



A Insolvência de Micro, Pequenas e Médias Empresas

Entre o CIRE e a Proposta de Diretiva

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Xavier Marques Correia

Leiria, janeiro de 2026



A Insolvência de Micro, Pequenas e Médias Empresas

CIRE e a Proposta de Diretiva

Mestrado em Solicitação de Empresa

Xavier Marques Correia

Dissertação realizada sob a orientação da Prof.^a Dr.^a Ana Filipa Ferreira Colaço da Conceição.

Leiria, janeiro de 2026

Originalidade e Direitos de Autor

A presente dissertação de mestrado é original, elaborada unicamente para este fim, tendo sido devidamente citados todos os autores cujos estudos e publicações contribuíram para a elaborar.

Reproduções parciais deste documento serão autorizadas na condição de que seja mencionado/a o/a Autor/a e feita referência ao ciclo de estudos no âmbito do qual a mesma foi realizada, a saber, Curso de Mestrado em Solicitadoria de Empresa, no ano letivo 2024/2025, da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, Portugal, e, bem assim, à data das provas públicas que visaram a avaliação destes trabalhos.

Dedico ao meu avô, um grande pilar e fonte de inspiração na minha vida

Agradecimentos

Chegado aqui e concluindo mais uma etapa de grande relevo na minha vida, não poderia deixar de reservar palavras de agradecimento às pessoas que me acompanharam, que estiveram presentes e contribuíram para que este momento fosse possível.

Primeiramente, é de agradecer aos meus pais, pilares e fontes de inspiração. Desde que me lembro que me fazem acreditar que tudo é possível desde que haja esforço e dedicação em tudo o que fazemos. Também agradeço às minhas irmãs, de quem tenho um enorme orgulho em ver crescer, são elas que me lembram das infinitas possibilidades que a vida reserva. Por fim, os meus avôs com a sua disponibilidade que me permitiu foco total em cada uma das minhas etapas. À minha família, um muito obrigado pelo apoio, suporte, amor, carinho e por toda a confiança que depositam em mim.

Aos meus amigos e colegas pela amizade e apoio. Nunca me deixaram desistir e sempre demonstram disponibilidade e compreensão, afinal estamos todos no mesmo barco.

Por último, mas não menos importante, à Prof.^a Dr.^a Ana Filipa Ferreira Colaço da Conceição, minha orientadora, agradeço pela paciência, ensinamentos, ajuda e acompanhamento desde a licenciatura ao mestrado. Estendo igualmente o agradecimento à Dr.^a Sandra da Graça Pereira Alves, minha gestora de caso e psicóloga, por todo o apoio e suporte necessários à conclusão desta etapa.

A todos o meu mais sincero agradecimento!

Resumo

Face à reconhecida importância das micro, pequenas e médias empresas no tecido empresarial nacional, europeu e mundial, o debate em torno da modernização e simplificação do Direito da Insolvência ganha igualmente relevância, procurando-se encontrar soluções jurídicas adequadas à realidade e aos desafios das MPME. Perante a progressiva integração e harmonização do direito europeu, importa assegurar que as MPME dispõem de mecanismos eficazes, céleres e acessíveis, que promovam a sua recuperação e reforcem a confiança no regime da insolvência.

Palavras-chave: MPME, Processo Simplificado, Liquidação, Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Processo Especial de Revitalização, Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas

Abstract

Giving the recognized importance of micro, small and medium-sized enterprises in the national, European, and global business field, the debate surrounding the modernization and simplification of insolvency law has likewise gained prominence, as efforts made to identify legal solutions suited to the reality and challenges faced by MSMEs. In view of the progressive integration and harmonization of European law, it is essential to ensure that MSMEs have access to effective, swift, and accessible mechanisms that promote their recovery and strengthen confidence in the insolvency framework.

Keywords: MSME, Simplified Process, Liquidation, CIRE, PER, RERE

Índice

Originalidade e Direitos de Autor.....	iii
Agradecimentos	v
Resumo	vi
Abstract.....	vii
Lista de tabelas	x
Lista de siglas.....	xi
1. Introdução.....	1
2. Definição de MPME	5
3. Evolução Histórica da Insolvência.....	12
4. Mecanismos de “<i>Early-Warning</i>”.....	18
5. A Recuperação de Empresas	24
5.1. Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas	27
5.2. Processo Especial de Revitalização.....	32
5.3. Plano de Pagamentos	40
5.4. Plano de Insolvência.....	46
5.5. Exoneração do Passivo Restante.....	54
5.6. A Inadequação dos Mecanismos para as MPME	58
6. A Resposta do Direito Europeu.....	62
7. Processo Especial para as Microempresas.....	64
7.1. Condições de Acesso.....	65
7.2. Tramitação Processual.....	67
7.3. Efeitos da Abertura do Processo.....	72
7.4. Créditos, Impugnações e Massa Insolvente	74
7.5. Liquidação dos Ativos e Distribuição de Receitas.....	75
7.6. Processo de Continuação da Empresa.....	79
8. Considerações sobre as regras do Processo Simplificado.....	83

8.1. Problemas do Processo Simplificado	87
8.2. Processo Simplificado Sim ou Não?	89
9. Conclusão	91
Bibliografia.....	94

Lista de tabelas

Tabela 1 – MSME – Definições de Direito Comparado	7
---	---

Lista de siglas

AEPD	Autoridade Europeia para a Proteção de Dados
Al.	Alínea
Als.	Alíneas
Art.	Artigo
Arts.	Artigos
CAE	Classificação Portuguesa de Atividades Económicas
CESE	Comité Económico e Social Europeu
CPEREF	Código de Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
DL.	Decreto-Lei
IES	Informação Empresarial Simplificada
LAJ	Letrado de Administración de Justicia
MAP	Mecanismo de Alerta Precoce
MPME	Micro, Pequenas e Médias Empresas
p.	Página
pp.	Páginas
PEAP	Processo Especial para Acordo de Pagamento
PER	Processo Especial de Revitalização
RERE	Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas
RJC	Regime Jurídico da Concorrência
SIREVE	Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial
TRLC	Texto Refundido de la Ley Concursal
UE	União Europeia
UMC	União de Mercados de Capitais

1. Introdução

As micro, pequenas e médias empresas (MPME) assumem uma relevância significativa no tecido empresarial português, europeu e mundial. A nível nacional, em 2022, existiam em Portugal 1.452.225 MPME, correspondendo a 99% do total de empresas. Destas, 1.396.335 eram microempresas, 47.748 pequenas empresas e 8.142 médias empresas. Para além de representarem quase a totalidade das empresas em Portugal, as MPME constituem também uma componente essencial do emprego e da económica nacional: em 2021, empregavam cerca de 77% da força de trabalho total e geravam aproximadamente 59% do volume de negócios do país¹. No âmbito da União Europeia representam 99% das empresas e empregam aproximadamente 100 milhões de pessoas. Já a nível mundial, correspondem a cerca de 90% das empresas, sendo responsáveis por mais de 70% do emprego e por cerca de 50% do PIB².

Porém, as MPME enfrentam diversos desafios, designadamente de natureza estrutural, decorrentes da sua reduzida dimensão, bem como de ordem financeira e económica, resultantes da limitada capacidade de acesso a financiamento, do reduzido capital social e dos constrangimentos em assegurar a respetiva liquidez. Estas fragilidades tornam-nas particularmente vulneráveis a crises económicas, oscilações de mercado e eventos imprevisíveis, como a pandemia de COVID-19. Neste contexto, a vulnerabilidade das MPME torna-as particularmente propensas a entrar em situação de pré-insolvência ou de insolvência.

A insolvência, enquanto fenómeno jurídico e económico, tem merecido especial atenção por parte do legislador e da doutrina. Ao longo das últimas décadas, o regime jurídico da insolvência tem sofrido diversas alterações, procurando um equilíbrio entre a satisfação dos credores e a preservação da viabilidade das empresas. Era o Código de Processo Civil de 1961 que regulava e consagrava o sistema de falência, atribuindo pela primeira vez primazia às possibilidades de prevenção da liquidação do património do devedor, isto é, a prioridade era alcançar a concordata ou o acordo de credores, sendo

¹ Para mais informação: <https://www.gestpme.pt/l/pme-pequenas-e-medias-empresas/>

² Para mais informação: https://single-market-economy.ec.europa.eu/news/msme-day-2024-leveraging-power-msmes-accelerate-sustainable-development-2024-06-27_en?prefLang=pt&etrans=pt

preferível, em regra à liquidação, por meio de mecanismos como o processo especial de recuperação da empresa e da proteção de credores, previsto avulsamente regulado no DL. n.º 177/86 de 2 de julho. Em 1993 foi criado o Código de Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), aprovado pelo DL. n.º 132/93, de 23 abril, que veio condensar a matéria da insolvência. Contudo, quer o regime previsto no CPC de 1961 quer os processos previstos no CPEREF, eram caracterizados por uma grande demora na tramitação. O ponto 1 do preâmbulo do CIRE faz mesmo referência ao: *carácter muitas vezes tardio do impulso do processo, a demora da tramitação em muitos casos, sobretudo quando processada em tribunais comuns*. Este foi um dos diversos fatores que conduziram à criação do CIRE, através do DL. n.º 53/2004, de 18 de março³.

Também o CIRE, ao longo das últimas décadas, tem sofrido diversas alterações. Atualmente, o regime português prevê vários mecanismos, quer consagrados no próprio CIRE, quer em legislação especial. Entre os que importa analisar destacam-se: o Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas (RERE), regulado na Lei n.º 8/2018, de 02 de março⁴, o Processo Especial de Revitalização (PER), o Plano de Pagamentos, o Plano de Insolvência e a Exoneração do Passivo Restante, regulados no CIRE. Podem ainda mencionar-se outros instrumentos⁵, como o Processo Especial para Acordo de Pagamentos (PEAP), igualmente regulado no CIRE, bem como outros mecanismos, designadamente o Mecanismo de Alerta Precoce⁶ (MAP) e o Autodiagnóstico Financeiro que, não sendo propriamente de recuperação, visam apoiar as MPME na identificação de situações de pré-insolvência ou de insolvência.

Todavia, os mecanismos atualmente disponíveis, revelam-se, em muitos casos, desadequados às necessidades das MPME. A parte V do guia legislativo da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (doravante UNCITRAL⁷) sobre Direito da Insolvência é especialmente focado nas MPME e reforça, no capítulo A, ponto 271(a) a necessidade de processos de insolvência simplificados, flexíveis e de baixo custo

³ Para maior desenvolvimento: <https://www.stj.pt/comunicacoes-presidentes-emeritos/intervencao-no-congresso-comemorativo-nos-20-anos-do-codigo-da-insolvencia-e-recuperacao-de-empresas/#:~:text=Surgiu%2C%20por%20isso%2C%20o%20CIRE%20de%202004%2C,em%20tribunais%20comuns%2C%20a%20duplica%C3%A7%C3%A3o%20de%20chamamentos>

⁴ Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2850&tabela=leis&ficha=1&

⁵ Também é de destacar o Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), revogado em 2018.

⁶ Criado pelo DL n.º 47/2019, de 11 de Abril: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=&nid=3053&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo

⁷ Sigla inglesa para: United Nations Commission on International Trade Law

para estas empresas (2021, p. 5). A complexidade processual, os elevados custos e a excessiva morosidade processual acabam por desincentivar os pequenos empresários a recorrer aos mecanismos de recuperação existentes, ainda que a apresentação à insolvência se revele um dever (vide art. 18.º/1 do CIRE).

Neste contexto, a insolvência foi identificada como um dos grandes pilares do mercado único de capitais, o que levou a União Europeia a adotar uma postura mais ativa na criação de um quadro de insolvência harmonizado, que favoreça tanto a recuperação como a liquidação eficiente das empresas. Com particular interesse, destaca-se a Proposta de Diretiva (UE) 2022/00408 (COD) do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à harmonização de determinados aspetos do direito da insolvência. Embora o texto final da Diretiva vá excluir essa matéria⁸, merece igualmente referência a tentativa de introduzir um processo simplificado de liquidação, especialmente orientado para as MPME, cujo objetivo consistia em promover a eficiência e a celeridade processual, reduzir os encargos associados e permitir uma liquidação ordenada, célere e menos onerosa.

A presente dissertação procura, por meio de uma análise dogmática e comparativa, baseada na legislação, jurisprudência e doutrina, avaliar a adequação do regime português de insolvência face às necessidades das MPME, bem como o potencial contributo do regime europeu para colmatar as deficiências existentes. De forma mais específica, pretende-se: contextualizar a evolução histórica da insolvência; analisar os mecanismos atualmente existentes; examinar o regime do processo simplificado de liquidação proposto na Proposta de Diretiva (UE) 2022/00408 (COD); e ponderar os impactos da eventual implementação desse processo simplificado no ordenamento jurídico português, uma vez que foi a preocupação com o impacto deste processo nos ordenamentos jurídicos que levou à sua exclusão.

A dissertação estrutura-se em oito capítulos. A começar pela definição do conceito de Empresa e MPME e seguidamente pela evolução temporal da insolvência (Capítulos 2 e 3). Com vista a introduzir os mecanismos perante a realidade preventiva da insolvência, começamos pelos mecanismos de *early warning* e de recuperação de empresas, com especial enfoque nos regimes vigentes em Portugal (Capítulos 5 e respetivos subcapítulos). Posteriormente examina-se a resposta do direito europeu, em particular, o processo

⁸ Exclusão do texto de compromisso, disponível em: Disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-INIT/en/pdf>

simplificado de liquidação proposto pela Diretiva 2022/0408/COD (Capítulos 6 e 7). Por fim, vêm as considerações críticas e finais sobre as potencialidades e fragilidades desses novos mecanismos (Capítulo 8).

A análise dos diversos capítulos da presente dissertação assenta numa metodologia de natureza jurídico-dogmática, complementada por uma abordagem analítica e prática, com o objetivo de estabelecer uma articulação entre a construção e enquadramento teórico e a aplicação concreta do direito da insolvência às MPME.

Para esse efeito, procedeu-se a uma recolha criteriosa e sistemática de fontes relevantes, assente, em primeiro lugar, na consulta de bibliografia diversificada, designadamente artigos científicos, obras monográficas e publicações em formato eletrónico, com forte incidência doutrinária. Paralelamente, recorreu-se à análise da legislação nacional e europeia aplicável, com vista à consolidação dos conceitos fundamentais, à identificação dos mecanismos de recuperação existentes e ao enquadramento normativo dos vários capítulos e subcapítulos da dissertação.

A metodologia adotada integrou ainda a análise da jurisprudência relevante, a qual permitiu aferir a posição dos tribunais e a aplicação prática dos regimes jurídicos em matéria de insolvência das MPME. Complementarmente, foram considerados dados estatísticos disponibilizados por entidades institucionais, como o IAPMEI e a Direção-Geral da Política de Justiça, entre outras, com o propósito de avaliar o desempenho e a efetiva aplicabilidade dos mecanismos analisados.

A metodologia adotada permitiu, assim, uma análise integrada, crítica e comparativa do regime jurídico da insolvência das MPME, tendo em vista a identificação das suas limitações e a ponderação de soluções normativas alternativas.

2. Definição de MPME

Apesar da amplitude do programa e tópicos abrangidos por este tema, não poderíamos dar início a uma abordagem profundada sem antes introduzir a definição de empresa e micro, pequenas e médias empresas (doravante MPME) que serão os nossos principais sujeitos. Em primeira instância, não existe um conceito unitário que permita definir todos os tipos de empresas e que valha para todos os ramos do direito. Contudo, existem bases doutrinárias e legais das quais nos podemos socorrer para chegar a um entendimento geral do que é uma empresa em sentido jurídico.

Quanto ao conceito de empresa nos vários ramos do direito, existe na legislação europeia e portuguesa, normas que definem o que é uma empresa. Por exemplo, o art. 1.º do anexo da recomendação 2003/361/CE da Comissão Europeia⁹ sobre as micro, pequenas e médias empresas, vem definir empresa como sendo: “qualquer entidade que, independentemente da sua forma jurídica, exerce uma actividade económica. São, nomeadamente, consideradas como tal as entidades que exercem uma actividade artesanal ou outras actividades a título individual ou familiar, as sociedades de pessoas ou as associações que exercem regularmente uma actividade económica.” Com entendimento semelhante, a Lei n.º 19/2012 que aprova e regula o novo Regime Jurídico da Concorrência, define no seu art. 3.º, n.º 1 empresa como: “qualquer entidade que exerça uma actividade económica, independentemente do seu estatuto jurídico e do seu modo de financiamento”. Outra base legal, com especial relevo é o art. 5.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (doravante CIRE), que define empresa como: “toda a organização de capital e de trabalho destinada ao exercício de qualquer actividade económica.”

Em termos doutrinários, Coutinho de Abreu, perspetiva a empresa em sentido subjetivo e objetivo (2023, p. 212). Tal abordagem, embora não afaste a conceção genérica de empresa, permite, por si só, conceber um conceito geral nos dois sentidos referidos.

De acordo com Coutinho de Abreu (2023) as empresas em sentido subjetivo são: “[...] sujeitos de direitos e deveres: só os sujeitos jurídicos se comprometem a práticas concertadas”, celebram “acordos”, “contratos”, são passíveis de sanções [...] Podem ser

⁹ Disponível em: <https://www.iapmei.pt/getattachment/PRODUTOS-E-SERVICOS/Qualificacao-Certificacao/Certificacao-PME/Recomendacao-da-Comissao-2003-361-CE.pdf.aspx>

pessoas singulares ou coletivas, bem como sociedades, associações ou outras entidades sem personalidade jurídica” (pp. 213 e 214).

Empresa na aceção objetiva é, de acordo com Coutinho de Abreu (2023): “a unidade jurídica fundada em organização de meios que constitui um instrumento de exercício relativamente estável e autónomo de uma actividade de produção para a troca” (p. 288). A empresa, enquanto unidade jurídica, está muitas vezes associada ao estabelecimento comercial. Ou seja, na acessão objetiva, dispõe de um conjunto de elementos que lhe permite prosseguir a atividade económica (Jorge, 2022, p. 17). A organização de meios, corresponde à forma como a empresa se estrutura e utiliza os seus recursos, não constitui, por si só, um elemento da empresa, mas antes a forma como atua, por exemplo, através do “know-how”, entendido como o conjunto de conhecimentos e experiência adquiridos ao longo da sua atividade comercial e empresarial (Abreu, 2023, pp. 222 e 223). Assim pode afirmar-se que a empresa, em sentido objetivo, é aquela que, com base na organização de meios, utiliza os recursos ao seu dispor para prosseguir uma atividade económica, com ou sem fins lucrativos, cuja prossecução não seja esporádica ocasional.

Cada uma das definições apresentadas revela-se bastante abrangente, e permite entender que o conceito de empresa inclui a prática de qualquer atividade económica, com ou sem fins lucrativos, contemplando uma ampla categoria de agentes económicos, desde pessoas coletivas a pessoas singulares (Jorge, 2022, p. 14).

Neste ponto, é já evidente que o conceito de empresa se revela dotado de grande versatilidade, sendo que as várias referências normativas e doutrinárias optaram por estabelecer noções de contornos vagos que dificultam uma noção rigorosa e unitária. Não obstante, cada um destes conceitos serve de base para uma melhor compreensão das diversas categorias que existem, no nosso caso as micro, pequenas e médias empresas, que constituem o sujeito do presente estudo.

A categorização das micro, pequenas e médias empresas, é efetuada com base em três pontos chave: número de trabalhadores, volume de negócios e balanço total. Estes critérios decorrem do art. 2.º, pontos 1, 2 e 3 do Anexo I da recomendação 2003/361 de 6 de maio de 2003¹⁰ da União Europeia (doravante UE), sendo também aplicável ao ordenamento jurídico português por força do art. 2.º, n.º 1 do DL. n.º 372/2007, de 6 de novembro.

¹⁰ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003H0361>

O ponto 3 do art. 2.º do Anexo I da supracitada recomendação define microempresa: “como a que emprega menos de 10 trabalhadores, com volume de negócios anual ou balanço total anual não superior a 2 milhões de euros”. O ponto 1 do mesmo artigo define a pequena empresa como a que: “emprega menos de 50 trabalhadores, com volume de negócios anual ou balanço total anual não superior a 10 milhões de euros”. O ponto 2 também do mesmo artigo, define a média empresa como a que: “emprega menos de 250 trabalhadores, com volume de negócios anual não superior a 50 milhões de euros ou balanço total anual não superior a 43 milhões de euros”. Contudo, em vários países, as MPME não dispõem de uma definição legal ou estabelecem critérios diferentes. Atentemos na seguinte tabela:

Tabela 1 – MSME – Conceitos em diferentes Ordenamentos

Países	Micro	Pequena	Média
Reino Unido	Não definido ¹¹	Menos de 250 trabalhadores. Volume de negócios inferior ou igual a 44.000.000£; ou Balanço total inferior ou igual a 38.000.000£. ¹²	
Canadá	1 a 4 trabalhadores	5 a 99 trabalhadores	100 a 499 trabalhadores ¹³
Brasil	Receita bruta anual igual ou inferior a 240.000,00R\$ (Art. 3.º, n.º 1 Lei 123/2006)	Receita bruta anual superior a 240.000,00R\$ e igual ou inferior a 2.400.000,00R\$ (Art. 3.º, n.º 2 Lei 123/2006)	Não definido ¹⁴
França	Em média 10 trabalhadores ao serviço Balanço total de 540.000€ Volume de negócios líquido de 900.000€ (art. D123-200 n.º 1 Código Comercial)	Em média 50 trabalhadores ao serviço Balanço total de 7.500.000€ Volume de negócios líquido de 15.000.000€ (art. D123-200 n.º 2 Código Comercial)	Em média 250 trabalhadores ao serviço Balanço total de 25.000.000€ e volume de negócios líquido de 50.000.000€ (art. D123-200 n.º 2 Código Comercial) ¹⁵

¹¹ Embora no *Procurement Act 2023* não se faça menção às micro empresas, até 2022 eram definidas como tendo menos de 10 trabalhadores, volume de negócios inferior a 2.000.000£ ou balanço total inferior a 2.000.000£, para mais informação: <https://www.gov.uk/government/publications/fcd0-small-to-medium-sized-enterprise-sme-action-plan/small-to-medium-sized-enterprise-sme-action-plan>

¹² *Procurement Act 2023* disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2023/54>

¹³ Glossário: categorização por número de trabalhadores disponível em: https://ised-isde.canada.ca/site/canadian-industry-statistics/en/glossary#employment_size_category

¹⁴ Lei complementar n.º 123/2006 disponível em: [LEI COMPLEMENTAR Nº 123, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2006](https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/123)

¹⁵ Código Comercial Francês disponível em: [Article D123-200 - Code de commerce - Légifrance](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LCIFC123-200)

Espanha	Menos de 10 trabalhadores Volume de negócios anual ou balanço anual que não exceda 2.000.000€ (art. 2.º, n.º 3 Recomendação 6 de maio)	Menos de 50 trabalhadores Volume de negócios ou balanço anual que não exceda 10.000.000€ (art. 2.º, n.º 2 Recomendação 6 de maio)	Menos de 250 trabalhadores Volume de negócios anual que não exceda 50.000.000€ ou Balanço anual que não exceda 43.000.000€ (art. 2.º, n.º 1 Recomendação 6 de maio) ¹⁶
---------	---	--	---

Para além dos países anteriormente analisados, importa ainda referir o caso dos Estados Unidos da América, onde a *Small Business Administration* classifica as MPME com base em diversos critérios: estrutura organizacional, número de trabalhadores, volume de negócios, balanço e tipo de indústria. Com base nesses critérios, foi elaborada uma tabela que torna a categorização pouco uniforme¹⁷. Por exemplo, a exploração da agricultura, pesca, caça ou silvicultura é definida com base no volume de negócios, com exceção da exploração de madeira, enquanto a exploração de minas, pedreiras, petróleo ou gás é definida em função do número de trabalhadores.

Apesar de assentes em critérios semelhantes, as definições de MPME variam de país para país. No contexto europeu, em que os Estados-Membros têm por base o Anexo I da recomendação 2003/361 de 6 de maio de 2003, para definir MPME, é ainda possível observar algumas diferenças, como sucede nos valores do balanço e do volume de negócios entre França e Espanha. Tais divergências, embora possam parecer prejudiciais a um plano de harmonização, justificam-se pela profunda heterogeneidade dos ordenamentos jurídicos (Mokal, 2018, p. 9).

Ao contrário do que sucede com as grandes empresas, que detêm uma posição consolidada no mercado e dispõem de uma estrutura de funcionamento e de capital robusta, capaz de as permitir atuar de forma flexível e adaptável em diversos setores jurídicos e económicos, a realidade das MPME é distinta. As MPME assentam, muitas vezes, em

¹⁶ Recomendação da Comissão, de 6 de maio de 2003, disponível em: [BOE.es - OJEU-L-2003-80730 Recomendação da Comissão, de 6 de Maio de 2003, relativa à definição de micro, pequenas e médias empresas \[notificada com o número C\(2003\) 1422\]](https://boe.es/boe/BOE.es-L-2003-80730-Recommendation%20of%20the%20Commission%20of%206%20May%202003%20relating%20to%20the%20definition%20of%20micro%20and%20small%20enterprises%20[notified%20with%20document%20C(2003)1422].).

¹⁷ Tabela disponível em: https://www.sba.gov/sites/default/files/2023-06/2023-06-06-Table%20of%20Size%20Standards_Effective%20March%202017%20and%202023%20%282%29.pdf

iniciativas individuais, familiares ou *start-ups*¹⁸, não apresentando uma posição consolidada no mercado e revelando uma estrutura orgânica precária, o que torna as MPME mais vulneráveis à realidade jurídica e económica de cada país, bem como a eventuais oscilações do mercado.

Recorde-se o caso da Covid-19, em que a União Europeia e os Estados-Membros se viram obrigado a reforçar as medidas de apoio às empresas em geral, e em especial às MPME. No ponto 5 da comunicação da Comissão Europeia, que alterou pela terceira vez o Quadro Temporário relativo a medidas de auxílio estatal em apoio da economia¹⁹, é identificado o problema da insuficiência de liquidez das MPME decorrente da redução da oferta e da procura, o que, não sendo resolvido, poderia contribuir para o aumento da insolvência destas empresas. Lex Delles, chegou a referir: “estamos a reforçar o apoio financeiro imediato às micro e pequenas empresas porque são geralmente as mais vulneráveis aos acontecimentos imprevisíveis, como a Covid-19”²⁰. As situações imprevisíveis não constituem, por si só, o verdadeiro problema das MPME, mas antes a necessária adaptação do modelo de negócios e as dificuldades financeiras.

A começar pelo modelo de negócios, está em causa a capacidade de uma MPME definir estratégias para alcançar os seus objetivos e conseguir ser flexível no caminho para a inovação empresarial. Deste modo, num estudo elaborado por Ririn Wulandari e Wei-Loon Koe, estes estabelecem como elementos-chave: 1) características inovadoras do dono da MPME ou dos “*shareholders*”, caso a MPME seja controlada por mais de uma pessoa, 2) inovação, 3) desempenho. O primeiro elemento diz respeito aos conhecimentos, consciência e vontade ou curiosidade do dono da MPME, isto porque devido à dimensão das MPME a tomada de decisão e gestão encontra-se concentrada. O segundo elemento diz respeito à inovação do mercado onde a MPME atua e a capacidade de reconhecer uma oportunidade de entrar em novos mercados. O terceiro elemento diz respeito ao lucro, número de trabalhadores e número de clientes, este último é importante porque são os clientes que ditam as oscilações de demanda (Wulandari e Koe, 2022, pp. 274 a 276).

¹⁸ Entende-se por *start-up* a pessoa coletiva que cumulativamente exerça atividade por tempo inferior a 10 anos, empregue menos de 250 trabalhadores, tenha um volume de negócio anual inferior a 50 milhões de euros, entre outros requisitos previstos no art. 2.º, n.º 1 da Lei n.º 21/2023, de 25 de maio disponível em: <https://data.dre.pt/eli/lei/21/2023/05/25/p/dre/pt/html>

¹⁹ Disponível em: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0702\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0702(01))

²⁰ Notícia: <https://www.contacto.lu/luxemburgo/covid-19-governo-aprova-mais-12-500-euros-para-micro-e-pequenas-empresas/446118.html>

Ao relacionar estes elementos entendemos que é necessário o titular da MPME ter conhecimentos para definir um modelo de negócios e um processo de aprendizagem, para conseguir inovar dentro do mercado, bem como para ter capacidade de reconhecer a possibilidade de entrar em novos mercados. O bom desempenho do proprietário ou dos “*shareholders*” na inovação a nível de mercado, possibilita à MPME ter um bom desempenho e eventualmente crescer. Embora esta seja a estratégia mais eficiente para uma MPME, demonstra o quão dependente é de uma pessoa ou pequeno conjunto de pessoas, o que em condições normais faz aumentar os riscos provenientes da tomada de decisão do dono ou dos “*shareholders*”, este mesmo risco aumenta quando uma MPME se encontra em dificuldade financeira.

