

**Tribunal da Relação de Guimarães**  
**Processo nº 7165/15.5T8VNF-A.G1**

**Relator:** PURIFICAÇÃO CARVALHO

**Sessão:** 14 Setembro 2017

**Número:** RG

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** IMPROCEDENTE

**CIRE**   **INSOLVÊNCIA CULPOSA**

**GRAU DE CULPA DO ADMINISTRADOR**

## Sumário

. Para efeito de qualificação da insolvência como culposa o nº 2 do artigo 186º do CIRE elenca diversas situações concretas em que a insolvência há-de sempre ser considerada como culposa, instituindo a lei conseqüentemente uma presunção iuris et de iure, quer da existência de culpa grave, quer do nexó de causalidade desse comportamento para a criação ou agravamento da situação de insolvência;

. Ao invés, o nº 3 do mencionado normativo legal estabelece apenas uma presunção de culpa grave, presunção juris tantum que pode ser elidida por prova em contrário, pelo que, mesmo que tal presunção se verifique, se exige ainda, para a actuação do insolvente como culposa, se demonstre que tenha sido a actuação/omissão do devedor a causar ou agravar a situação de insolvência, nos termos do nº 1 do citado art. 186º.

. o legislador na al. a) do nº 2 do art. 189º do CIRE estabelece que: "... na sentença que qualifique a insolvência como culposa, o juiz deve: al. a) identificar as pessoas... afectadas pela qualificação, fixando, sendo o caso, o respectivo grau de culpa...".

. Já quanto à al. e) do nº 2 do art. 189º, o legislador, numa primeira aproximação, parece não atender a esse critério (do grau de culpa), uma vez que expressamente se prevê como critério especial que a indemnização é

fixada em função dos “... montantes dos créditos não satisfeitos” e “até às forças dos respectivos patrimónios...” – e por isso se disse atrás que a responsabilidade das pessoas afectadas, neste âmbito, é limitada.

. Ou seja, em princípio, neste âmbito o legislador apenas impõe que seja efectuada uma mera operação matemática de passivo menos resultado do activo.

. Sendo este o critério geral, só excepcionalmente poderá aqui ser ponderada a eventual diminuição do montante indemnizatório por consideração a um grau de culpa diminuída.

## **Texto Integral**

### **I. RELATÓRIO**

Nos autos supra identificados a senhora administradora da insolvência apresentou o parecer a que alude o disposto no art.º 188.º, n.º 2, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, propondo a qualificação da insolvência como culposa da sociedade RP – Carpintaria Unipessoal, Lda., devendo por ela ser afectado A.B..

O Ministério Público concordou com o parecer apresentado pela senhora Administradora da Insolvência, propondo a qualificação da insolvência como culposa e afectando a mesma pessoa indicada no parecer a que atrás fazemos referência.

O requerido apresentou oposição.

Os autos prosseguiram e foi proferida sentença na qual se decidiu:

#### **Pelo exposto, decide-se:**

**a)** Qualificar como culposa a insolvência de RP, Unipessoal Lda, declarando afectado pela mesma, A.B.;

**b)** Declarar A.B. inibido para administrar património de terceiros pelo período de 6 (seis) anos.

**c)** Fixar em 6 (seis) anos o período da sua inibição de A.B. para o exercício do comércio, ocupação de cargo de titular de órgão de sociedade comercial ou civil, associação ou fundação privada de actividade económica, empresa pública ou cooperativa;

**d)** Determinar a perda de quaisquer créditos sobre a insolvência ou sobre a massa insolvente detidos A.B. e condeno-o na restituição dos bens ou direitos já recebidos em pagamento desses créditos;

**e)** Condenar, ainda, o requerido A.B. a pagar aos credores o montante correspondente ao total dos créditos reconhecidos na lista apresentada pela senhora Administradora da Insolvência nos termos do art. 129º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, que não forem liquidados pelo produto da liquidação do activo, ou seja, o montante dos créditos que fiquem por liquidar, valor a fixar em liquidação de sentença.

Custas pela massa insolvente.

Registe e notifique.

Cumpra-se, oportunamente, o disposto no n.º 3, do artigo 189.º, do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas.

Inconformado com esta decisão o requerido **A.B.** apresenta recurso que termina com as seguintes **conclusões**:

**1.ª**

O tribunal *a quo* qualificou como culposa a insolvência da “RP, Carpintaria Unipessoal e Lda”.

**2.ª**

O recorrido/ali requerido A.B. não se conforma com a sentença proferida.

**3.ª**

Com efeito, não concorda com a matéria de facto dada como **provada** e com a matéria de facto dada como **não provada**.

**4.ª**

Pelo que, salvo o devido respeito, entendemos que há um erro de julgamento quanto aos factos dados como **não provados** e quanto aos factos dados **como provados**.

**5.ª**

E, um erro de julgamento quanto a não ter dado como provados factos alegados na oposição e confirmados pelas testemunhas, nomeadamente, pela testemunha A. R. que, inversamente, deveriam ter sido dados como provados.

**6.ª**

Logo, ou seja, em consequência da modificação da matéria dada como provada e da matéria dada como não provada, entendemos que há um erro de interpretação quanto à aplicação dos pressupostos elencados no art. 186º do CIRE, os quais, devem ser dados como não preenchidos.

**7.ª**

Antes demais, o tribunal *a quo* deu como provado que o objeto social da insolvente “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda” é o mesmo que o da empresa

denominada “A. B. S., Lda.”, constituída no dia 2 de Junho de 2015, o que não é verdade.

**8.ª**

Por outro lado, deu também como provado que os bens do insolvente foram transferidos em 31 de Dezembro de 2013 para J. G., com a finalidade de colocar todo aquele património na disponibilidade da nova empresa.

**9.ª**

Acontece que esses bens foram transferidos para o senhor J. G. em Dezembro de 2013 e a sua nova empresa só foi constituída em 2 de Junho de 2015.

**10.ª**

Sendo que, na altura da transmissão dos bens, o recorrente não ventilava, sequer, a hipótese de requerer a insolvência da RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.”.

**11.ª**

Além disso, nem tampouco, ficou provado que a “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” em 2013 já estivesse numa situação de insolvência.

**12.ª**

E, como se ainda não bastasse, não resulta como provado da sentença recorrida que a RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” era, efetivamente, dona das referidas máquinas.

**13.ª**

Como tal, não pode afirmar-se que a disposição desses bens, sem mais, consubstancia um prejuízo para os credores.

**14.ª**

Nem pode afirmar-se, como se afirma que o valor do referido immobilizado é de 33.000,00€, quando já passaram cerca de 4 anos desde a venda do mesmo a J. G., e não se sabe quais as máquinas ainda existentes e qual o valor atual das mesmas, visto que isso, nem foi objecto de apuramento.

**15.ª**

Por outro lado, o tribunal **a quo** a este propósito, nem teve em consideração o facto de os referidos bens estarem apreendidos ao abrigo do processo como número 74/14.7T8AMR, o que foi confirmado pela testemunha J. P. conforme transcrito.

**16.ª**

No que diz respeito à contabilidade da empresa, o tribunal **a quo**, também, não teve em consideração o que foi dito pelo TOC da empresa insolvente em sede de audiência de julgamento.

