio de Maria José Costeira e Fátima Reis Silva¹⁴² permitia concluir pelo entendimento de que os créditos indemnizatórios por ilicitude do despedimento serão créditos sobre a insolvência. Entendiam as autoras que não havendo uma previsão expressa para esta situação as ações laborais intentadas para declaração dessa mesma ilicitude consistiriam numa reclamação de créditos dada a intenção de os trabalhadores verem os seus créditos reconhecidos e o facto de o procedimento insolvencial determinar prazos muito curtos para a reclamação, sendo que em ambos os casos há uma decisão jurisdicional – a decisão sobre a causa (na ação para declaração da ilicitude do despedimento) – e a decisão sobre o reconhecimento ou não reconhecimento sempre caberá ao juiz na sentença de verificação e graduação de créditos.

Júlio Gomes optou, em 2007¹⁴³, pela qualificação, em geral, dos créditos a retribuições ou indemnizações consoante sejam anteriores ou posteriores à DI como dívidas da insolvência ou da massa insolvente, respetivamente. Mas veio posteriormente

¹³⁹ Como expõe XAVIER, B. G. Lobo - “Compensação...”, op. cit., 68-69, nota de rodapé 6.

¹⁴⁰ Por devidas adaptações tem-se entendido a inadmissibilidade de o AI definir um valor da compensação superior ao legal ou convencionado, a não exigência dos formalismos da fundamentação do despedimento, da fase de negociações, como se pode ler no ac. do TRP de 6/7/2010 (SÍLVIA PIRES), nem poderá o AI celebrar novas convenções coletivas, aumentar salários ou atribuir gratificações, de acordo com ac. do TRE de 14/6/2012 (BERNARDO DOMINGOS) e MARTÍNEZ, P. Romano (2005) - *Da cessação do contrato*, Almedina, pp. 416 e ss.

¹⁴¹ A ilicitude do despedimento está prevista no art 383º CT e determina a aplicação das normas 388º a 392º CT.

¹⁴² COSTEIRA, M. J. e F. Reis SILVA – “Classificação, Verificação...”, op. cit., 370-371.

¹⁴³ GOMES, J. – *Direito do...*, op. cit., 936.

o Sr. Juiz Conselheiro do STJ alertar para o tratamento desigualitário que gerará a qualificação como créditos sobre a massa da indemnização nascida após a DI relativamente à indemnização devida em virtude de despedimento ilícito anterior àquele momento. Repetindo-se o já explorado no âmbito dos créditos compensatórios, entende o autor que a letra da lei acolhe esta solução no art 51º nº1 al. d), apesar de não considerar que este crédito “seja uma daquelas despesas que se inserem no escopo da lei ao qualificar certas dívidas como dívidas da massa.”¹⁴⁴

O ac. do TRC de 14/07/2010 veio qualificar os créditos indemnizatórios devidos por cessação do Ct, correspondentes às vicissitudes/encerramento da empresa insolvente, como créditos sobre a insolvência, entendendo que não se preenche qualquer uma das alíneas do art 51º. Apela-se à “essência da *ratio* da existência de dívidas qualificáveis como “dívidas da massa””¹⁴⁵, tal como já invocado no âmbito dos créditos compensatórios, que contende com as dívidas inerentes e absolutamente necessárias ao funcionamento da empresa no período posterior à DI ou à liquidação e partilha da massa. Se assim não fosse, todas as indemnizações devidas em virtude da cessação ilícita do Ct seriam sempre créditos sobre a massa, “apenas e só, na generalidade dos casos, por formalmente a cessação dos contratos de trabalho ocorrer em procedimentos já levados a cabo na vigência temporal da Administração da Insolvente” ou, como tudo “passa” pela gestão do AI, conclui o douto tribunal que “então, tudo ou quase tudo seriam dívidas da massa.”¹⁴⁶ Nesta senda, relativiza-se o facto de o contrato ter o seu *terminus* em momento posterior à DI pois que tal é “consequência daquele estado de insolvência” e o facto constitutivo da cessação – o encerramento da empresa insolvente – é o mesmo independentemente de a relação laboral nascer antes ou depois da DI.¹⁴⁷

A isto acrescem argumentos relacionados com a inexistência de natureza alimentar nos créditos indemnizatórios, o facto de não pressuporem qualquer contraprestação por parte do trabalhador e, ainda, ser bastante contestável a afirmação de que tais créditos assentam na atuação do AI dado que é a lei que estipula as condições, formalidades e

¹⁴⁴ GOMES, J. - “Nótula...”, op. cit., 201-204.

