

A INSOLVÊNCIA DE PESSOAS SINGULARES

RESUMO

A insolvência de pessoas singulares consubstancia uma temática central dos tempos difíceis que vivenciamos e, por isso, urge sobre ela refletir. Na verdade, a crise económico-financeira desencadeou fenómenos de desemprego, trabalho precário, redução do rendimento disponível, retração do consumo/investimento/poupança, impossibilidade de fazer face aos compromissos financeiros assumidos e, conseqüentemente, sobreendividamento das famílias.

Este cenário é transversal aos países europeus, tendo conduzido os legisladores pátrios a desenvolver mecanismos que permitam dar respostas a este flagelo. As figuras criadas assentam em dois grandes modelos: o do *fresh start* e o da reeducação. Atualmente, verifica-se genericamente uma osmose dos dois arquétipos, sendo presenças comuns os institutos da exoneração do passivo restante e do plano de pagamentos, que têm despoletado problemas na sua aplicação sobre os quais o nosso estudo refletirá.

A insolvência transporta consigo uma série de conseqüências para o seio mais íntimo do devedor: o seu lar. Por conseguinte, desenvolveremos uma abordagem e análise críticas ao destino da casa de morada de família, à coligação de cônjuges e às repercussões daquela no agregado familiar, debruçando-nos sobre as insuficiências legais e as hipóteses para as superar.

Sem embargo, a insolvência pode ser conseqüência de condutas do próprio devedor, que verá escrutinado o seu comportamento anterior, durante e após o processo, de forma a poder apurar-se a eventual existência de culpa. Importa, portanto, abordar as conseqüências desta na qualificação insolvential e no despertar de inquéritos-crimes com o fito de responsabilizar aquele e de proteger os interesses creditícios.

Ademais, temos vindo a assistir a uma maior acuidade legislativa na procura de outras chaves, atentos os riscos, custos e publicidade a que ficam

expostos aqueles que buscam a insolvência como solução, e em ordem a incentivar e priorizar a recuperação do devedor face à liquidação do seu ativo como forma de ressarcimento. Cabe-nos descortinar os procedimentos extra-insolvenciais aventados sob o filtro da sua efetividade e adequação.

Finalmente, não deixaremos de referir o tratamento diferenciado conferido ao devedor-empresário e ao devedor-consumidor, propondo-nos analisar os respetivos regimes legais de forma criteriosa e colocando o norte numa maior harmonização daquele, atentos os pontos de contacto.

Apesar de as atenções estarem comumente centradas na débil posição do devedor e respetiva família, não podemos olvidar a finalidade de satisfação creditícia, pelo que a tarefa do legislador/aplicador – de balancear os interesses envolvidos, em ordem à avaliação do impacto dos recursos legais disponibilizados – não é fácil. Assim, ao longo da exposição dos temas selecionados, iremos trazer à tona a ponderação desses interesses e denunciar as fragilidades do nosso sistema, com vista à redução (possível) das assimetrias detetadas. Paulatinamente iremos referenciando outros ordenamentos jurídicos, umas vezes para compreendermos motes inspiratórios, outras para delinear os rumos a trilhar.

INSOLVENCY OF NATURAL PERSONS

ABSTRACT

The insolvency of natural persons substantiates a current theme in the hard times we currently live in and, therefore, we must reflect upon. In truth, the current financial crisis has led to phenomena such as unemployment, precarious work conditions, reduction in income, step-back in spending/investing/saving, and the impossibility to face financial commitments, consequently also, the over indebtedness of families.

This situation is common in European countries, having led to the national legislators to create mechanisms that can fight this scourge. This is based upon two models: fresh start and re-education. Currently, what we generally see is an osmose between the two models, having common traits such as the exoneration of the remaining debts and the payments' plan, which have led to problems in its achievement which we will focus on in this study.

The insolvency leads to a series of consequences to the most intimate place of the debtor: his home. Consequently, we will look deep into this and do a thorough analysis on the destiny of these families' homes, the joint insolvency for married couples and the repercussions in the family's core, by focusing on the legal insufficiencies and the chances to overcome them.

However, the insolvency may be a consequence of the debtor's own conducts, which sees his behaviour scrutinized before, during and after the process, in order to determine his culpability. It is therefore, crucial, to debate the consequences of this insolvency's qualification and in the face of crime-enquires with the intention of making debtor responsible and also to protect the creditors' interests.

In addition, we have been seeing a sharper legislative approach in finding other paths, taking in account the risks, costs and publicity to those who search for insolvency as a solution, and in order to incentive and prioritise the recovery of the debtor instead of his liquidation as a means of indemnity. It is

up to us to explore the insolvency procedures under the mantle of its effectivity and adequacy.