**17.ª**

Tal como não deu a mínima relevância aos documentos juntos pelo recorrido na sua oposição à qualificação de insolvência como culposa.

**18.ª**

Nem ao que foi dito pela testemunha A. R. relativamente ao facto do requerido/recorrente ter dado o seu aval pessoal para pagar dividas que eram da responsabilidade da “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda”:

*5m06 - Na altura, já antes ali em 2013, 14 soube que o sr. A. me informou que recorreu também a uns créditos pessoais para fazer uns pagamentos de algumas dividas que tinha e como isso era dinheiro particular, créditos particulares, pagou logo directamente a alguns e também na contabilidade não tinha isso reflectido. É um trabalho que tenho d fazer à posteriori. (5m41)*

**19.ª**

Face a tudo isto, entendemos que na sentença recorrida se verificam erros quanto à matéria de facto dada como provada e quanto à matéria dada como não provada.

**20.ª**

Logo dizer-se que estamos perante uma insolvência culposa parece-nos precipitado e desajustado.

**21.ª**

Por fim, a sentença proferida decidiu no sentido de condenar o requerido a pagar aos credores o montante correspondente ao total de créditos reconhecidos na lista apresentada pela senhora Administradora da Insolvência nos termos do artigo 129.º do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, que não forem liquidados pelo produto da liquidação do ativo, ou seja, o montante dos créditos que fiquem por liquidar, valor a fixar em liquidação de sentença.

**22.ª**

O recorrente não pode concordar com essa parte da decisão, uma vez que, a mesma é violadora dos princípios constitucionais da igualdade; da proporcionalidade e; da justiça.

**23.ª**

Pois, põe em causa a subsistência económica do recorrido, da mulher e dos seus três filhos todos menores.

**24.ª**

Pois, conforme acórdão proferido pelo tribunal constitucional sobre esta matéria - Acórdão 280/2015, DR 115/2015, *a fixação do montante indemnizatório prevista na alínea e) do nº2 do mesmo preceito legal, deverá ser feita em função do grau de ilicitude e culpa nos factos determinantes dessa qualificação legal* - devendo ser ponderada a culpa do afectado, que deverá responder na medida em que o prejuízo possa/ser atribuído ao acto ou actos determinantes dessa culpa.

**25.ª**

No que a esta matéria diz respeito o tribunal **a quo** errou, também, ao não dar como provado o facto do recorrido ter respondido com património pessoal pelas dividas da insolvente para as quais deu o seu aval.

#### **26.<sup>a</sup>**

Pois, também, quanto à indemnização a fixar, deveria, como é por demais evidente, ser ponderados os importantes esforços desenvolvidos pelo apelante no sentido de tentar recuperar a insolvente, ou seja, para que não chegasse ao ponto de ter de requerer a insolvência daquela, pagando com os seus bens pessoais, renegociando dividas para as quais deu o seu aval pessoal, sem esquecer os factores externos que contribuíram de forma decisiva para a insolvência da empresa em análise.

#### **27.<sup>a</sup>**

Na medida em que tais factores são claramente atenuativos da culpa do recorrente, no que ao disposto do artigo 186.º do CIRE diz respeito.

#### **28.<sup>a</sup>**

Factores estes que a Mm. Juiz *a quo*, mais uma vez, não teve claramente em consideração, na decisão proferida como se depreende da sentença recorrida.

#### **Pelo exposto,**

revogando-se a douda sentença recorrida, declarando-se a insolvência fortuita, far-se-á justiça.

O Magistrado do MPº veio contra-alegar terminando com as seguintes conclusões:

- 1. Foi dado como provado, e bem, que a sociedade insolvente e a sociedade "A. B. S. Ld." têm, essencialmente, o mesmo objecto social pois que, na verdade, os mesmos são praticamente coincidentes;*
- 2. Ao invés, não foi dado como provado que tais sociedades têm o mesmo objecto social;*
- 3. O negócio respeitante à venda de bens que se encontra documentado nos autos tem que ser obrigatoriamente considerado para efeitos de qualificação da insolvência como culposa, porque ocorrido no limite temporal a que alude o artº 186º, nº 1, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas;*
- 4. Os bens em causa pertenciam e continuaram a pertencer à sociedade insolvente, que mesma após aquela "alegada" venda continuou a utilizá-los para o exercício da sua actividade comercial, até porque foi dado como não provado que J. G., seu comprador fosse credor da insolvente;*
- 5. Aqueles bens corporizavam a quase totalidade dos que eram propriedade da insolvente, sendo absolutamente irrelevante o seu valor à data da insolvência, até porque apenas houve a apreensão de uma secretária e uma cadeira;*

**6.** Nenhum valor monetário foi apreendido para a massa insolvente, em consequência daquela venda, sendo que os mesmos bens são hoje utilizados pela sociedade “A. B. S. Ld.<sup>a</sup>”, empresa da qual são sócios o recorrente e a sua mulher;

**7.** A não apreensão de tais bens impediu a sua venda e subsequente rateio dos valores assim apurados pelos credores reconhecidos, que foram necessariamente prejudicados;

**8.** É manifesta a existência de uma desorganização substancial da contabilidade, já que segundo o “Balancete Geral Financeiro” de Dezembro de 2013, na conta nº 78 (“outros rendimentos e ganhos”) consta que foram geradas mais-valias com a alienação daquele imobilizado no valor de 26309,72 €, o que não corresponde à realidade pois nada foi pago à insolvente e o referido imobilizado encontra-se ainda nas antigas instalações da sociedade insolvente, actual sede da sociedade “A. B. S., Ld.<sup>a</sup>”;

**9.** Tal desorganização mais substancial se revela porquanto no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Dezembro de 2014, na conta nº 21 (“clientes”) consta que existiria um saldo devedor no valor de 430 759,64 € e, no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Setembro de 2015, tal valor diminuiu para 62 097,69 €, não resultando qualquer evidência do destino de tais créditos pois que não figuram nas rubricas “clientes de cobrança duvidosa” ou “clientes de risco”;

**10.** Finalmente, da análise aos balancetes de 2014 até Setembro de 2015 constata-se que na conta nº 25 (“financiamentos obtidos”) passou-se de um saldo credor de 411 626,11 €, em 31 de Dezembro de 2014, para um saldo credor de 12 646,50 €, em 30 de Setembro de 2015, inexistindo qualquer justificação para tal facto;

**11.** Com este procedimento, A.B., que sempre actuou no nome e interesse da sociedade insolvente, conseguiu obnubilar a percepção que a contabilidade da devedora deveria transmitir sobre a sua verdadeira situação patrimonial e financeira, escondendo/disfarçando a sua realidade e impedindo, para além do mais, a plena avaliação da anterior existência de stocks e equipamentos, tornando-se inviável aquilatar qual o verdadeiro alcance da dissipação de património, e em que termos, designadamente a favor do próprio ou de terceiros com os quais mantivesse relações especiais;

**12.** Os factos que o apelante pretende ver dados como provados são irrelevantes para a boa decisão da causa já que, estando apenas em causa presunções inilidíveis, a única forma de escapar à qualificação da insolvência como culposa seria a prova que os factos elegíveis não foram praticados, o que aliás se torna impossível de conseguir uma vez que para a sua cristalização o Tribunal a quo socorreu-se essencialmente de documentos (quanto à venda de

