

Supremo Tribunal de Justiça

Processo nº 14604/18.1T8LSB-A.L2.S1

Relator: GRAÇA AMARAL

Sessão: 17 Janeiro 2023

Votação: UNANIMIDADE COM * DEC VOT

Meio Processual: REVISTA (COMÉRCIO)

Decisão: REVISTA IMPROCEDENTE.

QUALIFICAÇÃO DE INSOLVÊNCIA

INSOLVÊNCIA CULPOSA

FUNDAMENTOS

PRESUNÇÃO DE CULPA

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM

GERENTE

NEXO DE CAUSALIDADE

Sumário

I – Conforme orientação seguida neste tribunal, que passou a consagração legal através das alterações introduzidas pela Lei n.º 9/2022, de 11-01, a presunção (juris tantum) a que alude o n.º 3 do artigo 186.º do CIRE, constitui, unicamente, uma presunção de culpa, reportada a um dos pressupostos da qualificação da insolvência como culposa – a culpa –, não extensível ao nexo de causalidade, perfilhando. Consequentemente, só é possível concluir-se pela insolvência culposa nos termos da alínea a) do n.º3 do artigo 186.º do CIRE, se demonstrado o nexo de causalidade entre o facto (de não requerer a insolvência da sociedade) e a criação ou agravamento da situação de insolvência.

II – Resultando dos factos provados que o gerente da Insolvente procedeu, no período temporal relevante, nos termos do artigo 186.º, n.º1, in fine, do CIRE, à transferência, para uma outra sociedade de que igualmente era gerente, do montante global de 187.631,87€, inscrito na respectiva contabilidade da Insolvente como o único activo, referente a créditos sobre seus clientes e que se encontravam por cobrar, sem se encontrar evidenciado o alcance da racionalidade económica desse acto, há que integrar a situação na alínea a) do n.º 2 do artigo 186.º do CIRE.

III - Neste caso, tal como acontece em qualquer das alíneas do n.º 2 do artigo 186.º do CIRE, (quer se entenda que se tratam de presunções inilidíveis, como

constitui o entendimento preponderante da jurisprudência e da doutrina, quer se considere que se está perante a enunciação legal de situações típicas ou factos-índice de insolvência culposa), a demonstração da situação é suficiente para a atribuição do carácter culposos à insolvência, sem necessidade de demonstração do nexo causal entre a omissão ou a prática do acto e a situação de insolvência ou o seu agravamento.

Texto Integral

Acordam na 6ª Secção Cível do Supremo Tribunal de Justiça

I - Relatório

1. Nos autos de insolvência da sociedade JANELAS DO MAR – PROMOÇÃO TURÍSTICA LDA. foi proferida sentença (em 18-07-2018, transitada em julgado) que declarou a sua insolvência.

Declarado aberto o incidente de qualificação de insolvência, o credor AA veio requerer a declaração da insolvência como culposa (nos termos do artigo 186.º n.ºs 1 e 2 alíneas b) e e) e n.º 3 alíneas a) e b), todos do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas), com a afectação do seu sócio-gerente BB.

Quer a Administradora de Insolvência (em 21-06-2019), quer o Ministério Público (em 10-10-2019) emitiram parecer propondo a qualificação da insolvência como fortuita.

2. BB deduziu oposição pugnando pela qualificação da insolvência como fortuita.

3. Após julgamento foi proferida **sentença**, na qual foi decidido:

“a) Qualificar a insolvência da sociedade JANELAS DO MAR - PROMOÇÃO TURÍSTICA LDA, pessoa coletiva n.º ..., como culposa.

b) Considerar afetado pela referida qualificação, o sócio gerente da insolvente, BB, portador do cartão de cidadão n.º ... e do contribuinte fiscal n.º ..., residente em Urbanização ..., ...,

c) Declarar a inibição de BB para administrar o património de terceiros, pelo período de 5 (cinco) anos;

d) Declarar a inibição de BB para o exercício do comércio, bem como para a ocupação de qualquer cargo de titular de órgão de sociedade comercial ou civil, associação ou fundação privada de atividade económica, empresa pública ou cooperativa, pelo período de 5 (cinco) anos;

e) Determinar a perda de quaisquer créditos sobre a insolvência ou sobre a massa insolvente detidos por BB;

f) Condenar BB a indemnizar solidariamente os credores da insolvente no montante dos créditos não satisfeitos, que ascendem a 122.802,41€ (cento e vinte e dois mil oitocentos e dois euros e quarenta e um cêntimos).

Fixo à causa o valor de 122.802,41€ (cento e vinte e dois mil oitocentos e dois euros e quarenta e um cêntimos).

Custas pelo afetado - artigo 303.º do CIRE a contrario e 527.º n.º 1 e 2 do Código de Processo Civil."

