



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**A Tutela dos Credores Sociais na
Dissolução da Sociedade Insolvente
O REGIME DA EXTINÇÃO IMEDIATA**

Maria Francisca de Paula Pinto Fleming Torrinha

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2020

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**A Tutela dos Credores Sociais na
Dissolução da Sociedade Insolvente
O REGIME DA EXTINÇÃO IMEDIATA**

Dissertação de Mestrado em Direito na área de Especialização de
Direito da Empresa e dos Negócios sob Orientação do Professor
Doutor Armando Triunfante

Maria Francisca de Paula Pinto Fleming Torrinha

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2020

A todos os que permitiram e facilitaram a
construção desta dissertação.

Obrigada.

*«Não há paz sem justiça,
não há justiça sem perdão,
não há perdão sem amor.»*
Papa João Paulo II

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Prof. Dr. Armando Triunfante, pela compreensão, pela partilha e pela confiança,

Ao Dr. José Manuel Sousa Rosa por ter priorizado a dissertação e por ter permitido as minhas ausências,

Aos meus pais,

Ao meu Pai, por se esforçar, sempre, por alcançar algo maior,

À minha Mãe, por se dedicar, totalmente, em tudo o que faz,

À minha irmã, Sofia, pelo companheirismo e pelo exemplo de priorização de responsabilidades,

Aos meus avós,

Ao Avô Zé, por ter sido exemplo na vida académica e profissional,

Ao Avô Rui, por ser um curioso, um excelente profissional e um exemplo de vida,

À Avó Mi, por ser contadora de histórias e por provar que a idade não limita o espírito,

À Avó Lita, pela energia com que sempre viveu e por nunca deixar um livro por ler.

À minha família, por ser um exemplo de esforço e dedicação nos estudos, por sermos distintos, mas unos.

Ao Rolando, por compreender as minhas ausências, pelos constantes incentivos e pela companhia.

À Bárbara, por ser incansável, pela amizade e pelas constantes palavras de motivação.

Ao Jorge, pela presença e disponibilidade constante,

Aos meus amigos, pelo constante incentivo.

À minha Equipa, P'93, pelo apoio e amizade.

RESUMO

A presente dissertação propõe-se a apresentar uma solução que defenda os interesses dos credores quando a sociedade comercial, em fuga ao regime da insolvência e por deliberação dos sócios, segue a via da dissolução, efetuando pagamentos a apenas alguns dos credores – *in casu*, àqueles que poderão ter uma reação mais forte – ao Estado e aos Bancos.

Desde logo, importa, para contexto, decifrar e analisar conceitos presentes no ordenamento jurídico português – a dissolução e liquidação da sociedade comercial, a dissolução da sociedade por deliberação dos sócios, o recurso ao procedimento especial de extinção imediata de sociedade, a insolvência, o dever de apresentação à insolvência e as consequências do incumprimento deste dever, a tutela dos credores sociais em diferentes problemáticas da vida jurídica de uma sociedade comercial e, por fim, abordar propriamente a questão da tutela dos credores sociais na dissolução da sociedade insolvente, onde será abordada a nulidade das deliberações sociais e uma pequena referência ao crime de favorecimento de credores, dando, por fim, resposta à problemática suscitada.

Com o progresso do presente trabalho, pretende-se alcançar uma solução célere e eficiente para a tutela dos credores sociais que se deparem com esta fuga da sociedade devedora. Assim, centrar-se-á o estudo na tutela dos credores sociais, sem dispensa de contextualizar os restantes conceitos presentes no título.

Palavras-chave: tutela dos credores sociais; deliberação social; nulidade das deliberações sociais; dissolução de sociedade comercial; insolvência da sociedade comercial.

ABSTRACT

The present dissertation proposes to present a solution that defends the interests of creditors when, in escape from the insolvency regime, the commercial company, by members' resolutions, follows the path of dissolution, making payments to only some of the creditors – in casu, to those who may have a stronger reaction – to the State and the Banks.

Therefore, it is important, for context, to decipher and analyze concepts present in the Portuguese legal system – the dissolution and liquidation of the commercial company, the dissolution of the company by members' resolution, the special procedure for the immediate extinction of a company, insolvency, the duty to submit to insolvency and the consequences of non-compliance with this duty, the protection of social creditors in different issues of the legal life of a commercial company and, finally, the issue of protection of social creditors in the dissolution of the insolvent commercial company, where it'll be studied the nullity of social deliberations and a small reference to the crime of favoring creditors, finally giving an answer to the problem raised.

With the progress of this work, it is intended to reach a rapid and efficient solution for the protection of social creditors who face this escape from the debtor society. Thus, the study will focus on the protection of social creditors, without discharging the context of the other concepts present in the title.

Keywords: protection of social creditors; social deliberation; nullity of social deliberations; dissolution of commercial company; insolvency of the commercial company.

ÍNDICE

Agradecimentos	III
Resumo	IV
Abstract.....	V
Índice	1
Lista de Abreviaturas.....	3
I. Introdução	5
II. A Dissolução de Sociedades Comerciais	8
1. A Dissolução por Deliberação dos Sócios.....	9
III. A Liquidação	11
IV. A Dissolução Imediata da Sociedade do RJPADLEC.....	13
V. A Extinção da Sociedade Comercial	15
VI. A Insolvência da Sociedade Comercial	15
1. A Situação de Insolvência	17
2. Legitimidade – Ativa e Passiva	19
3. O Dever de Apresentação à Insolvência Por Parte do Devedor	21
4. A Violação do Dever de Apresentação – Consequências.....	23
VII. A Tutela dos Credores Sociais.....	26
1. Na Sociedade Comercial	26
1.1 A Nulidade das Deliberações Sociais.....	28
2. Na Sociedade Insolvente	29
VIII. A Tutela dos Credores Sociais na Dissolução da Sociedade Insolvente, O Regime da Extinção Imediata.....	30
1. Consequência da Problemática	32
1.1 O Crime de Favorecimento de Credores (breve abordagem).....	32
2. A Morosidade da Possível Solução Para a Problemática e Proposta de Solução	33

3. Proposta de Solução	34
IX. Conclusão	36
X. Bibliografia	37
XI. Jurisprudência	38
XII. Dissertações	38
XIII. Artigos	39

LISTA DE ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão

AG – Assembleia Geral

Al. – alínea

Als. – alíneas

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CC – Código Civil

Cfr. – conforme

CIRE – Código da Insolvência e Recuperação de Empresa

CP – Código Penal

CPC – Código de Processo Civil

CPP – Código de Processo Penal

CRC – Código do Registo Comercial

CSC – Código das Sociedades Comerciais

DL – Decreto-lei

Dr. – Doutor

i.e. – isto é

InsO - Insolvenzordnung

MP – Ministério Público

N.º – Número(s)

p. – página

pp. – páginas

proc. – processo

RJPADLEC – Regime Jurídico dos Procedimentos Administrativos de Dissolução e
Liquidação de Entidades Comerciais

ROC – Revisor Oficial de Conta

SA – Sociedade(s) Anónima(s)

SeC – Sociedade(s) em Comandita

SENC – Sociedade(s) em Nome Coletivo

SPQ – Sociedade(s) por Quotas

ss. – seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TOC – Técnico Oficial de Conta

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

v.g. – verbi gratia

Vd. – vide

I. INTRODUÇÃO

«Sociedade é a entidade que, composta por um ou mais sujeitos (sócio(s)), tem um património autónomo para o exercício de atividade económica, a fim de (em regra) obter lucros e atribuí-los ao(s) sócio(s) – ficando este(s), todavia, sujeito(s) a perdas»¹.

Dispõe o art. 5.º, CSC, que as sociedades comerciais adquirem personalidade jurídica a partir da data do registo definitivo do contrato constitutivo. Ora, «A aquisição da personalidade jurídica (...) implica que a pessoa coletiva possui capacidade.»² Diz o art. 160.º, CC que *a capacidade das pessoas coletivas abrange todos os direitos e obrigações necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins (n.º 1), excetuando-se os direitos e obrigações vedados por lei ou que sejam inseparáveis da personalidade singular (n.º 2)*. Nos arts. 158.º e 160.º, CC, encontra-se a mesma ligação entre personalidade e capacidade que está prevista nos arts. 66.º, n.º 1, e 67.º, CC, quanto às pessoas singulares, ou nos arts. 5.º e 6.º CSC a respeito das sociedades comerciais.³ No entanto, há uma «verdadeira limitação à capacidade de gozo das sociedades comerciais [que] decorre da natureza das coisas: apenas se excetua do âmbito de imputabilidade abstrata, os direitos e obrigações inseparáveis da condição humana»⁴.

Questiona-se qual será a lógica de atribuir personalidade jurídica a todas as sociedades comerciais⁵.

*A opção legislativa justifica-se por razões de segurança no tráfego jurídico e a fim de garantir o controlo da legalidade do ato constitutivo da sociedade, evitando a personificação de sociedade enfermas de algum vício que fizesse perigrar a eficácia do contrato*⁶.

Desde logo, para que a sociedade seja regularmente constituída, tem de se obedecer a três atos fundamentais: a elaboração do contrato de sociedade, sujeito a forma especial

¹ ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2020) – *Curso de Direito Comercial, Das Sociedades, Volume II*, 6.ª Edição, Almedina, p.38.

² HÖRSTER, Heinrich Ewald (1992) – *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, 7.ª reimpressão da edição de 1992, Almedina, p. 390, n.º à margem 623.

³ HÖRSTER, Heinrich Ewald (1992) – *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, 7.ª reimpressão da edição de 1992, Almedina, p. 390, n.º à margem 623, parafraseado.

⁴ GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.ª edição, Príncípia Editora, p. 63.

⁵ «Não assim noutras latitudes: em Itália e na Alemanha, por exemplo, a personificação de sociedade é um fenómeno circunscrito às ditas sociedades de capitais (SPA e SA).» – *vd.* GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.ª edição, Príncípia Editora, p. 9.

⁶ GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.ª edição, Príncípia Editora, p. 11.

(cfr. art. 7.º, n.º 1, CSC), o registo definitivo do contrato de sociedade, por fim, a publicidade do registo e do contrato de sociedade⁷.

Constituída regularmente uma sociedade comercial, a mesma poderá ser extinta, seja por decurso do tempo, por deliberação dos sócios, por decisão administrativa, por decisão judicial (como é o caso da insolvência) ou por ser inconcebível que a sociedade prossiga a respetiva atividade⁸.

Cumpre-se, então, compreender as situações que podem desencadear a morte destas pessoas jurídicas, nomeadamente a situação de insolvência, o impacto (negativo) que daí advém para os seus credores e a (des)proteção desses quando a sociedade comercial não se declara insolvente e segue a via da dissolução da sociedade. Dado que

a pessoa coletiva é ainda utilizada no discurso jurídico por referência a uma constelação de problemas de responsabilidade (...) Com este sentido, invoca-se o dogma da personificação para assinalar que existe um património autónomo que responde por certas dívidas ou, pelo menos, apela-se a um concreto regime jurídico (...) a que obedece a satisfação dos credores⁹.

Por último, procurar-se-á tutelar os interesses dos credores, procurando resposta na jurisprudência nacional e na doutrina estrangeira – até porque, como expõe MENEZES CORDEIRO,

[há] seis consequências da personificação das sociedades: (a) a sociedade tem direitos e deveres próprios, Irrepercutíveis nos sócios; (b) os atos dos administradores, praticados nessa qualidade, sejam eles lícitos ou ilícitos, são imputados, apenas, à sociedade; (c) pelas dívidas da sociedade respondem os bens desta; (d) os credores individuais do sócio não podem responsabilizar os bens da sociedade: só a participação social; (e) o sócio não pode dispor dos bens da sociedade: só da sua participação social; (f) os credores da sociedade preferem os bens sociais, no confronto com credores individuais dos sócios. E conclui: «a personificação das sociedades significa, no fundo, que os direitos e deveres dos sócios são tratados a modo coletivo. Ou seja: embora os seres humanos sejam sempre, em última análise, os únicos destinatários possíveis de normas jurídicas, a personalidade coletiva permite que, através de novos jogos de normas,

⁷ ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2020) – *Curso de Direito Comercial, Das Sociedades, Volume II*, 6.ª Edição, Almedina, p. 93, parafraseado.

