

## TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
6848/08.0TBMTS.P1	15 de julho de 2009	Sousa Lameira

### DESCRITORES

Execução do passivo > Indeferimento liminar

### SUMÁRIO

I - A enumeração das causas de indeferimento liminar previstas no nº1 do art. 238 do CIRE é taxativa.

II - A omissão do dever de apresentação atempada à insolvência torna evidente o prejuízo para os credores pelo avolumar de seus créditos, face ao vencimento de juros e pelo conseqüente avolumar do passivo global dos insolventes, sendo de presumir tal prejuízo quando era manifesta a falta de bens para, desde à longa data, satisfazer os créditos aos credores.

## TEXTO INTEGRAL

RECURSO DE APELAÇÃO Nº 6848/08.0TBMTS.P1

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

#### I-RELATÓRIO

A) No Tribunal Judicial da Comarca de Matosinhos, nos presentes autos de insolvência n.º 6848/08.0TBMTS, foi proferida a fls. 31 e segs. sentença que declarou a insolvência dos Requerentes B..... e C....., residentes na Rua ....., .., em ....., a qual foi reformada a fls. 76 e segs., na parte referente ao incidente de qualificação da insolvência.

Os Requerentes haviam igualmente formulado pedido de exoneração do passivo restante, alegando para o efeito que:

- 1- o requerente auferia o salário mensal de € 426,00 como trabalhador de D....., Lda.;
- 2- a requerente encontra-se desempregada desde 10 de Abril de 2008, recebendo o subsídio de desemprego no valor mensal de € 784,00, sendo que este terminará em Janeiro de 2010;
- 3- possuem apenas como activo patrimonial peças de vestuário e alguns bens móveis sem qualquer valor económico de valor estimativo;

4- não têm perspectivas imediatas de obtenção de rendimentos, atenta as idades e as habilitações académicas, para poderem apresentar e cumprir um plano de insolvência, não sendo crível que venha a ser apresentada por terceiro, nem venha a ser aprovado e homologado.

B) Realizada a assembleia de apreciação do relatório a que alude o art. 156º do CIRE, incluindo para os fins do n.º 4 do art. 236º do mesmo Código, o credor E....., S.A. declarou abster-se quanto ao pedido de exoneração do passivo restante, defendendo o credor F....., S.A. o indeferimento de tal pedido, por não ter sido observado o prazo de seis meses para apresentação à insolvência, a partir do conhecimento da situação respectiva (fls. 138 e 139).

No relatório a que se refere o art. 155º do CIRE (fls. 127 e segs.), a Sra. Administradora da insolvência pugna pelo deferimento da pretensão apresentada, emitindo parecer favorável à exoneração do passivo restante.

C) Foi proferido o despacho de fls. 141 a 144 (despacho inicial) que decidiu:

“indeferir liminarmente o pedido de exoneração do passivo restante formulado pelos Requerentes”.

D) Apelaram os Requerentes B..... e C....., nos termos de fls. 152 e ss, formulando as seguintes conclusões:

1ª- Na douta decisão recorrida fundamenta-se o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo com o disposto na alínea d) do n.º 1 do artigo 238 do CIRE.

2ª- Na douta decisão recorrida deram-se por preenchidos os requisitos da omissão da apresentação à insolvência nos 6 meses seguintes à verificação da situação de insolvência e o conhecimento dos recorrentes da inexistência de perspectiva séria da melhoria da situação económica deles. O que está correcto.

3ª- A douta decisão recorrida não se pronunciou sobre se essa omissão de apresentação causou qualquer prejuízo aos credores.

4ª- Para beneficiar da exoneração do passivo é necessário preencher os 3 requisitos cumulativos constantes da alínea d) do n.º 1 do art.º. 238º. do CIRE: apresentação à insolvência no prazo de 6 meses (1) a contar do dia em que se conheça da inexistência de qualquer perspectiva séria de melhoria da situação económica (2) e prejuízo dos credores causado pela omissão de apresentação atempada à insolvência (3).

5ª- Dos autos resulta a inexistência desse prejuízo para os credores, por estar provada a inexistência de bens desde o momento em que os recorrentes se deviam ter apresentado à insolvência, a insolvência não culposa da devedora que aqueles favoreceram nos avales e fianças que originaram os créditos do processo e o despacho favorável à exoneração do passivo emitido pela Administradora de Insolvência.