4. **Apelou** o Requerido impugnando a matéria de facto fixada na sentença, tendo o Tribunal da Relação de Lisboa proferido acórdão (de 06-09-2022) que **julgou a apelação improcedente, ainda que com diferente fundamentação.**

5. Novamente inconformado, o Requerido interpôs **revista**, nos termos do n.º1 do artigo 671.º do Código de Processo Civil (subsidiariamente, revista excepcional), formulando as seguintes **conclusões** (transcrição):

"1. Deverá ser admitido o presente recurso revista, nos termos do art. 671º do CPC, ou, assim se não entendendo, admitido como Revista excecional, nos termos do art. 672º, nº 1, alíneas a) e b), do CPC;

2. Julgou bem o Acórdão recorrido ao decretar a não aplicação ao caso concreto da alínea a) do nº 3, do artigo 186º do CIRE, por não se mostrar verificado o nexo de causalidade entre o não cumprimento do dever de apresentação à insolvência e a criação ou agravamento da situação de insolvência, não podendo, assim, a insolvência ser julgada culposa, por esta via, como entendia a 1ª instância;

3. Há manifesto erro de aplicação do artigo 186º, nº 2, alínea a) do CIRE, julgando a insolvência culposa, derivada essa decisão da alegada falta de racionalidade económica da cedência dos créditos elencados nos pontos 15 e 16 da matéria de fato provada, porquanto;

4. A única conclusão a retirar da prova documental, quanto à dissolução de praticamente todas as sociedades devedoras, da circunstância de tais créditos estarem incobrados desde 2011, e ainda do facto do afetado ter praticado a transferência de saldos sem a expectativa de efetivamente cobrar os aludidos créditos no montante de 187.631,87 € em benefício da sociedade J... Lda., é a de que tais créditos já não eram verdadeiro ativo da insolvente;

5. Não sendo verdadeiro ativo realizável, nunca a atitude do afetado poderia afetar tal “ativo”, destruindo-o, ocultando-o, ou de qualquer forma retirá-lo da esfera patrimonial relevante para o pagamento das dívidas da insolvente;

6. Ao ajuizar de forma diferente, andou mal o Acórdão recorrido que deverá ser revogado e proferida douta Decisão que julgue a insolvência da sociedade “Janelas do Mar-Promoção Turística, Lda” como meramente fortuita, assim se fazendo a habitual, JUSTIÇA!”.

6. O Ministério Público contra-alegou, pronunciando-se pela admissibilidade da revista normal e sua improcedência.

II - APRECIAÇÃO DO RECURSO

De acordo com o teor das conclusões das alegações (que delimitam o âmbito do conhecimento por parte do tribunal *ad quem*, na ausência de questões de conhecimento oficioso – artigos 608.º, n.º2, 635.º, n.º4 e 639.º, todos do Código de Processo Civil – doravante CPC) e tendo presente os poderes conferidos a este tribunal, mostra-se submetida à nossa apreciação a seguinte questão:

1. Da qualificação da insolvência como fortuita

Da questão prévia da admissibilidade da revista por via principal

Como faz realçar o Ministério Público, embora a sentença tenha sido confirmada pelo acórdão recorrido na conclusão chegada quanto à qualificação da insolvência da Devedora como culposa e na afectação do seu sócio gerente, é de afastar a existência de dupla conformidade de julgados, uma vez que o tribunal *a quo* não acolheu o enquadramento jurídico levado a cabo pela 1.ª instância, optando por subsunção jurídica diversa (com

fundamento da qualificação na alínea a) do n.º 2 do artigo 186.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas), alicerçado em factos que não foram para o efeito valorados na sentença. Nessa medida, afigura-se ser de considerar que o acórdão enveredou por fundamentação essencialmente diversa, justificando a admissibilidade da revista “normal”.

1 - Os factos

1.1 Provados:

1. A insolvente foi constituída em 02 de Maio de 1990, com objecto social de “Exploração de empreendimentos Turísticos e hoteleiros” e capital social de 1.500.000\$00 (um milhão e quinhentos mil escudos) distribuído da seguinte forma:

Quota 750.000\$00 titulada por BB

Quota 750.000\$00 titulada por S..., Limitada”.

2. Foi nomeado gerente BB, obrigando-se a sociedade com a sua assinatura.

3. No dia 18 de Fevereiro de 1997, a sociedade S..., Limitada alienou a sua quota à sociedade J... Lda. que, por sua vez, alienou no dia 27 de Março de 2006 à sociedade A... Lda.

4. No dia 08 de Janeiro de 2003, o capital social da insolvente foi aumentado até aos 150.000,00€.

5. A actividade da insolvente resumiu-se sempre à exploração hoteleira do empreendimento turístico “Janelas do Mar”, sito em Rua ..., em

6. O proposto afectado constituiu no dia 18 de Dezembro de 2012 a sociedade O... Lda., (de ora avante apenas O...) pessoa coletiva ... com o objecto social de Promoção e exploração de empreendimentos turísticos hoteleiros, no intuito de prosseguir a actividade de exploração do aludido empreendimento turístico “Janelas do Mar”, sem o encargo das dívidas que a insolvente contraiu e que, no seu entender, obstavam ao normal funcionamento da actividade de exploração do empreendimento.