*bens e à desorganização da contabilidade);*

*13. A condenação no pagamento dos créditos não satisfeitos através da liquidação não incorpora uma qualquer decisão inconstitucional;*

*14. Os direitos constitucionalmente consagrados não são absolutos, até porque o próprio artº 18º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa, prevê excepções, nomeadamente para salvaguarda de outros direitos, como sucede;*

*15. A decisão averiguada soube com precisão fundamentar a responsabilidade do apelante e extrair as consequências daí advenientes;*

*16. Não existe base legal para deixar de condenar um qualquer afectado pela qualificação da insolvência como culposa no pagamento de todos os créditos não satisfeitos em sede de rateio;*

*17. A matéria de facto dada como assente assim deverá permanecer, face ao seu evidente acerto;*

*18. Não cumpre estar a dar como provada outra matéria de facto, absolutamente irrelevante para a boa decisão da causa;*

*19. Não foram violadas quaisquer disposições legais.*

*Termos em que se conclui no sentido supra exposto, julgando-se o recurso em causa*

*improcedente como é de toda a **JUSTIÇA!***

O recurso foi admitido como sendo de apelação, com efeito devolutivo e subida imediata.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Em atenção à delimitação decorrente das conclusões das alegações do apelante, que fixam o «thema decidendum» deste recurso - art. os artºs. 635º, nº 4, e 639º, nºs 1 e 2, do C.P.Civ -, as questões que importa apreciar e decidir traduzem-se em:

- reapreciar se a prova foi bem analisada em 1ª instância;
- caso seja alterada a matéria de facto, proceder à qualificação jurídica dos factos apurados.
- reapreciar a matéria de Direito no que à fixação da indemnização se reporta

\*

## **II. FUNDAMENTAÇÃO**

### **OS Factos:**

Na decisão recorrida foi considerada apurada a seguinte factualidade:

- 1.** “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda” apresentou-se à insolvência em 09 de Setembro de 2015 e, nos autos principais, foi proferida sentença datada de 05 de Novembro de 2015, devidamente transitada em julgado.
- 2.** A insolvente, pessoa colectiva NIPC ..., constituída em 19.08.2008, actualmente com sede na Avenida ... Amares, tinha por objecto a exploração de carpintaria; comércio, instalação e montagem de obras em construção civil dos artigos por si fabricados; comércio, corte e serragem de madeiras.
- 3.** À data da sentença da insolvência a devedora tinha como único sócio, também gerente, A.B., residente na Avenida de ... Amares.
- 4.** Era A.B. quem acordava os negócios a encetar e os seus termos, decidindo quais as relações comerciais que mantinha com terceiros, com quem tratava, emitindo cheques e contactando com Bancos, sempre que necessário.
- 5.** Mais sendo o responsável pela gestão, administração e representação de toda a actividade exercida, cabendo-lhe também a decisão de afectação dos seus recursos financeiros à satisfação das respectivas necessidades e sobre os pagamentos aos fornecedores e credores da sociedade insolvente, a contratação de funcionários, a assinatura de documentos, a emissão de cheques e a entrega dos documentos que serviam de base à elaboração da contabilidade.
- 6.** No dia 16 de Julho de 2015, a devedora alterou a sua sede da Rua da ... Amares, para a Avenida de ... Amares.
- 7.** Naquele local labora actualmente a sociedade “A. B. S. Lda, que tem, essencialmente, o mesmo objecto social da insolvente, foi constituída no dia 02 de Junho de 2015 e cujos sócios são A.B., maioritário e também gerente, e S. A., cônjuge daquele.
- 8.** Na sequência das diligências efectuadas para apreensão de bens para a massa insolvente, foi apurado que as actuais instalações da insolvente se situam num Centro Comercial, local onde apenas foi encontrada uma secretária e uma cadeira.
- 9.** No dia 31 de Dezembro de 2013, actuando em nome e no interesse da devedora A.B. entregou a J. G. o immobilizado da sociedade “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda” nos seguintes termos:
  - a)** através da factura nº 0445 foram entregues diversas máquinas no valor global de 36 900,00 € (30 000,00 € + IVA);
  - b)** através da factura nº 0446 foram entregues diversas máquinas no valor global de 3 690,00 € (3 000,00 € + IVA);
  - c)** através da factura nº 0447 foram entregues diversas máquinas no valor global de 2 214,00 € (1 800,00 € + IVA).
- 10.** Tais bens, entre os quais se encontravam máquinas como compressores,

furadoras, esquadrejadoras, serras (de mesa e de fita), tupias, calibradoras e caixas de ferramentas, para além do necessário material de escritório, eram essenciais para o desenvolvimento do objecto social da ora insolvente.

**11.** Mesmo após a emissão das facturas referidas em 9. as máquinas em causa continuaram nas instalações da insolvente e a serem utilizadas por esta.

**12.** Todavia, por escrito particular datado de 20 de Março de 2015, J. G. vendeu a J. P., credor reclamante nos autos, todo aquele activo pelo mesmo valor de €5 000,00.

**13.** A tal imobilizado foi atribuído o valor de €33.000,00.

**14.** Com tal actuação, A.B. logrou colocar todo aquele património na disponibilidade da sociedade “A. B. S., Lda”, que labora no mesmo local onde a devedora teve a sua sede e da qual é sócio (juntamente com a sua mulher) maioritário e gerente.

**15.** Com tal actuação, logrou impedir a apreensão daqueles bens para a massa insolvente, a sua liquidação e pagamento aos credores.

**16.** Acresce ainda que a contabilidade da sociedade insolvente não reflecte a sua efectiva situação financeira pois que, segundo o “Balancete Geral Financeiro” de Dezembro de 2013, na conta nº 78 (“outros rendimentos e ganhos”) consta que foram geradas mais-valias com a alienação daquele imobilizado no valor de 26 309,72 €, o que não corresponde à realidade pois, além de não ter sido pago qualquer valor, tal imobilizado encontra-se actualmente nas antigas instalações da sociedade insolvente, actual sede da sociedade “A. B. S., Lda” da qual A.B. é sócio e gerente.

**17.** Também no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Dezembro de 2014, na conta nº 21 (“clientes”) consta que existiria um saldo devedor no valor de 430 759,64 € e, no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Setembro de 2015, tal valor diminuiu para 62 097,69 €, não resultando qualquer evidência do destino de tais créditos pois que não figuram nas rubricas “clientes de cobrança duvidosa” ou “clientes de risco”.

**18.** Da análise aos balancetes de 2014 até Setembro de 2015 constata-se que na conta nº 25 (“financiamentos obtidos”) passou-se de um saldo credor de 411 626,11 €, em 31 de Dezembro de 2014, para um saldo credor de 12 646,50 €, em 30 de Setembro de 2015, inexistindo qualquer justificação para tal facto.

