



CATÓLICA PORTO

# **As responsabilidades do administrador da insolvência**

**Marta Godinho Ferraz de Freitas Neto**

Dissertação de Mestrado

em Direito da Insolvência

Orientador: Mestre Maria do Rosário Epifânio

PORTO

2014

## ABREVIATURAS E SIGLAS

Al. (als.) – alínea (s)

AO - Angabenordnung

art. (arts.) – Artigo (s)

CC. – Código Civil

CIRE - Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

CRC – Código do Registo Civil

CSC – Código das Sociedades Comerciais

EAJ – Estatuto do Administrador Judicial

EAI – Estatuto do Administrador da Insolvência

InsO - Insolvenzordnung

N.º (s) - número ou números

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

S. 1. – *Sine loco* (Sem lugar)

Vd. – *Vide*

Vol. - Volume

Ss. – seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

*Os preceitos doravante desacompanhados de fonte legislativa pertencem ao Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE).*

## ÍNDICE

1. Introdução.....	5
2. Nomeação.....	7
3. Funções.....	9
4. Fiscalização e cessação de funções.....	10
5. Responsabilidade	
5.1. Responsabilidade perante os credores da massa insolvente e os credores da insolvência.....	14
5.1.1. Requisitos da responsabilidade civil extracontratual.....	16
5.1.2. Responsabilidade do administrador noutros ordenamentos jurídicos.....	23
5.2. Responsabilidade solidária com os seus auxiliares.....	25
5.2.1. Responsabilidade do comitente pelos atos do comissário?.....	26
5.2.2. Ou responsabilidade contratual disfarçada?.....	28
5.3. Responsabilidade fiscal.....	31
5.3.1. A controvérsia introduzida pela lei 16/2012.....	33
5.3.1.1. A circular 1/2010.....	35
6. Conclusão .....	38

*Ao meu avô, de quem tantas saudades guardo.*

*À minha orientadora pela incansável dedicação.*

*À minha mãe Joana e ao meu pai Jorge que contribuíram para a pessoa que hoje sou.*

*Ao meu Luís pela paciência que teve e motivação que me deu.*

*Ao meu irmão Jorginho de quem tanto gosto.*

*Aos meus tios Ana e Henrique pela amizade e carinho.*

*Aos meus amigos pelo apoio nesta etapa da minha vida.*

## 1. Introdução

O número de insolvências<sup>1</sup> tem aumentado nos últimos anos, fenómeno que também se tem registado noutros países como a vizinha Espanha<sup>2</sup>. Cada vez mais se afigura uma necessidade emergente de criar regras sólidas e soluções de fácil praticabilidade aplicáveis aos mais diversos processos. Explica CARNEIRO DA FRADA que o *direito da insolvência representa um daqueles recantos da ordem jurídica que poucas vezes é objeto, entre nós, de atenção, significando para muitos uma reserva de iniciados. No entanto, além da sua grande relevância prática, particularmente em épocas, como a nossa, de crise e transformação acelerada do tecido produtivo, apresenta um enorme interesse dogmático-crítico, ao constituir como que um laboratório jurídico avançado onde o direito civil (...) se mescla com o direito comercial e o direito processual, e se testam as suas fronteiras e implicações recíprocas, sob o olhar atento da política económica.*<sup>3</sup>

Por outro lado, MENEZES CORDEIRO<sup>4</sup> entende que o processo de insolvência se debruça sobre os *esquemas de preservação e de agressão patrimoniais, o reconhecimento e a graduação das dívidas a execução patrimonial e o pagamento aos credores, eventuais esquemas de manutenção de capacidade produtiva do devedor, a própria situação do devedor insolvente*. O processo de insolvência pode, pois, ser qualificado, nas palavras de ROSÁRIO EPIFÂNIO, como um processo *universal e concursal destinado a obter a liquidação, respetivamente, de todo o património do devedor insolvente, por todos os seus credores*<sup>5</sup>. O carácter concursal, segundo a Autora, traduz-se na chamada ao processo de todos os credores, ainda que os seus créditos apresentem diferentes naturezas, bem como no princípio da proporcionalidade das perdas dos credores, sendo as perdas repartidas de modo proporcional, quando se verifique a insuficiência do património do credor. Note-se também que a característica da universalidade se refere à possibilidade de todos os bens do devedor, desde que penhoráveis ou impenhoráveis mas não absolutamente, e desde que apresentados voluntariamente pelo devedor, poderem ser apreendidos para

---

<sup>1</sup> Veja-se FÁTIMA MOUTA PEREIRA (2014), a propósito da evolução do conceito de *falência* para *insolvência*.

<sup>2</sup> ANACORETA CORREIA/ BARBOSA (2009), 121.

<sup>3</sup> CARNEIRO DA FRADA (2006), 1 e 2.

<sup>4</sup> MENEZES CORDEIRO (2005), 467.

<sup>5</sup> EPIFÂNIO (2013), 14.

futura liquidação<sup>6</sup>. Para além das características salientadas, ROSÁRIO EPIFÂNIO entende que o processo de insolvência se destaca por ser um processo de natureza mista, pois *visa a apreciação e declaração da situação de insolvência*, verificando-se posteriormente à declaração da insolvência uma *feição* essencialmente *executiva*, onde ocorre a *apreensão e liquidação do ativo para pagamento dos credores*<sup>7</sup>. Por fim, é de salientar o carácter urgente deste processo, precedendo ele a todo o serviço ordinário do tribunal (9.º n.º 1) e estando sujeito a um princípio do inquisitório, podendo a decisão do juiz basear-se em factos não alegados pelas partes (11.º).

É de concluir que sobre o processo de insolvência impera uma necessidade de instituir ordem e organização na execução das várias fases e procedimentos com vista à melhor satisfação dos credores. Neste sentido, o administrador da insolvência<sup>8</sup> (doravante administrador) assemelha-se, em nosso entender, a uma figura da autoridade, alguém incumbido de administrar a situação económica do devedor insolvente de modo a satisfazer os seus credores. Com efeito, dada a dimensão do poder depositado nas suas mãos, o legislador entendeu ser necessário regular as condições de existência deste órgão, nomeadamente, estabelecendo regras quanto aos parâmetros da sua nomeação, enumerando funções que este deveria desempenhar, as causas da sua destituição e, por fim, determinando quais os casos em que este poderia incorrer em responsabilidade. Enquanto órgão de carácter obrigatório, o administrador deverá atuar de forma criteriosa e diligente, não descurando o seu objetivo, por forma a evitar consequências a nível de responsabilidade. Curiosa a opinião de LUÍS MARTINS, que compara esta figura a um maestro de uma orquestra, entendendo que ele assume o papel de regente condutor que dá (...) *uniformidade a um grande contingente de credores para que todos sigam o tempo, a dinâmica e o andamento do processo, pois sem ele cada credor perderia a marcação do tempo em relação aos outros*.<sup>9</sup> Entende que podemos equipará-lo a um *maestro prepotente e arrogante* que dita as suas ordens, pelo que tem causado um certo descontentamento no seio dos credores que preferiam um *regente que se colocasse ao mesmo nível dos outros integrantes na orquestra*. Não obstante tais desconsiderações, o legislador, com o intuito de se salvaguardar de arrogâncias e prepotências, veio regular um regime próprio e severo de responsabilidade deste órgão. Mas antes, debrucemo-nos, ainda

---

<sup>6</sup> EPIFÂNIO (2013), 15.

<sup>7</sup> EPIFÂNIO (2013), 15.

<sup>8</sup> A propósito da evolução histórica desta figura veja-se PEDRO DE SOUSA MACEDO (1964), 505 e ss.

<sup>9</sup> MARTINS (2010).

que a título introdutório, sobre as fases da nomeação e cessação de funções, passando pelas funções deste órgão, contextualizando esta problemática.

## 2. Nomeação

Como qualquer órgão no processo de insolvência, a participação do administrador neste percurso inicia-se com a sua nomeação<sup>10-11</sup>. A nomeação e escolha deste administrador cabe ao juiz<sup>12</sup> que se valerá, no momento da escolha, das indicações do próprio devedor e da comissão de credores, caso exista, embora não esteja obrigado a adotar as sugestões propostas, dando sempre preferência ao administrador judicial provisório em funções à data da declaração de insolvência (32.º n.º 2 e 52.º n.º 2). Como entende LUÍS MENEZES LEITÃO, *a nomeação de um administrador é necessária, face à desconfiança na capacidade de administração do devedor, que a sua insolvência naturalmente pressupõe*<sup>13</sup>. Mas quais os critérios que pautam a sua nomeação? Quem tem poderes para o efeito? De acordo com CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>14</sup>, a nova redação do n.º 2 do art. 52.º, introduzida pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril, veio conceder um maior poder discricionário ao juiz neste âmbito, uma vez que na versão anterior o legislador impunha ao juiz que atendesse às indicações do devedor e da comissão de credores, por contraposição à atual versão que apenas menciona que o juiz *pode ter em conta* as referidas indicações<sup>15</sup>. Claramente o legislador quis desobrigar o juiz da aceitação das pessoas

---

<sup>10</sup> Vide art. 13.º n.ºs 1 a 3 EAJ.

<sup>11</sup> Nos termos do direito alemão, o administrador é nomeado pelo tribunal da insolvência, i.e., pelo juiz com a abertura do processo de insolvência, veja-se a este respeito FÖRSTE (2006), 28.

<sup>12</sup> Salienta-se, a título de jurisprudência, a decisão do TRC de 29-10-2013, (BARATEIRO MARTINS): *O juiz, como regra, não tem que fundamentar a nomeação do administrador da insolvência; que, todavia, tem que recair em entidade inscrita na lista oficial de administradores de insolvência e processar-se por meio de sistema informático que assegure a sua aleatoriedade e a igualdade no número de processos distribuídos aos administradores. Porém, quando seja previsível a existência de atos de gestão que requeiram especiais conhecimentos por parte do administrador da insolvência e o requerente invoque tal situação e proponha/requeira a nomeação do administrador por si indicado, o juiz, caso não acolha tal indicação, para que a decisão não padeça do vício de falta de fundamentação, tem que fundamentar porque não nomeia como administrador o que foi proposto.*

<sup>13</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência* (2013), 103.

<sup>14</sup> CARVALHO FERNANDES/ LABAREDA (2013), 327.

<sup>15</sup> Como refere o TRC no acórdão de 06-03-2012 (ANTÓNIO BEÇA PEREIRA), o poder do juiz na nomeação do administrador não é totalmente discricionário, *pelo que, quando não seguir a indicação que tiver sido feita pelo devedor, terá que fundamentar essa sua decisão dizendo quais os motivos concretos e palpáveis por que não nomeia a pessoa indicada. Para não se aceitar a sugestão que for feita pelo devedor não basta a mera suspeição vaga e generalizada em virtude de a indicação ter proveniência neste, pois, o legislador, no artigo 52.º n.º 2 CIRE, entendeu não haver fundamento para uma desconfiança fundada apenas nessa razão.*

sugeridas. Não existindo administrador judicial provisório<sup>16</sup>, o juiz recorrerá à lista oficial de administradores para escolher um candidato<sup>17</sup> (6.º n.º 1 EAJ), sendo que a lei permite que seja nomeado mais do que um, desde que tal seja requerido fundamentadamente por um interessado (52.º n.º 4). Nesses casos, o requerente deverá não só *propor fundamentadamente a pessoa do administrador da insolvência, como também remunerar o administrador da insolvência que tenha indicado, se a massa insolvente não for suficiente para prover à sua remuneração*. O artigo 2.º n.º 2 do EAJ prevê que *a escolha do administrador da insolvência seja realizada através de sistema informático que garanta a aleatoriedade da escolha e a distribuição igualitária dos administradores da insolvência nos processos*, contudo não existem indícios de que esta norma tenha alguma vez sido efetivamente implementada.<sup>18</sup> A este propósito, FÁTIMA REIS SILVA<sup>19</sup>, afirma até que *é uma boa solução (partindo, claro, do princípio de que o programa informático para o efeito exista, o que ainda não é o caso)*. Os administradores, tal como os juízes, estão sujeitos aos impedimentos e suspeições (4.º EAJ) que lhes sejam aplicáveis, bem como às regras sobre incompatibilidades aplicáveis aos titulares de órgãos sociais. Prevalece a escolha do juiz, caso haja divergência entre esta e a dos restantes administradores escolhidos. Não nos esqueçamos, porém, das situações em que a massa insolvente é administrada pelo devedor nos termos do artigo 223.º, caso em que o administrador apenas fiscaliza e aprova os atos mais importantes conforme o artigo 226.º<sup>20</sup>.

Não obstante o acima exposto, poderá ainda ocorrer a substituição<sup>21</sup> do administrador escolhido pelo juiz, caso a assembleia de credores venha a sugerir uma outra pessoa inscrita ou não na lista oficial.

---

<sup>16</sup> A este respeito CARVALHO FERNANDES/ LABAREDA (2013), 328 entendem que uma vez transformado em administrador definitivo este poderá ser afastado pela simples vontade dos credores como dispõe o art. 53.º.