¹⁴⁵ Tal como Júlio GOMES preconiza, apesar de não ser a solução, nas suas palavras, “mais próxima da letra da lei”, em “Nótula...”, op. cit., 202.

¹⁴⁶ Argumentos que já se explanam aprofundadamente no âmbito dos créditos de natureza compensatória.

¹⁴⁷ Como se pode ler no ac. do TRG de 9/07/2015 (MANUEL BARGADO).

formas de cálculo da compensação ou indemnização.^{148 149} Neste sentido, já várias decisões jurisprudenciais têm entendido pela qualificação dos créditos indemnizatórios nascidos após a DI como créditos sobre a insolvência.¹⁵⁰

Frontalmente contra este entendimento, Luís Menezes Leitão¹⁵¹ assevera a qualificação dos créditos indemnizatórios como dívidas da massa insolvente apoiando-se no facto de o seu fundamento ser posterior à DI (art 47º nº1) e resultar de uma decisão do AI ao considerar dispensável a colaboração do trabalhador para o funcionamento da empresa insolvente (art 347º nº2 CT). Ora, segundo o autor, tal consubstancia um ato praticado pelo AI no exercício das suas funções, nos termos do art 51º nº1 al. d), que se aplica, nas palavras do A., “expressamente as obrigações resultantes deste tipo de atos.” No seu comentário ao ac. do TRC acima identificado, analisa expressamente uma situação em que não terá sido respeitado o período de pré-aviso legalmente previsto, o que gerará uma obrigação de indemnização sobre o empregador insolvente e, no entendimento do autor, tal crédito do trabalhador será um crédito sobre a massa insolvente, sob pena de poder o AI cessar um contrato, em desrespeito das normas legais procedimentais, e ser o crédito indemnizatório qualificado como mero crédito sobre a insolvência.¹⁵²

Partilham deste entendimento Luís Carvalho Fernandes^{153 154}, a par de Ana Prata, Jorge Morais Carvalho e Rui Simões¹⁵⁵, perfilhando que, não sendo cumpridos os contornos previstos para a cessação do Ct, com as necessárias adaptações, a indemnização daí resultante constituirá um crédito da massa insolvente.¹⁵⁶

¹⁴⁸ PIRES, M. Lucas - *Dos privilégios...*, op. cit., 413.

¹⁴⁹ Como entende o TRG, no ac. de 14/01/2016 (MARIA PURIFICAÇÃO CARVALHO), no caso de encerramento definitivo da (...) insolvente, “verifica-se uma impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de o empregador receber a prestação do trabalho, o que sempre configurará uma situação de caducidade do Ct - cf. art 343º b) CT. (...) o encerramento não resulta de uma medida de gestão do empregador/administrador. Nem de uma decisão que dependa da sua vontade mas antes de uma decisão que não depende da sua vontade (art 156º do CIRE e/ou art 158º (...)).”

¹⁵⁰ Neste sentido, o TRG a 9/07/2015 (MANUEL BARGADO), a 14/01/2016 (MARIA PURIFICAÇÃO CARVALHO) e a 15/03/2016 (ISABEL ROCHA).

¹⁵¹ Em “A natureza dos créditos laborais ...”, op. cit., 65.

¹⁵² LEITÃO, L. Menezes – “A natureza dos créditos...”, op. cit., 65.

¹⁵³ FERNANDES, L. Carvalho – “Efeitos da Declaração...”, op. cit., 5-39.

¹⁵⁴ E, a par de J. LABAREDA, *Código...*, op. cit., 309.

¹⁵⁵ PRATA, A., J. CARVALHO e R. SIMÕES – *Código da Insolvência...*, op. cit., 172.

¹⁵⁶ Neste sentido, o TRP, nos acs. de 1/02/2010 (SOARES DE OLIVEIRA) e de 7/06/2010 (SOARES DE OLIVEIRA), decidem que o direito a indemnização em virtude de despedimento ilegal será satisfeito pela massa insolvente (art 172º nº1). O TRP pronunciou-se, a 03/02/2014 (EDUARDO PETERSEN SILVA), a 28/10/2015 (PAULA MARIA ROBERTO), sobre a cessação ilegal decorrente de uma decisão do AI, nos termos do art 347º nº 2 CT, antes do encerramento definitivo do estabelecimento (i. é, mantendo-se a empresa em funcionamento). E ainda, os acs. do TRG de 9/07/2015 (ANTÓNIO SOBRINHO) e de 14/01/2016 (ANTÓNIO SANTOS).