In continuation, we will not leave out the differentiated treatment noted to the debtor-businessman and the debtor-consumer, setting ourselves to analyse the respective legal regimes in thorough fashion and setting out more harmonization of such, focusing on the main points.

Despite the main focus being on the fragile position of the debtor and his family, we must not forget the goal of creditors' satisfaction, this makes for the task in hand of the legislator – to balance the surrounding interests through the evaluation of the impact of the legal resources at hand – a hard one. Therefore, as we go through the selected themes, we will bring about the ponderation of these interests and make visible the fragilities presented in our system, looking to possibly reduce the detected asymmetries. Gradually we will mention other legal orders, sometimes to understand the inspirational sources, others to delineate the paths to take.

SUMÁRIO

A INSOLVÊNCIA DE PESSOAS SINGULARES RESUMO	7
INSOLVENCY OF NATURAL PERSONS ABSTRACT	9
AGRADECIMENTOS	11
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS	15
PARTE I INTRODUÇÃO	25
CAPÍTULO I ENUNCIADO DO PROBLEMA E DEFINIÇÃO DOS OBJETIVOS INVESTIGATÓRIOS	27
CAPÍTULO II O ENQUADRAMENTO SOCIAL E ECONÓMICO DA INSOLVÊNCIA DE PESSOAS SINGULARES. O FENÓMENO DO SOBREENDIVIDAMENTO	35
CAPÍTULO III O INSTITUTO DA INSOLVÊNCIA DE PESSOAS SINGULARES	49
1. Definição	49
2. Finalidade e pressupostos do processo de insolvência	53

3.	Evolução histórica e legislativa	60
3.1.	O Direito Romano e o Direito Intermédio	60
3.2.	A Codificação	63
4.	Evolução histórica e legislativa em Portugal	67
4.1.	O sistema da falência-liquidação (das Ordenações até ao Código de Processo Civil de 1961)	67
4.2.	O sistema da falência-saneamento (do Código de Processo Civil de 1961 até ao atual CIRE)	72
4.3.	O regresso ao sistema da falência-liquidação	76
4.4.	Um novo sistema de insolvência-saneamento?	78

PARTE II

ANÁLISE DO REGIME JURÍDICO	83
----------------------------	----

CAPÍTULO I

A EXONERAÇÃO DO PASSIVO RESTANTE <i>VERSUS</i> O PLANO DE PAGAMENTOS	85
--	----

1.	Generalidades	85
2.	A exoneração do passivo restante noutros ordenamentos jurídicos	87
2.1.	Os regimes precursores do <i>fresh start</i> : a <i>discharge</i> norte-americana e a <i>Restschuldbefreiung</i> alemã	87
2.2.	Os regimes seguidores: a <i>esdebitazione</i> italiana e o <i>rétablissement</i> francês	93
2.3.	O mais recente aderente: o <i>beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho</i> espanhol	101
3.	A evolução histórica do instituto em Portugal	108
4.	O pedido de exoneração do passivo restante	112
4.1.	Pressupostos	112
4.2.	As custas	113
4.3.	O despacho inicial	116
4.3.1.	Pressupostos de aferição do benefício	116
4.3.2.	A necessidade de audição dos credores e do administrador da insolvência	122
4.3.3.	A problemática da alínea d) do número 1 do artigo 238.º	124
4.3.4.	Os “comportamentos agravadores da situação de insolvência” – crítica da alínea e) do número 1 do artigo 238.º	128

4.3.5. A violação dos deveres de informação, apresentação e colaboração – a alínea g) do número 1 do artigo 238.º	131
4.3.6. O ónus probatório	133
4.4. O problema da ausência de rendimento	138
4.5. A questão do encerramento do processo insolvencial e do início do período de cessão	143
4.6. A cessação antecipada	147
4.7. O despacho final. Os créditos não abrangidos pela exoneração do passivo restante. Razões determinantes da exclusão de tais créditos: o caso especial dos créditos tributários	150
4.8. A revogação da exoneração do passivo restante	157
4.9. O “forum shopping”: breve abordagem das insolvências transfronteiriças	159
4.9.1. O problema	159
4.9.2. Uma maior tutela conferida aos credores?	164
5. O plano de pagamentos	165
5.1. A figura e o modelo de reeducação	165
5.2. A aprovação e a homologação	177
5.3. Efeitos	180
5.4. O incumprimento	181
6. Balanço das duas figuras: a necessária proteção do devedor e a importância do não esquecimento da tutela creditícia. Críticas e propostas de aperfeiçoamento do regime	183