**19.** Com tal conduta de A.B., que sempre actuou no nome e interesse da sociedade insolvente, assim impedindo a percepção que a mesma deveria transmitir sobre a verdadeira situação patrimonial e financeira da insolvente, escondendo/disfarçando a sua realidade e impedindo, para além do mais, a Senhora Administradora da Insolvência de avaliar a anterior existência de stocks e equipamentos, tornando-se inviável aquilatar qual o verdadeiro

alcance da dissipação de património, e em que termos, designadamente a favor do próprio ou de terceiros com os quais mantivesse relações especiais.

**20.** Com a sua conduta, A.B. dissipou a totalidade do património da sociedade “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda<sup>a</sup>”.

**21.** Favorecendo, de forma ilegal e injustificada, a si próprio e a uma sociedade onde tinha interesses directos [“A. B. S., Lda” (da qual é sócio juntamente com a sua mulher)], sendo esse benefício ilegal, injustificado e em manifesto prejuízo dos credores da sociedade “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda”, assim logrando escapar-se ao cumprimento das suas obrigações perante a inexistência de bens apreendidos, para a massa insolvente.

\*

## **B) FACTOS NÃO PROVADOS:**

Com interesse para o objecto do presente litígio não se provaram quaisquer outros factos, nomeadamente:

**a)** Os bens foram entregues para pagamento de uma dívida a J. G. no valor de €5.000,00.

\*\*\*\*

## **O Direito:**

### **A. Reponderação da Prova**

O Apelante insurge-se contra este último segmento da decisão de facto apontando os fundamentos enunciados nas conclusões 7<sup>a</sup> a 19<sup>a</sup>.

Concretamente:

Antes demais, o tribunal **a quo** deu como provado que o objeto social da insolvente “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” é o mesmo que o da empresa denominada “A. B. S., Lda.”, constituída no dia 2 de Junho de 2015, o que não é verdade.

Por outro lado, deu também como provado que os bens do insolvente foram transferidos em 31 de Dezembro de 2013 para J. G., com a finalidade de colocar todo aquele património na disponibilidade da nova empresa.

Acontece que esses bens foram transferidos para o senhor J. G. em Dezembro de 2013 e a sua nova empresa só foi constituída em 2 de Junho de 2015.

Sendo que, na altura da transmissão dos bens, o recorrente não ventilava, sequer, a hipótese de requerer a insolvência da RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.”.

Além disso, nem tampouco, ficou provado que a “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” em 2013 já estivesse numa situação de insolvência.

E, como se ainda não bastasse, não resulta como provado da sentença

recorrida que a RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” era, efetivamente, dona das referidas maquinas.

Como tal, não pode afirmar-se que a disposição desses bens, sem mais, consubstancia um prejuízo para os credores.

Nem pode afirmar-se, como se afirma que o valor do referido immobilizado é de 33.000,00€, quando já passaram cerca de 4 anos desde a venda do mesmo a J. G., e não se sabe quais as máquinas ainda existentes e qual o valor atual das mesmas, visto que isso, nem foi objecto de apuramento.

Por outro lado, o tribunal **a quo** a este propósito, nem teve em consideração o facto de os referidos bens estarem apreendidos ao abrigo do processo como número 74/14.7T8AMR, o que foi confirmado pela testemunha J. P. conforme transcrito.

No que diz respeito à contabilidade da empresa, o tribunal **a quo**, também, não teve em consideração o que foi dito pelo TOC da empresa insolvente em sede de audiência de julgamento.

Tal como não deu a mínima relevância aos documentos juntos pelo recorrido na sua oposição à qualificação de insolvência como culposa.

Nem ao que foi dito pela testemunha A. R. relativamente ao facto do requerido/recorrente ter dado o seu aval pessoal para pagar dividas que eram da responsabilidade da “RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.”:

*5m06 - Na altura, já antes ali em 2013, 14 soube que o sr. A. me informou que recorreu também a uns créditos pessoais para fazer uns pagamentos de algumas dividas que tinha e como isso era dinheiro particular, créditos particulares, pagou logo directamente a alguns e também na contabilidade não tinha isso reflectido. É um trabalho que tenho d fazer à posteriori. (5m41)*

Face a tudo isto, entendemos que na sentença recorrida se verificam erros quanto à matéria de facto dada como provada e quanto à matéria dada como não provada.

Resultando cumpridos os ónus impostos pelo art.º 640.º do C.P.C., cumpre reapreciar a decisão no exercício do poder vinculado que o art.º 662.º do C.P.C. veio conferir à Relação.

Para a apreciação desta pretensão dos requerentes importa ter presente os seguintes pressupostos:

→. Na reapreciação da matéria de facto - vide nº 1 do artigo 662º do CPC - a modificação da decisão de facto é um dever para a Relação, se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou a junção de documento superveniente impuser diversa decisão. Cabendo ao tribunal da Relação formar a sua própria convicção mediante a reapreciação dos meios de prova indicados pelas partes ou que se mostrem acessíveis.

Sem prejuízo de e quanto aos factos não objecto de impugnação, dever o

tribunal de recurso sanar mesmo officiosamente e quando para tal tenha todos os elementos, vícios de deficiência, obscuridade ou contradição da factualidade enunciada, tal como decorre do disposto no artigo 662º n.º 2 al. c) do CPC.

→. Os recursos visam o reexame das decisões proferidas em 1ª instância, motivo porque o objecto de recurso está limitado pelas questões que foram sujeitas a apreciação ao tribunal recorrido (salvo em situações limitadas e expressamente consagradas como por exemplo no caso de ocorrer alteração ou ampliação do pedido em 2ª instância - artigo 264º do CPC) ou de se impor o conhecimento officioso de excepção ainda não decidida com trânsito em julgado [cf. Ac. STJ, Relatora Ana Geraldês de 17/11/2016 in [www.dgsi.pt/jstj](http://www.dgsi.pt/jstj) ]

→. Mais e na medida em que os recursos visam, por via da modificação de decisão antes proferida reapreciar a pretensão dos recorrentes por forma a validar o juízo de existência ou inexistência do direito reclamado, temos igualmente de concluir que a reapreciação da matéria de facto está limitada ao efeito útil que da mesma possa provir para os autos, em função do objecto processual delineado pelas partes e assim já antes submetido a apreciação pelo tribunal a quo [vide neste sentido Acs. deste TRG de 12/07/2016, Relator Jorge Seabra e de 15/12/2016, Relatora Maria João Matos, ambos in [www.dgsi.pt/jtrg](http://www.dgsi.pt/jtrg) ].

Reapreciando:

● Pontos 7, 14,15 16 a 19 dos F.P e alínea a) dos F.N.P

É a seguinte a redacção da factualidade impugnada

**7.** Naquele local labora actualmente a sociedade “A. B. S. Lda, que tem, essencialmente, o mesmo objecto social da insolvente, foi constituída no dia 02 de Junho de 2015 e cujos sócios são A.B., maioritário e também gerente, e S. A., cônjuge daquele.

(...)

**14.** Com tal actuação, A.B. logrou colocar todo aquele património na disponibilidade da sociedade “A. B. S., Lda”, que labora no mesmo local onde a devedora teve a sua sede e da qual é sócio (juntamente com a sua mulher) maioritário e gerente.

**15.** Com tal actuação, logrou impedir a apreensão daqueles bens para a massa insolvente, a sua liquidação e pagamento aos credores.

