



Sara Luís Dias

Os processos judiciais e extrajudiciais de recuperação de empresas: Algumas considerações

DOI: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(ne2v1\)2022.ic-06](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(ne2v1)2022.ic-06)

Secção I

Investigação Científica*

* Os artigos presentes nesta secção foram sujeitos a processo de revisão segundo o método *blind peer review*.

Os processos judiciais e extrajudiciais de recuperação de empresas: Algumas considerações

Judicial and extrajudicial proceedings of companies' recovery: Some considerations

Sara Luís DIAS¹

RESUMO: Nos últimos anos, temos verificado uma maior preocupação do legislador português com o reforço das medidas que privilegiam a reestruturação empresarial e a celebração de acordos de pagamento com os credores, tendo sido criados novos mecanismos jurídicos – judiciais e extrajudiciais – que visam facilitar e incentivar a recuperação económica das empresas.

Neste contexto, encontramos atualmente, no nosso ordenamento jurídico, distintos processos que visam a recuperação dos agentes económicos (plano de recuperação na insolvência, o PER², o PEAP³, o RERE⁴ e o PEVE⁵) previstos no CIRE⁶ e noutros diplomas legais, os quais, apesar de apresentarem algumas diferenças na sua tramitação, revelam características e objetivos idênticos.

A dispersão das medidas de recuperação, a sua existência simultânea e as características similares que apresentam têm vindo a gerar alguns problemas de aplicação prática junto das empresas que receiam escolher um meio inadequado para a viabilização dos planos que pretendem celebrar com os credores, os quais, por sua vez, pretendem assegurar que a adoção de medidas de revitalização dos seus devedores não vai “aniquilar” a sua própria permanência no mercado.

Analisaremos quais os principais constrangimentos jurídicos, económicos e sociais destes mecanismos, tanto para as empresas devedoras como para os credores, intentando esclarecer se as medidas atualmente em vigor se revelam aptas para uma efetiva reestruturação dos agentes económicos.

PALAVRAS-CHAVE: Empresas; Recuperação; Pandemia; Insolvência; Credores.

ABSTRACT: In these last years, there has been a huge concern from the Portuguese legislator regarding the strengthening of measures of corporate restructuring and the conclusion of payment agreements with creditors and both new judicial and non-judicial legal mechanisms have been created in order to simplify and promote the economic recovery of companies.

In this context, we currently find, in our legal system, different processes designed to promote the recovery of economic agents (insolvency recovery plan, PER, PEAP, RERE and PEVE) envisaged in CIRE and in other legal instruments, which, despite

¹ Instituto Politécnico do Cávado e do Ave e Universidade Portucalense (sldias@ipca.pt ou sara.dias@upt.pt).

² Processo Especial de Revitalização.

³ Processo Especial para Acordo de Pagamento.

⁴ Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas, aprovado pela Lei n.º 8/2018, de 03 de março.

⁵ Processo Extraordinário de Viabilização de Empresas, criado pela Lei n.º 75/2020, de 27 de novembro.

⁶ Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março.

presenting some differences in their procedure, reveal identical characteristics and objectives.

The dispersion of these recovery measures, their simultaneous existence and their similarities have been creating some problems of practical application among companies that fear choosing an inappropriate mean for the viability of the plans they intend to conclude with creditors, who, on the other hand, want to ensure that the adoption of measures to revitalize their debtors will not "annihilate" their own presence in the market.

In order to clarify whether the measures currently in force are suitable for an effective restructuring of economic agents or not, we will analyze the main legal, economic and social constraints of these recovery mechanisms, both for debtor companies and creditors.

KEYWORDS: Companies; Recovery; Pandemic; Insolvency; Creditors.

NOTA INTRODUTÓRIA

A Lei da insolvência tem sido objeto de inúmeras alterações, oscilando o seu paradigma entre a facilitação do encerramento das empresas e a liquidação do seu património ou a promoção das medidas de recuperação e reestruturação empresarial, em função da situação económica e social vigente.

Nas últimas alterações legislativas, a preocupação do legislador com o reforço das medidas de recuperação acentuou-se, tendo sido criados instrumentos legais – judiciais e extrajudiciais – que permitem ao devedor alcançar um acordo com os credores e reestruturar a sua situação financeira, numa fase pré-insolvencial. Em consequência, temos atualmente diferentes processos de recuperação, aprovados por distintos diplomas, importando analisá-los, perceber os contextos em que tais processos podem ser utilizados e quais os seus constrangimentos e aferir se a sua existência simultânea torna o sistema jurídico mais complexo e menos eficaz.

CAPÍTULO 1. O novo paradigma do processo de insolvência

No âmbito da legislação falimentar, temos assistido, nos últimos anos, a uma torrente de modificações legislativas com o claro intuito de reforçar as medidas que privilegiam a reestruturação empresarial e a celebração de acordos de pagamento com os credores existentes.

