

A terceira é a de que nas suas outras inovações – designadamente na perda do direito à remuneração e na perda de créditos –, o CIRE parece consagrar soluções pouco amadurecidas, reflectindo sentimentos de Justiça insuficientemente elaborados.

A lei perfeita ainda está para acontecer...

## VERIFICAÇÃO DO PASSIVO

MARIANA FRANÇA GOUVEIA\*

A verificação do passivo é um apenso declarativo da acção de insolvência que tem como fim a declaração e a graduação das obrigações do devedor insolvente. Segue a estrutura de um processo declarativo ordinário, mas contém muitas e importantes especialidades. Neste texto serão tratados apenas aspectos processuais e separadamente sobre o apenso regular de verificação de créditos, regulado nos artigos 128.º a 140.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas (CIRE), e o apenso da verificação ulterior de créditos, regulado nos artigos 146.º a 148.º do mesmo Código.

### 1. APENSO REGULAR DE VERIFICAÇÃO DE CRÉDITOS

Podemos dividir a tramitação do apenso em quatro fases: uma primeira que chamarei de apresentação, uma segunda de saneamento, uma terceira de instrução e uma fase final de julgamento. A fase de apresentação, aquela que contém mais especialidades em relação à fase dos articulados da acção declarativa, comporta todos os actos de dedução das pretensões, ou seja, de reclamação dos créditos, e ainda a organização do apenso pelo administrador da insolvência.

#### 1.1. Fase da apresentação

O apenso de verificação do passivo inicia-se no prazo estabelecido pela sentença declaratória da insolvência, nos termos do artigo 36.º j) CIRE. O prazo tem uma duração máxima de 30 dias e conta-se da publicação do anúncio no Diário da República.<sup>1</sup> O prazo não é, porém, peremptório, na medida em que poderá haver verificação ulterior dos créditos.<sup>2</sup>

\* Professora da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.

<sup>1</sup> Maria José Costeira, *Verificação e Graduação de Créditos*, in Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 72.

<sup>2</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *A Verificação do Passivo no Processo de Falência*, in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1995 (Vol. XXXVI), p. 364.

Nesse prazo, devem os credores reclamar os seus créditos, através de requerimento endereçado ao administrador da insolvência, que comprova o recebimento<sup>3</sup>. A reclamação deve ir acompanhada de todos os documentos probatórios de que o credor disponha e deve caracterizar exaustivamente o crédito reclamado, através da indicação, nos termos do artigo 128.º n.º 1, da sua proveniência, data de vencimento, montante de capital e juros; das condições a que esteja subordinado; da sua natureza, nomeadamente se se trata de um crédito garantido e da taxa de juros moratórios aplicável.

Uma primeira dúvida que se levanta a propósito desta norma é a da obrigatoriedade de a reclamação ser deduzida articuladamente, isto é, se tem de observar os requisitos da petição inicial.

Na interpretação do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Março de 1990<sup>4</sup>, aplicável à regulamentação da falência no Código de Processo Civil<sup>5</sup>, a reclamação deve ser articulada. Isto porque, nos termos dos artigos 664.º e 511.º CPC, o tribunal só pode utilizar factos articulados para elaborar a selecção da matéria de facto.

Analisemos mais cuidadosamente a razão da exigência da forma articulada. Nos termos do n.º 2 do artigo 151.º CPC, “é obrigatória a dedução por artigos dos factos que interessem à fundamentação do pedido ou da defesa”. Porém, no momento do proferimento do Acórdão (anterior à reforma de 95/96), o seu texto era outro: “Quer nas acções, quer nos seus incidentes, quer nos procedimentos cautelares, é obrigatória a dedução por artigos dos factos susceptíveis de serem levados à especificação ou ao questionário.” A alteração pretendeu alargar o âmbito de aplicação da norma, para que obedecessem à forma articulada as alegações de facto mesmo em processos em que não haja base instrutória.<sup>6</sup> A diferença de texto normativo não implica, pois, disparidade de *ratio legis*, pelo que a doutrina do Acórdão é ainda perfilhável.