CAPÍTULO II

AS REPERCUSSÕES DA DECLARAÇÃO DE INSOLVÊNCIA NO NÚCLEO DO AGREGADO FAMILIAR DO DEVEDOR	199
1. Enquadramento	199
2. A perda dos poderes de administração e de disposição	201
3. A relação jurídico-laboral	205
4. A determinação do rendimento disponível: análise e crítica dos critérios legais. Proposta de alteração na fixação do limite máximo do “sustento minimamente digno do devedor e do agregado familiar”	209
4.1. A natureza da cessão do rendimento disponível. A posição do fiduciário	218
5. A apreensão de bens	222
6. O contrato de arrendamento da casa de morada de família	227
7. As obrigações alimentícias. As responsabilidades parentais	231

8. O caso particular das pessoas especialmente relacionadas com o devedor	237
9. A influência das dívidas fiscais no seio do agregado familiar do insolvente	240
10. A casa de morada de família como bem próprio do insolvente: remissão	245
11. A coligação de cônjuges: remissão	245
12. O exercício do direito de remição. A preferência especial concedida ao cônjuge e aos parentes do insolvente	245
13. A responsabilidade das pessoas singulares enquanto terceiros garantes	248
13.1. No âmbito do processo de insolvência, em especial	251
14. Uma herança imerecida?	256

CAPÍTULO III

A CASA DE MORADA DE FAMÍLIA	259
1. Generalidades	259
2. A tutela da casa de morada de família no seio do processo insolvencial	261
2.1. O contexto sócio-económico	261
2.2. O direito à habitação	262
2.3. O regime atual vertido no CIRE	266
2.4. O Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de outubro	270
2.5. As novidades da Lei n.º 58/2012, de 9 de novembro	270
2.6. A Lei n.º 59/2012, de 9 de novembro	276
2.7. O regime consagrado no Anteprojeto do Código do Consumidor	277
3. O regime especial da casa de morada de família no âmbito do processo de execução fiscal	278
4. O instituto da isenção da liquidação: proposta de uma solução inovadora no reforço da tutela do devedor e do seu agregado familiar. Soluções acolhidas em ordenamentos jurídicos congêneres	282
5. A extinção total da dívida hipotecária para aquisição da casa de morada de família através da sua venda ou adjudicação no processo insolvencial: da sua admissibilidade	292

CAPÍTULO IV

A COLIGAÇÃO DE CÔNJUGES	299
1. Considerações gerais	299
2. A coligação como opção	300
2.1. Pressupostos de admissibilidade	300
2.2. A coligação ativa	304
2.3. A coligação passiva	307
2.4. Efeitos	311

3. As consequências emergentes da não coligação de cônjuges	313
3.1. A questão dos “bens comuns”	313
3.2. O crédito hipotecário sobre o bem comum	316
3.3. A separação judicial de bens	317
4. O caso dos cônjuges casados sob o regime de separação de bens e dos unidos de facto: um repensar do regime com maiores benefícios para devedores e credores	320
5. A coligação de cônjuges no PEAP: remissão	325

CAPÍTULO V

DO APURAMENTO DA CULPA DAS PESSOAS SINGULARES NO SEIO INSOLVENCIAL	327
1. Generalidades	327
2. O incidente de qualificação da insolvência	328
3. A insolvência culposa	333
3.1. A inibição como um mal necessário?	343
3.1.1. A “anterior versão”: a inabilitação. Confronto com a nova sanção de inibição para a administração de patrimónios de terceiros	343
3.1.2. As outras sanções de inibição (inibições?)	351
3.2. Os efeitos na administração da massa	355
3.3. As repercussões na exoneração do passivo restante	356
4. Insolvência e crime	360
4.1. A necessidade de tutela jurídico-penal do património	360
4.2. Breve resenha histórica	361
4.3. Os crimes insolvenciais	366
4.3.1. Tipificação	366
4.3.2. Natureza	368
4.3.3. Os diferentes tipos legais de crimes	370
5. A indevida apresentação à insolvência por parte do devedor	384

CAPÍTULO VI

SOLUÇÕES EXTRA-INSOLVENCIAIS AO DISPOR DAS PESSOAS SINGULARES	391
1. Os procedimentos extrajudiciais: o antigo SIREVE, o PARI e o PERSI	391
2. Os procedimentos híbridos: o PER e o PEAP	400
2.1. Âmbito subjetivo do PER – resenha histórica e a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 79/2017, de 30 de junho	400