6ª- Face àquela omissão de pronúncia a douta decisão recorrida é nula (cfr. 1ª. parte do n.º. 1 do art.º. 668º. do C. P. Civil).

7ª- Por a referida omissão de apresentação atempada não ter causado qualquer prejuízo aos credores foi incorrectamente aplicado o disposto na alínea d) do n.º. 1 do art.º. 238º. do CIRE.

8ª- Na douta decisão recorrida não se aplicou, como se devia ter aplicado, o consignado nos n.ºs. 1 e 2 do

art.º 239º do CIRE.

Concluem pedindo a procedência do presente recurso, e, em consequência se ordene anular a dita decisão recorrida e determinar que seja proferido o despacho inicial consignado no nº. 1 do artº. 239º. do CIRE, com todas as necessárias e legais consequências.

E) Não foram apresentadas contra alegações.

## II - FACTUALIDADE PROVADA

Encontram-se provados os seguintes factos:

- 1- O requerente aufero o salário mensal de € 426,00 como trabalhador de D....., Lda..
- 2- A requerente encontra-se desempregada desde 10 de Abril de 2008, recebendo o subsídio de desemprego no valor mensal de € 784,00, sendo que este terminará em Janeiro de 2010.
- 3- Possuem apenas como activo patrimonial peças de vestuário e alguns bens móveis sem qualquer valor económico de valor estimativo.
- 4- Não foi apresentado qualquer plano de insolvência.
- 5- Os Requerentes/insolventes constituíram dívidas que ascendem a cerca de € 1.500.000,00, mercê de avais e fianças prestadas a favor da sociedade G....., S.A., a qual foi declarada insolvente através de sentença proferida em 16 de Setembro de 2004, no processo n.º .../03.4TYVNG que correu termos no .º Juízo do Tribunal do Comércio de Vila Nova de Gaia.
- 6- Aquela insolvência foi considerada não culposa.
- 7- Encontram-se listadas a fls. 18, as execuções instauradas contra os requerentes entre 2002 e 2005.
- 8- Os Requerentes/insolventes apresentaram-se à insolvência em 11.10.2008.
- 9- A fls. 141 a 144 foi proferido despacho (despacho inicial) no qual se concluiu e decidiu «que os requeridos não podem, face ao disposto no art. 238º, nº 1, al. d), do CIRE, beneficiar da exoneração do passivo restante.

Pelo exposto, indefiro liminarmente o pedido de exoneração do passivo restante formulado pelos insolventes».

## III - DA SUBSUNÇÃO - APRECIACÃO

Verificados que estão os pressupostos de actuação deste tribunal, corridos os vistos, cumpre decidir.

O objecto do recurso é definido pelas conclusões da alegação do recorrente, artigo 684 n.º 3 do Código de Processo Civil.

A) As questões a decidir no presente recurso são as seguintes:

- 1ª- A decisão recorrida é nula, por omissão de pronúncia, nos termos do nº. 1 do artº. 668º. do C. P. Civil?
- 2ª- Não se verificam os pressupostos necessários para o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante?

B) Vejamos a primeira questão: A decisão recorrida é nula, por omissão de pronúncia, nos termos do nº. 1 do artº. 668º. do C. P. Civil?

A sentença será nula, nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 668 do Código de Processo Civil, “quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento”.

Entendemos que a decisão recorrida não padece da invocada nulidade da alínea d) pois que a decisão em recurso conheceu das questões concretas que lhe foram colocadas, sendo certo que as questões de que cumpre conhecer não se confundem com os argumentos ou razões expostas pelas partes.

O juiz não está obrigado a apreciar todos os argumentos das partes, apenas estando obrigado a conhecer das questões colocadas.

Este preceito deve ser conjugado com o disposto no nº 2 do artigo 660 do Código de Processo Civil.

Face ao preceituado no referido normativo legal não se verifica a nulidade da alínea d).

Na verdade o despacho em causa conheceu das questões que devia conhecer e que lhe foram colocadas – admissão ou não do pedido de exoneração do passivo restante – e não tomou conhecimento de questões de que não podia tomar conhecimento.

O despacho não estava obrigado a apreciar as alegações dos recorrentes no que concerne à indagação, interpretação e aplicação dos preceitos jurídicos. É que não há omissão de pronúncia quanto a fundamentos.

A eventual errada, ou incorrecta (na perspectiva dos recorrentes) aplicação de um preceito legal não se confunde com omissão de pronúncia.