A dificuldade financeira é um desafio que condiciona em várias vertentes, nomeadamente no acesso a financiamento e na tomada de decisão. Em primeiro lugar, verificamos que tanto a nível nacional quanto internacional existem vários fundos destinados a apoiar as MPME, mas este financiamento não é contínuo e cabe às MPME encontrarem outras formas de financiamento, quer através de investidores, quer pelo seu crescimento dentro do mercado. Contudo, muitas vezes o crédito proveniente de investidores ou mútuos está condicionado a garantias pessoais ou reais que, devido ao facto de o património das MPME ser reduzido em quantidade e valor, faz com que empresários ou “*shareholders*” deem os próprios bens como garantia (UNCITRAL, 2022, p. 39).

A título de exemplo, no que tange a dificuldades financeiras, o Banco de Portugal emitiu um inquérito sobre os efeitos da pandemia²¹, onde na primeira quinzena de abril de 2020, 82% das empresas estavam em funcionamento ou produção ainda que parcialmente, contudo, 81% registaram uma redução no volume de negócios.

Por outro lado, as dificuldades financeiras também impactam a tomada de decisão. Como referido anteriormente, em MPME é frequente um modelo onde a gestão e tomada de decisão está concentrada, o que pode levar o empresário ou os “*shareholders*” a assumirem decisões de risco para tentar reviver o negócio ou até mesmo decisões com o mero intuito de manter a empresa em atividade, mesmo que já não tenha condições de viabilidade (Gurrea-Martínez, 2021, pp. 3-4).

²¹ Disponível em: <https://www.bportugal.pt/page/quais-os-impactos-da-covid-19-nas-empresas>

Tendo em conta a sua relevância na economia global e estando sujeitas a desafios que podem ter consequências mais gravosas para as MPME do que para as grandes empresas, a insolvência surge como um dos quadros centrais na resposta aos problemas enfrentados pelos empresários. Como tal, o regime da insolvência encontra-se em constante mudança e evolução, de modo a dar resposta a esses desafios.

3. Evolução Histórica da Insolvência

O regime da insolvência tem enfrentado algumas alterações, incluindo mudanças de paradigma, tanto a nível nacional como europeu. Neste capítulo, procura-se analisar a evolução desse regime, identificando as alterações e inovações introduzidas ao longo do tempo.

Em Portugal, com a aprovação do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, em 2004, o paradigma dominante no quadro da insolvência era a “falência-liquidação”. Com efeito, o art. 1.º do CIRE estabelecia como objetivo principal do processo de insolvência a satisfação dos credores através da liquidação do património do devedor ou, em alternativa, mediante a aprovação de um plano de insolvência, cabendo aos credores a decisão sobre o meio a adotar. O plano de pagamentos e a exoneração do passivo restante já se encontravam previstos no Código como instrumentos de recuperação, contudo, eram aplicados mais como exceção do que como verdadeira alternativa à liquidação (Menezes, 2019, p. 5).

Devido a uma crise económico-financeira mundial, em 2011 Portugal viu-se obrigado a recorrer à Troika, um grupo composto pelo Banco Central Europeu, Comissão Europeia e Fundo Monetário Internacional. Com esta chamada da Troika a Portugal, o CIRE teve de ser substancialmente alterado em 2012, uma vez que face às exigências do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica²² (doravante Memorando), o plano de insolvência era visto como insuficiente para recuperar empresas em situação de pré insolvência, isto é, em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, tanto como era insuficiente para situações de insolvência atual (Conceição e Cebola, 2017, p. 2).

O Memorando acima referido introduziu medidas específicas para a insolvência a partir do ponto 2.17., que merecem destaque²³. O ponto 2.17. alterou o CIRE, visando conferir uma maior celeridade nos procedimentos judiciais de aprovação de planos de reestruturação, tendo para esse fim sido criado o PER. O ponto 2.18., procurou reforçar os princípios gerais da reestruturação voluntária extrajudicial, em conformidade com as boas

²² Memorando disponível em: https://ec.europa.eu/economy_finance/eu_borrower/mou/2011-05-18-mou-portugal_en.pdf

²³ Para uma maior análise do que foi ou não cumprido: <https://acervo.publico.pt/economia/memorando-da-troika-anotado>

práticas internacionais, o que levou à criação do SIREVE. O ponto 2.19., incidiu sobre a revisão da lei tributária, com vista à eliminação de obstáculos à reestruturação voluntária de dívidas, nomeadamente através do alargamento dos prazos para pagamento de dívidas à administração fiscal e à Segurança Social. Já o ponto 2.20., visava alterar os procedimentos de insolvência de pessoas singulares, com a finalidade de melhorar a sua reabilitação, prezando pelo equilíbrio de interesses de credores e devedor. Contudo, à data do memorando, não foi introduzido nenhum mecanismo específico para atingir esse fim, pelo que o objetivo não se concretizou. Por fim, o Memorando previa ainda a publicação de relatórios trimestrais relativos às taxas de recuperação, duração e custos da insolvência, medida que se encontra cumprida pela Direção-Geral da Política de Justiça²⁴.

A reforma de 2012 veio com o Programa Revitalizar, uma iniciativa do Governo com vista à aplicação das medidas previstas no Memorando. Na Resolução do Conselho de Ministros n.º 11/2012²⁵, é identificado em primeiro lugar o objetivo de promover mecanismos de revitalização empresarial com vista à recuperação de empresas, nomeadamente, através da negociação e redução da intervenção judicial e, em segundo lugar, é identificada a vulnerabilidade das MPME face ao contexto económico e financeiro vivenciado em 2011. Parente estes fatores, na mesma Resolução é previsto no n.º 2 um projeto de lei que procede à alteração do CIRE, à criação do PER e a revisão de um sistema de negociação extrajudicial; no n.º 3 da resolução e com o despacho n.º 7292/2012²⁶ é criada uma Comissão de Dinamização e Acompanhamento Interministerial do Programa Revitalizar. No n.º 2 da Resolução podemos destacar outras medidas, nomeadamente a facilitação de processos de transição de empresas ou de ativos empresariais tangíveis ou intangíveis.

Por força das medidas referidas, o CIRE foi alterado pela Lei n.º 16/2012, de 20 de abril. Esta lei veio alterar vários artigos e aditar às já existentes medidas com finalidade de simplificar formalidades e introduziu o já indicado PER. No caso do PER a criação foi de tal importância que Menezes Leitão afirma “[...] esse novo processo não veio só por si destruir a filosofia geral do Código, que continuou a assentar, como se referiu, no sistema de falência-liquidação, mas não há dúvida de que a atenuou consideravelmente” (2019, p.

²⁴ Mais recentemente a 30 de abril de 2025 foi publicado o relatório trimestral: <https://dgpj.justica.gov.pt/Noticias-da-DGPJ/Estatisticas-sobre-aco-es-executivas-e-processos-de-insolvencia-14>

²⁵ Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/resolucao-conselho-ministros/11-2012-543685>

²⁶ Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/despacho/7292-2012-1706465>

7). Isto porque, se originalmente os mecanismos eram aplicados após decretar a insolvência, com a criação do PER passou-se a olhar para uma fase de pré-insolvência.

Já o Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE), foi criado pelo DL. n.º 178/2012, de 03 de agosto²⁷, com vista a promover a recuperação extrajudicial de empresas, por meio de acordo entre a empresa e todos ou alguns dos seus credores (art. 1.º SIREVE). Para alcançar este acordo a empresa interessada deveria dirigir, por meios eletrónicos, um requerimento modelo ao IAPMEI, I.P., onde fundamentasse o recuso ao SIREVE, indicasse as partes envolvidas no SIREVE que deviam representar, pelo menos, um terço do total das dívidas da empresa, e indicasse o conteúdo do acordo que se pretendia obter, entre outros requisitos previstos no art. 3.º, n.º 2, als. a) a i) do SIREVE (art. 3.º, n.º 1 do SIREVE).

Em 2015 o DL. n.º 26/2015, de 6 de fevereiro pretendeu aumentar a eficácia prática do SIREVE, limitando o seu âmbito de aplicação e aproximando-se do PER. Por um lado deixou de ser obrigatório que o acordo representa-se no mínimo de 50%, mas em contrapartida o SIREVE passou a ser exclusivamente aplicável a empresas em situação de insolvência meramente iminente ou em situação económica difícil e como pré-requisito, passou a ser exigível recorrer primeiro ao autodiagnóstico financeiro, devendo a empresa ter uma avaliação global positiva de três indicadores relativamente aos últimos três exercícios, algo de difícil obtenção por parte da maioria das empresas (Leitão, 2019, p. 7). Em suma, o SIREVE passou a ser mais um mecanismo exclusivo da pré-insolvência, mas extramente rigoroso quanto ao seu âmbito de aplicação.

Apesar do âmbito de aplicação se ter tornado mais exigente, os dados apurados pelo IAPMEI revelavam um crescente aumento nas empresas que recorriam ao SIREVE, registando um total de 470 empresas em 2014, um total de 581 empresas em 2016 e um total de 632 empresas em 2018, sendo a maioria das empresas aderentes micro e pequenas empresas, representando as micro 47% e as pequenas 38% do total em 2014, em 2015 e 2018 as pequenas empresas representavam 36% e as microempresas 48% do total²⁸. Estes dados demonstram que apesar de haver uma maior exigência a tendência em recorrer ao SIREVE

²⁷

Disponível

em:

https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=&nid=1866&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo

²⁸ Relatórios disponíveis em: <https://www.iapmei.pt/PRODUTOS-E-SERVICOS/Revitalizacao-Transmissao/Revitalizacao-Empresarial/Historico/Estatisticas-de-utilizacao.aspx>

continuava a aumentar. Com a Lei n.º 8/2018, o SIREVE foi substituído pelo RERE, que à sua semelhança também se trata de um mecanismo extrajudicial, que tem na base a negociação entre a empresa e um ou mais credores para alcançar um acordo de reestruturação (Abreu, 2023, p. 353).

Em 2016 com a Resolução do Conselho de Ministros n.º 42/2016 de 18 de agosto²⁹, foi criado o Programa Capitalizar, com especial foco nas MPME, que continuavam a apresentar níveis excessivos de endividamento e acesso limitado aos mercados de capitais, o que comprometeu o investimento empresarial. Face a esta situação o governo através do Programa Capitalizar assumiu o objetivo de melhorar as condições para os investimentos das empresas, bem como das condições para a reestruturação empresarial.

De entre as várias medidas do programa Capitalizar, importa-nos aquelas que têm impacto sobre o regime da insolvência e as MPME, pelo que podemos fazer uso do anexo II do n.º 4 da Resolução referida³⁰. Em primeiro lugar destacamos o aumento das exigências para dar início ao PER, como aumento dos documentos exigidos, tornar o PER exclusivo às empresas, exigir que o requerimento do PER seja acompanhado de declaração que comprove que o devedor não está em situação de insolvência (Leitão, 2019, p. 8). Em segundo lugar, no que respeita às MPME, não estão previstas medidas concretas de reestruturação, mas sim medidas de simplificação administrativa, de financiamento, de investimento e de dinamização do mercado de capitais. Destaca-se, a este propósito, a disponibilização de informação no site do IAPMEI sobre as soluções de financiamento e capitalização dirigido às MPME, a promoção de operações de titularização de créditos de MPME através da prestação de garantias às carteiras de crédito³¹ e, por fim, o incentivo à participação de intermediários financeiros especializados em MPME no mercado de capitais. Por fim, embora não resulte diretamente da Resolução, destaca-se criação do Mecanismo de Alerta Precoce pelo DL n.º 47/2019, de 11 de abril ³²e que atualmente integra o Programa Capitalizar.

Também em 2016, a nível europeu, começou a existir uma necessidade de, por um lado, garantir que a lei da insolvência fosse harmonizada entre os Estados-Membros, e por

²⁹ Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/resolucao-conselho-ministros/42-2016-75158988>

³⁰ Disponível em: <https://files.diariodarepublica.pt/1s/2016/08/15800/0275402760.pdf>

³¹ Para maior desenvolvimento: <https://bpstat.bportugal.pt/conteudos/publicacoes/820>

³² Disponível em: https://www.pgdisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=3053A0009&nid=3053&tabela=leis&fica=1&nverso=

outro, que os mecanismos de prevenção da insolvência fossem eficazes. Como tal, a 22 de novembro de 2016 foi anunciado pela Comissão Europeia uma proposta de Diretiva³³ sobre os regimes de reestruturação preventiva, que veio a ser aprovada em forma de Diretiva a 20 de junho de 2019³⁴. A proposta teve como objetivo passar de um paradigma de agir apenas na situação de insolvência, para um paradigma de agir preferencialmente na situação de pré insolvência (considerandos 2 e 3 da Diretiva (UE) 2019/1023).

Contudo, não foi apenas a mudança de tendência que levou a União Europeia a elaborar a proposta Diretiva. Esta última é justificada pela necessidade de uma lei de insolvência transfronteiriça mais harmonizada e eficiente para que no contexto de mercado único europeu se possa facilitar o investimento e expansão transfronteira, assegurando que haja uma maior segurança jurídica dos investidores, bem como incentivando a reestruturação em pouco tempo das empresas viáveis (considerando 2 da proposta de Diretiva 2016/0359).

Devido à recomendação da União Europeia de 2014³⁵, esta alteração de tendência já exige aos mecanismos de reestruturação que sejam dotados de seis características principais: i) intervenção atempada, ii) intervenção mínima do tribunal, iii) manutenção do devedor à frente da empresa, iv) suspensão temporária dos poderes individuais dos credores, v) possibilidade de extensão dos efeitos do plano aos credores oponentes, vi) proteção dos créditos concedidos no período de reestruturação (Serra, 2017, p. 101). Com a Diretiva 2019/1023, estes princípios viram-se reforçados e vem acrescentar mais uma característica que é a da aplicação exclusiva às empresas, por meio da exclusão de pessoas singulares não empresárias (art. 1.º, n.º 2, al. g) da proposta), não obstante dos Estados-Membros pelo art. 1.º, n.º 3 da proposta podem alargar às pessoas singulares sobre endividadas não empresárias.

Esta proposta de Diretiva levou Portugal a aprovar, em junho de 2017, o DL. n.º 79/2017. Contudo, ao contrário das expectativas, só veio trazer alterações formais e para-formais levando a questionar se o legislador tirou máximo proveito das soluções e harmonizações que a proposta oferecia (Serra, 2017, pp. 96 e 98) como, por exemplo, a

³³ Proposta 2016/0359 (COD): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0723&from=EN>

³⁴ Diretiva 2019/1023: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L1023&from=EN>

³⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014H0135&from=EN>

criação de mecanismos de alerta (art. 3.º da proposta) e suspensão das medidas de execução (art. 6.º da proposta).

O DL. n.º 97/2017 apenas veio trazer uma atualização das remissões entre o CIRE, o Código de Processo Civil e o Regulamento Europeu (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de maio de 2015³⁶ sobre insolvência, mudanças de referências como de “marido e mulher” por “cônjuges” e no PER de “devedor” por “empresas”, limitando assim o acesso do PER às empresas. É no PER que encontramos uma maior mudança visto que o legislador, com o objetivo de alinhar os mecanismos de pré-insolvência à proposta de Diretiva, optou por introduzir alterações ao PER e deixou de lado a possibilidade de criar um novo instrumento (Valério, 2022, p. 121). Ocorre que, ao limitar o âmbito do PER às empresas, foi necessário criar o Processo Especial para Acordo de Pagamento (PEAP) para os restantes sujeitos, como pessoas singulares não empresárias.

Na sequência das alterações legislativas de 2016 e 2017, foi aprovada, no âmbito do Programa Capitalizar, a Lei n.º 8/2018, de 2 de março, que instituiu o Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas (RERE) e o estatuto do respetivo mediador. O RERE visa uma intervenção precoce, e tem como objetivo alcançar acordos de reestruturação entre a empresa e os credores. Destaca-se ainda a sua articulação com o PER, não estando excluída a utilização sucessiva de ambos, podendo mesmo o acordo obtido no RERE ser homologado em sede de PER (art. 29.º da Lei n.º 8/2018), desde que respeitado o disposto no art. 17.º-I, n.º 4, do CIRE (Leitão, 2019, p. 30).

³⁶ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R0848>

4. Mecanismos de “*Early-Warning*”

Os mecanismos de *early-warning* merecem especial atenção no seio da pré-insolvência, pois configuram-se como um facilitador no reconhecimento das empresas da sua situação de pré-insolvência ou mesmo insolvência. Estes mecanismos podem auxiliar, tendo em conta as características das MPME, mais concretamente colmatar a falta de conhecimento especializado e a dificuldade em recorrer a aconselhamento profissional, ou a meios de reestruturação quando confrontadas com dificuldade financeira.

Os problemas derivados da dificuldade financeira, podem resultar por si só da estrutura precária e simples das MPME. Contudo, a falta de conhecimento especializado é mais evidente quando olhamos para as empresas familiares com dimensões de micro, pequenas e médias empresas. Embora para as empresas familiares não exista uma definição concreta, parece ser do entendimento maioritário que empresa familiar é aquela cuja família fundadora, ou descendentes, estão presentes na propriedade e gestão da empresa (Oliveira, 2016, p. 6). Isto significa que a “família” tem um papel dominante nas tomadas de decisão, o que implica que o detentor desta posição dominante tenha um conjunto de competências e conhecimentos importantes para a sobrevivência da empresa.

Outro fator de grande relevância é que, ao contrário das empresas não familiares, o conhecimento que as empresas familiares possuem tende a ser resultado de experiência adquirida ao longo dos anos - por exemplo através da interação com clientes - e isso faz concentrar em uma única pessoa todo o conhecimento que deve ser transmitido para um sucessor. Caso a transmissão não seja feita de forma correta, a sobrevivência da empresa pode ser colocada em causa (Muskat e Zehrer, 2017, pp. 6 e 10). Nas empresas familiares o conhecimento tende a ser transmitido de forma verbal e conseqüentemente parte desse conhecimento é perdido quando a empresa é composta por familiares de 3ª ou 4ª geração, o que obriga os membros das empresas familiares a procurar outras formas de obter informação relativamente aos problemas da empresa (Martins, 2018, pp. 3 e 4), que muitas vezes não são perceptíveis até que atinjam um ponto de situação económica difícil ou de insolvência iminente.

Com estes problemas em mente, a União Europeia, no considerando n.º 13 da proposta de Diretiva (UE) 2016/0359³⁷, refere que as MPME devem beneficiar de mecanismos de alerta rápido para alertar os devedores da necessidade de uma ação urgente. Foi criado o Mecanismo da Alerta Precoce (MAP)³⁸. O MAP está regulado no DL. n.º 47/2019 de 11 de abril³⁹ e visa prestar anualmente, informação económica e financeira aos membros dos órgãos de administração das empresas sediadas em Portugal (art. 1.º, n.º 1 do DL. n.º 47/2019⁴⁰).

Para recorrer ao MAP é necessário que: (i) a empresa seja uma sociedade não financeira, ou seja, que não preste serviços financeiros como empréstimos, leasings e corretores. (ii) é necessário que essa sociedade esteja sujeita a apresentar o anexo A da IES, que é a declaração de IRC com elementos contabilísticos e fiscais para as entidades residentes que exercem, a título principal, atividade comercial, industrial ou agrícola e entidades não residentes com estabelecimento estável. (iii) a empresa seja MPME ou pequena-média capitalização, sendo estas últimas as que empregam até 500 trabalhadores (art. 2.º, n.º 1 do DL. n.º 47/2019). Apesar do art. 3.º da Diretiva (UE) 2019/1023 não falar em empresas que sejam excluídas do MAP, em Portugal existem empresas que pela sua natureza e/ou atividade económica ficam excluídas do acesso ao MAP, nomeadamente, empresas de setor público que dispõem de outros regimes separadas das empresas privadas, entre outras previstas no art. 2.º, n.º 2 do DL. n.º 47/2019⁴¹.

A prestação de informação económica e financeira é efetuada pela Agência para a Competitividade e Inovação, I. P. (IAPMEI), através da elaboração de uma análise quantitativa e tendencial com recurso a sete indicadores económico-financeiros e com base na informação empresarial simplificada (IES), referente a cada empresa (art. 4.º, n.º 1 do DL. n.º 47/2019), ao que se acrescenta os indicadores que o Banco de Portugal disponibiliza

³⁷ Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0723&from=EN>

³⁸ Para maior desenvolvimento: <https://www.iapmei.pt/PRODUTOS-E-SERVICOS/Revitalizacao-Transmissao/Revitalizacao-Empresarial/MAP-Mecanismo-de-Alerta-Precoce.aspx>

³⁹ <https://files.diariodarepublica.pt/1s/2019/04/07200/0194801950.pdf>

⁴⁰ O MAP sofreu alteração com a Lei n.º 9/2022, de forma a acomodar as alterações decorrentes da transposição da Diretiva (UE) 2019/1023, do Parlamento Europeu e do Conselho. O art. 2.º do DL. 47/2019 previa a aplicação exclusiva às MPME como requisito do MAP. Com a alteração de 2022, ser MPME deixou de ser requisito para recorrer ao MAP. Lei 9/2022 Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=3527&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=

⁴¹ A título de exemplo, estão excluídas as MPME que integrem as secções K, O, T e U do CAE-Rev3, sejam incluídas no CAE 70100 (atividade das redes sociais), ou sejam sociedades abertas (cotadas em bolsa)

ao IAPMEI, sendo objeto de controlo de qualidade através da comparação com outras fontes de informação disponíveis (art. 4.º, n.º 4 do DL. n.º 47/2019).

O autodiagnóstico financeiro foi inicialmente aditado no art. 2.º-A do SIREVE por meio do DL. n.º 26/2015 de 6 de fevereiro⁴². Com este aditamento, o autodiagnóstico financeiro passou a ser requisito obrigatório para recorrer ao SIREVE, devendo a empresa submeter o pedido de diagnóstico através da plataforma informática disponibilizada pelo IAPMEI (art. 2.º-A, n.º 1 do SIREVE). O autodiagnóstico financeiro é gratuito e faz uso de uma análise genérica dos últimos três exercícios da empresa para identificar debilidades no desempenho económico ou equilíbrio financeiro (art. 2.º-A, n.º 2 e 3 do SIREVE).

Assim como no MAP, o autodiagnóstico financeiro é direcionado a empresas não financeiras, em particular as MPME. Apesar de ser mais simples e genérico, o autodiagnóstico financeiro, tem como objetivo incentivar a uma reflexão estratégica por parte dos administradores ou gestores das empresas relativamente ao comportamento económico e financeiro, deixando de lado outros indicadores como as características próprias do negócio, uma vez que ao ter esses indicadores em conta seria necessária uma abordagem mais complexa e estratégica.

Por fim, é de referir que autodiagnóstico financeiro surge hoje como um instrumento ao dispor do devedor e credores no decurso das negociações do RERE, sendo um facilitador na elaboração e apresentação de propostas para o acordo de reestruturação (art. 15.º, n.º 1 da Lei n.º 8/2018).

A aplicação destes mecanismos depende de cada empresa, o que pode limitar a importância da sua utilização se não forem devidamente difundidos, ou aplicados pelos responsáveis pela empresa. O art. 19.º da diretiva (UE) 2019/1023 vem exigir dos Estados-Membros que seja consagrada uma obrigação dos administradores caso exista uma probabilidade de insolvência⁴³, que deve ter em conta:

42

Disponível

em:

https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2281&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=

⁴³ Catarina Serra a este propósito, indica que a probabilidade de insolvência, embora integrado na pré-insolvência, ocorre em momento anterior à insolvência iminente e à situação económica difícil, pelo que estes conceitos não se confundem (2023, p. 368). *in Revista de Direito Comercial*: <https://www.revistadedireitocomercial.com/dever-de-prevencao-da-insolvencia>

a) *Os interesses dos credores, dos detentores de participações e das outras partes interessadas; b) A necessidade de tomar medidas para evitar a insolvência; e c) A necessidade de evitar uma conduta dolosa ou com negligência grosseira que ameace a viabilidade da empresa.*

Sérgio Henriques (2020) explora esta temática da responsabilidade dos administradores em sede de pré-insolvência reforçando a importância de uma atuação atempada para que, por um lado a reestruturação seja mais eficaz e impactante e por outro se evita, com a demora, que a reestruturação falhe ou cause prejuízos para os *stakeholders* (p. 366).

A redação do art. 19.º da diretiva, embora procura consagrar princípios orientadores para um subdever do administrador perante uma situação de pré-insolvência, também ela é demasiado vaga e abrangente. A começar pela necessidade de o administrador tomar medidas com base no interesse dos credores, *stakeholders* e outras partes interessadas, esta norma coloca em causa o equilíbrio na relação de interesses entre os credores e *stakeholders*.

Quando a empresa não apresenta qualquer dificuldade financeira o administrador age em conformidade com os objetivos da empresa, que vão ao encontro dos interesses dos *stakeholders* e havendo essa estabilidade económica os interesses dos credores e outros legitimados são diretos ou indiretamente cumpridos, contudo quando a empresa começa a apresentar dificuldade económica ou entra em situação de insolvência, os interesses predominantes passam a ser o dos credores e outros legitimados, causando desta forma um desequilíbrio na relação de interesses que o administrador deve ter em conta (Henriques, 2020, pp. 370-372).

Com esta norma parece-nos que o legislador europeu pretende que o equilíbrio existente numa situação de prosperidade se mantenha na situação de pré-insolvência, contudo, é preciso clarificar que os credores têm menos a perder com a liquidação da empresa comparativamente aos *stakeholders*. Assim o administrador deve agir em conta com o interesse de todos os envolvidos, que se pode conjugar com a al. c) do art. 19.º da diretiva que prevê que o administrador não deve agir com conduta dolosa e negligência grosseira, deixando mais uma vez de forma vaga o questionamento das situações que possam entrar neste âmbito.

As ações a serem tomadas pelo administrador da MPME em pré-insolvência tornam-se mais limitadoras e de difícil aplicação à medida que a situação da MPME se agrava e mais uma vez os interesses das partes envolvidas divergem. Tendo os *stakeholders* mais a perder com a liquidação aceitam por parte do administrador que sejam tomadas medidas mais arriscadas, por outro lado será do maior interesse dos credores e outros legitimados que o património seja preservado para que haja um maior valor de ativo. Como as circunstâncias que levam uma empresa à situação de insolvência atual não são lineares e definidas, devem ser analisadas casuisticamente, o CIRE no art. 186.º, n.º 2 prevê situações concretas onde a atuação do administrador pode gerar negligência grosseira ou insolvência culposa, dando abertura ao administrador para correr riscos ao encontro das expectativas dos *stakeholders*, mantendo uma limitação àqueles que são os interesses dos credores e outros legitimados (Henriques, 2020, pp. 372 – 375).

A norma do art. 19.º da diretiva, na legislação portuguesa já se encontrava consagrada pela conjugação do art. 64.º do CSC e art. 186.º do CIRE que, tendo por base o dever de lealdade e de cuidado, consagram um dever geral do administrador atuar de forma adequada à situação da empresa.

É na al. b) do art. 19.º da diretiva, supracitada, que encontramos uma novidade que não está diretamente consagrada no direito português, esta necessidade de tomar medidas para evitar a insolvência, desdobra-se em condutas de conteúdo negativo, nomeadamente, não alienar bens essenciais à atividade e condutas de conteúdo positivo, nomeadamente, recorrer aos mecanismos de alerta precoce (Machado, 2022, p. 370).

Parte da doutrina entenda que a conjugação supracitada é suficiente para se considerar como transposta o dever do art. 19.º, al. b) da diretiva. Contudo, também podemos considerar que o legislador deixou passar a oportunidade de consagrar um verdadeiro e concreto subdever de prevenção da insolvência, no qual o administrador deveria agir em prol de tomar medidas razoáveis a evitar a insolvência ou reduzir as perdas dos *stakeholders* (Machado, 2025).

Sendo a pré-insolvência uma oportunidade séria para se evitar a liquidação e encerramento desnecessário de empresas, seria expectável que o legislador procurasse dar mais atenção a esta matéria. Por um lado, dando aos administradores de cada empresa meios para determinar vantagens e desvantagens dos meios de pré-insolvência a aplicar, por outro lado procurando definir um regime de responsabilidade civil que incentive os

administradores a procurarem meios alternativos à insolvência, mas que não seja demasiado punitivo (Machado, 2025).

Na conceção de Sérgio Henriques (2020), esta al. b) do art. 19.º da diretiva vem procurar incentivar os estados-membros a criarem mecanismos dos quais os administradores possam socorrer em situação de pré-insolvência para evitar a insolvência, mas também para responsabilizar e limitar a ação arriscada do administrador perante uma dificuldade da empresa, consagrando um dever concreto de atuação em situação de pré-insolvência. Também aqui reforça a ausência na legislação portuguesa de uma consagração direta do dever de atuação quando haja alta probabilidade de insolvência, o que também se verifica na legislação de outros estados-membros que preveem situações em que o administrador atua de forma culposa ou negligente, mas não preveem uma atuação específica em caso de insolvência (pp. 371 e 372).

Embora pouco se fale sobre os mecanismos de alerta precoce e autodiagnóstico financeiro, os mesmos não deixam de ter a sua importância no novo quadro da insolvência, uma vez que atuam no seio da pré-insolvência, por exemplo a aplicação do autodiagnóstico financeiro no RERE, mas também numa fase anterior de monitoramento constante que pode prever a necessidade de recorrer a um mecanismo de pré-insolvência.