O CIRE⁷, na sua versão inicial, destacava-se por ser um regime jurídico voltado para a liquidação, não se encontrando medidas recuperatórias de destaque ou normas que revelassem interesse do legislador em privilegiar a via da reestruturação económica dos devedores, conquanto se fizesse referência à «recuperação de empresas» na própria designação do diploma.

Este paradigma começou a inverter-se com as alterações operadas pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril^{8/9}. Foi alterado o artigo 1.º do CIRE, passando a definir a recuperação com via preferencial para a satisfação dos interesses dos credores. Foram, também, modificadas várias normas relativas ao plano de insolvência, que passou, inclusive, a denominar-se «plano de recuperação», quando utilizado como instrumento de recuperação, tendo sido criado um novo processo: o PER, destinado à recuperação das empresas, numa fase pré-insolvencial¹⁰.

A preocupação com o reforço das medidas recuperatórias acentuou-se ainda mais com a publicação da Recomendação da Comissão, de 12 de março de 2014, *Sobre uma nova abordagem em matéria de falência e de insolvência das empresas*¹¹ a qual, constituindo um passo decisivo na construção de um Direito Europeu de Insolvência no âmbito substantivo¹², veio incentivar a criação de mecanismos que favoreçam a recuperação das empresas viáveis, permitindo a sua reestruturação numa fase precoce, evitando a declaração de insolvência.

⁷ Anteriormente, vigorava o CPREF (*Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência*), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 315/98, de 20 de outubro, que veio unificar o regime da falência e da recuperação de empresas, evitando a dispersão dos seus regimes por diplomas distintos, manifestando a conceção de “falência-saneamento”.

⁸ O “Memorando de Entendimento Sobre as Condicionalidades de Política Económica” assinado pelo Governo português, em 17/05/2011, com *Comissão Europeia*, o *Banco Central Europeu* e o *Fundo Monetário Internacional*, obrigou o Estado a adotar medidas que fomentassem a recuperação económica das empresas viáveis. Neste sentido, o Governo, através Resolução n.º 43/2011, de 25 de outubro, enumera os princípios orientadores da recuperação extrajudicial de devedores e prevê a alteração o CIRE no sentido de facilitar e fomentar a celebração de acordos de reestruturação entre o devedor e os credores. Surge, assim, a presente Lei n.º 16/2012 e as medidas de recuperação nela contidas.

⁹ Conforme se explica na proposta de Lei n.º 39/XII, relativa a esta alteração legislativa: “O principal objectivo prosseguido por esta revisão passa por reorientar o Código da Insolvência e Recuperação de Empresas para a promoção da recuperação, privilegiando-se sempre que possível a manutenção do devedor no giro comercial, relegando-se para segundo plano a liquidação do seu património sempre que se mostre viável a sua recuperação”.

¹⁰ Abordaremos, com maior pormenor, este processo no ponto 2.2.

¹¹ Disponível em https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/3d2_631f9-ab55-11e3-86f9-01aa75ed71a1/language-pt.

¹² No âmbito processual, temos o Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, que entrou em vigor em 26/06/2017.

Posteriormente, foi publicado o Decreto-Lei n.º 26/2015, de 06 de fevereiro, que aprovou várias alterações ao SIREVE¹³ (regulado pelo Decreto-Lei n.º 178/2012, de 03 de agosto), ao CIRE (no âmbito do PER) e ao *Código das Sociedades Comerciais*, no sentido de criar um regime mais favorável à aprovação de planos de recuperação de empresas, ao financiamento de longo prazo das atividades produtivas e à emissão de instrumentos híbridos de capitalização que promovam o investimento nas empresas.

Com o programa *Capitalizar*, criado pela resolução do Conselho de Ministros n.º 42/2016, de 18 de agosto¹⁴, as modificações legislativas destinadas a fomentar a recuperação económica foram-se multiplicando. Destacamos o Decreto-lei n.º 79/2017, de 30 de junho, que aprovou o PEAP, destinado à recuperação pré-insolvencial dos devedores não enquadrados no conceito de «empresa»¹⁵; a Lei n.º 6/2018, de 22 de fevereiro, que aprovou o *Estatuto do Mediador de Recuperação de Empresas*, uma nova figura cuja principal função é assistir a empresa devedora nas negociações que serão levadas a cabo com os credores tendo em vista a celebração de um acordo extrajudicial de reestruturação; a Lei n.º 7/2018, de 02 de março, que aprovou o regime jurídico da conversão de créditos não subordinados em capital social e a Lei n.º 8/2018, de 02 de Março, que aprovou o RERE, regime que revogou o SIREVE e permite que o devedor celebre com os seus credores um acordo extrajudicial de reestruturação¹⁶.

Em face da crise económica e social que se está a instalar por força da pandemia COVID-19, foram entretanto adotadas novas medidas no âmbito insolvencial, ressaltando-se a Lei n.º 75/2020, de 27 de novembro (em vigor até ao final do ano de 2021), que veio facilitar e incentivar o recurso aos processos de recuperação, tendo prorrogado os prazos para a conclusão das negociações no plano de recuperação e facilitado o acesso das empresas em situação de insolvência atual ao RERE e criou um novo processo de recuperação, o PEVE destinado às empresas que se encontrem em situação

¹³ *Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial*.