Joana Costeira sustenta que os créditos indemnizatórios nunca poderão deixar de ser classificados como dívidas da massa insolvente, ao abrigo da al. d) do nº1 do art 51º.¹⁵⁷

¹⁵⁸ Entende que os créditos indemnizatórios deverão ter um tratamento diferente dos créditos compensatórios no processo insolvência pois que a indemnização nasce devido à violação de normas legais, merecendo por isso “um tratamento prioritário face aos restantes créditos sobre a insolvência.” Se assim não se entender, o pagamento da indemnização resultante de ilicitude teria de aguardar o pagamento dos créditos sobre a massa e estaria condicionado aos bens ou rendimentos que restassem (e ao rateamento) para satisfação das obrigações da insolvência.

Maria do Rosário Epifânio atenta na prejudicialidade para os interesses dos credores da qualificação das dívidas laborais, entre outras, constituídas após a DI como dívidas da massa nos casos em que o volume de dívidas laborais seja tal que a solução mais benéfica aos interesses dos credores poderá ser mesmo o encerramento da empresa.¹⁵⁹

No âmbito desta temática, somos a propender, com toda a humildade intelectual, para o entendimento de que estes créditos merecerão um tratamento distinto dos créditos compensatórios. Com a DI, a *gestão* dos contratos de trabalho passa a ser exercida pelo AI, nos termos do art 55º nº1 al. b), tendo ele a faculdade de fazer cessar o Ct em caso de manutenção em funcionamento da empresa, nos termos do art 347º nº2 CT, e, em caso de encerramento, nos termos do nº3 da mesma norma. Ora, fazendo cessar o Ct em desrespeito pelos trâmites legais exigidos, quer no âmbito da situação do nº2 quer do nº3 do art 347º CT, o AI pratica um ato no exercício das suas funções e que produz consequências sobre a massa insolvente – pelo que “(...) os encargos que daí decorram projetam-se na massa insolvente, conforme decorre do disposto no art 51º”, como se pode ler no ac. do STJ de 15/4/2015 (Fernandes da Silva). Portanto, os créditos resultantes da

¹⁵⁷ Neste sentido, o ac. do TRP de 6/7/2010 (SÍLVIA PIRES); o TRG a 9/7/2015 (HEITOR GONÇALVES), distinguindo o tratamento dado aos créditos compensatórios (dívidas da insolvência) dos créditos indemnizatórios, que já constituirão créditos sobre a massa insolvente.

Explica o ac. do TRP de 6/7/2010 (SÍLVIA PIRES) o raciocínio: “Não sendo pois a compensação devida pela extinção dos contratos de trabalho, em consequência do encerramento da empresa, a referida no art 108º, nº 3 CIRE (...) qualificada como dívida da insolvência, ela enquadra-se perfeitamente na previsão do art 51º c) CIRE (...) podendo integrar a al. d), do mesmo artigo (...), quando essa extinção é efectuada de forma ilícita pelo administrador”, onde se invoca FERNANDES, L. Carvalho – “Efeitos da Declaração...”, op. cit., 24; LEITÃO, L. Menezes – “As repercussões...”, op. cit., 876; e VASCONCELOS, J. – “Insolvência do...”, op. cit., 1099, nota 26.

¹⁵⁸ COSTEIRA, J. – *Os efeitos...*, op. cit., 88-89

¹⁵⁹ Cfr. *Manual de Direito da Insolvência*, op. cit, 235, nota de rodapé 758. Neste âmbito, o alerta lançado pela autora parece integrar também os créditos compensatórios.

atuação ilícita por violação das normas legais que se aplicam à cessação do Ct pelo AI (ou pelo devedor que administra a massa insolvente, nos termos do art 223º) deverão constituir créditos sobre a massa, nos termos do art 51º nº1 c).

Acresce que se distingue o crédito indemnizatório do tratamento dado ao compensatório em virtude de o fundamento da indemnização ser posterior ao momento da DI (art 47º nº1 *a contrario*), ao passo que o fundamento do crédito compensatório é referente a todo o período de duração do vínculo laboral -portanto, com início em momento anterior à DI e, normalmente, com a maior parte da sua vigência nesse período anterior.