5. A Recuperação de Empresas

A legislação portuguesa atualmente prevê, para a recuperação das empresas, processos judiciais: Processo Especial de Revitalização (PER, arts. 17.º-A e ss. do CIRE), processo de insolvência com plano de insolvência (arts. 192.º e ss. do CIRE), processo de insolvência com plano de pagamentos (arts. 251.º e ss. do CIRE), exoneração do passivo restante (art. 235.º e ss. do CIRE) e um procedimento extrajudicial: Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas (RERE, regulado pela Lei n.º 8/2018, de 2 de março). Os mecanismos de recuperação, atuam em vários momentos, sendo eles: insolvência atual, insolvência meramente iminente e situação económica difícil, sendo estes dois últimos correspondentes à situação de pré-insolvência.

A situação económica difícil, é a que se caracteriza pela dificuldade séria do devedor em cumprir pontualmente as suas obrigações, por falta de liquidez ou por não conseguir crédito (art. 17.º-B do CIRE). Estas duas últimas situações são meros exemplos, o que releva é a primeira parte da norma, todo o devedor que tenha dificuldade séria em cumprir pontualmente as suas obrigações, qualquer que seja o motivo, encontra-se em situação económica difícil (Silva, 2024, p. 33)

Com base na interpretação do art. 17.º-B do CIRE, percebemos que a sua redação legal não é feliz, o legislador consagrou termos vagos e exemplificou erradamente a expressão “situação económica difícil”. Com base na caracterização supra fica difícil estabelecer uma linha entre a situação económica difícil e a insolvência atual, como tal, José Machado (2025) assenta a compreensão deste conceito em 3 ideias fundamentais: (i) a situação económica difícil corresponde a uma situação menos gravosa que a insolvência atual; (ii) contudo, as circunstâncias que revelam a situação económica difícil são as mesmas que podem conduzir à insolvência atual; (iii) por fim, através da situação económica difícil a situação de insolvência atual manifesta-se como potencial (ponto 1.1 do artigo).

Com base nestes três princípios orientadores, podemos definir que a situação económica difícil deve ser analisada de forma casuística, correspondendo a um momento no qual o devedor já nesta fase apresenta dificuldades que levem à insolvência atual, ou no qual já se sentiam os efeitos da insolvência atual, ainda que de forma menos gravosa.

José Machado (2025) também apresenta como crítica o uso de “falta de liquidez” e “não conseguir obter crédito” para exemplificar situações de dificuldade económica, uma vez que estas duas situações correspondem na realidade a situações de dificuldade financeira. Seriam causas de dificuldade económica as relacionadas com o mercado, designadamente, falta de matérias primas, quebra de rendimentos por perda de clt, entre outros.

Concordamos com José Machado, que a redação normativa não foi a mais feliz e que o legislador deveria procurar ter maior precisão e rigor com um conceito tão importante e impactante para o novo quadro de insolvência que se vem a desenvolver nos últimos anos.

A insolvência meramente iminente, está consagrada no art. 3.º, n.º 4 do CIRE: “Equipara-se à situação de insolvência actual a que seja meramente iminente, no caso de apresentação pelo devedor à insolvência.”. Deste preceito legal não nos é possível tirar de forma direta uma definição de insolvência meramente iminente, o que temos, porém, é uma previsão legal que desempenha um papel fundamental e exclusivo para o devedor, ao permitir que o mesmo atue de forma preventiva num momento anterior ao da insolvência actual. Quer isto dizer, que a insolvência meramente iminente é caracterizada com base em dois elementos: o elemento preventivo e o elemento temporal (Conceição, 2013, pp. 30-32).

O elemento preventivo está assente na análise feita pelo homem médio, ou seja, perante as obrigações pendentes e outros diversos fatores, como os rendimentos disponíveis e previsão de lucros, o devedor faz uma estimativa da probabilidade de entrar em insolvência actual. Já o elemento temporal, não tem subjacente prazos concretos, mas sim um período razoavelmente determinado pelo devedor que num futuro próximo entrará em situação de insolvência actual, nada obsta, porém, que o Juiz casuisticamente determine que o devedor não preenche os requisitos da insolvência actual (Conceição, 2013, pp. 33-35).

A situação de insolvência actual é definida pelo art. 3.º, n.º 1 do CIRE como: “é considerado em situação de insolvência o devedor que se encontre impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas.”. Desta noção é de notar que a impossibilidade de cumprir as obrigações vencidas, não constitui fundamento de inviabilidade do devedor, seja pessoa coletiva ou singular (Martins, 2016, p. 65), mas sim uma característica universal que abrange todas as entidades sujeitas ao regime da insolvência, dentro dos limites do art. 2.º do CIRE (Labareda, 2012, p. 482).

Contudo, no que respeita às pessoas coletivas e aos patrimónios autónomos, embora o artigo 3.º do CIRE preveja autonomamente o critério da impossibilidade (n.º 1) e o critério da relação quantitativa entre o passivo e o ativo (n.º 2), na prática tem-se vindo a exigir, de forma cumulativa, a verificação de ambos os critérios. Isto é, as pessoas coletivas ou patrimónios autónomos, cuja nenhuma pessoa singular responda pessoal e ilimitadamente pelas dívidas, podem ser declaradas insolventes se da impossibilidade de cumprimento das obrigações vencidas, o passivo for superior ao ativo (Martins, 2016, p. 67). Para este efeito considera-se como passivo as obrigações vencidas assumidas pela empresa, que podem ser de médio e longo prazo se a dívida venceu há mais de um ano, ou de curto prazo se a dívida venceu há menos de um ano e considera-se ativo, no geral, os bens e direitos que a empresa dispõe (Martins, 2016, p. 67).

Porém o art. 3.º, n.º 2 do CIRE tem exceções previstas no n.º 3, als. a) a c) do referido artigo. A que nos importa mais analisar é a al. a): “Consideram-se no activo e no passivo os elementos identificáveis, mesmo que não constantes do balanço, pelo seu justo valor”, desta norma cabe entender que o balanço é um conjunto de informações económicas que indicam de forma resumida a situação do património de uma empresa, é através deste balanço que se tira conclusões sobre a saúde económica e financeira da empresa, já o valor justo é o valor real e corrente do bem, analisado caso a caso, que poderá ser alvo de avaliação por parte de peritos (Martins, 2016, p. 67).

Por fim, o que separa cada um destes três conceitos - situação económica difícil, insolvência meramente iminente e insolvência atual - é a aplicação temporal e os mecanismos a que os devedores podem recorrer. Tanto a situação económica difícil quanto a insolvência meramente iminente aplicam-se temporalmente numa fase em que o devedor, face às dificuldades sentidas, consegue prever que irá entrar em insolvência num futuro próximo, sendo que a insolvência meramente iminente permite mesmo ao devedor apresentar-se à insolvência de forma antecipada (art. 3.º, n.º 4 do CIRE). Por outro lado, a situação de insolvência atual, já representa a manifesta impossibilidade do devedor cumprir as suas obrigações e neste caso pode gerar inclusivamente um dever de apresentação à insolvência (art. 18.º, n.º 1 do CIRE).

São os mecanismos referidos no início deste capítulo que pretendemos analisar, como tal, e de forma sucinta: o RERE possibilita à empresa obter um acordo de reestruturação com os devedores, seja através da reestruturação de dívida, seja através da reestruturação da

própria empresa. O PER constitui um processo destinado a alcançar a revitalização da empresa mediante acordo com os seus credores, tendo por base a negociação. O plano de pagamentos visa permitir às pessoas singulares e aos pequenos empresários evitar a maior parte dos efeitos da declaração de insolvência, nomeadamente os efeitos pessoais sobre o devedor, os efeitos sobre os créditos e sobre a administração da massa insolvente. O plano de insolvência procura dar primazia à recuperação da empresa, tornando a liquidação uma via supletiva ou subsidiária. Por fim, a exoneração do passivo restante tem por finalidade conceder às pessoas singulares um *fresh-start*, isto é, após a liquidação da massa insolvente ou decorridos três anos, o devedor adquire o direito ao perdão das suas dívidas, com exceções, (Menezes L., 2019, pp. 11, 37, 87, 108 e 123).

5.1. Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas

No que tange ao RERE, consta no art.º 2.º n.º 1 da Lei n.º 8/2018 que este

regula os termos e os efeitos das negociações e do acordo de reestruturação que seja alcançado entre um devedor e um ou mais dos seus credores, na medida em que os participantes manifestem, expressa e unanimemente, a vontade de submeter as negociações ou o acordo de reestruturação ao regime previsto na presente lei.

O art. 3.º da Lei 8/2018 divide o âmbito subjetivo do RERE em 5 entidades: a) o devedor; b) os credores; c) os titulares de garantias sobre os bens do devedor; d) os sócios do devedor; e) as entidades de representação coletiva. A estes cinco sujeitos, mediante condições específicas, é conferida legitimidade para ser parte das negociações e acordos alvos do RERE.

Sobre a figura do devedor, é de esclarecer que se tratam dos sujeitos previstos nas alíneas a) a h) do n.º 1 do art. 2.º do CIRE, que se encontrem em situação de insolvência meramente iminente ou em situação económica difícil, com exceção das pessoas singulares que não sejam titulares de empresas na aceção do art. 5.º do CIRE (art. 3.º, n.º 1, als. a) e b) da Lei n.º 8/2018). Quer isto dizer, que embora o nome do regime inclua “empresas”, não se trata apenas de entidades empresárias (Abreu, 2023, p. 354): entidades como associações ou patrimónios autónomos entram para este âmbito subjetivo.

Sendo requisito que o devedor se encontre em situação de insolvência meramente iminente ou em situação económica difícil, entende-se, de forma geral, que este deve encontrar-se numa situação de pré-insolvência. Contudo, o artigo 3.º, n.º 3, da Lei n.º 8/2018 remete para o artigo 3.º do CIRE e para o artigo 17.º-B do mesmo diploma para efeitos de aferição da situação do devedor.

Catarina Serra (2018) formula uma crítica a esta opção legislativa, concordando com a remissão para o artigo 17.º-B do CIRE como critério de definição da situação económica difícil, mas sustentando que a remissão para o artigo 3.º do CIRE deveria restringir-se exclusivamente ao n.º 4, relativo à insolvência meramente iminente, e não abranger a totalidade do referido preceito (p. 77).

Concordamos com a posição de Catarina Serra, uma vez que o âmbito subjetivo do RERE tem como objetivo limitar o seu âmbito de aplicação à pré-insolvência, ao se remeter para a totalidade do art. 3.º do CIRE é chamada à colação a definição de insolvência atual, que não corresponde ao momento de atuação pretendido pelo legislador com a criação do RERE.

Já relativamente à figura dos credores, o art. 3.º, n.º 4 da Lei n.º 8/2018 estabelece que para efeitos do RERE são credores do devedor os que sejam titulares de créditos de natureza patrimonial, estejam eles vencidos, vincendos e sob condição. O art. 3.º, n.º 4 remete ainda para o art. 50.º, n.º 1 do CIRE, que considera créditos sob condição suspensiva e resolutive, aqueles cuja constituição ou subsistência estejam dependentes da verificação ou da não verificação de um acontecimento futuro e incerto, por força da lei, de decisão judicial ou de negócio jurídico.

No que concerne os titulares de garantias sobre os bens do devedor, o art. 3.º, n.º 5 da Lei n.º 8/2018 dispõe que quando seja necessário prestar consentimento relativo a alteração dos termos e condições da garantia, os titulares de garantias, ainda que não sejam credores do devedor, podem intervir nas negociações e no acordo de reestruturação. Estão em causa garantias pessoais, como a fiança, em que devedor fica pessoalmente obrigado perante o credor, ainda que o crédito possa ser qualificado como sob condição. Já no caso da concessão de garantias reais a dívidas do insolvente, como o penhor ou hipoteca, o titular não é credor do devedor, tendo apenas poder de execução sobre os bens. Contudo, se for

necessário consentimento relativamente às condições e termos das garantias, os titulares podem intervir nas negociações e acordo de reestruturação.

As entidades de representação coletiva, o art. 3.º, n.º 7 prevê que grupos de credores sejam representados coletivamente por entidade mandatada para fins de acordo de reestruturação. Os trabalhadores, as organizações representativas podem atuar como agentes de financiamento. Por fim, os beneficiários de garantias podem agrupar-se de forma a serem representados por entidade mandatada para atuar como agente de garantias.

Também é de se destacar a figura do mediador de recuperação de empresas, que nos termos do art. 14.º, n.º 1 da Lei n.º 8/2018 pode ou não ser nomeado. De entre as funções deste mediador está a assistência técnica às empresas no processo do RERE previsto no art. 18 da Lei n.º 6/2018⁴⁴, nomeadamente o auxílio à elaboração de uma proposta de acordo, auxiliar a negociação a fim de obter acordo, analisar as possibilidades de recuperação do devedor e analisar a situação financeira e económica da empresa, mais concretamente pelo autodiagnóstico financeiro imposto pelo art. 15.º da Lei 8/2018 (Conceição e Cebola, 2017, p. 8). A nomeação deste mediador pode ser uma mais-valia para as MPME que tenham dificuldades em obter apoio especializado externo.

O RERE visa incentivar a recuperação extrajudicial através da celebração de um acordo de reestruturação entre a empresa e um ou mais dos seus credores (Leitão, 2019, p. 11). O acordo de recuperação é definido pelo art. 2.º, n.º 2 da Lei n.º 8/2018 como sendo:

Os efeitos do número anterior, o acordo com vista à alteração da composição, das condições ou da estrutura do ativo ou do passivo de um devedor, ou de qualquer outra parte da estrutura de capital do devedor, incluindo o capital social, ou uma combinação destes elementos, incluindo à venda de ativos ou de partes de atividade, com o objetivo de permitir que a empresa sobreviva na totalidade ou em parte

Com base nestas definições, Catarina Serra (2020) descreve o RERE como um regime e não um processo, distinguindo-o do PER que também é um instrumento de reestruturação de empresas em pré-insolvência (p. 966).

⁴⁴ Disponível em: https://www.iapmei.pt/getattachment/PRODUTOS-E-SERVICOS/Revitalizacao-Transmissao/Revitalizacao-Empresarial/RERE/Mediador-de-Recuperacao-de-Empresas/Lei6_2018MRE.pdf.aspx

O art. 16.º, n.º 1 do CIRE dá conta que a aplicação das normas previstas no Código, não prejudica a aplicação do Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas. Quer isto dizer que, primeiro nada impede o devedor de negociar com o(s) seu(s) credor(es) um acordo de recuperação sem estar sujeito ao processo negocial e acordo no âmbito do RERE. Em segundo lugar, as partes podem submeter ao RERE o processo negocial e o acordo, ou apenas o acordo de reestruturação. Por fim, também é possível submeter apenas o processo negocial ao RERE, quando as negociações encerram sem acordo (arts. 16.º, n.º 1, als. b), c) e d) do CIRE) (Abreu, 2023, p. 353).

Catarina Serra (2020), indica que o RERE se decompõe em dois regimes especiais: o regime aplicável à negociação do acordo de reestruturação e o regime aplicável ao acordo de reestruturação (pp. 966 e 967). Ou seja, o primeiro regime dá enfoque à negociação para alcançar o acordo e o segundo regime dá ênfase à execução do acordo de reestruturação (Serra, 2020, p. 967).

Determinados artigos da Lei 8/2018 também preveem outros efeitos que de forma geral são vantajosos para as empresas que recorram ao RERE, inclusive para as MPME. O art. 9.º, n.º 1 prevê uma obrigação do devedor não praticar atos de especial relevo, devendo manter o curso normal do seu negócio, isto significa que o devedor mantém a administração limitada do seu negócio, o que possibilita dar continuidade a atividade comercial enquanto decorrem as negociações (Leitão, 2019, p. 22).

O art. 10.º, n.º 1 sobre os credores, estipula a impossibilidade de se desvincularem dos compromissos assumidos no protocolo antes de decorrido o prazo máximo previsto para as negociações, também previsto no protocolo, salvo se houver direito à resolução do protocolo por violações grosseira pelo devedor das obrigações (Leitão, 2019, p. 23).

O art. 11.º, ns. º 1, 2 e 3 sobre os processos judiciais, impõe para os credores que subscreveram ao protocolo de negociação, a suspensão imediata do processo de insolvência, bem como a extinção imediata das ações executivas para pagamento de quantia certa. Salvo se o protocolo de negociações dispuser de forma diferente, ou as ações executivas tenham sido instauradas por credores que não sejam parte do protocolo de negociação (Leitão, 2019, p. 25). Para este último caso havendo acordo entre o devedor e os credores envolvidos, é possível por meio das maiorias previstas no art. 17.º-I, n.º 1 do CIRE, fazer homologar o acordo de reestruturação através do PER, para que produza efeitos sobre os demais credores.

O art. 27.º prevê igualmente benefícios fiscais. O n.º 1 estabelece que, em caso de reestruturação de créditos correspondente a pelo menos 30% do total do passivo não subordinado do devedor, são conferidos às partes os benefícios previstos nos arts. 268.º a 270.º do CIRE, que, em geral, se traduzem em vantagens fiscais em sede de IRC, IS e IMI. Já o n.º 2 admite a aplicação dos mesmos benefícios, mesmo que a reestruturação não atinja os 30%, desde que tal seja fundamentadamente requerido e autorizado pela Autoridade Tributária.

Não existem dados estatísticos que nos permite analisar os resultados da aplicação do RERE⁴⁵, contudo existem insuficiências que tornam o RERE de difícil aplicação na prática, nomeadamente: ser de âmbito limitado a empresas não insolventes; ser necessário uma grande percentagem de credores para o início do processo; entre outras limitações.

Começando pelo âmbito de aplicação a empresas não insolventes, o art. 6.º, n.º 4 da Lei n.º 8/2018 obriga as empresas a anexar ao protocolo de negociação uma declaração de contabilista certificado ou de revisor oficial de contas que ateste que a empresa não se encontra insolvente. Por outras palavras, só empresas em situação de dificuldade económica ou de insolvência meramente iminente podem recorrer ao RERE.

Compreende-se que, com esta norma, o legislador tenha pretendido limitar o RERE a empresa em situação de pré-insolvência e vedar o acesso a empresas inviáveis. Todavia, existem casos em que uma empresa pode não se encontrar em condições de cumprir pontualmente as suas obrigações, mas ainda assim revelar viabilidade para recuperação.

Para estas situações excecionais, Catarina Serra (2020) propõe, como solução, a suspensão do requisito da declaração emitida por contabilista certificado ou revisor oficial de contas, nos casos em que a insolvência resulta de uma situação de crise, como a provocada pela pandemia de Covid-19, e que se demonstre que, não fora essa circunstância, a empresa não entraria em situação de insolvência⁴⁶(Catarina Serra, 2020, pp. 997 a 978).

Paulo Valério (2024) apresenta uma solução semelhante, mas de âmbito mais abrangente, por não limitar a situações excecionais. Paulo Valério defende que se deve

⁴⁵ Como se trata de um regime extrajudicial cuja tramitação ocorre nas conservatórias de registo comercial é difícil aferir os resultados, contudo existem algumas notícias que nos permitem na prática compreender o tipo de acordo que pode ser obtido vide a título de exemplo: <https://eco.sapo.pt/2025/03/27/teixeira-duarte-reestrutura-dividas-de-654-milhoes-ao-bcp-novobanco-e-caixa/>

⁴⁶ Para maior desenvolvimento: <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-funcao-alternativa-do-rere>

atribuir maior relevância à viabilidade da empresa do que ao critério de balanço. Assim, numa perspetiva preventiva, se uma empresa reunir os pressupostos para ser declarada insolvente, mas revelar suscetibilidade de recuperação em sede de processo de insolvência, deve ser conferida a estas empresas o acesso ao RERE (p. 128).

Relativamente à percentagem de credores necessários para dar início ao RERE é de lamentar que não se tenham introduzido as mesmas soluções do PER. Para o RERE é necessária a subscrição do protocolo por credores que representem 15% do passivo não subordinado do devedor (art. 6.º, n.º 1 da Lei n.º 8/2018), enquanto para o PER é exigido apenas 10% dos créditos não subordinados podendo esta percentagem ser reduzida por requerimento fundamentado da empresa e do credor ou credores que representem 5% dos créditos subordinados (art. 17.º-C, n.º 1 e 9 do CIRE). Embora reduzir as percentagens não seja tão significativo, seria mais adequado a um regime que se caracteriza por ser extrajudicial e voluntário (Valério, 2024, p. 129).

Para concluir, o RERE é o regime que a nosso ver se alinha melhor com as necessidades das MPME, isto porque está em causa um processo extrajudicial assente na negociação, que é voluntário e de carácter informal, o que torna o RERE mais simples que um processo judicial, permitindo uma intervenção rápida e direta ao não ser necessário a intervenção de todos os credores (Valério, 2024, p. 118). Por este motivo, remover alguns dos obstáculos mencionados é essencial para que na prática se possa aplicar o RERE às MPME.

5.2. Processo Especial de Revitalização

O PER caracteriza-se por ser um processo urgente, especial, voluntário e híbrido. Trata-se de um processo urgente (art. 17.º-A, n.º 3 do CIRE), uma vez que os prazos são contínuos, ou seja, não se suspendem com férias judiciais e, caso o prazo termine em dia em que os tribunais se encontrem encerrados, o seu termo transfere-se para o primeiro dia útil seguinte (art. 138.º, n.º 1 e 2 do CPC). É igualmente um processo especial, por se reger por regras próprias, sendo aplicáveis as disposições do CIRE quando não exista conflito entre as respetivas normas (Martins, 2016, pp. 105 e 106).

É voluntário porque é ao devedor que cabe a iniciativa de desencadear o processo (art. 17.º-C, n.º 1 do CIRE). Compete igualmente ao devedor e a determinados credores, reunindo as maiorias previstas no art. 17.º-F, n.º 5, als. a) a c) do CIRE, pôr termo às

negociações sem necessidade de justificação (art. 17.º-G, n.º 1 do CIRE). Ao longo do processo, importa ainda salientar a faculdade conferida aos credores de participarem, ou não, nas negociações (art. 17.º-D, n.º 7 do CIRE) (Dias, 2022, p. 106).

É um processo híbrido destinado a permitir às empresas em crise ou em situação económica difícil ou de insolvência meramente iminente, estabelecer negociações com os seus credores a fim de concluir com eles um acordo que leve à revitalização (Abreu, 2023, p. 346). O PER divide-se em duas modalidades, a primeira prevista no art. 17.º-A a 17.º-H do CIRE e a segunda no art. 17.º-I do CIRE.

Na primeira modalidade o processo é iniciado mediante requerimento da empresa ao tribunal, acompanhado de várias declarações e documentos, das quais destacamos a declaração escrita da empresa em como reúne condições para ser recuperada, declaração subscrita por contabilista certificado ou por ROC atestando que a empresa não está insolvente, declaração escrita em que a empresa e um ou mais credores, titulares de pelo menos 10% dos créditos não subordinados manifestam a sua vontade de negociar a revitalização da empresa e a proposta de plano de recuperação (arts. 1.º, 2.º e 17.º-C, n.º 1, 2, 3 e 9 do CIRE). Estando reunidas todas as condições para prosseguir com o processo, o juiz vai nomear por despacho o administrador judicial provisório (art. 17.º-C, n.º 5 do CIRE).

Todos os credores, mesmo os que não subscreveram a declaração anteriormente referida, devem ser convidados pelo devedor a participar nas negociações (art. 17.º-D, n.º 1 do CIRE). Sendo convidados, cabe ao credor decidir ou não participar podendo fazê-lo a todo o tempo no decorrer das negociações por meio de carta registada (art. 17.º-D, n.º 9 do CIRE). Estes mesmos credores têm a oportunidade para reclamar os créditos (art. 17.º-D, n.º 2 e 4 do CIRE).

Por norma, após a determinação dos credores do processo, estes são divididos em categorias, consoante se trate de créditos garantidos, privilegiados, comuns ou subordinados, sendo posteriormente organizados em classes dentro de cada categoria (art. 17.º-C, n.º 3, al. d) do CIRE). Não obstante, quando se trata de MPME, esta categorização é facultativa (art. 17.º-C, n.º 4 do CIRE e art. 9.º, n.º 4 3º paragrafo da Diretiva (UE) 2019/1023⁴⁷), sendo que, para as restantes empresas, é obrigatória a apresentação de uma proposta de ordenação em

⁴⁷ Diretiva (UE) 2019/1023 do Parlamento Europeu e do Conselho sobre os Regimes de Reestruturação preventiva, disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L1023&from=EN>

categorias, mas não quanto às classes (art. 17.º-C, n.º 3, al. d) do CIRE). Apresentada a proposta, compete ao Juiz, haja ou não impugnações por credores, decidir sobre a mesma (art. 17.º-D, n.º 5 e 6 do CIRE).

No seio da ordenação dos credores, ainda que sem impacto direto para as MPME, importa salientar as alterações introduzidas pela diretiva supracitada. Desde logo, a referência a “credores” foi substituída por “partes afetadas”, conceito que, nos termos do art. 2.º, n.º 1, ponto 2 da Diretiva, abrange os credores ou categorias de credores, os trabalhadores e os sócios que sejam diretamente afetados pelo plano de reestruturação. Assim, os trabalhadores titulares de créditos e os sócios, enquanto titulares de participações sociais, são igualmente considerados credores para efeitos do PER (Serra, 2021, p. 32). Ao abranger e dividir estas partes afetadas, pretende-se garantir a proteção dos credores vulneráveis, como os pequenos fornecedores, bem como os trabalhadores, no que respeita o direito de voto do plano. A fim, de primeiro garantir o tratamento igual de todos os credores dentro da mesma categoria e depois o tratamento uniforme de todas as categorias (Serra 2021, p. 32). Catarina Serra aponta como fundamento da faculdade de apresentação da proposta de ordenação no caso das MPME, o presumivelmente menor número e diversidade de credores que estas possuem (2021, p. 32).

Findo o prazo para impugnações da lista provisória de créditos, as negociações sob orientação do administrador judicial provisório, devem ser concluídas no prazo de dois ou três meses, caso ocorra a prorrogação (art. 17.º-D, n.º 7, 10 e 11 do CIRE). Sendo depositado um plano de recuperação dentro do prazo, decorridos certos prazos, o mesmo é sujeito a votação (art. 17.º-F, n.º 1, 2 e 3 do CIRE).

A votação é realizada por escrito, sendo os votos remetidos ao administrador judicial provisório, que os abre em conjunto com a empresa e elabora um documento com os resultados, acompanhando de parecer sobre a provação ou não do plano, ou o administrador judicial afere, nomeadamente, a viabilidade ou não da empresa, remetendo-o de imediato ao tribunal (art. 17.º-F, n.º 6 do CIRE). Relativamente a este artigo, Coutinho de Abreu refere às situações em que haja aprovação unânime por parte de todos os credores ou categorias de credores, caso em que o referido procedimento seria dispensável, podendo a votação ser efetuada no mesmo dia e local (2023, p. 351). Tal posição parece-nos válida, uma vez que a urgência constitui uma das características do PER.

Sendo aprovado o plano de recuperação, é objeto de decisão de homologação ou não homologação do juiz, no qual é aferida nomeadamente se o plano apresenta perspectivas razoáveis de evitar a insolvência da empresa ou de garantir a viabilidade da mesma (art. 17.º-F, n.º 7, al. g) do CIRE). A homologação vincula a empresa e os credores, mesmo que não tenham reclamado os seus créditos ou participado nas negociações (art. 17.º-F, n.º 11 do CIRE).

O plano de recuperação, enquanto instrumento jurídico-negocial, pode prever quaisquer medidas de reestruturação que não sejam proibidas por lei, designadamente a obrigação de um ou mais credores empresários concederem financiamento à empresa ou disponibilizarem meios de produção, bem como a constituição de garantias a favor dos credores (Abreu, 2023, p. 348). É precisamente sobre estes dois exemplos que incide o disposto no art. 17.º-H do CIRE, o qual, enquanto norma instrumental do PER, visa igualmente assegurar a proteção dos credores contra uma eventual situação de insolvência.

A segunda modalidade do PER segue igualmente a tramitação já sucintamente analisada. A diferença reside no facto de o PER se iniciar com a apresentação ao tribunal, pela empresa, de um acordo extrajudicial de recuperação, subscrito por esta e por credores que representem, pelo menos, a maioria de votos prevista nas als. b) e c) do n.º 5 do art. 17.º-F do CIRE, acompanhado de outros documentos (art. 17.º-I do CIRE).

Analisados alguns aspetos da tramitação, surge uma outra questão que é o *cram down*, que ocorre quando o plano se torna vinculativo para todas as partes afetadas mesmo que não tenha sido aprovado por todos, isto é, os credores ou categoria de credores que votaram de forma desfavorável continuam a ser vinculados ao plano aprovado. O considerando 58 da Diretiva sobre a reestruturação determina o *cram down* como sendo facultativo no caso das MPME, com o objetivo de não desmotivar os sócios a avançar para a reestruturação que poderiam ver o plano ser imposto autonomamente pelos credores (Serra, 2021, p. 35).