¹⁴ Este programa visou fomentar a capitalização de empresas e reduzir o seu endividamento, impulsionando a sua reorganização e reestruturação e a dinamização do mercado financeiro.

¹⁵ Desenvolveremos as características deste processo no ponto 2.3.

¹⁶ Analisaremos este regime adiante, no ponto 2.4.

económica difícil, insolvência atual ou iminente, provocada pela crise económica decorrente da pandemia da doença COVID-19.

Deste modo, temos atualmente uma legislação de insolvência que, embora centrada sempre no interesse primordial de satisfação dos credores, passou a prever a recuperação económica dos devedores como mecanismo preferencial para lograr este fim, proliferando – de modo algo confuso e disperso – os mecanismos de reestruturação e revitalização das empresas.

CAPÍTULO 2. Os processos judiciais e extrajudiciais de recuperação de empresas

Analisaremos agora, de forma mais detalhada, os processos judiciais e extrajudiciais de recuperação atualmente existentes no nosso ordenamento jurídico, procurando perceber em que situações podem os mesmos ser utilizados pelos devedores e quais as suas principais características e forma de tramitação.

2.1. O plano de recuperação no processo de insolvência

Apesar de o plano de insolvência poder ser utilizado para se definir um esquema de liquidação do património da empresa insolvente distinto daquele que vem previsto na lei, este é, preferencialmente, utilizado como instrumento de recuperação (casos em que se designará, nos termos do disposto no n.º 3 do referido artigo 192.º do CIRE, *plano de recuperação*)¹⁷. Pretende-se que o devedor declarado insolvente logre, com a aprovação dos credores, manter-se em atividade, integrando o referido plano medidas destinadas à recuperação e à definição da forma de pagamento das suas dívidas.

Os credores decidirão, na assembleia de apreciação do relatório elaborado pela Administrador da Insolvência, sobre a possibilidade de apresentação de um plano de insolvência que permita a recuperação da empresa (156.º, n.º 2 do CIRE), estando a definição do seu conteúdo quase totalmente na disposição da vontade e interesse dos credores, que, salvo

¹⁷ FERNANDES, L. A. C. e LABAREDA, J., *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª ed., Lisboa, Quid Juris, 2015, ISBN 978-972-724-713-4, p. 704, nota 3, criticam o facto de o legislador não ter ajustado a redação do artigo 192.º do CIRE no sentido de reforçar a preferência pelo recurso ao plano de insolvência como forma de lograr a satisfação dos interesses dos credores e de privilegiar a recuperação da empresa por esta via.

algumas limitações impostas pela lei¹⁸, têm uma ampla liberdade de estipulação das medidas aí previstas¹⁹.

O plano, apresentado pelo devedor, pelo Administrador da Insolvência, por qualquer pessoa que responda legalmente pelas dívidas da insolvência ou pelos credores que cumpram o disposto no n.º 1 do artigo 193.º do CIRE, será votado em assembleia de credores convocada para o efeito, nos termos do disposto no artigo 209.º do CIRE²⁰, sendo aprovado se estiverem presentes, pelo menos, um terço do total de créditos com direito a voto. Para a aprovação é necessário obter mais de dois terços da totalidade dos votos emitidos, sendo que mais de metade de tais votos não poderão corresponder a créditos subordinados. O plano será sujeito a homologação judicial, nos termos do disposto nos artigos 214.º e ss do CIRE.

2.2. O PER (Processo Especial de Recuperação)

O PER encontra-se regulado nos artigos 17.º A a 17.º H do CIRE, aditados pela já referida Lei 16/2012, de 20 de abril, constituindo, como já mencionámos, uma das mais relevantes medidas promovidas pelo legislador com o objetivo de fomentar a reestruturação económica dos devedores, numa fase pré-insolvência.

Este processo, sem qualquer paralelo no Direito precedente, caracteriza-se por ter natureza especial²¹, urgente²² e cariz voluntário²³, possibilitando ao

¹⁸ Refira-se, a título de exemplo, o no n.º 2 do artigo 192.º do CIRE, no qual se dispõe que o plano só pode afetar a esfera jurídica dos interessados ou de terceiros com a sua autorização expressa e o artigo 194.º do CIRE, que prevê o princípio da igualdade dos credores.

¹⁹ Sufragando este entendimento, LEITÃO, L. M. T. M., *Direito da Insolvência*, 9.º ed., Almedina, Coimbra, 2019, ISBN 978-972-40-8012-3., pp. 299, qualifica o plano de insolvência como um negócio atípico, já que têm aqui os credores ampla liberdade de estipulação, podendo adotar as soluções previstas no CIRE ou outras distintas.

²⁰ A votação poderá ter lugar por escrito (artigo 211.º do CIRE).