<sup>17</sup> Como explica, FÖRSTE (2006), 28, na *Insolvenzordnung* alemã, o juiz poderá indicar uma pessoa da sua confiança, que deverá naturalmente ter competências para o efeito, pelo que na maioria das vezes o juiz recorre a uma listagem interna do tribunal, de onde constam as pessoas indicadas para o efeito.

<sup>18</sup> Vide art. 13.º n.º 2 EAJ.

<sup>19</sup> REIS SILVA, (2010), 144.

<sup>20</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência*. (2013), 103.

<sup>21</sup> Segundo CATARINA SERRA (2012), 49, *tem sido afirmado que ao permitir que uma decisão judicial seja alterada pela assembleia de credores, a regra do art. 53.º n.º 1 é inconstitucional*.

### 3. Funções

Intimamente ligadas à questão da responsabilidade do administrador são as funções que este desempenha. Nas palavras de CATARINA SERRA, *em todas as suas atividades ele tem o espinhoso encargo de defender e tentar conciliar dois grupos de interesses naturalmente opostos: por um lado, os interesses do insolvente, sujeito que ele representa para todos os efeitos de carácter patrimonial (81 n.º 4), por outro lado, os interesses comuns dos credores, sendo – como é – o fim último do processo a satisfação o mais completa possível do máximo número de credores. Nem sempre será fácil ao administrador desempenhar as suas funções de uma forma equilibrada.*<sup>22</sup> Competem a este órgão diversas funções ao longo da tramitação do processo de insolvência, nomeadamente, assumindo o controlo da massa insolvente, procedendo à sua administração e liquidação e, por fim, repartindo pelos credores o respetivo produto final<sup>23</sup>. MENEZES LEITÃO enumera as funções deste órgão, desde logo, a competência para *a apreensão da contabilidade e dos bens integrantes da massa insolvente (149.º), devendo diligenciar a sua entrega (150.º), juntar aos autos o auto de arrolamento e do balanço respeitante a todos os bens apreendidos (151.º) e registar a apreensão dos bens cuja penhora esteja sujeita a registo (152.º)*. Incumbe-lhe também, *elaborar um inventário dos bens e direitos integrantes da massa insolvente (153.º), assim como uma lista provisória dos credores (154.º) e um relatório destinado a ser apreciado pela assembleia de credores (155.º).*<sup>24</sup> Tem ainda competências relativamente ao *destino dos negócios jurídicos celebrados pelo insolvente, relativamente à verificação de créditos recebendo as reclamações (128.º n.º2) e elaborando a lista de créditos reconhecidos e não reconhecidos (129º)*, até à sua intervenção no âmbito da restituição e separação de bens indevidamente apreendidos para a massa insolvente, podendo contestar esse pedido (144.º) ou *requerer ele próprio ao tribunal a separação de bens (141.º n.º 3)*. Também no âmbito da liquidação encontramos o administrador, quando este procede à *venda dos bens (158.º n.º1)*. Refere o Autor, que este deve proceder ao *pagamento das dívidas da massa (172.º) e dos créditos sobre a insolvência (173.º e ss.)*. Por fim, refere ainda o Autor, que este órgão tem competências em relação ao *plano de insolvência,*

---

<sup>22</sup> SERRA, (2012), 52 e 53.

<sup>23</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência* (2013), 104.

<sup>24</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência* (2013), 105.

devendo *apresentar a proposta quando solicitada pela assembleia de credores* nos termos dos arts. 156.º n.º 3 e 193.º n.ºs 2 e 3, bem como possui competência em relação à *exoneração do passivo restante*, podendo *pronunciar-se sobre o respetivo requerimento* (236.º n.º 4), entre outras.

Na maior parte dos casos, o administrador exerce pessoalmente as competências que estão a seu cargo, mas poderá também, quando se trate da prática de atos concretos, substabelecer por escrito essa competência num outro administrador da insolvência desde que inscrito nas listas oficiais<sup>25</sup>. Com efeito, esta delegação de poderes poderá acarretar vários perigos que farão incorrer em responsabilidade o administrador que substabelece. A este respeito veja-se o n.º7 do artigo 55º que não só determina que a remuneração do administrador da insolvência substabelecido fica a cargo daquele que substabelece, como este é também responsável por todos os atos praticados por aquele ao abrigo do substabelecimento. Esta medida adotada pelo legislador enquadra-se numa ótica de segurança jurídica uma vez que, após uma nomeação rigorosa do administrador, não seria viável que este encontrasse uma válvula de escape à sua responsabilidade, dando ordens ao substabelecido e desresponsabilizando-se pelas consequências das mesmas.

#### **4. Fiscalização e Cessação de funções**

O administrador vê a sua atividade sujeita a regular fiscalização pelo juiz, *o qual pode a todo tempo, exigir-lhe informações sobre quaisquer assuntos ou a apresentação de um relatório da atividade desenvolvida e dos estados da administração e liquidação*, nos termos do artigo 58.º. A fiscalização<sup>26</sup> veio desenvolver um papel importante no desenrolar do processo de insolvência, contudo é de notar a redenominação da Comissão de Apreciação e Controlo da Atividade dos Administradores da Insolvência, prevista no anterior art. 12.º EAI. Efetivamente, a lei 22/2013 de 20 de Fevereiro de 2013 veio redenominar esta comissão, admitindo apenas a sua permanência em funções *até à data da tomada de posse dos membros do órgão de direção da entidade responsável pelo acompanhamento, fiscalização e disciplina dos administradores judiciais, cujos estatutos são regulados por diploma*

---

<sup>25</sup> Esta é uma das novidades introduzidas pela lei 16/2012 de 20 de abril.

<sup>26</sup> A este propósito, FÖRSTE (2006), 29, sobre a aplicação e dimensão das medidas de fiscalização a aplicar ao administrador no direito alemão, decide o tribunal.

*próprio* (32.º n.º 6). Esta entidade responsável é competente para instruir processos disciplinares e de contraordenação relativos ao exercício de funções dos administradores judiciais, bem como punir as infrações por estes cometidas (17.º n.º EAJ). Esta entidade é ainda responsável por deliberação fundamentada e na sequência do processo disciplinar:

a) *Suspender preventivamente o administrador judicial contra o qual tenha sido instaurado processo disciplinar ou contraordenacional, até à decisão dos referidos processos, a fim de prevenir a ocorrência de factos ilícitos;*

b) *Admoestar, por escrito, o administrador judicial que tenha violado de forma leve os deveres profissionais a que está adstrito nos termos dos presentes estatutos e da lei;*

c) *Instaurar processo de contraordenação, aplicando -se, neste caso, as sanções mencionadas no artigo seguinte.*<sup>27</sup>

A cessação de funções do administrador, como explica MENEZES LEITÃO<sup>28</sup>, pode revestir três modalidades, designadamente, através do encerramento do processo, pela renúncia do administrador ou mediante destituição. O encerramento do processo opera nos termos do art. 233.º n.º 1 b), cessando com ele as funções do administrador, com exceção das obrigações referentes à apresentação de contas; a renúncia acontece nos termos do art. 60.º n.º 3; e, em casos extremos, poderá ocorrer a destituição do administrador, designadamente quando se verifique justa causa<sup>29</sup>, pelo juiz, depois de ouvidos o devedor, o próprio administrador e a comissão de credores quando esta exista (56.º). Nestes casos, como referem CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>30</sup>, o legislador permite a prévia audição do próprio administrador

---

<sup>27</sup> Vide art. 18.º EAJ.

<sup>28</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência* (2013), 111.

<sup>29</sup> No entendimento da RL, acórdão de 17-04-2012 (EURICO REIS), *o que constitui um comportamento justo e adequado (e o seu inverso) varia com os tempos e com a evolução das mentalidades e dos costumes de uma qualquer dada formação social comunitária (Sociedade), sendo, portanto, preferível que esse conceito não fique cristalizado numa definição sempre transitória e inconstante. No que respeita à construção da compreensão/extensão lógica do conceito de “justa causa” para efeitos de destituição do Administrador de Insolvência, tem necessariamente o intérprete de socorrer-se das indicações deixadas pelo Legislador nomeadamente nos arts 168º e 169º do CIRE, e, a partir destes exemplos, pode concluir-se que existirá justa causa para a destituição do Administrador de Insolvência quando o mesmo se comporte de forma que ultrapasse os limites da boa-fé, dos bons costumes e com violação dos fins económico e social dos direitos que lhe cumpre exercer (art.º 334º do Código Civil), quando ele se mostre manifestamente incapaz para o exercício das funções ou ainda quando, fundamentadamente, se quebre o indispensável vínculo de confiança que tem de existir entre aquele e os credores e aquele e o Tribunal.*

<sup>30</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 349.

destituindo, não exigindo que tenha lugar a restituição das remunerações recebidas a título da massa.

Conforme anteriormente referido, a destituição deverá ter por base um fundamento que a lei apelida de *justa causa*. Ora, este conceito surge no âmbito do Direito do Trabalho, nomeadamente no artigo 351.º do Código do Trabalho, considerando-se que *constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho*. JOÃO LEAL AMADO entende que *a justa causa de despedimento assume um carácter de infração disciplinar, de incumprimento contratual particularmente grave, de tal modo grave que determine uma perturbação relacional insuportável, isto é, insuscetível de ser sanada com recurso a medidas disciplinares não extintivas*. O mesmo Autor fala de justa causa como um *comportamento censurável do trabalhador, numa qualquer ação ou omissão que lhe seja imputável a título de culpa e que viole deveres de natureza laboral, quando esse comportamento seja de tal modo grave, em si mesmo e nos seus efeitos, que torne a situação insustentável, sendo inexigível ao empregador que lhe responda de modo menos drástico*<sup>31</sup>.

No Direito do Trabalho<sup>32</sup> o despedimento ocorrerá sempre com justa causa e no Direito da Insolvência previu-se norma semelhante para a destituição do administrador. Nestes termos, tal como sucede no Direito do Trabalho onde se enumeram exemplificativamente várias situações em que se considera que está presente uma situação de despedimento por justa causa, o CIRE faz referência a pelo menos duas situações, como refere ROSÁRIO EPIFÂNIO<sup>33</sup>, nomeadamente, o artigo 168.º n.º 2 relativo à aquisição diretamente ou por interposta pessoa de bens compreendidos na massa insolvente, e, em segundo lugar, o artigo 169.º referente ao atraso no encerramento do processo. Assim, a título de exemplo, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA entendem que se consideram justa causa *todos os casos de violação de deveres por parte do nomeado, aqueles em que se verifica a inaptidão ou incompetência para o exercício do cargo ou aquelas situações que*

---

<sup>31</sup> LEAL AMADO (2014), 370.

<sup>32</sup> A este propósito veja-se também MONTEIRO FERNANDES (2012), 612, *que entende que a cessação do contrato, imputada a falta disciplinar, só é legítima quando tal falta gere uma situação de imediata impossibilidade de subsistência da relação laboral, ou seja, quando a crise disciplinar determine uma crise contratual irremediável, não havendo espaço para uso de providência de índole conservatória*.

<sup>33</sup> EPIFÂNIO (2013), 63.

*traduzam uma situação em que é inexigível a manutenção da relação com ele e infundada a possível pretensão do administrador se manter em funções.*<sup>34</sup>

Com efeito, segundo os AUTORES, deverão ser ouvidos não só a comissão de credores como também o devedor e o próprio administrador destituindo, sendo que as suas opiniões não constituem pareceres vinculativos, mas apenas auxiliam o juiz na altura de tomar uma decisão. Também MENEZES LEITÃO se pronuncia a este respeito, salientando que *a justa causa constitui um conceito vago e indeterminado que abrange naturalmente a violação grave dos deveres do administrador, mas também quaisquer outras circunstâncias que tornem objetivamente insustentável a sua manutenção no cargo*<sup>35</sup>.

De acordo com os disposto no n.º 1 do artigo 21.º do EAJ, a destituição do administrador opera nos termos do art. 56.º do CIRE, conforme referido acima, sendo sempre comunicada pelo juiz à entidade responsável pelo acompanhamento, fiscalização e disciplina dos administradores judiciais, tendo em vista a eventual instauração de processo disciplinar ou processo de contraordenação. O juiz, juntamente com os credores, o Ministério Público e o devedor, deve ainda comunicar àquela entidade a violação reiterada por parte do administrador de quaisquer outros deveres a que o mesmo esteja sujeito no âmbito do PER ou do processo de insolvência, para eventual instauração de processo disciplinar ou de contraordenação (21.º n.º 2 EAJ).

Tal como sucede com os juízes e outras entidade de elevado grau de independência e imparcialidade, JOÃO ANACORETA CORREIA e CARLOS SOUSA BARBOSA<sup>36</sup> chamam a atenção para o facto de, no caso de se verificarem situações de incompatibilidade, impedimento, suspeição nas situações de falta de idoneidade, suspensão ou cancelamento da inscrição, poder haver lugar a processos de contraordenação e eventualmente até de responsabilidade criminal. A este propósito também o legislador se veio pronunciar no âmbito do EAJ definindo regras de incompatibilidades, impedimentos e suspeições no seio do artigo 4.º.

---

<sup>34</sup> CARVALHO FERNANDES/ LABAREDA (2013), 349.

<sup>35</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência* (2013), 122.

<sup>36</sup> ANACORETA CORREIA/ BARBOSA (2009), 125.