7. A sociedade O... foi constituída com o capital social de 5.000,00€ distribuído do seguinte modo e com a seguinte gerência:

Quota de 4.900,00€ titulada por J... SA;

Quota de 100,00€, titulada por A... Lda.;

Gerência: BB.

8. Depois de constituir a sociedade O..., transferiu os trabalhadores da insolvente para esta empresa e passou a pagar as rendas dos apartamentos do empreendimento turístico aos respectivos proprietários em nome desta nova sociedade.

9. O proposto afectado constituiu no dia 01 de Julho de 2016, a sociedade B... Lda., pessoa coletiva n.º ..., com o objecto social de Exploração de empreendimentos turísticos hoteleiros, no intuito de prosseguir a actividade de exploração do empreendimento turístico “Janelas do Mar”, explorado desde 2013 pela sociedade O... Lda., de modo a evitar o pagamento das dívidas que oneravam esta sociedade e que, no seu entender, obstavam ao normal funcionamento da actividade de exploração do empreendimento.

10. A sociedade B... Lda., foi constituída com capital social de 5.000,00e distribuído do seguinte modo e com a seguinte gerência:

Quota de 4.750,00€ titulada por J... Lda.;

Quota de 250,00€ titulada por S... Unipessoal Lda.

Gerência: BB

11. Depois de constituir a sociedade B... Lda., o proposto afectado, enquanto gerente de ambas as sociedades, transferiu os trabalhadores da O..., para esta empresa e passou a pagar as rendas dos apartamentos do empreendimento turístico aos respetivos proprietários em nome da sociedade B... Lda.

12. O proposto afectado soube a partir de 2013 que a devedora não tinha qualquer património, nem capacidade de gerar rendimento capaz de pagar as dívidas vencidas, uma vez que deixou a partir dessa data de exercer a actividade comercial de exploração do empreendimento Janelas do Mar, que passou a ser assegurada pela sociedade O... a partir de janeiro de 2013 e pela sociedade B..., após Julho de 2016.

13. A insolvente depositou oportuna e anualmente as suas contas de exercício referentes aos anos de 2003 a 2018.

14. No relatório apresentado pela senhora administradora da insolvência nos termos do artigo 155.º do CIRE, consta além do mais o seguinte, com relevância contabilística:

“

2017

EVOLUÇÃO DO VOLUME DE NEGÓCIOS ANO 2014 2015 2016

VOLUME DE NEGOCIOS

Não existe qualquer tipo de proveito nesta empresa visto já não ter qualquer atividade desde o ano de 2014 conforme consta dos documentos contabilísticos. Mais informa que a empresa em 28 de fevereiro de 2009 cessou a sua atividade para efeitos de IVA.

EVOLUÇÃO DOS CUSTOS E PERDAS

<i>Rubricas</i>	<i>2014</i>	<i>2015</i>	<i>2016</i>	<i>2017</i>
<i>CMV</i>				
<i>FSE</i>	<i>0,00€</i>	<i>-190,00€</i>	<i>-2954,98 €</i>	<i>-25,00 €</i>
<i>CUSTOS C/PESSOAL</i>	<i>0,00€</i>	<i>0,00€</i>	<i>0,00€</i>	<i>0,00€</i>
<i>OUTROS CUSTOS E PERDAS</i>	<i>0,00€</i>	<i>0,00€</i>	<i>-80,00€</i>	<i>0,00€</i>
<i>TOTAL</i>	<i>-190,00€</i>	<i>-3034,98€</i>	<i>-25,00€</i>	

A insolvente tinha como objeto social a exploração de empreendimentos turísticos e Hoteleiros por essa razão os seus custos eram muito pouco expressivos conforme se pode constatar do quadro acima identificado e nos últimos anos já não se encontrava em atividade

Resultados Líquidos

<i>ANO</i>	<i>2014</i>	<i>2015</i>	<i>2016</i>	<i>2017</i>
<i>TOTAIS</i>	<i>-3658,61€</i>	<i>-3848,61€</i>	<i>-6669,59€</i>	<i>-3683,61€</i>

A empresa tem apresentado sucessivamente resultados negativos nos últimos anos o que reflete a falência técnica da mesma

Balanços Históricos

Ativos Fixos Tangíveis

ANO	2014	2015	2016	2017
TOTAIS	268053,28€	264404,67€	260746,05€	257087,45€

Os valores que constam em ativos fixos tangíveis, referem-se às obras de beneficiação/melhoramentos e grandes reparações efetuadas pela empresa durante a exploração do empreendimento turístico, que de acordo com as normas contabilísticas em vigor foram classificadas como ativos fixos.

(...)

Dívidas de Terceiros/Clientes

ANO	2014	2015	2016	2017
TOTAIS	187631,87€	187631,87€	187631,87€	0,00€

Segundo informações dadas pelo TOC a conta clientes apresenta um saldo zero do ano 2017 porque existiu conferências de saldos, onde esses valores eram provenientes de clientes em que não existia recuperabilidade dos saldos, pelo que não haveria possibilidade da recuperação desses créditos, uma vez que muitas delas eram de operadores turísticos já insolventes e com falências. Assim a gerência resolveu anular esses mesmos saldos com a compensação de saldo de uma outra empresa associada.