²¹ Aplica-se a uma situação especial, de pré-insolvência, assumindo regime jurídico próprio no CIRE. Neste sentido, SERRA, C., *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2018, ISBN 978-972-40-7445-0, p. 348.

²² artigo 17.º A, n.º 3 do CIRE.

²³ Como explica SERRA, C., *Lições de Direito...op. cit.*, pp. 333 e 334, a voluntariedade manifesta-se não só na fase de iniciativa processual (o devedor tem o poder de iniciativa do processo (17.º C, n.º 1 do CIRE), bem como de pôr fim às negociações sem qualquer razão justificativa (17.º G, n.º 5 do CIRE), mas em vários outros momentos do processo, designadamente no que diz respeito à intervenção dos credores, que têm o poder de aderir ou não às negociações (17.º D, n.º 7 do CIRE) ou de votar o plano.

devedor que se encontra numa situação económica difícil²⁴ ou de insolvência iminente, mas que seja ainda suscetível de recuperação, negociar com os credores e celebrar com estes um acordo tendente à sua revitalização (17.º A, n.º 1 do CIRE). A fim de demonstrar que não se encontra numa situação de insolvência atual e que reúne as condições necessárias para a sua recuperação, o devedor tem de apresentar uma declaração subscrita por Contabilista Certificado ou por Revisor Oficial de Contas que confirme este facto²⁵.

Apesar de estarmos perante um processo que não assenta na declaração de insolvência do devedor, encontraremos aqui muitos efeitos similares²⁶, pois será nomeado um Administrador Judicial Provisório que controlará a prática de atos de especial relevo por parte do devedor²⁷ e acompanhará e fiscalizará as negociações com os credores²⁸, os quais assumem também aqui um papel de grande relevo, cabendo-lhes a decisão de aprovar, por votação efetuada nos termos do disposto no artigo 17.º-F do CIRE, o plano de revitalização que for proposto pelo devedor.

De acordo com o disposto no n.º 7 do artigo 17.º F do CIRE²⁹, que remete para o disposto nos artigos 194.º a 198.º do CIRE, o plano de revitalização pode conter medidas similares às previstas para o plano de recuperação, aprovado na pendência de um processo de insolvência. A sua aprovação depende, também, do voto favorável da maioria dos credores (cujos créditos representem mais de metade da totalidade dos créditos relacionados com direito a voto, sendo que mais de metade desses votos devem corresponder a créditos não subordinados) e está sujeito igualmente à homologação do Juiz.

Nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 17.º G do CIRE, se o plano não for aprovado pelos credores ou caso seja ultrapassado o prazo concedido para a sua apresentação, o encerramento do processo de revitalização poderá

²⁴ O artigo 17.º-B do CIRE define esta situação como «a dificuldade séria para o devedor cumprir pontualmente as suas obrigações, designadamente por ter falta de liquidez ou por não conseguir obter crédito».

²⁵ Exigência prevista no n.º 2 ao artigo 17.ºA do CIRE, aditado pelo Decreto-Lei 79/2017, de 30 de junho, no sentido de controlar os pedidos efetuados por devedores que, estando já numa situação de insolvência atual, recorriam indevidamente a este processo.

²⁶ *Vd.* artigo 17.º E do CIRE.

²⁷ Artigo 17.º E, n.º 2 do CIRE.

²⁸ Artigo 17.º D, n.ºs 8 e 9 do CIRE.

²⁹ Aditado pelo Decreto-Lei 79/2017, de 30 de junho.

acarretar a declaração de insolvência da empresa devedora, caso esta se encontre em situação de insolvência e caso o Administrador Judicial Provisório, nos termos do n.º 4 da mesma disposição legal, emita parecer nesse sentido, requerendo a insolvência do devedor. Esta previsão normativa levanta algumas questões, uma vez que se o devedor estivesse em situação de insolvência, deveria ter-se apresentado à insolvência, nos termos do artigo 18.º do CIRE e não requerer o início do PER, que se destina, conforme determina o n.º 1 do artigo 17.º A do CIRE, ao devedor que, comprovadamente, se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas que ainda seja suscetível de recuperação. Aqui se revela uma das fragilidades deste processo, já que, na prática, muitas das empresas que recorrerem ao mesmo encontram-se já em situação de insolvência atual³⁰, não nos parecendo que a exigência de a referida declaração emitida pelo Contabilista Certificado ou pelo Revisor Oficial de Contas se revele suficiente para controlar estes casos. Julgamos que deveriam ser reforçados os poderes de controlo e fiscalização do Administrador Judicial Provisório para, logo nesta fase inicial, verificar se a empresa devedora reúne, de facto, os pressupostos para recorrer a este processo e se existe uma possibilidade séria de revitalização.

2.3. O PEAP (Processo Especial para Acordo de Pagamento)

O PEAP foi introduzido no CIRE pelo Decreto-lei n.º 79/2017, de 30 de junho, encontrando-se regulado nos artigos 222.º-A a 222.º-J. Este processo aplica-se aos devedores pessoas singulares não empresários que comprovadamente se encontrem em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente e pretendam encetar negociações com os credores com vista à celebração com estes de um acordo de pagamento que permita a sua recuperação e prossegue as mesmas finalidades e uma tramitação similar ao PER³¹.