⁸ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p.1113, parafraseado.

⁹ GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.ª edição, Príncipia Editora, p. 15.

*os direitos e deveres daí resultantes sejam exercidos e acatados de uma organização própria*¹⁰.

As pessoas coletivas – aqui sociedades comerciais – são efémeras. Esta efemeridade traduz-se na perda da personalidade e da capacidade jurídica. Abordar-se-á, então, as circunstâncias da tutela dos credores quando os sócios deliberam o óbito da sociedade.

¹⁰ GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.^a edição, Príncípia Editora, p. 12, por referência a CORDEIRO, António Menezes. *CSC Anotado cir.*, 5.º, 4 e 5.º, 6.

II. A DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADES COMERCIAIS

A dissolução consiste na «modificação da relação jurídica constituída pelo contrato de sociedade (...) [sendo] um efeito e não um facto jurídico»¹¹, «já que, não obstante a sua dissolução, a sociedade conserva a sua personalidade jurídica até ao registo do encerramento da liquidação»¹² e «pressupõe sempre a existência de uma sociedade comercial regularmente constituída»¹³ – ou seja, com a dissolução a sociedade não se extingue, há apenas uma modificação que perdura até que se alcance a extinção. A dissolução da sociedade comercial está regulada no artigo 141.º e ss, do CSC, o qual estipula o seguinte:

1 - A sociedade dissolve-se nos casos previstos no contrato e ainda:

- a) Pelo decurso do prazo fixado no contrato;*
- b) Por deliberação dos sócios;*
- c) Pela realização completa do objeto contratual;*
- d) Pela ilicitude superveniente do objeto contratual;*
- e) Pela declaração de insolvência da sociedade.*

2 - Nos casos de dissolução imediata previstos nas alíneas a), c) e d) do número anterior, os sócios podem deliberar, por maioria simples dos votos produzidos na assembleia, o reconhecimento da dissolução e, bem assim, pode qualquer sócio, sucessor de sócio, credor da sociedade ou credor de sócio de responsabilidade ilimitada promover a justificação notarial ou o procedimento simplificado de justificação.

Como se pode verificar conforme o *supra* plasmado no n.º 2 do art. 141.º, CSC, «[é necessária] a certificação da causa de dissolução que, então, produzirá efeitos automática e imediatamente»¹⁴, não obstante, «A sociedade não se extingue imediatamente, uma vez que conserva a personalidade jurídica até ao registo de encerramento da liquidação – art.

¹¹ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 16.

¹² Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 181/16.1T8PRG.G1, de 18/01/2018, Relator Jorge Teixeira.

¹³ ANTUNES, José Engrácia (2017) – *Direito das Sociedades, Parte Geral*, 7.ª edição, revista e atualizada, Edição de Autor, p. 479.

¹⁴ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 143.

160.º, n.º 2, CSC»¹⁵, ou seja, poderá «a personalidade jurídica prolongar-se, como meio técnico jurídico de liquidação, para além do desaparecimento do substrato empresarial»¹⁶.

Importa, ainda, distinguir que «a decisão de dissolução pode ser tomada pelos sócios (...) ou ser por eles simplesmente reconhecida»¹⁷ – situações às quais se referem os arts. 141.º, n.º 1, al. b) e 141.º, n.º 2, CSC. Assim, quando se trate de uma situação de dissolução prevista no art. 141.º, n.º 2, CSC, será possível concluir que a dissolução não estará sujeita a uma forma especial, pelo que, basta a «apresentação de um documento que comprove a certificação junto do registo comercial»¹⁸.

1. A DISSOLUÇÃO POR DELIBERAÇÃO DOS SÓCIOS

Em concordância com o já referido, e atendendo ao disposto na al. b) do n.º 1, do art. 141.º, CSC, pode a sociedade ser dissolvida *por deliberação dos sócios*, a qual «pode ter lugar: Sem qualquer fundamento; Com fundamento em facto previsto na lei ou no contrato ou ainda nos casos enumerados no n.º 1 do artigo 142.º do CSC»¹⁹. Esclarece, o n.º 2 do art. 141.º, CSC que a dissolução por deliberação dos sócios é alcançada por maioria simples dos votos produzidos na assembleia – quanto a isto, ARMANDO TRIUNFANTE, explica que esta «“maioria simples” exigida (...) deve ser entendida como maioria absoluta simples, descontando as abstenções»²⁰, enquanto que a deliberação a que se refere a al. b) do n.º 1 do 141.º, CSC, terá de obedecer aos requisitos impostos pela lei para a alteração do contrato de sociedade²¹, os quais variam de acordo com tipo de sociedade adotado, como disposto no n.º 2 do art. 1.º, CSC.

Para as SENC, o art. 194.º, n.º 1, CSC estipula ser indispensável a unanimidade²², exceto quando o contrato de sociedade autoriza a deliberação por maioria que não pode ser inferior a três quartos dos votos de todos os sócios²³.

¹⁵ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 143, nota n.º 157.

¹⁶ ALMEIDA, António Pereira de (2006) – *Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 4.ª Edição, p. 727.

¹⁷ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 117.

¹⁸ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 144.

¹⁹ Ac. STJ, proc. n.º 765/07.9TCFUN.L1.S1, de 14/02/2013, Relator João Bernardo.

²⁰ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 143, nota n.º 158.

²¹ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 143, nota n.º 159, parafraseado.

²² VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 63, parafraseado.

²³ Artigo 194.º, n.º 1, CSC, parafraseado.

Para as SPQ, estabelece o art. 270.º, n.º 1, CSC o seguinte: *A deliberação de dissolução da sociedade deve ser tomada por maioria de três quartos dos votos correspondentes ao capital social, a não ser quando o contrato exija maioria mais elevada ou outros requisitos.*

Quanto às SA, o art. 464.º, n.º 1, institui a aplicação dos arts. 383.º, n.º 2 e 3 e 386.º, n.º 3, 4 e 5, CSC – quer isto, então, significar que, em primeira convocatória, é exigido quórum constitutivo de um terço do capital social (cfr. art. 383.º, n.º 2, CSC) e deve ser aprovada por dois terços dos votos emitidos (cfr. art. 383.º, n.º 3, CSC), em segunda convocatória não existe mínimo exigido para alcançar o quórum constitutivo (cfr. art. 383.º, n.º 3, CSC) e deliberação de dissolução é aprovada por dois terços dos votos emitidos (cfr. art. 386.º, n.º 5, CSC). No entanto, se estiverem presentes ou representados acionistas que detenham, pelo menos, metade do capital social, a deliberação pode ser aprovada por maioria simples (cfr. art. 386.º, n.º 4, CSC).

Por fim, para as SeC, estabelece o 473.º, n.º 1, CSC, o seguinte: *«A deliberação de dissolução da sociedade é tomada por maioria que reúna dois terços dos votos que cabem aos sócios comanditados e dois terços dos votos que cabem aos sócios comanditários».*

Ora, a dissolução da sociedade por deliberação dos sócios é considerada a causa de dissolução mais natural, por consistir na «vontade contrária à vontade constitutiva inicialmente manifestada pelos sócios»²⁴ - o motivo que fundamenta a dissolução apenas será relevante «nos termos gerais de direito»²⁵, não sendo necessário nem condicionando a deliberação já que essa é discricionária²⁶.

Alguna doutrina italiana e francesa consideram a dissolução da sociedade por deliberação dos sócios uma modificação ao contrato de sociedade, enquanto que o direito português considera que uma modificação ao contrato trata, a título de exemplo, a alteração do prazo de duração da sociedade. Para a doutrina portuguesa, na prática, a dissolução não poderá ser configurada como uma alteração ao contrato, dado que o único benefício que daí surgiria seria a aplicação das regras dos quóruns constitutivo e deliberativo estabelecidos para a modificação do contrato de sociedade – ora, isto para o

²⁴ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 59.

²⁵ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 59.

²⁶ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 59, parafraseado.

direito português demonstra-se inútil uma vez que o CSC, expressamente, regula os aspetos principais da referida deliberação de dissolução da sociedade²⁷.

Não obstante a decisão de dissolução da sociedade, esta apenas se extingue com o registo da liquidação da mesma (cfr. art. 160.º, n.º 2, CSC).

*A sociedade, como pessoa coletiva, não se extingue quando se dissolve: apenas entra na fase de liquidação (art.º 146º, n.º 1 do CSC). A extinção é consequência de outros factos jurídicos, que não a dissolução. A sociedade em liquidação mantém a personalidade jurídica (art.º 146º, n.º 2 do CSC); e, conseqüentemente, também a personalidade judiciária. E essa personalidade jurídica (e judiciária) perdura até ao registo do encerramento da liquidação, só com a efetivação deste ato se considerando extinta a sociedade (art.º 160º, n.º 2 do CSC)*²⁸.

III. A LIQUIDAÇÃO

Dissolvida uma sociedade, *normalmente*, abre-se a fase de liquidação²⁹ e realiza-se o respetivo processo³⁰. As regras gerais da liquidação da sociedade estão reguladas nos arts. 146.º e ss, CSC³¹⁻³² – a liquidação trata operações de liquidação e de partilha, entendendo-se que a partilha está incluída na fase de liquidação.

A liquidação «é o último ato juridicamente relevante da vida da sociedade e o respetivo encerramento corresponde à sua morte e desaparecimento»³³, portanto, a personalidade jurídica da sociedade comercial extingue-se com o registo da liquidação.

A liquidação pode proceder-se de acordo com a lei, ou de acordo com a lei e com o contrato de sociedade (apenas podendo estabelecer as regras da liquidação nos casos em que a lei o permita) – e, assim, permitido aos sócios regular a liquidação da sociedade no

²⁷ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 61, parafraseado.

²⁸ Ac. TRC, proc. n.º 58746/14.2YIPRT-A.C2, de 19/12/2017, Relator Fonte Ramos.

²⁹ «A liquidação é a situação em que se encontra a sociedade em consequência da dissolução e tem por finalidade a partilha do ativo remanescente após liquidação do passivo» – *vd.* ALMEIDA, António Pereira de (2006) – *Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 4.ª Edição, p. 733.

³⁰ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 219, parafraseado.

³¹ «Importa notar que a palavra «liquidação» é usada na lei em dois sentidos; como situação jurídica da sociedade (ou fase da vida social) ou como processo, isto é, série de atos a praticar durante aquela fase (...) o art. 146.º CSC, ele emprega a palavra liquidação no sentido de *fase*, (...) no n.º 1 (...)» - *vd.* VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 210.

³² «A sociedade em liquidação mantém os mesmos órgãos (...) com exceção dos administradores que passam a ser os liquidatários (arts, 146.º, n.º 2, e 152.º, n.º 1)» – *vd.* ALMEIDA, António Pereira de (2006) – *Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 4.ª Edição, p. 733.

³³ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 1121.

momento da constituição da mesma ou, posteriormente, mediante uma alteração ao contrato de sociedade ou, através de deliberações³⁴.

Nesta fase procede-se ao «apuramento da situação patrimonial da sociedade com vista a distribuir os seus bens remanescentes, reembolsando os sócios das suas entradas de capital e, sobrando bens, partilhando entre eles os lucros finais de exploração»³⁵. Ou seja, os sócios, no momento da liquidação, têm direito aos lucros e a reaver o valor das entradas, mas isto apenas se procede em fase posterior ao apuramento do saldo, de modo a evitar «relações judiciais e extrajudiciais com terceiros (...) e uma morosa, gradual e, talvez, complicada prestação de contas com os outros sócios»³⁶.

Observando o disposto no art. 154.º, n.º 1, CSC, compreende-se que é como que uma obrigação dos membros da administração da sociedade – enquanto liquidatários nos termos do art. 151.º, n.º 1, CSC (32) – o pagamento de todas as dívidas da sociedade para as quais seja suficiente o ativo social – daí que seja compreensível que Autores como RAÚL VENTURA entendam que a liquidação prossegue (maiormente) o interesse dos sócios, ainda que não seja de afirmar um interesse predominante ou hierarquizado na liquidação, na prática, a liquidação parece incidir mais no interesse dos sócios – o qual deve ser conseguido sem preterição dos interesses dos credores sociais, uma vez que esses, apenas têm interesse em reclamar a liquidação quando haja património autónomo – afigurando-se como interesse dos sócios o pagamento aos credores em momento anterior à divisão de bens pelos sócios³⁷.