## 5. Responsabilidade

### 5.1. Responsabilidade perante os credores da massa insolvente e os credores da insolvência (59.º n.ºs 1 e 2)

Responsabilidade é a *obrigação de responder pela ações próprias, pelas dos outros ou pelas coisas confiadas*<sup>37</sup>, existindo na lei diversas modalidades de responsabilidade, destacando-se a responsabilidade civil contratual e extracontratual. A responsabilidade do administrador, presente nos n.ºs 1 e 2 do artigo 59.º, assemelha-se à responsabilidade civil extracontratual. Ele é *servidor de justiça e do Direito, e como tal, deverá mostrar-se digno da honra e das responsabilidades que lhe são inerentes*<sup>38-39</sup>. Efetivamente, de acordo com ANTUNES VARELA<sup>40</sup>, a responsabilidade civil extracontratual consiste na *violação de direitos absolutos ou da prática de certos atos que, embora lícitos, causem prejuízos a outrem*. A lei introduziu a modalidade de responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos<sup>41</sup>, a qual exige a verificação de cinco requisitos cumulativos. Por sua vez, a responsabilidade do administrador<sup>42</sup>, enquadra-se neste tipo, uma vez que preenche os cinco requisitos necessários à sua aplicação.

Importa contudo, distinguir quais os tipos de responsabilidade que encaramos no âmbito de uma insolvência. O primeiro tipo, está consagrado nos n.ºs 1 e 2 do artigo 59.º e corresponde à responsabilidade por atos próprios do administrador; o segundo (n.º 3), respeita à responsabilidade deste por atos dos seus auxiliares. Ainda

---

<sup>37</sup> Definição do conceito responsabilidade, Dicionário de Língua Portuguesa Priberam consultado online, <http://www.priberam.pt/dlpo/responsabilidade>.

<sup>38</sup> Vide art. 12º n.º1 EAJ.

<sup>39</sup> Como dispõe o art. 12. n.º 2 do EAJ, *os administradores judiciais, no exercício das suas funções, devem atuar com absoluta independência e isenção, estando-lhes vedada a prática de quaisquer atos que, para seu benefício ou de terceiros, possam pôr em crise, consoante os casos, a recuperação do devedor, ou, não sendo esta viável, a sua liquidação, devendo orientar sempre a sua conduta para a maximização da satisfação dos interesses dos credores em cada um dos processos que lhes sejam confiados*.

<sup>40</sup> ANTUNES VARELA (2008), 520.

<sup>41</sup> Importa salientar que a aplicação do artigo 59.º exige que o lesado seja um credor da massa ou um credor da insolvência ou o próprio insolvente, pois caso seja um terceiro, o regime a aplicar já será o regime geral do artigo 483.º CC, conforme dispõe o acórdão do TRE de 17-03-2011 (ANTÓNIO RIBEIRO CARDOSO).

<sup>42</sup> De salientar o acórdão do TRG de 29-11-2011 (JORGE TEIXEIRA), que dispõe que *a responsabilidade do administrador da massa insolvente pela inobservância dos deveres que lhe incumbem depende da verificação dos mesmos pressupostos exigidos para a responsabilidade aquiliana, sendo evidente a sua legitimidade passiva, sempre que se verificarem esses requisitos*.

no n.º1, encontramos responsabilidade perante o devedor e os credores da insolvência e ainda responsabilidade perante os credores da massa insolvente.

Dispõe, pois o n.º1 do artigo 59.º<sup>43</sup> que *o administrador da insolvência responde pelos danos causados ao devedor e aos credores da insolvência e da massa insolvente pela inobservância culposa dos deveres que lhe incumbem; a culpa é apreciada pela diligência de um administrador da insolvência criterioso e ordenado.* Por sua vez, o n.º 2 do artigo 59º reflete também a responsabilidade deste órgão face aos credores da massa insolvente, estabelecendo que *aquele responde igualmente pelos danos causados aos credores da massa insolvente se esta for insuficiente para satisfazer integralmente os respetivos direitos e estes resultarem de ato do administrador, salvo o caso de imprevisibilidade da insuficiência da massa, tendo em conta as circunstâncias conhecidas do administrador e aquelas que ele não devia ignorar.* A responsabilidade do administrador pela prática dos seus próprios atos reconduz-se à responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos, quer esta seja perante o devedor e os credores da insolvência, quer perante os credores da massa.

O artigo 483.º n.º1 do Código Civil é o preceito central deste tipo de responsabilidade compilando os requisitos que ela exige: *aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação.*<sup>44</sup> Desde logo, ANTUNES VARELA explica que é necessária, em primeiro lugar, a existência de um facto voluntário do agente, que mostre a vontade do homem de praticar aquela *conduta*, não se tratando de um mero facto natural; que esse facto praticado pelo homem consista numa *ilicitude*, isto é, *que ele infrinja objetivamente qualquer das regras disciplinadoras da vida social*<sup>45</sup>; que haja *culpa* da sua parte; que em virtude do facto praticado pelo lesante ocorra um *dano* na esfera do lesado; e, por fim, que se verifique um *nexo de causalidade* entre a conduta praticada pelo homem e o dano causado à pessoa lesada, ou seja, que o lesado se encontre naquelas condições por consequência de ato praticado pelo lesante.

---

<sup>43</sup> É de referir o comentário ao artigo 59.º feito pela sociedade de advogados PLMJ que entende que o n.º1 concretiza vários aspetos: (i) a *ilicitude decorre da violação dos deveres a que o administrador se encontra adstrito no exercício do seu cargo*; (ii) a *atuação deve ser no mínimo negligente, o que afasta a hipótese de uma responsabilidade objetiva*; (iii) o *critério de aferição do grau de culpa é específico da presente lei, sendo pois, somente aplicável no seu âmbito: o padrão do administrador da insolvência criterioso e ordenado*; (iv) os *danos são todos e não apenas alguns em especial, desde que causados ao devedor, aos credores da insolvência e/ou aos credores da massa insolvente.*

<sup>44</sup> Vide art. 483.º nº1 CC.

<sup>45</sup> ANTUNES VARELA (2008), 526.

### 5.1.1. Os requisitos da responsabilidade civil extracontratual

O facto voluntário do agente é, como refere ANTUNES VARELA, um *elemento básico da responsabilidade, dominável ou controlável pela vontade*<sup>46</sup>. ALMEIDA COSTA, por sua vez, fala de facto voluntário como um facto que *viola um dever jurídico de não intromissão na esfera de outra pessoa, titular do correspondente direito absoluto* mas *também um facto negativo ou omissão pode ocasionar danos*<sup>47-48</sup>. Logicamente se compreende que é necessário que o administrador pratique uma ação (facto positivo) ou uma omissão (facto negativo) de acordo com a sua vontade, para que por ela possa ser responsabilizado<sup>49-50</sup>. A título de exemplo, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA referem uma *venda de bens a um concorrente oferente de uma proposta economicamente menos vantajosa* como um facto positivo, ou a *não promoção da venda de produtos deterioráveis, ou a não apreensão atempada de bens para a massa* como conduta omissiva<sup>51</sup>.

Por outro lado, tem se verificar uma ilicitude, isto é, a violação ilícita<sup>52</sup> de um direito de outrem ou a violação de lei que proteja interesses alheios. Conforme entende ALMEIDA COSTA, *o facto voluntário que lesa interesses só obriga a reparação havendo ilicitude – que consiste na infração de um dever jurídico*.<sup>53</sup> A ilicitude compreende assim a violação de lei que proteja interesses alheios, mostrando-se necessário o preenchimento de três requisitos cumulativos para que se

---

<sup>46</sup> ANTUNES VARELA (2008), 527.

<sup>47</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 559.

<sup>48</sup> A este propósito veja-se PINHEIRO TORRES (2011), 180, que entende que *as omissões só geram responsabilidade civil, desde que – além dos requisitos legais – se verifique um pressuposto específico: que exista o dever jurídico do ato omitido*.

<sup>49</sup> A este respeito, de salientar inclusive o n.º 4 do artigo 59.º do CIRE que se refere à responsabilidade pelas condutas ou omissões danosas do administrador.

<sup>50</sup> De acordo com ANTUNES VARELA (2008), 528, *a omissão, como pura atitude negativa, não pode gerar física ou materialmente o dano sofrido pelo lesado; mas entende-se que a omissão é a causa do dano, sempre que haja o dever jurídico especial de praticar um ato que, teria impedido a consumação desse dano*.

<sup>51</sup> CARVALHO FERNANDES/ LABAREDA (2013), 359.

<sup>52</sup> A título de comparação, veja-se MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações* (2013), 261 e 262, que explica que no direito francês, o agente apenas será responsabilizado se cometer uma *faute* que abrange o facto voluntário, a ilicitude e a culpa, apreciada no sentido global por referência a considerações de ordem moral ou social. Já no direito italiano, aprecia-se a prática de um facto doloso ou culposos causador de um dano injusto, sendo a valoração negativa do dano o critério para exigir o dever de indemnizar. Por último, entende-se que o nosso regime se assemelha ao regime alemão, em que existe uma tipificação das posições jurídicas cuja lesão pode envolver responsabilidade civil, que se subdivide em três variantes: (i) a lesão dolosa ou com negligência da vida, saúde, liberdade, propriedade ou outro direito; (ii) a violação culposa de uma lei dirigida à proteção de outrem; (iii) a violação dos bons costumes exigindo-se que o agente tenha atuado com dolo. O nosso sistema combina os preceitos (i) e (ii), ainda que de forma mais abrangente.

<sup>53</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 561.

verifique a obrigação de indemnizar: (i) que a lesão dos interesses do particular corresponda à violação de uma norma legal; (ii) que a tutela dos interesses particulares figure de facto, entre os fins da norma violada; (iii) e, por fim, que o dano se tenha registado no círculo de interesses privados que a lei visa tutelar<sup>54-55</sup>. A doutrina que se debruça sobre o conceito de ilicitude é vasta pelo que entendemos que a aceção prevista no CIRE, respeita à violação de deveres por parte do administrador que venham a gerar uma lesão na esfera do devedor, dos credores da insolvência ou na esfera dos credores da massa<sup>56</sup>.

A culpa<sup>57</sup> a que nos vimos referindo no âmbito da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos, pode revestir forma de dolo ou mera culpa. De acordo com ANTUNES VARELA, *agir com culpa significa atuar em termos de a conduta do agente merecer a reprovação ou censura do direito. E a conduta do lesante é reprovável, quando, pela sua capacidade e em face das circunstâncias concretas da situação, se concluir que ele podia e devia ter agido de outro modo.*<sup>58</sup> De acordo com BRANDÃO PROENÇA<sup>59</sup>, a culpa não é mais do que uma censura ético-jurídica ao agente, pelo que poderá revestir diversas modalidades, refletindo diferentes juízos de censura<sup>60</sup>. Nas palavras de MANUEL DE ANDRADE<sup>61</sup>, a culpa grave é a negligência grosseira, escandalosa, intolerável...aquela em que só cai um homem extraordinariamente desleixado; culpa leve é a negligência em que não incorreria um *bonus pater familias*; culpa levíssima é a negligência em que só não versaria um homem excepcionalmente zeloso (*um diligentissimus pater familias*). O dolo, enquanto modalidade de culpa, representa os casos em que o agente quis diretamente realizar o facto ilícito (dolo direto); ou os casos em que se verifica o dolo necessário, quando o agente não querendo diretamente o facto ilícito, todavia o previu como uma consequência necessária, seguro da sua conduta; por fim, os casos de dolo eventual,

<sup>54</sup> ANTUNES VARELA (2012), 539 e 540.

<sup>55</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 563.

<sup>56</sup> Veja-se, a este propósito, BRANDÃO PROENÇA (2007), 179, que entende que a ilicitude se pode desdobrar em comportamentos que lesem determinados bens ou interesses particulares subentendidos nas normas de proteção constatando-se uma ilicitude quando haja violação da própria norma, bem como se deverá à partida determinar quem é tutelado, o que se tutela e que tipo de danos figuram no seu círculo protetor.

<sup>57</sup> De acordo com CASTRO MENDES (1979), 777, o ilícito só será juridicamente relevante na medida em que haja culpabilidade, sendo que nem toda a responsabilidade civil procede de facto ilícito.

<sup>58</sup> ANTUNES VARELA (2008), 562.

<sup>59</sup> BRANDÃO PROENÇA (2007), 185.

<sup>60</sup> Veja-se a este propósito ALMEIDA COSTA, quando entende que a culpa pondera o lado subjetivo do comportamento do agente, ou seja, as circunstâncias individuais concretas que o envolveram (juízo de censura sobre o agente em concreto).

<sup>61</sup> ANDRADE (1997), 342.

em que o agente ao atuar não confiou que um determinado efeito possível, se não verificaria<sup>62</sup>. Por sua vez, a mera culpa ou negligência consiste, segundo ANTUNES VARELA<sup>63</sup>, na *omissão da diligência exigível do agente*, cabendo aqui, os casos em que o *autor prevê a produção do facto ilícito mas por leviandade, precipitação, desleixo ou incúria crê na sua não verificação e só por isso não toma as providências necessárias para o evitar*. É, pois, condição necessária do artigo 59.º n.º1 que o administrador atue com culpa. Mas será que falamos aqui em negligência ou em dolo? Somos da opinião que basta uma mera negligência para imputar responsabilidade ao administrador, pois na medida em que foi investido de tamanho poder, também deve atuar com a diligência necessária para evitar que se causem danos<sup>64</sup>.