2.2. A novidade legislativa. As fontes inspiradoras	405
2.3. O PEAP: o “falso gémeo” do PER	411
2.4. Reflexão crítica: o PER e o PEAP como um meio caminho entre o judicial e o extrajudicial. Vantagens e inconvenientes prevalectentes. A (tentativa de) compatibilização dos interesses dos credores com o interesse do devedor pessoa singular	412
3. Os processos extra-insolvenciais existentes noutros ordenamentos jurídicos disponíveis para pessoas singulares	423
4. A importância da atividade de mediação de dívidas. A rede extrajudicial de entidades mediadoras. A rede de arbitragem de consumo e as entidades de Resolução Alternativa de Litígios	430
5. O Anteprojeto do Código do Consumidor	436
5.1. A preocupação com a criação de medidas de recuperação do devedor-consumidor patente na necessidade de criação de um Código do Consumidor. Procedimentos de reestruturação do passivo: o acordo com os credores e o plano judicial de pagamentos	436
5.2. Uma (in)compatibilização com o regime previsto no CIRE?	442
6. Os ficheiros de crédito. O registo público de devedores: a lista negra como mal (des)necessário? A importância da informação positiva: uma necessária mudança de perspectiva vantajosa para devedores e credores. A ponderação dos ficheiros de crédito positivos à luz do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada da pessoa singular devedora. Propostas de um “registo público de cumpridores” e de criação do “mapa de cumprimento das responsabilidades de crédito”	444
7. A caminho de uma desjudicialização da insolvência de pessoas singulares? A obrigatoriedade de uma fase negocial pré-insolvencial para os – <i>rectius</i> , alguns – devedores em nome de um equilíbrio entre os interesses dos devedores e dos credores	458

CAPÍTULO VII

O DEVEDOR-EMPRESÁRIO *VERSUS*

O DEVEDOR-CONSUMIDOR

1. A génese da distinção	469
1.1. A noção de empresa no CIRE	474
1.2. A noção de “pequena empresa” no CIRE. A equiparação do “pequeno empresário” ao consumidor para efeitos de aplicabilidade do procedimento simplificado previsto no CIRE. Outros <i>procedimentos simplificados</i> em ordenamentos jurídicos estrangeiros	478

1.3. A noção de consumidor	481
2. O dever de apresentação à insolvência	485
3. O plano de insolvência	491
3.1. Da sua aplicabilidade. O pressuposto subjetivo	491
4. A administração da massa insolvente (em especial, da empresa) pelo devedor	500
4.1. Pressupostos	500
4.2. A importância de a exceção passar a ser a regra: um “privilégio” concedido ao devedor em nome da sua recuperação e com reflexos vantajosos para todos os intervenientes	506
5. O plano de pagamentos e a coligação de cônjuges	511
6. A questão da insolvência da sociedade unipessoal por quotas. A responsabilidade do sócio único. A responsabilidade dos gerentes e administradores das sociedades de responsabilidade limitada em virtude da reversão tributária. A insolvência “por arrastamento”: a insolvência de pessoas singulares como decorrência da insolvência das sociedades que geriam	515
7. Balanço: será mesmo necessária a diferenciação de tratamento concedido aos empresários (pessoas singulares) face aos consumidores, em especial a vertida no CIRE? A tendência de harmonização de regimes nos ordenamentos jurídicos congéneres. Os “filhos” devedores-empresários e os “enteados” devedores-consumidores: uma importante mudança de perspetiva em Portugal	521
 PARTE III PROSPETIVAS/BALANÇO	 527
 AS TESES DE UMA TESE. CONCLUSÕES “DE JURE CONSTITUENDO” E DE “JURE CONSTITUTO”	 529
 LISTA DE REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	 571
JURISPRUDÊNCIA	607

CAPÍTULO I

ENUNCIADO DO PROBLEMA E DEFINIÇÃO DOS OBJETIVOS INVESTIGATÓRIOS

A “Insolvência de Pessoas Singulares” tem despertado elevado interesse por parte da comunidade acadêmica e científica, de diferentes organismos e entidades, de vários agentes da justiça e do público, em geral. Trata-se de uma realidade recente, mas cada vez mais recorrente, e sobre a qual se levantam múltiplas e muito relevantes questões, pelo que nos propomos a analisar detidamente este fenómeno, tendo-o elegido para tema da investigação que ora encetamos.