A omissão de pronúncia só existe quando o juiz não aprecia as questões que lhe são colocadas. Não há omissão de pronúncia se o juiz não analisa os argumentos, sejam de facto ou de direito, que as partes invocam para fundamentar as suas posições.

A Jurisprudência é também unânime neste sentido, Cfr. Ac. STJ de 5.11.1980, BMJ, 301-395; Ac. STJ de 11.11.1987, BMJ, 371-374; Ac. STJ de 7.7.1994, BMJ, 439-526, Rodrigues Bastos, “Notas”, III, p. 227-228.

Não se verifica, assim, a nulidade do despacho recorrido, por omissão de pronúncia, pelo que se impõe a improcedência desta questão.

C) Resolvida a primeira questão vejamos a segunda: Não se verificam os pressupostos necessários para o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante?

Analisemos

1- A questão nuclear do presente recurso centra-se em saber se se mostram preenchidos os pressupostos exigidos pelo art. 238º, nº 1, al. d), do CIRE, que fundamentou o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante, formulado pelos Requerentes, ou se pelo contrário devia ter sido proferido o despacho inicial consignado no nº. 1 do artº. 239º. do CIRE, como pretendem os Requerentes.

O que é a Exoneração do Passivo Restante?

Vejamos os normativos legais que regulam esta matéria.

No Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004 de 18 de Março, e que entrou em vigor em 15.09.2004, Sob o TÍTULO XII - Disposições específicas da insolvência de pessoas singulares - CAPÍTULO I - Exoneração do passivo restante, o artigo 235.º dispõe que « se o devedor

for uma pessoa singular, pode ser-lhe concedida a exoneração dos créditos sobre a insolvência que não forem integralmente pagos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao encerramento deste, nos termos das disposições do presente capítulo ».

«O pedido de exoneração do passivo restante é feito pelo devedor no requerimento de apresentação à insolvência ou no prazo de 10 dias posteriores à citação, e será sempre rejeitado se for deduzido após a assembleia de apreciação do relatório; o juiz decide livremente sobre a admissão ou rejeição de pedido apresentado no período intermédio», n.º 1 do artigo 236.º, do CIRE.

Acrescenta o n.º 3 deste normativo, que «do requerimento consta expressamente a declaração de que o devedor preenche os requisitos e se dispõe a observar todas as condições exigidas nos artigos seguintes». Dispõe a alínea d) do n.º 1 do artigo 238.º, do CIRE - Indeferimento liminar - que «o pedido de exoneração é liminarmente indeferido se «o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver absterido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica».

Estamos perante um instituto que não tem correspondência no anterior CPEREF (Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, aprovado pelo DL nº 132/93, de 23/04, cuja última redacção foi dada pelo DL nº 315/98, de 20/10).

Trata-se de um instituto novo que o anterior regime de falência não previa.

\*\*\*

2- Ao longo das diversas épocas históricas e fruto do desenvolvimento do comércio e do crédito que lhe anda sempre associado, foi sentida, cada vez com maior acuidade a necessidade de acautelar os direitos dos credores através de um instituto próprio - a falência.

Não é este o momento e o lugar próprio para uma análise da evolução histórica do instituto da Falência (cfr. para essa análise, Vasco Gama Lobo Xavier, in Polis, 2º Vol. Pag. 1363 e ss), pelo que apenas se dirá que, tradicionalmente, a Falência se apresentava com uma faceta repressiva (do devedor) e uma outra destinada à «satisfação patrimonial dos credores (as quais vieram essencialmente a consistir numa execução colectiva dos bens do devedor, dito concursal, regulada de modo a assegurar a par conditio creditorum» Autor e cit. pág. 1363..

Esta concepção ou «ideia, simplista de que a falência opunha dois sujeitos ou dois grupos de sujeitos: os credores, a quem se devia pagar, e o falido, que se devia punir» (Catarina Serra, O Novo Regime Português da Insolvência, Uma Introdução, 3ª ed. pág. 15), a visão da “falência-liquidação” foi sendo ultrapassada e, em nome de outros interesses, designadamente públicos foi ganhando força a ideia da recuperação da empresa.

Esta nova concepção foi amplamente alcançada com o CPEREF de 1993, passando a Recuperação a ser o primado.

Através do Decreto-Lei n.º 53/2004 de 18 de Agosto, que aprovou o CIRE (Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas), veio a acabar com o primado da Recuperação da Empresa.