Como ensinam CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>65</sup>, ao contrário do que sucede no Direito das Sociedades Comerciais, não impende sobre o administrador qualquer presunção de culpa, pois sobre o lesado recai o ónus da prova da verificação de todos os pressupostos da responsabilidade civil, respondendo subsequentemente e ilimitadamente com todo o seu património o administrador até à concorrência do prejuízo. Entendemos que embora o legislador tenha tirado com uma mão, ao fazer recair o ónus da prova sobre o lesado, deu com outra, na medida em que fez o administrador incorrer em responsabilidade ilimitada.

No que respeita ao administrador salientamos, ainda, que a culpa em causa poderá revestir tanto o carácter de dolo como de negligência, devendo ainda observar-se, como padrão/modelo a seguir, a diligência normalmente utilizada ou exigível a um gestor criterioso e ordenado.

É de questionar se a culpa do administrador é uma *culpa em abstracto*, com base no homem-tipo, no padrão de *um sujeito ideal, a que os romanos davam a designação prosaica de bonus pater familiar*<sup>66</sup> ou então, de uma culpa em concreto, *segundo a diligência habitual do autor do facto*<sup>67</sup>. De acordo com ANTUNES VARELA<sup>68</sup>, a culpa em concreto<sup>69</sup> refere-se à diligência que o agente costuma aplicar

---

<sup>62</sup> ANTUNES VARELA (2008), 570.

<sup>63</sup> ANTUNES VARELA (2008), 573.

<sup>64</sup> Claramente, de acordo com ALMEIDA COSTA (2013), 580, para ser suscetível de lhe ser imputada culpa, o administrador deve estar no pleno exercício das suas faculdades mentais, i.e., deve poder ser *imputável*.

<sup>65</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 360.

<sup>66</sup> ANTUNES VARELA (2008), 574.

<sup>67</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 584.

<sup>68</sup> ANTUNES VARELA (2008), 574.

nos seus atos, de que ele se revela habitualmente capaz, por contraposição à culpa em abstrato, onde nos referimos à diligência de um homem *normal, medianamente sagaz, prudente, avidoso e cuidadoso*. BRANDÃO PROENÇA<sup>70</sup> refere-se à culpa em abstrato salientando que foi esta a opção seguida pelo legislador, uma culpa com base num modelo abstrato, de conteúdo ético e não estatístico que não despreza as circunstâncias do caso. Explica o Autor, que a culpa apreciada com base na *diligência de um bom pai de família, designa o homem sui iuris que tem a livre administração do seu património e a plena responsabilidade dos seus atos, administrando diligente e cuidadosamente as suas coisas. Esse “homem médio” ou “normal”, a concretizar em cada domínio profissional e em cada escalão estatutário, é não só um padrão de homem cuidadoso, zeloso, mas também competente, informado, bem preparado, apto.*<sup>71</sup>

No que respeita ao dano, segundo ANTUNES VARELA, para haver obrigação de indemnizar é condição essencial que haja dano, que o facto ilícito culposo tenha causado um prejuízo a alguém. Na definição de BRANDÃO PROENÇA<sup>72</sup>, o dano consiste na alteração desfavorável que a pessoa sofre nos seus bens vitais em virtude de um certo evento (*noção corrente de dano*), ou a lesão de bens ou interesses, patrimoniais

---

<sup>69</sup> Veja-se a este propósito PEDRO ROMANO MARTINEZ (2011), 124, que entende que *na apreciação de culpa não se pode atender a aspetos relacionados com o devedor em concreto, como o facto de ser jovem ou idoso, experiente ou inexperiente; assentando no critério abstrato da lei impõe-se um comportamento médio independentemente da situação particular do devedor em concreto.*

<sup>70</sup> BRANDÃO PROENÇA (2007), 186.

<sup>71</sup> Perguntamo-nos qual o tipo de culpa imputável ao administrador. De facto, após fazer um paralelismo com o Direito das Sociedades Comerciais entendemos que se deve tratar de uma culpa em abstrato. De acordo com CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (2013), 359, a doutrina tem vindo a equiparar este padrão exigível ao administrador da insolvência ao padrão exigível em matéria de responsabilidade aos órgãos de gestão das sociedades comerciais, conforme disposto no artigo 64.º n.º 1 al. a) do CSC. O artigo em análise, dispõe que *os gerentes e administradores da sociedade devem observar deveres de cuidado, revelando a disponibilidade, a competência técnica e o conhecimento da atividade da sociedade adequados às suas funções e empregando nesse âmbito a diligência de um gestor criterioso e ordenado. Os deveres de cuidado e lealdade, como refere ENGRÁCIA ANTUNES (2013), 327, representam fundamentalmente padrões “standards” abstratos de conduta que balizam e conformam a atuação geral dos administradores e gerentes no exercício das suas funções.* Os deveres de cuidado, são supostos revelar a disponibilidade, a competência técnica e o conhecimento da atividade da sociedade adequados às suas funções e empregando nesse âmbito a diligência de um gestor criterioso e ordenado, entendendo o Autor, que *se consubstanciarão fundamentalmente em obrigações de acompanhamento e vigilância da gestão quotidiana dos negócios sociais (“duty of monitor”), de exame e averiguação de circunstâncias ou factos relevantes para a gestão social de que tenham tomado conhecimento (“duty of inquiry”), e de observância de processos adequados tendentes à tomada de decisões, mormente socorrendo-se previamente da informação necessária à mesma (“process due to care”).* Nas palavras de ALMEIDA COSTA (2013), 584, trata-se da *conduta que teria uma pessoa medianamente cuidadosa, atendendo à especificidade das diversas situações. Esclareça-se que, por homem médio, não se entende o puro cidadão comum, mas o modelo de homem que resulta do meio social, cultural e profissional daquele indivíduo concreto.* É, pois, a este dever de cuidado que o administrador da insolvência está também obrigado.

<sup>72</sup> BRANDÃO PROENÇA (2007), 189.

ou não patrimoniais, juridicamente tutelados (*noção normativa de dano*). No seio das várias categorias de dano, podemos encontrar danos patrimoniais e não patrimoniais, danos diretos e indiretos, danos emergentes e lucros cessantes, entre outras categorias. Destacam-se, em sede de responsabilidade do administrador, especialmente os danos patrimoniais<sup>73</sup>. Estes são o *reflexo do dano real sobre a situação patrimonial do lesado*, considerando-se dano real a *perda in natura que o lesado sofreu, em consequência de certo facto nos interesses que o direito violado ou a norma infringida visam tutelar*<sup>74</sup>; por outro lado, entendemos que o comportamento do administrador poderá causar aos credores da massa ou da insolvência tanto danos diretos como danos indiretos. Os primeiros, *resultam imediatamente do ato ilícito*, ao passo que os segundos *são os restantes*<sup>75</sup>. Os danos patrimoniais levam-nos também à contraposição entre danos emergentes e lucros cessantes, como nos explica ALMEIDA COSTA, sendo que para além dos danos que emergem<sup>76</sup> diretamente do resultado daquela situação, devem ser também considerados os lucros cessantes<sup>77</sup>, *enquanto perdas concretas de proventos futuros prováveis do dano (...)*. Não podemos negar que o próprio administrador da insolvência ao inobservar culposamente os seus deveres poderá causar lucros cessantes que à primeira vista não sejam visíveis ou detetáveis.

Por último, não podemos descurar o último dos requisitos que une todos os critérios: o nexo de causalidade<sup>78</sup>. De acordo com ALMEIDA COSTA, este *desempenha a dupla função de pressuposto da responsabilidade civil e de medida da obrigação de indemnizar*<sup>79</sup>. Esta causalidade<sup>80</sup> prende-se com a análise retrospectiva do facto danoso, nomeadamente procurando saber se *um facto do tipo idêntico ao facto lesivo é idóneo para produzir um resultado similar ao verificado*. Com efeito, *a valoração de uma*

---

<sup>73</sup> Embora nada na lei indique que este não possa causar danos não patrimoniais.

<sup>74</sup> ANTUNES VARELA (2008), 598.

<sup>75</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 597.

<sup>76</sup> Segundo ALMEIDA COSTA (2013), 566, danos emergentes *compreendem a perda ou diminuição de valores já existentes no património do lesado*.

<sup>77</sup> Refere-se aos benefícios que ele deixou de obter em consequência da lesão, ou seja, o acréscimo patrimonial frustrado, veja-se ALMEIDA COSTA (2013), 596.

<sup>78</sup> Veja-se a este propósito, MENEZES LEITÃO (2010), 361, que no seguimento da teoria defendida por VON KRIES, constata que para que exista nexo de causalidade entre o facto e o dano, não basta que o facto tenha sido em concreto causa do dano, em termos de *conditio sine qua non*. É necessário que em abstrato, seja também adequado a produzi-lo, segundo o curso normal das coisas.

<sup>79</sup> ALMEIDA COSTA (2013), 605.

<sup>80</sup> Explica BRANDÃO PROENÇA (2007), 193, que existem diferentes tipos de causalidade, nomeadamente, a causalidade exclusiva, a causalidade concorrente, a causalidade cumulativa, a causalidade alternativa e causalidade adequada, sendo esta última a que tem vindo a ser seguida pelos nossos tribunais e a que entendemos ser a mais razoável no sentido da opinião defendida pelo Autor.

*probabilidade objetiva (graduada desde a improbabilidade até à certeza e passando pela maior ou menor probabilidade) não traduz um método estatístico, já que releva o curso normal dos acontecimentos e os factos conhecidos do lesante ou cognoscíveis (...) <sup>81</sup>. A este propósito veja-se também PEDRO ROMANO MARTINEZ: a teoria da causa adequada (...) assenta numa ideia de normalidade social, de idoneidade. (...) é necessário que o dano possa ter sido provavelmente consequência do facto; o critério de probabilidade – atendendo a regras de normalidade social, regras estatísticas, etc. – permite estabelecer a causalidade entre facto e dano <sup>82</sup>. Não podemos descurar que apesar de o agente, neste caso o administrador, adotar voluntariamente uma conduta ilícita e com culpa e por conseguinte esta originar um dano, se verificar a necessidade de esse dano se conectar com a conduta do agente numa relação causa-efeito <sup>83</sup>. Nas palavras de ANTUNES VARELA, *nem todos os danos sobrevindos ao facto ilícito são incluídos na responsabilidade do agente, mas apenas os resultantes do facto, os causados por ele.* <sup>84</sup>*

Em face do exposto, podemos concluir que o legislador quis relembrar o administrador da importância do papel que iria desempenhar na administração e liquidação da massa, pelo que um deslize da sua parte o poderia fazer incorrer em responsabilidade para com os lesados <sup>85</sup>. Como refere LUÍS MARTINS <sup>86</sup>, a responsabilidade prevista no n.º1 do artigo 59.º relaciona-se com os deveres a cargo do administrador no cumprimento da sua missão. Daí que o mesmo Autor entenda que esta responsabilidade se circunscreve unicamente ao exercício das suas funções, pelo que se este atuar danosamente mas fora delas, não impenderá sobre ele obrigação de indemnizar fundada neste preceito bem como, caso o lesado não seja um credor ou o próprio devedor, também não será de aplicar este preceito. A este propósito CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, salientam a importância do princípio da adequação, nomeadamente, relevará apurar *se o ato em apreço se adequa à satisfação dos interesses em causa segundo um critério médio de um administrador diligente, o*

---

<sup>81</sup> BRANDÃO PROENÇA (2007), 194.

<sup>82</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ (2011), 129.

<sup>83</sup> Veja-se a este propósito, MOTA PINTO (2012), 115, para quem, além da existência de um dano e de uma ligação causal entre o facto gerador da responsabilidade e o prejuízo devem verificar-se os outros pressupostos responsabilidade, tornando-se necessário que o facto seja ilícito e culposo.

<sup>84</sup> ANTUNES VARELA (2008), 617.

<sup>85</sup> Note-se que, tal como refere a sociedade de advogados PLMJ, em comentário ao artigo 59.º, *apesar de estarmos na presença de uma responsabilidade por violação de deveres, existe um ónus da prova do lesado quanto a essa violação, e não uma presunção de culpa do lesante, como sucede, em geral, no regime da responsabilidade por não cumprimento (art. 799.º, n.º1 do CC).*

<sup>86</sup> MARTINS (2013), 359.

*que se traduzirá essencialmente em avaliar se nas circunstâncias concretas do agente, o ato em questão era aquele que, de entre os possíveis, melhor se ajustava a assegurar a necessária tutela dos interesses dos credores.*<sup>87</sup> O princípio da adequação está intimamente relacionado com o nexo de causalidade, indiciando que apenas existirá responsabilidade por parte do administrador da insolvência quando este não adequar os seus atos à prossecução dos objetivos para os quais foi solicitado. Mais adiantam CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA ao exporem que tal *consideração é especialmente relevante para a determinação do prejuízo que se traduz na diminuição da percentagem do crédito que, se não fora o ato lesivo, o prejudicado provavelmente receberia, ou, pelo menos, no agravamento das condições de recebimento.*<sup>88</sup> A ideia por detrás de todos os aspetos supra mencionados reconduz-se à imputação de responsabilidade por incumprimento do fim para o qual o administrador da insolvência foi destacado. Note-se que o que está em causa não é apenas o bom exercício das funções deste administrador, mas sim todo um conjunto de consequências que daí possam advir. O administrador deverá, pois, prover à *otimização das possibilidades de pagamento aos credores e às perdas patrimoniais que haja evitado à massa*<sup>89</sup>.