Conclusão

A lógica imbuída do CIRE para qualquer processo de insolvência relaciona-se com a satisfação dos direitos dos credores, pela via mais eficiente possível. A insolvência do empregador e as suas vicissitudes afetam diretamente a relação laboral e os créditos daí emergentes. Ora, as dívidas do insolvente são objeto de uma qualificação que, como já se expôs, irá influir nas condições em que serão saldadas.

Não é objeto de discussão a qualificação como créditos sobre a massa dos créditos laborais vencidos no âmbito de contrato de trabalho a termo celebrado nos termos do art 55º nº4.

A qualificação como dívidas da insolvência ou da massa relaciona-se com os créditos laborais constituídos após a declaração de insolvência do empregador, no âmbito de vínculo laboral anterior, não oferecendo grandes dúvidas a qualificação dos créditos remuneratórios como créditos sobre a massa (apenas se discute a sua inserção nas várias alíneas do art 51º nº1). A disparidade de posições aprofunda-se relativamente aos créditos compensatórios e indemnizatórios.¹⁶⁰ Apresentadas as posições e os argumentos para a qualificação destes créditos, pode concluir-se que há quem entenda constituírem ambos os créditos como dívidas da massa; ao invés, também se defende o seu enquadramento como dívidas da insolvência e, ainda, já foi preconizada uma via intermédia, conforme explorado. Optámos, a este título, por distinguir a natureza compensatória e indemnizatória dos créditos laborais, o que, no nosso entendimento, terá reflexos na qualificação dos créditos no processo insolvencial. Pelos motivos expostos nesta dissertação, entendemos que os créditos compensatórios deverão ser tratados como créditos sobre a insolvência, enquanto os indemnizatórios já constituem créditos sobre a massa.

Desta forma, conclui-se que a problemática da qualificação dos créditos laborais no processo de insolvência do empregador permanece sem resposta unívoca, constatando-se uma tendencial concordância na jurisprudência mais recente pelo entendimento daqueles créditos compensatórios e indemnizatórios como créditos sobre a insolvência.

¹⁶⁰ Salienta-se que todas as considerações a diante feitas são tecidas em relação a contrato de trabalho celebrado anteriormente à declaração de insolvência.

Bibliografia

AMADO, João Leal (2016) – *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*, Coimbra, Almedina.

ASCENSÃO, José de Oliveira – “Efeitos da falência sobre a pessoa e negócios do falido”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 55 (1995), pp. 641-688.

BRANDÃO, Manuel Cavaleiro – “Algumas notas (interrogações) em torno da cessação do contrato de trabalho em caso de “encerramento da empresa” e de “insolvência e recuperação de empresa””, *O contrato de trabalho no contexto da empresa, do Direito Comercial e do Direito das Sociedades Comerciais*, CEJ, jan. 2014, pp. 143-159.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes e Vital MOREIRA (2007) – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra, Coimbra Editora.

CARVALHO, António Nunes de – “Reflexos laborais dos Códigos dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e da Falência”, *Revista de Direito e Estudos Sociais* (1995), XXXVII, n.ºs 1 a 3, pp. 55-88.

CASTRO, Gonçalo Andrade e – “Efeitos da DI sobre os créditos”, *Direito e Justiça*, vol. XIX, Tomo II, 2005, p. 267.

COSTA, Jorge (2004) – *A Reforma do Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora.

COSTA, Salvador da (2015) – *O Concurso de Credores*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina.

COSTEIRA, Joana (2013) – *Os efeitos da declaração de insolvência no Contrato de Trabalho: a Tutela dos Créditos Laborais*, Coimbra, Almedina.

COSTEIRA, Maria José e Fátima Reis SILVA – “Classificação, verificação e graduação de créditos no CIRE – em especial, dos créditos laborais”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 76/77/78, jan-dez 2007, pp. 359-371.

DRAY, Guilherme (2015) – *O princípio de protecção do trabalhador*, Coimbra, Almedina.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2014) – *Manual de Direito da Insolvência*, 6ª edição, Coimbra, Almedina.

FALCÃO, David / TOMÁS, Sérgio Tenreiro (2016) – *Lições de Direito do Trabalho. A Relação individual de trabalho*, 4ª edição, Coimbra, Almedina.

FERNANDES, António Monteiro (2014) – *Direito do Trabalho*, 17.ª edição, Coimbra, Almedina.