Atendendo ao exposto no artigo 150.º CSC, n.º 1, *A liquidação deve estar encerrada e a partilha aprovada no prazo de três anos, a contar da data em que a sociedade se considere dissolvida, sem prejuízo de prazo inferior convencionado no contrato ou fixado por deliberação dos sócios*, pelo que poderá o prazo estabelecido ser prorrogado até dois anos, mediante deliberação dos sócios (art. 150.º, n.º 2, CSC). O não cumprimento do prazo estabelecido desencadeia o «início oficioso do processo administrativo de liquidação que tem de ocorrer no (...) prazo máximo de um ano»³⁸

³⁴ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 214, 215, parafraseado.

³⁵ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 1122.

³⁶ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, p. 216.

³⁷ VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.ª reimpressão da 1.ª edição, Almedina, pp. 217-218, parafraseado.

³⁸ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 172.

«devido o prazo em concreto ser fixado pelo conservador – art. 18.º, n.º 7, do RJPADLEC»³⁹ (art. 150.º, n.º 3, CSC)⁴⁰.

Ora, a liquidação pode ser alcançada por diferentes vias: liquidação extrajudicial⁴¹, a liquidação administrativa⁴² e a liquidação judicial⁴³.

Terminada a liquidação, os liquidatários deverão, de acordo com o art. 157.º, CSC, apresentar as contas finais, acompanhadas de um relatório – demonstrando que ficaram acautelados os direitos dos credores, mediante recibos e documentos probatórios – e, ainda, um mapa da partilha do ativo restante. Concluído e cumprido o trabalho dos liquidatários, o relatório e as contas finais são submetidas a deliberação dos sócios, nos termos do n.º 5, do referido artigo. Posteriormente, os liquidatários, em conformidade com a deliberação dos sócios, procedem à entrega dos bens que, pela partilha, correspondem a cada sócio (art. 159.º CSC).

É, também, da responsabilidade dos liquidatários o requerimento para registo do encerramento da liquidação. Sem prejuízo do disposto nos artigos 162.º a 164.º, CSC (referente às ações pendentes, passivo e ativo superveniente), concluído o processo de liquidação e efetuado o registo «cessa a personalidade jurídica da sociedade, só então se podendo considerar extinta, não podendo, então, a sociedade, regressar à atividade»⁴⁴ (cfr. art. 160.º, CSC). Apenas poderia haver regresso à atividade se a deliberação dos sócios determinasse o término da liquidação da sociedade, nos termos do art. 161.º CSC.

IV. A DISSOLUÇÃO IMEDIATA DA SOCIEDADE DO RJPADLEC

A secção IV do RJPADLEC (art. 27.º, ss, RJPADLEC) criou um “procedimento especial de extinção imediata de entidades comerciais”. «A dissolução de sociedades por

³⁹ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 172.

⁴⁰ Anteriormente, a consequência do desrespeito pelo prazo estabelecido no n.º 1 e n.º 2, art. 150.º CSC, seria a liquidação judicial, no entanto tal efeito deixou de existir por força da necessidade de dirimir o fardo que asoberbava as instâncias jurisdicionais portuguesas – *vd.* TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 172, parafraseado.

⁴¹ Modalidade a que se refere o art. 146.º do CSC.

⁴² A liquidação pela via administrativa pode ser facultativa – art. 15.º, RJPADLEC e o art. 146.º, n.º 4, CSC – ou oficiosa – art. 146.º, n.º 6, CSC, art. 15.º, n.º 5, al. a), RJPADLEC (quando a promoção da dissolução é oficiosa) ou art. 150.º, n.º 3, CSC e art. 15.º, n.º 5, al. b), RJPADLEC (quando sejam incumpridos os prazos previstos art. 150.º, CSC).

⁴³ Refere-se às situações em que – declarado nulo ou anulado o contrato de sociedade – qualquer sócio, credor da sociedade ou de sócio de responsabilidade limitada, tem a faculdade de requerer a liquidação judicial, nos termos do art. 165.º, CSC.

⁴⁴ Ac. TRG, proc. n.º 181/16.1T8PRG.G1, de 18/01/2018, Relator Jorge Teixeira.

estas modalidades não necessita de ser fundamentada, bastando-se com a simples declaração dos sócios indicando que a sociedade não tem ativos sociais a partilhar e passivo a liquidar»⁴⁵.

Este regime veio extrapolar a fase da liquidação que se demonstra desnecessária dada a ausência de ativo e passivo a liquidar.

O procedimento de extinção introduzido pelo DL 76-A/2006, de 29/03, trouxe um facilitismo desburocratizado para a dissolução das sociedades comerciais.

*[Foi] criada uma modalidade de «dissolução e liquidação na hora» para as sociedades comerciais, assim se permitindo que se extingam e liquidem imediatamente, num atendimento presencial único, nas conservatórias de registo comercial, quando determinados pressupostos se verifiquem*⁴⁶.

Nos termos do art. 27.º, do RJPADLEC, são pressupostos para que se possa proceder à dissolução e liquidação imediata de uma sociedade comercial:

1 - A dissolução e liquidação das sociedades e das cooperativas deve processar-se de forma imediata desde que se verifiquem cumulativamente os seguintes pressupostos:

a) Instauração do procedimento de dissolução e liquidação por qualquer pessoa, desde que apresentado requerimento subscrito por qualquer dos membros da entidade comercial em causa ou do respetivo órgão de administração, e apresentada ata de assembleia geral que comprove deliberação unânime nesse sentido tomada por todos os membros da entidade comercial;

b) Declaração, expressa na ata referida na alínea anterior, da não existência de ativo ou passivo a liquidar.

2 - O requerimento e a ata previstos no número anterior podem ser substituídos por requerimento subscrito por todos os membros da entidade comercial e apresentado por qualquer pessoa.

3 - Quando o pedido seja efetuado presencialmente perante funcionário competente por qualquer dos membros da entidade comercial em causa ou do respetivo órgão de

⁴⁵ FELÍCIO, Sónia Alexandra dos Santos (2015) – A Dissolução Imediata de Sociedades por Deliberação dos Sócios, Tese de Mestrado em Solicitadoria de Empresa, Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, p. 15.

⁴⁶ Preâmbulo do DL 76-A/2006, de 29 de março.

administração, ou por todos os membros da entidade comercial, esse pedido é sempre verbal, não havendo lugar a qualquer requerimento escrito.

Ou seja, para que este regime seja aplicável é necessário que os sócios deliberem com unanimidade e que, em momento anterior à decisão de deliberação, sejam totalmente eliminados o ativo e o passivo existentes⁴⁷.

Acresce, por fim, que a apresentação do pedido na Conservatória tem de ser realizada nos dois meses subsequentes à data da deliberação da AG⁴⁸, sob pena de pagamento em dobro do emolumento aplicável⁴⁹.

V. A EXTINÇÃO DA SOCIEDADE COMERCIAL

Atendendo ao disposto acerca da dissolução e liquidação da sociedade comercial, compreende-se que

Uma vez constituída, a personalidade coletiva mantém-se, até à superveniência de uma dissolução e ao término da liquidação. Com efeito, ainda que ainda em liquidação, a sociedade mantém a sua personalidade (art. 146.º/2): a extinção sobrevém, mesmo entre os sócios, com o registo do encerramento da liquidação (art. 160.º/2)⁵⁰.

Não obstante, há situações jurídicas respeitantes à sociedade extinta que podem ser mantidas, como é o caso de bens ou direitos que não hajam sido integrados na partilha por lapso ou ignorância – verificando-se, esses bens ou direitos serão atribuídos aos sócios em proporção com a participação daqueles na liquidação.⁵¹

VI. A INSOLVÊNCIA DA SOCIEDADE COMERCIAL

A insolvência (anteriormente denominada de falência)⁵² é um *processo de execução universal que tem como finalidade a satisfação dos credores pela forma prevista num*

⁴⁷ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 1118, parafraseado.

⁴⁸ Arts. 15.º, n.º 1 e 2 e 3.º, n.º 1, al. r), CRC.

⁴⁹ Art. 17.º, n.º 1, CRC.

⁵⁰ GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.ª edição, Príncipe Editora, p. 47.

⁵¹ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 1126, parafraseado.

⁵² «A falência era um instituto reservado aos comerciantes e a insolvência diria respeito aos não comerciantes. (...) Com o CIRE a insolvência substituiu a falência (...) [ao] abranger comerciante e não comerciantes. A justificação da mudança terminológica é dada pelo legislador no ponto 7 do Preâmbulo do DL 53/2004, de 18 de março (...) “supressão da dicotomia recuperação/falência, a par da configuração da situação de insolvência como pressuposto objetivo único do processo, torna também aconselhável a mudança de designação do processo (...)”» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p.15, nota n.º 2.

plano de insolvência, baseado, nomeadamente, na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, ou, quando tal não se afigure possível, na liquidação do património do insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores (art. 1.º, n.º 1, CIRE).

O processo de insolvência, como indica a atual redação do n.º 1 do art. 1.º, CIRE, tem como finalidade a satisfação de credores – a qual será obtida mediante um plano insolvência – daí advém o entendimento de MENEZES LEITÃO, de que

[Nem sempre se compreende] a designação do Código como Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, sendo suficiente a designação Código da Insolvência, dado que a ideia de recuperação é secundária ou subalternizada (...) [sendo] apenas um fim possível, entre outros, do plano de insolvência⁵³.

Cumpre-se, ainda, transmitir que o processo de insolvência é:

1. De execução universal⁵⁴;
2. Concursal⁵⁵;
3. De carácter urgente⁵⁶;
4. Sujeito ao princípio do inquisitório⁵⁷.

⁵³ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 77.

⁵⁴ «É um processo universal porque por ele será abrangido praticamente todo o património do devedor. (...) A massa insolvente vai (...) ser constituída por «todo o património do devedor à data da declaração de insolvência (...)» (art. 46.º, 1, CIRE). (...) estão excluídos da massa insolvente os bens absolutamente impenhoráveis; e mesmo os bens relativamente impenhoráveis só integram a massa insolvente se o devedor os apresentar voluntariamente (art. 46.º, 2, CIRE). – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 41.

⁵⁵ «é um processo a que são chamados todos os credores do insolvente. (...) A natureza concursal visa garantir uma igualdade entre credores da insolvência que estejam nas mesmas condições.» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 41.

⁵⁶ O carácter urgente é conferido pelo disposto no art. 9.º, n.º 1, CIRE e justifica-se por «Os credores (...) pretendem receber o valor dos seus créditos e evitar que o devedor possa prejudicar esse objetivo. O devedor (...) também pode ter a ganhar com um célere esclarecimento da sua situação, almejando a adoção de medidas de recuperação.» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 41. Este carácter urgente é, ainda, plasmado na regra da inadmissibilidade da suspensão da instância imposta pelo art. 8.º, n.º 1, CIRE.

⁵⁷ O princípio do inquisitório surge no art. 411.º CPC e, em conjugação com os arts. 17.º, n.º 1 e 11.º do CIRE, não permite quaisquer dúvidas acerca da vigência deste princípio no processo de insolvência. «No incidente de qualificação de insolvência vigora o princípio do inquisitório que permite ao juiz fundar a decisão em factos não alegados, bem como, por sua própria iniciativa, os investigar livremente, bem como, recolher as provas e informações que entender convenientes.» – *vd.* Ac. TRC, proc. n.º 60/16.2T8PNH-B.C1, de 12/07/2017, Relator Maria João Areias;

«Com efeito, as decisões do juiz podem então ser tomadas com fundamento em factos não alegados pelas partes. E isso revela apreço pela verdade material e a intenção de tutelar interesses públicos.» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 46.

É necessário compreender que a insolvência não trata apenas um processo e, nesse formato, é de natureza mista – «em parte é declarativo, em parte é executivo»⁵⁸ – como também trata um estado: *É considerado em situação de insolvência o devedor que se encontre impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas* (cfr. art. 3.º, n.º 1, CIRE).