³⁰ Aliás, muitos são os casos em que tal plano de revitalização, apesar de aprovado, acaba por ser incumprido e a empresa devedora é posteriormente declarada insolvente.

³¹ FERREIRA, J. G., “Novo (?) Processo especial para acordo de pagamento”, *Seminário de Direito da Insolvência* (coord. SERRA, C.), Coimbra, Almedina, 2019 ISBN 978-972-40-7830-4, pp. 118 e 119, entende que inexistente novidade, referindo que «(...) o legislador pretendeu transmitir a criação de um instituto novo, mas limitou-se a, sistematicamente, inseri-lo de forma deficiente e a respaldar a sua operacionalidade nas normas do antigo PER e, bem, assim, nas

Discutia-se, na doutrina e na jurisprudência, se o PER era ou não aplicável a devedores pessoas singulares, não empresárias, tendo-se concluído, de forma unânime que o PER não era extensivo às pessoas singulares que não exercessem uma atividade como agentes económicos³², tendo inclusivamente o Tribunal Constitucional concluindo que «a impossibilidade de requerer a abertura de um PER por parte de uma pessoa singular, que não seja comerciante ou empresário em nome individual, não padece de inconstitucionalidade»³³.

Não obstante, a tramitação deste processo ser semelhante ao PER, não encontrarmos, nas disposições normativas a ele relativas, alguns dos pressupostos e efeitos previstos para o PER³⁴ – até por não fazerem sentido algumas das exigências aí previstas, que têm apenas razão de ser quando estamos perante uma empresa –, o que nos leva a concluir que terá sido intenção expressa do legislador prever estas diferenças entre os dois processos, pelo que é arriscado o recurso às normas que regulam o PER para suprir lacunas normativas das regras do PEAP.

Como se prevê no artigo 222.º F do CIRE, este acordo de pagamento está, também, sujeito à votação dos credores nos termos previstos para o PER e a posterior homologação pelo Juiz, a fim de passar a produzir os seus efeitos.

2.4. O RERE (Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas)

O RERE é um processo extrajudicial³⁵, voluntário³⁶, de conteúdo livre e, por regra, de natureza confidencial³⁷, destinado a empresas e outras pessoas

do plano de pagamentos que, como anteriormente referimos, pressupõe a insolvência do devedor daqui decorrendo uma das evidentes perplexidades do PEAP pela sua impossibilidade de funcionamento na presença da insolvência do devedor».

³² *Vd.*, a título de exemplo, acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 8/03/2017, processo n.º 3071/16.4T8STB.E1.S2 (relator: Ana Paula Boularot) e de 10/12/2015, processo n.º 1430/15.9T8STR.E1.S1 (relator: Pinto de Almeida), ambos disponíveis em www.dgsi.pt.

³³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 398/2017, processo n.º 280/2017 (relator: Gonçalo Almeida Ribeiro), disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

³⁴ Ao contrário do que sucede com o PER (artigo 17.º-A, n.º 1 do CIRE), o PEAP não exige um prognóstico de recuperabilidade do devedor; para a demonstração da situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente (artigo 222.ºA do CIRE) não se exige, como no PER, a apresentação de uma declaração subscrita por Contabilista Certificado ou por Revisor Oficial de Contas, entre outras diferenças.

³⁵ Corre os seus termos na Conservatória de Registo Comercial (e não no IAPMEI (Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e à Inovação), como acontecia com o SIREVE).

³⁶ A participação nas negociações e no acordo de reestruturação é livre, podendo o devedor para o efeito convocar todos ou apenas alguns dos seus credores (artigo 4.º do RERE).

³⁷ Artigo 8.º, 21.º e 22.º, n.º 4 do RERE.

coletivas que se encontrem em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, mas que ainda sejam suscetíveis de recuperação. Assenta em negociações com a totalidade ou parte dos credores (protocolo de negociação), visando a aprovação de um acordo de reestruturação, sem recurso ao Tribunal.

O seu regime encontra-se regulado na Lei n.º 8/2018, de 02 de março, o qual revogou o SIREVE, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 178/2012, de 3 de agosto. Os seus efeitos apenas se produzem em relação aos credores que tiverem aderido ao RERE ou que o tenham aprovado (não está sujeito a qualquer votação). O devedor pode solicitar, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 14.º do RERE, a nomeação de um mediador de recuperação de empresas, que prestará assistência técnica à empresa devedora nas negociações com os seus credores com o objetivo de lograr o acordo extrajudicial de reestruturação que vise a sua recuperação³⁸.