«O domínio da falência e insolvência sofre de novo um grande abalo. ....Dá-se agora uma viragem radical. A prioridade passa a ser substantiva: e a recuperação passa a ser um enxerto subordinado e eventual no desenrolar da relação», José de Oliveira Ascensão, *Insolvência: Efeitos Sobre os Negócios em Curso*, Themis, Revista da Faculdade de Direito da UNL, 2005, págs. 105 e 106.

\*\*\*

3- O processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores, ou a satisfação destes pela forma prevista num plano de insolvência, que nomeadamente se baseie na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, (artigo 1º do CIRE).

Podemos ler no Preâmbulo do Decreto-Lei nº 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o CIRE, (pontos 3 e 6) que “O objectivo precípua de qualquer processo de insolvência é a satisfação, pela forma mais eficiente possível, dos direitos dos credores...”

A vida económica e empresarial é vida de interdependência, pelo que o incumprimento por parte de certos agentes repercute-se necessariamente na situação económica e financeira dos demais.

(...) é sempre a vontade dos credores a que comanda todo o processo. (...). A primazia que efectivamente existe, não é demais reiterá-lo, é a da vontade dos credores, enquanto titulares do principal interesse que o direito concursal visa acautelar: o pagamento dos respectivos créditos, em condições de igualdade quanto ao prejuízo decorrente de o património do devedor não ser, à partida e na generalidade dos casos, suficiente para satisfazer os seus direitos de forma integral”.

Decorre do teor do preâmbulo que o novo Código de Insolvência entrega o poder de decisão aos credores e de certo modo regressa à ideia original do processo de falência (insolvência) como um meio para liquidar o património e simultaneamente satisfazer, pela forma mais eficiente possível, os direitos dos credores.

Paralelamente a este princípio fundamental e orientador de todo o diploma encontra-se uma outra ideia e filosofia que permite aos insolventes, pessoas singulares, em certas circunstâncias, libertarem-se das suas dívidas e recomeçarem ex novo a sua vida económica.

Nas palavras do preâmbulo «o Código conjuga de forma inovadora o princípio fundamental do ressarcimento dos credores com a atribuição aos devedores singulares insolventes da possibilidade de se libertarem de algumas das suas dívidas, e assim lhes permitir a sua reabilitação económica. O princípio do fresh start para as pessoas singulares de boa fé incorridas em situação de insolvência, tão difundido nos Estados Unidos, e recentemente incorporado na legislação alemã da insolvência, é agora também acolhido entre nós, através do regime da «exoneração do passivo restante», (Preâmbulo ponto 45).

\*\*\*

4- O regime da «exoneração do passivo restante» prevê um benefício a conceder aos insolventes «constituindo uma medida de protecção do devedor, que se pode traduzir tanto num perdão de poucas como de elevadas quantias e montantes, exonerando-os dos seus débitos e que, por parte dos credores, se traduz numa perda correspondente», Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 09-01-2006, Relator Desembargador Pinto Ferreira, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00038663); ainda no mesmo sentido Acs. desta

Relação de 23/10/2008, proc. 0835723, de 05/11/2007, proc. 0754986 e de 09/01/2006, proc. 0556158, todos publicados in [www.dgsi.pt/jtrp](http://www.dgsi.pt/jtrp), da Rel. de Lisboa de 13/02/2007, proc. 8767/2006-7, in [www.dgsi.pt/jtrl](http://www.dgsi.pt/jtrl) e da Rel. de Évora de 31/05/2007, proc. 174/07-3, in [www.dgsi.pt/jtre](http://www.dgsi.pt/jtre); no mesmo sentido, Carvalho Fernandes e João Labareda, in “Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado”, Quid Juris, 2008, pg. 777 e segs. e Assunção Cristas, in “Exoneração do Devedor pelo Passivo Restante”, Themis, 2005, pgs. 165 e segs, todos citados no Acórdão da Relação do Porto de 09.12.2008, Relator Desembargador Pinto dos Santos, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00041990).

Através do figura da exoneração do passivo restante permite-se ao devedor, em certas circunstâncias, que ao fim de 5 anos (período durante o qual o devedor/insolvente terá de ceder parte do seu rendimento aos credores através de um fiduciário), veja extintas as suas dívidas não satisfeitas (ou totalmente satisfeitas) pela liquidação da massa insolvente (ou através daquela cessão do rendimento), libertando-se, assim, do encargo de as pagar no futuro.