1. A SITUAÇÃO DE INSOLVÊNCIA

O disposto no art. 3.º, n.º 1, CIRE assemelha-se ao disposto na lei alemã (§ 17 *InsO*)⁵⁹ e na lei espanhola (art. 2,2 da *Ley Concursal*)⁶⁰. No entanto, de acordo com MENEZES LEITÃO,

A definição de insolvência como “a impossibilidade de cumprir as obrigações vencidas”⁶¹, apesar de retirada do § 17 da Insolvenzordnung, não parece correta. (...) Teria sido por isso melhor que se mantivesse a definição anterior de insolvência como a situação da empresa que, “por carência de meios próprios e por falta de crédito, se encontre impossibilitada de cumprir pontualmente as suas obrigações”. A questão de a obrigação estar ou não vencida não é relevante, uma vez que a insolvência acarreta a perda do benefício do prazo (art. 780.º CC)⁶².

O n.º 2 do art. 3.⁶³ dispõe que *são também considerados insolventes quando o seu passivo seja manifestamente superior ao ativo, avaliados segundo as normas*

⁵⁸ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 42.

⁵⁹ O §17 (1), da *InsO* expõe que ««Constitui fundamento geral para a abertura do processo de insolvência a incapacidade para efetuar pagamentos». Estabelece ainda o §17 (2): «O devedor não tem capacidade para efetuar pagamentos quando não consegue pagar as suas obrigações vencidas.» - *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 47, nota n.º 1.

⁶⁰ «O art. 2,2 da *Ley Concursal* espanhola considera em estado de insolvência «el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles»» - *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 47, nota n.º 1.

⁶¹ «essa incapacidade de cumprimento pressupõe uma avaliação complexa podendo ser realizada através de dois critérios principais: a) o critério do fluxo de caixa (*cash flow*); b) o critério do balanço ou do ativo patrimonial (*balance sheet* ou *asset*) (...) [no] critério do fluxo da caixa, o devedor é insolvente logo que se torna incapaz, por ausência de liquidez suficiente, de pagar as suas dívidas no momento em que estas se vencem. (...) [no] critério do balanço ou do ativo patrimonial, a insolvência resulta do facto de os bens do devedor serem insuficientes para cumprimento integral das suas obrigações. (...)

A insolvência é no Direito Português genericamente definida como a impossibilidade de cumprimento das obrigações vencidas (...) o que implica a adoção do critério do *fluxo de caixa*. (...)

A lei admite, no entanto, a aplicação em certos casos do *critério do balanço*.» – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, pp. 81-83.

⁶² LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 64.

⁶³ Corresponde ao § 19 da *InsO*.

contabilísticas aplicáveis – esta definição permite uma maior segurança na determinação da insolvência do que a apresentada pelo n.º 1 do mesmo preceito⁶⁴.

Relativamente aos critérios a aplicar para a determinação da insolvência do n.º 2, do art. 3.º, CIRE, SOVERAL MARTINS e MENEZES LEITÃO defendem que, embora o art. 3.º, n.º 1, enquanto critério geral, não preveja o apuramento da insolvência com base no critério do balanço (situação relativa do ativo e do passivo do devedor), esse critério é aplicável nos casos do n.º 2, o que não obsta à aplicação, ainda assim, do critério geral previsto no n.º 1 do mesmo artigo⁶⁵.

O art. 3.º, n.º 3, CIRE vem permitir o afastamento da declaração de insolvência com fundamento no n.º 2 (quando o ativo seja superior ao passivo), concedendo

*a consideração de outros elementos identificáveis (...) [;] admite-se (...) a valorização da empresa (...) numa perspetiva de continuidade (...) [;] possibilita-se a não consideração no passivo das dívidas que só tenham que ser pagas à custa de fundos distribuídos ou com base no ativo sobranste, após serem satisfeitos ou acautelados os direitos dos credores*⁶⁶.

O art. 3.º, n.º 4, CIRE, inspirado no § 18 da *InsO*⁶⁷ e também no art. 2,3 da *Ley Concursal* espanhola⁶⁸ determina a equiparação à *situação de insolvência atual a que seja meramente iminente*⁶⁹, no caso de apresentação pelo devedor à insolvência – concedendo, assim, a faculdade de o «devedor se apresentar à insolvência, dando abertura ao processo quando haja uma situação de insolvência iminente, de acordo com CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, há «mesmo, perante a insolvência iminente,

⁶⁴ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 64, parafraseado.

⁶⁵ Cfr. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 83; MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição, Almedina, p. 50.

⁶⁶ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 84.

⁶⁷ «(1) Se o devedor requerer a abertura do processo de insolvência, constitui também fundamento para abertura a iminente incapacidade de pagamento» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 55.

⁶⁸ «se encuentra en estado de insolvência inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 55.

⁶⁹ «a insolvência iminente como fundamento (pressuposto objetivo cuja verificação constitui condição *sine qua non* do desencadeamento do regime que consagra) da abertura do processo de insolvência, equiparando-a, para esse efeito, ao conceito geral de insolvência atual» – *vd.* COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 52-53.

um dever de o devedor se apresentar à insolvência, se a situação não puder ser ultrapassada»⁷⁰.

Quando se aborda a insolvência iminente é porque existe, de facto uma ameaça, uma probabilidade objetiva de aquela entidade, num futuro próximo, se encontrar numa situação de insolvência de facto – esta análise far-se-á mediante um juízo de prognose: verificar se existe uma grande probabilidade de o devedor não cumprir as obrigações vencidas e vincendas no momento em que se vencerem⁷¹. «Na doutrina alemã há quem proponha que seja feita uma avaliação em função do que é mais provável: há insolvência iminente se a insolvência é mais provável do que a hipótese de a evitar»⁷².

Assim, o art. 3.º, n.º 4, CIRE,

*tem relevância para afastar o requisito do vencimento das dívidas constante do 3.º, n.º 1, permitindo ao devedor apresentar-se à insolvência antes desse vencimento sempre que um juízo de prognose permita fazer supor que nessa altura se verificará uma impossibilidade de cumprimento*⁷³.

2. LEGITIMIDADE – ATIVA E PASSIVA

O processo de insolvência pode ser desencadeado pelo próprio devedor, por um qualquer seu credor e pelo MP⁷⁴. Quanto a isto, dispõe o art. 20.º, n.º 1, CIRE:

A declaração de insolvência de um devedor pode ser requerida por quem for legalmente responsável pelas suas dívidas⁷⁵, por qualquer credor, ainda que condicional e qualquer que seja a natureza do seu crédito⁷⁶, ou ainda pelo Ministério Público, em representação das entidades cujos interesses lhe estão legalmente confiados, verificando-se algum dos seguintes factos:

⁷⁰ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 65.

⁷¹ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 55-56, parafraseado.

⁷² MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 56.

⁷³ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 84.

⁷⁴ «Contudo, estes [os credores e o MP] só podem requerer a insolvência se se verificar algum dos factos-índice elencados no art. 20.º, n.º 1 (...) [e] que possuam interesse na respetiva declaração.» – *vd.* COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 24-25.

⁷⁵ Cfr. Art. 6.º, n.º 2, CIRE.

⁷⁶ «Qualquer credor pode presentemente requerer a declaração de insolvência, mesmo que o seu crédito seja condicional, sendo assim claro que a insolvência pode ser requerida por titulares de créditos não vencidos e até litigiosos. (...) Excetuam-se, no entanto, os credores por suprimentos (...) art. 245.º, n.º 2, CSC» – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 102.

- a) *Suspensão generalizada do pagamento das obrigações vencidas;*⁷⁷
- b) *Falta de cumprimento de uma ou mais obrigações que, pelo seu montante ou pelas circunstâncias do incumprimento, revele a impossibilidade de o devedor satisfazer pontualmente a generalidade das suas obrigações;*⁷⁸
- c) *Fuga do titular da empresa ou dos administradores do devedor ou abandono do local em que a empresa tem a sede ou exerce a sua principal atividade, relacionados com a falta de solvabilidade do devedor e sem designação de substituto idóneo;*
- d) *Dissipação, abandono, liquidação apressada ou ruinosa de bens e constituição fictícia de créditos;*⁷⁹
- e) *Insuficiência de bens penhoráveis para pagamento do crédito do exequente verificada em processo executivo movido contra o devedor;*⁸⁰
- f) *Incumprimento de obrigações previstas em plano de insolvência ou em plano de pagamentos, nas condições previstas na alínea a) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 218.º;*
- g) *Incumprimento generalizado, nos últimos seis meses, de dívidas de algum dos seguintes tipos:*
 - i) *Tributárias;*
 - ii) *De contribuições e quotizações para a segurança social;*
 - iii) *Dívidas emergentes de contrato de trabalho, ou da violação ou cessação deste contrato;*

⁷⁷ «não realização generalizada dos pagamentos no montante do vencimento (v.g. através do decretamento unilateral de uma moratória geral)» – vd. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.^a Edição, Almedina, p. 103.

⁷⁸ «incumprimento de apenas uma ou várias obrigações, do qual se possa, porém, inferir a impossibilidade de o devedor satisfazer a generalidade dos seus compromissos» – vd. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.^a Edição, Almedina, p. 103.

⁷⁹ «comportamentos específicos do devedor suscetíveis de prejudicar os seus credores» – vd. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.^a Edição, Almedina, p. 103.

⁸⁰ Demonstra estar em insolvência quando, na pendência de processo executivo, há «insuficiência de bens do devedor para satisfação do crédito do exequente» – vd. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.^a Edição, Almedina, p. 103.

iv) *Rendas de qualquer tipo de locação, incluindo financeira, prestações do preço da compra ou de empréstimo garantido pela respetiva hipoteca, relativamente a local em que o devedor realize a sua atividade ou tenha a sua sede ou residência;*⁸¹

h) *Sendo o devedor uma das entidades referidas no n.º 2 do artigo 3.º, manifesta superioridade do passivo sobre o ativo segundo o último balanço aprovado, ou atraso superior a nove meses na aprovação e depósito das contas, se a tanto estiver legalmente obrigado.*

3. O DEVER DE APRESENTAÇÃO À INSOLVÊNCIA POR PARTE DO DEVEDOR⁸²

Quando se trate de devedor pessoa coletiva, têm legitimidade para requerer a insolvência o órgão social incumbido da sua administração⁸³, ou a entidade incumbida da administração ou liquidação do património em causa (cfr. arts. 19.º e 6.º, n.º 1, al. a), CIRE) e, ainda, todos aqueles que sejam legalmente responsáveis pelas dívidas da pessoa coletiva insolvente (cfr. art. 6.º, n.º 2, CIRE)⁸⁴.

O dever de apresentação à insolvência surge no art. 18.º, CIRE, o qual, no n.º 1, impõe ao devedor o dever de *requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 30 dias seguintes à data do conhecimento da situação de insolvência*⁸⁵, tal como descrita no n.º

⁸¹ «incumprimento generalizado, nos seis meses anteriores, de obrigações de natureza específica (...) a insolvência pode ser requerida sem ter que se demonstrar a incapacidade financeira» – vd. LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 103.

⁸² «O dever de apresentação à insolvência só existe quando se esteja perante uma situação de insolvência «tal como descrita no n.º 1 do artigo 3.º». Fica desde logo excluída a existência desse dever quando se trata de uma situação de insolvência «tal como descrita» no n.º 2 do artigo 3.º (...) sobretudo, porque o art. 18.º, 1, claramente não remete apenas para o art. 3.º, 1, mas para a «situação de insolvência, tal como descrita no n.º 1 do artigo 3.º» – vd. MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 81-82.

⁸³ Quanto a isto, tem se discutido se terá necessariamente de ser o órgão da administração ou se poderá um administrador, individualmente, apresentar a insolvência da sociedade. Mediante a leitura do art. 19.º, CIRE, parece que a insolvência poderá ser requerida por um administrador individualmente. – vd. LEITÃO, Adelaide Menezes (2017) – *Direito da Insolvência*, AAFDL Editora, p. 136. «pode um administrador individualmente apresentar o devedor à insolvência? Para PEDRO PIDWELL, pode; para SOVERAL MARTINS, não pode, restando-lhe a faculdade de renunciar ao cargo como forma de escapar às consequências da violação do dever de apresentação» - EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2019) – *Manual de Direito da Insolvência* 7.ª Edição, Almedina, p. 39.

⁸⁴ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 23-24, parafraseado.