FERNANDES, Luís Carvalho – “Efeitos da declaração de insolvência no contrato de trabalho segundo o Código de Insolvência e Recuperação de Empresas”, *Revista de Direito e Estudos Sociais* (2004), n.ºs 1-2-3, pp. 5-39.

FERNANDES, Luís Carvalho e João LABAREDA (2015) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*. 3ª edição, Lisboa, Quid Juris.

GOMES, Júlio (2007) – *Direito do Trabalho, Volume I - Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora.

GOMES, Júlio – “Nótula sobre os efeitos da insolvência do empregador nas relações de Trabalho”, *Processo de Insolvência e Ações Conexas* (dez. 2014), Centro de Estudos Judiciários, pp. 193-210.

LEITÃO, Luís Menezes – “A natureza dos créditos laborais resultantes de decisão do administrador de insolvência”, *Cadernos de Direito Privado* (2011), n.º 34, pp. 55-66.

LEITÃO, Luís Menezes – “As repercussões da insolvência no contrato de trabalho”, *Estudos em Memória do Professor Doutor José Dias Marques* (2007), Coimbra, Almedina, p. 871-884.

LEITÃO, Luís Menezes (2015) – *Direito da Insolvência*, 6ª edição, Coimbra, Almedina.

LEITÃO, Luís Menezes (2016) – *Direito do Trabalho*, 5ª edição, Coimbra, Almedina.

LIZARDO, João – “Trabalhar para a “massa” – um novo tipo de relação laboral?”, *Questões Laborais*, n.º 42 - número especial comemorativo dos 20 anos da Revista, janeiro 2014, p. 207-215.

MARTINEZ, Pedro Romano (2005) – *Da cessação do contrato*, Coimbra, Almedina.

MARTINEZ, Pedro Romano (2013) – *Direito do Trabalho*, 6ª edição, Coimbra, Almedina.

MARTINS, Alexandre de Soveral (2016) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2ª edição, Coimbra, Almedina.

MELLADO, Carlos L. Alfonso, Guillermo E. RODRÍGUEZ PASTOR e Maria Carmen SALCEDO BELTRÁN (2013) - *Extinción del contrato de trabajo*, Valencia, Editorial Tirant to Blanch.

MONTEIRO, Leonor Pizarro (2016) – *O trabalhador e a insolvência da entidade empregadora*. Coimbra, Almedina.

MONTOYA MELGAR, Alfredo (2009) – *Derecho del Trabajo*, 30ª edição, Madrid, Tecnos.

NETO, Abílio (2012) – *Novo Código do Trabalho e Legislação Complementar Anotados*, Lisboa, Ediforum.

PRATA, Ana, Jorge CARVALHO e Rui SIMÕES (2013) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Coimbra, Almedina.

PIRES, Miguel Lucas (2015) – *Dos privilégios creditórios: regime jurídico e sua influência no concurso dos credores*, 2ª edição, Coimbra, Almedina.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma – “Aspectos laborais da insolvência; Notas breves sobre as implicações laborais no regime do CIRE”, in *AA.VV., Estudos em memória do Professor José Dias Marques* (2007), Coimbra, Almedina, pp. 687-706.

SERRA, Catarina (2009) – *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito – o problema da natureza jurídica do processo de liquidação aplicável à Insolvência no Direito Português*, Coimbra, Coimbra Editora.

SERRA, Catarina (2012) – *O regime português da insolvência – uma introdução*, 5ª edição, Coimbra, Coimbra Editora.

SERRA, Catarina – “Para um novo entendimento dos créditos laborais na insolvência e na pré- insolvência da empresa – Um contributo feito de velhas e novas questões”, *Questões Laborais*, n.º 42 - número especial comemorativo dos 20 anos da Revista, janeiro 2014, p. 187-206.

SILVA, Paula Costa e – “A liquidação da massa insolvente”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 65 (2005), pp. 717-719.

VASCONCELOS, Joana – “Insolvência do empregador e contrato de trabalho”, *AA.VV., Estudos em homenagem ao Professor Doutor Manuel Henrique Mesquita*, vol. II (2009), Coimbra, Coimbra Editora, 1091-1109.

VASCONCELOS, Miguel Pestana de (2013) – *Direito das Garantias*, 2.^a edição, Coimbra, Almedina.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo (1998) – *Iniciação ao Direito do Trabalho*, 3.^a edição, Lisboa, Verbo.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo – “Compensação por Despedimento”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, janeiro-junho 2012, n.ºs 1-2, Almedina, pp. 65-100.