A exoneração do passivo restante «traduz-se na liberação definitiva do devedor quanto ao passivo que não seja integralmente pago no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento nas condições fixadas no incidente. Daí falar-se de passivo restante”, L. A. Carvalho Fernandes e João Labareda, Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, vol. II, p. 183 e segs..

Nas mesmas águas navega Menezes Leitão, para quem a exoneração do passivo restante consiste na possibilidade dos devedores se exonerarem «dos créditos sobre a insolvência que não sejam integralmente pagos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao encerramento deste», visando conceder ao devedor um fresh start, «permitindo-lhe recomeçar de novo a sua actividade, sem o peso da insolvência anterior» (C.I.R.E. Anotado, 3ª ed. 2006, pág. 220).

Para este Autor a exoneração do passivo restante surge como subsidiário ao plano de insolvência e tem como contrapartida a cessão do rendimento disponível do devedor, aut. e op. cit. págs. 237 e ss.

Podemos deste modo afirmar, tal como o faz Catarina Serra, que o objectivo final deste instituto «é, pois, a extinção das dívidas e a libertação do devedor, para que “aprendida a lição”, este não fique inibido de começar de novo e de, eventualmente, retomar o exercício da sua actividade económica.» in, O novo regime português da insolvência – Uma introdução, Coimbra, Almedina, 2008 (3ª edição), págs. 102 e 103.

\*\*\*

5- Mas se o regime da exoneração do passivo restante tem aquela finalidade a verdade é que aquele benefício não pode nem deve ser concedido de forma discricionária ou arbitrária, nem pode ser concedido indiscriminadamente.

Para que este regime possa e deva ser atribuído torna-se necessário que o devedor preencha determinados requisitos e desde logo que tenha tido um «comportamento anterior ou actual pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa fé no que respeita à sua situação económica e aos deveres associados ao processo de insolvência», aferindo-se da sua boa conduta, dando-se aqui especial cuidado na apreciação, apertando-a, com ponderação de dados objectivos «passíveis de revelarem se a pessoa se afigura ou não merecedora de uma nova oportunidade e apta para observar a conduta que lhe será imposta», Ac. da R.P. de 09-01-2006, supra citado e Assunção Cristas, Novo Direito da Insolvência, Revista da Faculdade de

Direito da UNL, 2005, Ed. Especial, pág. 264.

Ponderando que, a exoneração do passivo restante se traduz, fundamentalmente, numa «medida de protecção ao devedor que seja pessoa singular, que tenha pautado a sua conduta passada pela correcção, transparência e boa fé nas relações, e que durante um período de prova, venha a revelar idêntica conduta», Ac. R. Porto de 18.06.2009, Relator José Ferraz, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00042719) havendo sem sombra de dúvidas um tratamento mais favorável destes devedores relativamente aos demais insolventes (refira-se, a propósito, que o instituto de exoneração do passivo restante não esqueceu por completo os interesses dos credores, uma vez que impôs apertados requisitos para a sua admissão), necessário se torna a verificação dos requisitos legalmente previstos para a sua concessão.

Efectivamente o incidente da exoneração do passivo restante não pode reduzir-se a um «instrumento oportunística e habilidosamente empregue unicamente com o objectivo de se libertarem os devedores de avultadas dívidas, sem qualquer propósito mesmo de alcançar o seu regresso à actividade económica, no fundo o interesse social perseguido» e «sem que se divise sequer, mesmo em termos verosímeis, o almejado retorno à actividade económica do beneficiário dado que a este título nenhuma comprovação lhe é exigível», Ac. da Relação de Coimbra, de 17/12/2008, in ITIJ/net, proc. 1975/07.4TBFIG.C1.

\*\*\*

6- Feito este sobrevoos pelo instituto da exoneração do passivo restante é tempo de descermos ao caso concreto.

O despacho recorrido indeferiu liminarmente o pedido formulado pelos Requerentes de exoneração do passivo restante, por entender que se verificava a situação prevista no artigo 238 n.º 1 al. d) do CIRE.

Como se viu supra 1, este normativo prevê as diversas situações ou hipóteses em que o pedido de exoneração do passivo restante deve ser indeferido liminarmente.

Para que o pedido de exoneração do passivo restante não seja liminarmente indeferido é necessário que não ocorra nenhuma das causas previstas no artigo 238 em apreço.

Estamos perante uma enumeração taxativa.