O problema da aplicação desta norma no novo Código da Insolvência reside na circunstância de a reclamação não servir para elaborar a base instrutória e a matéria de facto assente, já que nunca chega ao conhecimento do juiz. Repare-se que, nos termos do artigo 132.º CIRE, no apenso de verificação do passivo apenas são juntas as impugnações e as respostas. Somente

<sup>3</sup> O procedimento está, nesta parte, mais informal do que antes: Catarina Serra, *O Novo Regime Português da Insolvência – Uma Introdução*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 56.

<sup>4</sup> BMJ 395, 505.

<sup>5</sup> Mas também assim no Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência (CPEREF) – Miguel Teixeira de Sousa, *A Verificação do Passivo no Processo de Falência*, cit., p. 363.

<sup>6</sup> José Lebre de Freitas, João Redinha e Rui Pinto, *Código de Processo Civil Anotado – Volume 1.º*, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 266.

sobre estas peças processuais incide o trabalho judicial de saneamento e condensação. As reclamações são tratadas unicamente pelo administrador da insolvência, que as utiliza para organizar as listas de credores reconhecidos e não reconhecidos (artigo 129.º). E, de acordo com o artigo 130.º, é contra estas listas que são apresentadas impugnações. Assim, não é exigível a dedução por forma articulada da reclamação de créditos.

Nos termos do artigo 129.º CIRE, 15 dias depois do termo do prazo para apresentação das reclamações, o administrador entrega na secretaria duas listas, uma dos credores reconhecidos e outra dos credores não reconhecidos.

Podem ser reconhecidos créditos não reclamados, nos termos do artigo 129.º n.º 1 parte final, se constarem dos elementos da contabilidade do devedor ou sejam por outra forma do conhecimento do administrador da insolvência. Houve críticas a esta norma por poder permitir o reconhecimento de créditos já extintos.<sup>7</sup> De facto, no CPEREF admitia-se que o liquidatário fizesse uma relação de créditos não reclamados de existência provável (artigo 191.º n.º 1), mas tal relação não substituía a reclamação, que teria de ser apresentada no prazo de 7 dias após a notificação da relação (artigo 191.º n.º 2). Assim, se os credores notificados não apresentassem reclamação, os seus eventuais créditos não poderiam ser verificados e graduados.<sup>8</sup> O novo Código vem, pois, alterar esta regra, permitindo que créditos não reclamados sejam reconhecidos.

De acordo com o artigo 188.º n.º 4 CPEREF, o credor requerente da falência estava dispensado de reclamar o seu crédito, assim como não necessitavam de reclamação os créditos exigidos nos processos em que já tivesse havido apreensão de bens do falido, se apensados no prazo da reclamação; os créditos exigidos nos processos em que se debatesses interesses relativos à massa, se apensados no prazo da reclamação e os créditos reclamados no processo de recuperação que tivesse antecedido o processo de falência. Esta dispensa não era, porém, uma verdadeira isenção de reclamar em geral, mas antes uma exoneração de reclamação autónoma. Em todos estes casos, o crédito já havia sido objecto de uma apresentação a juízo pelo credor e o que se verificava era a apensação do seu pedido ao processo.<sup>9</sup> O novo regime, ao revogar estas isenções, parece, pois, pretender tão-somente eliminar as apensações ao apenso de verificação do passivo.

<sup>7</sup> Maria José Costeira, *Verificação e Graduação de Créditos*, cit., p. 74.

<sup>8</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, 2ª Edição, Lisboa, Quid Iuris, 1997, p. 452.

<sup>9</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 448.

A lista dos credores ou créditos reconhecidos e não reconhecidos substitui a relação de créditos reclamados e não reclamados, prevista no artigo 191.º CPEREF. No entanto, a sua função e a sua natureza vão muito mais além daquela relação, por diversas razões.