Ativo

ANO	2014	2015	2016	2017
TOTAIS	1 075 237,91	1 118 010,81€	1 114 477,22€	632 588,75€

Passivo

Ano	2014	2015	2016	2017
TOTAIS	1 336 495,98€	1 383 117,49€	1 386 277,44€	908 072,63€

O passivo da empresa sempre foi superior ao seu ativo acrescido dos sucessivos prejuízos que se tem vindo a verificar ano após ano que reflete a situação de insolvência da sociedade encontrando -se em falência técnica.”.

15. O crédito no valor de 187.631,87€ a que se alude no ponto anterior, foi transferido por decisão do proposto afectado no exercício de 2017 para a sociedade J... Lda.

16. O referido montante de crédito correspondia às seguintes dívidas de clientes por cobrar e que se mantiveram inalteradas no período compreendido entre os exercícios de 2011 a 2016:

a) G... Limited - 49,00€

b) G..., Lda. - 18.086,90€

c) B... Limited - 32.214,00€

d) T... Limited - 103.422,07€

e) U... Limited - 33.818,50€

f) J.L.N.P R... Lda - 41,40€

17. Das sociedades identificadas no ponto 16 foram dissolvidas as seguintes e nas seguintes datas:

a) G... Limited - 0 de Outubro de 2017.

b) G..., Lda. - 06 de Outubro de 2006

c) T... Limited - 31 de Março de 2020

d) U... Limited - 21 de Outubro de 2014.

18. A sociedade B... Limited encontra-se ativa.

19. A insolvência foi requerida no dia 19 de Junho de 2018, pelo credor AA.

20. No dia 28 de Junho de 2018 foi a requerida citada para o processo de insolvência e declarada a insolvência no dia 18 de Julho de 2018.

21. O processo principal de insolvência foi declarado encerrado por insuficiência da massa insolvente no dia 09 de Março de 2020, sem que tenham sido liquidados quaisquer bens.

22. Foram reclamados e reconhecidos sem impugnação na lista a que alude o artigo 129.º do CIRE, os seguintes créditos, todos de natureza comum:

a) Autoridade Tributária - 12.437,69€

b) AA - 21.538,25€

c) Instituto de Segurança Social - 59.674,24€

23. Não foram reconhecidos os seguintes créditos:

-Agostinho CC - 19.161,00€

- Herdeiros DD - 28.915,00€

- EE - 13.920,00€

- O..., Lda. - 3.351,15€

- P.. - 132.334,74€

- S... - 4.854,81e

- S... - 4.667,70€.

24. Cumprida a notificação a que alude o artigo 129.º n.º 4 do CIRE, foi apresentada a seguinte impugnação não respondida:

a) EE - pede o reconhecimento de crédito comum no valor de 29.152,23€ e, subsidiariamente e em qualquer caso, no valor de 13.920,00€

25. A sociedade J... Lda., foi constituída em 28 de Junho de 1988, tendo sido sempre gerida por BB.

26. A sociedade S... Unipessoal Lda., foi constituída em 12 de Julho de 2011, tendo sido sempre gerida por BB.

27. A sociedade A... Lda., foi constituída em 1996 tendo sido sempre gerida por BB.

28. A sociedade P... Lda., pessoa coletiva n.º ... foi constituída em 2002, sempre foi gerida por BB e foi declarada insolvente no dia 16 de Fevereiro de 2016 no processo n.º 31210/15.... a correr termos no Juízo de Comércio ..., J....

29. A sociedade O... SA, pessoa coletiva n.º ..., foi constituída em 2000 tendo BB sido desde o início Presidente do Conselho de Administração, foi declarada insolvente no dia 02 de Junho de 2014 no processo n.º 199/14.... que correu termos Juízo de Comércio ..., J..., tendo o processo sido encerrado por

insuficiência da massa insolvente e a matrícula cancelada no âmbito do regime especial de liquidação oficiosa em 16 de Janeiro de 2017.

1.2 Não provados

- a) Que as contas referentes aos anos de 2016 e 2017 não tenham sido depositadas na Conservatória do Registo Comercial.
- b) Qual a origem concreta das dívidas reconhecidas pela insolvente às sociedades O... Lda e S... Unipessoal Lda.
- c) Que o proposto afetado só não tenha requerido a insolvência da sociedade por ter entendido que tal procedimento não traria qualquer benefício para os credores atenta a ausência de património.
- d) Que o proposto afetado tenha praticado o facto descrito no ponto 15 com a expectativa de efetivamente cobrar os aludidos créditos no montante de 187.631,87€ em benefício da sociedade J... Lda. e em prejuízo da insolvente.
- e) Que a sociedade J... Lda., tenha conseguido ou sequer tentado cobrar o crédito contabilisticamente devido pelas sociedades inglesas T... Limited no valor de 103.422,07€ e B... Limited no valor de 32.214,00€.