⁸⁵ A doutrina tem entendido que não se trata de um prazo sujeito à caducidade, Luís Martins e Luís Menezes Leitão consideram que caso o prazo corra e o devedor se abstenha de se apresentar à insolvência considera-se que o dever se encontra incumprido e que estamos perante um prazo dilatatório (art. 139.º do CPC), não extinguido o direito de o devedor praticar mais tarde a apresentação à insolvência, ficando, no entanto, sujeito às consequências legais do seu incumprimento. «CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA defendem que o que motivou o legislador a definir um prazo (...) foi proporcionar o quanto antes a resolução da situação de acordo com os padrões legais, tendo em consideração que o seu protelamento poderá originar mais incómodos e perdas para o devedor (...) o decurso do prazo de apresentação não

*I do artigo 3.º, ou à data em que devesse conhecê-la*⁸⁶. Mais, o n.º 3 do mesmo preceito apresenta uma presunção inilidível (*iuris et de iure*)⁸⁷, na qual se presume «o conhecimento da situação de insolvência decorridos pelo menos três meses sobre a verificação do incumprimento generalizado das obrigações de algum dos tipos referidos na al. g) do n.º 1 do art. 20.º»⁸⁸; não obstante, entende-se «que a insolvência meramente iminente não é suficiente para se iniciar o prazo para apresentação à insolvência»⁸⁹.

*[A] consagração expressa de um dever de apresentação à insolvência está presente na generalidade dos ordenamentos jurídicos dos Estados-membros da CE (...) e é o ponto de partida para a responsabilização dos membros do órgão de administração de sociedade comercial pelos prejuízos que a sua atuação possa ter causado aos credores sociais. As maiores diferenças entre os diversos regimes residem na determinação do momento em que existe esse dever, bem como nas circunstâncias determinantes para o seu surgimento*⁹⁰⁻⁹¹.

No entendimento de CATARINA SERRA, algumas disposições do CIRE apenas se compreendem na sua plenitude se conjugadas com o CSC⁹². Expõe o art. 35.º, n.º 1, CSC que, “*Resultando das contas de exercício ou de contas intercalares, tal como elaboradas pelo órgão de administração, que metade do capital social se encontra perdido, ou havendo em qualquer momento fundadas razões para admitir que essa perda se verifica, devem os gerentes convocar de imediato a assembleia geral ou os administradores requer prontamente a convocação da mesma, a fim de nela*

determina a cessação do dever de apresentação, continuando o insolvente com legitimidade (...) se o prazo estiver ultrapassado, considera-se que o dever se encontra incumprido sujeitando-se o devedor às correspondentes consequências legais» – *vd. COSTA, Olímpia (2019) – Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 30-32.

⁸⁶ «É entendido pela doutrina que o dever de conhecimento tem de ser analisado de acordo com a diligência de um bom pai de família (art. 487.º, n.º 2 do CC) ou homem médio (...) considerando-se o devedor médio colocado na situação concreta do agente» – *vd. COSTA, Olímpia (2019) – Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 28.

⁸⁷ «As presunções *iuris et de iure* são absolutas e irrefutáveis, não admitindo prova em contrário (...) o legislador supõe, de modo irrefutável, que o facto presumido acompanha sempre o facto que serve de base à presunção» – *vd. MACHADO, João Baptista (2013) – Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, 21.ª reimpressão, Almedina, p. 112.

⁸⁸ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 26-27.

⁸⁹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.ª Edição, Almedina, p. 99.

⁹⁰ RIBEIRO, Maria Fátima – “Responsabilidade dos Administradores pela Insolvência: Evolução dos Direitos Português e Espanhol”, *Direito das Sociedades em Revista*, ano 7, vol. 14 (outubro 2015), pp. 72-73.

⁹¹ No art. 5.1 da *Ley Concursal*, a obrigação de apresentação tem de ser cumprida no prazo de 2 meses, sendo que essa obrigação apenas existe quando a sociedade seja incapaz de cumprir as obrigações vencidas, não se considerando em insolvência a empresa que esteja em situação de sobre-endividamento; O §19.2 da *InsO*, determina que quando uma sociedade se encontre em situação de insolvência devido a um sobre-endividamento, não está obrigada a apresentar-se à insolvência.

⁹² COSTA, Olímpia (2019) - *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 47, parafraseado.

se informar os sócios da situação e de estes tomarem as medidas julgadas convenientes”. Desta forma, considera-se que «a perda de metade do capital social (art. 35.º do CSC) deve constituir um aviso (sinal) para os sócios de que a sua sociedade pode estar em dificuldades económico-financeiras ou em situação de descapitalização»⁹³.

*[Tem-se] entendido que, encontrando-se a sociedade na situação do art. 35.º do CSC, os gerentes ou administradores devem convocar ou requerer a realização da Assembleia Geral para darem conhecimento aos sócios (...) Assim, evitando uma possível ação de indemnização instaurada pelos sócios contra os gerentes ou administradores pelos danos causados à sociedade e até aos próprios sócios, nos termos do CSC. (...) existindo dois deveres em conflito, ou seja, o dever de apresentação à insolvência, nos termos do art. 3.º, n.º 1, e do art. 18.º, e o dever de convocar ou solicitar uma assembleia geral, estes estarão numa situação de elevada pressão, uma vez que o prazo de 30 (trinta) dias para requerer a declaração de insolvência é muito curto para tomar todas as providências a que estão sujeitos nos termos do art. 35.º do CSC*⁹⁴.

Para FÁTIMA REIS SILVA, a apresentação à insolvência, no caso de devedor pessoa coletiva, tem de existir, sempre, previamente, uma deliberação dos sócios, nos termos dos arts. 1007.º e 1008.º, CC e 383.º, n.º 2, CSC. Para COUTINHO DE ABREU e CATARINA SERRA, prevalece o disposto no art. 35.º CSC; enquanto que para SOVERAL MARTINS, o preceito apenas vale internamente, ou seja, a apresentação à insolvência que não seja antecedida de deliberação dos sócios não será inválida⁹⁵. Para OLÍMPIA COSTA, a solução exequível será a de cumprir o dever de apresentação à insolvência dentro do prazo de 30 dias, não obstante terem ou não conseguido realizar a AG, por forma a evitarem as consequências da determinação da insolvência como culposa nos termos dos arts. 186.º, n.º 3, al. a) e 189.º, n.º 2, CIRE⁹⁶.

4. A VIOLAÇÃO DO DEVER DE APRESENTAÇÃO – CONSEQUÊNCIAS

A declaração de insolvência depende da verificação do pressuposto objetivo da insolvência, presente no art. 3.º, n.º 1, CIRE⁹⁷ – sendo que a violação do dever de

⁹³ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 49.

⁹⁴ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 51-52.

⁹⁵ EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2019) – *Manual de Direito da Insolvência*, 7.ª Edição, Almedina, p. 39, parafraseado.

⁹⁶ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 52, parafraseado;

⁹⁷ «O que releva para a insolvência é a insusceptibilidade de satisfazer obrigações que, pelo seu significado no conjunto do passivo do devedor, ou pelas próprias circunstâncias do cumprimento, evidenciam a impotência, para o obrigado, de continuar a satisfazer a generalidade dos seus compromissos» – *vd. Ac. TRC, proc. n.º 602/09.0TJCBR.C1, de 26/05/2009, Relator Isaías Pádua.*

apresentação no prazo de 30 dias (cf. art. 18.º, n.º 1, CIRE), não tem como o efeito a caducidade (85) – este prazo é encarado como um período durante o qual deve ser exercido o referido dever e direito de apresentação. Na ausência do cumprimento, considera-se que há uma omissão, pelo que fica o obrigado à apresentação à insolvência sujeito a consequências legais⁹⁸, nomeadamente, quando esse dever é da responsabilidade de administradores ou gerentes, a sua omissão pode implicar o dever de indemnizar⁹⁹.

A não apresentação à insolvência, aquando do incidente de qualificação¹⁰⁰ (cfr. art. 185.º, CIRE¹⁰¹) acarreta, necessariamente, a qualificação daquela como culposa (cfr. art. 186.º, CIRE). Na sentença de qualificação da insolvência como culposa¹⁰² (cfr. art. 189.º, n.º 1 e 2, CIRE), *o juiz deve:*

a) Identificar as pessoas, nomeadamente administradores, de direito ou de facto, técnicos oficiais de contas e revisores oficiais de contas, afetadas pela qualificação, fixando, sendo o caso, o respetivo grau de culpa;

Não basta a atuação das pessoas identificadas na norma para que a qualificação da insolvência seja culposa – não obstante, quando é considerada culposa, podem estes ser afetados por tal qualificação¹⁰³.

b) Decretar a inibição das pessoas afetadas para administrarem patrimónios de terceiros, por um período de 2 a 10 anos¹⁰⁴;

⁹⁸ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 35, parafraseado.

⁹⁹ COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, p. 75, parafraseado.

¹⁰⁰ «inspirado na congénere Lei espanhola (arts 163-175 da *L[ey] C[oncursal]*) que tem na *calificación del concurso* o recorte processual incidental cujo objeto é a apreciação da existência de atuação culposa na génese da insolvência (...) também inspirado noutras legislações europeias nomeadamente a Francesa e a Italiana» – *vd.* COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª edição, Almedina, pp. 79-80.

¹⁰¹ «O CIRE não dá uma definição de insolvência fortuita. Será, então, a que não é culposa» a – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 81-82.

¹⁰² «A qualificação da insolvência não é vinculativa para as decisões de causas penais ou das ações referidas no art. 82.º, 3» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 405.

¹⁰³ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 424, parafraseado.

¹⁰⁴ «poderemos falar em administração de património de terceiro sempre que se esteja perante relações jurídicas que impliquem *autonomia* de atuação do insolvente e não se reconduzam a situações de trabalho subordinado (...) [por exemplo], atuação de mandatário ou de comissário mercantil» – *vd.* MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, pp. 427-428.

c) Declarar essas pessoas inibidas para o exercício do comércio durante um período de 2 a 10 anos, bem como para a ocupação de qualquer cargo de titular de órgão de sociedade comercial ou civil, associação ou fundação privada de atividade económica, empresa pública ou cooperativa;

O preceito não esclarece qual deverá ser a duração de tal inibição, pelo que se entende que será de aplicar, por analogia, a referência ao período, *de 2 a 10 anos*, previsto na al. b) ¹⁰⁵. Mais, «Não parece possível dizer que a inibição para o exercício do comércio abrange ainda a prática *isolada* de atos de comércio: estes poderão ser praticados pelo sujeito afetado pela qualificação»¹⁰⁶.

*d) Determinar a perda de quaisquer créditos sobre a insolvência ou sobre a massa insolvente detidos pelas pessoas afetadas pela qualificação e a sua condenação na restituição dos bens ou direitos já recebidos em pagamento desses créditos*¹⁰⁷;

*e) Condenar as pessoas afetadas a indemnizarem os credores do devedor declarado insolvente no montante dos créditos não satisfeitos, até às forças dos respetivos patrimónios, sendo solidária tal responsabilidade entre todos os afetados*¹⁰⁸.

*O incumprimento do dever de apresentação à insolvência implica a presunção de culpa grave na insolvência (art. 186.º, n.ºs 3 e 4) e poderá corresponder aos crimes previstos nos arts. 227.º, ss. do Código Penal (...) além da responsabilidade civil nos termos gerais (art. 486.º do Código Civil)*¹⁰⁹.

¹⁰⁵ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 430, parafraseado.

¹⁰⁶ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 429.

¹⁰⁷ «Trata-se de uma situação de confisco-sanção, sendo retirados aos afetados pela qualificação, como penalização pela sua responsabilidade na insolvência, quer os créditos que disponham sobre a insolvência (art. 47.º), quer mesmo os créditos sobre a massa insolvente (art. 51.º). Em consequência, o administrador da insolvência excluirá esses créditos do pagamento» – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 294.

¹⁰⁸ «Tal responsabilização compreende-se, devido à culpa do devedor (...) em relação à frustração de crédito que a insolvência provoca nos credores, o que constitui fundamento de responsabilidade civil, nos termos gerais (art. 483.º CC). A responsabilidade é solidária nos termos gerais da responsabilidade civil delitual (art. 497.º CC) (...) [mas] “até às forças dos respetivos patrimónios” (...) Parece (...) [que] o que a lei pretende é excluir a possibilidade de os afetados pela qualificação serem declarados insolvente por não poderem cumprir esta obrigação de indemnização na sua integralidade, dado que a mesma se reduz ao montante correspondente aos seus patrimónios» – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, pp. 294-295.