Efectivamente as causas que impedem a admissão liminar daquele pedido são taxativas {por exemplo, «a oposição dos credores ao deferimento do pedido de exoneração do passivo restante não é fundamento legal para o indeferimento desse pedido», Ac. R. Porto de 23.10.2008, Relator Desembargador Ana Paula Lobo, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), (JTRP00041838); «os casos de indeferimento estão taxativamente fixados no art. 238º e a circunstância de ter ocorrido encerramento do processo de insolvência por insuficiência da massa insolvente não é obstáculo a que seja analisado o pedido de exoneração do passivo restante», Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05.11.2007, Relator Desembargador Pinto Ferreira, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00040727); em igual sentido o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto 12-05-2009, Relator Desembargador Henrique Araújo, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00042626); «a inexistência de rendimento disponível no momento em que é proferido o “despacho inicial” previsto no artigo 239 do CIRE, não constitui fundamento só por si, para se indeferir o pedido de exoneração do passivo restante», Ac. Relação do Porto de 18.06.2009, Relator Desembargador José Ferraz, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00042719)}.

Pensamos ser também este o entendimento de Carvalho Fernandes e João Labareda, acentuam que as

alíneas do art. 238º n.º 1, embora pela negativa, enumeram os requisitos a que deve sujeitar-se a verificação das condições de exoneração, in C.I.R.E. Anotado, vol. II, pág. 190.

Como refere Carvalho Fernandes «com este ponto de partida, não resulta questionável, que a referida inadmissibilidade é justificada em todas as situações descritas naquele preceito. Assim, entendida a norma a contrario, a ausência dessas situações constitui requisito de admissibilidade da exoneração» Luís Alberto Carvalho Fernandes, “La exoneración del pasivo restante en la insolvencia de las personas naturales en el derecho portugués”, in: Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal, cit, pág 380.

Dúvidas parecem não restar em como a enumeração das causas de indeferimento liminar previstas no n.º 1 do artigo 238 do CIRE é taxativa.

7- Importa, antes de analisarmos em concreto a norma fundamento do indeferimento, impõe-se referir que, face ao estatuído nos artigos 236 a 239 do CIRE, a admissão do pedido de exoneração do passivo restante depende de se mostrarem verificados certos requisitos.

Perante o disposto no n.º 3 do artigo 236 do CIRE, no requerimento do insolvente deve constar «expressamente a declaração de que o devedor preenche os requisitos e se dispõe a observar todas as condições exigidas nos artigos seguintes».

Mas não basta esta alegação, uma vez que é necessário, para a admissão do pedido de exoneração do passivo restante, que não se mostrem verificados alguns dos fundamentos previstos no n.º 1 do artigo 238 do CIRE, «todos de natureza substantiva reportados a comportamentos do devedor que justificam a sua não concessão, com exceção do mencionado na alínea a) – apresentação do pedido fora de prazo -, motivadores do indeferimento liminar», Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 17-12-2008, Relator Desembargador Gregório Silva Jesus, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), no mesmo sentido Ac. R. Porto de 09-12-2008, Relator Desembargador Guerra Banha, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (JTRP00042003) e Carvalho Fernandes e João Labareda, op. cit. págs 187 e ss, e, para uma análise das situações previstas nas alíneas do art.º 238.º do CIRE, cfr. Luís Alberto Carvalho Fernandes, op., cit, pág 381 e 382.

8- Como se afirmou o despacho recorrido entende que se encontra preenchida a alínea d) deste preceito.

Os recorrentes sustentam entendimento contrário.

Estipula a referida al. d), que o pedido de exoneração será indeferido liminarmente se “o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver absterido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica”.

Assim, para ser negado o pedido de exoneração do passivo restante, com fundamento nesta alínea, necessário se torna que – tal como referem os Recorrentes – se mostrem preenchidos os três requisitos cumulativos aí previstos, a saber:

1- apresentação à insolvência no prazo de 6 meses a contar do dia em que se verifique a situação de insolvência;

2- que, desse incumprimento, decorra ou advenha, para os credores, um prejuízo;

3- se conheça da inexistência (nas palavras da lei «ou não podendo ignorar sem culpa grave») de qualquer perspectiva séria de melhoria da situação económica.

Na decisão recorrida entendeu-se que tais requisitos se mostram preenchidos.