2 - O direito

2.1 No recurso está em causa apreciar se BB, sócio e único gerente da sociedade Insolvente, deve ser afectado pela qualificação da insolvência como culposa, conforme concluíram as instâncias (embora alicerçadas em fundamento jurídico diverso), ou se a mesma deverá ser considerada fortuita, nos termos pugnados pelo Recorrente.

A sentença concluiu pela qualificação da insolvência como culposa, integrando a situação fáctica na alínea a) do n.º 3 do artigo 186.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (doravante CIRE), justificando tal subsunção nos seguintes termos:

- i. encontrar-se demonstrado que o sócio-gerente da Insolvente teve conhecimento da inevitabilidade da insolvência em 12-12-2012, a partir da constituição da sociedade O... Lda., criada para prosseguir a mesma actividade;
- ii. não ter o afectado feito a demonstração (face à presunção legal estabelecida no n.º 3 do artigo 186.º do CIRE) de que a não apresentação à

insolvência não contribuiu para a criação ou agravamento da situação de insolvência;

iii. evidenciar a factualidade provada que a situação de insolvência foi criada pela *“constituição da sociedade veículo – O... Lda., para prosseguir com a atividade da insolvente, na medida em que impossibilitou a criação de receita e riqueza necessárias ao pagamento das dívidas vencidas”,* porquanto *“A manutenção jurídica da insolvente sem a sua apresentação à insolvência com vista à sua liquidação, permitiu que a mesma fosse acumulando dívida agravando de forma relevante o passivo num contexto de certeza de que nenhuma receita seria gerada para a pagar – vejam-se os resultados de exercício líquidos que foram sempre negativos no período referente aos anos de 2014 e seguintes em que nenhuma atividade comercial foi exercida.”.*

Ponderou a sentença a falta de relevância da matéria de facto provada sob os n.º 15 e 16 para a qualificação da insolvência (entendendo passível de poder subsumida na alínea f) do n.º2 do artigo 186.º do CIRE), afirmando:

“Quanto à alínea f) a mesma igualmente não se verifica, não sendo subsumível a qualquer facto provado. Pese embora se tenha provado a ordem emanada pelo proposto afetado no sentido de transferir contabilisticamente um crédito da insolvente para outra sociedade por si gerida, não se provou que esse crédito tenha efetivamente sido cobrado em benefício dessa outra sociedade, ou sequer que esse crédito fosse cobrável. É pressuposto do preenchimento desta alínea que haja um real benefício de terceiro em prejuízo da insolvente, não se tendo provado esse efetivo benefício/prejuízo”, fazendo realçar quanto à referida factualidade:

“É certo que se o proposto afetado admite no seu articulado pós alargamento do objeto do litígio, que quando transferiu os créditos para a sociedade J... Lda., já sabia que os mesmos eram incobráveis e que já “deveriam estar abatidos ao ativo” está no fundo a confessar a prática de um facto subsumível na alínea h) do n.º 2 do artigo 186.º do CIRE. Na verdade, o movimento contabilístico de um crédito relevante e inexistente, traduz uma contabilidade fictícia com prejuízo relevante para a situação patrimonial e financeira do devedor. Mas tal não poderá aqui ser considerado, pois que o prejuízo dessa compreensão sempre seria para a contabilidade da sociedade J... Lda.”.

2.2 O acórdão recorrido, porém, afastou-se do enquadramento jurídico concluído pela sentença (na alínea a) do número 3 do artigo 186.º do CIRE),

por entender que *“a factualidade assente não permite julgar verificado o nexo de causalidade que é pressuposto existir entre o não cumprimento do dever de apresentação à insolvência (conduta tipificada) e a criação ou agravamento da situação de insolvência”*.

Segundo o entendimento do tribunal *a quo*, sendo o nexo de causalidade ónus de alegação e prova da entidade que formula o juízo condenatório, efetivamente, no contexto dos autos, o comportamento gerador da insolvência remonta a dezembro de 2012, quando o gerente da devedora entregou a outra sociedade por si constituída, expressamente para o efeito assinalado, a exploração do estabelecimento turístico que até aí tinha sido explorado pela devedora, que perdeu igualmente os seus trabalhadores, que passaram para a nova empresa, tudo culminando com a transferência de créditos ocorrida em 2017.

Considerou o acórdão recorrido, que a presunção (*juris tantum*) a que alude o n.º 3 do artigo 186.º do CIRE, constitui, unicamente, uma presunção de culpa, reportada a um dos pressupostos da qualificação da insolvência como culposa – a culpa –, não extensível ao nexo de causalidade, perfilhando, assim, a orientação seguida neste tribunal^[1], a qual passou a consagração legal através das alterações introduzidas pela Lei n.º 9/2022, de 11-01^[2].

Assim, como vinha sendo defendido neste Supremo Tribunal de Justiça^[3], só é possível concluir-se pela insolvência culposa nos termos da alínea a) do n.º 3 do artigo 186.º do CIRE, se demonstrado o nexo de causalidade entre o facto (no caso, não requerer a insolvência da sociedade) e a criação ou agravamento da situação de insolvência.