¹⁰⁹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, Anotado, 10.ª Edição, Almedina, p. 100.

Assim, compreende-se a exposição de MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, ao considerar a consagração legal da responsabilidade dos administradores pela causação ou agravamento da insolvência da sociedade como sendo claramente necessária, já que esta responsabilidade desempenha uma a função preventiva, na medida em que a existência desta obrigação incentiva os administradores a atuarem de acordo com os interesses da sociedade e dos credores dessa e, ainda, por permitir que os credores sejam ressarcidos pelos danos causados pelos administradores quando esses causarem ou agravarem a insolvência da sociedade.¹¹⁰

VII. A TUTELA DOS CREDORES SOCIAIS

Coexistem, no ordenamento jurídico português, diversos meios de tutelar os interesses dos credores sociais. «O tradicional aforismo *pacta sunt servanda* permanece a regra no direito constituído (cfr. art. 406.º do CC), sendo comum a atempada satisfação das dívidas contraídas»¹¹¹.

Há, no CC, mecanismos que concedem algum apoio ao devedor, nomeadamente o requerimento para a declaração de nulidade de atos exercidos pelo devedor (art. 605.º CC); a sub-rogação face aos direitos patrimoniais do devedor contra terceiros (art. 606.º CC); a impugnação de atos que impliquem a diminuição de garantias patrimoniais de crédito (art. 610.º CC); o requerimento de arresto de bens do devedor (art. 619.º CC). Além dos mecanismos comuns da responsabilidade contratual, do art. 799.º CC, mediante a qual se presume a culpa aquando do incumprimento, e aquiliana, quando se verificarem os pressupostos dos arts. 483.º, ss CC, há outros mecanismos de tutela de credores presentes no ordenamento jurídico português, os quais se cumpre analisar¹¹².

1. NA SOCIEDADE COMERCIAL

O CSC, no seu capítulo VII regula a “responsabilidade civil pela constituição, administração e fiscalização da sociedade”, distinguindo as situações de responsabilidade perante a sociedade (cfr. arts. 71.º e 72.º), para com os credores sociais (cfr. art. 78.º) e para com os sócios e terceiros (cfr. art. 79.º CSC).

¹¹⁰ RIBEIRO, Maria de Fátima – “Responsabilidade dos Administradores pela Insolvência: Evolução dos Direitos Português e Espanhol”, *Direito das Sociedades em Revista*, ano 7, vol. 14 (outubro 2015), pp. 69-70, parafraseado.

¹¹¹ BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa* (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva), Reimpressão, Almedina, p. 49.

¹¹² BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa* (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva), Reimpressão, Almedina, pp. 49-50, parafraseado.

Os administradores ou gerentes, aquando do exercício das suas funções estão sujeitos a deveres de cuidado e de lealdade, devendo atuar com a diligência de um gestor criterioso e ordenado (cfr. art. 64.º CSC), não desconsiderando, em qualquer momento, o respeito com o quadro normativo e estatutário a que a sociedade está sujeita, nomeadamente, não devem executar ou sequer permitir a execução de deliberações nulas (cfr. art. 412.º, n.º 4 CSC). É, no entanto, comum que os administradores ou gerentes solicitem aos sócios que deliberem acerca de determinada matéria, pretendendo evitar a responsabilidade pelos efeitos das decisões, contudo, a aprovação de uma deliberação por parte da AG não exclui a responsabilidade dos administradores ou gerentes pela sua atuação ou omissão¹¹³.

Para a presente dissertação interessa averiguar as situações de responsabilidade para com os credores sociais. Assim, estipula o art. 78.º, CSC que os gerentes ou administradores são obrigados a indemnizar¹¹⁴ os credores sociais quando culposamente incumpram com disposições legais ou contratuais que se destinem à proteção destes, independentemente ato ou omissão ser fundado em deliberação da assembleia geral¹¹⁵, quando o património da sociedade se demonstre insuficiente para a satisfação dos créditos.

Têm ainda, os credores, a faculdade de exercer o direito de indemnização de que a sociedade seja titular, mediante o mecanismo da sub-rogação, previsto nos art. 606.º, ss CC. Quanto a isto, a doutrina defende que há uma independência entre a ação de indemnização presente no n.º 1 e a sub-rogação prevista do n.º 2 (ambos do art. 78.º CSC), sendo os pressupostos para a sua aplicação diferentes¹¹⁶ – aliás, «os membros do órgão de administração não podem opor aos credores sociais os meios de exceção que poderiam

¹¹³ CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, pp. 890-891, parafraseado;

Afigure-se a seguinte situação: estando uma sociedade em situação de insolvência atual, e submetendo o dever de apresentação à insolvência a deliberação dos sócios, se estes deliberarem no sentido negativo, i.e., decidirem pela não apresentação à insolvência, o facto de a decisão ter sido tomada em AG não vai excluir a responsabilidade e a obrigação de indemnizar dos administradores ou gerentes da sociedade nos termos do art. 189.º CIRE.

¹¹⁴ Ao direito de indemnização conferido aos credores, é aplicável o disposto nos n.os 2 a 6 do artigo 72.º, no artigo 73.º e no n.º 1 do artigo 74.º (cfr. art. 78.º, n.º 5 CSC).

¹¹⁵ «a disciplina do art. 78.º, n.º 3, CSC não é aplicável automaticamente à ação sub-rogatória, mas também não nos parece adequado afastá-la sempre dessa matéria. Parece-nos que dependerá da convicção formada pelo tribunal, no caso concreto, sobre quais foram as intenções relacionadas com o exercício da renúncia ou transação pela sociedade (...) Trata-se (...) de uma sub-rogação *sui generis*, em que o facto de ser exercida pelos credores não pode ser negligenciável» – *vd.* TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 83.

¹¹⁶ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 81, parafraseado.

ser invocados perante a própria sociedade como são a renúncia, a transação ou a própria deliberação prévia da sociedade sobre esse assunto»¹¹⁷.

1.1 A NULIDADE DAS DELIBERAÇÕES SOCIAIS

As sociedades comerciais são pessoas coletivas e, na sua génese, encontra-se o órgão deliberativo que deverá representar e formar aquela que será a vontade da sociedade, enquanto pessoa¹¹⁸ – esse órgão é a AG, na qual estão representados os seus sócios, os quais, mediante o voto, emitem declarações de vontade para que se exprima a vontade da sociedade e, assim, obtendo as deliberações sociais¹¹⁹.

No entanto, há deliberações sociais que padecem de vícios, por isso, «nos arts. 56º e 58º, refere-se às duas qualificações de deliberações inválidas em sentido lato, regulando no art. 58º as deliberações nulas e no art. 59º as deliberações sociais anuláveis»¹²⁰. Releva, para tanto, analisar os casos de nulidade das deliberações dos sócios, nos termos do art. 56.º:

Ora, serão nulas as deliberações formadas em AG não convocada (al. a)¹²¹, as tomadas por voto escrito «sem que para o efeito tenham sido previamente consultados todos os sócios ou sem que tenha havido uma ratificação da deliberação» (al. b)¹²²⁻¹²³, aquelas cujo conteúdo não esteja sujeito a deliberação dos sócios (al. c)¹²⁴, as que cujo conteúdo seja

¹¹⁷ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados), Coimbra Editora, p. 81.

¹¹⁸ Com personalidade e capacidade jurídica, cfr. arts. 5.º e 6.º, CSC.

¹¹⁹ Considera-se que uma deliberação social consiste no debate de determinado tema acerca da vida da sociedade, podendo essa deliberação ser aprovada ou rejeitada. A deliberação dos sócios tem de obedecer a determinadas regras de forma, nomeadamente acerca do quórum constitutivo e deliberativo – as quais diferem de acordo com o tipo societário e com o tema em discussão (na página nº 9, acerca do quórum constitutivo e deliberativo para a deliberação de dissolução da sociedade).

¹²⁰ Ac. STJ, proc. n.º 477/03.2TBVNO.C3.S, de 19/05/2015, Relator Fonseca Ramos.

¹²¹ O n.º. 2 do art. 56.º esclarece que se trata de uma *assembleia geral não convocada* quando o aviso convocatório seja assinado por quem não tenha essa competência, quando do aviso convocatório não constem o dia, hora ou local da reunião e quando o dia, hora ou local constantes do aviso seja diverso do dia, hora ou local em que decorreu a reunião.

¹²² CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 736.

¹²³ Estipula o n.º 3 do art. 56.º CSC que a nulidade nos casos das als. a) e b) do n.º 1 não pode ser invocada quando os sócios ausentes e não representados ou não participantes na deliberação por escrito tiverem posteriormente dado por escrito o seu assentimento à deliberação.

¹²⁴ Deliberações cuja competência seja exclusivamente de outro órgão ou quando ainda que seja da competência dos sócios, não devam ser tomadas por se tratarem de regras que visam salvaguardar os direitos dos próprios sócios. – *vd.* CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª Edição, Almedina, p. 736, parafraseado.

ofensivo dos bons costumes ou de preceitos legais que não possam ser derogados, nem por decisão unânime dos sócios (al. d)¹²⁵⁻¹²⁶.

Seguindo, então, o juízo expresso pelo STJ (¹²⁵), interpretando a al. d) do art. 56.º, n.º 1 em conjugação com o art. 58.º, n.º 1, al. a), CSC, dir-se-á que a deliberação poderá ser nula quando o impacto negativo da deliberação recaia sobre terceiros e será anulável quando vise prejudicar a sociedade ou outros sócios. Este entendimento segue a lógica da tutela dos credores, já que, atendendo às regras do CC, *a nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal* (art. 286.º CC). Ou seja, tratando-se de uma deliberação que viole preceitos legais¹²⁷ e cujos efeitos (negativos) serão impactantes para os credores da sociedade – esta deliberação é nula, podendo qualquer interessado, em qualquer momento, invocar a nulidade daquela deliberação¹²⁸.

2. NA SOCIEDADE INSOLVENTE

O administradores e gerentes incorrem na obrigação de indemnizar quando haja o incumprimento do dever de apresentação à insolvência – o incumprimento

é considerado por alguma doutrina e jurisprudência como fundamento da responsabilidade civil e delitual perante os credores (art. 189.º, n.º 2 e)¹²⁹, uma vez

¹²⁵ «Por seu turno, cabe referenciar, como anulável, - a deliberação que viole disposições quer da lei, quando ao caso não caiba a nulidade, nos termos do artigo 56.º, quer do contrato de sociedade - artigo 58.º/1, a.» – Menezes Cordeiro, obra citada, pág.240. Ao contrário do regime previsto no Código Civil, em que a regra tendencial é a de considerar a nulidade dos atos que violem a lei – art. 280º –, no Código das Sociedades Comerciais o regime-regra é mais benévolo, é o da mera anulabilidade. Segundo o tratadista citado, tal regime deve-se à intenção de “dinamizar a vida das sociedades comerciais, que ficaria embaraçada com uma multiplicação de situações de nulidade.” – pág. 244. (...) “No fundo e em síntese, parece-nos não ser incorreto reconhecer, apesar das reservas que alguns colocam ao entendimento que o critério decisivo para distinguir as deliberações nulas das anuláveis é o da imperatividade e interesse de ordem pública das deliberações viciadas. Sempre que esteja em causa a violação de normas do contrato de sociedade ou normas legais destinadas a integrar apenas a vontade dos associados na falta de regulamentação nos estatutos, a sanção será, por conseguinte, em princípio, a mera anulabilidade” – cfr. “Textos-Sociedades Comerciais – CEJ – CDOA”, pág. 128, Estudo da autoria do Dr. Joaquim Taveira da Fonseca.» – *vd. Ac. STJ, proc. n.º 477/03.2TBVNO.C3.S, de 19/05/2015, Relator Fonseca Ramos.*

¹²⁶ «a violação de normas legais imperativas pelo conteúdo das deliberações provoca a nulidade destas» – *vd. ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2020) – Curso de Direito das Comercial, das Sociedades, Volume II, 6.ª Edição, Almedina, p. 473.*

¹²⁷ «Tais normas fixam regime não derogável pelos sócios. Exatamente porque tutelam interesses outros que não os dos sócios, ou interesses dos sócios mas não disponíveis por eles» – *vd. ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2020) – Curso de Direito Comercial, Das Sociedades, Volume II, 6.ª Edição, Almedina, p. 473.*

¹²⁸ Contrariamente ao regime da nulidade, no caso da anulabilidade – a qual será aplicada quando a deliberação tenha em vista prejudicar a sociedade ou outro sócio – esta tem de ser invocada por «pessoa dotada de legitimidade (...) só podem ser invocadas por determinadas pessoas e não quaisquer interessados (...) [e] são sanáveis pelo decurso do tempo (...) [tendo o] prazo de um ano para a arguição das anulabilidades» (cfr. art. 287.º CC) – *vd. PINTO, Carlos Alberto da Mota (2012) – Teoria Geral do Direito Civil, 4.ª Edição, 2.ª Reimpressão, Coimbra Editora, pp. 621-622.*

¹²⁹ «ROSÁRIO EPIFÂNIO, *Manual*, p. 142, e ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, *Um curso*, pp. 388-389, invocando o caso paralelo do art. 82.º, n.º 3, b) sustentam não haver lugar neste caso ao pagamento

*que ocorre a violação de disposição legal destinada a proteger interesses alheios (art. 483.º, n.º 1 do CC)*¹³⁰.