Os Recorrentes, aceitando que se mostram preenchidos os pressupostos indicados em 1 e 3 (omissão da apresentação à insolvência nos 6 meses seguintes à verificação da situação de insolvência e o conhecimento pelos recorrentes da inexistência de perspectiva séria da melhoria da situação económica deles), discordam de se ter considerado demonstrado que da omissão de apresentação causou qualquer prejuízo aos credores.

A verificação dos dois requisitos admitidos pelos Recorrentes é inequívoca.

Como resulta da factualidade provada os Requerentes/insolventes constituíram dívidas que ascendem a cerca de € 1.500.000,00, mercê de avais e fianças prestadas a favor da sociedade G....., S.A., a qual foi declarada insolvente através de sentença proferida em 16 de Setembro de 2004, tendo aquela insolvência sido considerada não culposa.

Entre 2002 e 2005 foram instauradas diversas execuções contra os recorrentes, sendo que algumas das obrigações dos Recorrentes se encontravam tituladas por livranças vencidas em 2001.

Ora, tendo-se os Requerentes/insolventes apresentado à insolvência em 11.10.2008, torna-se manifesto que incumpriram o dever de se apresentarem à insolvência nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência.

E isto quer se entenda que no prazo de seis meses se deve contar o período anterior à entrada em vigor do CIRE (neste sentido Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 09-01-2006, Nº Convencional: JTRP00038663, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).) ou quer se entenda (como é nosso entendimento) que «face ao seu carácter inovador o prazo de seis meses, previsto no art. 238º, nº1, d) daquele diploma, tem de decorrer, integralmente, desde do início de vigência do diploma que rege o actual regime jurídico da insolvência, não tendo eficácia retroactiva», Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 27-03-2006, Nº Convencional: JTRP00039007, Relator Caimoto Jácome, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (do qual fomos Adjunto).

Se dúvidas não restam quanto à verificação do primeiro dos pressupostos igualmente se nos afigura que as mesmas não podem subsistir quanto ao conhecimento da inexistência (nas palavras da lei «ou não podendo ignorar sem culpa grave») de qualquer perspectiva séria de melhoria da situação económica.

Perante dívidas de várias centenas de milhares de Euros, ficou provado que o Requerente aufere o salário mensal de € 426,00 e a Requerente encontra-se desempregada recebendo o subsídio de desemprego no valor mensal de € 784,00, sendo que este terminará em Janeiro de 2010.

Mais se provou que apenas possuem como activo patrimonial peças de vestuário e alguns bens móveis sem qualquer valor económico de valor estimativo.

Face a este quadro é inequívoco que não se vislumbra qualquer perspectiva séria de melhoria da situação económica dos Requerentes, o que é do conhecimento destes.

Resta apurar se está ou não demonstrado o terceiro pressuposto ou requisito, ou seja se a «omissão de apresentação causou qualquer prejuízo aos credores», pois que esse atraso ou omissão não pode nem deve ser negativamente valorado se não resultar prejuízo para os credores.

Na verdade, «o mero atraso na apresentação à insolvência não deve levar ao indeferimento “liminar” de

que fala o art. 238º do CIRE, desacompanhado da constatação de prejuízo dele decorrente para os credores e da consciência da impossibilidade de melhoria da situação económica por parte do devedor», Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 20-11-2008, Nº Convencional: JTRP00041972, Relator Desembargador Teles de Menezes, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

No Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 04-10-2007, (Processo: 1718/07-2 Relator Desembargador Gouveia Barros) entendeu-se que o ónus de prova deste pressuposto era do requerente e não dos credores, uma vez que «em caso de dúvida, os factos devem ser considerados constitutivos do direito» (nº 3 do artigo 342º do CC), regra que no plano processual é complementada com o princípio vertido no artigo 516º do CPC ao dispor que «a dúvida sobre a realidade de um facto e sobre a repartição do ónus da prova resolve-se contra a parte a quem o facto aproveita» e que, por outro lado, «a audição dos credores e do administrador da insolvência a que alude o nº 2 do artigo 238º não faz nascer qualquer relação contenciosa que os invista na posição de partes e os onere com a demonstração dos factos que invoquem em oposição ao pedido, sem embargo naturalmente da indagação que o juiz repute pertinente realizar».

Independentemente da resposta a esta questão (ainda que se nos afigure de se aceitar a posição atrás expressa) afigura-se-nos que aquele facto está provado.

Como se disse, ficou demonstrado que os requerentes já desde há vários anos que se encontram impossibilitados de cumprir as suas obrigações, estando em situação de insolvência pelo menos desde 2004.