Apesar de apresentar algumas vantagens e diferenças – confidencialidade, voluntariedade, natureza extrajudicial, entre outras – em relação aos processos judiciais de recuperação e de pressupor, inclusive, uma participação obrigatória da Autoridade Tributária e da Segurança Social³⁹, procurando mitigar as dificuldades que têm surgido no tratamento dos créditos públicos nos processos de recuperação⁴⁰, verificamos que este regime não parece ter tido o acolhimento pretendido, revelando-se algo complexo nomeadamente quando envolve dívidas à Autoridade Tributária e à Segurança Social e se pretende a aprovação destas entidades para a celebração de acordos de pagamento, que acabam por exigir informações e condições adicionais para a aprovação de planos prestacionais nos termos e condições previstos no 196.º *Código de Procedimento e de Processo Tributário* e no 186.º do *Código de Regimes Contributivos dos Sistema Previdencial de Segurança Social*.

³⁸ *Vd. Estatuto do Mediador de Recuperação de Empresas*, aprovado pela Lei n.º 6/2018, de 22 de fevereiro.

³⁹ Cfr. artigos 8.º, n.º 6 e 14.º, n.º 3 do RERE.

⁴⁰ Para maiores desenvolvimentos sobre este tema, *vd.* DIAS, S.L., «Novas Medidas no Plano Fiscal», *in Seminário de Direito da Insolvência* (coord. SERRA, C.) Coimbra, Almedina, 2019, ISBN 978-972-40-7830-4, pp. 135 a 156.

Nos termos do disposto no artigo 30.º do RERE, o incumprimento de alguma das obrigações previstas no acordo não afeta a validade das demais obrigações nem dos atos que tenham sido praticados em execução dele⁴¹.

2.5. O PEVE (Processo Extraordinário de Viabilização de Empresas)

Em face da situação de pandemia motivada pela doença COVID-19 e da crise económica e social que, em face das medidas comerciais e empresariais restritivas adotadas, se tem vindo a instalar, foi recentemente criado, pela Lei n.º 75/2020, de 27 de novembro, o PEVE, destinado às empresas afetadas pela crise económica decorrente da pandemia da doença COVID-19⁴².

Este novo processo, em vigor até 31 de dezembro de 2021⁴³, caracteriza-se pela simplificação de procedimentos, urgência⁴⁴, isenção de custas e pode ser utilizado por empresas que, mesmo encontrando-se em situação de insolvência atual, «demonstre[m] ter, em 31 de dezembro de 2019, um ativo superior ao passivo» (6.º, n.º 3 da Lei n.º 75/2020), a fim de demonstrar que a situação de insolvência resulta da pandemia da doença COVID-19. Esta condição fica derogada para as micro e pequenas empresas que reúnam os requisitos previstos no n.º 4 do artigo 6.º da Lei n.º 75/2020 e par as empresas que tenham «logrado regularizar a sua situação com recurso à disposição transitória prevista no n.º 1 do artigo 35.º do RERE e desde que tenham procedido ao depósito tempestivo do acordo de reestruturação» (n.º 5 do artigo 6.º da Lei n.º 75/2020).

No que respeita à tramitação, pela análise do disposto no artigo 17.º da Lei n.º 75/2020, este processo apresenta um regime legal muito semelhante ao do PER, na sua versão simplificada prevista no artigo 17.º I do CIRE, no qual o devedor inicia o pedido já com a apresentação do acordo extrajudicial de recuperação celebrado com os credores para que seja homologado pelo Tribunal. A maioria de votos é a mesma, os efeitos são similares, não só relativamente à eventuais outras ações pendentes, mas também quanto aos

⁴¹ A propósito vd. SERRA, C., *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra, Almedina, 2018, ISBN 978-972-40-7638-6, pp. 156 a 159.

⁴² Este diploma aprovou, como referimos supra, outras medidas que visam facilitar o recurso a outros processos de recuperação e promover a revitalização das empresas.

⁴³ Artigo 18.º, n.º 1 da Lei n.º 75/2020, de 27 de novembro.

⁴⁴ Artigo 6.º, n.º 6 da Lei n.º 75/2020, assumindo prioridade sobre a tramitação e julgamento de processo de insolvência, de PER e de PEAP.

atos que podem ser praticados pela empresa devedora⁴⁵ e quanto ao efeito vinculativo em relação aos credores⁴⁶. No entanto, no caso do PEVE – e ao contrário do que sucede no PER – o Juiz, a quem cabe decidir se homologa o acordo de viabilização, deve verificar se este acordo apresenta «perspetivas razoáveis de garantir a viabilidade da empresa» (artigo 9.º, n.º 4, ii) da Lei n.º 75/2020, assumindo uma função que ultrapassa a verificação da legalidade do acordo e que, na prática, pode ser difícil de cumprir.

CAPÍTULO 3. Desafios e problemas associados à proliferação dos meios de recuperação de empresas

Como verificámos, várias são as alternativas de recuperação que, atualmente, estão ao dispor das empresas que, encontrando-se em situação de insolvência atual ou iminente ou em situação económica difícil, pretendam tentar a sua reestruturação e manutenção em atividade.