O n.º 2 do artigo 59.º prevê que o *administrador da insolvência responde igualmente pelos danos causados aos credores da massa insolvente se esta for insuficiente para satisfazer integralmente os respetivos direitos e estes resultarem de acto do administrador, salvo o caso de imprevisibilidade da insuficiência da massa, tendo em conta as circunstâncias conhecidas do administrador e aquelas que ele não devia ignorar*<sup>90</sup>. Também relativamente a este número são de aplicar os mesmos critérios, embora o lesado seja diferente dos referidos no n.º1.

---

<sup>87</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 359 e 360.

<sup>88</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 360.

<sup>89</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 360.

<sup>90</sup> Em comentário a este artigo, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (2010), salientam que o legislador não refere o momento de determinação da imprevisibilidade da insuficiência da massa, pelo que será de concluir que é de relevar ao momento da prática do ato de que emerge o crédito. Por sua vez, refere ainda que se verifica um dano a indemnizar relativamente à parte do crédito que a massa insolvente não consiga satisfazer devido à sua insuficiência.

### 5.1.2. A responsabilidade do administrador noutros ordenamentos jurídicos

O direito da insolvência alemão<sup>91</sup> assume como ponto de partida os princípios da responsabilidade civil, uma vez que tem em vista a concretização dos direitos dos credores (*Verwirklichung von Gläubigerrechten*), baseando-se ainda nos trâmites do processo executivo. Em tempos, acreditou-se que a satisfação dos credores poderia ocorrer mediante a aplicação do princípio da prioridade (*Prioritätsgrundsatz*), isto é, quem primeiro reclamasse os seus direitos, teria prioridade em vê-los concretizados. Depressa o legislador compreendeu que este meio só seria eficaz, se o património do devedor fosse suficiente para todos, caso contrário levaria a uma competição de credores (*Gläubigerwettlauf*). Assim, surgiu o Direito da Insolvência assente num tratamento igual dos credores, integrando-os num processo de concurso e adjudicando os bens do devedor à satisfação destes credores<sup>92</sup>.

O §60 (1) da *Insolvenzordnung* alemã que reflete ainda que de forma mais simplificada a mesma regra dos primeiros dois números do artigo 59.º: *Der Insolvenzverwalter ist allen Beteiligten zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach diesem Gesetz obliegen. Er hat für die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwalters einzustehen.* Neste ordenamento jurídico, o administrador será responsabilizado quando cause culposamente danos a qualquer dos interessados na insolvência, i.e., a qualquer das pessoas em relação às quais impenda sobre ele um dever relacionado com aquela insolvência<sup>93</sup>. A culpa deve ser apreciada em função de um administrador criterioso e ordenado, tal como acontece na jurisdição portuguesa. De facto, como refere WOLFGANG LÜKE, a responsabilidade do administrador na Alemanha, prende-se com a lesão de deveres da mais variada espécie, podendo resultar até da lesão de direitos contratuais ou pré-contratuais<sup>94</sup>. Poderá ainda ser sustentada, segundo o Autor, na lesão de um voto de confiança neste órgão (*Vertrauensverhältnis*) ou na garantia prestada aos credores. A responsabilidade existe quando se verificam danos causados quer aos credores da insolvência (*Insolvenzgläubiger*) quer aos credores da massa

---

<sup>91</sup> De acordo com DELLINGER/OBERHAMMER (2002), 1, tradicionalmente o direito da insolvência era passível de ser dividido em direito da insolvência material que compreendia as consequências privadas da insolvência; e o processo de insolvência, relativo à condução do processo de insolvência.

<sup>92</sup> DELLINGER/OBERHAMMER (2002), 2 e 3.

<sup>93</sup> FÖRSTE (2006), 30.

<sup>94</sup> LÜKE (2011), 10.

(*Massengläubiger*), pelo que aqui encontramos o mesmo regime que o nosso. Com efeito, o administrador poderá vir a ser responsabilizado perante os credores da massa quando os interesses não possam vir a ser satisfeitos pela massa insolvente, sendo que a lesão dos interesses destes credores, refere WOLFGANG LÜKE<sup>95</sup>, poderá resultar no dever de indemnizar os prejuízos causados por parte do administrador. Também perante os credores da insolvência, o administrador terá deveres específicos, nomeadamente o de conservar a massa insolvente, o que permitirá a continuidade da atividade da empresa, refere o Autor<sup>96</sup>. Sobre o administrador recairá, pois, o dever de indemnizar os prejuízos causados quando, por culpa e inércia sua, a empresa insolvente permaneça na mesma situação, e por consequência, se verificarem perdas com o prolongamento da situação. Os deveres do administrador da insolvência alemão caminham em paralelo no que respeita aos credores da insolvência e aos credores da massa, explica o Autor<sup>97</sup>. Será de salientar ainda a responsabilidade deste órgão face ao devedor na insolvência alemã, nomeadamente, caso se verifique uma alienação *precipitada* da empresa<sup>98</sup>. Salienta-se que também poderá ser responsabilizado em relação aos credores da massa insolvente, nomeadamente, apenas quando, no momento da justificação das dívidas da massa, tivesse conhecimento que a massa não seria suficiente<sup>99</sup>.

Também na lei alemã encontramos um tipo de responsabilidade que iremos desenvolver mais adiante, o da responsabilidade pela atuação dos seus auxiliares. De facto, como refere BOCK, o administrador responderá pelos erros dos seus auxiliares, quando não cumpra o seu dever de vigilância dessas pessoas, tomando ele próprio as decisões importantes<sup>100</sup>.

Veja-se também a este propósito a legislação espanhola em matéria de responsabilidade do *administrador del concurso*, que tal como a nossa, compara o administrador da insolvência ao administrador das sociedades (aqui anónimas e limitadas)<sup>101</sup>. Como refere JUAN VERDUGO GARCÍA, o artigo 36 da Ley Concursal espanhola uniformizou os requisitos (atuação ou omissão danosa, nexos de causalidade, causas de exoneração, etc.) que configuram a responsabilidade dos

---

<sup>95</sup> LÜKE (2011), 20.

<sup>96</sup> LÜKE (2011), 24.

<sup>97</sup> LÜKE (2011), 25.

<sup>98</sup> LÜKE (2011), 20.

<sup>99</sup> FÖRSTE (2006), 30.

<sup>100</sup> BOCK (2002), 27.

<sup>101</sup> FERNÁNDEZ DE LA GANDARA/SÁNCHEZ ÁLVAREZ (2004), 474.

administradores por danos à massa insolvente, fazendo corresponder a um padrão comum a responsabilidade dos administradores societários e dos administradores da insolvência<sup>102</sup>. Cite-se o Autor que explica os pressupostos da responsabilidade que em grande medida se assemelham aos da legislação portuguesa: *Siguiendo el esquema tradicional de responsabilidad por daño de nuestro Derecho, la vérificación de: (i) una actuación u omisión dolosa, (ii) la existencia de un daño en la masa y (iii) la comprobación de una adecuada relación de causalidad entre el daño e la acción u omisión del administrador supondrán la responsabilidad solidaria del órgano de administración, salvo que con inversión de la carga de la prueba, el administrador que defienda su exoneración consiga acreditar que, no habiendo intervenido el la adopción del acuerdo lesivo – o en la postura omisiva dañosa, debería añadir la Ley – desconocía su existencia o, conociéndola, hizo todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opuso expresamente a qué*<sup>103-104</sup>. Com efeito, não encontramos no artigo 59.º uma responsabilidade solidária entre o administrador da insolvência e o órgão de administração (pois também este órgão não existe em Portugal), mas verificamos que também a lei espanhola segue os requisitos do nosso artigo 483.º do Código Civil. A lei espanhola permite ainda que o administrador, mediante inversão do ónus da prova, se exonere de responsabilidade afirmando que desconhecia a postura danosa ou conhecendo-a efetuou tudo ao seu alcance para a evitar o dano. A nossa lei, embora não disponha este último aspeto, prevê também uma inversão do ónus da prova pelo administrador quando este responde solidariamente com os seus auxiliares, preceito que iremos analisar mais tarde.

## 5.2. Responsabilidade solidária com os seus auxiliares

O artigo 55.º n.º 3 refere-se ainda a um terceiro tipo de responsabilidade deste órgão, dispondo que este *responde solidariamente com os seus auxiliares pelos danos causados pelos atos e omissões destes, salvo se provar que não houve culpa da sua*

---

<sup>102</sup> Também neste sentido veja-se YANES YANES (2006), 224, *el régimen de responsabilidad al que la Ley somete la actuación de los administradores concursales se corta en buena medida sobre el que las leyes de sociedades anónimas y de responsabilidad limitada dictan para los administradores sociales*.

<sup>103</sup> FERNÁNDEZ DE LA GANDARA/SÁNCHEZ ÁLVAREZ (2004), 475.

<sup>104</sup> Refira-se que o *órgano de administración* em Espanha é composto por um credor, um ROC ou economista e um jurista constituindo deste modo um órgão colegial, pelo que não podemos encontrar o paralelo completo desta norma com o ordenamento jurídico português em matéria de insolvência, uma vez que este órgão não existe.

*parte ou que, mesmo com a diligência devida, se não teriam evitado os danos.* Entendemos que o administrador poderá requerer ajuda no âmbito das suas funções, de técnicos ou outros auxiliares, remunerados ou não, caso tenha a concordância prévia da comissão de credores ou do juiz, na falta da comissão. Entre as pessoas que podem vir a auxiliar o administrador encontra-se o próprio devedor. Compreende-se que este auxílio ao administrador apenas poderá ser concedido dentro de determinados parâmetros por forma a evitar efeitos não pretendidos, designadamente na condição de o administrador vir a ser responsabilizado por eventuais danos que decorram de atos praticados pelos seus auxiliares. Não poderia pois o legislador conceber que o devedor se prestasse a auxiliar o administrador tomando decisões que o favorecessem e que, por sua vez, viessem prejudicar os credores da insolvência ou da massa. Rege o artigo 59.º n.º3 que sobre o administrador recai uma *responsabilidade solidária com os seus auxiliares pelos danos causados pelos atos e omissões destes, salvo quando se provar que não houve culpa da sua parte ou que, mesmo com a diligência devida, se não teriam evitado os danos.* A este propósito, vejam-se as considerações de LUÍS MARTINS que salienta a importância da *culpa in vigilando* por parte do administrador da insolvência por respeito aos seus auxiliares, no sentido de que não bastará verificar-se uma atuação diligente e criteriosa na sua escolha, mas terá pois de existir um acompanhamento constante dos atos dos auxiliares escolhidos pelo administrador da insolvência<sup>105</sup>.

### **5.2.1. Responsabilidade do comitente pelos atos do comissário?**

Efetivamente, não é por acaso que esta responsabilidade vem sendo equiparada à responsabilidade do comitente por atos do comissário, prevista no artigo 500.º do CC., como explicam CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>106</sup>. De acordo com o referido preceito legal *aquele que encarrega outrem de qualquer comissão responde, independentemente de culpa, pelos danos que o comissário causar, desde que sobre este recaia também a obrigação de indemnizar.* A responsabilidade do comitente permite ao próprio comitente acionar o direito de regresso contra o comissário, isto é, embora fique obrigado a indemnizar poderá,

---

<sup>105</sup> É de salientar que funciona neste âmbito uma presunção de culpa do administrador, podendo ser este apenas desresponsabilizado pelos danos causados quando ilidir a referida presunção, afirma a sociedade de advogados PLMJ (2012), 149, na anotação ao artigo 59.º.

<sup>106</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 361.

contudo, exigir do comissário o reembolso do montante que haja pago, exceto se se verificar culpa da sua parte. Poderíamos questionar se faria sentido que semelhante regra se aplicasse ao caso do administrador, tendo em conta a postura castradora que o legislador tem vindo a instituir com respeito ao mesmo. Contudo, como ensinam CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, outra hipótese não seria concebível, permitindo o legislador que também o administrador possa exercer o direito de regresso sobre os seus auxiliares. A responsabilidade do comitente<sup>107</sup> é uma figura do Direito das Obrigações. Segundo ANTUNES VARELA<sup>108</sup>, já o Código de 1867 legislava sobre os amos ou comitentes que seriam solidariamente responsáveis com os criados de servir ou as pessoas encarregadas de certos serviços ou comissões. Neste caso, verificar-se-ia também o direito de regresso apenas quando aqueles que provocavam dano extravasassem o âmbito das suas ordens. Efetivamente, desde sempre se verificou a existência de uma responsabilidade objetiva, como refere o Autor, ou seja, desprovida da necessidade de existência de culpa, não cessando a responsabilidade do comitente pelo simples facto do comissário ter desrespeitado as suas ordens. Importante será citar o Autor, na medida em que este reflete sobre um ponto importante, uma vez que *não se trata de uma simples presunção de culpa, que ao comitente incumba elidir para se eximir à obrigação de indemnizar, trata-se de a responsabilidade prescindir da existência de culpa, nada adiantando, por isso, a prova de que o comitente agiu sem culpa ou de que os danos se teriam igualmente registado, ainda que não houvesse atuação culposa da sua parte*. Não esqueçamos porém que a culpa relevará no sentido de atribuição da obrigação de indemnizar, sendo que se a culpa for repartida, também a obrigação o será entre ambos, na respetiva proporção.