A qualificação da insolvência como culposa tem as consequências civis dispostas nas alíneas do n.º 2 do art. 189.º CIRE.

Desta forma, serão impedidos (os administradores e gerentes) de administrar patrimónios alheios, de exercer o comércio, de serem titulares de pessoa coletiva e, ainda, serão responsáveis pelo montante não satisfeito *até às forças dos respetivos patrimónios, sendo solidária tal responsabilidade entre todos os afetados* e, essas quantias, serão integradas na massa insolvente, de modo a que se proceda ao pagamento dos credores respeitando o princípio da *par conditio creditorum*¹³¹ e o regime da graduação de créditos – garantindo, assim, a máxima tutela dos credores sociais¹³² e, assim, cumprindo o «objetivo final que é a satisfação dos créditos reclamados na ação de insolvência»¹³³.

VIII. A TUTELA DOS CREDITORES SOCIAIS NA DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE INSOLVENTE, O REGIME DA EXTINÇÃO IMEDIATA

Em concordância com o *suprarreferido* no título IV da presente dissertação, o DL 76-A/2006, aprovou um regime de simplificação do processo de dissolução e liquidação de sociedades – permitindo que haja uma extinção imediata da sociedade¹³⁴; este regime

direto aos credores, uma vez que tal violaria o princípio da igualdade entre credores e o regime da graduação de créditos, ingressando antes dessas quantias na massa insolvente em benefício de todos os credores. (...) [quanto à expressão] “até às forças dos respetivos patrimónios”. Temos sustentado que o que a lei pretende é excluir a possibilidade de os afetados peça qualificação serem declarados insolventes por não poderem cumprir esta obrigação de indemnização na sua integralidade, dado que a mesma se reduz ao montante correspondente aos seus patrimónios. (...) o legislador apenas quis enfatizar que todo o património de cada pessoa afetada responde pela indemnização em causa» – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado, 10.ª Edição, Almedina, pp. 241-242.

¹³⁰ COSTA, Olímpia (2019) – *O Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.ª Edição, Almedina, pp. 75-77.

¹³¹ Encontra expressão no art. 604.º, n.º1 CC; «que impõe que, na ausência de circunstâncias que determinem a aplicação de certas exceções, “(...) - os credores estão em pé de igualdade perante o devedor”; o que permite limitar o alcance do património do devedor impossibilitando que certos credores obtenham vantagens sobre o património do devedor em detrimento dos restantes credores» – *vd.* LIMA, Cláudia Cristina Aguiar de, (2017) – O princípio da *par conditio creditorum* e as suas exceções: os créditos garantidos e privilegiados em particular, Dissertação de Mestrado, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade do Minho, p. 14.

¹³² É de referir que qualquer credor fica «inibido de propor novas ações declarativas ou executivas quanto à devedora, terá de esperar que as existentes (...) sejam prosseguidas sob o monopólio do AI. Se era exequente verá a respetiva instância suspensa, depois extinta e eventual apuro trazido para a massa e colocado ao dispor do coletivo de credores» [arts. 85.º a 89.º, CIRE] – *vd.* BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva)*, Reimpressão, Almedina, p. 64, nota n.º 109.

¹³³ BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva)*, Reimpressão, Almedina, p. 57.

¹³⁴ O pedido pode ser apresentado por qualquer pessoa; «Se se tratar de qualquer sócio da sociedade comercial ou de um membro do órgão de administração e o pedido for efetuado presencialmente perante

surgiu na sequência da constituição de sociedades na hora (DL 111/2005) seguindo, então, o legislador a ideia de simplificação na constituição e na dissolução e liquidação de sociedades.

Apesar de se considerar que estas modalidades apresentam uma grande utilidade prática (...) não se pode deixar de apontar algumas lacunas que incentivam ou, pelo menos, não dissuadem os sócios a utilizar este regime como expediente para não cumprirem as suas obrigações sociais. É que, o facto de as declarações dos sócios não serem objeto de qualquer controlo legal que ateste a sua veracidade, conduz à possibilidade destes as falsearem, violando assim o direito da garantia patrimonial dos credores e o princípio da segurança e do tráfico jurídico nas relações comerciais¹³⁵.

Tal como constata ARMANDO TRIUNFANTE, este regime aparenta um enorme rigor na fixação dos respetivos requisitos, no entanto, facilita, largamente, pela ausência de qualquer controlo acerca das declarações efetuadas pelos interessados (acerca da ausência de ativo e de passivo). A maior exigência prende-se com a necessidade de unanimidade do capital social na deliberação tomada em AG – o que poderá dificultar o recurso a este procedimento para as sociedades com um largo número de sócios; por outro lado, para as sociedades com menor número de sócios, não será complicado obter a necessária unanimidade.

Desta forma, o regime peca pela ausência de outros requisitos, nomeadamente a notificação a eventuais credores ou a confirmação da veracidade da declaração de inexistência de ativo e passivo – o que poderá levar a que certas sociedades recorram a este regime com intuítos fraudulentos¹³⁶.

O facto de este regime estar acessível a qualquer sociedade, vem permitir que uma sociedade em situação de insolvência atual, conseguindo a unanimidade e a declaração de que inexistem qualquer ativo ou passivo, recorra a este regime por forma a dissolver e

funcionário competente, então esse pedido pode ser efetuado verbalmente [art. 27.º, n.º 3, RJPADLEC] (...) O mesmo preceito refere-se ainda ao pedido efetuado simultaneamente por todos os sócios da sociedade (...) parece razoável substituir a necessidade de requerimento quando todos os sócios se apresentem pessoalmente na conservatória. Está reunida naturalmente a unanimidade (...) Somos então do entendimento de que apenas a presença de todos os sócios da sociedade comercial pode levar à desnecessidade de requerimento escrito, bastando o pedido verbal» – *vd.* TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados), Coimbra Editora, p. 168, nota n.º 197.

¹³⁵ FELÍCIO, Sónia Alexandra dos Santos (2015) – A Dissolução Imediata de Sociedades por Deliberação dos Sócios, Tese de Mestrado, em Solicitação de Empresa, Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, p. 15.

¹³⁶ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados), Coimbra Editora, p. 170, parafraseado.

liquidar a sociedade, escapando, assim à declaração à insolvência e aos mecanismos de tutela dos credores sociais da sociedade insolvente.

1. CONSEQUÊNCIA DA PROBLEMÁTICA

O legislador não previu qualquer hipótese de impugnação judicial no regime do DL 176-A/2006. Considera ARMANDO TRIUNFANTE que, nestes casos, será de aplicar o disposto nos arts. 162.º, ss, CSC, mas apenas no caso de existir algum passivo superveniente¹³⁷.

A problemática é que, havendo ativo, esse será liquidado em prol de alguns credores mais fortes, como o Estado e os Bancos, desconsiderando os restantes credores, enquanto que, em simultâneo, a sociedade escapa à declaração de insolvência.

1.1 O CRIME DE FAVORECIMENTO DE CREDITORES (BREVE ABORDAGEM)

A reação penal a um comportamento ilícito é alheia à questão da tutela dos credores, ainda que se cuide de criminalidade económica e financeira¹³⁸ (...) Todavia alguns mecanismos processuais penais estão dispostos para acautelar pretensões indemnizatórias¹³⁹,

(cfr. art. 71.º CPP, acerca do princípio da adesão), sendo o pedido de indemnização deduzido pelo lesado, ainda que não se tenha constituído assistente (cfr. art. 74.º, n.º 1 CPP).

Há crimes específicos que se referem à situação de insolvência, nomeadamente, o crime de favorecimento de credores, o art. 229.º CP dispõe que *O devedor que, conhecendo a sua situação de insolvência ou prevendo a sua iminência e com intenção de favorecer certos credores em prejuízo de outros, solver dívidas ainda não vencidas ou as solver de maneira diferente do pagamento em dinheiro ou valores usuais, ou der garantias para suas dívidas a que não era obrigado, é punido com pena de prisão até 2*

¹³⁷ Mas, o CSC, nos arts. 162.º, ss, manda colocar as ações contra os liquidatários, os quais não existem no regime do DL 76-A/2006, portanto, dever-se-á aplicar o disposto no art. 163.º, n.º 1, 2, CSC, propondo a ação contra a generalidade dos sócios. – *vd.* TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados), Coimbra Editora, p. 170, parafraseado.

¹³⁸ Tem sido discutido qual o bem jurídico que se pretende tutelar – para FERNANDA PALMA e LUÍS MENEZES LEITÃO pretende-se tutelar a economia de crédito e a economia em geral, enquanto que SUSANA AIRES DE SOUSA considera que o bem jurídico é o património do credor. – *vd.* LEITÃO, Adelaide Menezes (2017) – *Direito da Insolvência*, AAFDL Editora, p. 236.

¹³⁹ BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva)*, Reimpressão, Almedina, pp. 53-54.

anos ou com pena de multa até 240 dias, se vier a ser reconhecida judicialmente a insolvência.

Haverá, então, situações em que poderá, para além da responsabilidade civil, ser intentada uma ação penal contra o devedor insolvente – tratando-se de uma sociedade comercial, a responsabilidade penal recairá sobre *quem tiver exercido de facto a respetiva gestão ou direção efetiva e houver praticado algum dos factos previstos no n.º 1* – para a situação exposta revela a disposição da al. a), do n.º 1, do art. 227.º, CP: *Destruir, danificar, inutilizar ou fizer desaparecer parte do seu património.*

O art. 297.º do CIRE prevê que, durante o processo de insolvência, *Logo que haja conhecimento de factos que indiciem a prática de qualquer dos crimes previstos e punidos nos artigos 227.º a 229.º do Código Penal, manda o juiz dar conhecimento da ocorrência ao Ministério Público, para efeitos do exercício da ação penal.*

No entanto, não havendo apresentação à insolvência, mas o recurso ao mecanismo de dissolução e liquidação imediata de sociedade, não haverá forma de, na pendência do processo de insolvência, haver conhecimento de factos que indiciem a prática de crime, uma vez que o processo de insolvência não chegou a ocorrer – não obstante, poderá haver a prática do crime previsto no art. 229.º do CP, uma vez que se trata de uma situação em que o credor, conhecendo a sua situação de insolvência, solve dívidas não vencidas, *in casu*, a credores mais fortes como o Estado e os Bancos¹⁴⁰.

2. A MOROSIDADE DA POSSÍVEL SOLUÇÃO PARA A PROBLEMÁTICA E PROPOSTA DE SOLUÇÃO

Expõe ARMANDO TRIUNFANTE que,

ao contrário do que sucede por exemplo na decisão do conservador nos processos administrativos de dissolução e liquidação, aqui [no procedimento de extinção imediata] não foi prevista qualquer possibilidade de impugnação judicial¹⁴¹.