Com este conceito passamos a ter o chamado plano consensual e plano não consensual, sendo o primeiro aquele pelo qual existe aprovação de todos os credores e categorias de credores (art. 17.º-F, n.º 4 do CIRE) e sendo o segundo aquele pelo qual existe aprovação pelas maiorias definidas no art. 17.º-F, n.º 5 do CIRE. No plano do direito europeu, a diretiva sobre a reestruturação ao estipular as regras da homologação, previa o plano consensual como a via regra e o plano não consensual como a via excecional, devendo

pelo art. 11.º da referida diretiva, respeitar dois requisitos específicos: apoio mínimo e o respeito pela regra da prioridade absoluta ou relativa, a que acresce a regra “não mais do que a totalidade dos créditos ou interesses” (Machado, 2023, para. IV).

O primeiro requisito do apoio mínimo é o que permite a aprovação do plano por uma maioria das categorias votantes, em que pelo menos uma dessas categorias seja de credores garantidos ou categoria que tenha prevalência sobre a categoria de credores comuns não garantidos, ou em alternativa aprovado por pelo menos uma categoria que não sejam detentores de participações sociais e as categorias que com a liquidação não receberiam qualquer pagamento (Machado, 2023, para. V e VI).

Para compensar a redução do nível de exigência, o plano de recuperação não consensual deve ainda respeitar a regra da prioridade absoluta ou a regra da prioridade relativa. A primeira regra determina que caso uma categoria de grau inferior receba algum pagamento ou conserve algum interesse com o plano, os credores de grau superior e categoria discordante devem ser pagos na íntegra. A segunda regra determina que os credores de categoria discordante devem receber um tratamento menos favorável que as categorias do mesmo grau, mas tratamento mais favorável que as categorias de grau inferior. Estas regras visam obter um tratamento justo e de apoio mínimo para todas as categorias afetadas (Machado, 2023, para. VI).

Ao compararmos toda a tramitação do PER com este conceito de *cram down*, em nenhum artigo a sua aplicação se encontra suficientemente clara. Na realidade parece que a maioria das normas da Diretiva referentes a este tópico, foram desconsideradas ou esquecidas pelo legislador português. Em primeiro lugar, quer da leitura do art. 17.º-F, n.º 4 quer do art. 17.º-F, n.º 5 do CIRE não existe uma preferência pela via da aprovação do plano por todas as categorias (Serra, 2022, pp. 303). Em segundo lugar, ao ter tornado facultativa a categorização no caso das MPME nada se previu para a hipótese de estas optarem pela categorização e posteriormente se verificar a homologação de um plano não consensual.

Se tal situação se verificasse para as MPME, o plano de recuperação seria homologado contra a vontade dos sócios e serviria para satisfazer interesses de curto prazo e consolidar uma melhor posição num eventual processo de insolvência (Machado 2023, para. IX).

O PER enquanto mecanismo de pré-insolvência, deve criar condições favoráveis à recuperação da empresa e para tal deve acautelar medidas contra possíveis danos, mas também salvaguardar os direitos e interesses dos credores. Para a empresa pode ser um ato prejudicial nomeadamente a diminuição do ativo, a penhora, a declaração de insolvência, a resolução de contratos de serviços essenciais. Para os credores são atos prejudiciais os de especial relevo, como a venda da empresa ou estabelecimento comercial, a prescrição e caducidade dos créditos invocada pela empresa devedora e a declaração de insolvência (Machado, 2024, pp. 87 e 88).

Para dar resposta a estes atos prejudiciais o legislador no art. 17.º-E, n.º 1 e 2 do CIRE consagrou como efeito da nomeação do administrador judicial provisório a não instauração contra a empresa devedora, de quaisquer ações executivas para cobrança de créditos durante o período de 4 meses, prorrogável por 1 mês, bem como a suspensão de processos com finalidade idêntica, ao qual se acrescenta os processos de insolvência no qual ainda não tenha sido declarada a insolvência. No entanto, o art. 17.º-E, n.º 4 do CIRE estipula que as ações executivas para cobrança de créditos emergentes do contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação não se suspendem. Por fim, esta suspensão também favorece os credores no sentido em que, os prazos de caducidade e prescrição invocáveis pela empresa devedora ficam suspensos, por força do art. 17.º-E, n.º 9, als. a), b) e c) do CIRE.

Notemos que embora o legislador tenha definido a suspensão como mecanismo de proteção contra os atos prejudiciais, nem por isso se deixam de levantar dúvidas e questões relativamente à letra da lei, como a interpretação das expressões “quaisquer ações executivas” e “para cobrança de créditos”. Bem como, quanto à suspensão das ações executivas pedidas pelo credor devido a expressão “a fim de impedir os pagamentos” do art. 793.º do Código Processo Civil, ou os efeitos pós homologação.

O art. 17.º-E, n.º 1 do CIRE sempre foi alvo de dúvidas quanto à interpretação e aplicação. Na redação anterior de 2017 o artigo estabelecia a não instauração e suspensão de “quaisquer ações para cobrança de dívidas”, logo admitia-se estarem incluídas tanto ações declarativas de condenação, quanto ações executivas e providências cautelares. Com esta nova redação parte da doutrina apoiados na expressão “cobranças de créditos”, defende estarem em causa apenas ações executivas para pagamento de quantia certa, contudo, existe uma outra parte doutrinária que apoiados na expressão “quaisquer ações executivas” e o termo “créditos”, defendem estar em causa tanto ações executivas para entrega de coisa

certa, quanto para prestação de facto. A meio termo, também se pode admitir que as ações executivas para entrega de coisa certa, ou prestação de facto sejam abrangidas pelo art. 17.º-E, n.º 1 CIRE quando se verifique a conversão em execução para pagamento de quantia certa (Machado, 2024, pp. 89, 90 e 91). Porém, o art. 9.º, n.º 1 do Código Civil alude ao facto de a interpretação não se dever cingir à letra da lei e no caso a caso podemos admitir uma extensão da letra da lei a outras ações como providências cautelares e ações declarativas.

No caso das providências cautelares, não basta que se tenha em consideração uma interpretação ampla da aplicação do art. 17.º-E, n.º 1 do CIRE, mas também que se considere a *ratio legis* do PER quanto à finalidade de criar condições favoráveis à negociação, protegendo o devedor contra atos prejudiciais.

O Tribunal da Relação de Lisboa, tem um entendimento semelhante⁴⁸. A 19/12/2024, decidiu improcedente o recurso de apelação, que pretendia fazer suspender uma providência cautelar de entrega judicial, requerendo a apreensão e entrega imediata do locado, em causa estava um contrato de locação financeira entre uma instituição de crédito e uma empresa que explorava indústria têxtil. No dia 23 de agosto de 2024 foi proferida sentença que julgou procedente o procedimento cautelar, contudo, a 5 de setembro de 2024 foi nomeado administrador judicial provisório no âmbito do PER e, como tal, a requerida interpôs recurso à sentença que fez prosseguir a providência cautelar, pedindo a suspensão da providência cautelar no dia 10 de setembro de 2024. Na oposição a instituição de crédito veio invocar, que a locação financeira, não se enquadra na “cobrança de dívidas”, nem no conceito de “ações em curso com idêntica finalidade”. Em meio à apreciação destes factos, o tribunal decide manter a decisão que suspende a providência cautelar, fundamentando através da apreciação ampla prevista no art. 9.º do Código Civil e recorrendo ao *ratio* do PER que devem ser integradas ações que sejam prejudiciais para o património do devedor e neste caso à manutenção dos materiais necessários à prossecução da atividade pelo período de 4 meses.

As sentenças declaratórias de condenação apenas visam obter um reconhecimento da dívida, ou, dito de outra forma, um título executivo que lhes permita cobrar essas dívidas, logo em primeira instância não parece colocar em causa o património do devedor nem a *ratio* do PER, mas e se desse processo resultar danos, ditos, relevantes para a empresa devedora? Neste âmbito usemos do exemplo de José M. Gonçalves. Se pensarmos que por um lado temos uma ação executiva, cujo valor é de 150,00€ e que por outro lado, está em causa uma

⁴⁸ TRL, processo n.º 9354/24.2T8SNT.L1-7, relatado por Micaela Sousa, no dia 19/12/2024

ação declarativa de condenação, cuja empresa devedora terá de suportar 10.000€ de custos, quando suspendemos a ação executiva, mas não a declarativa, estamos em primeira instância, a considerar que o primeiro caso é mais prejudicial para o património da empresa devedora que o segundo caso, por outro lado, se a pretensão for a de acautelar os interesses dos credores, estamos a beneficiar requerentes, face a detentores de títulos executivos (Machado, 2024, pp. 96 e 97).

Podemos concluir que apesar da motivação do legislador na proposta de Lei n.º 115/XIV/3ª aludir especificamente que o foco do art. 17.º-E, n.º 1 CIRE é restringir a aplicação às ações executivas, excluindo as demais ações, não deve ser esse o único entendimento da jurisprudência e da doutrina. É necessário que se tenha sempre presente o motivo pelo qual o PER existe, bem como aquilo que o mesmo pretende alcançar, para que no caso concreto se aplique a extensão interpretativa da norma ou a letra da lei. Outra solução é a da suspensão por acordo ou pedido previsto no art. 272.º do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável pelo artigo 17.º, n.º 1 do CIRE.

Ainda nos termos da suspensão, existe outra questão que merece especial cuidado: o dever de apresentação à insolvência. É certo que o PER ocorre em situação de pré-insolvência e o dever de apresentação à insolvência decorrente do art. 18.º do CIRE, apenas produz efeitos quando o devedor esteja em insolvência atual, não obstante do devedor poder se apresentar à insolvência em situação de insolvência meramente iminente nos termos do art. 3.º, n.º 4 do CIRE.

Ocorre que o art. 17.º-D, n.º 7 do CIRE estabelece 2 meses como prazo de negociações, podendo ser prorrogado uma vez por um mês, ou seja, no máximo as negociações têm o prazo de 3 meses. O que está aqui em causa é o momento em que o prazo das negociações se começa a contar face ao prazo de suspensão. O primeiro começa numa fase posterior cerca de 1 mês após o início do processo, porque são 20 dias para os credores reclamarem créditos, 5 dias para o administrador judicial provisório elaborar a lista de créditos e mais 5 dias uteis para o juiz decidir sobre as impugnações. Já o segundo começa a correr desde a abertura do processo quando o administrador judicial provisório é nomeado, o que significa que na melhor das hipóteses o período de negociação termina juntamente com o de suspensão, ou a faltar 1 mês se considerarmos a prorrogação do prazo de suspensão.

De acordo com Catarina Serra ao não se prever que o período de suspensão se prolongue até ao final do processo, a empresa devedora corre o risco de ser confrontada com

o dever de apresentação à insolvência, numa fase em que o plano está aprovado, mas não homologado e como tal deve-se considerar que a aprovação do plano pelos credores dispensa a empresa da obrigação de apresentação à insolvência (2022, pp. 307 e 308).

Apesar dos vários percalços e dúvidas suscitadas pela suspensão das ações executivas prevista no art. 17.º-E do CIRE, não deixa de ser uma mais-valia para as MPME em vários aspetos. Desde logo, ainda que o plano não venha a ser aprovado, toda a suspensão em si já alivia o devedor da pressão com processos externos que o deixassem numa situação de insolvência atual. Por outro lado, o art. 17.º-E, n.º 10 do CIRE prevê que os credores durante o período de suspensão ficam impossibilitados de recusar cumprir, resolver, antecipar ou alterar unilateralmente contratos executórios essenciais, sendo nos termos do n.º 11 do art. 17.º-E do CIRE, aqueles que sejam necessários para a continuação do exercício corrente da atividade da empresa. Estas disposições são importantes, porque a empresa devedora continua a ter poderes de administração e exploração da sua atividade económica, embora pelo art. 17.º-E, n.º 5 do CIRE não possa praticar atos de especial relevo, esta manutenção dos seus poderes possibilita continuar a gerar rendimentos e criar condições favoráveis de negociação (Cunha, 2018, p. 17).

5.3. Plano de Pagamentos

O plano de pagamentos constitui uma das soluções normativas consagradas para a insolvência de pessoas singulares, previsto nos arts. 249.º e ss. do CIRE. Trata-se de um procedimento de natureza negocial, que corre por apenso à ação de insolvência (art. 263.º do CIRE), tendo por objetivo estabelecer um acordo entre o devedor e os respetivos credores, o qual está sujeito a homologação judicial (Conceição, 2013, p. 1).

O plano de pagamentos encontra-se inserido no capítulo II do CIRE, o qual se destina à insolvência de não empresários e de titulares de pequenas empresas. Assim, nos termos do art. 249.º, n.º 1 do CIRE, o capítulo II é aplicável às pessoas singulares que não tenham sido titulares de empresas nos três anos anteriores ao início do processo de insolvência (art. 249.º, n.º 1, al. a) do CIRE), ou, em alternativa, às pessoas singulares titulares de empresas que, à data do início do processo de insolvência: i) não tenham dívidas laborais; ii) não tenham mais de vinte credores; e iii) cujo passivo global não exceda 300.000€ (Leitão, 2019, pp. 107 a 109).

A apresentação do plano de pagamentos não depende de quem toma a iniciativa de iniciar o processo de insolvência. Pelo art. 251.º do CIRE, caso o devedor se apresente à insolvência (art. 18.º do CIRE), pode juntamente com a petição inicial apresentar também um plano de pagamentos aos credores⁴⁹. No entanto, pelo art. 253.º do CIRE, se a iniciativa do processo de insolvência provier de um terceiro e o devedor tiver legitimidade para recorrer ao plano de pagamentos, no ato da citação do devedor deve estar explícito a faculdade de apresentar um plano de pagamentos em alternativa à contestação⁵⁰. Com o incidente do plano de pagamentos, suspende-se a ação de insolvência, porém, devido aos prazos curtos é inviável que o devedor apresente a proposta do plano de pagamentos fora dos prazos previstos na lei (Conceição, 2013, p. 10). Ou seja, quer ocorra da iniciativa do devedor ou de terceiro, deve ser sempre o devedor a apresentar plano de pagamento, ou, quando esteja em causa a apresentação de ambos os cônjuges à insolvência o plano deve ser igualmente apresentado por ambos (art. 264, n.º 4, al. b) do CIRE).

Daqui decorre que a legitimidade para apresentar um plano de pagamentos foi vedada aos credores. Tal solução pode justificar-se pelo facto de ser o devedor quem se encontra em melhor posição para avaliar a viabilidade de um plano de pagamentos. Não obstante, Ana Conceição (2013) defende que seria benéfico para o CIRE que os credores pudessem propor ao devedor a abertura da negociação, cabendo ao devedor a faculdade de aceitar ou recusar tal proposta (p. 8). Para além de agilizar o processo, a iniciativa do credor revelaria a sua vontade de negociar, podendo influenciar positivamente o devedor a optar pelo plano de pagamentos em detrimento da exoneração do passivo restante.

A apresentação da proposta do plano de pagamentos não segue regras formais quanto ao conteúdo, apenas tem regras quanto aos documentos que acompanham a proposta e estão elencados no art. 252.º, n.º 5 e 6 do CIRE⁵¹. A proposta é formulada pelo devedor em termos que permita obter o consenso dos credores, para tal o devedor deve seguir 3 etapas: i) reconhecimento dos créditos existentes, ii) indicação do património e rendimentos do devedor, iii) proposta de satisfação dos direitos dos credores.

⁴⁹ De acordo com Luís Martins (2016), na prática o plano não é de imediato apresentado juntamente com a petição inicial. O devedor no articulado da petição inicial demonstra o seu interesse em apresentar um plano de pagamentos, que dará posteriormente entrada no juízo por apenso à ação de insolvência (pp. 570).

⁵⁰ A este propósito o art. 30.º, n.º 1 do CIRE prevê um prazo de 10 dias para o devedor deduzir oposição, sendo igualmente o prazo para em alternativa apresentar a proposta do plano de pagamentos.

⁵¹ O art. 252.º, n.º 6 do CIRE prevê que os elementos do n.º 5 devem constar de modelo aprovado na portaria n.º 1039/2004, de 13 de agosto, salvo se for inadequado ao caso concreto. Portaria disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/portaria/1039-2004-508869>

A primeira etapa é efetuada com o reconhecimento dos créditos existentes. Para isso deve efetuar a relação de credores prevista no art. 252.º, n.º 5, al. d) do CIRE, ao efetuar esta relação também estará a confessar a existência das dívidas por força do art. 356.º do Código Civil, quer o plano de pagamentos venha ou não aprovado. A segunda etapa, prevista no art. 252.º, n.º 5, al. b) do CIRE, é efetuada com base na indicação do património disponível e rendimentos do devedor. Esta indicação desdobra-se na declaração com a relação completa do património e rendimentos e na declaração de resumo do ativo previsto no art. 252.º, n.º 5, al. c) do CIRE. A terceira etapa, prevista no art. 252.º, n.º 1 do CIRE é a proposta de satisfação dos direitos dos credores, que deve acautelar os interesses dos credores, podendo para o efeito prever um conjunto de efeitos como moratórias, perdões, garantias, extinções de garantias, entre outros elencados no art. 252.º, n.º 2 do CIRE.

Daqui é ainda possível retirar 2 elementos fundamentais, interligados entre si: elemento temporal e elemento patrimonial. O primeiro assente na antecipação temporal, de acordo com Ana Conceição (2013):

Quanto maior for a antecipação temporal, mais facilmente o devedor encontrará os credores predispostos a negociar um plano de pagamentos, especialmente se o devedor se encontrar em insolvência iminente, não tendo havido ainda qualquer incumprimento ou, pelo menos, incumprimento generalizado. (p. 12)

Importa lembrar que o art. 3.º, 4.º do CIRE equipara a situação de insolvência meramente iminente à da insolvência atual, o que pelo art. 18.º e 19.º do CIRE confere ao devedor pessoa singular ou aos responsáveis pelos órgãos sociais da empresa, apresentarem-se à insolvência neste momento prévio. Sendo o plano de pagamentos assente na negociação quanto mais cedo forem iniciadas as negociações, mais favoráveis serão as condições para alcançar um acordo.

O elemento patrimonial também está ligado ao elemento temporal, porque ao iniciar as negociações em momento anterior ao incumprimento ou incumprimento generalizado, é permitida à empresa conservar o seu património e rendimentos, oferecendo aos credores uma maior garantia (Conceição, 2013, p. 13).

Elaborada a proposta do plano de pagamentos, a tramitação processual inclui diversas fases: apreciação inicial por parte do juiz (art. 255.º, n.º 1 do CIRE); a suspensão do processo de insolvência (art. 255.º, n.º 1 do CIRE); a notificação dos credores (art. 256.º do CIRE); a

aceitação do plano (art. 257.º do CIRE) ou aceitação com base no *cram down* (art. 258.º do CIRE); e a homologação judicial do plano (art. 259.º do CIRE).

A apreciação inicial do juiz e a suspensão do processo de insolvência, estão interligados e ambos previstos no art. 255.º, n.º 1 do CIRE. Por um lado, caso o juiz determine que o plano de pagamentos tem baixas probabilidades de ser aprovado, dá o incidente do plano de pagamentos por encerrado – sem possibilidade de recurso – por outro, caso verifique condições de aprovação o juiz determina a suspensão do processo de insolvência, até à decisão sobre o plano de pagamentos.

A apreciação do juiz deve atender ao valor global do passivo, aos rendimentos do devedor e aos interesses dos credores, determinando, por meio de critérios de proporcionalidade, se o plano de pagamentos se revela mais benéfico do que aquilo que os credores poderiam obter através do processo de insolvência. Assim, o plano de pagamentos deve assegurar, pelo menos, a satisfação que os credores teriam com o processo de insolvência⁵² (Martins, 2016, pp. 573 - 577).

Verificada a viabilidade da proposta do plano de pagamentos e determinada a suspensão do processo de insolvência, o juiz procede de imediato à notificação do requerente da insolvência e à citação dos credores, nos termos do art. 256.º do CIRE, iniciando-se, com a notificação, a fase de negociações.

A aceitação do plano de pagamentos encontra-se prevista nos arts. 257.º e 258.º do CIRE, sendo o primeiro relativo à aceitação do plano e o segundo referente ao suprimento da aprovação dos credores, também designado por *cram down*. Nos termos do art. 257.º, n.º 1 do CIRE, considera-se aceite o plano de pagamentos quando nenhum dos credores o tiver recusado. Já o n.º 2 do mesmo artigo dispõe que se considera haver oposição ao plano quando: a) os credores tenham recusado expressamente; b) os credores que, por forma não aceite pelo devedor, tenham contestado a natureza, montante ou outros elementos dos créditos; ou invocado a existência de outros créditos⁵³.

⁵² Sobre este tópico Luís Martins também refere que o devedor não é obrigado a apresentar um plano de pagamentos para a totalidade das dívidas, pode por exemplo apresentar pagamento para 25% dos créditos. Desde que estejam reunidas todas as condições o juiz pode, mesmo assim, aprovar a continuidade do incidente do plano de pagamentos, pese embora que os credores muito provavelmente venham a rejeitar a proposta (2016, p. 577).

⁵³ O n.º 3 do art. 257.º do CIRE exclui os créditos que não tenham sido invocados pelo devedor ou sobre os quais não foi possível ouvir os respetivos titulares.

Para o suprimento da aprovação e homologação do acordo, importa estabelecer um paralelismo com o PER. O art. 258.º do CIRE prevê, igualmente a possibilidade de aprovação do plano de pagamentos sem que exista concordância de todos os credores.⁵⁴ O n.º 1 deste artigo dispõe que, se o plano for aceite por credores que representem, pelo menos, dois terços do valor total dos créditos relacionados pelo devedor, o tribunal, a requerimento de algum desses credores ou do devedor, pode substituir a rejeição dos restantes credores pela aprovação. Neste sentido, a solução consagrada no plano de pagamentos aproxima-se da adotada no PER, distinguindo-se, contudo, pela possibilidade de ser requerida pelo devedor, enquanto, no PER, essa faculdade cabe aos credores.

Também em comparação com o PER, que assenta num conjunto específico de regras de votação, o *cram down*, previsto para o plano de pagamentos apresenta três requisitos distintos daqueles exigidos no PER: a) Que para nenhum dos oponentes decorra do plano uma desvantagem económica superior à que, mantendo-se idênticas as circunstâncias do devedor, resultaria do prosseguimento do processo de insolvência, com liquidação da massa insolvente e exoneração do passivo restante, caso esta tenha sido solicitada pelo devedor em condições de ser concedida; b) os oponentes não sejam objeto de um tratamento discriminatório injustificado; c) os oponentes não suscitem dúvidas legítimas quanto à veracidade ou completude da relação de créditos apresentada pelo devedor, com reflexos na adequação do tratamento que lhes é dispensado.

Por fim, no que respeita ao *cram down* no plano de pagamentos, a aprovação do credor que apenas tenha impugnado a identificação do crédito pode ser suprida pelo tribunal (art. 258.º, n.º 3 do CIRE), não sendo admissível recurso da decisão que indefira o pedido de suprimento de aprovação de qualquer credor (art. 258.º, n.º 4 do CIRE).

O art. 263.º do CIRE estabelece que o plano de pagamentos ocorre por apenso do processo de insolvência, quer haja aprovação ou não do plano, o juiz profere sempre declaração de insolvência nos termos do art. 259.º, n.º 1 e 262.º do CIRE, ou seja, por um lado caso haja aprovação do plano os efeitos produzidos são os do plano, mas caso o plano não seja aprovado ou haja revogação por via de recurso produzem-se os efeitos da declaração

⁵⁴ Questiona-se em que momento deve ser requerido o suprimento da aprovação. José Manuel Branco (2016), refere que o único momento processual legítimo para o credor apresentar o suprimento, será o período de 10 dias para o credor se pronunciar sobre o plano de pagamentos, nos termos do art. 256.º, n.º 3, al. a) do CIRE (p. 236).

de insolvência. Indiretamente, o devedor estará sempre a confessar a situação de insolvência iminente ou atual, por força do art. 252.º, n.º 4 do CIRE.

Neste âmbito e para concluir os paralelismos com o PER, importa sublinhar a disparidade de soluções existentes para duas realidades distintas: por um lado, o PER, aplicável às empresas, e, por outro, o plano de pagamentos, dirigido às pessoas singulares e a micro ou pequenos empresários. Para Menezes Leitão (2019), esta diferença de regime entre as empresas e as pessoas singulares ou micro, pequeno empresário traduz-se numa desigualdade de tratamento (p. 120).

O plano de pagamentos de acordo com o preâmbulo n.º 46 do CIRE, abre caminho para que, os devedores pessoas singulares ou pequenos empresários, possam beneficiar de evitar quaisquer prejuízos para o seu bom nome ou reputação, como seriam as consequências para o caso da insolvência culposa. bem como, possam evitar a tramitação exaustiva do processo de insolvência (Leitão, 2019, p. 107).

O plano de pagamentos apresenta, deste modo, várias vantagens, que o tornam particularmente ideal para as MPME nomeadamente: tratar-se de um processo célere (art. 256, n.º 2, al. a) do CIRE) o que diminui o risco de perda definitiva da atividade por parte de empresas de pequena dimensão derivadas da morosidade processual; permitir evitar o incidente de qualificação de insolvência (art. 187.º do CIRE) o que promove uma maior predisposição para recorrer de forma atempada a mecanismos de recuperação; possibilitar o suprimento da aprovação de todos os credores (art. 258.º do CIRE), dá uma garantia às MPME que um possível acordo não será inviabilizado pela ação única de um credor; bem como o facto da publicidade do processo ser restrito aos credores relacionados pelo devedor (art. 256.º, n.º 2 e art. 259.º, n.º 2 e 5 do CIRE), o que permite à MPME manter intacto o seu bom nome e confiança com clientes, fornecedores e investidores. Destaca-se ainda que o devedor beneficia, à partida, da preservação do seu património (Branco, 2016, pp. 233 e 234).

Com base nestas vantagens, encontramos um mecanismo que se proporciona como ideal para as MPME de entre os vários mecanismos disponíveis e que, tendo sido criado anteriormente, incorpora várias das reformas pretendidas pela diretiva (UE) 2019/1023, de modo a ser ajustado às particularidades das MPME.

A utilização deste mecanismo torna os credores mais recetivos a alcançar um acordo, quer pela amplitude de soluções que o plano pode conter, quer pela ameaça de que a alternativa possa ser a exoneração do passivo restante, desfecho que, naturalmente, não se revela aliciente para os credores (Branco, 2016, p. 235).

Apesar das vantagens que o plano de pagamentos oferece tanto aos credores como aos devedores, este mecanismo é pouco utilizado face às alternativas da exoneração do passivo restante ou do PER.

Para alterar a posição do plano de pagamentos em relação aos restantes mecanismos disponíveis, José Manuel Branco (2016) propõe, como solução, a desvinculação do plano de pagamentos do processo de insolvência, transformando-o num processo autónomo, sem necessidade de homologação no processo principal de insolvência (p. 240). No mesmo sentido Ana Conceição (2013) apresenta igualmente soluções destinadas a tornar o plano de pagamentos mais autónomo e completo, designadamente através da intervenção de entidades especializadas na elaboração do plano ou na negociação com os credores (p. 21)⁵⁵.

5.4. Plano de Insolvência

O plano de insolvência decorre do disposto no art. 1.º, n.º 1, do CIRE, segundo o qual, verificada a situação de insolvência do devedor, a satisfação dos credores deve ocorrer por meio de um plano de insolvência, que privilegie a recuperação da empresa, tornando a via da liquidação supletiva ou até mesmo subsidiária, uma vez que os credores apenas podem recorrer à liquidação quando a recuperação não se revele possível (Leitão, 2019, p. 87).

O plano de insolvência, ao abrigo do art. 193.º, n.º 1 do CIRE, pode ser apresentado pelo administrador da insolvência, o devedor, qualquer pessoa que responda legalmente pelas dívidas da insolvência⁵⁶ e qualquer credor ou grupo de credores cujos créditos representem pelo menos um quinto do total dos créditos não subordinados reconhecidos na sentença de verificação e graduação de créditos, ou na estimativa do juiz, se tal sentença ainda não tiver sido proferida.

⁵⁵ Esta intervenção não só aumentaria as chances de sucesso na negociação, como diminuiria o risco de incumprimento (art. 260.º e art. 218.º, n.º 1 do CIRE), que pode levar a novo processo de insolvência.

⁵⁶ São exemplos, os sócios de sociedades em nome coletivo, sócios de sociedades civis e sócios comanditados, não havendo um prazo estabelecido no CIRE para a apresentação do plano de insolvência (Martins, 2023, p. 21).

O administrador da insolvência dispõe de legitimidade para apresentar uma proposta de plano de insolvência, quer por sua iniciativa, quer quando seja incumbido pela assembleia que aprecia o relatório (artigo 193.º, n.º 2, segunda parte, do CIRE). Quando o administrador da insolvência apresente o plano por iniciativa própria, nada obsta a que o inclua já no relatório de apreciação, uma vez que, nesse relatório, deve igualmente pronunciar-se sobre a eventual aprovação do plano de insolvência (Martins, 2023, p. 19).