Efetivamente, nas sociedades capitalistas e dinâmicas, a produção em massa está intimamente associada ao consumo desenfreado e intenso. É neste contexto que surge o recurso ao crédito, potenciador da imediata satisfação de necessidades do sujeito e do seu agregado familiar e possibilitador da entrada dos sujeitos no mercado¹.

No entanto, os benefícios do crédito poderão rapidamente converter-se em prejuízos para os sujeitos, pois estes hipotecam os seus rendimentos futuros para proverem à satisfação de necessidades presentes.

É neste circunstancialismo socioeconómico de constantes mutações que as pessoas singulares têm sido confrontadas com situações de múltiplos débitos que não vislumbram conseguir liquidar. Enredados na teia do sobreendividamento, com os seus rendimentos médios disponíveis a diminuir, e numa conjuntura de desemprego e de precariedade laboral, os agregados familiares acabam por recorrer ao processo de insolvência.

Este tipo de processo, despoletado pelo próprio devedor ou por um terceiro legitimado para o efeito, poderá ter as mais variadas consequências que se manifestarão nas esferas pessoal e patrimonial do devedor e no seu seio

¹ HARNER, Michelle M., *Trends in Distressed Debt Investing: an Empirical Study of Investors' Objectives*, in *American Bankruptcy Institute Law Review*, volume 16, n.º 69, (2008), pp. 100-101.

familiar e que afetarão também os seus credores e demais intervenientes processuais.

Deste modo, reveste-se de extrema importância o estudo de diversas e relevantes questões debatidas sobre a temática, quer no tocante ao que sucede ao nosso ordenamento jurídico, quer de um ponto de vista do Direito Comparado. De facto, não só outros sistemas jurídicos constituíram a fonte de inspiração para o acolhimento entre nós dos mais diversos institutos insolvenciais, como também poderemos, mais uma vez, a eles acorrer para encontrarmos novas e mais vantajosas soluções. No entanto, atendendo à necessária delimitação do nosso objeto de estudo, bem como à existência de limites temporais de investigação, iremos restringir-nos, sempre que as matérias assim o imponham e o justifiquem, a um olhar comparístico sobre os regimes jurídicos insolvenciais mais próximos do nosso, como sejam, o norte-americano, o alemão, o espanhol, o francês e o italiano².

Ademais, existem diversos institutos atinentes ao nosso objeto de estudo que cumpre estudar mais pormenorizada e criticamente, de forma a que tenhamos uma visão dogmática de toda esta realidade emergente.

Outrossim, o legislador ordinário tem vindo a alterar diversas disposições da versão primitiva do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (dada pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março), com maiores ou menores reflexos no que à insolvência de pessoas singulares respeita. Por conseguinte, urge analisar as principais modificações e verificar que implicações elas acarretam.

Desta forma, e partindo de uma análise das causas que impelem à declaração de insolvência das pessoas singulares, iremos analisar um leque de problemáticas que o tema suscita, bem como as reformas operadas e as que (ainda) se avizinham.

Propomo-nos, portanto, fazer uma incursão pelas mais importantes matérias atinentes à insolvência de pessoas singulares, refletindo acerca dos interesses que se encontram, tantas vezes, em contraposição no seio deste tipo de processo.

De facto, o processo insolvencial só existe porque há um devedor que se vê confrontado com a impossibilidade de cumprimento das obrigações que assumiu perante os seus credores. Contrariamente às pessoas coletivas,

² Embora estes sejam os principais ordenamentos jurídicos aludidos ao longo do presente estudo, esporadicamente e amiúde também faremos referências ao brasileiro, ao inglês, ao grego, ao sueco e ao austríaco.

que poderão facilmente deixar de existir juridicamente com a decretação da sua insolvência, as pessoas singulares continuariam adstritas ao cumprimento de obrigações até à data da sua morte ou, no melhor dos cenários, até ao limite prescricional das suas dívidas.

No entanto, o devedor, ao entrar no mercado, quer sob a veste de empresário, quer sob a capa de consumidor, assume um risco e, caso não consiga nele se manter, não nos parece que deva ser totalmente preterido e afastado, mas antes poderá ser-lhe concedida uma segunda oportunidade. Parece-nos, contudo, que não deverá haver uma total desculpabilização das suas anteriores condutas, devendo antes existir uma tomada de consciência do risco que foi assumido e dos comportamentos adotados e conducentes a um cenário de sobreendividamento. Além do mais, deverão ser sempre avaliados os seus comportamentos anteriores, não só para se perceber as causas que impeliram a tal situação, mas também para se ponderar acerca do merecimento pelo devedor do perdão das suas dívidas. Deverá existir, assim, uma análise perfunctória para que o insolvente possa reerguer-se, mas ora dotado de ferramentas que lhe possibilitem e o auxiliem a recomeçar de novo a sua vida.