Primeiro, porque há já um juízo sobre a existência e as características dos créditos, o que não se verificava naquela. A relação limitava-se a um relatório dos créditos reclamados, com o objectivo de facilitar a contestação (das reclamações) por quem tivesse legitimidade e interesse em fazê-lo.<sup>10</sup> Em segundo lugar, porque as impugnações se dirigem contra a lista e não contra as reclamações e, por último, porque não havendo impugnações há sentença através da mera homologação da lista. Esta consequência é diferente daquilo que estava previsto no n.º 2 do artigo 196.º CPEREF, ou seja, o reconhecimento dos créditos não impugnados (como se verá mais à frente).

Na lista de credores não reconhecidos, o administrador tem de indicar os motivos justificativos do não reconhecimento (artigo 129.º n.º 3). Percebe-se que para contrariar as reclamações, o administrador tenha de explicar as suas razões. Exige-o, aliás, um direito de defesa do reclamante, para que saiba, ao impugnar a lista, como deve defender o seu direito. Já quanto à outra lista, a lei parece permitir a dispensa de fundamentação, ou seja, das razões de reconhecimento dos créditos, quer quando os reconheça nos termos da reclamação, quer quando altere as características do crédito face à respectiva reclamação. Neste último caso não se compreende, porém, a exclusão, na medida em que as razões para a exigência de fundamentação dos créditos excluídos se verificam também aqui.

Mas mesmo na primeira lista, a de créditos reconhecidos, dada a sua natureza e os seus feitos, deverá haver uma explicação sumária. Repare-se que, não havendo impugnação de alguns créditos, estes são reconhecidos no despacho saneador – artigo 136.º n.º 4. Este saneador, que vale como sentença (artigo 136.º n.º 6), tem necessariamente de ser fundamentado e a justificação terá de ser a da lista, mesmo que por remissão. Não pode ser a das reclamações, pois estas não constam do processo.

São notificados da lista os credores não reconhecidos, os reconhecidos que não tenham apresentado reclamação e os reconhecidos em termos diversos dos da respectiva reclamação (artigo 129.º n.º 4). Os restantes credores não são notificados, devendo consultar as listas na secretaria judicial.

Entregue a lista pelo administrador, inicia-se um período para exame dos papéis: nos termos do artigo 133.º, o administrador da insolvência patenteia

<sup>10</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 453.

as reclamações de créditos, os documentos que as instruem e os documentos de escrituração do insolvente no local que considere mais adequado. Para regra idêntica no CPEREF defendeu-se que o melhor local para a exposição destes papéis é, na maioria dos casos, a secretaria.<sup>11</sup>

No decurso do mesmo prazo, o processo de insolvência, que contém as listas do administrador, é mantido na secretaria judicial, podendo ser consultado por todos os interessados (artigo 134.º n.º 5).

Corre depois um prazo de 10 dias para apresentação de impugnações, através de requerimento dirigido ao juiz. A contagem do prazo faz-se a partir dos 15 dias em que no máximo o administrador deve apresentar a lista. No caso dos credores notificados, o prazo só se inicia a partir do 3.º dia útil posterior à data da respectiva expedição (artigo 130.º n.º 2). O regime é idêntico ao do CPEREF, embora no antigo Código as impugnações se dirigissem contra as reclamações e não contra a lista.

De acordo com o artigo 130.º n.º 1, qualquer interessado pode impugnar a lista de credores, com fundamento na indevida inclusão ou exclusão de créditos, ou na incorrecção do montante ou da qualificação dos créditos reconhecidos. No anterior Código, discutia a doutrina a limitação do direito a contestar àquele que poderia estar em conflito com o reclamante. Assim, Carvalho Fernandes e João Labareda defendiam que apenas se houvesse possibilidade de diminuição das hipóteses de recuperação do crédito do impugnante, poderia este contestar.<sup>12</sup> Já Miguel Teixeira de Sousa entendia que, não sendo tal condição verificável no momento da contestação (pois os créditos não estão ainda nem verificados, nem graduados), a limitação não era admissível.<sup>13</sup>

O texto da lei refere-se a um *interessado*, parecendo ter adoptado a primeira das teses. Só é interessado quem tem interesse em impugnar. E só tem interesse em impugnar quem fica prejudicado se a sua contestação não for atendida. A aferição deste interesse é feita na medida do possível, face às reclamações e às impugnações apresentadas. Se houver dúvidas, deve entender-se que há interesse.