Na situação sob apreciação, contrariamente ao considerado na sentença, a realidade fáctica provada sob os n.ºs 5, 6, 8 e 12 não permite concluir que a circunstância de não ter sido requerida a insolvência da Devedora, no respectivo prazo legal, foi causal do estado insolvencial ou do seu agravamento.

Com efeito, como bem realçou o acórdão recorrido, o comportamento gerador da insolvência ocorreu em Dezembro de 2012, quando o gerente da sociedade Insolvente deslocou todos os trabalhadores e a exploração do estabelecimento turístico (que constituía a sua actividade) para outra sociedade, acabando por, em 2017, transferir os créditos contabilizados. Trata-se de conclusão que decorre, inevitavelmente, do que consta provado no ponto n.º12: *“O proposto afetado soube a partir de 2013 que a devedora não tinha qualquer património, nem capacidade de gerar rendimento capaz de pagar as dívidas vencidas, uma vez que deixou a partir dessa data de exercer a atividade comercial de exploração do empreendimento Janelas do Mar, que passou a ser assegurada*

pela sociedade O... a partir de janeiro de 2013 e pela sociedade B..., após julho de 2016.”

2.3 Todavia, entendeu o acórdão que a factualidade demonstrada assumia cabimento na alínea a) do n.º2 do artigo 186.º do CIRE^[4], nos termos do qual se considera *sempre culposa a insolvência do devedor que não seja uma pessoa singular quando os seus administradores, de direito ou de facto, tenham: a) Destruido, danificado, inutilizado, ocultado ou feito desaparecer, no todo ou em parte considerável, o património do devedor”.*

A este respeito refere o acórdão:

- *“Refletindo sobre a hipótese tipificada nesta alínea e não se justificando larga indagação sobre o conceito de “património”, afigura-se-nos que, para os efeitos aí assinalados, o legislador adotou uma conceção restrita do conceito, perspetivando o “património” como reportando-se ao “património ilíquido ou bruto, enquanto engloba os elementos do activo da sociedade (bens e direitos) sem ter em conta o passivo”. Ou, numa outra formulação, entendendo-se que “o património significa a soma dos direitos computáveis em dinheiro que pertencem a uma pessoa – o seu activo global – abstracção feita das dívidas correspondentes (património bruto)”.*

Essa conceção é a que melhor se coaduna ao texto vertido na referida alínea – quem tiver “[d]estruido, danificado, inutilizado, ocultado ou feito desaparecer” –, que só tem cabimento se reportado a bens ou a direitos, tendo até por referência o art. 817.º do Cód. Civil, que estabelece como princípio geral que em caso de incumprimento da obrigação o credor tem “o direito de exigir judicialmente o seu cumprimento e de executar o património do devedor”. Saliente-se que pese embora se aluda, na referida alínea, ao “património do devedor”, por confronto com a referência constante da alínea d) do número 2 do mesmo preceito, em que o legislador se reportou aos “bens do devedor”, entendemos que a ratio das alíneas é similar, estando em causa a proteção do património da empresa, abrangendo não só bens corpóreos - móveis e imóveis - como incorpóreos, nomeadamente créditos de que a empresa seja titular, penalizando-se o gerente/administrador, no caso da alínea a), quando este pratica atos dos quais resulta uma diminuição do património do devedor e no caso da alínea d) quando este pratica atos de disposição em função de interesses que não os da empresa que administra, isto é, com desvio de fim. No caso, resulta da factualidade assente que em 2017 o único ativo da devedora, inscrito como tal na contabilidade respetiva, era o crédito de que esta se arrogava titular sobre várias empresas, clientes da insolvente, no montante global de 187.631,87€, estando essa dívida por cobrar;

efetivamente, desde fins de 2012 que a devedora deixou de exercer a sua atividade, que se resumia à exploração hoteleira de um empreendimento turístico, não tendo qualquer outro património – cfr. os factos provados enunciados sob os números 5, 6, 8 e 13 a 18. Ora, foi precisamente esse (único) ativo que o gerente da devedora, proposto afetado, decidiu, no exercício de 2017 transferir para uma outra empresa, a sociedade J... Lda., constituída em 1988 e gerida, desde sempre, pelo apelante – número 25 dos factos provados – ato cuja racionalidade económica não se alcança, na perspetiva da defesa dos interesses da insolvente, apenas sendo suscetível de beneficiar a sociedade que recebeu esse crédito, não tendo os apelantes logrado provar qualquer facto que minimamente contextualize ou torne perceptível essa operação, tendo em vista afastar a subsunção do caso à referida alínea; acrescente-se que nem sequer consta da factualidade assente qualquer facto alusivo aos termos em que se operou a cessão de créditos, nomeadamente o negócio subjacente a essa transferência (cfr. os arts. 577.º e 578.º, nº1 do Cód. Civil), sendo certo que nunca os apelantes invocaram sequer ter a devedora recebido qualquer contrapartida pela transmissão dos referidos créditos.