Parece ser esta a finalidade principal que o legislador ordinário tem em vista quando consagra como objetivo último do processo insolvencial a recuperação do devedor e, só subsidiariamente, a liquidação dos seus bens para a satisfação dos credores.

Como veremos, nesta análise minuciosa que levaremos a cabo ao longo da presente obra, é muitas vezes concedida uma preponderância à tutela dos interesses do devedor, como são disso exemplos o instituto da exoneração do passivo restante ou a mais recente forma de processo designada de processo especial de revitalização.

No entanto, noutros domínios, parece ceder o interesse do insolvente, acabando por existir um regime legal mais rigoroso e exigente para um devedor que quer ver ser-lhe permitido um recomeço. São disso exemplos a qualificação da insolvência como culposa e seus efeitos inerentes, a instauração de processos pela prática de crimes insolvenciais, a cessação antecipada e a revogação da exoneração do passivo restante. Não podemos, pois, olvidar que existe, na realidade, um contrapólo desta tutela conferida ao insolvente. Sob a perspectiva contrária, emerge a necessária proteção creditícia. Os credores concederam mútuos ao devedor, forneceram-lhe bens ou prestaram-lhe serviços, trabalharam para ele, entre outras tantas hipóteses, sempre na convicção de que o devedor iria honrar os compromissos financeiros que perante os primeiros assumiu. Contudo, uma vez despoletado o processo insolvencial,

os credores verificam que – afinal – o devedor não foi capaz de cumprir com as obrigações assumidas e, por isso, vislumbram este processo como a última chance de conseguirem ver os seus créditos satisfeitos. Tal poderá ocorrer, em primeira linha, através da recuperação do devedor, designadamente, por recurso a um plano, o que irá permitir aos credores verem os seus créditos parcial ou totalmente satisfeitos. Em segunda instância, tal satisfação poderá ocorrer mediante a liquidação dos bens do devedor, podendo os credores ver o produto assim obtido por eles repartido.

Os credores são, portanto, perspetivados como os verdadeiros beneficiários do processo insolvencial. Todavia, como afirma CATARINA SERRA³, “... o processo de insolvência impõe limitações aos direitos ‘naturais’ dos credores que não têm paralelo em processo algum. E pode parecer intrigante que a fonte de quase todas as limitações seja justamente o mecanismo especialmente concebido para a consecução de uma tutela mais eficaz dos direitos de crédito (a *par conditio creditorum*)”.

Efetivamente, com a declaração da insolvência, os credores passam a assumir as consequências decorrentes da sua qualidade, conscientes de que, em virtude do princípio de igualdade de tratamento dos credores, passa a ser esquecida a sua relação individual com o devedor. Tal conspecto assenta no concurso de credores decorrente da própria natureza do processo de insolvência, havendo uma natural preocupação com o facto de se saber limitado o alcance da responsabilidade patrimonial do devedor (artigos 601.º e 604.º do CC).

Por outras palavras, efetivamente há uma verdadeira comunhão no descrito risco⁴ assumido pelo devedor, na medida em que aquele também é partilhado pelos seus credores, existindo inequivocamente uma alteração da estrutura primitiva dos seus direitos de crédito, bem como uma série de mecanismos aos quais os credores perdem – ou, pelo menos, veem ser seriamente limitado – o seu direito de recorrer⁵.

³ SERRA, Catarina, *A Falência no Quadro da Tutela Jurisdicional dos Direitos de Crédito – O problema da Natureza do Processo de Liquidação Aplicável à Insolvência no Direito Português*, Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 254.

⁴ Segundo JAUERNIG, Othmar, *Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrecht*, Juristische Kurz-Lehrbücher, Verlag C. H. Beck, 2014, p. 172, trata-se do *Verlustgemeinschaft*.

⁵ Com a declaração de insolvência do devedor, pessoa singular, os credores deixam de poder instaurar ou prosseguir com as ações executivas contra aquele instauradas (artigo 88.º, número 1 do CIRE); passam a existir uma série de condicionamentos, no que tange ao recurso à ação de impugnação pauliana (artigo 127.º); poderão ser extintos privilégios creditórios e garantias reais (artigo 97.º); entre tantos outros aspetos.