Não havendo impugnações às listas do administrador da insolvência, é proferida sentença de verificação e graduação de créditos através da mera homologação da lista de credores reconhecidos. O artigo 130.º n.º 3 ressalva apenas a possibilidade de correcção de erros manifestos. Que deve ser incluído

<sup>11</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 457.

<sup>12</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 455.

<sup>13</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *A Verificação do Passivo no Processo de Falência*, cit., p. 366.

nesta expressão? Seguramente os erros internos, lapsos de escrita ou de lógica. A dúvida reside nas incorrecções externas, ou seja, as incompatibilidades da lista com as reclamações apresentadas. Se se admitisse a aferição judicial destas incompatibilidades, encontraríamos um problema na sua concretização. É que o tribunal não tem acesso às reclamações. Repare-se que, nos termos do artigo 132.º, o apenso apenas contém a lista e o que se segue (impugnações e respostas), mas não as reclamações, que apenas são patenteadas em local adequado pelo administrador da insolvência.<sup>14</sup>

É evidente que o propósito desta norma é a simplificação e a celeridade processual. Tenciona-se poupar tempo ao magistrado, através da resolução quase-automática dos processos. A intenção é boa, nomeadamente no apenso de verificação de graduação de créditos, considerado um dos pontos negros do processo de falência.<sup>15</sup> Vem aprofundar a norma do reconhecimento dos créditos não impugnados do artigo 196.º n.º 2 CPEREF, que evidentemente não dispensava a análise da reclamação. De acordo com Carvalho Fernandes e João Labareda, não poderiam ser reconhecidos créditos se não reunissem os requisitos essenciais, nomeadamente por faltar um documento necessário à sua titulação.<sup>16</sup>

O que interessa saber agora é se o juiz, perante uma lista não impugnada, pode ir mais além do que a verificação dos seus erros internos manifestos.

O juiz, no uso do seu poder de direcção do processo (artigo 265.º CPC), pode, visivelmente, pedir ao administrador de insolvência os elementos em que este se baseou para elaborar a lista. Designadamente quando desconfie, perante o processo em causa e a lista apresentada, de alguma irregularidade. No lugar paralelo da sentença de homologação da confissão, desistência ou transacção (artigo 300.º CPC), o juiz examina o objecto e a qualidade das pessoas para apurar da validade do negócio. E a sentença que profere é uma sentença de mérito, produzindo caso julgado material.<sup>17</sup>

Não deve, pois, interpretar-se a norma do artigo 130.º n.º 3 como uma imposição ao juiz, até porque é ele o autor da sentença. Deve, antes, entender-se a regra como uma possibilidade de simplificação processual à sua disposição.

<sup>14</sup> A este propósito Maria José Costeira, *Verificação e Graduação de Créditos*, cit., p. 75, sugeriu que a apresentação das reclamações e documentos fosse feita no tribunal e não num local escolhido pelo administrador.

<sup>15</sup> Maria José Costeira, *Verificação e Graduação de Créditos*, cit., p. 71.

<sup>16</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 459.

<sup>17</sup> José Lebre de Freitas, João Redinha e Rui Pinto, *Código de Processo Civil Anotado – Volume 1.º*, cit., p. 533.

Apenas são notificados das impugnações os titulares dos créditos impugnados, como se depreende do artigo 131.º n.º 3.

O prazo para responder às impugnações é de 10 dias depois da sua apresentação ou da notificação do titular do crédito impugnado.