Para que se verifique a responsabilidade do comitente pelos atos do comissário deverão ser preenchidos alguns requisitos. Desde logo, deverá verificar-se um *vínculo entre o comitente e o comissário*, como entende ANTUNES VARELA<sup>109</sup>, deverá verificar-se uma comissão em sentido amplo, isto é, um serviço ou atividade realizada por conta e sob a direção de outrem. Baseada numa relação de dependência, em que se verifica um poder de direção, de emitir ordens ou instruções vinculativas, a

---

<sup>107</sup> Não podemos deixar de citar, também a este propósito, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (2009), quando escreve que *o administrador responde ainda, como comitente, por culpa in eligendo ou por culpa in vigilando, pelos danos causados por atos ou omissões dos seus auxiliares*.

<sup>108</sup> ANTUNES VARELA (2008), 638.

<sup>109</sup> ANTUNES VARELA (2008), 639 e ss..

comissão poderá ter carácter permanente ou duradouro, ou por outro lado, ser transitória ou ocasional, refere. Não obstante o acima exposto – entende - deverá verificar-se também, a título de segundo requisito, a *prática de ato ilícito no exercício da função* que lhe foi confiada, sendo de afastar deste âmbito atos que apenas têm um nexos temporal ou local com a comissão. Por último, merece a nossa atenção o requisito da *responsabilidade do comissário*, querendo isto dizer que o comitente só responderá no caso de se verificar culpa do comissário, ainda que meramente presuntiva. Nas palavras de ANTUNES VARELA<sup>110</sup>, *quando houver responsabilidade objetiva do comitente, haverá sempre responsabilidade solidária do comissário, devendo a repartição do montante da indemnização, nas relações internas entre comitente e comissário, operar-se nos termos do artigo 497.º*. A relação entre o administrador e os seus auxiliares poderá encontrar um paralelo na responsabilidade do comitente.

### 5.2.2. Ou responsabilidade contratual disfarçada?

Curiosa é a opinião de MENEZES LEITÃO que vem criticar o facto de a responsabilidade solidária com os auxiliares se basear numa *presunção de culpa*<sup>111</sup>, quando, no seu entender, deveria estar em causa uma responsabilidade objetiva nos termos do art. 800.º do CC. - *que admite a demonstração da relevância negativa da causa virtual*<sup>112- 113-114</sup>.

---

<sup>110</sup> ANTUNES VARELA (2008), 644-645.

<sup>111</sup> Esta presunção de culpa tende a confinar-se, segundo CARNEIRO DA FRADA (2011), 81, à mera censurabilidade pessoal do devedor, i.e. se a falta de cumprimento carece sempre de ser positivamente demonstrada pelo credor lesado, esta exigência traduz-se aqui, em termos práticos, na demonstração da ilicitude da conduta do devedor.

<sup>112</sup> MENEZES LEITÃO, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas* (2013), 82.

<sup>113</sup> A relevância negativa da causa virtual *não pressupõe a exclusividade do facto condicionante do dano, nem exige que a causalidade tenha de ser direta e imediata, pelo que admite: não só a ocorrência de outros factos condicionantes, contemporâneos ou não; como ainda a causalidade indireta, bastando que o facto condicionante desencadeie outro que diretamente suscite o dano, vide acórdão do STJ, de 7-04-05 (FERREIRA GIRÃO).*

<sup>114</sup> Nesta modalidade, *o facto-condição só não deve ser considerado causa adequada do dano quando se mostre, pela sua natureza, de todo inadequado e o haja produzido apenas por ocorrência de circunstâncias anómalas ou excepcionais*. Também PEDRO ROMANO MARTINEZ (2011), 131 e 132, ensina que *a causa virtual teria produzido o dano em momento posterior se o prejuízo não tivesse ocorrido por força da primeira ação (causa real)*. Por sua vez, verifica-se a relevância negativa da causa virtual quando *aquele que pratica um facto danoso (causa real) deixa de responder por ele sempre que se possa concluir que o dano, mesmo assim, se teria produzido em consequência de outro facto (causa virtual)*.

Entendemos ser pertinente explorar a possibilidade de aplicar a responsabilidade contratual<sup>115</sup>, suscitada por MENEZES LEITÃO, em sede de interpretação do artigo 59.º n.º3. Como ensina VICTÓRIA ROCHA<sup>116</sup>, *o artigo 800.º consagra o princípio geralmente reconhecido nos direitos modernos da responsabilidade do devedor perante o credor pelos atos das pessoas que utilize no cumprimento da obrigação como se tais atos fossem praticados pelo próprio devedor*. Sendo no nosso caso, o devedor, o administrador, entendemos que este responde independentemente de culpa sua *in eligendo, in vigilando ou in instruendo*. De acordo com a Autora, o credor quer ver os seus interesses satisfeitos, mas a ele nada importa que o cumprimento da obrigação ocorra pelo devedor ou mediante algum dos seus auxiliares, sendo que a pessoa em quem ele confia é no devedor (administrador). Não podendo o credor exercer direito de ação contra os auxiliares do devedor, natural é que aquele possa confiar na responsabilidade do seu devedor mesmo quando este não tenha culpa, explica a Autora. Assim, para que se possa aplicar o artigo 800.º do CC. devem verificar-se quatro requisitos cumulativos: (i) existência de uma obrigação; (ii) relação entre o devedor e o terceiro utilizado no cumprimento; (iii) atuação do terceiro no cumprimento da obrigação; (iv) atividade do auxiliar. O primeiro requisito está relacionado com a responsabilidade contratual que, por norma, pressupõe uma relação obrigacional específica credor/devedor por contrapartida à responsabilidade do art. 500.º que é extra contratual. Em segundo lugar, para que haja relação entre o devedor e o terceiro é apenas necessário que o auxiliar, com a vontade do devedor, seja utilizado para o cumprimento da obrigação. O tipo de relação que se estabelece entre o devedor e o seu auxiliar<sup>117</sup> pode levar a dúvidas de interpretação sobre o que significa a *vontade do devedor*, isto é, *a atuação de um terceiro que tenha como suporte a vontade do devedor, e não a que tenha sido desenvolvida espontaneamente pelo auxiliar ou desencadeada pelo credor à revelia do obrigado*<sup>118</sup>. Relativamente ao

---

<sup>115</sup> Como refere PINHEIRO TORRES (2011), 174 e 175, *existe por hipótese, uma obrigação nascida de contrato ou negócio jurídico unilateral (...) há, numa palavra, uma relação obrigacional preexistente. O devedor deixa de cumprir, desrespeitando o vínculo que o adstringia e com isso causando prejuízos ao credor*.

<sup>116</sup> VICTÓRIA ROCHA (1989), 78-79.

<sup>117</sup> De acordo com a Autora, diferentemente da responsabilidade do 500.º, não é exigível qualquer relação de comissão, podendo o auxiliar, por um lado, sujeitar-se às regras do devedor mas, por outro, ser também um terceiro independente. Não podemos negar que assim será indiscutivelmente no caso do administrador e seus auxiliares, pelo que esta questão nos levanta algumas dúvidas.

<sup>118</sup> VICTÓRIA ROCHA (1989), 85.

terceiro requisito<sup>119</sup>, a Autora faz uma salvaguarda no que respeita à comparação com o art. 500.º n.º 2, uma vez que este, *circunscreve a atuação do comissário constitutiva de responsabilidade do comitente aos atos praticados no exercício da função que lhe foi confiada*, ao passo que o art. 800.º assim não dispõe. Refere a Autora, que o importante é *estabelecer uma relação de causalidade adequada entre a violação do dever de proteção, lealdade, guarda, e a obrigação*. Por último, a atividade do auxiliar, deve assentar na *diligência e aptidões exigíveis ao devedor*, sendo que, *se o auxiliar não possuir as qualidades necessárias para a atividade que exerce, haverá na maioria dos casos, culpa in eligendo por parte do devedor*.<sup>120</sup> Podemos entender que o art. 800.º n.º1 exige a culpa do auxiliar. Face ao exposto, não nos parece de todo descabido enquadrar a situação da responsabilidade dos auxiliares do administrador neste artigo, pelo que como vimos os requisitos se encontram cumpridos.

Ainda a propósito da redação do n.º 3, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>121</sup> configuram a hipótese de *afastar a responsabilidade do administrador da insolvência nos casos em que este tenha agido ao abrigo de autorização competente obtida pelo próprio administrador*.

CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA levantam a este propósito uma questão muito peculiar relacionada com a equiparação da responsabilidade dos auxiliares inculcada ao administrador da insolvência à responsabilidade do administrador substabelecido. Com efeito, o artigo 55.º n.º 2, permite que o administrador da insolvência substabeleça os seus poderes num administrador que tenha o seu nome previsto nas listas oficiais. De acordo com os mesmos Autores, não faria sentido afastar a responsabilidade do administrador da insolvência nestes casos, até porque o substabelecimento conforme previsto no código *configura ainda uma forma de recurso a um coadjutor do administrador da insolvência, cabendo, sem dificuldade, na noção ampla de auxiliar*. Concordamos com a opinião dos referidos Autores, na medida em que o administrador que substabelece os seus poderes num terceiro, deverá arcar com a responsabilidade das atos praticados por esse substabelecido, uma vez que lhe confiou as suas funções e ainda porque sobre ele impende um dever de controlo, a fim de evitar *culpa in vigilando*.

---

<sup>119</sup> Importante é mencionar que para a delegação num auxiliar das funções necessárias, deve verificar-se uma relação de confiança entre o devedor e o credor, explica VICTÓRIA ROCHA (1989), 96.

<sup>120</sup> VICTÓRIA ROCHA (1989), 97.

<sup>121</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 362.

Conforme referido, anteriormente, a lei espanhola prevê um ónus da prova que não encontramos na lei portuguesa. No entanto, relativamente à responsabilidade solidária do administrador com os seus auxiliares ou técnicos pelos danos causados por actos ou omissões destes, encontramos uma presunção de culpa, nomeadamente quando a lei dispõe que *responde solidariamente (...), salvo se provar que não houve culpa da sua parte ou que, mesmo com a diligência devida, se não teriam evitado os danos*. A propósito da lei espanhola<sup>122</sup>, verificamos que também o artigo 36 da Ley Concursal, no seu número 3, dispõe que os *administradores serán responsables de la actuación de sus auxiliares delegados y responderán solidariamente con aquéllos, conforme al esquema anterior*. No fundo, este número 3 corresponde ao número 3 do artigo 59.º que prevê igualmente uma inversão do ónus da prova. Como refere JUAN VERDUGO GARCÍA, encontramos-nos perante uma situação de *culpa in eligendo*, merecedora de sanção.

### 5.3. Responsabilidade fiscal

Ao administrador<sup>123</sup> incumbe o dever de prestar contas *dentro dos 10 dias subsequentes à cessação das suas funções, qualquer que seja a sua razão, podendo o prazo ser prorrogado por despacho judicial* (62.º n.º1), bem como pode o juiz, por sua livre iniciativa ou a pedido da comissão ou da assembleia de credores, em qualquer altura do processo, determinar extraordinariamente a prestação de contas pelo administrador, fixando um prazo, nunca inferior a 15 dias (62.º n.º 2). Caso o administrador não preste contas no prazo a que esteja obrigado, o juiz tomará as diligências adequadas, encarregando pessoa idónea da apresentação de contas e decidindo de acordo com os critérios da equidade, depois de ouvida a comissão de credores, sem prejuízo da responsabilidade civil e do procedimento criminal que caibam contra o administrador (63.º). Ora, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>124</sup>, entendem que esta responsabilização civil do administrador se reflete num incumprimento de um dever funcional sujeito ao mesmo tratamento das situações previstas no artigo 59.º, enquanto que a responsabilidade criminal, se refere

---

<sup>122</sup> FERNÁNDEZ DE LA GANDARA/ SÁNCHEZ ÁLVAREZ (2004), 475.

<sup>123</sup> A proposta de Lei 39/XIII traduz as alterações introduzidas com a reforma de 2012, salientando a necessidade de afastar algumas dúvidas que têm surgido no âmbito da responsabilização dos administradores, daí que sejam explicitadas as regras de responsabilidade pela prestação de contas do devedor insolvente que disponha de contabilidade organizada (65.º e 82.º).

<sup>124</sup> CARVALHO FERNANDES /LABAREDA (2013), 377.

a situações em que se verifica a desobediência à notificação para prestação forçada ou crimes que o administrador tenha cometido no exercício das suas funções e que não se reconduzam especificamente à falta de prestação de contas.