**16.** Acresce ainda que a contabilidade da sociedade insolvente não reflecte a sua efectiva situação financeira pois que, segundo o “Balancete Geral Financeiro” de Dezembro de 2013, na conta nº 78 (“outros rendimentos e ganhos”) consta que foram geradas mais-valias com a alienação daquele immobilizado no valor de 26 309,72 €, o que não corresponde à realidade pois,

além de não ter sido pago qualquer valor, tal imobilizado encontra-se actualmente nas antigas instalações da sociedade insolvente, actual sede da sociedade “A. B. S., Ld<sup>a</sup>” da qual A.B. é sócio e gerente.

**17.** Também no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Dezembro de 2014, na conta nº 21 (“clientes”) consta que existiria um saldo devedor no valor de 430 759,64 € e, no “Balancete Geral Financeiro” da sociedade insolvente de Setembro de 2015, tal valor diminuiu para 62 097,69 €, não resultando qualquer evidência do destino de tais créditos pois que não figuram nas rubricas “clientes de cobrança duvidosa” ou “clientes de risco”.

**18.** Da análise aos balancetes de 2014 até Setembro de 2015 constata-se que na conta nº 25 (“financiamentos obtidos”) passou-se de um saldo credor de 411 626,11 €, em 31 de Dezembro de 2014, para um saldo credor de 12 646,50 €, em 30 de Setembro de 2015, inexistindo qualquer justificação para tal facto.

(...)

### **Factos Não Provados**

**a)** Os bens foram entregues para pagamento de uma dívida a J. G. no valor de €5.000,00”.

Relativamente ao F.P nº 7 verifica-se que o Tribunal *a quo não* deu como provado que as aludidas sociedades têm igual objecto social, mas essencialmente o mesmo objecto social.

Afirmção que corresponde à factualidade resultante da comparação das certidões permanentes de ambas as sociedades juntas aos autos.

De efeito a insolvente “*RP, Unipessoal Ld.<sup>a</sup>*” tinha como objecto social a exploração de carpintaria, comércio, instalação e montagem de obras em construção civil dos artigos por si fabricados, comércio, corte e serragem de madeiras. Por seu turno, a sociedade “*A. B. S. Ld.<sup>a</sup>*”, que tem como sócios A.B. (aqui recorrente), maioritário e também gerente, e S. A., cônjuge daquele, tem como objecto social a exploração de carpintaria, comércio, instalação e montagem de obras em construção civil dos artigos por si fabricados, comércio, corte e serragem de madeiras, tudo exactamente como a sociedade insolvente. Porém, o seu objecto estende-se, também, ao fabrico, comércio, importação e exportação de mobiliário!

No entanto, a parte do ponto que estamos a analisar constitui um juízo conclusivo tirado dos factos constantes dos mencionados documentos, não devendo, pois, fazer parte do elenco da matéria de facto provada com a redação escolhida, tendo em conta o disposto no art. 607º, nº 4 do C. P. Civil, já acima referido.

Pelo que, o ponto em causa passará a ter a seguinte redação:

. Naquele local labora actualmente a sociedade “A. B. S. Lda, que foi constituída no dia 02 de Junho de 2015 e cujos sócios são A.B., maioritário e também gerente, e S. A., cônjuge daquele e que tem como objecto social a exploração de carpintaria, comércio, instalação e montagem de obras em construção civil dos artigos por si fabricados, comércio, corte e serragem de madeiras.

No que se reporta aos fundamentos apresentados pelo recorrente para a impugnação da factualidade constante do ponto 14 do F. P como bem diz o Magistrado do Mpº é irrelevante para a causa o facto de a venda ter ocorrido quase dois anos antes da declaração de insolvência porquanto tal circunstância ocorreu dentro do limite temporal balizado pelo artº 186º, nº 1, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

Ou seja, trata-se de um acto elegível para efeitos de qualificação da insolvência como culposa, e como tal, tem obrigatoriamente que ser valorado. A prova de que a recorrida RP, Carpintaria Unipessoal, Lda.” era, efectivamente, dona das referidas máquinas resulta da factualidade constantes dos pontos 9, 10, 11, 14, 15, 20 e 21 dos F.P.

Aliás a propriedade dos bens questionada em sede recursória é confessada pelo recorrente na oposição que apresentou nestes autos ao pedido de qualificação de insolvência como dolosa- ver artºs 9º a 11º de tal articulado. Pelo que a entrega dos mesmos bens a J. G. consubstancia sem dúvida uma disposição dos bens da insolvente conforme aliás resulta das facturas juntas aos autos (a fls. 52 a 54 do p.p.), onde figuram como vendedor a sociedade insolvente e como comprador aquele cidadão.

Acresce que não se provou a razão apresentada pelo recorrente para a existência de tal compra e venda mais precisamente que *a sociedade insolvente era devedora do pretenso comprador pela quantia de €5.000,00 pois nenhum documento foi apresentado capaz de suportar tal divida nem qualquer recebimento de dinheiro por parte da sociedade insolvente, por força dos alegados “empréstimos” que esta testemunha terá feito».*

Pelo que bem andou o Tribunal em dar como não provada a factualidade constante da alínea a) dos F.N.P e concluir que “este “negócio” retrata uma efectiva dissipação de bens porque a aludida “transmissão” foi obviamente fictícia, porque os mesmos continuaram instalações da insolvente, a serem usados para desenvolver o seu comércio, e não foram removidos pelo seu presumível “proprietário/adquirente”.

Apurando-se ainda que Tais bens, entre os quais se encontravam máquinas como compressores, furadoras, esquadrejadoras, serras (de mesa e de fita), tupias, calibradoras e caixas de ferramentas, para além do necessário material

de escritório, eram essenciais para o desenvolvimento do objecto social da ora insolvente- F.P

E que a tal immobilizado foi atribuído o valor de €33.000,00 – F.P não se percebe a argumentação do recorrente de que na altura não era equacionada a hipótese de insolvência e que por não se saber o valor dos bens não está preenchida a alínea a) do artº 186º do CIRE.

Se a empresa fica sem **todo** – e não apenas parte considerável- o immobilizado para exercer a sua actividade e que é entregue a um terceiro sem contrapartida, pois nada consta da contabilidade da empresa, parece-nos com toda a clareza preenchida a citada alínea.

Se a empresa fica sem **todo** o immobilizado para exercer a sua actividade e tendo credores qual o destino duma empresa assim?? A insolvência sem dúvida.

Ficando sem bens para pagar aos credores devido à descrita entrega estes são prejudicados, porquanto os bens que deveriam ter sido apreendidos nestes autos e liquidados, para apuramento de um qualquer saldo destinado a ratear por si, permanecem, actualmente, na posse de uma outra sociedade da qual são sócios ... o recorrente e a sua mulher!

Não se entende qual a relevância de se considerar que os bens estão actualmente apreendidos. O que interessa era saber a sua situação na data em que a venda ocorreu, e não o que se passou posteriormente.

Aliás os bens são arrestados como pertença da insolvente o que tendo acontecido no ano de 2014 vem ainda reforçar a ideia de que a alegada compra e venda dos bens não ocorreu.