Tem legitimidade para responder, em geral, o administrador da insolvência, o devedor e qualquer interessado que assuma posição contrária. Nos casos, porém, em que a impugnação se fundar na indevida inclusão de crédito na lista, na omissão da indicação das condições a que se encontre sujeito, na atribuição de montante excessivo ou na atribuição de qualificação de grau superior, apenas o titular do crédito impugnado pode responder.

O artigo 131.º n.º 3 estabelece que, não sendo apresentada resposta, a impugnação é julgada procedente. É com alguma perplexidade que se encara esta regra.

Se entendermos que a reclamação é a petição inicial, sendo a lista uma espécie de despacho liminar e a impugnação uma contestação, a resposta seria uma réplica, tornada obrigatória com efeito cominatório pleno. O que seria, no mínimo, estranho.

Mas também é verdade que, como se viu, a reclamação não é, agora, a peça de alegação da matéria de facto, já que não chega, em regra, ao conhecimento do juiz. Assim, há duas hipóteses de concretização do esquema das reclamações. Primeira, a impugnação, como se dirige à lista, é apresentada pelo próprio credor reclamante. Esta impugnação repetirá, com os acréscimos necessários, a reclamação inicialmente entregue, correspondendo, assim, a uma petição inicial, devendo ser deduzida por artigos. Segunda hipótese, a impugnação é apresentada por outro credor ou pelo insolvente contra um crédito reconhecido pelo administrador da insolvência. A impugnação surge aqui como uma oposição ou embargo, devendo também ser articulada.

Tendo-se em conta que apenas com a impugnação se inicia uma fase litigiosa da verificação do passivo, deve entender-se que a impugnação corresponde a um primeiro articulado, sendo equiparado à peça introdutória da acção. Entendendo, então, a impugnação como uma petição inicial, a resposta deve ser equiparada à contestação.

Assim, o que nos diz o novo Código é que não havendo contestação, a impugnação é julgada procedente.<sup>18</sup>

<sup>18</sup> Lendo o Preâmbulo não publicado do Código da Insolvência e da Recuperação da Empresa (Osório de Castro, *Preâmbulo não Publicado do Decreto-Lei que Aprova o Código*, in *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, Coimbra Editora, 2004, p. 226), parece que a intenção do legislador terá sido limitar o efeito cominatório aos casos em que apenas tem legitimidade para responder o titular do crédito impugnado. Ou seja, às situações em que a resposta seria o único articulado com relevância judicial em que o credor deduziria a sua preten-

Como comentário a esta norma, deve, em primeiro lugar, estranhar-se a consagração de um efeito cominatório pleno. Sabe-se que o CIRE, enquanto projecto, continha diversas normas restaurando o efeito cominatório pleno, efeito que foi eliminado, por considerado inconstitucional, do Código de Processo Civil na reforma de 95/96.<sup>19</sup> Estas normas, criticadas pela doutrina<sup>20</sup>, desapareceram do texto final do Código da Insolvência, tendo sido substituídas pela regra geral da admissão.<sup>21</sup>

Do CPEREF constava a regra do reconhecimento dos créditos não impugnados, embora fosse necessária a apreciação dos seus requisitos. Aqui e agora, pelo contrário, a regra é a do reconhecimento da impugnação, que é compreensível apenas se se a equiparar à petição inicial. E mesmo fazendo-se esta equiparação, certo é que se está a obrigar a mais um articulado, quando pode não ser necessário ou ser repetitivo. Nos casos em que o impugnante é o devedor ou o credor não titular, a resposta do credor titular do crédito será uma repetição da reclamação, provavelmente escusada.

Mas repare-se que também nas situações em que a impugnação é apresentada pelo próprio titular do crédito (dirigida, portanto, contra a lista), a não apresentação de resposta, agora pelo administrador da insolvência, pelo devedor ou por qualquer outro credor, implica o reconhecimento do crédito conforme a impugnação. Faz sentido, neste caso, obrigar o administrador da insolvência a repetir a justificação da exclusão do crédito ou da diminuição/alteração dos créditos<sup>22</sup>?