(...) Em suma, o que se retira da factualidade dada por assente é que a empresa devedora se arrogou da titularidade de um conjunto de créditos de valor significativo, bem superior, aliás, ao passivo reconhecido, tendo o gerente respetivo decidido transferir esses créditos para outra empresa da qual também era gerente, fazendo dessa forma desaparecer todo o património que restava à empresa, factos que ocorreram no período juridicamente relevante, mostrando-se, pois, preenchida a hipótese tipificada na alínea a) do nº 2 do art. 186.º”.

Há que acompanhar tal entendimento, quer se entenda que a demonstração da situação aludida em qualquer das alíneas do n.º 2 do artigo 186.º do CIRE (constituindo presunções inilidíveis, como vem sendo defendido preponderantemente na jurisprudência e doutrina), é suficiente para a atribuição do carácter culposos à insolvência, sem necessidade de demonstração do nexo causal entre a omissão ou a prática do acto e a situação de insolvência ou o seu agravamento, quer se defenda que, mesmos nestes casos, importará *demonstrar que essa actuação se revelou apropriada, pela sua natureza, geral e abstracta, e segundo o decurso normal das coisas e as regras da experiência, a produzir ou a agravar a situação conducente à insolvência, de acordo com um juízo de previsibilidade e probabilidade na óptica de um observador experimentado médio, colocado na posição concreta*

do sujeito e em referência ao momento da verificação ou agravamento da insolvência (resultado-dano), quanto à imputação dessa situação à conduta. [\[5\]](#)

Com efeito, o factualismo fixado em 15 e 16, dos factos provados não poderá deixar de ser dissociado da realidade fáctica consignada em 6, 8,9 e 11, por forma a revelar apurada uma conduta intencional reiterada, por parte do afectado, visando não assumir as dívidas decorrentes da actividade de exploração da Insolvente [\[6\]](#), traduzida , na constituição de duas sociedades (a O... Lda. e, posteriormente, em 2016, a B... Lda.) para prosseguir a actividade daquela (exploração do empreendimento turístico Janelas do Mar), conduta que culminou em proceder (quando do exercício de 2017, e, portanto, também já no período temporal relevante nos termos do artigo 186.º, n.º1, *in fine*, do CIRE) à transferência, para a sociedade J... Lda. (sócia maioritária da sociedade O... [\[7\]](#), constituída em 1988 e gerida pelo mesmo gerente) [\[8\]](#), do montante global de 187.631,87€, inscrito na respectiva contabilidade da Insolvente como o único activo, referente a créditos sobre seus clientes e que se encontravam por cobrar [\[9\]](#) (cfr. n.º 16 da matéria de facto provada nos termos do qual decorre que as referidas dívidas de clientes por cobrar se mantiveram inalteradas no período compreendido entre os exercícios de 2011 a 2016), sendo que, tal como entendeu o acórdão recorrido, não se encontra evidenciado o alcance da racionalidade económica deste último acto.

É relativamente a este aspecto da falta de demonstração da racionalidade económica do acto de transferência de verba contabilística que o Recorrente se insurge, uma vez que considera que a sua actuação não se integra na referida subsunção jurídica (artigo 186.º, n.º1, alínea a), do CIRE), porquanto não reduziu no todo ou em parte considerável o património da Insolvente uma vez que tais créditos cedidos a terceira sociedade não tinham (nem nunca tiveram) qualquer valor por serem incobráveis; daí abatidos ao activo no âmbito contabilístico; nessa medida, não constituíam verdadeiro activo da Insolvente;

Está em causa alegação que o Recorrente vem manifestando ao longo dos autos (no articulado apresentado em 29-10-2021, nas alegações da apelação e no requerimento apresentado na sequência do despacho de 19-07-2022, da Exma. Senhora Desembargadora Relatora, conforme faz salientar o acórdão recorrido), mas que não encontra respaldo na factualidade provada, pois que dela apenas resulta apurado que os créditos, reportados a dívidas de seis sociedades, clientes da Insolvente [\[10\]](#), quatro foram dissolvidas (a G... Limited, em Outubro de 2017, a G..., Lda., em Outubro de 2006, a T... Limited,

em Março de 2020 e a U... Limited , em Outubro de 2014), encontrando-se activa a B... e nada foi apurado quanto à sociedade J.L.N.P. R... Lda, (factos n.ºs 16 e 17).

Assim sendo, perante a ausência de factualidade que permitisse demonstrar ou inferir (presunção de facto a poder ser retirada pelo tribunal *a quo*) da inviabilidade da cobrança dos referidos créditos (o Recorrente não demonstrou o que havia alegado quanto aos infrutíferos contactos e tentativas de recuperação dos créditos), bem como da racionalidade económica da transferência contabilística levada a cabo pelo gerente da Insolvente, não podemos deixar de sufragar o entendimento do acórdão quando afirma que *a dissolução das sociedades devedoras da Insolvente, desacompanhada de outros elementos, não permite concluir pela inevitabilidade da incobrabilidade dos créditos*. Com efeito, tal como realça o tribunal *a quo*, “*a dissolução das sociedades está ligada à sua liquidação, tendo em vista, nomeadamente a realização de operações de venda do ativo e pagamento do passivo (cfr. os arts 146.º e 147.º do CSC), sendo que, no caso, insiste-se, nada se apurou a esse respeito*”.