No que se reporta à factualidade referente á contabilidade da insolvente os factos considerados provados resultaram da prova documental junta aos autos mais precisamente os balancetes gerais juntos autos que retratam uma contabilidade que não reflecte a sua efectiva situação económica:

*“Na verdade, dela fez-se constar mais-valias, no valor de €26.000,00, que não têm qualquer existência real, sendo sintomático do que vem de afirmar-se o que se logrou apreender para a massa insolvente.*

*Por outro lado, entre o balancete referente ao ano de 2014 e o referente ao ano de 2015 resulta existir uma diferença no saldo clientes de €368.000,00, sem qualquer justificação, não se verificando qualquer valor contabilizado como “Clientes de Cobrança Duvidosa” ou “ Clientes em Mora”.*

*Resulta ainda que a conta de “Financiamentos Obtidos” passa de um saldo credor de cerca de €411.000,00 para €12.000,00, sem tal diferença estar suportada por qualquer operação contabilística”, conforme bem se afirma na decisão recorrida.*

Confusão da contabilidade que foi confirmada pela testemunha A. R..

Nos termos apontados na fundamentação da decisão recorrida e não questionado pelo recorrente por esta testemunha «... *foi declarado que a ele estava entregue a contabilidade da insolvente e que havia alguma “mistura” entre os recebimentos e pagamentos que eram efectuados ao longo do ano, concretizando que tal se devia ao facto do gerente da insolvente receber cheques de clientes e utilizar esse mesmos cheques para pagamentos a fornecedores, sem haver registo da entrada nesse dinheiro na conta bancária da insolvente. Mais referiu que a quantia resultante da venda da maquinaria em causa não está vertida na contabilidade e que esta ia sendo realizada com dificuldades, face ao comportamento do gerente da insolvente”*».

Esta contabilidade assim (des) organizada e não corrigida - ao contrário do afirmado pelo recorrente apoiando-se no relatado pela testemunha A. R. mas contrariado pelo documentos citados- *impediu a percepção que a respectiva contabilidade deveria transmitir sobre a verdadeira situação patrimonial e financeira da insolvente, conforme confirmou a Sra. Administradora da Insolvência que admitiu não ter avaliado na sua plenitude a anterior existência de stocks e equipamentos, tornando-se inviável aquilatar o efectivo alcance da dissipação de património, e em que termos, designadamente a favor do próprio ou de terceiros com os quais mantivesse relações especiais.*

*Quanto aos factos relativamente aos quais o Tribunal a quo não se pronunciou- que o recorrente nunca quis tirar dividendos para si ou para a empresa que, entretanto, constituiu; que se responsabilizou pessoalmente pelo pagamento de várias dívidas que eram da responsabilidade da insolvente enquanto pessoa colectiva ; , que sempre actuou com honradez, movido pela intenção de recuperar a empresa insolvente e que não teve quaisquer benefícios mas apenas prejuízos importa ter presente os pressupostos enunciados a fls. 16 e 17 deste acórdão.*

É neste último pressuposto (do efeito útil) - como explicaremos- que claudica a pretensão do recorrente e impõe como tal a improcedência do pedido de inclusão ou alteração de factualidade nos factos provados por via da reapreciação da prova produzida, por este tribunal.

*Como bem refere a decisão recorrida não se responde à restante matéria alegada por consubstanciar matéria sem interesse para o objecto do litígio ...”*.

E falta de interesse apontada resulta do entendimento quase em unanimidade, na Doutrina e na nossa Jurisprudência, maioritária de que o n.º 2 do citado art.º 186.º do CIRE estabelece, em termos objectivos (desde que verificados/ provados os factos integrantes das circunstâncias previstas em cada uma das suas alíneas), uma presunção “*juris et de jure*”, (inilidível), de insolvência culposa, enquanto que o n.º 3 desse mesmo preceito consagra apenas, ou pelo contrário, uma presunção “*juris tantum*”, (ilidível), de culpa grave dos

administradores, o que pressupõe e presume a existência de causalidade entre a actuação dos administradores do devedor e a criação ou agravamento do estado de insolvência, neste mesmo sentido.

Ou seja, o preenchimento de qualquer das situações ou factos-índice previstos no n.º 2 deste artigo, determina a qualificação da insolvência como culposa., pois que da ocorrência do(s) mesmo(s) estipula a lei uma presunção inilidível, *jure et jure*, de culpa. O que dimana do adverbio «sempre».

Por isso que seja mais correcto afirmar-se em nosso entender, que nas situações a que se faz referência no art.º 186º, n.º2, do CIRE, mais do que uma presunção legal, se verifica o que Batista Machado define - “Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador”, págs. 108 e 109 - como “ficções legais”, pois que, o que o legislador extrai a partir do facto base, não é um outro facto, mas antes uma conclusão jurídica, numa remissão implícita para a situação definida no n.º 1 do art.º 186º do CIRE. E por isso que, à semelhança das presunções *juris et de jure* não admita prova em contrário, sendo que dispensa a alegação - e conseqüentemente a prova - de qualquer outro facto, ficcionando desde logo, a partir da situação dada, a verificação da situação de insolvência dolosa.

Assim, verificada qualquer uma das situações tipificadas nas als. do n.º 2 do art.º 186º do CIRE, deve o julgador, sem mais exigências, qualificar a insolvência como culposa.

Já que pode defender-se que estes factos índice mais do que simples presunções inilidíveis são situações típicas de insolvência culposa. Pois que enquanto naquelas o legislador apenas faz corresponder à prova da ocorrência de determinados factos a ilação de que um outro facto -fenómeno ou acontecimento da realidade empírico-sensível - ocorreu, nestas desde logo se estabelece uma valoração normativa da conduta que esses factos integram. Assim, provada qualquer uma das situações enunciadas nas alíneas do n.º2, estabelece-se de forma automática o juízo normativo de culpa do administrador, sem necessidade de demonstração do nexo causal entre a omissão dos deveres constantes das diversas alíneas e a situação de insolvência ou o seu agravamento - cf. Acórdão do Tribunal Constitucional de 26.11. 2008, DR, 2ª Série, n.º 9, de 14.01.2009.

De todo o modo, sejam presunções ou factos-índice, o legislador prescinde de uma autónoma apreciação judicial acerca da existência de conduta culposa e da sua adequação para a insolvência.

Significa tal que, a simples ocorrência de alguma das situações elencadas nas diversas alíneas do n.º 2 do sobredito art. 186º conduz inexoravelmente à atribuição de carácter culposos à insolvência, ou seja, à qualificação de insolvência como culposa - neste sentido, entre muitos outros, Carvalho

Fernandes/João Labareda, in Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, Quid Júris, vol. II, págs.14, nota 5, e 15, nota 8; Teles de Menezes Leitão, in Direito da Insolvência, Almedina, 2009, págs. 270/271; Carvalho Fernandes, in A qualificação da insolvência e a administração da massa insolvente pelo devedor, pág. 94, da revista Themis, edição especial, 2005”; ”, vol.II, Quid Iuris Editora, 2005, pág. 14; entre muitos outros, acórdãos do STJ, de 6.10.2011, no processo 46/07.8TBSVC-D.L1.S1, da Relação de Coimbra de 7.12.2012, no processo 2273/10.1TBLRA-B.C1, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).) e desta Relação Ac 21711.0 TBVCT-A.C1 de 29.05.2012;299/10.4TBPTL-A.G1 de 24.07.2012 e 9041/07.6 TBBRG-ArG1 .L1.S1 de 06.03.2012 todos disponíveis in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

E o legislador fê-lo porque a indagação do carácter doloso ou gravemente negligente da conduta do devedor, ou dos seus administradores, e da relação de causalidade entre essa conduta e o facto da insolvência ou do seu agravamento, de que depende a qualificação da insolvência como culposa, revela-se muitas vezes extraordinariamente difícil. Fê-lo para facilitar essa qualificação, mas concretizou-o a partir de factos graves e de situações que exigem uma ponderação casuística, temporalmente balizadas pelo período correspondente aos três anos anteriores à entrada em juízo do processo de insolvência.