Quando seja incumbido pela assembleia (por aplicação da primeira parte do artigo 156.º, n.º 3, do CIRE) o administrador da insolvência deve apresentar o plano num prazo razoável (artigo 193.º, n.º 2, do CIRE), sendo esse prazo de sessenta dias, por força do disposto no artigo 156.º, n.º 4, alínea c), do CIRE. Deve ainda elaborar a proposta de acordo com as diretrizes aprovadas em assembleia de credores e com a colaboração da comissão de credores, da comissão de trabalhadores ou dos representantes dos trabalhadores, bem como do devedor (artigo 193.º, n.º 3, do CIRE) (Epifânio, 2022, pp. 361 e 362).

Da apresentação de uma proposta de plano de insolvência, decorre um possível efeito da suspensão da liquidação, que deve ser deliberada em sede de assembleia de credores (art. 156.º n.º 3 do CIRE). Havendo deliberação favorável, a suspensão da liquidação⁵⁷ impossibilita à venda de ativos da massa insolvente, salvo aqueles que sejam deterioráveis ou depreciados (Martins, 2016, p. 476). Por fim, o art. 156.º, n.º 4 do CIRE prevê as situações em que se cessa a suspensão, sendo elas: a) o administrador não apresentar o plano no prazo de 60 dias; ou b) o plano de insolvência não seja admitido, aprovado ou homologado.

Quando se trata do devedor, este tem legitimidade para requerer o plano em três momentos processuais. Desde logo quando se apresenta à insolvência ao abrigo do art. 18.º do CIRE, pode com a petição inicial apresentar proposta de plano (art. 24.º, n.º 3 do CIRE). Quando seja requerida a insolvência por outro legitimado ao abrigo do art. 20.º do CIRE, o devedor pode na própria contestação apresentar a proposta de plano (art. 30.º do CIRE). Por fim, mesmo que não o faça na contestação poderá em momento posterior apresentar a proposta de plano, nos termos do art. 24.º, n.º 3 do CIRE) (Epifânio, 2022, pp. 362 e 363).

Epifânio (2022) também deixa nota de que não existe um dever de apresentação de um plano, ao contrário do que ocorre com o dever de apresentação à insolvência (art. 18.º),

⁵⁷ Luís M. Martins refere ainda a possibilidade de se suspender a liquidação quando ocorra oposição de embargos à sentença declaratória da insolvência, sem prejuízo do art. 158.º, n.º 2 do CIRE (art. 40.º, n.º 3 do CIRE) (2016, p. 477).

apenas existe essa obrigatoriedade quando o devedor pretenda conservar a administração dos seus bens, caso em que até à sentença declaratória de insolvência ou nos 30 dias posteriores, deve apresentar proposta de plano de insolvência que preveja a continuação da exploração da empresa pelo devedor (arts. 224, n.º 2, al. b) e art. 228.º, n.º 1, al. e) do CIRE) (2022, p. 363). Sendo pessoa singular, deve requerer desde logo a exoneração do passivo restante (artigos 23.º, n.º 2, alínea a), e 236.º, n.º 1, do CIRE) (Martins, 2016, p. 475).

Quanto aos credores, importa indicar que estão excluídos credores com créditos não subordinados e os restantes credores só poderão apresentar caso, pelo art. 193.º, n.º 1 do CIRE: “representem pelo menos um quinto do total de créditos não subordinados reconhecidos na sentença de verificação e graduação de créditos”, caso a sentença já tenha sido proferida ou haja estimativa do juiz.

Por fim, importa referir que, estando em causa pessoas singulares, os artigos 249.º e 250.º do CIRE preveem a aplicação do plano de pagamentos aos não empresários e aos titulares de pequenas empresas, pelo que, relativamente a estes, não se aplica o plano de insolvência.

Relativamente ao prazo para apresentação do plano de insolvência, o CIRE não estabelece qualquer limite temporal. Contudo, parece ser entendimento de autores como Carvalho Fernandes, João Labareda⁵⁸ e Soveral Martins que esse prazo não deva ser posterior ao ato de declaração da insolvência nem à realização da assembleia de apreciação do relatório que delibere o encerramento do estabelecimento (Martins, 2023, p. 21).

Entendemos que os credores que preencham os requisitos legais devem formular o pedido de elaboração de plano de insolvência na assembleia de apreciação do relatório, incumbindo essa tarefa ao administrador da insolvência (artigo 156.º, n.º 3, do CIRE).

O Plano de Insolvência é um processo especial pode ser regulado em derrogação das normas do CIRE⁵⁹, sobre o pagamento dos créditos sobre a insolvência, a liquidação da massa insolvente e a repartição pelos titulares desses créditos e pelo devedor, bem como a responsabilidade deste (Epifânio, 2022, p. 357). Não obstante, o plano de insolvência

⁵⁸ Como citado por Soveral Martins em “Um Curso de Direito da Insolvência” (2023, p. 21).

⁵⁹ Não obstante dessa derrogação, é necessário averiguar primeiro se a norma é ou não imperativa (Martins, 2023, p. 11)

também pode ter como finalidade a recuperação do devedor, ao qual se designa “plano de recuperação”. O plano de insolvência resulta do art. 192.º, n.º 1 do CIRE, que refere:

O pagamento dos créditos sobre a insolvência, a liquidação da massa insolvente e a sua repartição pelos titulares daqueles créditos e pelo devedor, bem como a responsabilidade do devedor depois de findo o processo de insolvência, podem ser regulados num plano de insolvência em derrogação das normas do presente Código.

Neste âmbito, Catarina Serra sobre as modalidades do plano de insolvência / recuperação, retira do art. 195.º, n.º 2, al. c) do CIRE a existência de quatro modalidades do plano: (i) plano de liquidação da massa insolvente; (ii) plano de recuperação; (iii) plano de saneamento por transmissão da empresa a outra entidade; (iv) plano misto que resulta da liberdade de combinar algumas ou todas as modalidades (2025, p. 422). Soveral Martins também destaca a ampla abrangência material do plano de insolvência e a significativa liberdade conferida aos credores quanto aos seus termos e soluções possíveis⁶⁰, acrescentando, contudo, também a possibilidade de ser regulada a responsabilidade do devedor, embora não se trate concretamente de uma modalidade (2023, p. 11).

Com estas soluções, é possível categorizar o plano de insolvência em três meios (art. 195.º, n.º 2, al. c) do CIRE): liquidação, recuperação e transmissão da empresa, efetuadas de formas diferentes das tipicamente consagradas no CIRE, tendo sempre presente a finalidade da satisfação dos credores.

Pela redação do art. 195.º, n.º 2, al. c) do CIRE parece que os credores só poderão optar por um dos meios previstos, contudo, Luís M. Martins retira ainda a possibilidade de existir um plano misto, fundamentado pelo art. 162.º, n.º 1 do CIRE que prevê a possibilidade de alienação ou liquidação de partes da empresa caso se verifique vantagens na aplicação desse meio⁶¹ (2016, p. 480). Não obstante, a derrogação das normas do CIRE está sujeita a limitações que a própria lei estabelece⁶², nomeadamente, pelo facto de uma proposta ter de

⁶⁰ Luís M. Martins, justifica esta liberdade com a necessidade de adaptar o conteúdo do plano à situação económica de cada empresa e cada processo, o que não seria alcançável caso as soluções fossem taxativas por lei (2016, p. 480).

⁶¹ Menezes Cordeiro dá o exemplo do art. 195.º, n.º 2, al. c) do CIRE, onde ainda que o conteúdo do plano de insolvência seja concreto, nada obsta a que preveja um elenco exemplificativo da classificação de planos de insolvência, abrangendo os meios de satisfação dos credores (2005, p. 503), desde que não afete a esfera jurídica dos interesses ou interfira com direitos de terceiros na medida do que seja expressamente autorizado ou consentido no plano de insolvência como prevê o art. 192.º, n.º 2 do CIRE.

⁶² Neste sentido, importa destacar que o plano de insolvência deve indicar os preceitos legais derogados e o âmbito da respetiva derrogação (art. 195.º, n.º 2, al. e) do CIRE). Pode igualmente afastar-se por completo a

ser admitida pelo juiz (art. 207.º do CIRE), aprovada pelos credores (art. 212.º do CIRE) e homologada pelo juiz (arts. 214.º a 216.º do CIRE).

Quando o plano de insolvência se destine à recuperação do devedor, este designa-se por plano de recuperação e o art. 192.º, n.º 3 do CIRE exige a sua menção em todos os documentos e publicações no âmbito do plano de insolvência, a fim de autonomizar o plano de recuperação (Leitão, 2019, p. 90).

A esta via da recuperação, devemos ter um entendimento em sentido amplo. Em sentido estrito uma empresa pode ser objeto de recuperação se devido a uma variedade e combinação de fatores, não está em condições de gerar lucros, ou, receitas suficientes para cobrir os custos de produção. Contudo, em sentido amplo, é igualmente possível que o plano de insolvência preveja apenas a continuidade ou manutenção da empresa, pelo devedor insolvente ou terceiro (art. 195.º, n.º 2, als. b) e c) do CIRE), neste último caso através da transmissão da empresa para um terceiro⁶³ (Abreu, 2023, pp. 331 e 332).

Quando o plano de insolvência diga respeito a sociedades comerciais, este fica sujeito a um regime especial previsto no art. 198.º do CIRE (Leitão, 2019, p. 94). O plano de insolvência pode ser condicionado à adoção e execução pelos órgãos sociais competentes, desde que não estejam em causa atos de disposição do património societário, salvo se estiverem em causa as seguintes medidas (art. 198.º, n.º 1 e 2 do CIRE): a) uma redução do capital social para cobertura de prejuízos, incluindo para zero ou outro montante inferior ao mínimo estabelecido na lei para o respetivo tipo de sociedade, desde que, neste caso, a redução seja acompanhada de aumento do capital para montante igual ou superior àquele mínimo; b) um aumento do capital social, em dinheiro ou em espécie, a subscrever por terceiros ou por credores, nomeadamente mediante a conversão de créditos em participações sociais, com ou sem respeito pelo direito de preferência dos sócios legal ou estatutariamente previsto; c) a alteração dos estatutos da sociedade; d) a transformação da sociedade noutra de tipo distinto; e) a alteração dos órgãos sociais; f) a exclusão de todos os sócios, tratando-se de sociedade em nome coletivo ou em comandita simples, acompanhada da admissão de

liquidação, adotando-se outra via de satisfação dos credores, como a recuperação do titular da empresa, ou a transmissão desta a outra entidade (art. 195.º, n.º 2, al. b) do CIRE) (Leitão, 2019, p. 90).

⁶³ Caso esta transmissão ocorra após a homologação e encerramento do processo de insolvência, é possível estipular no conteúdo que o administrador da insolvência continue a fiscalizar o cumprimento do plano de insolvência (Martins, 2023, p. 24).

novos sócios; g) a exclusão dos sócios comanditados acompanhada da redução do capital a zero nos termos da alínea a), tratando-se de sociedade em comandita por ações.

Quando o plano de insolvência é aprovado, o juiz procede à homologação (art. 217.º) ou à não homologação (art. 215.º) do plano. Epifânio considera a homologação como um requisito indispensável à eficácia do plano de insolvência, mas também um requisito suficiente para se produzirem os efeitos do plano (2022, p. 387). Catarina Serra reforça que o conteúdo do plano ao ser livremente fixado pelas partes, requer por parte do juiz uma atuação oficiosa do controlo de legalidade (Serra, 2025, p. 428). Como tal uma das finalidades da homologação é a garantia de que os termos estipulados não derrogam nenhum preceito imperativo do CIRE.

Homologado o plano de insolvência, o art. 217.º do CIRE, prevê vários efeitos que do modo geral são aqueles que forem estipulados no plano de insolvência. O n.º 1 do referido artigo prevê a alteração de créditos independentemente do que tenham sido ou não reclamados ou verificados, o n.º 2 do mesmo artigo estipula eficácia a quaisquer atos ou negócios jurídicos previstos no plano, desde que no processo conste, por escrito, as declarações de vontade de terceiros e credores que não tenham votado de forma favorável o plano de insolvência ou que, nos termos do plano, devessem as declarações ser emitidas posteriormente à aprovação, prescindindo-se do consentimento do devedor sempre que este não seja obrigatório e da nova sociedade ou sociedades a constituir.

Para além dos efeitos decorrentes da aplicação do plano de insolvência, a sentença homologatória do plano serve por força do art. 217.º, n.º 3 do CIRE como título para: a) constituir uma nova sociedade ou sociedades e para a transmissão dos bens e direitos que deva adquirir e para realizar os respetivos registos; b) reduzir ou aumentar o capital, modificar estatutos, excluir sócios e alterar os órgãos da sociedade devedora, bem como para realizar os respetivos registos. Tanto os efeitos previstos no art. 217.º, n.º 1 e 2 do CIRE, bem como os previstos no n.º 3 do mesmo artigo, produzem efeitos de forma imediata ainda que haja recurso, só não produz efeitos de forma imediata o direito de regresso previsto no art. 217.º, n.º 4 do CIRE, contra os codevedores ou terceiros garantes da obrigação.

Este efeito do art. 217.º, n.º 4 do CIRE, vem dar resposta ao problema em que caso haja alteração ou redução dos créditos contra o devedor insolvente, se isso também afeta os direitos dos credores contra codevedores, avalistas, fiadores ou outros garantes. Em regra, a resposta será não, os direitos dos credores contra terceiros garantes não são afetados pelo

plano, quanto à existência e montante. Ou seja, os efeitos do plano operam na esfera da relação entre credor e insolvente, não alterando a relação entre credor e terceiros garantes, o que veio conferir ao credor maior tutela (Serra, 2009, pp. 381).

Maria Epifânio também aborda a situação do efeito previsto no art. 217.º, n.º 4 do CIRE, desdobrando a norma em dois planos: num primeiro momento em que o exercício dos direitos do credor face ao codevedor ou ao terceiro garante; num segundo momento no exercício do garante ou codevedor do seu direito de regresso contra o devedor (2022, p. 395).

Não havendo alteração na relação entre o credor e o terceiro garante, coloca-se a questão de saber em que medida este terceiro se encontra protegido na sua relação com o devedor principal e até que ponto o credor poderá exercer o seu direito contra ele, considerando que, relativamente ao devedor principal, o credor não pode exigir a totalidade da prestação, ao passo que poderá fazê-lo perante o garante.

Para dar resposta a esta questão, faz-se um levantamento de várias posições doutrinárias, tendo por base os dois momentos apresentados por Maria Epifânio. No primeiro momento, que são as relações externas entre os credores e codevedores ou garantes, a doutrina diverge entre uma interpretação ampla e uma interpretação restritiva da norma legal.

Para os que defendem uma interpretação ampla da norma, está em causa a aplicação deste direito sob todas as medidas previstas no plano de insolvência, desde a extinção total ou parcial das dívidas, medidas de reembolso, modificações de prazo de vencimento, entre outras medidas. No geral, admite-se que todos os efeitos previstos no plano de insolvência também se aplicam aos codevedores e terceiros garantes (Epifânio, 2022, pp. 395 e 396).

Para os que defendem uma interpretação restritiva da norma, está em causa a aplicação do direito com base numa interpretação literal do preceito, onde o credor mantém de forma integral os direitos contra os codevedores ou terceiros garantes apenas no que respeita às medidas do plano sobre o perdão total ou parcial das dívidas do devedor (Epifânio, 2022, p. 396).

No que respeita à relação entre o devedor e o terceiro garante, o artigo 217.º, n.º 4, do CIRE estabelece que os terceiros apenas poderão exercer o direito de regresso contra o devedor na medida daquilo que este conseguiria cumprir. Assim, se o devedor apenas puder satisfazer o montante reduzido nos termos previstos no plano, será esse o valor que os terceiros poderão exigir. Numa apreciação geral, a solução consagrada no artigo 217.º, n.º 4,

do CIRE parece colocar os terceiros garantes numa posição especialmente desfavorável (Martins, 2023, pp. 98-99).

Catarina Serra acrescenta que o credor, ao acionar o seu direito contra o terceiro garante, deve atuar em conformidade com o princípio da boa-fé. Assim, o credor que tenha aceitado o plano apenas para beneficiar da proteção conferida pelo artigo 217.º, n.º 4, do CIRE — em detrimento do exercício do direito de requerer a não homologação ao abrigo do artigo 216.º, n.º 1, alínea a), do CIRE — não poderá exigir ao terceiro garante o cumprimento imediato e incondicional da obrigação, quando sabia, desde o início, que a redução ou extinção da dívida deixaria o garante numa situação mais gravosa do que aquela em que se encontraria caso não existisse plano (Serra, 2009, p. 387).

Luís M. Martins, por seu turno, evidencia a incoerência de se manter o título executivo quando, com a homologação do plano de insolvência, surge uma nova dívida, com novo título, novos valores e novos prazos. Assim, não faria sentido executar o terceiro garante com base numa dívida que, por força do plano, deixou de existir (Martins, 2016, p. 514). Em causa está a possibilidade de o credor conservar um direito relativo a uma obrigação que não decorre de incumprimento do terceiro garante e que o próprio devedor principal já não se encontra obrigado a cumprir na sua totalidade.

Soveral Martins justifica a solução consagrada no artigo 217.º, n.º 4, do CIRE como um estímulo à aprovação do plano de insolvência por parte do credor, uma vez que este sabe que o terceiro garante não poderá invocar a seu favor a redução ou extinção previstas no plano. Contudo, nada impede o terceiro garante de fazer valer outras soluções constantes do plano de insolvência que não se relacionem com o valor ou a existência do crédito (Martins, 2023, p. 100).

Em suma, pode afirmar-se que o efeito previsto no artigo 217.º, n.º 4, do CIRE funciona como elemento motivador para a aprovação do plano de insolvência. Todavia, face às limitações impostas pela lei, trata-se de uma tutela excecional, aplicável apenas em situações igualmente excecionais, e apenas operante contra o terceiro garante quando ocorra incumprimento do plano de insolvência.

Existem outros efeitos que merecem especial menção, como o art. 197.º do CIRE que prevê que os direitos de garantias reais e privilégios creditórios não são afetados pelo plano, os créditos subordinados são objeto de perdão total e o cumprimento do plano exonera o

devedor e os responsáveis legais da totalidade das dívidas remanescentes da insolvência. O art. 202.º do CIRE prevê a possibilidade de o devedor continuar a explorar a empresa o que é particularmente importante para o meio de recuperação através do plano de insolvência.

Por fim, os efeitos do incumprimento do plano de insolvência encontram-se previstos no artigo 218.º do CIRE. O n.º 1 estabelece que as moratórias ou o perdão previsto no plano ficam sem efeito quando: a) o devedor, devidamente interpelado pelo credor para cumprir as obrigações vencidas, não o faça no prazo de 15 dias; ou b) o devedor seja declarado insolvente em novo processo antes de concluída a execução do plano.

A alínea a) aplica-se apenas aos créditos reconhecidos por sentença de verificação ou por outra decisão judicial ainda não transitada em julgado (artigo 218.º, n.º 2, do CIRE). Já a alínea b) permite que o plano de insolvência preveja outras situações de perda de moratória ou perdão da dívida, desde que ocorram no prazo de três anos a contar da data da sentença homologatória (artigo 218.º, n.º 3, do CIRE).

Também é possível que o plano de insolvência preveja a fiscalização da execução do plano pelo administrador da insolvência (art. 220.º, n.º 1 do CIRE). A este propósito Maria Epifânio refere que da letra da lei parece resultar um instituto privativo dos planos de insolvência que impliquem o encerramento do processo de insolvência (2022, p. 298).

Com efeito, as MPME dispõem, no âmbito do plano de insolvência, de múltiplas possibilidades de recuperação, que podem ir desde a liquidação organizada, passando pela manutenção da atividade empresarial, até à constituição de uma nova sociedade, entre várias outras opções previstas no regime.

5.5.Exoneração do Passivo Restante

O CIRE prevê ainda medidas de proteção do devedor pessoa singular, sendo a exoneração do passivo restante uma dessas medidas (Leitão, 2019, p. 123). Nos termos do art. 235.º do CIRE, este mecanismo tem como objetivo assegurar ao devedor a exoneração dos créditos sobre a insolvência que não foram integralmente pagos no processo de insolvência, ou decorridos 3 anos do seu encerramento (Curvo e Machado, 2022, p. 4).

A *ratio* deste mecanismo no nosso ordenamento jurídico é conferir uma proteção ao devedor pessoa singular, que após o processo de insolvência continua a ter vida financeira ativa, ao contrário do que ocorre com as pessoas coletivas que, por regra, têm a sua

personalidade jurídica extinta com o registo de encerramento da liquidação (Curvo e Machado, 2022, p. 4). Desta forma parece ser razoavelmente aceitável, que o legislador apresente filosofias diferentes, dando primazia aos credores quando se trata de pessoas coletivas e dando primazia aos devedores quando se trate de pessoas singulares.

Menezes Leitão (2019), sobre esta primazia pela proteção dos devedores pessoas singulares, indica que não é grande prejuízo para os credores que não tenham o seu crédito integralmente pago, devido ao perdão de dívida, uma vez que muitos desses já representavam valores insignificantes (p. 124). Por outro lado, para o devedor é importante para não ficar vinculado a essas obrigações até ao limite do prazo de prescrição que, regra geral, pode atingir os 20 anos (art. 309.º do CC) ou em situações legalmente previstas de 6 meses ou 2 anos (arts. 316.º e 317.º do CC respetivamente). A este perdão de dívidas, chama-se *fresh start*.

Sucintamente sobre a tramitação da exoneração do passivo restante, importa a legitimidade para a requerer e a cessão do rendimento disponível do devedor. Desde logo a solicitação da exoneração só pode ser efetuada pelo devedor, no requerimento de apresentação à insolvência ou no prazo de 10 dias posterior à citação (art. 236.º, n.º 1, primeira parte e art. 23.º, n.º 2, al. a) do CIRE), sendo a solicitação vedada aos credores, no entanto, é conferida a estes últimos, bem como ao administrador da insolvência, a possibilidade de se pronunciarem, não obstante da conceção ou não da exoneração caber ao juiz (Leitão, 2019, p. 125). Para que a exoneração seja concedida é necessário atender a dois requisitos: i) não pode ocorrer nenhum caso de indeferimento liminar previstos no art. 238.º, n.º 1 do CIRE; ii) deve ser efetuada a cessão do rendimento disponível do devedor, nos termos do art. 239.º do CIRE.

No âmbito da exoneração do passivo restante, mais concretamente a cessão do rendimento disponível, existe uma questão a explorar. Se o devedor que vai recorrer à exoneração, for titular de um estabelecimento no qual exerce a sua atividade empresarial e essa atividade seja a sua única fonte de rendimento, será lícito a liquidação e encerramento desse estabelecimento, quando a insolvência tenha origem noutras dívidas que não as da sua exploração? Acreditamos que no centro desta questão deve ser analisada a legitimidade processual, a manutenção ou encerramento da empresa, o rendimento disponível e o objetivo da exoneração do passivo restante.

Para efeitos de legitimidade processual, o que está em causa é uma pessoa singular titular de empresa, embora o CIRE no art. 2.º, n.º 1, al. a) não faça distinção entre pessoa singular empresária e não empresária, encontramos a sua relevância em distinguir os empresários, enquanto objeto de insolvência, das sociedades, corporativas e estabelecimentos previstos no art. 2.º, n.º 1, als. d) a g) do CIRE. Ou seja, para este caso devemos olhar para o empresário como o objeto de insolvência e para o estabelecimento como um bem do devedor e instrumento necessário à exploração da sua atividade económica.

O art. 5.º do CIRE define empresa como “toda a organização de capital e de trabalho destinada ao exercício de qualquer actividade económica” e empresário entende-se como o titular de empresa ou explorador de empresa alheia, logo a definição de empresa não é completamente desconexa de pessoa singular e impõe sobre o empresário um dever de apresentação à insolvência no prazo de 30 dias, nos termos do art. 18.º, n.º 1 do CIRE. Uma vez que se trata de empresário, o art. 18.º, n.º 3 do CIRE estabelece uma presunção inilidível de conhecimento da situação de insolvência decorridos, pelo menos, três meses sobre o incumprimento generalizado de obrigações de um dos tipos de obrigações tipificados no art. 20.º, n.º 1 do CIRE. Havendo apresentação à insolvência, declaração de insolvência ou pedido de declaração de insolvência, o processo pode terminar por via da liquidação, com ou sem exoneração do passivo restante, ou pela via da recuperação (Conceição, 2024, pp. 137, 138 e 139). Assumindo que todos os pré-requisitos de acesso à exoneração do passivo restante se verificam, o empresário tem legitimidade processual para recorrer à via da exoneração.

O estabelecimento comercial, bem como todos os bens integrantes, fazem parte da massa insolvente, por força do art. 46.º, n.º 1 do CIRE e são, nos termos do art. 149.º, n.º 1 do CIRE, apreendidos logo que proferida a sentença declaratória da insolvência, deste modo, ao fazerem parte da massa insolvente podem, em regra, ser alvo de liquidação no processo de insolvência, contudo, o art. 155.º, n.º 1, al. c) do CIRE refere que o administrador da insolvência no seu relatório pode sugerir a manutenção da atividade da empresa e as consequências de proceder ou não à manutenção. Quer isto dizer que relativamente ao estabelecimento comercial tanto pode ser lícito proceder à manutenção quanto ao encerramento.

Porém não podemos nos cingir apenas à letra da lei e tão pouco a uma regra geral da liquidação no processo de insolvência, neste caso devemos conciliar com as regras da exoneração do passivo restante, mais concretamente, as de estipulação do rendimento disponível, isto é, o montante a ser cedido ao fiduciário pelo período de cessão de 3 anos.

A determinação do rendimento disponível não está prevista na lei, sendo de apreciação casuística pelo tribunal, o que por um lado confere a possibilidade de um tratamento mais direcionado a necessidades concretas, mas que por outro lado conduz, num contexto geral, a desigualdades de condições durante o período de cessão (Conceição, 2024, p. 145). Para o rendimento disponível, nos termos do art. 239.º, n.º 3.º do CIRE são todos os rendimentos que advenham a qualquer título ao devedor, salvo o disposto nos pontos da al. b) do mesmo artigo, ao qual cabe analisar para este caso o ponto i) sobre estarem excluídos rendimentos necessários para o sustento minimamente digno do devedor, não devendo exceder o máximo de três salários mínimos nacionais, salvo decisão fundamentada do juiz e o ponto ii) sobre o necessário para o exercício da atividade, dito de outro modo, cada tribunal deve estipular casuisticamente o rendimento indisponível necessário a fazer face às despesas estritamente necessárias, devendo ter presente o interesse dos credores, mas também possibilitar a reintegração económica dos devedores.

Sobre o rendimento indisponível, em união com o sustento minimamente digno, Liliana Curvo e Maria Machado (2022), consideram justo e apropriado o montante corresponder ao salário mínimo nacional, contudo, alertam para situações em que é fixado rendimento indisponível abaixo de um salário mínimo nacional, ou em caso de insolvência do casal, rendimento indisponível abaixo de 2 salários mínimos nacionais⁶⁴ (p. 9).

Para permitir essa reintegração admitimos que é preciso reeducar o devedor, de modo que este não tenha as mesmas tomadas de decisão que o levaram à insolvência, no entanto, tal também não pode ser alcançado privando o devedor dos seus rendimentos de forma desproporcional. A exoneração do passivo restante encontra a sua razão de ser num duplo objetivo, ao permitir por um lado aos credores terem uma parte do seu crédito recuperado, bem como por outro lado permitir aos devedores terem um *fresh start*.

Aplicando ao caso concreto, sendo o estabelecimento a única forma de rendimento do devedor empresário, estaríamos a retirar o único rendimento disponível e a agravar a

⁶⁴ Neste sentido apontam como exemplo, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02/02/2016, Proc.3562/14.1T8GMR.G1. S1, Relator: Fonseca Ramos.

situação de insolvência, bem como a inutilizar o período de cessão já que não existira rendimento a ser cedido ao fiduciário. Também é de reforçar que as dívidas que originaram a insolvência, não são decorrentes da exploração do estabelecimento, sendo por isso dívidas do devedor pessoa singular. Logo, acreditamos que neste caso concreto deva ser considerado ilícito encerrar o estabelecimento e contrário à razão de ser da exoneração do passivo restante.

5.6.A Inadequação dos Mecanismos para as MPME

O CIRE, bem como legislação especial, como a Lei n.º 8/2018 de 02 de março, preveem vários mecanismos que atuam de forma a recuperar as empresas, contudo, a insolvência das MPME exige que os mecanismos tenham em atenção as características mais específicas destas empresas.

Em primeiro lugar, os pressupostos objetivos e subjetivos vistos em cada um dos mecanismos são de forma geral aplicável às MPME, quer esteja em causa responsabilidade limitada ou ilimitada e em termos de efeitos também pretendem prevenir ou solucionar a situação de insolvência, quer seja por meio de alertas, da negociação com credores, de evitar certos efeitos do processo de insolvência, da reestruturação ou da liquidação da empresa. Contudo, todos estes mecanismos parecem esquecer-se de alguns desafios já aqui falados como a dificuldade financeira, o modelo de negócios dependente do empresário ou “*shareholders*” e a dificuldade de acesso a conhecimento técnico e especializado.