Improcedem, por isso, as conclusões da revista.

IV. DECISÃO

Nestes termos, acordam os juízes neste Supremo Tribunal de Justiça **em julgar improcedente a revista.**

Custas pelo Recorrente.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2023

Graça Amaral (Relatora)

Maria Olinda Garcia

Ricardo Costa (com Declaração de Voto, que junto em anexo)

Sumário (art. 663º, nº 7, do CPC).

Processo n.º 14604/18.1T8LSB-A.L2.S1

DECLARAÇÃO DE VOTO

Voto favoravelmente o acórdão, mas sem subscrever que o art. 186º, 2, do CIRE contempla uma presunção do nexo de causalidade ou de imputação da conduta ilícita à criação ou agravamento da situação de insolvência (tal como está sustentado na nota (4) e no ponto III. do Sumário e adoptado em alternativa na argumentação). Tal como se vê no citado Ac. de 8/2/2022, por mim relatado, a inexistência de tal presunção abrange, a meu ver, tanto o n.º 2 como o n.º 3 do art. 186º, tendo em conta a necessária conjugação intrassistemática com a cláusula geral do n.º 1 do art. 186º do CIRE (v. o que defendi em RICARDO COSTA, *Os administradores de facto das sociedades comerciais*, 2014 (reimp. 2016), Almedina, Coimbra, págs. 123-125 e nt. 248).

Assim, tal como se sustenta na alternativa acomodada à inexistência de tal presunção, a factualidade assente nos autos é suficiente para demonstrar a imputação da situação de insolvência à actuação do gerente num nexo de causalidade sucessiva e finalisticamente traduzida na específica e concreta situação de insolvência em relação ao período relevante dos «três anos anteriores ao início do processo de insolvência»: factos provados 15, 16, 19 a 21 e 25, em ligação com a anterior actuação demonstrada nos factos 5 a 12.

STJ/Lisboa, 17/1/2023

O 2.º Adjunto

Ricardo Costa

[1] Cfr. entre outros, acórdão do STJ de 07-06-2022, proferido no Processo n.º 4654/19.6T8CBR-A.C1.S1 e acórdão do STJ de 08.02.2022, proferido no Processo n.º 807/17.0T8STS-B.P1.S1 (acessíveis através das Bases Documentais do ITIJ), relatados, respectivamente, pelos Exmos. 1.º e 2.º Conselheiros adjuntos que compõem o presente colectivo.

[2] Diploma que alterou, entre outros, o corpo do n.º 3 do artigo 186.º do CIRE, introduzindo-lhe o advérbio “unicamente”, passando a estatuir: “*Presume-se unicamente a existência de culpa grave quando os administradores, de direito ou de facto, do devedor que não seja uma pessoa singular tenham incumprido: (...)*”. Tal diploma entrou em vigor a 11-04-2022, aplicando-se aos processos pendentes à data da respectiva entrada em vigor (artigos 10.º e 12.º).

[3] Para além dos acórdãos referenciados na nota 1. cfr. ainda acórdãos de 29-10-2019 (Processo n.º 434/14.3T8VFX-C.L1.S1), de 05-04-2022 (Processo

n.º 3071/16.4T8STS-F.P1.S1), de 07-06-2022 (Processo n.º 4825/20.2T8CBR-A.C1.S1), acessíveis através das Bases Documentais do ITIJ.

[4] Neste caso, tal como acontece em qualquer das alíneas do n.º 2 do artigo 186.º do CIRE (quer se entenda que se tratam de presunções inilidíveis, como constitui o entendimento preponderante da jurisprudência e da doutrina, quer se considere que se está perante a enunciação legal de situações típicas ou factos-índice de insolvência culposa), a demonstração da situação é suficiente para a atribuição do carácter culposos à insolvência, sem necessidade de demonstração do nexo causal entre a omissão ou a prática do acto e a situação de insolvência ou o seu agravamento.

[5] Acórdão do STJ de 08.02.2022, proferido no Processo n.º 807/17.0T8STS-B.P1.S1, supra citado.

[6] Nos montantes indicados em 22 e 24 dos factos provados.

[7] Sociedade que, a partir de Dezembro de 2012, passou a explorar, com os trabalhadores da Insolvente, que para a mesma foram deslocados, o empreendimento turístico que constituía a actividade da Insolvente.

[8] De realçar que, conforme resulta provado, uma das sócias da Insolvente, a S..., Limitada, em 18-02-1997, alienou a sua quota a esta sociedade (a J... Lda.), que, por sua vez, em 27-03-2006, a alienou à sociedade A... Lda. - n.º3 da matéria de facto provada.

[9] Reportado a montantes que seriam passíveis de ressarcir os credores da Insolvente.

[10] A G... Limited - 49,00€, a G..., Lda. - 18.086,90€, a B... Limited - 32.214,00€, a T... Limited - 103.422,07€, a U... Limited - 33.818,50€ e a J.L.N.P R... Lda - 41,40€.