Sem embargo, se nos propusermos a uma visão macroscópica do tema eleito, teremos de ir para além da relação bilateral devedor-credor. Por conseguinte, se alargarmos o nosso campo de visão, encontraremos ainda uma outra questão muito relevante e que contende com a família do próprio insolvente: até que ponto será legítimo ao agregado familiar do devedor acarretar com as consequências decorrentes da insolvência deste? Note-se que, conforme já frisámos, com a declaração da insolvência, os bens poderão ser liquidados. A casa de morada de família é um dos bens nucleares e centrais da vida do agregado familiar do insolvente que se vê confrontado com a sua inevitável perda. Os descendentes do insolvente poderão ainda ter de suportar economicamente (e em função do fenómeno sucessório) todos ou alguns dos débitos que não ficarem excluídos da concessão da exoneração do passivo restante. Além disso, a publicidade e a perda dos poderes de disposição e de administração de bens que o processo insolvencial pode acarretar são dois dos numerosos exemplos que nos levam a afirmar que, na verdade, não é apenas o insolvente, mas também o seu agregado familiar, que têm de suportar um universo de consequências emergentes das condutas do primeiro e que o impelam à insolvência.

Com base neste quadro *a priori* traçado, procuraremos, ao longo da nossa obra, analisar compreensiva e globalmente o regime da insolvência de pessoas singulares, em todas as suas vertentes – substantiva e adjetiva –, à luz da ponderação legislativa realizada entre os diferentes interesses em jogo. Deste modo, iremos indagar e avaliar da existência de uma tutela prevalecente dos interesses do devedor, no âmbito do processo insolvencial em Portugal, ou se, ao invés, ocorre (e em que circunstâncias) uma proteção dos interesses credítios. Veremos se a tutela predominantemente conferida a um ou a outros é justa, adequada e necessária ou se, pelo contrário, existem disparidades que deverão ser repensadas e revistas pelo nosso legislador. Além disso, iremos procurar, sempre que tal se revele imperioso, verificar se a tutela conferida ao agregado familiar do insolvente se encontra assegurada ou se, ao invés, os interesses daquele se encontram negligenciados.

Invocando a “Jurisprudência dos Interesses” de PHILIPP HECK, o “interesse” poderá ser compreendido como “... o *factor causal da motivação do legislador, ora como objecto das valorações por ele empreendidas e, por vezes mesmo, como critério de valoração*”⁶. Desta forma, será cumprido o objetivo final da atividade judicial

⁶ LARENZ, Karl, *A Metodologia da Ciência do Direito*, 3.^a edição, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 82.

e da resolução pelo juiz dos casos concretos que é “... a satisfação das necessidades da vida, a satisfação das apetências e das tendências apetitivas, quer materiais, quer ideais, presentes na comunidade jurídica. São estas que designamos por interesses.”⁷.

Neste domínio, iremos percorrer algumas das mais cruciais matérias do Direito Insolvencial português contendentes com a nossa temática, com as prementes referências no plano internacional. Como finalidade última, teremos sempre em vista a ponderação dos interesses⁸ em jogo, em cada uma das matérias destacadas, com a correspondente elucidação acerca da justeza das soluções adotadas, a consequente e necessária reflexão e, em alguns casos, até com as sugestões de propostas de revisão do regime. Nesta jornada que ora iniciamos, e para nos auxiliar na nossa análise, iremos, sempre que for adequado e pertinente, tentar desvendar as causas conducentes às opções legislativas, porquanto, tal como nos ensina HECK, “... a interpretação da lei é sobretudo a explicitação de causas. Se os interesses encontrados pelo legislador, qualquer que seja a sua natureza, constituem as verdadeiras ‘causas’ do preceito legal (e não apenas a ocasião para o legislador de os regular de uma ou de outra maneira), então há que descobrir precisamente essas causas para se entender correctamente os preceitos, enquanto ‘efeitos’ seus.”⁹.

Esta investigação utiliza o método de estudo de Direito Comparado, a análise de doutrina e de jurisprudência nacional atinentes ao tema e o contacto directo com realidades de pessoas singulares sobreendividadas, através da DECO, dos tribunais judiciais e dos centros de arbitragem de conflitos do consumo e organismos afins.

Assim, entendeu-se levar a cabo uma sistematização em três grandes partes.

A primeira parte “*Introdução*” começa, após a presente enunciação do tema e definição dos objetivos investigatórios (*Capítulo I da Parte I*), com um enquadramento geral, de índole sócio-económica, do fenómeno da insolvência de pessoas singulares (*Capítulo II da Parte I*), ao qual se seguirá uma análise deste

⁷ LARENZ, Karl, *A Metodologia da Ciência do Direito*, op. cit., p. 64.