O administrador pode ser também responsabilizado em sede de obrigações declarativas e fiscais do insolvente. O devedor e os seus representantes legais estão obrigados a elaborar e depositar contas anuais (65.º), mantendo-se esta obrigação após a declaração de insolvência e até ao encerramento da atividade, explica LUÍS M. MARTINS<sup>125</sup>. Acrescenta o Autor, que com a declaração de insolvência, os órgãos sociais do devedor permanecem em funções, cabendo a elaboração e apresentação de contas ao devedor. Apenas no caso de não se verificar a deliberação do encerramento, i.e., no caso em que se mantenha a atividade aberta, a responsabilidade será transferida para a esfera do administrador da insolvência, passando a dispor de poderes de disposição e administração, exceto se o devedor mantiver a sua administração nos termos dos artigos 36.º n.º 1 al. e), 223.º, 224.º e 226.º.<sup>126</sup> Estas obrigações declarativas impendem sobre *o insolvente e os seus representantes fiscais que irão responder pelo incumprimento das obrigações fiscais, caso estas não se encontrem conforme à lei*. O tipo de contas a ser prestadas, explica LUÍS MARTINS, decorre da obrigação elencada no Código das Sociedades Comerciais (doravante CSC), nos artigos 65.º e 65.º-A. O CSC, que prevê que as sociedades comerciais estão obrigadas a apresentar contas anuais dos respetivos exercícios, relativos a cada ano civil, sendo o prazo legal para a apresentação das mesmas de três meses após o término do ano correspondente<sup>127-128</sup>. Contudo, e como bem dispõe o n.º 3 do artigo 65.º do CIRE, no momento da deliberação de encerramento da atividade do estabelecimento, nos termos do n.º2 do artigo 156.º do CIRE, *extinguem-se necessariamente todas as obrigações declarativas e fiscais, o que deve ser comunicado oficiosamente pelo tribunal à administração fiscal para efeitos de*

---

<sup>125</sup> MARTINS (2013), 237.

<sup>126</sup> MARTINS (2013), 237.

<sup>127</sup> De acordo com MARTINS (2013), 235, *após a aprovação, o relatório e os demais documentos de prestação e apresentação as contas devem ser depositadas na Conservatória do Registo Comercial competente (arts. 70.º n.º2 do CSC E 3.º al. n) e 42.º CRC). Com o DL n.º8/2007, de 17-01, o depósito das contas passou a ser feito de forma eletrónica. A não elaboração de contas e seu depósito nos prazos legais poderá fazer funcionar a presunção do art. 186.º, n.º3 al. b) do CIRE (desde que esse incumprimento seja praticado de forma global).*

<sup>128</sup> Veja-se a propósito do exercício fiscal das empresas, RUI DUARTE MORAIS (2009), 46, que faz especial referência aos casos em que este terá necessariamente menor duração, nomeadamente nos anos em que a empresa iniciou ou cessou a atividade bem como noutras situações em que o exercício tem diferente duração, por exemplo, por se encontrarem em liquidação nos termos dos artigos 8.º do CIRC e 156.º e ss. CIRE.

*cessação de atividade* (65.º n.º 3). Caso não se verifique este momento, *as obrigações fiscais passam a ser da responsabilidade daquele a quem a administração do insolvente tenha sido cometida e enquanto esta durar* (65.º n.º4). Por outro lado, *as eventuais responsabilidades fiscais que possam constituir-se entre a declaração de insolvência e a deliberação do encerramento da atividade são da responsabilidade daquele a quem tiver sido conferida a administração da insolvência* (65.º n.º5).

### **5.3.1. A controvérsia introduzida pela lei 16/2012**

Como explicam CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA<sup>129</sup>, na redação anterior ao atual CIRE, a interpretação do artigo 65.º, na altura composto apenas pelo seu n.º1, passava por atribuir o dever de elaborar e depositar contas à pessoa que, após a declaração de insolvência, estivesse encarregada da administração da massa. Com efeito, se a administração coubesse ao próprio devedor, também este dever a ele caberia, caso de pessoa singular se tratasse, ou seria adjudicado aos órgãos normais da insolvência, caso se tratasse de pessoa coletiva; por outro lado, se a administração caísse na esfera do administrador, então o respetivo dever seria seu. Como entendem os Autores, as obrigações declarativas devem ser satisfeitas com referência à data de decisão de liquidação em processo de insolvência, i.e., à data da prolação da sentença. Bem assim, entendem os mesmos, que as obrigações fiscais do insolvente e dos seus representantes legais a considerar se mantêm na esfera destes, respondendo pelo seu incumprimento, considerando-se até ao momento da declaração de insolvência.

Num segundo momento, referem, deverá considerar-se que as responsabilidades fiscais e a responsabilidade de prestar contas, após a declaração de insolvência e até à deliberação de encerramento do estabelecimento, caberá à entidade responsável pela administração da massa, podendo, como antes referido, ser esta administração confiada ao insolvente ou ao administrador (81.º n.º1). Por fim, após a deliberação de encerramento do estabelecimento<sup>130</sup>, consagrada no preceito do artigo 156.º n.º2, considerar-se-ão extintas todas as obrigações fiscais e declarativas do

---

<sup>129</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 381.

<sup>130</sup> Segundo CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, deve ser interpretada a expressão *deliberação de encerramento de atividade* quando, de facto, se verifique cessação de todos os estabelecimentos que existam na esfera do devedor, sendo que nessa situação, cessará também qualquer administração concedida ao devedor que passará a caber ao administrador da insolvência, nos termos do artigo 228.º.

devedor, devendo o tribunal comunicar este facto à Administração Fiscal, evitando que, deste modo, se gerem divergências.

Refira-se ainda, que de acordo com o artigo 156.º n.º 2, *a assembleia de credores de apreciação do relatório delibera sobre o encerramento ou manutenção em atividade do estabelecimento ou estabelecimentos compreendidos na massa insolvente*. Mas e se assembleia não tiver sido convocada? Entendem os Autores<sup>131</sup>, que a redação do artigo 36.º n.º1 al. n), abre a possibilidade de existirem situações de um estabelecimento de um acervo da massa insolvente e não ter sido convocada assembleia de credores, prescindindo o juiz da sua realização e decidindo ele fundamentadamente. Consideram os Autores que nestes casos, ou o estabelecimento se mantém em funcionamento e as obrigações fiscais passam a ser da responsabilidade daquele a quem a administração do insolvente tenha sido cometida e enquanto esta durar, ou, ocorre o encerramento do estabelecimento nos termos do artigo 157.º e, por analogia, extinguem-se todas as obrigações declarativas e fiscais.

RENATA SILVA ALVES<sup>132</sup>, advogada, entende que a lei 16/2012 veio inovar em matéria de responsabilidade dos administradores e obrigação de prestar contas, embora não tenha vindo clarificar a relação conturbada já há muito notada entre o administrador e a Administração Fiscal. Conforme explica, *o CIRE define um dever geral de informação e de prestação de contas anuais nos termos legalmente obrigatórios para o devedor, subsistindo este dever legal na esfera do insolvente e dos seus representantes legais, que se mantém obrigados a cumprir as obrigações fiscais, respondendo pelo incumprimento*. Como vimos anteriormente, com o encerramento da atividade as obrigações fiscais cessam, mas caso a atividade se mantenha, o cumprimento destas obrigações recairá na esfera da pessoa responsável pela administração do insolvente, que regra geral é o administrador, como refere a advogada. Ainda neste contexto, salienta que, *as responsabilidades fiscais, constituídas entre a sentença de declaração de insolvência e a data da assembleia em que é decretado o encerramento, são do administrador da insolvência, se lhe for confiada a administração da insolvente*.

O problema coloca-se relativamente à aplicação das normas do CSC, uma vez que o fecho de contas se faz por referência a um período, que poderá corresponder a um ano civil exato ou não, consoante os usos da empresa. Como afirma a Autora,

---

<sup>131</sup> CARVALHO FERNANDES/LABAREDA (2013), 382.

<sup>132</sup> SILVA ALVES (2012).

estando os administradores obrigados a prestar contas nos três meses seguintes ao fim do exercício, verificam-se muitas vezes problemas de compatibilização com as funções do administrador. É que, de facto, o administrador apenas poderá ser responsabilizado a partir do momento da sua nomeação, sendo este o grande marco do início das suas funções naquela empresa. Ora, como explica RENATA SILVA ALVES, isto leva a crer que o administrador vai ser responsabilizado apenas após a sua nomeação, isto é, por parte do exercício. Mas, como tal não faria sentido, poder-se-ia pensar, nas palavras da advogada, que a obrigação do administrador retroagiria à data do início do exercício. Ora, somos da opinião da Autora, que, como nós, vê tal situação como descabida e impensável. Não se poderá pois responsabilizar o administrador da insolvência por atos e situações que se tenham verificado no passado, quando ele ainda nem sequer idealizava ser administrador. Verifica-se pois uma lacuna do legislador nesta matéria.

#### **5.3.1.1. A circular 1/2010**

A Administração Fiscal Portuguesa pronunciou-se a este respeito através da circular 1/2010, entendendo que *a declaração de insolvência é causa imediata de dissolução da sociedade, entrando esta (...) em fase de liquidação, pelo que, a dissolução da sociedade não implica a sua concomitante extinção (a qual só se verificará quando do registo do encerramento da liquidação, de acordo com o disposto no artigo 160.º do CSC, verificando-se de igual modo, a necessidade de exercer os direitos e de cumprir as obrigações que, nos vários domínios, subsistem durante a fase de liquidação. A sociedade em liquidação mantém a personalidade jurídica e, salvo quando outra coisa resulte das disposições subsequentes ou da modalidade da liquidação, continuam a ser-lhe aplicáveis, com as necessárias adaptações, as disposições que regem as sociedades não dissolvidas. Quer isto dizer que mesmo a Administração Fiscal sustenta que não obstante a sociedade se encontrar insolvente subsistirão as obrigações que lhe são inerentes, nomeadamente, por esta ainda ter personalidade jurídica. Refere o mesmo ofício que a personalidade jurídica do insolvente, tal como definida no artigo 15.º da Lei Geral Tributária, não é afetada pela declaração de insolvência, porquanto, inerente ao respetivo processo de liquidação, está a realização de operações abrangidas pelo campo de incidência do*

*Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (IRC) e do Imposto sobre o Valor Acrescentado (IVA).*

Para além do cumprimento das obrigações em sede dos impostos aqui referidos, a pessoa coletiva em situação de insolvência deverá ainda apresentar nos termos do n.º5 do artigo 118.º do CIRC, uma declaração com as alterações verificadas, aditando-se, nomeadamente, à designação social *sociedade em liquidação* ou, simplesmente, *em liquidação*, conforme o disposto no n.º 3 do artigo 146.º CSC. Ora, não podemos ignorar que a circular de que temos vindo a falar não teve em consideração as alterações introduzidas ao CIRE em 2012, nomeadamente, a nova redação do artigo 65.º n.º 3. A este propósito indignam-se alguns Autores como ALEXANDRA DIAS TEIXEIRA<sup>133</sup> ou PEDRO MIGUEL MARCELINO<sup>134</sup>, quando se vêm confrontados com a articulação da legislação falimentar e a legislação tributária.

De acordo com ALEXANDRA DIAS TEIXEIRA, a relação com a Administração Tributária tem-se revelado algo tumultuosa, não se verificando uma uniformização legal e prática com o CIRE, nem fazendo esta qualquer distinção na aplicação das obrigações fiscais aos diversos momentos e fases do processo de insolvência. A falta de coordenação legislativa, segundo a Autora, tem origem, desde logo, na definição do conceito *massa insolvente* do CIRE, que não discrimina nem tipifica ao pormenor o seu significado. ALEXANDRA DIAS TEIXEIRA, questiona-se até que ponto a massa insolvente terá personalidade jurídica, pois consequentemente poderá ou não ter personalidade tributária. Esta matéria *pantanosa*, como lhe chama, deverá ser clarificada o quanto antes para evitar divergências com o Fisco Português.

De acordo com o disposto no artigo 2.º n.º 1 al. b) do Código do IRC, *são sujeitos passivos de IRC, as entidades desprovidas de personalidade jurídica, com sede ou direção efetiva em território português, cujos rendimentos não sejam tributáveis em imposto sobre o rendimento das pessoas singulares (IRS) ou em IRC diretamente na titularidade de pessoas singulares ou coletivas*. O problema que aqui se coloca, é que a Administração Tributária entende que são aplicáveis às sociedades insolventes em fase de liquidação, as mesmas regras de liquidação das sociedades comerciais. Assim, segundo a Autora, embora o artigo 65.º n.º 3 preveja que a deliberação de encerramento faz extinguir todas as obrigações declarativas e fiscais e consequentemente exija uma comunicação do tribunal à Administração Tributária,

<sup>133</sup> TEIXEIRA (2013), <http://www.justicativ.com/index.php?p=3836>.

<sup>134</sup> MARCELINO (2013), <http://www.justicativ.com/index.php?p=3834>.

querendo isto dizer que a sociedade insolvente já em fase de liquidação deixa de ter de cumprir as obrigações fiscais, a Administração Tributária continua a *agarrar-se* à velha circular desatualizada não discriminando entre estabelecimento encerrado e sociedade extinta. Como refere a Autora, o encerramento da atividade não significa que o estabelecimento esteja extinto, mas muito pelo contrário. Efetivamente, poderá dar-se o caso do estabelecimento se encerrar mas não se extinguir a sociedade, pois esta apenas ocorrerá no momento do encerramento da liquidação. Questiona-se ALEXANDRA DIAS TEIXEIRA, como são cumpridas as obrigações fiscais neste caso?