Antes de mais, cremos que seria de todo o interesse organizar e sistematizar todos os institutos de recuperação existentes, regulando-os de forma uniforme e ordenada, num mesmo diploma, para facilitar a sua articulação e aplicação prática⁴⁷.

Acresce que, apesar dos esforços envidados pelo legislador no sentido de “controlar” a utilização dos processos destinados a empresas que ainda não se encontrem numa situação de insolvência atual⁴⁸, verificámos que, na prática, muitas empresas nesta condição tentam recorrer ao PER ou ao RERE no sentido de lograr a celebração de acordos de pagamento, com os seus credores, suspender as eventuais ações de cobrança em curso e evitar a declaração de insolvência. No entanto, o recurso a tais processos acaba por se

⁴⁵ Quanto ao PEVE, artigo 8.º da Lei n.º 75/2020 e quanto ao PER, artigo 17.º E do CIRE.

⁴⁶ Quanto ao PEVE, artigo 9.º, n.º 9 da Lei n.º 75/2020 e quanto ao PER, artigo 17.º F, n.º 10 do CIRE.

⁴⁷ Neste sentido, vd. SERRA, C., “Direito da Insolvência em movimento: A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspectivas do Direito europeu”, *Revista de Direito Comercial*, 2017, disponível em www.revistadedireitocomercial.com, que referiu, a este propósito e ainda antes da entrada em vigor do RERE, que tendo estes instrumentos funções afins e finalidade similares, «seria expectável que lhes correspondesse uma disciplina unitária e um tratamento coordenado mas não foi isto o que sucedeu. É sempre mais fácil, claro, legislar livremente do que de forma articulada / integrada».

⁴⁸ Definindo a «situação económica difícil» no artigo 17.º B do CIRE para o PER, 222.º B do CIRE para o PEAP e no artigo 3.º, n.º 3 da Lei n.º 8/2018 para o RERE e exigir declaração do contabilista certificado ou do revisor oficial de contas que ateste que a empresa não se encontra em situação de insolvência atual (artigo 17.º A, n.º 2 do CIRE para o PER e artigo 6.º, n.º 4 da Lei n.º 8/2018 para o RERE).

revelar uma manobra inútil e dilatória, acabando estas empresas por ser declaradas insolventes, por não aprovação dos acordos ou por incumprimento posterior dos mesmos. Julgamos que deveriam ser instituídas outras medidas (por exemplo, reforçando os poderes de verificação e controlo do Administrador Judicial Provisório ou do Mediador de Recuperação de Empresas) no sentido de controlar mais eficazmente a situação económica da empresa que recorre a estes processos. Embora seja conveniente e preferível tentar a recuperação numa fase de menor deterioração financeira (de pré-insolvência)⁴⁹, é necessário garantir que, de facto, o recurso a estes processos visa a reestruturação das empresas economicamente viáveis.

No que diz respeito ao PEVE, entendemos que a introdução, através de uma lei avulsa, deste novo processo de recuperação se revela algo inútil. Entendemos que teria sido mais ajustado e coerente rever o atual regime jurídico do PER, simplificando-o e adaptando-o à atual realidade económica e social, resultante da pandemia COVID-19, cujos efeitos cremos que se verificarão para lá do final do ano de 2021, data prevista para a cessação do PEVE e das demais medidas adotadas na Lei n.º 75/2020. Aliás, como verificámos, o PER apresenta já uma tramitação simplificada no artigo 17.º I do CIRE, que se assemelha ao regime instituído para o PER. Cremos que teria sido mais sensato estender às empresas, em situação de insolvência atual resultante da pandemia COVID-19, a possibilidade de recorrerem aos processos de recuperação judiciais já existentes (tal como se fez, através do disposto 5.º da Lei n.º 75/2020, para o RERE).

Na verdade, cremos que a proliferação dos meios de recuperação e a disponibilização de diferentes vias de reestruturação ao dispor do devedor (atualmente encontramos 5 caminhos distintos: o plano de recuperação, o PER, o PEAP, o RERE e o PEVE), torna o sistema jurídico mais confuso, desordenado e menos eficiente, acabando por poder subverter os objetivos subjacentes à criação destes mecanismos de recuperação.

Por um lado, torna-se complexo tanto para o devedor (que pode ter dificuldade em perceber qual a melhor via para o caso concreto) como para os credores (que terão também dúvidas em perceber se a via selecionada pelo

⁴⁹ Neste sentido, *vd.* SERRA, C., *Regime Extrajudicial...op. cit.*, pp. 20 e 21.

devedor é a mais eficaz e se a adoção das medidas de revitalização propostas no âmbito de determinado processo não vai afetar a sua própria permanência no mercado). Por outro, agudizou-se a instabilidade e gerou-se uma certa desresponsabilização para as empresas, que, conhecendo a existência destas inúmeras alternativas, encontram nestes expedientes um porto de abrigo que, de forma “confortável”, lhes permite permanecer no comércio em condições mais vantajosas e protelar a declaração de insolvência. O mercado é, por definição, dinâmico e competitivo, muitas empresas “morrem” e muitas empresas “nascem”, não sendo benéfico nem possível recuperar todas as entidades que revelam dificuldades financeiras, necessariamente à custa do sacrifício de outros agentes económicos. Em muitos casos, a aprovação destes planos de recuperação serve apenas para protelar o desfecho inevitável que é a extinção das empresas e sua liquidação. Apenas aquelas entidades que demonstrem viabilidade económica, comprovadamente revelada, devem ser reabilitadas e beneficiar de medidas especiais de pagamento das suas dívidas.