Ali, a lei não presume apenas a existência de culpa, mas também a existência da causalidade entre a actuação e a criação ou o agravamento do estado de insolvência.

Já as situações do n.º 3 do mesmo artigo acarretam, por sua vez, uma presunção “juris tantum” de culpa grave, passível, por conseguinte, de ser arredada mediante prova em contrário.

Ora dispõe-se no n.º 4, daquele artigo 186º que «os n.ºs 2 e 3 é aplicável, com as necessárias adaptações, à actuação de pessoa singular insolvente e seus administradores, onde a isso se não opuser a diversidade de situações».

Além disso, conforme preceitua o n.º 5, do mesmo normativo, «se a pessoa singular insolvente não estiver obrigada a apresentar-se à insolvência, esta não será considerada culposa em virtude da mera omissão ou retardamento na apresentação, ainda que determinante de um agravamento da situação económica do insolvente».

Nesta conformidade, a qualificação da insolvência como culposa ou fortuita apenas depende da verificação de um comportamento enquadrável na noção geral contida no n.º 1 do art. 186º, do CIRE e/ou das presunções do n.º 2, atendendo às circunstâncias do caso.

Esta é a interpretação da lei que temos levado a cabo e que expusemos e seguimos no acórdão proferido no processo n.º 2127/12.7 TBGMR-D. G1

datado de 1.10.2013 publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) na data deste acórdão.

Também neste sentido vide por todos, Carvalho Fernandes, J. Labareda, in “ Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, vol. II, págs. 14, nota 5, e 15, nota 8; Menezes Leitão, “ Direito da Insolvência ”, pág. 283-285, A. Soveral Martins, “ Um Curso de Direito da Insolvência ”, pág. 374-378 e Maria do Rosário Epifânio, “ Manual de Direito da Insolvência ”, pág. 129-131 e, ao nível da jurisprudência, por todos, AC STJ de 6.10.2011 (relator: Serra Baptista), AC RG de 5.06.2014 (relator: Estelita de Mendonça), AC RG de 30.04.2015 (relator Maria Luísa ) e Ac RG de 19.01.2017 ( relator Pedro Cunha).

Portanto, estando em causa unicamente presunções estabelecidas no artº 186º, nº 2, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas [als. a), d), f) e h)], intui-se como intelectualmente inatingível que o apelante queira ver dados como provados factos absolutamente impertinentes para a boa decisão da causa já que, ainda que o fossem, em circunstância alguma seriam suporte bastante para tipificar a insolvência como fortuita.

Acautelando a possibilidade de considerar tal factualidade em termos de ponderação da indemnização a fixar procede-se à respectiva ponderação da prova.

Indica o recorrente como prova dessa factualidade o depoimento da testemunha A. R. e os documentos que juntou com a oposição que apresentou. Analisada esta prova constatamos que a testemunha A. R. apesar de ser o Toc da insolvente nada sabia em concreto dos alegados empréstimos pessoais relatando apenas o que a esse respeito lhe teria contado o recorrente. Contou que o recorrente lhe contou ter efectuado empréstimos pessoais para pagar dívidas da insolvente. Contou também que apesar de lhe ter dito para efectuar o registo na contabilidade da empresa desses empréstimos o recorrente nunca o fez. Daí que na contabilidade da empresa não exista qualquer registo dos alegados empréstimos.

No que se reporta aos documentos juntos aos autos apenas temos o doc. nº 6 (ver fls. 176) intitulado acordo para pagamento de quantia certa no qual o recorrente e a mulher se assumem fiadores de uma dívida da insolvente. Porém tal documento apesar de datado de 16.03.2015 não se encontra assinado pelos outorgantes.

Não encontramos qualquer documento comprovativo da penhora do recheio da habitação e muito menos da alegada ausência de móveis na habitação em consequência de remoção devida a penhora. Pelo contrário nas penhoras efectuadas sempre o recorrente ficou como fiel depositário.

Aliás não se entende como prova de boa gestão esta alegada conduta do recorrente. De efeito, numa altura em que a situação económica e financeira

da dita sociedade se encontrava já muito difícil e até meses antes de pedir a insolvência da sociedade RP vem a efectuar acordos de pagamentos apenas com alguns credores assumindo-se como fiador do respectivo pagamento. Não era como não foi com esta conduta que iria *recuperar a empresa insolvente*. E não tendo como não tinha outra forma de rendimento bem sabia que não iria pagar o (s) acordo (s) feito(s), pelo que, seriam accionadas as garantias dadas com as legais consequências.

Ruínosa esta gestão quer em termos de sociedade quer pessoais.

### **B - Da (inexistente) inconstitucionalidade da condenação a que alude o artº 189º, nº 2, al. e), do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas:**

Questiona, finalmente, o Recorrente a medida da sua afectação no que contende com a condenação constante da al. e) da decisão de Primeira Instância.

Na verdade, o Tribunal Recorrido condenou a Recorrente “... a indemnizar os credores do devedor declarado insolvente no montante dos créditos não satisfeitos, até às forças dos respectivos patrimónios...”.

O Recorrente põe em causa essa parte da decisão, levantando a questão de saber se o montante da indemnização não deve ser alterado, já que deverá ser calculado, em função do grau de ilicitude e culpa manifestado nos factos determinantes dessa qualificação.

Todavia o recorrente não tem razão.

Na ponderação que aqui se tem de efectuar, no entanto, não se pode deixar de atender a que o legislador na al. a) do nº 2 do art. 189º do CIRE estabelece que: “ ... na sentença que qualifique a insolvência como culposa, o juiz deve: al. a) identificar as pessoas... afectadas pela qualificação, fixando, sendo o caso, o respectivo grau de culpa...” e atender a que tem-se entendido que estes critérios terão relevância, por exemplo, para fixar o período de inibição para a administração de património de terceiros (al. b) do citado preceito legal), ou para fixar o período de inibição para o exercício do comércio (al. c)) V., por ex., o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra de 5.02.2013 (Relator: Maria José Guerra), in Dgsi.pt onde se defende que “na ponderação do período de inibição a fixar nos termos de tal normativo legal deve levar-se em conta a gravidade da conduta da pessoa afectada com a qualificação culposa da insolvência”. Também Maria do Rosário Epifânio, in “Manual de Direito da Insolvência”, pág. 131 defende que “... a declaração de inibição para o exercício do comércio não tem critérios previstos na lei, tendo a doutrina entendido que o juiz deverá ter em conta a gravidade do comportamento e o seu contributo para a situação de insolvência”.