O Banco Mundial no relatório de 2017 sobre o tratamento das MPME insolventes⁶⁵, estabelece na página 9 alguns problemas das MPME em pré-insolvência ou em insolvência atual nomeadamente: (i) dificuldade de acesso à informação; (ii) falta de incentivos no acesso a processos de insolvência; (iii) sobreposição do regime de insolvência pessoal; (iv) casos de empresas sem valor.

Também neste sentido Gurrea-Martínez identifica problemas nos mecanismos de insolvência, nomeadamente: (i) falta de património para pagar os custos do processo; (ii) falta de adequação do sistema de insolvência às MPME; (iii) alguns países não têm sistemas eficazes de “*discharge of debts*”, ou seja, a impossibilidade de um credor cobrar a dívida ao

⁶⁵ Disponível em: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/973331494264489956/pdf/114823-REVISED-PUBLIC-MSME-Insolvency-report-low-res-final.pdf>

devedor quando está insolvente; (iv) excesso de complexidade, custos e rigidez do processo de insolvência (Gurrea-Martínez, 2021, pp. 3-4).

Quando falamos em empresas sem valor, diz respeito àquelas cujo património é tão baixo ou inexistente que não chega para pagar os custos com os processos, sendo que em todos os mecanismos existem custos envolvidos. No caso do RERE, por exemplo, o mediador tem direito à remuneração que apenas é assegurada parcialmente pela Agência para a Competitividade e Inovação, ou seja, o art. 22.º da Lei n.º 6/2018 estipula que o mediador de recuperação tem direito a três prestações, a primeira após nomeação, a segunda caso haja acordo e a terceira no encerramento do processo, destas três prestações apenas a primeira é assegurada pela agência referida, todas as outras prestações são a cargo do devedor. Também no art. 22.º, n.º 5 da Lei n.º 6/2018 é estipulado que a empresa devedora é responsável pelo reembolso das despesas necessárias ao exercício da função pelo mediador, exceto se no acordo entre a empresa e o credor se estipule de forma diversa. Ainda que possamos arguir que a nomeação é facultativa, não podemos negar que a nomeação também é uma mais-valia para facilitar as negociações e o devedor pode ser obrigado a ter de dispensar a nomeação do mediador.

Por outro lado, também pode condicionar o acesso aos próprios mecanismos de pré-insolvência ou de insolvência. O art. 15.º do CIRE determina a forma como é calculada o valor da ação, mas não prevê medidas específicas sobre encargos, custas e honorários, muito menos uma possível isenção das mesmas nos vários mecanismos, ao contrário por aplicação subsidiária do CPC decorrente do art. 17.º do CIRE, estes mesmos custos continuam a ser exigíveis por aplicação do art. 532.º a 540.º do CPC, não tendo uma empresa sem valor esse poder económico o seu acesso aos vários mecanismos pode ser condicionado.

Apesar das vantagens que a nomeação do mediador de recuperação possa ter, a realidade é que a procura pelo RERE e o mediador é baixa, em 2021 o presidente da Associação de Mediadores de Recuperação de Empresas (AMRE), José Alvarenga deu uma entrevista ao Jornal Expresso⁶⁶, pois foi nomeado um mediador pela primeira vez desde a criação do RERE em 2018. Em 2022 foi feita uma entrevista ao Jornal Económico, e foi elaborado um relatório intitulado “recuperação e revitalização empresarial - um balanço dos

⁶⁶ Notícia disponível em: <https://expresso.pt/economia/2021-07-12-IAPMEI-demorou-tres-anos-a-nomear-o-primeiro-mediador-de-recuperacao-de-empresas-bd85558a>

mecanismos judiciais e extrajudiciais”⁶⁷, a figura 3 deste relatório, dá conta que entre 2020 e 2022 foram nomeados 5 mediadores de recuperação, tendo sido nomeados 1 mediador em 2020 e 2022 e 3 mediadores em 2021.

Outro problema relevante é o excesso de complexidade, custos e rigidez, não apenas no processo de insolvência, mas também em mecanismos como o PER que, embora híbrido, é, no seu conjunto, extenso pois exige negociação com todos os credores, entrega de documentos, decisão judicial sobre créditos ou impugnações e, por vezes, termina sem acordo.

Por fim, destacamos a situação da falta de incentivos em recorrer aos mecanismos de insolvência por parte das MPME. Em primeiro lugar, podemos apontar o facto da maioria dos mecanismos serem elaborados com grandes empresas em mente, que possuem uma estrutura que permite acautelar e identificar as situações de dificuldade financeira ou até mesmo de insolvência. O facto das MPME não saberem os custos que irão ter com os mecanismos, havendo a possibilidade de não conseguir regularizar a sua situação de pré-insolvência ou de insolvência (WorldBank, 2017, pp. 9-17).

Ainda que no seio de cada mecanismo seja possível encontrar efeitos que são vantajosos para as MPME, na generalidade os mecanismos existentes não são os mais adequados para esta categoria de empresas e tão pouco se configuram como eficazes no quadro da insolvência. A este propósito a figura 8 do relatório trimestral de 2017 ⁶⁸ indicava que 90,9% dos créditos reconhecidos não foram pagos face a 9,1% que foram, em 2024 esta percentagem piorou, a figura 8 do relatório trimestral de 2024 ⁶⁹ apontava para 93,5% de créditos reconhecidos que não foram pagos face a 6,5% que foram.

Onde se verificam melhorias é no PER, onde a figura 10 do relatório trimestral de 2024, aponta para 48,6% dos processos terminaram por motivos diversos, enquanto 51,4% terminaram com acordo. Um balanço positivo face a 2017 que na figura 10 do relatório

⁶⁷

Disponível

em:

https://www.gee.gov.pt/pt/?option=com_fileman&view=file&routed=1&name=TE%2013%20-%20Recupera%C3%A7%C3%A3o_Revitaliza%C3%A7%C3%A3oEmpresarial.pdf&folder=estudos-e-seminarios%2Ftemas-economicos&container=fileman-files

⁶⁸

Disponível

em:

https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt/Destaques/20180131_D48_FalenciasInsolvencias_2017_T3.pdf

⁶⁹

Disponível

em:

https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt/Destaques/20250430_D135_FalenciasInsolvencias_2024_T4.pdf

trimestral, apresentava que 53,8% dos processos terminaram por motivos diversos, perante 46,2% dos processos que terminaram com acordo.

6. A Resposta do Direito Europeu

A livre circulação de capitais foi consagrada no Tratado de Roma de 1957⁷⁰, tendo em vista o crescimento económico e criação de emprego dentro da União Europeia. Assim a prioridade da Comissão Europeia é promover uma união de mercados de capitais (UMC), para impulsionar a integração financeira e económica da União Europeia⁷¹, nomeadamente, tornando as empresas menos dependentes do financiamento dos bancos, procurando se apoiar também num mercado de capitais mais robustos, permitindo às empresas, em especial às MPME acesso a um maior investimento⁷². Neste âmbito a ausência de regimes de insolvência harmonizados foi identificado como um dos principais obstáculos à liberdade de circulação de capitais e integração dos mercados na Europa.

Perante esta UMC, há muito que se identifica a falta de harmonização do direito da insolvência como um obstáculo. Já em 2015 os principais órgãos da União Europeia (UE)⁷³, reconheceram a importância do Direito da Insolvência para alcançar uma “verdadeira” União dos Mercados de Capitais. Em 2019, a falta de harmonização do direito da insolvência volta a ser apontado como um dos três principais obstáculos à UMC, no qual o Banco Central Europeu reforça que leis de insolvência mais eficientes e harmonizadas, podem melhorar a acessibilidade e segurança para os investidores, quer seja por investimentos a nível nacional ou transfronteiras, reduzir os custos de investimento e tornar os capitais de risco mais atrativos e acessíveis às empresas.

É com este contexto que o Parlamento Europeu e o Conselho Europeu, vêm anunciar em setembro de 2020 a proposta de Diretiva n.º 2022/0408/COD⁷⁴ e que foi adotada pela Comissão Europeia em dezembro de 2022, que vem consagrar um processo simplificado de liquidação para as MPME, ainda que tenha sido excluído do texto final⁷⁵.

⁷⁰ Para melhor desenvolvimento leia-se a síntese do tratado de Roma: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Axy0023>

⁷¹ Conforme expostos mais detalhadamente no ponto 1 da exposição de motivos da proposta de diretiva 2022/0408(COD): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:52022PC0702>

⁷² Para maior desenvolvimento Livro Verde COM(2015): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0063>

⁷³ Para melhor desenvolvimento ver relatório dos 5 presidentes: https://commission.europa.eu/publications/five-presidents-report-completing-europes-economic-and-monetary-union_pt

⁷⁴ Proposta disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2022%3A0702%3AFIN>

⁷⁵ Ponto 14, al. C) do texto de compromisso disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-INIT/en/pdf>

O principal objetivo é reduzir as diferenças e aproximar a legislação em matéria de insolvência dos Estados-Membros, a fim de aumentar a previsibilidade do resultado dos processos. Em concreto esses objetivos passariam por: reduzir os custos de informação e aprendizagem, para os investidores transfronteiras que pretendam investir num regime do qual têm pouco conhecimento; permitir um valor de recuperação mais elevado; e processos de insolvência mais céleres.

Para concretizar esses objetivos é necessária uma ação ao nível da UE para tornar a legislação, neste caso da insolvência, mais uniforme entre os Estados-Membros (art. 114.º TFUE). Face a isto, a maioria das partes interessadas votaram a favor de uma ação da UE, sob a forma de Diretiva (37,21% dos votos), face à ação por meio de uma recomendação (23,26% dos votos) e a uma combinação de ambas (27,13% dos votos)⁷⁶.

Acreditamos que seja esta a melhor via de ação da UE, não só pela flexibilidade e adaptabilidade já referidas, mas também porque a realidade legislativa dos Estados-Membros em matéria de insolvência é muito divergente, o que tornaria complexa a elaboração de um Regulamento que criasse um novo processo para a insolvência das MPME, neste sentido relembremos o Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho⁷⁷ que, embora verse sobre as insolvências transfronteiriças, não cria um processo autónomo destinado a estas insolvências.

Após definidos os objetivos e a solução de uma ação a nível da UE, a proposta afetou matérias como a impugnação pauliana, a deteção de ativos, os deveres e a responsabilidade dos administradores, a venda de empresas em atividade através de “processos *pre-pack*”, o elemento de desencadeamento da insolvência, um regime especial para micro e pequenas médias empresas, bem como a graduação de créditos as comissões de credores. Entre estas, a que nos competiu analisar foi a proposta de criação de um regime especial de insolvência para micro, pequenas e médias empresas, concretamente o processo simplificado de liquidação previsto no art. 38.º da proposta de Diretiva.

⁷⁶ Ponto 3 da exposição de motivos: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022PC0702>

⁷⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R0848>

7. Processo Especial para as Microempresas

Este processo encontra-se explanado no título VI da proposta de Diretiva n.º 2022/0408/COD, mais concretamente nos artigos 38.º e seguintes. A proposta de Diretiva também evidencia que a União Europeia reconheceu, tanto a nível europeu como a nível nacional, que os mecanismos existentes nos Estados-Membros não são os mais adequados para lidar com casos de MPME em situação de insolvência. Não obstante, este processo simplificado foi excluído da proposta de compromisso apresentada a 7 de março de 2023 que refere, no ponto 14, al. c), *devido a preocupações relacionadas à aplicabilidade prática e impacto nos regimes nacionais, sendo o principal problema a incerteza de uma definição de MPME, a nomeação de um administrador da insolvência e o papel do tribunal no procedimento*⁷⁸.

Na explicação pormenorizada das disposições específicas da proposta, é apontado que, quando as MPME iniciam o processo de insolvência, muitas vezes já é demasiado tarde para preservar o seu valor⁷⁹, ou seja, o património encontra-se de tal forma degradado que a recuperação é inviável e a liquidação torna-se de difícil realização, ou até mesmo indisponível pela falta de ativos, o que leva à rejeição de abertura do processo de insolvência - logo o objetivo do processo é assegurar o acesso à insolvência de MPME, mesmo que não tenham ativos e que a liquidação seja rápida e com baixos custos.

Por outro lado, a proposta reconhece que as MPME não têm, por regra, uma atividade tão complexa que exija a produção de todos os efeitos de um processo de insolvência normal, por exemplo a nomeação e intervenção de um administrador da insolvência, a perda dos poderes de administração pela empresa devedora, possibilidade de várias modalidades de venda para além de leilão eletrónico. Pelo contrário, os efeitos referidos devem produzir efeitos opostos, ou seja, dispensa de nomeação do administrador da insolvência, manutenção dos poderes de administração pela empresa devedor e recorrer ao leilão eletrónico para a liquidação, sempre com a perspetiva de cada Estado-Membro reduzir as formalidades exigidas e os custos associados.

⁷⁸ Disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-INIT/en/pdf>

⁷⁹ Vide página 20 e 21 da proposta de diretiva 2022/0408 (COD) disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_15896_2022_INIT

Antes de passar à análise extensiva do processo simplificado, é necessário estabelecer o conceito de MPME de responsabilidade ilimitada e chamar à colação o conceito de MPME “sem valor” (vide p. 30) e a definição de MPME estabelecida pelo anexo da recomendação 2003/361/CE já referida (vide pp. 2 e 3 deste documento). Neste âmbito referimo-nos não só às microempresas, mas também às pequenas e médias, uma vez a proposta de Diretiva no seu ponto 35 do considerando possibilita essa extensão. O art. 2.º, al. k) da proposta define MPME de responsabilidade ilimitada como aquela que: “com ou sem personalidade jurídica distinta e cujo fundadores, proprietários ou sócios não beneficiam da proteção da responsabilidade limitada”, ou seja, os fundadores, proprietários ou sócios respondem perante as dívidas da empresa como se fossem os devedores.

7.1. Condições de Acesso

Os artigos 38.º a 40.º da proposta de Diretiva estipulam algumas regras gerais, desde logo o art. 38.º, n.º 1⁸⁰ estipula que os Estados-Membros devem assegurar às MPME em situação de insolvência o acesso a processos simplificados de liquidação respeitando as regras estabelecidas pela proposta. Daqui decorre desde logo a obrigação dos Estados-Membros ou de criar um novo processo simplificado de liquidação, ou adaptar algum mecanismo já existente às normas da proposta.

Não obstante, o art. 38.º, n.º 1 dá uma ideia geral do âmbito objetivo do processo simplificado de liquidação, no qual a MPME deve encontrar-se em situação de insolvência. O n.º 2 do mesmo artigo acrescenta que se encontra em situação de insolvência a MPME que não for capaz de pagar as suas dívidas à medida que vencem, cabendo aos Estados-Membros definir em que condições a incapacidade de pagar as dívidas ocorre. Aplicando este conceito ao direito português, diríamos que está em causa a regra da insolvência atual do art. 3.º, n.º 1 do CIRE, que considera insolvente o devedor impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas, ou seja, é um critério geral no qual o devedor deixa de ter rendimentos para cumprir definitivamente as suas obrigações.

Por outro lado, o art. 38.º, n.º 1 e 3 estipulam o âmbito subjetivo que são as MPME tal como definidas no anexo da recomendação 2003/361/CE, com a particularidade que o pedido de abertura das MPME sem ativos não pode ser recusado com fundamento na falta de ativos, ou que os ativos são insuficientes para cobrir os custos, já que o n.º 4 do mesmo

⁸⁰ Aos artigos que não mereçam especial menção consideram-se como sendo da proposta de Diretiva.

artigo obriga os Estados-Membros a assegurar os custos do processo simplificado de liquidação.

Ainda com as condições de acesso em mente, o art. 39.º, als. a) e b) estipula que a nomeação do administrador da insolvência é uma exceção, só podendo ser nomeado quando, cumulativamente, o devedor, credor ou grupo de credores solicitem a nomeação e os custos com a nomeação possam ser suportados pela massa insolvente ou pela parte que solicitou a nomeação. Já o art. 40.º estabelece que todas as comunicações entre a autoridade competente e as partes envolvidas no processo devem ser por meios eletrónicos.

Sobre as condições de acesso à lei espanhola também estipula nos arts. 685.º e 686.º do TRLC o âmbito subjetivo e objetivo respetivamente. O âmbito subjetivo do art. 685.º do TRLC aplica o processo especial às MPME mediante dois requisitos: 1º Durante o ano anterior à insolvência o devedor empregava menos de 10 trabalhadores, sendo este requisito cumprido quando a totalidade do número de horas de trabalho de todo o conjunto de trabalhadores seja igual ou inferior à de dez trabalhadores em tempo integral; 2º Ter um volume de negócio anual inferior a 700.000€ de acordo com o último exercício financeiro encerrado antes da apresentação do pedido.

O âmbito objetivo está previsto no art. 686.º do TRLC e o n.º 1 estabelece que o procedimento é aplicável às MPME que estejam em probabilidade de insolvência, em estado de insolvência iminente ou insolvência atual⁸¹. O n.º 2 obriga o devedor a requerer a abertura do procedimento especial nos 2 meses seguintes à data em que tomou ou deveria tomar conhecimento da sua situação de insolvência atual. Também é de destacar o n.º 3 em que caso não haja transmissão da empresa, o procedimento especial de liquidação só pode ser pedido pelo devedor quando esteja em insolvência atual ou iminente e só pode ser pedido pelos credores quando o devedor esteja em insolvência atual.

O legislador espanhol vem introduzir a probabilidade de insolvência que de acordo com o artigo 584.º, n.º 2 do TRLC, considera que existe probabilidade de insolvência quando “seja objetivamente previsível que, se não se alcançar um plano de reestruturação, o devedor não poderá cumprir regularmente as obrigações que se vençam nos próximos dois anos”⁸².

⁸¹ A *TRL* no artigo 2º, n.º 3 define insolvência iminente como a previsão de que o devedor deixará de conseguir cumprir de forma regular e pontual as suas obrigações num prazo de três meses. Já insolvência atual é quando o devedor não consegue cumprir de forma regular as suas obrigações. Tradução nossa

⁸² Tradução de Catarina Serra (2023, pp. 375 e 376), in Dever de prevenção da insolvência. Revista Comercial disponível em: <https://pedro-vasconcelos-sn51.squarespace.com/dever-de-prevencao-da-insolvencia>

Este momento ocorre de forma prévia à insolvência iminente e atual, uma vez que temporalmente a probabilidade de insolvência ocorre dois anos antes da insolvência atual, enquanto que a insolvência iminente ocorre três meses antes da insolvência atual. Ao se prever estes três momentos, o legislador espanhol está a conferir ao procedimento especial uma maior flexibilidade de atuação perante a situação em que o devedor se encontra (Campuzano, 2023, pp. 31 a 39).

Catarina Serra, analisa esta questão de forma comparativa com a legislação alemã. Em primeiro lugar, aponta que a insolvência iminente na legislação espanhola se encontra compreendida na probabilidade de insolvência, uma vez que a única diferença entre os dois momentos é o limite temporal. Já a legislação alemã qualifica como insolvência iminente todo o período temporal da probabilidade de insolvência e insolvência iminente, tendo, contudo, um limite temporal de 24 meses (2023, pp. 373 a 376).

Também na lei espanhola, nomear um administrador da insolvência é facultativo, podendo nos termos do art. 713.º, n.º 1 do TRLC ser nomeado a qualquer momento do processo especial de liquidação um administrador da insolvência, a pedido do devedor ou dos credores cujo crédito representem pelo menos 20% do passivo total. A nomeação tem como efeito a perda do poder de administração e disposição dos bens pelo devedor.

Para finalizar as condições de acesso, cabe referir à figura do “empresário” que pelo art. 2.º, al. l) e art. 2.º, n.º 1, ponto 9 da Diretiva (UE) 2019/1023 é definido como: “uma pessoa singular que exerça uma atividade comercial, industrial ou artesanal, ou profissional por conta própria”. É importante porque embora os artigos das condições de acesso não façam essa referência, também estes têm acesso ao processo simplificado de liquidação por força do art. 1.º, n.º 2, al. h) da proposta, uma vez que podem apresentar a abertura e uma das fases deste processo é o perdão de dívidas para os empresários.

7.2. Tramitação Processual

O pedido de abertura previsto no art. 41.º prevê em primeiro lugar a legitimidade para abrir o processo, em segundo lugar a forma como se requer a abertura. Os ns.º 1 e 2 do art. 41.º, preveem que o pedido pode ser feito pela própria MPME em situação de insolvência, ou por qualquer credor, sendo que neste caso, as MPME terão a oportunidade de responder ao pedido através de contestação ou consentimento do pedido.

Embora a proposta de Diretiva estipule que tanto a MPME devedora quanto os credores possam pedir a abertura do processo, apenas para as MPME é prevista a forma de pedir a abertura do processo. No caso, o art. 41.º, n.º 3 refere que os Estados-Membros devem assegurar às MPME que possam apresentar o pedido de abertura por meio de um formulário tipo, cujo n.º 4 do mesmo artigo estabelece, nomeadamente, a inclusão das seguintes informações: a) Caso seja MPME pessoa coletiva, o nome, número de registo, sede estatutária ou, endereço postal do devedor; b) Caso a MPME seja um empresário, nome, número de registo, se existir, endereço postal ou, data e local de nascimento do devedor; c) Lista dos ativos da MPME; d) Dados dos credores, bem como os de contacto que sejam conhecidos pela MPME no momento de apresentação do pedido; e) Lista de créditos sobre a MPME, com referência ao montante, juros, data de obrigação ou, data de vencimento se for diferente, para cada crédito; f) Referência aos ativos abrangidos por garantia real ou reserva de propriedade invocada relativamente a um determinado crédito.

Este formulário é apresentado pelo devedor, sendo que para o credor nada é dito quanto à forma de pedido de abertura do processo. No caso do direito espanhol o art. 691.º terceiro, n.º 1 e 2 do *TRLC* estabelece que os credores também devem apresentar um formulário, onde identificam a MPME devedora, identificam o endereço eletrónico para fins de comunicação, uma breve explicação que justifique a insolvência, bem com a situação de insolvência atual e que inclua uma descrição do crédito sobre a MPME devedora. Embora a proposta de Diretiva não tenha acautelado a forma como os credores pedem a abertura do processo, o exemplo espanhol pode ser adotado, mas com algumas adaptações.

Isto porque o art. 41.º, n.º 6 e 7 no caso de o pedido ser feito pelo credor, já obriga a MPME devedora a apresentar contestação ou consentimento ao abrigo do n.º 2 do art. 41.º, bem como o formulário com os dados previstos no art. 41.º, n.º 4. Pelo que se o credor apresentasse previamente um formulário com a sua identificação e fosse o único credor da MPME, alguns elementos do n.º 4 poderiam ser dispensados, como a lista de credores para este caso. Não obstante o n.º 7 do art. 41.º estipula que quer haja contestação, quer não haja resposta ao pedido apresentado pelo credor, a MPME é sempre obrigada a apresentar as informações do n.º 4 no prazo de 2 semanas a contar da data de receção da notificação de abertura.

Dando entrada do pedido, o art. 42.º, n.º 1 estipula um prazo de 2 semanas a contar da data de receção do pedido para que o tribunal ou a autoridade competente tome uma

decisão sobre o pedido de abertura, que de acordo com o n.º 2 só pode ser recusada quando: a) o devedor não é uma MPME; b) o devedor não se encontra em situação de insolvência ao abrigo do art. 38.º, n.º 2; c) o autoridade competente ou tribunal não tem competência para conhecer do caso; d) o Estado-Membro em que o pedido foi apresentado não tem competência internacional para conhecer do caso. Não obstante da autoridade competente proferir uma decisão, o n.º 3 do art. 42.º prevê que qualquer credor ou MPME possa impugnar judicial a decisão da abertura do processo simplificado de liquidação, não tendo efeito suspensivo sobre a abertura do processo o que obriga o tribunal a tratar rapidamente a impugnação.

Após a conclusão do pedido de abertura do processo, o art. 45.º prevê a publicidade da abertura do processo simplificado de liquidação. O n.º 1 constitui um dever para os Estados-Membros de assegurarem que as informações sobre a abertura são publicadas, o mais rápido possível, no registo de insolvências a que se refere o art. 24.º do regulamento (UE) 2015/848, que no caso de Portugal são mantidos pelo portal CITIUS⁸³. Para além da publicação, o n.º 2 obriga a autoridade competente a informar o devedor e todos os credores conhecidos da abertura do processo, por meio de avisos individuais, por exemplo *e-mail* digitalmente assinado e que devem conter informações como: al. a) lista de créditos sobre o devedor; al. b) convidar o credor, no prazo máximo de 30 dias a reclamar créditos não incluídos na lista, ou retificar declarações incorretas; al. c) uma declaração conforme, sem ação do credor, os créditos reclamados na lista, são considerados como reclamados pelo credor, ou seja, os créditos consideram-se definitivos e reclamados.

O procedimento espanhol também é marcado por várias particularidades. Por ser especialmente concebido para as MPME, a tramitação do procedimento espanhol é bastante flexível e de baixo custo. Começa com uma fase que chama de “preconcurso”, onde as MPME em probabilidade de insolvência, em pré-insolvência ou em insolvência atual, podem comunicar ao tribunal a vontade de iniciar negociações com os seus credores antes da abertura do procedimento especial (2022, p. 216).

⁸³ <https://www.citius.mj.pt/portal/default.aspx>

Esta fase decorre do art. 690.º do *TRLC*, que permite às MPME negociar com os seus credores, pelo prazo de 3 meses não prorrogável, a fim de elaborar um plano de continuação, ou um plano de liquidação com transmissão da empresa em atividade, ou um plano de liquidação⁸⁴ (Conceição, Fernandes & Pradiante, 2023, p 13).

Sobre o prazo de 3 meses Caamaño Rodríguez (2022), levanta alguns aspetos importantes. Tratando-se de negociações, poder-se-ia pensar que em caso de acordo entre o devedor e credor, este prazo pudesse ser prorrogado por vontade de ambas as partes, contudo o legislador espanhol optou por uma posição mais restrita fundamentando que: (i) o objetivo é evitar deterioração e perdas da massa da herança; (ii) se não foi possível obter acordo em 3 meses é mais viável avançar com a ação seguinte que é a liquidação (p 216).

Para sustentar estas duas ideias, Caamaño Rodríguez (2022) relembra que no prazo desses 3 meses adicionais o processo de liquidação deve estar praticamente concluído (art. 708.º, n.º 4 do *TRLC*), assim como o devedor terá o dever de findo o prazo de 3 meses de pedir a abertura do procedimento especial no prazo máximo de 5 dias úteis (art. 690.º, n.º 7 do *TRLC*) quando se encontra em situação de insolvência atual (p. 216).

Entendemos que esta ideia-base evidencia, por parte do legislador espanhol, uma preocupação particular com a celeridade processual e com a diminuição do risco de agravamento da situação económica das MPME, seja pela transição de uma situação de pré-insolvência para insolvência atual, seja pelo agravamento dos efeitos desta última ao longo do tempo.

Deste “preconcurso” já fica explícito que o legislador espanhol foi além da proposta de Diretiva. O *TRLC* prevê um procedimento especial para as MPME composto por um módulo comum com regras gerais para todas as MPME e por um módulo alternativo, onde as MPME podem optar pelas vias supracitadas. Caso o plano de recuperação falhe ou não seja pretendido, o art. 705.º do *TRLC* determinar a via da liquidação como regime padrão caso o plano de continuação falhe ou não seja pretendido (Asensio, 2024, pp. 15 e 18). Contudo o legislador Europeu restringiu-se somente à via da liquidação.

⁸⁴ Havendo abertura das negociações aplicam-se os efeitos gerais previstos no art. 600.º e 601.º do *TRLC*, que proíbem a instauração de novas ações executivas e suspendem-se as que estejam em curso, com exceção dos créditos públicos. Caamaño Rodríguez questiona a eficácia prática desta exceção uma vez que os créditos públicos são de especial relevância para as MPME. Opinião partilhada por Conceição, Fernandes & Pradiante e da qual concordamos.

O art. 687.º, ns. º 1 e 2 do *TRLC* estabelece que toda a tramitação do processo é realizada através de presença telemática e de comunicação por meios eletrónicos, configurando, assim, um procedimento integralmente digital⁸⁵. O procedimento pode iniciar-se por iniciativa do devedor, do credor ou do sócio responsável pelas dívidas da sociedade prevendo o *TRLC* regras procedimentais diferentes em função de cada um destes sujeitos.

Quando o procedimento seja iniciado pelo devedor, este pode iniciar o processo em qualquer uma das três situações: probabilidade de insolvência, pré-insolvência ou insolvência atual (art. 686.º, n.º 1 do *TRLC*), devendo para tal solicitar a abertura mediante formulário (art. 691.º, n.º 1 do *TRLC*) que é distribuído no próprio dia e aprovado ou não no próprio dia ou no dia útil seguinte (art. 691.º, ns. º 2 e 3 do *TRLC*), podendo ser alvo de sanção (art. 691.º, n.º 4 do *TRLC*).