Parece que, para que um credor consiga reagir contra esta atuação fraudulenta do devedor, que recorreu ao regime da extinção imediata da sociedade comercial de modo a evitar a declaração de insolvência, terá de, desde logo, intentar ação declarativa para que seja declarada nula a deliberação (tomada em AG com unanimidade) que determinou o

¹⁴⁰ Exige-se a intenção específica de favorecer certos credores. – *vd.* LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.ª Edição, Almedina, p. 412, parafraseado.

¹⁴¹ TRIUNFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora, p. 170.

recurso a este mecanismo de dissolução e liquidação de sociedade, recorrendo ao disposto no art. 56.º, n.º 1, al. d), CSC, por violação de preceito legal que não pode ser derogado – o dever de apresentação à insolvência plasmado no art. 18.º, n.º 1, CIRE.

Posteriormente à declaração da nulidade da deliberação pelo tribunal, teria o credor, nos termos do art. 20.º, n.º 1, CIRE, de requerer a insolvência da sociedade em questão e, dada a insuficiência da massa¹⁴², é possível adivinhar que, *na sentença que qualifique a insolvência como culposa*, o juiz irá *condenar as pessoas afetadas*¹⁴³ *a indemnizarem os credores do devedor declarado insolvente no montante dos créditos não satisfeitos, até à força dos respetivos patrimónios, sendo solidária tal responsabilidade entre todos os afetados* (cfr. art. 189.º, n.º 2, al. e), CIRE).

3. PROPOSTA DE SOLUÇÃO

O DL 76-A/2006 não serviu apenas para aprovar o regime de extinção imediata de sociedade, criou, também, o regime jurídico dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de entidades comerciais.

O regime dos procedimentos administrativos de dissolução e liquidação de entidades comerciais «é desencadeado por iniciativa dos sócios, seus representantes legais ou dos credores sociais, com a apresentação ao serviço de registo competente de um requerimento subscrito pela entidade comercial interessada ou por quem dela faça parte»¹⁴⁴ (cfr. art. 4.º RJPADLEC)». O conservador, analisando o requerimento pode, desde logo, indeferi-lo liminarmente (art. 7.º RJPADLEC) e notifica os interessados, tendo esses um prazo de 10 dias para exercício do contraditório (art. 8.º RJPADLEC).

O art. 8.º, n.º 7 RJPADLEC revela um dever de notificação para com os credores da sociedade, em concordância com o disposto no art. 167.º, CSC. Acresce ao disposto, a hipótese de impugnação judicial por parte de qualquer interessado, com efeito suspensivo, nos 10 dias posteriores à data da decisão do conservador (art. 12.º RJPADLEC)¹⁴⁵.

¹⁴² Já que é de presumir que todo o ativo da sociedade extinta nos termos do art. 27.º, ss RJPADLEC, foi dissipado – distribuído pelos sócios e / ou utilizado para pagar a alguns credores mais fortes.

¹⁴³ As pessoas afetadas são as que constam do elenco da al. a) do art. 189.º, n.º 2, CIRE.

¹⁴⁴ FREITAS, Salomé dos Santos (2018) – *Dissolução e liquidação de sociedades: Aspetos críticos do regime em vigor*, Tese de Mestrado em Direito, Escola de Direito da Universidade Católica Portuguesa, p. 24.

¹⁴⁵ «Veja-se, adrede, CASSIANO DOS SANTOS, in ob. e págs. cit., onde salienta que a sociedade ou os outros interessados quando discordem das decisões tomadas no procedimento só podem lançar «mão da faculdade de impugnação judicial da decisão tomada no procedimento administrativo de dissolução conferida pelo artigo 12.º do Anexo III ao Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março» – vd. Proc.º n.º R. Co. 25/2011 SJC-CT, p. 4, nota n.º 9.

Como referido no capítulo “A Dissolução Imediata da Sociedade do RJPADLEC”, no regime da extinção imediata de entidades comerciais, não é necessária uma fundamentação para a extinção, basta uma declaração unânime dos sócios que indique que a sociedade não tem ativos a partilhar nem passivo a liquidar – parece existir um excessivo facilitismo para a extinção das sociedades comerciais e, portanto, uma desproteção dos credores, principalmente porque «aqui não foi prevista qualquer possibilidade de impugnação judicial. Pensamos que nesta matéria terá o legislador sido, porventura, demasiado temerário»¹⁴⁶.

De modo a tentar acautelar os interesses dos credores (e consequentemente da economia) seria interessante a introdução de um regime de registo provisório da dissolução nos 30 dias posteriores à decisão de deferimento do requerimento por parte do conservador ou do oficial de registos e, findos esses 30 dias, o registo tornar-se-ia definitivo. Na pendência do prazo de 30 qualquer interessado poderia instaurar a impugnação judicial “contra” a dissolução e liquidação imediata da sociedade.

Desta forma, manter-se-ia a redação do art. 29.º RJPADLEC e acrescentar-se-ia, porventura, um art. 29.º-A, sob a epígrafe “Registo Provisório e Meio de Reação” no qual poderia constar o seguinte:

1 – O registo tem carácter provisório nos 30 dias subseqüentes à data da decisão de dissolução imediata da sociedade por parte do conservador ou do oficial de registos, devendo ser publicado um aviso, nos termos do n.º 7 do artigo 8.º do presente diploma.

*2 – Qualquer interessado poderá recorrer ao recuso hierárquico quanto à decisão do conservador, enquanto o registo for provisório, desde que apresente prova que fundamente do recurso*¹⁴⁷.

3 – Findos os 30 dias sem que tenha sido instaurado recurso hierárquico ou, tendo sido, a pretensão seja improcedente, o registo da dissolução torna-se definitivo.

4 – Caso se instaure recurso hierárquico, aplica-se o disposto nos artigos 193.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo, com as devidas adaptações.

¹⁴⁶ TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados), Coimbra Editora, p. 170.

¹⁴⁷ Um credor poderá, mediante recurso hierárquico da decisão do conservador, demonstrar que a declaração emitida pela sociedade – de inexistência de ativo e passivo – é fraudulenta, desde que prove que é credor daquela sociedade.

IX. CONCLUSÃO

Elucida SOVERAL MARTINS que,

Numa economia de mercado, o crédito permite a multiplicação das trocas (...) A obtenção de crédito permite a realização de operações que não seriam possíveis de outra forma. Contudo, para que a economia respire saudavelmente, necessário é que as dívidas vão sendo pagas. Dessa forma, os credores podem pagar também aos seus credores e assim sucessivamente. Uma interrupção neste circuito pode gerar consequências em cadeia. Os diversos intervenientes, se não cobram, não conseguirão muitas vezes pagar o que devem e daí pode resultar (...) graves prejuízos para a economia de um país¹⁴⁸.

e, dado que se vive num mundo global, onde as relações comerciais não se cingem às fronteiras dos Estados, pode, o não pagamento de dívidas, gerar graves inconvenientes para a economia mundial.

Com o procedimento especial de extinção imediata de sociedades o legislador pretendeu a simplificação do processo de dissolução e liquidação da sociedade. No entanto, o único requisito que obsta ao fácil acesso a este procedimento é a exigência de unanimidade da deliberação tomada em AG – mas, ainda assim, como já foi referido, tal requisito apenas demonstra funcionar como impedimento para as sociedades com um vasto número de sócios, as sociedades com poucos sócios facilmente conseguirão aceder a este regime, sendo-lhes possível, então, fugir à responsabilidade de apresentação à insolvência e assumir os encargos que dessa declaração advenham.

Conclui-se afirmando que há uma urgência na reformulação da DL 76-A/2006, nos arts. 27.º, ss, com vista a impedir que qualquer sociedade que se encontre em situação de insolvência tenha ao seu dispor um mecanismo que possibilite a fuga à declaração de insolvência de modo a escapar-se ao cumprimento das obrigações, no limite do possível, aos credores.

¹⁴⁸ MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.ª Edição Revista e Atualizada, Almedina, p. 13.

X. BIBLIOGRAFIA

- ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2020) – *Curso de Direito Comercial, Das Sociedades, Volume II*, 6.^a Edição, Almedina
- ALMEIDA, António Pereira de (2006) – *Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 4.^a Edição.
- ANTUNES, José Engrácia (2017) – *Direito das Sociedades, Parte Geral*, 7.^a edição, revista e atualizada, Edição de Autor.
- BRANCO, José Manuel (2015) – *Responsabilidade Patrimonial e Insolvência Culposa (da falência punitiva à insolvência reconstitutiva)*, Reimpressão, Almedina.
- COSTA, Olímpia (2019) – *Dever de Apresentação à Insolvência*, 2.^a edição, Almedina.
- CUNHA, Paulo Olavo (2019) – *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.^a Edição, Almedina.
- EPIFÂNIO, Maria do Rosário (2019) – *Manual de Direito da Insolvência*, 7.^a Edição, Almedina
- FERNANDES, Luís A. Carvalho; LABAREDA, João (2011) – *Colectânea de Estudos sobre a Insolvência*, Reimpressão, Quid Iuris Sociedade Editora.
- GONÇALVES, Diogo Costa (2019) – *Personalidade e Capacidade das Sociedades Comerciais*, 1.^a edição, Príncipe Editora.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald (1992) – *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, 7.^a reimpressão da edição de 1992, Almedina.
- LEITÃO, Adelaide Menezes (2017) – *Direito da Insolvência*, AAFDL Editora.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2018) – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Anotado*, 10.^a Edição, Almedina.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes (2019) – *Direito da Insolvência*, 9.^a Edição, Almedina.
- MARTINS, Alexandre Soveral (2017) – *Um Curso de Direito da Insolvência*, 2.^a Edição Revista e Atualizada, Almedina.

PINTO, Carlos Alberto da Mota (2012) – *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a Edição, 2.^a Reimpressão, Coimbra Editora.

TRIUFANTE, Armando Manuel (2007) – *Código das Sociedades Comerciais – Anotado (Anotações a todos os preceitos alterados)*, Coimbra Editora.

VENTURA, Raúl (1987) – *Dissolução e Liquidação de Sociedades, Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, 2.^a reimpressão da 1.^a edição, Almedina.

XI. JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 477/03.2TBVNO.C3.S, de 19/05/2015, Relator Fonseca Ramos.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 765/07.9TCFUN.L1.S1, de 14/02/2013, Relator João Bernardo.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 58746/14.2YIPRT-A.C2, de 19/12/2017, Relator Fonte Ramos.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 60/16.2T8PNH-B.C1, de 12/07/2017, Relator Maria João Areias

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 602/09.0TJCBR.C1, de 26/05/2009, Relator Isaías Pádua.

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 181/16.1T8PRG.G1, de 18/01/2018, Relator Jorge Teixeira.

Proc.º n.º R. Co. 25/2011 SJC-CT

XII. DISSERTAÇÕES

FELÍCIO, Sónia Alexandra dos Santos (2015) – *A Dissolução Imediata de Sociedades por Deliberação dos Sócios*, Tese de Mestrado em Solicitadoria de Empresa, Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria.

FREITAS, Salomé dos Santos (2018) – *Dissolução e liquidação de sociedades: Aspectos críticos do regime em vigor*, Tese de Mestrado em Direito, Escola de Direito da Universidade Católica Portuguesa.

LIMA, Cláudia Cristina Aguiar de, (2017) – *O princípio da par conditio creditorum e as suas exceções: os créditos garantidos e privilegiados em particular*, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade do Minho.

MAIA, Joana Alexandra Carvalho (2017) – Dissolução e liquidação societária: a (des)proteção dos credores sociais, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

MARTINS, Igor Gonçalo dos Santos de Jesus (2013) – Os efeitos sobre o insolvente e outras pessoas – responsabilidade pessoal e patrimonial, Tese de Mestrado em Direito, ISCTE, Instituto universitário de Lisboa.

SILVA, Ricardo Samuel Viegas (2013) – Invalidade das deliberações sociais, Tese de Mestrado em Direito, ISCTE, Instituto universitário de Lisboa.

XIII. ARTIGOS

RIBEIRO, Maria de Fátima – “Responsabilidade dos Administradores pela Insolvência: Evolução dos Direitos Português e Espanhol”, Direito das Sociedades em Revista, ano 7, vol. 14 (outubro 2015).