⁸ “Tanto para JHERING, como para HECK, o legislador como pessoa vem a ser substituído pelas forças sociais, aqui chamadas ‘interesses’ que, através dele, obtiveram prevalência na lei. O centro de gravidade desloca-se da decisão pessoal do legislador e da sua vontade entendida psicologicamente, primeiro para os motivos e, depois, para os ‘factores causais’ motivantes. A interpretação, segundo HECK, deve remontar, por sobre as concepções do legislador, ‘aos interesses que foram causais para a lei’. O legislador aparece simplesmente como um ‘transformador’, não sendo para já HECK nada mais do que a ‘designação englobante dos interesses causais.’” – LARENZ, Karl, *A Metodologia da Ciência do Direito*, op. cit., p. 66.

⁹ LARENZ, Karl, *A Metodologia da Ciência do Direito*, op. cit., p. 67.

conceito, aproveitando-se ainda para aludir às finalidades e pressupostos do processo de insolvência e para percorrer sumariamente, em termos históricos e legislativos, a evolução de tal fenómeno (*Capítulo III da Parte I*).

A *segunda parte* “*Análise do regime jurídico*” será preenchida com a discussão em torno do fenómeno insolvencial de pessoas singulares e de uma reflexão crítica acerca dos principais problemas que ele suscita.

Assim sendo, iremos abordar logo no *Capítulo I* duas das mais importantes figuras relacionadas com a insolvência de pessoas singulares: a exoneração do passivo restante e o plano de pagamentos. Neste Capítulo, propor-nos-emos, não apenas a analisar detalhadamente as principais questões atinentes com as figuras, como também a assinalar as principais diferenças entre elas.

De seguida, no *Capítulo II*, faremos uma incursão pelas repercussões da declaração de insolvência no núcleo do agregado familiar do insolvente, matéria deveras relevante, atenta a ponderação que será feita entre os interesses do devedor e da sua família (que subitamente se vê, também ela, afetada pela declaração de insolvência daquele) e os interesses creditícios.

No *Capítulo III*, iremos deter-nos na casa de morada de família para percebermos o atual regime a que ela está sujeita e para avançarmos soluções inovadoras em ordem a um reforço da sua proteção.

Como na grande maioria dos casos as pessoas singulares, casadas sob regimes de comunhão de bens, se apresentam à insolvência – ou veem a mesma ser requerida – coligadas, iremos discorrer sobre os principais aspetos relacionados com a coligação de cônjuges no *Capítulo IV*.

No *Capítulo V*, iremos fazer uma reflexão acerca do apuramento da culpa das pessoas singulares no seio do processo insolvencial. Começaremos por analisar os motivos conducentes à qualificação de uma insolvência como culposa para depois conseguirmos compreender os seus efeitos. Aproveitaremos o ensejo para também, sob a égide do Direito Penal, ponderar a relação da insolvência culposa com os crimes insolvenciais a que as pessoas singulares poderão estar sujeitas.

No *Capítulo VI*, realizaremos uma análise acerca das novas soluções que as pessoas singulares em dificuldades financeiras possuem ao seu dispor, de índole extra-insolvencial, designadamente, através de uma abordagem ao antigo SIREVE, ao PERSI e ao PARI, bem como ao PER e ao recém criado PEAP, atenta a importância que estes procedimentos vão adquirindo nos dias de hoje.

No último Capítulo da Parte II – *Capítulo VII* –, destacaremos as principais diferenças de tratamento no seio insolvencial entre os devedores-empresários e os devedores-consumidores.

Finalmente, na *Parte III “Prospetivas/Balanço”* será colocado em perspectiva o regime legal atual, após a exposição das diversas temáticas a ele atinentes. Será nossa pretensão apontarmos novos rumos e trilhos possíveis, assinalando vantagens e inconvenientes do atual panorama legal e legislativo. Serão também apresentadas as principais conclusões que resultaram de toda a investigação por nós realizada, enunciando-se também alguns tópicos da futura agenda investigatória que certamente emergirão deste nosso estudo.

Reconhecemos as dificuldades que se avizinham, não apenas em virtude da importância e atualidade do tema escolhido, como também por se tratar de uma matéria muito premente e continuamente em órbita de alteração. Desta forma, os nossos escritos presentes poderão – reconhecemos o risco – tornar-se a todo o tempo obsoletos. De todo o modo, esperamos que constituam o mote para que o julgador, o intérprete ou o simples estudioso destas matérias reflita melhor sobre esta temática tão cara e tão fascinante que é a do universo da insolvência de pessoas singulares.