Quando o procedimento seja iniciado por credor ou sócio pessoalmente responsável pelas dívidas, o *TRLC* confere ao devedor um maior poder de decisão inicial. Primeiro o procedimento só pode ser aberto por credor ou sócio, quando o devedor se encontre em situação de insolvência atual (art. 691.º ter., n.º 1 do *TRLC*). Segundo o devedor é notificado para no prazo de 5 dias optar por uma das opções previstas no art. 691.º ter., n.º 2/1 a 4 do *TRLC*, das quais destacamos: aceitar através de formulário, a abertura do procedimento, valendo o silêncio como aceitação; caso o pedido seja a abertura do processo de liquidação, solicitar um plano de liquidação ou vice-versa, entre outros (Conceição, Fernandes & Pradiante, 2023, p 15).

Após a conclusão do pedido de abertura do processo, o art. 45.º prevê a publicidade da abertura do processo simplificado de liquidação. O n.º 1 constitui um dever para os Estados-Membros de assegurarem que as informações sobre a abertura são publicadas, o mais rápido possível, no registo de insolvências a que se refere o art. 24.º do regulamento (UE) 2015/848, que no caso de Portugal são mantidos pelo portal CITIUS⁸⁶.

Para além da publicação, o n.º 2 obriga a autoridade competente a informar o devedor e todos os credores conhecidos da abertura do processo, por meio de avisos individuais, por exemplo *e-mail* digitalmente assinado e que devem conter informações como: al. a) lista de

⁸⁵ Caamaño Rodriguez (2022) a este propósito indica que, embora seja claro o objetivo de tornar o processo célere e menos custoso ao recorrer a meios eletrónicos, também indica que na prática pode levantar alguns problemas evitados por vias alternativas, mas que poderiam ser mais custosas (p. 219). Vide a título de exemplo os arts. 692.º, 697.º, 705.º e 707.º do *TRLC*

⁸⁶ <https://www.citius.mj.pt/portal/default.aspx>

créditos sobre o devedor; al. b) convidar o credor, no prazo máximo de 30 dias a reclamar créditos não incluídos na lista, ou retificar declarações incorretas; al. c) uma declaração conforme, sem ação do credor, os créditos reclamados na lista, são considerados como reclamados pelo credor, ou seja, os créditos consideram-se definitivos e reclamados.

7.3.Efeitos da Abertura do Processo

A proposta reconhece que as MPME não têm, por regra, uma atividade tão complexa que exija a produção de todos os efeitos de um processo de insolvência normal, por exemplo a nomeação e intervenção de um administrador da insolvência, a perda dos poderes de administração pela empresa devedora, possibilidade de várias modalidades de venda para além de leilão eletrónico. Pelo contrário, os efeitos referidos devem produzir efeitos opostos, ou seja, dispensa de nomeação do administrador da insolvência, manutenção dos poderes de administração pela empresa devedor e recorrer ao leilão eletrónico para a liquidação, sempre com a perspetiva de cada Estado-Membro reduzir as formalidades exigidas e os custos associados.

Haja ou não impugnação a abertura do processo tem desde logo dois efeitos: devedor não desapossado e suspensão das medidas de execução. Estes dois efeitos não são estranhos no quadro da insolvência, o CIRE prevê vários artigos que permite a manutenção dos poderes de administração pelo devedor, como o art. 36.º, n.º 1, al. e) e art. 224.º do CIRE, no caso da suspensão das medidas de execução o PER prevê no art. 17.º-E do CIRE.

O art. 43.º n.º 1 estipula que o devedor continua, em regra, a ter direito à gestão e administração da atividade da empresa e dos seus ativos, sendo assim um devedor não desapossado. Caso seja nomeado um administrador da insolvência, o n.º 2 obriga a autoridade competente na decisão, a especificar se o direito do devedor, supramencionado, é transferido para esse administrador da insolvência.

O art. 43.º, n.º 3 prevê que o devedor só poderá ser desapossado da gestão e administração da atividade da empresa e dos ativos, quando a título excepcional e analisado caso a caso, a autoridade competente reúna fundamentos suficientes para desapossar o devedor. O n.º 4 do mesmo artigo prevê que se não for nomeado administrador da insolvência e a decisão for desapossar o devedor, uma de duas situações deve ocorrer: al. a) qualquer decisão do devedor fica dependente de autorização da autoridade competente; ou al. b) a autoridade competente confia o direito a um credor.

O art. 44.º, n.º 1 relativamente à suspensão das medidas de execução, estipula que é necessário que os devedores beneficiem de uma suspensão das medidas de execução, desde o momento em que houve a decisão de abrir o processo, durando até ao final do mesmo. É importante para garantir a manutenção dos ativos e atividade da empresa. Também é possível que a pedido de um devedor ou credor, seja excluído um crédito, desde que se preencha cumulativamente os requisitos do art. 44.º, n.º 2, als. a) e b): “a execução não é suscetível de comprometer as expectativas legítimas do conjunto dos credores; e a suspensão prejudicaria injustamente o credor desse crédito”.

Estes efeitos também estão previstos no regime espanhol, mais concretamente no art. 694.º do *TRLC*. O n.º 1 do referido artigo estipula a manutenção do devedor dos seus poderes de administração e disposição sobre o património, mas apenas pode praticar atos necessários à continuação da atividade empresarial ou profissional, que obedeçam às condições normais do mercado. O n.º 3 estabelece que os contratos de financiamento anteriores a 3 meses do começo do processo especial não podem ser resolvidos, salvo em casos de fraude. O n.º 4 prevê as regras da suspensão das execuções judiciais e extrajudiciais sobre os bens e direitos do devedor, independentemente da execução ter iniciado ou não no momento da insolvência e da condição do crédito ou do credor, porém, este artigo exclui a suspensão de execuções de créditos públicos que sejam classificados como privilegiados, caso esteja em causa percentagens de contribuições para a segurança social ou percentagens de cota para trabalhadores referentes a eventualidades ou acidentes de trabalho e doenças profissionais também não se suspendem independentemente da sua classificação como privilegiados.

O art. 694.º segundo do *TRLC* estipula que os contrato de execução não se modificam com a abertura do processo e não podem conter cláusulas nesse sentido, o art. 694.º terceiro, n.º 3 do *TRLC* indica que no caso do processo de liquidação sem transmissão da empresa em funcionamento a abertura do processo pressupõe a dissolução da sociedade e no caso de o administrador da insolvência ser nomeado, os administradores da MPME podem se desvincular das suas funções de representação no âmbito do processo simplificado de liquidação. Já o n.º 2 refere que em caso de desistência pelo devedor do plano de liquidação, ou por determinação do juiz ouvidos os credores sobre o plano de liquidação, dá-se o vencimento antecipado de créditos diferidos e conversão em dinheiro dos que consistem em outras prestações.

7.4. Créditos, Impugnações e Massa Insolvente

A proposta de Diretiva prevê no art. 46.º várias regras sobre a reclamação e aprovação de créditos. Em primeiro lugar, o n.º 1 estipula que os créditos sobre o devedor são considerados reclamados, sem qualquer outra ação dos credores, desde que sejam indicados pelo devedor num dos seguintes documentos: al. a) no pedido de abertura; al. b) na resposta ao pedido de abertura apresentado por um credor; al. c) nas informações apresentadas nos termos do art. 41.º, n.º 7 da proposta, ou seja, quando a pedido do credor a autoridade competente abre o processo independentemente da contestação ou falta de resposta.

Em segundo lugar, aos créditos não incluídos no n.º 1, o n.º 2 do art. 46.º permite a qualquer credor reclamar mediante declarações de oposição ou preocupações, no prazo de 30 dias a contar da publicação da data de abertura do processo. Caso não ocorra esta oposição ou se suscitem preocupações, no prazo indicado, então os créditos constantes do n.º 1 são, ao abrigo do art. 46.º, n.º 3, dados como não contestados e aprovados a título definitivo.

Em terceiro lugar, o n.º 4 do art. 46.º prevê a possibilidade de reclamar créditos para além dos definidos no n.º 1 do art. 46, desde que seja feito em conformidade com o n.º 2 do art. 46.º e de acordo com os critérios do direito nacional, que no caso do direito português seria em conformidade com os artigos 36.º, n.º 1, al. j), art. 37.º, n.º 7, art. 47.º, art. 128.º e ss. CIRE, devendo ser aprovados pelo administrador da insolvência, se nomeado, ou pela autoridade competente.

Por fim, o n.º 5 do art. 46.º prevê que os créditos contestados são tratados pela autoridade competente, que decide se prossegue, relativamente aos créditos não contestados, com o processo simplificado de liquidação.

No que concerne o art. 706.º do *TRLC* destacamos que não se prevê a reclamação pela mera indicação, o n.º 1 estipula um prazo reduzido de 20 dias para a reclamação de créditos e o n.º 2 menciona que qualquer credor pode reclamar através de um formulário padrão, tendo de fornecer a documentação correspondente.

No âmbito do processo simplificado de liquidação, o art. 47.º da proposta de Diretiva vem apresentar algumas regras sobre a impugnação pauliana: al. a) as impugnações não são obrigatórias, mas deixadas a critérios dos credores ou administrador da insolvência; al. b) a decisão de intentar impugnações, não obsta a que o devedor seja civilmente ou penalmente responsabilizado, no caso de omissão ou falsificação de informações; al. c) se devido à longa

duração do processo de impugnação, ou devido à importância do crédito face à massa insolvente, não tornar possível o processo simplificado, a autoridade competente pode converter o processo simplificado em processo normal de insolvência.

Relativamente a este artigo é possível fazer algumas comparações com o regime da resolução em benefício da massa insolvente, no que diz respeito à obrigação e iniciativa da resolução e à conversão do processo simplificado em processo normal. Em primeiro lugar, o art. 123.º, n.º 1 do CIRE não prevê que a iniciativa é dos credores, mas tão só do administrador da insolvência, que também não é obrigado a resolver os atos. Em segundo lugar a resolução serve para beneficiar a massa insolvente e consequentemente os credores, pelo que ainda que não haja essa obrigação o administrador não pode deixar de considerar esse efeito, no caso do CIRE também se acrescenta que os atos de especial relevo são deliberados pela comissão de credores ao abrigo do art. 161.º do CIRE (Soveral, 2024, p. 61). Soveral Martins relativamente à conversão do processo simplificado em processo de insolvência, aponta para o facto do processo simplificado ficar subordinado à tramitação das ações de impugnação pauliana para que possa se concretizar (2024, p. 62).

O art. 48.º prevê as regras relativas à fixação da massa insolvente. Em primeiro lugar, o n.º 1 e 3 determina que a competência para fixar a lista definitiva dos ativos, que constituem a massa insolvente, bem como os excluídos da massa, é da autoridade competente ou do administrador da insolvência, caso este seja nomeado. A fixação da lista é efetuada de acordo com as informações do art. 41.º, n.º 4, al. c) e informações adicionais pertinentes recebidas posteriormente. Em segundo lugar, o n.º 2 estipula que a massa insolvente deve incluir ativos na posse do devedor: (i) existentes no momento de abertura do processo; (ii) adquiridos posteriormente à apresentação do pedido; (iii) ativos recuperados através de ações de impugnação pauliana ou outras.

7.5. Liquidação dos Ativos e Distribuição de Receitas

A decisão sobre o procedimento está prevista no art. 49.º, está em causa a adoção de uma de duas vias após a fixação da massa insolvente e determinação da lista de créditos sobre o devedor. Importa referir que a decisão de qual a via a ser seguida cabe apenas à autoridade competente, presumivelmente o juiz do processo, ainda que haja nomeação do administrador da insolvência, este continua a não ter competência para decidir a via.

A primeira via prevista no art. 49.º, n.º 1, al. a) que pode ser seguida, é a da liquidação dos ativos e distribuição das receitas. Caso esta seja a via adotada pela autoridade competente, o n.º 3 obriga a que sejam especificados os meios de liquidação dos ativos, que em regra geral deve ser por meio de leilão público eletrónico, só sendo possível selecionar outros meios caso sejam considerados mais adequados face à natureza dos ativos ou circunstâncias do processo.

A segunda via prevista no art. 49.º, n.º 1, al. b) é a do encerramento do processo simplificado de liquidação, sem que haja lugar à liquidação dos ativos. Quando é que o encerramento ocorre? O n.º 2 elenca um conjunto de condições, bastando a verificação de apenas uma delas para que o encerramento ocorra, são por isso: al. a) não existirem ativos na massa insolvente; al. b) o valor dos ativos da massa, serem tão reduzidos que não justifica avançar com a liquidação; al. c) o valor dos ativos é inferior ao montante devido ao(s) credor(es) garantido(s) e a autoridade competente permite-lhes que adquiram o(s) ativo(s).

O art. 707.º, n.º 6 e 7 do *TRLC* estabelece a tramitação do procedimento especial de liquidação, que embora não preveja especificamente situações em que o processo se encerra sem a liquidação da massa insolvente, é de destacar a possibilidade de modificação e impugnação do plano de liquidação pelo devedor e credores no prazo de 3 dias úteis, onde decorrido o prazo o juiz nos 5 dias úteis seguintes convoca as partes e resolverá a situação nos 3 dias úteis seguintes à convocação, ou caso não haja impugnações o juiz automaticamente aprova o plano de liquidação. De forma geral, o procedimento especial para as MPME prevê no art. 720.º, n.º 1 ponto 3 do *TRLC* a possibilidade do procedimento especial se encerrar pela comprovada falta de insuficiência da massa ativa para satisfazer os créditos, ou quando a liquidação não possa ser integralmente feita.

Quer a lei espanhola, quer a proposta de Diretiva podem parecer contraditórias com a disposição do art. 38.º, n.º 3 que proíbe a recusa da abertura com fundamento na falta de ativos ou insuficiência de ativos para pagar as custas, no entanto, a razão de ser é que esteja em causa o procedimento especial de liquidação da lei espanhola ou o processo simplificado de liquidação, é permitido aos empresários titulares de MPME o acesso à exoneração do passivo restante previsto no art. 56.º e 57.º da proposta.

Caso a decisão seja avançar com o processo de liquidação, então é necessário recorrer à venda, podendo se recorrer à venda por meios eletrónicos. A este propósito o art. 50.º a 55.º estabelece regras sobre a venda por leilão eletrónico.

O art. 50.º prevê nos n.ºs 1, 2 e 4 que os Estados-Membros devem assegurar a existência de plataformas destinadas a leilões eletrónicos⁸⁷ (n.º 1), garantir que estas plataformas sejam sempre utilizadas quando o leilão seja o meio de venda escolhido (n.º 2) e tornar essas plataformas acessíveis a todas as pessoas singulares e coletivas, com domicílio ou registo no território nacional, ou de outro estado-membro da UE (n.º 4). Por sua vez o n.º 3, bem como a parte final do n.º 1, facultam a possibilidade de determinar que, no leilão eletrónico, podem ser apresentadas propostas para obter a empresa em funcionamento (n.º 1) e os sistemas podem ser alargados a objetos alvos de outros tipos de processo de insolvência (n.º 3).

O art. 51.º, n.º 1 vem prever a criação de uma interconexão dos sistemas de leilões eletrónicos, ou seja, por meio do Portal Europeu da Justiça, os sistemas de leilões eletrónicos dos vários países irão encontrar-se ligados ao Portal Europeu da Justiça, onde as pessoas que tenham acesso ao mesmo poderão fazer pesquisas, entrar nas páginas dos sistemas nacionais de leilão e poderão fazer propostas, como tal é necessário respeitar o elenco de requisitos previstos no n.º 2. Já o art. 52.º indica os custos de criação e manutenção destes sistemas.

O art. 53.º consagra a responsabilidade da comissão, quanto ao tratamento de dados pessoais nos sistemas de leilão eletrónicos. Como tal compete-lhes: n.º 1 exercer as funções de responsável pelo tratamento de dados, definido pelo art. 3.º, n.º 8, do regulamento (UE) n.º 2018/1725, como sendo aquele que determina as finalidades e os meios de tratamento dos dados pessoais; n.º 2 orientar e executar soluções técnicas para o cumprimento da responsabilidade; n.º 3 executar medidas para garantir a segurança dos dados pessoais, como a confidencialidade e integridade; n.º 4 por fim, não pode ser armazenado no Portal Europeu da Justiça dados pessoais, devendo esses dados ser armazenados nos sistemas nacionais de leilões.

As regras para a venda do leilão estão previstas no art. 54.º. Em primeiro lugar, o art. 54.º, n.º 1 estabelece que os Estados-Membros devem assegurar que o leilão é anunciado com a antecedência suficiente na plataforma de leilões, cabendo por força do n.º 2 à autoridade competente ou ao administrador da insolvência, se for nomeado, informar através de avisos individuais, todos os credores sobre o objeto, hora e data do leilão eletrónico, bem como os requisitos para participar.

⁸⁷ Vide a título de exemplo a E-Leilões da OSAE: <https://www.e-leiloes.pt/index.aspx>

Em segundo lugar, o art. 54.º, n.º 3 estabelece que os Estados-Membros devem assegurar que qualquer pessoa interessada (credores, sócios e administradores do devedor), são autorizados a participar do leilão e a apresentar propostas. Por fim, quando existam propostas relativas à aquisição da empresa em atividade ou à aquisição dos ativos individuais da massa insolvente, os credores devem optar por uma das duas propostas (art. 54.º, n.º 4).

Da redação desta norma não resulta uma diferenciação entre MPME de responsabilidade limitada e ilimitada, no entanto, face ao que será analisado no art. 56.º e 57.º da proposta de Diretiva, parece que esta possibilidade de aquisição por parte dos sócios e administradores fará mais sentido nas MPME de responsabilidade limitada. Pelo que se os sócios e administradores de responsabilidade ilimitada, tivessem capacidade de alternativamente ou subsidiariamente pagar as dívidas já o teriam feito sem ter de proceder à liquidação.

Para concluir, esta via de decisão do processo simplificado de liquidação, o art. 55.º prevê a distribuição de receitas e encerramento do processo. O art. 55.º, n.º 1 estabelece que os Estados-Membros devem assegurar que após a distribuição das receitas de vendas, a decisão de encerramento do processo deve ser tomada no prazo de duas semanas após a conclusão da distribuição de receitas. O art. 55.º, n.º 2 faz a ponte com o tópico seguinte, ao estabelecer a obrigação de na decisão de encerramento, ser incluído um prazo para o perdão dos fundadores, proprietários ou sócios de uma MPME de responsabilidade ilimitada.

O art. 56.º estipula quer se proceda primeiro à liquidação, ou seja, de imediato decidido o encerramento do processo sem liquidação, quando esteja em causa uma MPME de responsabilidade ilimitada, os fundadores, proprietários ou sócios beneficiarão do perdão total de dívidas, de acordo com as regras da Diretiva (UE) 2019/1023.

Para concluir o art. 57.º, determina que os processos de insolvência ou execução referentes às garantias pessoais prestadas para assegurar a atividade de uma microempresa, deveriam ser coordenadas ou consolidadas com o processo simplificado de liquidação.

Embora o processo simplificado de liquidação tenha sido excluído da redação final da Diretiva, encontramos nesta proposta um passo inicial para uma especial atenção à insolvência das MPME com base em características próprias.

7.6. Processo de Continuação da Empresa

O *TRLC*, como referido foi além do pretendido pela proposta de diretiva, prevendo ainda a possibilidade de as MPME seguirem com a via da recuperação, por meio do plano de continuação.

O plano de continuação pode ser apresentado pelo devedor ou pelos credores⁸⁸, no momento de abertura do procedimento especial ou nos 10 dias seguintes à declaração de abertura do procedimento especial (art. 697.º, n.º 1 do *TRLC*). Também aqui o conteúdo do plano de continuação é livremente estipulado pelas partes, de modo a se melhor ajustar às necessidades da MPME para garantir a sua continuação. No âmbito de abertura do processo de continuação, o legislador espanhol confere maior poder ao devedor, desde logo sendo necessário consentimento deste para que se siga com o plano de continuação (Kononov, 2025, p. 690).

Recebendo o pedido de abertura do procedimento, caso não haja apresentação do plano de continuação no prazo de 10 dias supracitados, o plano de continuação é automaticamente convertido em plano de liquidação, salvo caso o devedor não se encontre em situação de insolvência atual, pelo que poderá pedir o plano de continuação com base no prazo de contestação (art. 697.º, n.º 1 e 2 do *TRLC*).

Seguindo com o plano de continuação, as partes podem, se assim o desejarem, aplicar alguns efeitos que favorecem a natureza modular do procedimento, como é o caso da suspensão da execução de bens com garantia real (art. 701.º do *TRLC*), suspensão dos poderes de administração e disposição do devedor em situação de insolvência atual (art. 703.º do *TRLC*), bem como nomear profissionais, como mediadores ou peritos em reestruturação (arts. 702.º e 704.º do *TRLC*). Estes efeitos, não só favorecem para o melhor andamento do processo, como no caso dos mediadores / peritos contribui para que a negociação seja mais eficaz entre o devedor e credor⁸⁹ (Conceição, Fernandes e Pradiante, 2023, p. 18).

O procedimento de continuação, é tramitado de forma muito célere, a começar pelo *letrado de administración de justicia* (LAJ), que tem como função verificar a

⁸⁸ Conceição, Fernandes & Pradiante, saúdam a possibilidade de poder ser proposto pelos credores, superando as dificuldades que o devedor teria ao apresentar o plano de continuação, não obstante do plano ainda ter de ser aceite pelo devedor (2023, pp. 19 e 20).

⁸⁹ Embora os mediadores / peritos tenham custos que são acarretados pelas partes, o facto de todos estes efeitos serem de carácter facultativo, contribui para a diminuição de custos no procedimento especial.

regularidade formal do plano de continuação e notificar as partes envolvidas (art. 697.º bis, n.º 1 do *TRLC*). Caso o LAJ detete erros, comunica o devedor para retificar no prazo de 3 dias úteis, sob pena de o procedimento de continuação ser convertido num procedimento de liquidação.

Estando a proposta em conformidade, o LAJ comunica ao devedor que a proposta foi emitida, ou não havendo comunicação presume-se que foi aceite o procedimento nos três dias seguintes à apresentação da proposta (art. 697.º bis, n.º 1 do *TRLC*). A comunicação da proposta aos credores é feita pelo devedor no prazo de três dias úteis, com cópia para o LAJ (art. 697.º bis, n.º 2 do *TRLC*), sendo atribuído a todas as partes um prazo de 15 dias úteis para fazer alegações ao plano⁹⁰ (art. 697.º quinquies, n.º 1 e 2 do *TRLC*).

Feitas as alegações e seguindo a tramitação, o devedor comunica através de plataforma eletrónica os credores para, no prazo de 15 dias úteis, procederem à votação a favor ou contra o plano, devendo nesse mesmo momento manifestar o seu voto através do formulário (art. 697.º, n.º 6 do *TRLC*). Neste momento processual é de a responsabilidade do LAJ contabilizar os votos e notificar eletronicamente os devedores e credores da aprovação ou não (art. 697.º, n.º 7 do *TRLC*). O procedimento de continuação introduz novidades em matéria de votação e homologação.

A começar pela votação, é necessário em primeiro lugar obter consentimento do devedor, dos sócios com responsabilidade pessoal ou, sócios com direitos políticos ou económicos para que o plano possa ser implementado⁹¹ (art. 698.º, n.º 1 do *TRLC*). A votação é feita em conformidade com a divisão por classes de credores, estipulada na proposta do plano de continuação, votando todos os credores afetados (art. 698.º, n.º 4 e 7 do *TRLC*).

A divisão de credores é feita separando os créditos em privilegiados, ordinários e subordinados (art. 269.º do *TRLC*) e para que o plano seja aprovado é necessário, que dentro de cada classe, seja votado favoravelmente por mais de metade do passivo dessa mesma classe, ou por dois terços do passivo se estiver em causa créditos com garantia real (art. 698.º, n.º 9 do *TRLC*). Somando os votos das classes votantes o plano é aprovado se: (i) for aprovado por todas as classes; ou (ii) for aprovado por maioria simples das classes, desde

⁹⁰ Adicionalmente os credores que não façam parte da relação de credores, inicialmente apresentada, dispõem de 20 dias úteis para aderir ao plano (art. 697.º, n.º 5 do *TRLC*)

⁹¹ O plano pode ser afeto a todos os créditos do devedor, exceto os previstos no art. 698.º, n.º 3 do *TRLC*, dos quais fazem parte os créditos públicos, que de acordo com Caamaño Rodríguez existe uma proteção deste tipo de créditos, o que pode conduzir ao desinteresse dos restantes credores (2022, p. 224)

que uma delas seja de créditos privilegiados, especiais ou gerais; ou (iii) por uma maioria simples de classes, desde que quanto a uma delas possa razoavelmente presumir-se que obteria algum pagamento pelo facto de a empresa do devedor ser valorizada por continuar em funcionamento (art. 698.º, n.º 10 do *TRLC*).

A novidade na votação encontra-se no facto de caso algum credor não vote no prazo de 15 dias úteis, considera-se que esse credor votou tacitamente de forma favorável ao plano de continuação (art. 698.º, n.º 8 do *TRLC*). Esta medida visa incentivar os credores a participarem na votação e a favorecer acordos de continuação entre o devedor e os credores, com especial foco nos credores de grande porte que não tendem a ter interesse por processos de pequena dimensão (Conceição, Fernandes & Pradiante, 2023, p. 20).

Caso o plano de continuação não seja aprovado, o procedimento de continuação o juiz no próprio dia ou nos dois dias úteis seguintes decreta por despacho a abertura da liquidação (art. 699.º bis, n.º 2 e art. 705.º, n.º 1 do *TRLC*). Esta consequência é outra particularidade do procedimento de continuação, em vez de ser decretado o encerramento do procedimento, caso o plano de continuação falhe o procedimento irá tentar dar resposta à insolvência pela via da liquidação, o que reforça a natureza modular e a celeridade deste procedimento especial.

Havendo aprovação do plano de continuação, o LAJ, procede à notificação eletrónica para que o devedor e os credores afetados, possam alegar por meios eletrónicos fundamentar a não homologação do plano, no prazo de dez dias úteis (art. 689.º bis, n.º 1 do *TRLC*). Caso haja fundamentação sobre a não homologação a decisão cabe ao juiz no prazo de 15 dias úteis (art. 689.º bis, n.º 4 do *TRLC*), contudo, ao contrário do que ocorre nos processos normais a decisão pelo juiz não é o regime regra, no procedimento de continuação existe a possibilidade de haver homologação tácita, ou seja, caso não haja nenhuma fundamentação o plano de continuação é homologada sem que haja intervenção direta do juiz (art. 689.º bis, n.º 2 do *TRLC*).

A homologação tácita, não irá ocorrer caso a aprovação tenha ocorrido por maioria de votos tácitos, que recordemos não havendo votação considera-se como voto a favor do plano, ou caso o plano abrange credores com créditos públicos, nestes dois casos a homologação deve ser expressa, isto é, por aprovação do juiz (art. 689.º bis, n.º 3 do *TRLC*).

De acordo com Caamaño Rodriguez, a razão de ser desta norma é para limitar a participação tácita, incentivar os credores a votar e intervir no procedimento de continuação, por outro lado, um voto tácito não significa que o credor não tem interesse, este pode também não ter conhecimento sobre a votação, logo esta norma serve de incentivo e proteção a ambas as partes. Quanto à exclusão dos créditos públicos é questionável a proteção destes créditos, contudo, podemos argumentar, estar em causa um benefício geral para todos os cidadãos / contribuintes (2022, p. 225).

Por fim, quanto ao cumprimento e incumprimento do plano, também há particularidades. Quando haja incumprimento do plano no prazo de dois meses, o juiz após auscultar o devedor e credores, decide sobre o incumprimento e converte o procedimento de continuação em procedimento de liquidação (art. 699.º, n.º 1 e 3 do *TRLC*), caso ninguém solicite o incumprimento nos 30 dias corridos a partir do último pagamento, dá-se o cumprimento tácito e automático (art. 699.º do *TRLC*)

8. Considerações sobre as regras do Processo Simplificado

A proposta de Diretiva como um todo tem sido alvo de muito debate em sede do Conselho Europeu, originando opiniões da Autoridade Europeia para a Proteção de Dados, do Comité Económico e Social europeu, bem como de alguns países como Portugal, França, Bélgica e Espanha.

O Comité Económico e Social Europeu⁹² (doravante CESE), relativamente aos regimes de insolvência eficazes estabelece no ponto 1.1. que o regime deve contribuir para que as empresas viáveis permaneçam operacionais, evitando a sua liquidação prematura, ou seja, dando primazia à intervenção atempada, com o objetivo de alcançar um equilíbrio entre a insolvência prematura, onde a recuperação ainda seria possível e o início tardio dos processos de insolvência, onde a liquidação nem sempre é possível e os efeitos da insolvência são mais gravosos.

O CESE no ponto 1.5. saúda a proposta de introduzir o procedimento especial para facilitar e acelerar a liquidação das MPME, por meio de um processo eficiente em termos de custos e que permite o acesso às MPME sem valor, contudo, no ponto 1.6. chama a atenção para o facto de os tribunais passarem a desempenhar tarefas que, em regra, competem ao administrador da insolvência, o que pode levar a uma sobrecarga dos sistemas judiciais nacionais. A liquidação de ativos e distribuição de receitas já são por si só processos morosos, no entanto, também lembremos a situação do processo poder vir a ser convertido em insolvência normal caso a ação de impugnação pauliana se revele demorada e complexa, como solução o CESE recomenda que se recorra a outros intervenientes como os administradores de insolvência, que no seio do processo já podem ser ou não nomeados, segundo esta linha de pensamento também se poderia alargar a nomeação do administrador quando fosse necessário na fase de liquidação e distribuição, ou adotando o modelo espanhol esta nomeação poderia ser feita a todo o tempo, conferindo uma maior flexibilidade nesta matéria.