CONCLUSÕES

Concluimos que os processos de recuperação atualmente em vigor apresentam âmbitos de aplicação, características e efeitos muito semelhantes, pelo que a sua existência simultânea e em diferentes diplomas jurídicos torna o sistema legal desorganizado e menos eficaz.

Agudizaram-se a insegurança e incerteza jurídicas, não só para as empresas devedoras, que poderão optar por processos inadequados à sua situação ou ineficazes, mas também para os credores que, perdidos no meio do enredo de diferentes vias e medidas de reestruturação empresarial, perdem a crença no sucesso dos planos apresentados e temem que a aceitação dos termos destes acordos protele apenas o encerramento das empresas devedoras, dificultando sua própria subsistência e permanência no mercado.

Por outro lado, a existência de tantos mecanismos de recuperação empresarial pode fomentar uma certa desresponsabilização para as empresas, que, conhecendo as diversas alternativas que têm ao seu dispor, podem encontrar nestes expedientes um porto de abrigo que, de forma “confortável”,

lhes permite permanecer no comércio em condições mais competitivas e menos árduas.

Creemos que, tomando em consideração as similitudes entre o PEVE e o PER, teria sido mais profícuo adaptar este último processo às atuais condições económicas e sociais e evitar a introdução de um novo processo judicial de recuperação.

Se, por um lado, urge – agora ainda de forma mais premente – a adoção de medidas suficientes e eficazes de apoio às empresas, que lhes permita superar as dificuldades económicas e sociais geradas com a pandemia, manter os postos de trabalho e honrar os seus compromissos, por outro, cremos que a resposta não estará na criação de diferentes processos judiciais de recuperação que assentam no sacrifício económicos dos credores (que têm de aceitar perdoar e/ou reduzir o valor dos seus créditos para viabilizar a recuperação) e na dispersão das normas relativas a tais mecanismos. Esta solução, além de – economicamente – implicar um esforço económico significativo para os credores (que poderão enfrentar, também, dificuldades financeiras), reflete a desarmonia existente no sistema jurídico, gera instabilidade e acentua as dificuldades de interpretação, conciliação e aplicação prática destes institutos jurídicos, podendo, inclusivamente, promover situações de abuso e desigualdade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CASANOVA, N. S. e DINIS, D. S., *O Processo Especial de Revitalização – Comentários aos artigos 17.ºA a 17.ºI do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, ISBN 978-972-32-2237-1.

DIAS, S. L., “Novas medidas no plano fiscal”, *Seminário de Direito da Insolvência* (coord. SERRA, C.), Coimbra, Almedina, 2019, ISBN 978-972-40-7830-4, pp. 135-156.

EPIFÂNIO, M. R., *Manual de Direito da Insolvência*, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 2019, ISBN 978-972-40-7791-8.

-, *O processo especial de revitalização*, Coimbra, Almedina, 2016, ISBN 978-972-40-5943-3.

FERNANDES, L. A. C. e LABAREDA, J., *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª ed., Lisboa, Quid Juris, 2015, ISBN 978-972-724-713-4.

FERREIRA, J. G., “Novo (?) Processo especial para acordo de pagamento”, *Seminário de Direito da Insolvência* (coord. SERRA, C.), Coimbra, Almedina, 2019 ISBN 978-972-40-7830-4.

LEITÃO, L. M. T. M., *Direito da Insolvência*, 9.^a ed., Coimbra, Almedina, 2019, ISBN 978-972-40-8012-3.

MARTINS, A. S., *Um curso de Direito da Insolvência*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina, 2020, ISBN 978-972-40-8479-4.

SERRA, C., *Lições de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2018, ISBN 978-972-40-7445-0.

- "Direito da Insolvência em movimento: A reestruturação de empresas entre as coordenadas da legislação nacional e as perspectivas do Direito europeu", *Revista de Direito Comercial*, 2017, disponível em www.revistadedireitocomercial.com.

- *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*, Coimbra, Almedina, 2018, ISBN 978-972-40-7638-6.

- *O Processo Especial de Revitalização na Jurisprudência*, 2.^o ed., Coimbra, Almedina, 2017, ISBN 978-972-40-6934-0.

Data de submissão do artigo: 3 de maio de 2021

Data de aprovação do artigo: 5 de fevereiro de 2022

Edição e propriedade:

Universidade Portucalense Cooperativa de Ensino Superior, CRL

Rua Dr. António Bernardino de Almeida, 541 - 4200-072 Porto

Email: upt@upt.pt