Mais uma vez, o objectivo parece ser o de aliviar o trabalho do juiz – se não há impugnações, homologa-se a lista; se há, mas não há respostas, «homologa-se» as impugnações. Este raciocínio é de admissibilidade discutível e suporta dificilmente as teias da constitucionalidade. E não falamos tão só do direito de defesa, que estará em causa quanto a credores prejudicados pela não

são. Assim, quando a impugnação fosse apresentada pelo credor de crédito não reconhecido não se verificaria este efeito. Era esta a norma que resultaria do texto do projecto do CIRE (artigo 114.º n.º 2 do Anteprojecto de Código que Acompanhou a Proposta de Lei de Autorização, in Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Coimbra Editora, 2004, p. 149). No entanto, como a regra passou para o artigo 131.º n.º 3, o efeito cominatório pleno opera em todos os casos em que não haja resposta.

<sup>19</sup> José Lebre de Freitas, *Introdução ao Processo Civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 90; José Lebre de Freitas e Armindo Ribeiro Mendes, *Código de Processo Civil Anotado – Volume 3.º*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, p. 218.

<sup>20</sup> José Lebre de Freitas, *Pedido de Declaração de Insolvência*, in Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 14-15.

<sup>21</sup> Vejam-se, por exemplo, os artigos 30.º n.º 5 e 35.º n.º 2 do CIRE.

<sup>22</sup> Considerando, como se disse *supra*, que ainda nos casos de alteração do crédito reclamado a justificação é obrigatória.

resposta, mas também do princípio constitucional da reserva de função jurisdicional, nos termos do qual cabe ao tribunal resolver os litígios entre as partes de acordo com o direito. Os efeitos cominatórios (plenos ou semi-plenos) só se justificam quando não há contestação, quando não há litígio. E nos casos que tratamos, há já impugnação, o que significa que há já um litígio trazido para o processo. O litígio apenas pode ser resolvido pelo juiz e de acordo com o apresentado ao tribunal pelos sujeitos em discórdia.

Concretizando, diz-nos o Código que o credor que apresentou reclamação, que viu o seu crédito incluído na lista dos créditos reconhecidos e impugnado pelo devedor, se não responder (repetindo a sua reclamação e o que consta da lista), não poderá ver considerados estes elementos pelo juiz na sua decisão. Será isto compreensível? E justo?

O Código estabeleceu uma série de mecanismos automáticos de resolução de litígios, com o propósito evidente de ganhar em celeridade processual e combater a inércia das partes. Esta mecânica processual, este automatismo que se pretende judicial, surge quando se desconfia da eficiência do trabalho do magistrado judicial, preferindo-se a rapidez à qualidade das decisões judiciais, que, aliás, também se considera meramente eventual.

Esta nova forma de tratar o apenso – com desconsideração da reclamação, peça essencial na anterior tramitação – poderá trazer outros problemas de difícil ou complicada resolução. Por exemplo, saber se é possível a alteração da reclamação na impugnação ou na resposta, conforme o impugnante for o credor titular ou não. Na regulamentação do CPEREF, entendia Miguel Teixeira de Sousa que o credor reclamante poderia alterar a reclamação, sem restrições, quando essa alteração consistisse na redução do montante ou das características do crédito. Pelo contrário, segundo o mesmo autor, uma alteração substancial do crédito reclamado só poderia ser realizada através da acção de verificação ulterior de créditos, ficando assim afastada o regime geral da modificação do objecto prevista nos artigos 272.º e 273.º CPC.<sup>23</sup>

Ora bem, se a nova tramitação encara a impugnação como a peça introdutória da acção, não faz sentido impor quaisquer constrangimentos ao seu conteúdo. Logo, poderia o credor titular, quando fosse ele o impugnante, livremente modificar o crédito reclamado inicialmente. Mas, se se aceitasse tais alterações estar-se-ia, por um lado, a subverter os prazos do apenso de verificação do passivo e, por outro, a violar a contradição inerente à sucessão de peças processuais. É que se o credor alterasse a reclamação na impugnação em termos tais que materialmente se trataria de outra, o direito de defesa do

<sup>23</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *A Verificação do Passivo no Processo de Falência*, cit., p. 365.

devedor ou de outros credores vir-se-ia reduzido. Mais ainda quando tal fosse feito em resposta à impugnação formulada pelo devedor ou por credor diferente do titular do direito.