Muito pertinentes são também as questões levantadas a este propósito por PEDRO MIGUEL MARCELINO<sup>135</sup> que se indigna perante as graves contradições expostas na lei. Entende que vivemos uma legislação confusa, fruto das dificuldades de interpretação e conjugação dos códigos legais bem como da articulação da legislação fiscal com a legislação falimentar. Há que tratar de forma diferente, aquilo que é diferente, sugere o Autor, discriminando a existência de quatro situações-tipo para as quais a Administração Fiscal Portuguesa apresenta igual solução: (i) a *situação de insolvência de carácter limitado* pautada pela ausência de liquidação e ausência de atividade económica, não existindo sequer sujeito passivo, mesmo antes do encerramento do estabelecimento; (ii) a *liquidação da massa com a venda do património ou estabelecimento*, onde, de igual modo, só existe venda de bens para pagar aos credores, não se verificando existência de atividade económica; (iii) a situação do *plano de insolvência* com vista à recuperação de parte da atividade, ou seja estamos perante uma atividade que se mantém aberta, que gera rendimentos e, conseqüentemente, obrigação declarativa por parte dos sujeitos passivos; (iv) e, por fim, a situação de *manutenção da atividade com negociação dos credores*, ocorrendo aqui uma situação semelhante à elencada em (iii), verificando-se a existência de uma atividade económica, estando os proveitos dessa mesma entidade, sujeitos a tributação. Indigna-se o Autor, em nossa opinião, com razão, quando salienta que a Administração Fiscal trata as quatro situações descritas como realidades idênticas, não analisando a questão com profundidade nem tão pouco se questionando como fica a massa insolvente a nível tributário, naqueles casos em que, como vimos nem sequer existiria lugar a tributação.

---

<sup>135</sup> MARCELINO (2013), <http://www.justicativ.com/index.php?p=3834>.

PEDRO MIGUEL MARCELINO discorre ainda sobre a alteração legislativa introduzida pelo artigo 65.º n.º 3 que na sua opinião veio resolver muito pouco. Em palavras latas, diz que o artigo determina que com o encerramento do estabelecimento não há obrigação de pagar imposto, mas e se não temos um estabelecimento mas sim um conjunto de ativos que são vendidos? E se temos uma massa insolvente com bens mas sem estabelecimento com uma atividade económica? Não devemos sujeitá-la a tributação? Estas e outras questões são levantadas pelo Autor no âmbito do encontro destas duas grandes áreas do Direito. Não podemos ignorar, que as lacunas existem e que o legislador, negligentemente ou não, não as colmatou.

Também o Direito Alemão<sup>136</sup> faz referência a esta responsabilidade fiscal (*Steuerrechtliche Haftung*), entendendo o legislador que o administrador tem o dever de cumprir as obrigações fiscais do devedor e quando tais obrigações não venham a ser cumpridas ou sejam lesadas pelo próprio, deverá este responder nos termos do §60.

## 6. Conclusão

Ao longo deste trabalho foram abordadas diversas temáticas que se reconduziam ou interligavam com as responsabilidades que impendem sobre o administrador da insolvência. Analisámos a responsabilidade que este tem perante os credores da massa insolvente e os credores da insolvência, responsabilidade essa que remete para a responsabilidade civil extracontratual, uma vez que exige o cumprimento dos seus requisitos, e debruçámo-nos sobre a responsabilidade fiscal face à situação de insolvência do devedor e a tempestividade no cumprimento das suas obrigações declarativas e fiscais. MAFALDA MIRANDA BARBOSA<sup>137</sup> refere até que *hodiernamente, o ser humano deixou de ser visto como um indivíduo para passar a ser entendido como pessoa, isto é, um ser autónomo e simultaneamente responsável. A liberdade deixa de ser entendida em sentido negativo, para ser encarada em sentido positivo, O que significa que o sujeito passivo pode atuar dentro da sua esfera jurídica e ainda assim ser responsável pelos danos que possam ocorrer, ao mesmo tempo que pode ter que garantir, pela assunção de determinados deveres, que outros não se consumam. Mas será que esta tarefa se revela fácil para o ser humano? Será*

---

<sup>136</sup> Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung (2001-2003), 79-81.

<sup>137</sup> BARBOSA (2006), 403.

que este não se deixa desviar por interesses maiores? O que o motiva a agir conforme os seus deveres?

Já dizia KANT, *age de maneira tal que a máxima de tua ação sempre possa valer como princípio de uma lei universal*. Tal como entendia o filósofo, os princípios gerais da ação humana deverão basear-se na razão e no bom senso. No fundo, é este imperativo categórico que rege a atividade do administrador da insolvência no seu dia-a-dia. Não podemos descurar que a natureza humana por vezes leva a desvios movidos pela emoção e pelo interesse material que daí possa advir, mas foi dever do legislador tutelar a confiança dos credores implementando o regime da responsabilização civil. Como nos diz CARNEIRO DA FRADA<sup>138</sup>, *o problema da confiança apresenta-se (...) delicado. Por um lado, é intuitiva uma profunda assimilação da confiança com a própria realidade jurídica, visível sobretudo nas formas de relacionamento mais simples e nos microssistemas mais elementares: a confiança recíproca dos sujeitos impregna de tal forma certas atuações que a desconfiança se apresenta, no mínimo, suspeita, e a quebra de expectativas tende a ser valorada como violação ou rutura do direito próprio destas relações humanas*. Não podemos ignorar que no administrador é depositado um enorme voto de confiança. Mas não podem os credores correr o risco de ver as suas expectativas frustradas, de ver o seu interesse lesado mais uma vez. Entendemos que aqui se funde o regime da responsabilidade do administrador, numa pedagogia do legislador, implementando-se um regime apertado de fiscalização e responsabilização deste órgão. A nosso ver, o regime não é de todo descabido, embora se nos assemelhe a um regime controlador e severo. No entanto, entendemos as razões por detrás. Levanta-se a questão *quis custodiet ipsos custodes*<sup>139</sup>? Não estamos certos que as medidas de fiscalização introduzidas pelo legislador, a título de responsabilidade disciplinar, civil e até penal, foram implementadas e, efetivamente, têm vindo a ser aplicadas. Contudo, não encontramos jurisprudência vasta em matéria de responsabilidade do administrador da insolvência.

Será que os próprios administradores respeitam impreterivelmente a lei, temendo as suas consequências ou, pelo contrário, não o fazem mas as fraudes cometidas no seio da sua atividade permanecem ocultas?

---

<sup>138</sup> CARNEIRO DA FRADA (2004), 18.

<sup>139</sup> Expressão latina que significa *Quem fiscaliza os próprios fiscalizadores?*

## BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de - *Direito das Obrigações*. 12ª ed. reimpressão. Coimbra: Almedina, 2013.

ANTUNES VARELA, João de Matos – *Das Obrigações em Geral – Vol I*. 10ª ed. Reimpressão. Coimbra: Almedina, 2008.

BARBOSA, Mafalda Miranda – *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?* Coimbra: G.C. – Gráfica de Coimbra, 2006.

BOCK, Reinhard – *Einführung in das Insolvenzrecht. 3. Neu bearbeitete Auflage*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002.

BRANDÃO PROENÇA, José Carlos – *Direito das Obrigações. Relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino da disciplina*. Reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

CARNEIRO DA FRADA, Manuel A. – *A responsabilidade dos Administradores na Insolvência*. Lisboa: Separata da Revista da Ordem dos Advogados Ano 66 II, 2006.

CARNEIRO DA FRADA, Manuel A. – *O Programa e Conteúdo de “Responsabilidade Civil” - o método do caso*. Coimbra: G.C. – Gráfica de Coimbra, 2011.

CARNEIRO DA FRADA, Manuel A. – *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*. Coimbra: G.C. – Gráfica de Coimbra, 2004.

CARVALHO FERNANDES, Luís A./ LABAREDA, João – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*. 2ª ed. Lisboa: Quid Juris - Sociedade Editora, 2013.

CARVALHO FERNANDES, Luís A./ LABAREDA, João – *Colectânea de Estudos sobre a Insolvência*. Lisboa: Quid Juris - Sociedade Editora, 2009.

CASTRO MENDES, João de – *Teoria geral do Direito Civil*. Volume III. AAFDL, 1979.

DELLINGER/OBERHAMMER – *Insolvenzrecht*. Viena: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2004.

ENGRÁCIA ANTUNES, José – *Direito das Sociedades*. 4ª ed. Porto, 2013.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário – *Manual de Direito da Insolvência*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2013.

FERNÁNDEZ DE LA GANDARA, Luis/ SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel Maria (coords.) – *Comentarios a la Ley Concursal*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas e Sociales, 2004.

FÖRSTE, Ulrich – *Insolvenzrecht*. 3. Überarbeitete und erweiterte Auflage. München: Verlag C.H. Beck München, 2006.

LEAL AMADO, João – *Contrato de Trabalho*. 2ª ed. Coimbra: Wolters Kluwer Portugal, 2014.

LÜKE, Wolfgang – *Persönliche Haftung des Verwalters in der Insolvenz*. 4ª ed. Köln: RWS Kommunikationsforum GmbH, 2011.

MARTINS, Luís – *Processo de insolvência*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2013.

MENEZES CORDEIRO, António – *Introdução ao Direito da Insolvência*, in “O Direito”, 137, III, 2005.

MENEZES LEITÃO – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*. Coimbra: Almedina, 2013.

MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de – *Direito da Insolvência*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2013.

MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de – *Direito das Obrigações – Vol. I*. 9ª ed. Coimbra: G.C. – Gráfica de Coimbra, 2013.

MONTEIRO FERNANDES, António – *Direito do Trabalho*. 16ª ed. Coimbra: Almedina, 2012.

MORAIS, Rui Duarte – *Apontamentos ao IRC*. Reimpressão. Coimbra: G.C. – Gráfica de Coimbra, 2009.

MOTA PINTO, Carlos Alberto da – *Teoria Geral do Direito Civil*. Reimpressão da 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

*Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung – Band 1*. 2ª ed. S.l.: Munique, 2001-2003.

NETO, Abílio – *Código Civil anotado*. 18ª ed. revista e atualizada. Ediforum, 2013.

PINHEIRO TORRES, António Maria - *Noções fundamentais de Direitos das Obrigações*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

PLMJ – Sociedade de advogados – *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

REIS SILVA, Fátima – *Processo de Insolvência: Os Órgãos de Insolvência e o Plano de Insolvência*, in “Revista CEJ”, 2.º semestre 2010, n.º 14.

RIBEIRO, Maria de Fátima – *A Tutela dos Credores da Sociedade por Quotas e a “Desconsideração da Personalidade Jurídica”*. Coimbra: Almedina, 2012.

ROCHA, Maria Victória – *A Imputação objectiva na Responsabilidade Contratual. Algumas considerações*, in “Revista de Direito e Economia”, Ano XV, 1989.

ROMANO MARTINEZ, Pedro – *Direito das Obrigações*. 3ª ed. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2011.

SERRA, Catarina – *I Congresso de Direito da Insolvência*. Reimpressão. Coimbra: Almedina, 2014.

SERRA, Catarina – *O Regime Português da Insolvência*. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2012.

SILVA VIEIRA, Nuno da Costa – *Insolvência e Processo de Revitalização*. 2ª ed. Lisboa: Quid Juris – Sociedade Editora, 2012.

SOUSA MACEDO, Pedro de – *Manual de Direito das Falências – Vol. I*. Coimbra: Almedina, 1964.

YANES YANES, Pedro – *La Administración Concursal – Derecho Concursal Estudio Sistemático de la Ley 22/2003 y de la Ley 8/2003 para la Reforma Concursal*. Editorial Dilex, 2006.

#### FONTE COMPUTORIZADA

##### INTERNET

*www.dgsi.com*

ALVES, Renata Silva – O novo CIRE e os Administradores da Insolvência: Aspectos Fiscais.

*http://www.abreuadvogados.com/xms/files/05\_Comunicacao/Artigos\_na\_Imprensa/O\_NOVO\_CIRE\_E\_OS\_ADMINISTRADORES\_DE\_INSOLVENCIA-ASPECTOS\_FISCAIS\_11-07-2012.pdf*

ANACORETA CORREIA, João/ SOUSA BARBOSA, Carlos – A responsabilidade dos administradores da insolvência.

*http://www.uria.com/documentos/publicaciones/2282/documento/articuloUM.pdf?id=3067*

MARCELINO, Pedro Miguel. <http://www.justicativ.com/index.php?p=3834>

MARTINS, Luís – Administrador da Insolvência “O Maestro”.  
<http://www.insolvencia.pt/artigos/2099-administrador-de-insolvencia-o-maestro.html>

PEREIRA MOUTA, Fátima – Falência.  
<http://www.advogadosinsolvencia.pt/mapa/falencia>

TEIXEIRA, Alexandra Dias. <http://www.justicativ.com/index.php?p=3836>