Os requerentes estiveram quatro anos nessa situação sem requererem a sua insolvência e o pedido agora em apreço.

Não melhoraram a sua situação patrimonial, que é péssima. Pelo contrário a situação irá agravar-se com o fim do subsídio de desemprego da Requerente.

Todo este quadro nos leva a concluir que os credores ficaram prejudicados com o protelar, o atrasar na apresentação dos Requerentes à insolvência.

«Deve presumir-se o prejuízo dos credores do facto de o requerente da exoneração não se ter apresentado à insolvência, quando seja manifesto que ele, desde há vários anos, não tinha bens penhoráveis susceptíveis de satisfazer os créditos dos seus credores», Ac. da R. de Lisboa de 26/10/06 (CJ, IV/06, pág.97) e, no mesmo sentido, Ac. da Relação de Guimarães de 04-10-2007, supra citado e Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 17-12-2008, Processo: 1975/07.4TBFIG.C1, Relator Desembargador Gregório Silva Jesus in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), no qual se pode ler «deve mesmo presumir-se o prejuízo dos credores do facto de os requerentes da exoneração não se terem apresentado à insolvência, quando era manifesto que eles, desde há vários anos, não tinham bens em número e valor susceptíveis de satisfazer os créditos dos seus credores, e passados esses anos foram prestes a confessar a sua insolvência requerida por outrem».

Da conduta dos Requerentes, traduzida nos factos provados, resulta, com clareza, que com a omissão do dever de apresentação ocorreu um prejuízo para os credores, uma vez que essa conduta omissiva sem sombra de dúvida agravou o prejuízo dos credores, contribuindo para agravar a dívida, pelo menos com o avolumar dos juros, que atento o tempo decorrido e o valor global da dívida (capital) é sem sombra de

dúvida muito relevante (no sentido de que esse prejuízo não se pode consubstanciar nos juros vencidos desde a data em que o Requerente soube que se encontrava insolvente até à declaração da insolvência, cfr. o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 12-05-2009, Nº Convencional: JTRP00042626, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt))

Acresce que «contra a evidência destes argumentos, concretizados nos factos provados, a recorrente nada opõe de relevante», Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 09-12-2008, Nº Convencional: JTRP00042003, Relator Desembargador Guerra Banha, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Deste modo, entendemos que a omissão do dever de apresentação atempada à insolvência «torna evidente o prejuízo para os credores, pelo avolumar de seus créditos face ao vencimento de juros e pelo consequente avolumar do passivo global da insolvente (o que dificulta o pagamento dos créditos) havendo até quem considere que deva mesmo presumir-se o prejuízo dos credores do facto de os requerentes da exoneração não se terem apresentado à insolvência, quando era manifesto que eles, desde há largo período, não tinham bens em número e valor susceptíveis de satisfazer os créditos dos seus credores (acórdão da R.L. de 26/10/06, na CJ, 2006, tomo IV, pag. 97)», Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 30-04-2009, Processo: 2598/08.6TBGMR-G.G1, Relatora desembargadora Raquel Rego, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Neste incidente de exoneração do passivo restante entendemos que bem andou a decisão recorrida ao não ter proferido o despacho inicial e ter indeferido liminarmente o pedido formulado pelos Requerentes, pois que para ser admissível a prolação do despacho inicial é necessário que devedor preencha determinados requisitos dos quais se possa aferir da sua boa conduta, desde logo que «tenha tido um comportamento anterior ou actual pautado pela licitude, honestidade, transparência e boa fé no que respeita à sua situação económica e aos deveres associados ao processo de insolvência», Assunção Cristas, Novo Direito da Insolvência, in Themis, Revista da Faculdade de Direito da UNL, 2005, Ed. especial, pág.170.

Em suma, entendemos que se mostram preenchidos todos os pressupostos previstos na al. d) do n.º 1 do artigo 238 do CIRE, pelo que bem andou a decisão recorrida em ter indeferido liminarmente o pedido de exoneração do passivo restante formulado pelos Recorrentes.

Assim, impõe-se a improcedência desta questão e, consequentemente a improcedência do presente recurso.

## VI - Decisão

Por tudo o que se deixou exposto, acorda-se em julgar improcedente o recurso e, em consequência confirma-se a decisão recorrida.

Custas pelos Recorrentes.

Porto, 2009/07/15

José António Sousa Lameira

António Eleutério Brandão Valente de Almeida

José Rafael dos Santos Arranja

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>