Tudo considerado, não se deve permitir alterações substanciais na impugnação. Mas note-se que, de novo, para aferir destas alterações será necessário a presença das reclamações no processo.

Nos 10 dias seguintes ao termo do prazo das respostas, a comissão de credores junta o seu parecer sobre as impugnações, ou seja, apenas se pronuncia se houver litígio. Em qualquer caso este parecer não é obrigatório, seguindo o processo mesmo quando não seja junto.

As listas de créditos reconhecidos e não reconhecidos, as impugnações e as respostas são autuadas por um único apenso. O processo está assim pronto para entrar na fase do saneamento.

### 1.2. Fase do saneamento

A fase do saneamento inicia-se com uma tentativa de conciliação, marcada para os 10 dias seguintes à junção do parecer pela comissão de credores. São notificados todos os que apresentaram impugnações e respostas, assim como o administrador da insolvência e a comissão de credores. Nesta audiência, pretende-se a obtenção de acordos quanto aos créditos litigiosos. Não se trata, pois, de uma audiência preliminar.

No despacho saneador são sem mais reconhecidos os créditos que mereçam a aprovação de todos os presentes na tentativa de conciliação, nos precisos termos em que os forem (n.ºs 1 e 4 do artigo 136.º); os créditos incluídos na lista e não impugnados, nos termos da lista (n.º 4 do mesmo preceito); os créditos impugnados, mas sem resposta, nos termos da impugnação (n.º 3 do artigo 131.º) e os créditos que possam ser reconhecidos face aos elementos de prova constantes dos autos (n.º 5 do artigo 136.º). Nestes casos, o saneador tem a forma e o valor de sentença (n.º 6 do artigo 136.º).

Os créditos são reconhecidos e graduados, salvo se a verificação de algum deles necessitar de produção de prova, caso em que a graduação se faz a final (artigo 136.º n.ºs 6 e 7).

Quanto aos restantes créditos, é proferido saneador e elaborada a selecção da matéria de facto, nos termos dos artigos 510.º e 511.º CPC, por remissão expressa do artigo 136.º n.º 3 do CIRE. A selecção da matéria de facto será feita em função apenas das impugnações e respostas, porquanto os créditos constantes das listas e não impugnados são imediatamente reconhecidos, nos termos do artigo 136.º n.º 4, assim como os créditos impugnados sem resposta (artigo 131.º n.º 3).

Interessa saber se, neste apenso de verificação do passivo, nomeadamente na selecção de factos a provar, vale o princípio do inquisitório estabelecido no artigo 11.º do CIRE. O princípio inquisitório é excepcional no direito processual civil (artigo 265.º CPC), embora tenha vindo a ser reforçado pelas constantes reformas do Código de Processo Civil.<sup>24</sup> Para além desta excepcionalidade, o artigo 11.º CIRE enumera os processos e incidentes onde vigora este princípio do inquisitório: processo de insolvência, embargos e incidente de qualificação de insolvência. Parece-me, pois, que no apenso em análise não se aplica esta norma excepcional, valendo a regra de que são as partes que trazem para o processo os factos principais (artigo 264.º n.º 1).

### 1.3. Fase da instrução

Segue-se a fase da instrução com a prática de diligências probatórias prévias no prazo máximo de 20 dias desde a sua determinação (artigo 137.º).

Mantém-se a regra de que prova beneficia todos (artigo 137.º), norma que vem já do regime das falências do Código de Processo Civil e é própria dos processos colectivos. Justifica-se por ser a que melhor se adequa à natureza do processo de falência em geral e à finalidade da verificação e graduação de créditos em particular.<sup>25</sup>

O acto seguinte é a marcação da audiência – artigo 138.º –, tendo-se eliminado a vista ao Ministério Público.<sup>26</sup>

Na audiência observam-se as regras do processo sumário, nos termos do artigo 139.º.