Por fim o CESE refere no ponto 1.3. que duvida que a proposta apresentada seja um passo importante para dar resposta a lacuna pertinentes para a melhoria da UMC. O CESE

⁹² Para maior desenvolvimento, leia-se o parecer integral: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=eesc%3AEESC-2022-05781>

aponta que a proposta não fornece uma definição harmonizada dos fundamentos da insolvência e da graduação de créditos, ambos fundamentais para aumentar a eficiência das regras de insolvência. Não só relativamente à fundamentação e graduação de créditos, ao longo de todo o texto da Diretiva muitas definições importantes são deixadas nas mãos dos Estados-Membros, por exemplo nas condições de acesso do processo simplificado o art. 38.º, n.º 2 deixa nas mãos dos Estados-Membros definir as condições pelo qual uma MPME é considerada incapaz de pagar as suas dívidas à medida que se vencem.

Embora possamos procurar justificar com a complexidade de estabelecer diretrizes comumente eficazes para todos os Estados-Membros, ainda assim seria expectável procurar pelo menos estabelecer uma semelhança entre os vários regimes, por exemplo, quanto ao momento que dá acesso ao processo, no regime espanhol existe a probabilidade de insolvência, insolvência meramente iminente e insolvência atual que dão acesso ao procedimento especial de liquidação, no direito português o ser “incapaz de pagar as dívidas à medida que se vencem” corresponderia à insolvência atual e de forma mais abrangente à insolvência meramente iminente quando equiparada à insolvência atual.

Sobre a proposta também veio dar o seu parecer a Autoridade Europeia para a Proteção de Dados⁹³ (doravante AEPD), que embora não tenha versado de forma direta sobre o processo simplificado de liquidação, apresenta algumas recomendações indiretamente relacionadas. A começar com o acesso dos administradores da insolvência aos registos nacionais de ativos, traduz-se nos termos do art. 18.º na possibilidade do administrador aceder de forma rápida e direta aos registos sobre os ativos do devedor que estejam noutro estado-membro, este acesso facilita nomeadamente na elaboração da lista de ativos por parte do administrador, nesse sentido a AEPD recomenda que seja introduzido a nível europeu as garantias necessárias para o novo acesso aos dados pessoais dos registos de beneficiários efetivos e dos registos nacionais de ativos, também recomenda que a finalidade do acesso seja integrado na Diretiva e não apenas no preâmbulo, isto é a Diretiva tem de prever que o acesso só é permitido quando necessário para efeitos da identificação e deteção dos ativos pertencentes à massa insolvente do devedor num processo de insolvência em curso.

⁹³ Para maior desenvolvimento, leia-se o parecer integral: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023XX0310\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023XX0310(01))

Por outro lado, a AEPD também se pronuncia sobre a interconexão dos sistemas nacionais de leilões eletrônicos, recomendado que a proposta esclareça que a base jurídica para essa interconexão será a futura Diretiva e não os atos de execução da comissão, ou seja, é com base nas normas do art. 51.º que se estabelece o funcionamento e acesso à interconexão que será feita com base no Portal Europeu da Justiça, cabendo a criação dessa interconexão aos atos de execução da comissão. Ainda neste sentido a AEPD recomenda que os atos de execução da Comissão sobre a interconexão estejam em vigor quando a Diretiva e legislação dos Estados-Membros que a transpuserem forem aplicáveis. Ao criar uma rede de informações a nível europeu, é possível tratar de processos de insolvência transfronteiras com uma maior simplicidade e eficácia.

Os governos de vários Estados-Membros já a 7 de março de 2023 começaram a debater sobre a proposta de Diretiva⁹⁴, concretamente na Suíça, Espanha e Bélgica, onde a Bélgica apresentou uma primeira proposta de compromisso relativamente aos títulos I a V e título VII da proposta, ou seja, relativamente às disposições gerais, ações de impugnação pauliana, à deteção dos ativos pertencentes à massa insolvente, processos “*pre-pack*”, deveres dos administradores e comissão de credores. O que ao contrário significa que o processo simplificado de liquidação, as medidas de reforço de transparência e as disposições finais foram deixadas de lado. Não obstante outros países também começaram em 2023 a emitir pareceres e opiniões.

Portugal foi um desses países que, a 14 de março de 2023 debateu a questão. No entanto, a Assembleia da República não se prendeu em analisar o texto da Diretiva, mas antes em analisar o princípio da subsidiariedade e o princípio da proporcionalidade, ao qual podemos adiantar que a conclusão é de que a proposta não viola nenhum dos princípios referidos. Não obstante, o parecer da Assembleia da República sobre a proposta de diretiva, refere nas páginas 8 e 9 que a proposta prevê requisitos mínimos de harmonização e que os Estados-Membros têm uma divergência em matéria de insolvência muito elevada.⁹⁵

Estas preocupações com a divergência e o impacto que a proposta teria na lei nacional de cada estado-membro, é um problema comum em vários países. A 15 de março de 2023 o

⁹⁴ Para maior desenvolvimento de todo este tópico vide: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-INIT/en/pdf>

⁹⁵ Parecer disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_7365_2023_INIT

senado checo, emitiu uma opinião⁹⁶ no qual apoia a proposta de Diretiva, mas chama a atenção para as interferências com princípios base da lei da insolvência checa, por exemplo no processo simplificado as competências do administrador da insolvência passam para o tribunal, a aplicação desta transferência na lei checa faria aumentar os custos e duração dos processos, ou até mesmo criar um custo adicional no orçamento público, também referem que essa transferência concentra muito poder no tribunal o que diminui a “justiça” nos processos de insolvência, como tal o senado checo conclui que os pontos introduzidos pela proposta não podem criar incerteza jurídica. A 21 de abril de 2023 a câmara de deputados da República Checa emitiram um parecer⁹⁷ também sobre os princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, neste âmbito referem que o objetivo é assegurar que a proposta de Diretiva contenha apenas requisitos mínimos de harmonização.

Apenas com a intervenção da República Checa em 2023, já é possível observar uma grande preocupação que o impacto da proposta de Diretiva terá no ordenamento jurídico de cada estado-membro. Assim, em dezembro de 2024 numa reunião do Conselho da Justiça e Assuntos Internos, foi aprovado um compromisso parcial sobre a proposta de Diretiva que incluía os títulos I, II, III, V e VIII, ficando de fora os títulos IV, VI, VII e IX, que foram debatidos durante a presidência da polónia que conseguiu introduzir várias alterações aos títulos excluídos, no entanto, quanto ao título VI do processo simplificado de liquidação a decisão foi remover o processo do texto de compromisso, por levantar questões como incerteza sobre a definição de MPME, a nomeação de um administrador da insolvência e o papel do Tribunal nesse processo.

Chegados a 2025, vários países apresentaram pareceres e notas ao compromisso supracitado. A começar pela República Checa⁹⁸, estes apoiam os objetivos da proposta de Diretiva, mas levantam preocupação relativamente aos “*pre-pack*” e à comissão de credores, considerando que para ambos existe uma falta de proteção para os credores. A Espanha⁹⁹ também se pronunciou sobre a comissão de credores, lamentando a sua introdução no texto legal, quando a Espanha apresenta outros mecanismos de proteção de credores mais eficientes e menos dispendiosos, por outro lado a Espanha também se pronuncia

⁹⁶ Parecer disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_7463_2023_INIT

⁹⁷ Parecer disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_8455_2023_INIT

⁹⁸ Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-1/en/pdf>

⁹⁹ Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-4/en/pdf>

relativamente ao “*pre-pack*” como sendo pouco ambicioso. Também a Bélgica¹⁰⁰ se pronunciou sobre a comissão de credores, no sentido de também terem outros mecanismos para proteção dos credores mais eficazes que a comissão e, por outro lado, a Bélgica apoia que se estabeleça o objetivo de proteger os credores e não os meios para se proteger, devendo manter a comissão de credores como opcional. A Hungria¹⁰¹ também apoia os objetivos da proposta de Diretiva, porém consideram que é necessário haver mais negociações e diálogo para garantir que a proposta de Diretiva é coesa e verdadeiramente capaz de fortalecer a união de mercados capitais. Por fim, Portugal e França¹⁰², pronunciaram-se no sentido de reiterar o apoio à adoção da proposta de Diretiva, contudo, lamentam que o processo simplificado de liquidação tenha sido excluído do acordo de compromisso, pelo que consideram uma mais-valia para a harmonização e gostariam de ver reconsiderada a exclusão.

Ainda que cada país se tenha pronunciado de forma diferente, parece ser do entendimento da maioria que o processo simplificado de liquidação deva ser excluído, por apresentar problemas de compatibilidade com a lei da insolvência de cada Estado-Membro, que a comissão de credores enquanto mecanismo de defesa dos credores deve manter-se opcional, que o procedimento “*pre-pack*” pode não atingir os fins pretendidos. De forma geral, podemos questionar se a futura Diretiva genuinamente contribuiria para a harmonização dos vários Estados-Membros.

8.1. Problemas do Processo Simplificado

O processo simplificado de liquidação para as MPME como referido acabou por ser excluído do acordo de compromisso, por se apresentar como incompatível com os diversos quadros de insolvência, bem como pela dificuldade de definir certos aspetos como a definição de MPME, as condições de nomeação do administrador da insolvência, bem como a concentração de competências no tribunal.

No entanto, a exclusão total deste mecanismo sem qualquer tentativa de adaptação ou alteração também não nos parece correta, dado que as MPME são de facto vulneráveis e com grande impacto na União Europeia (vide pp. 30 e ss. deste documento). Se olharmos para o passado não é a primeira vez que a União Europeia propõe a criação de um ou vários

¹⁰⁰ Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-5/en/pdf>

¹⁰¹ Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-2/en/pdf>

¹⁰² Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-3/en/pdf>

mecanismos, recordemos a proposta de diretiva de 2016/0359/COD¹⁰³ que estabelecia um conjunto de diretrizes que se constituíam como uma mera linha orientadora, prevendo inclusivamente em vários artigos um mero elenco exemplificativo, pese, embora que em certos preceitos obrigassem à adoção “rígida” pelos Estados-Membros como a questão do devedor não desapossado e a suspensão das ações executivas. É verdade que ao abranger um maior leque facultativo de diretrizes a harmonização não levaria à convergência total ou maioritária, porém garantiríamos o objetivo de proteger as MPME em insolvência atual por qualquer que fosse o meio.

A nosso ver e seguindo a posição da Bélgica no seu parecer¹⁰⁴, a União Europeia foi rígida na forma como pretendeu harmonizar. No caso da elaboração do processo simplificado de liquidação é rígida, porque obriga os países a adotar um mecanismo com características específicas, mas com base em princípios próprios de cada estado-membro, deixando de fora questões importantes.

Por exemplo se pensarmos nas condições de acesso, a proposta estipula que a MPME está em situação de insolvência quando, em geral, não seja capaz de pagar as suas dívidas à medida que vence, porém também indica que devem ser os Estados-Membros a definir as condições em que a MPME se encontra na situação referida, devendo as condições ser simples, claras e facilmente verificáveis. Desde logo podemos levantar a questão se os diferentes quadros de insolvência usam critérios que possibilitem definir essas condições, ou seja, qual é o critério que torna uma MPME insolvente e apta para liquidação ao abrigo dos diferentes regimes? Se pensarmos no Código Comercial Francês o art. L640-1¹⁰⁵ refere que o devedor deve ter um incumprimento definitivo das suas obrigações vencidas e que a recuperação deve ser manifestamente impossível, para que possa ter acesso ao regime de liquidação, ou seja, está em causa um critério de fluxo. Em Portugal a liquidação para as empresas ocorre depois de ser decretada a insolvência, sendo efetuada nos termos do art. 156.º e ss. do CIRE, para que a empresa possa aceder ao processo de insolvência deve estar em insolvência atual, neste caso o art. 3.º do CIRE prevê no n.º 1 a impossibilidade de pagar as obrigações vencidas, mas no n.º 2 acrescenta para as empresas de responsabilidade

¹⁰³ Proposta 2016/0359 (COD): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0723&from=EN>

¹⁰⁴ Parecer disponível em: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9257-2025-ADD-5/en/pdf>

¹⁰⁵ Tradução e interpretação própria do texto da norma disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000005634379/LEGISCTA000006146113/#LEGISCTA000019984250

limitada a condição de insolvência atual caso o ativo seja manifestamente superior ao ativo, também do n.º 4 do art. 3.º do CIRE, a situação de insolvência meramente iminente é equiparada à insolvência atual para efeitos de apresentação à insolência. O que significa que de um lado o Código francês aplica apenas um critério, enquanto o CIRE aplica três critérios que possibilitam o processo de insolvência.

Também existe uma outra questão não explorada pela proposta que é se as MPME passam a estar obrigadas a recorrer exclusivamente ao processo simplificado? E se sim em que momento? A resposta também será diferente de regime para regime. O regime espanhol no art. 686.º do *TRLC*, optou por prever um dever legal equivalente ao da apresentação à insolvência, isto é, o devedor deve se apresentar ao processo nos dois meses seguintes em que conheceu ou deveria conhecer a situação de insolvência, sem prejuízo de presunção ilidível que o devedor conhece do estado de insolvência quando se verifique um fundamento de legitimidade de outros, como credores, sócios, gestores. No entanto, no caso do CIRE voltaríamos a ter de debater sobre o dever de apresentação à insolvência, caso a MPME estivesse em insolvência meramente iminente.

A nível nacional, também já houve algumas posições tomadas relativamente às medidas apresentadas pela proposta. No caso da fase de liquidação no processo simplificado em muito se assemelha à liquidação em fase de processo de insolvência como estipulado no CIRE, no entanto, não existe administrador de insolvência, a competência não necessariamente tem de ficar nas mãos do tribunal, dado que a proposta de Diretiva apenas refere “autoridade competente”, a comunicação eletrónica é feita de forma individual a todos os credores do devedor, todas estas questões e outras culminam para que o processo simplificado de liquidação seja “paralelo” ao processo de insolvência, mas com menos segurança jurídica e que na realidade se apresenta como mais burocrático e demorado que um processo normal ao deixar todas as competências a cargo de uma entidade (Dinis & Rosa, 2024, pp. 43 e 44). Também a respeito da proposta de Diretiva, Soveral Martins refere que a proposta revela pouca sensibilidade relativamente às diferenças existentes entre os regimes dos Estados-Membros (Martins, 2024, p. 62).

8.2. Processo Simplificado Sim ou Não?

A proposta de Diretiva no seu todo deixa muitas questões por responder, no caso do processo simplificado de liquidação embora seja saudada a intenção de proteger as MPME,

a verdade é que todos os países que se pronunciaram apresentaram ressalvas à sua aplicação prática na lei da insolvência nacional, podendo inclusivamente prejudicar o atual quadro ou até mesmo se demonstrar incompatível com os mecanismos já existentes.

No caso do CIRE se pensarmos nas MPME especificamente, não existe nenhum mecanismo que se configure por si só como eficaz na prevenção ou resolução da situação de insolvência, por outro lado, o legislador tende a elaborar mecanismos com base numa generalidade de devedores e empresas, pelo que as MPME podem aceder ao processo de insolvência, ao RERE, ao PER, ao plano de insolvência e ao plano de pagamentos no caso de titular de MPME. Isto significa que o legislador, pelo menos para os mecanismos de insolvência, teria de criar uma rutura quase que completa entre esses mecanismos e a insolvência das MPME.

Portugal não é o único país onde se verificam mecanismos para empresas, a França no livro VI do Código comercial prevê o plano de salvaguarda previsto no título II, capítulo VI, a recuperação judicial no título III, capítulo I, e um mecanismo de liquidação simplificada no título IV, capítulo IV. Por outro lado, a Bélgica prevê mecanismos para as empresas no livro XX do Código da lei da economia¹⁰⁶, do qual queremos destacar o plano de recuperação judicial aplicável às pequenas e médias empresas previsto no título V, capítulo II. Também a Espanha como vimos tem um procedimento especial aplicável às MPME que se assenta numa fase de recuperação e numa fase de liquidação, com posterior exoneração do passivo restante para o empresário titular de MPME.

Sendo importante que as MPME tenham um cuidado acrescido em matéria de insolvência e estando comprovado, pelo exemplo espanhol que é possível compatibilizar o regime atual de insolvência com a nova criação de um processo especial, acreditamos que também será possível fazer essa introdução ao nível europeu, não como uma Diretiva de harmonização rígida, cujo objetivo parece ser forçar a convergência dos vários regimes, mas sim com uma Diretiva cujo objetivo seja conferir maior segurança jurídicas às MPME, bem como tornar a lei da insolvência mais eficaz na resposta à pré-insolvência ou insolvência atual. Com esses objetivos em mente, também acreditamos que a Europa possa ir além de um mero mecanismo de liquidação para as MPME.

¹⁰⁶ Disponível em: <https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2013/02/28/2013A11134/justel#inhoud>

9. Conclusão

As micro, pequenas e médias empresas têm um enorme peso no tecido económico nacional e europeu, como tal, o quadro do direito da insolvência deste tipo de empresas tem se tornado um crescente desafio que merece especial atenção. Procuramos analisar de forma crítica a adequação do regime da insolvência português às especificidades das MPME, tal como avaliar o potencial contributo do direito europeu para a construção de soluções eficazes, céleres e proporcionais à sua realidade.

Para compreender a realidade das MPME, tornou-se necessário, numa primeira fase, analisar o conceito de empresa, a fim de proceder à sua adequada categorização. Da análise efetuada conclui-se que, apesar dos esforços de uniformização a nível europeu, o conceito de MPME apresenta diferenças estruturais relevantes entre os diversos ordenamentos jurídicos. Paralelamente, evidenciou-se a necessidade de uma maior atenção à insolvência destas entidades, ao identificarem-se fragilidades que afetam a sua gestão, designadamente ao nível dos recursos financeiros e organizacionais. Tais limitações condicionam a capacidade de adaptação e aumentam a vulnerabilidade das MPME em contextos de crise económica.

No CIRE verificamos um conjunto de alterações na sua configuração e paradigma, desde logo a mudança de uma prioridade de liquidar e satisfazer os credores para uma prioridade de recuperar os devedores, uma mudança que também foi motivada pelas alterações no âmbito da União Europeia, que veio trazer uma nova perspetiva de evitar a situação de insolvência em vez de se preocupar exclusivamente em resolvê-la. Ainda assim, permanece uma tensão estrutural entre a lógica da liquidação e da revitalização das empresas.

Em face à mudança de paradigma, surgiu no quadro da insolvência os mecanismos de *early warning* destinados a promover uma cultura de intervenção antecipada. O MAP e autodiagnóstico financeiro procuraram possibilitar às empresas a possibilidade de detetarem mais rapidamente situações económicas difíceis ou insolvência meramente iminente, contudo apesar da utilidade informativa o impacto prático destes mecanismos continua a ser limitado.

A análise dos mecanismos atualmente previstos no ordenamento jurídico português — designadamente o RERE, o PER, o plano de pagamentos, o plano de insolvência e a exoneração do passivo restante — permite concluir que, embora frequentemente eficazes no contexto geral da insolvência, se revelam, no caso das MPME, excessivamente complexos, morosos e onerosos. A sua desadequação prática manifesta-se na dificuldade de acesso, na dependência de conhecimentos técnicos e especializados — frequentemente assegurados por solicitadores, advogados ou peritos — e nos custos associados, que comprometem a efetiva utilidade destes mecanismos quando aplicados à realidade das MPME.

A intervenção europeia surge num contexto de intensificação dos esforços para a criação e consolidação de um verdadeiro mercado único de capitais. Tendo identificado a diversidade dos regimes de insolvência como um dos principais entraves, a União Europeia tem procurado promover a sua progressiva harmonização entre os Estados-Membros. Mais recentemente, a Proposta de Diretiva 2022/0408 (COD), relativa à harmonização de certos aspetos do direito da insolvência, evidencia a persistência da preocupação com a insolvência das MPME, privilegiando soluções orientadas para a simplificação e a eficiência processual.

Apesar de não ter sido acolhida na redação final da proposta de Diretiva, a apresentação formal da criação de um processo simplificado de liquidação para as MPME demonstra uma preocupação evidente e um avanço significativo no esforço de adaptação do regime às especificidades destas entidades. A previsão de uma tramitação mais célere, a redução das formalidades processuais, a possibilidade de modular certos efeitos — como a nomeação de administrador da insolvência — e o incentivo à negociação entre credores e devedor configuram-se como elementos potencialmente relevantes para a criação de um mecanismo mais ajustado às necessidades das MPME.

Quando confrontamos o processo simplificado de liquidação com o procedimento especial existente no regime espanhol, o processo europeu é bastante limitado causando reservas por parte dos estados-membros quanto ao impacto nos ordenamentos jurídicos internos, sendo difícil conciliar a harmonização europeia e a autonomia legislativa nacional. Assim, em causa não está a necessidade ou não de existir um processo concretamente ajustado para as MPME, mas sim de que forma se deve conceber este processo de forma equilibrada e eficaz.

Em conclusão, a presente dissertação demonstra que, embora o regime de insolvência português tenha evoluído significativamente, continua a revelar limitações na sua aplicação às MPME. A harmonização europeia e o procedimento especial introduzido pelo regime espanhol configuram dois referenciais dos quais o legislador português poderá socorrer-se para adaptar, de forma ponderada, o quadro nacional às especificidades da insolvência destas entidades. O principal desafio reside em estabelecer um equilíbrio entre celeridade e simplificação processual, por um lado, e a adequada proteção dos interesses dos credores e do devedor, por outro.

Bibliografia

Asensio, C. (2024). *La insolvencia de las microempresas*. In Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Ed.), M. Soveral (Coord.), A nova proposta de Diretiva sobre Direito da Insolvência (pp. 11–30). Universidade de Coimbra. <https://hdl.handle.net/10316/116845>

Campuzano Laguillo, A. (2023). *Los estados de insolvencia*. Universidad de Huelva. <http://hdl.handle.net/10637/16009>

Conceição, A. (2013). *A noção de insolvência iminente: Breve análise da sua aplicação à insolvência de consumidores em Espanha e Portugal*. Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas, (23), 30–35. <https://parc.ipp.pt/index.php/rebules/article/view/991/450>

Conceição, A., & Cebola, C. (2017). *Mediation as a path to business restructuring: Contributions to the Portuguese insolvency framework*. *Transnational Dispute Management* (Special Issue on Mediation in Insolvency Matters), 1–18. <https://www.transnational-dispute-management.com/article.asp?key=2495>

Cordeiro, A. (2005). *Introdução ao direito da insolvência*. O Direito, 137(3), 465–506.

Coutinho de Abreu, J. (2023). *Curso de direito comercial* (Vol. I, 13.^a ed.). Edições Almedina.

Curvo, L., & Machado, M. (2022). *A exoneração do passivo restante – algumas questões acerca da fixação do rendimento disponível*. Julgar, 1–22. [A exoneração do passivo restante – algumas questões acerca da fixação do rendimento disponível | Julgar](#)

Dias, L. (2022). *Os processos judiciais e extrajudiciais de recuperação de empresas: Algumas considerações*. Revista Jurídica Portucalense, 101–116. <https://revistas.rcaap.pt/juridica/article/view/26274>

Dinis, D., & Rosa, L. (2024). *A liquidação do ativo na proposta de Diretiva em matéria de insolvência apresentada pela Comissão Europeia*. In Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Ed.), M. Soveral (Coord.), A nova proposta de Diretiva sobre Direito da Insolvência (pp. 31–44). Universidade de Coimbra. <https://hdl.handle.net/10316/116845>

- Epifânio M. (2022). *Manual de Direito da Insolvência* (8ª Edição). Edições Almedina.
- Henriques S. (2020) *Fiduciary Duties of Company Directors Where There is a Likelihood of Insolvency*. 21st Century Commercial Law Forum: 19th International Symposium “The Up-to-date Development of the Fiduciary Duty,” Tsinghua Commercial Law Research Center, Beijing, 2019, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3516656>
- Jorge, A. (2022). *ACE e consórcio: Uma análise comparativa no âmbito da cooperação interempresarial* (Dissertação de mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra). Repositório Científico da UC. <https://hdl.handle.net/10316/103637>
- Labareda, J. (2012). Pressupostos subjetivos da insolvência: regime particular das instituições de crédito e sociedades financeiras. *Direito E Justiça*, (Especial), 473–510. <https://doi.org/10.34632/direitoejustica.2012.9868>
- Machado, J. (2025, dezembro 9). *Crítica à distinção (aparente) entre duas situações materialmente coincidentes: a situação económica difícil e a situação de insolvência iminente*. Observatório Almedina. <https://observatorio.almedina.net/index.php/2025/12/09/critica-a-distincao-aparente-entre-duas-situacoes-materialmente-coincidentes/>
- Machado, J. (2023, fevereiro 23). ‘*Cross-class cram-down*’ à portuguesa. Observatório Almedina. <https://observatorio.almedina.net/index.php/2023/03/24/cross-class-cram-down-a-portuguesa/>
- Machado, J. (2022). *A responsabilidade civil dos gestores na pré-insolvência à luz da Diretiva 2019/1023/UE*. *Revista de Direito Comercial*, 343-410. <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-responsabilidade-civil-dos-gestores-na-pre-insolvencia>
- Martins, A. (2013). *Family businesses, corporate governance and the portuguese SPQ* (Documento de trabalho). Repositório Estudo geral, Universidade de Coimbra. <http://hdl.handle.net/10316/47975>
- Martins, L. (2016). *Processo de insolvência anotado e comentado* (4.ª ed.). Edições Almedina.
- Menezes, L. (2019). *A recuperação económica dos devedores: RERE, PER, PEAP, plano de insolvência, plano de pagamentos e exoneração do passivo restante*. Edições Almedina.

Muskat, B., & Zehrer, A. (2017). *A power perspective on knowledge transfer in internal succession of small family businesses*. *Journal of Small Business & Entrepreneurship*, 29(4), 1–14. <https://doi.org/10.1080/08276331.2017.1345208>

Oliveira, A. (2016). *Desempenho das empresas familiares: A escolha do indicador é relevante?* (Dissertação de mestrado, Universidade do Minho, Escola de Economia e Gestão). Repositório da UM. <https://hdl.handle.net/1822/44698>

Serra, C. (2025). *Lições de Direito da Insolvência* (3ª ed.). Edições Almedina

Serra, C. (2022). *A harmonização do direito da reestruturação e da insolvência a partir do exemplo português: “Percalços” da transposição da Diretiva 2019/1023 pela Lei n.º 9/2022*. In A. S. P. Oliveira & P. Jerónimo (Coords.), *Liber amicorum Benedita Mac Crorie: Volume I* (pp. 299–314). UMinho Editora. <https://doi.org/10.21814/uminho.ed.97.13>

Serra, C. (2021). *Satisfação dos interesses dos credores no âmbito do PER: São os credores todos iguais?* *Católica Law Review*, 5(2), 13–43. <https://doi.org/10.34632/catolicallawreview.2021.9808>

Serra, C. (2020). *A função (alternativa) do RERE como programa extraordinário para o apoio e a reanimação de empresas*. *Revista Comercial*, 957–988. <https://www.revistadedireitocomercial.com/a-funcao-alternativa-do-rere>

Serra, C. (2018). *Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise (e) Crítica*. Edições Almedina.

Serra, C. (2009). *Nótula sobre o art.217º, nº 4, do CIRE: o direito de o credor agir contra o avalista no contexto de plano de insolvência*. In *Direito e Justiça*, Lisboa, especial v.1 (2011) (pp. 377–387). PDF: <https://share.google/bjE4mt0cbCZQlSYDx>

Silva, C. (2024). *O dever de apresentação à insolvência – Um verdadeiro dever?* (Dissertação de mestrado, Universidade do Minho, Escola de Direito). Repositório da UM. <https://hdl.handle.net/1822/93850>

Soveral, M. (2024). *Resolução em benefício da massa insolvente*. In Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Ed.), M. Soveral (Coord.), *A nova proposta de Diretiva sobre Direito da Insolvência* (pp. 45–63). Universidade de Coimbra. <https://hdl.handle.net/10316/116845>

Soveral, M. (2023). *Um Curso de Direito da Insolvência Volume II* (3.^a ed.). Edições Almedina.

UNCITRAL. (2021). *Legislative guide on insolvency law – Part V*. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/msms_insolvency_ebook.pdf

Valério, P. (2024). *O regime extrajudicial de recuperação de empresas revisitado à luz do direito europeu da insolvência*. In J. Machado (Coord.), *Estudos em comemoração dos 20 anos do C.I.R.E.* (pp. 115–132). Edições Almedina.

Wulandari, R., & Koe, W.-L. (2021). *How to improve the performance of micro, small, and medium enterprises?* *GATR Global Journal of Business and Social Science Review*, 9(4), 273–282. [https://doi.org/10.35609/gjbssr.2021.9.4\(4\)](https://doi.org/10.35609/gjbssr.2021.9.4(4))