Assim, "... é certo que o texto legal omite a referência à relevância dessa graduação para as diversas consequências sobre as pessoas afectadas, Mas não é precisa grande inteligência para compreender que, na fixação do período de inibição para o exercício do comércio ou para a administração de património de terceiros, por exemplo, relevará o grau de culpa..." Ana Prata/ Jorge Morais de Carvalho/ Rui Simões, in "CIRE anotado", pág. 528., para fixar o período respectivo de inibição (que pode ser fixado entre 2 e 10 anos). Já quanto à al. e) do nº 2 do art. 189º, o legislador, numa primeira aproximação, parece não atender a esse critério (do grau de culpa), uma vez que expressamente se prevê como critério especial que a indemnização é fixada em função dos "... montantes dos créditos não satisfeitos" e "até às forças dos respectivos patrimónios..." - e por isso se disse atrás que a responsabilidade das pessoas afectadas, neste âmbito, é limitada.

Com efeito, perante os credores da massa insolvente prejudicados pela actuação da Insolvente (do seu gerente ou Administrador), a pessoa afectada (no caso, a Recorrente), em princípio, tem que responder integralmente pelos montantes dos créditos não satisfeitos decorrentes daquela sua actuação (art. 497, nº 1; cf. art. 512º do CC).

"Na verdade, em termos objectivos, o que está em causa é a diferença entre o valor global do passivo da insolvência e o que o activo pode cobrir. Esse por isso será o critério matricial a adoptar pelo juiz..." Carvalho Fernandes/ J. Labareda, in "Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado", pág. 697; no mesmo sentido, v. Carina Magalhães, in "Incidente de qualificação de Insolvência. Uma visão geral" (estudo publicado na Colectânea "Estudos de Direito da Insolvência" coordenado por Maria do Rosário Epifânio, págs. 133 e ss.;

Ou seja, em princípio, neste âmbito o legislador apenas impõe que seja efectuada uma mera operação matemática de passivo menos resultado do activo.

Nesta conformidade, sendo este o critério geral, só excepcionalmente poderá aqui ser ponderada a eventual diminuição do montante indemnizatório por consideração a um grau de culpa diminuída.

(...)

Assim, sem prejuízo dos casos em que seja mais do que uma pessoa afectada pela qualificação da Insolvência como culposa, em que efectivamente se torna necessário repartir internamente a responsabilidade, em termos solidários (cf. art. 497º, nº 2 do CC), segundo o grau de culpa de cada um dos responsáveis, a verdade é que o legislador, conforme decorre expressamente da citada al. e) do nº 2 do art. 189º do CIRE, estabeleceu, em termos especiais, que a indemnização era fixada em função dos "... montantes dos créditos não

satisfeitos” e “ até às forças dos respectivos patrimónios...” (das pessoas afectadas pela qualificação da Insolvência como culposa).

Nesta sequência, a fixação do grau de culpa estabelecida na al. a) do nº 2 do art. 189º do CIRE, em princípio, só terá interesse para os efeitos previstos nas als. b) e c) e ainda para os casos em que existam várias pessoas afectadas pela qualificação da Insolvência como culposa em que é preciso definir, nas relações internas - já não em face dos credores-, o grau de culpa de cada uma dessas pessoas.

Só excepcionalmente é que pode ser, assim, ponderada uma eventual diminuição da responsabilidade da pessoa afectada em razão da diminuição do grau de culpa.- neste sentido Acórdão desta Relação proferido no processo nº 391/16.1 T8GMR.C.G1 com data de 19.01.2017 (relator Ex. Desembargador Pedro Alexandre Damião e Cunha) . Entendimento que seguimos pelo seu acerto.

No caso concreto, em face da matéria de facto provada, não se vislumbram quaisquer razões para considerar que ao saldo apurado deva ser “descontado” qualquer valor em razão de um grau de culpa diminuído do Recorrente, nem se vislumbra qualquer contributo dos credores que possa produzir também esse efeito.

Nesta conformidade, bem andou o Tribunal de Primeira Instância em fixar, no caso concreto, a indemnização nos termos em que efectuou, ou seja, em condenar o Recorrente “...a indemnizar os credores do devedor declarado insolvente no montante dos créditos não satisfeitos, até às forças dos respectivos patrimónios...”, tal como decorre da lei.

Norma esta que não padece da invocada inconstitucionalidade.

Aliás, pode-se até dizer que, no caso concreto, sendo a culpa presumida por força da aplicação das alíneas do nº 2 do art. 186º do CIRE citadas na decisão recorrida e aqui confirmadas a culpa nem sequer poderia ser graduada.

Improcede, pois, este recurso, ficando as custas respectivas a cargo do recorrente que às mesmas deu causa, ficando vencido na sua pretensão mais relevante de revogação da qualificação da insolvência como culposa - artº 527º nº1º e 2º do CPC.

### **Sumário do que ficou exarado:**

. Para efeito de qualificação da insolvência como culposa o nº 2 do artigo 186º do CIRE elenca diversas situações concretas em que a insolvência há-de sempre ser considerada como culposa, instituindo a lei conseqüentemente uma presunção iuris et de iure, quer da existência de culpa grave, quer do nexó de causalidade desse comportamento para a criação ou agravamento da

situação de insolvência;

. Ao invés, o nº 3 do mencionado normativo legal estabelece apenas uma presunção de culpa grave, presunção juris tantum que pode ser elidida por prova em contrário, pelo que, mesmo que tal presunção se verifique, se exige ainda, para a actuação do insolvente como culposa, se demonstre que tenha sido a actuação/omissão do devedor a causar ou agravar a situação de insolvência, nos termos do nº 1 do citado art. 186º.

. o legislador na al. a) do nº 2 do art. 189º do CIRE estabelece que: “... na sentença que qualifique a insolvência como culposa, o juiz deve: al. a) identificar as pessoas... afectadas pela qualificação, fixando, sendo o caso, o respectivo grau de culpa...”.

. Já quanto à al. e) do nº 2 do art. 189º, o legislador, numa primeira aproximação, parece não atender a esse critério (do grau de culpa), uma vez que expressamente se prevê como critério especial que a indemnização é fixada em função dos “... montantes dos créditos não satisfeitos” e “até às forças dos respectivos patrimónios...” - e por isso se disse atrás que a responsabilidade das pessoas afectadas, neste âmbito, é limitada.

. Ou seja, em princípio, neste âmbito o legislador apenas impõe que seja efectuada uma mera operação matemática de passivo menos resultado do activo.

. Sendo este o critério geral, só excepcionalmente poderá aqui ser ponderada a eventual diminuição do montante indemnizatório por consideração a um grau de culpa diminuída.

### **III. DECISÃO**

Com fundamento no atrás exposto julga-se improcedente o recurso apresentado pelo que se mantêm a sentença recorrida  
Custas pelo insolvente.

Notifique.

Guimarães, 14 de Setembro de 2017

(processado em computador e revisto, antes de assinado, pela relatora)

(Maria Purificação Carvalho)

(Maria dos Anjos Melo Nogueira)

(José Cravo)