### 1.4. Fase do julgamento

A sentença de verificação e graduação dos créditos deve ser proferida no prazo de 10 dias, dela fazendo parte a graduação geral para os bens da massa insolvente e a graduação especial para os bens a que respeitem direitos reais de garantia e privilégios creditórios. Na graduação não são atendíveis as prefe-

<sup>24</sup> José Lebre de Freitas, *Introdução ao Processo Civil*, cit., p. 138; António Montalvão Machado, *O Dispositivo e os Poderes do Tribunal à Luz do Novo Código de Processo Civil*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2001, p. 160.

<sup>25</sup> Luís A. Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência Anotado*, cit., p. 462.

<sup>26</sup> Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 131.

rências resultantes de hipoteca judicial e penhora, mas as custas pagas nas respectivas acções são reclamáveis como dívidas da massa insolvente (artigo 140.º), sendo portanto pagas preferencialmente (artigo 46.º n.º 1).<sup>27</sup>

## 2. VERIFICAÇÃO ULTERIOR DE CRÉDITOS

Findo o prazo das reclamações de créditos (fixado na sentença declaratória da insolvência), o reconhecimento de créditos faz-se através de acção proposta contra a massa insolvente (artigo 146.º n.º 1). Junta-se, então, novos apensos aos autos de insolvência, tantos quanto as acções propostas (artigo 148.º).

Não podem reclamar os seus créditos através desta via os credores que tenham sido notificados nos termos do artigo 129.º n.º 4. São notificados, nos termos deste preceito, os credores que, tendo reclamado os seus créditos, não os viram reconhecidos pelo administrador, os credores reconhecidos em termos diversos dos da respectiva reclamação e os credores reconhecidos embora não tenham apresentado reclamação. Apenas nesta última situação a norma tem interesse, pois nas restantes funcionarão, em regra, os efeitos cominatórios estabelecidos no apenso regular.<sup>28</sup>

Os prazos para apresentação da acção são de um ano subsequente ao trânsito em julgado da sentença declaratória da insolvência ou três meses seguintes à constituição do crédito. Seja qual for o valor do crédito reclamado, a acção segue os termos do processo sumário (artigo 148.º).

Proposta a acção, o autor assina termo de protesto no processo de insolvência, caducando os seus efeitos se deixar de promover a causa durante 30 dias. Se o autor não assinar termo de protesto ou este caducar, só tem direito a entrar nos rateios posteriores à sentença de verificação do seu crédito e somente pelo crédito verificado, mesmo que de crédito garantido ou privilegiado se trate.

<sup>27</sup> Catarina Serra, *O Novo Regime Jurídico Português da Insolvência – Uma Introdução*, cit., p. 18.

<sup>28</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *A Verificação do Passivo no Processo de Falência*, cit., p. 365, referia, a propósito do CPEREF, que não fazia sentido admitir o credor avisado à reclamação posterior.

## 3. CONCLUSÃO

Se numa primeira leitura não parecem existir muitas diferenças no apenso de verificação do passivo do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas face ao regime constante do revogado Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresas e de Falência, uma análise detalhada da nova regulamentação conduz à conclusão oposta. A desconsideração judicial das reclamações, patente logo no facto de não entrarem fisicamente no apenso, implica uma diferente concepção do processo. Diferente concepção que traz, para já, diferenças e dúvidas, e que na prática importará outras dificuldades de adaptação.

Um segundo aspecto a realçar, é o reforço da consagração de automatismos judiciais, substituindo-se o trabalho de aplicação do direito por regras quase-automáticas de decisão. É uma tendência que transpira desconfiança do poder judicial, quer em termos de celeridade, quer, o que é mais dramático, em termos de qualidade.

Sinais dos tempos em que vivemos, mas caminho errado que não trará bons frutos...