

---

**Direção**

Maria do Rosário Epifânio  
José Manuel Branco

**Revista de Direito**

# *da insolvência*

---

**N.º 8**

---

**2024**

  
ALMEDINA



# **REVISTA DE DIREITO DA INSOLVÊNCIA**

Nº 8

## **DIRETORA**

Maria do Rosário Epifânio

## **DIRETOR-ADJUNTO**

José Manuel Branco

## **CONSELHO REDACTORIAL**

Alexandre de Soveral Martins (Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Advogado)

Ana Paula Boularot (Juíza Conselheira do STJ)

David Sequeira Dinis (Advogado)

Gonçalo Gama Lobo (Advogado)

Joana Domingues (Advogada)

Joaquim Paulo (Economista, sócio da Deloitte)

Júlio Gomes (Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, Professor Convidado na Escola de Direito do Porto da UCP)

Maria de Fátima Reis Silva (Juíza Desembargadora do Tribunal da Relação de Lisboa)

Nuno Lousa (Advogado)

Paulo Olavo Cunha (Professor da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Advogado)

Pedro Pidwell (Administrador Judicial)

Raúl González (Administrador Judicial)

Ricardo Cunha (Professor da Católica Porto Business School)

Rui Castro Lima (Administrador Judicial)

## **COMITÉ CIENTÍFICO INTERNACIONAL**

Carlos Farracha de Castro (Professor na Unibrasil)

Evanghelos Perakis (Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade de Atenas)

Juana Pulgar Ezquerro (Catedrática de Derecho Mercantil da Universidade Complutense de Madrid)

Rodrigo Olivares-Caminal (Professor de Direito Bancário e Direito Financeiro – Centre for Commercial Law Studies (CCLS) – Queen Mary University of London)

## **PROPRIETÁRIO**

Edições Almedina SA

NIPC 501263888

Avenida Emídio Navarro, 81, 3D

3000-151 Coimbra

Administrador: Carlos Manuel Duarte Silva Pinto

Detentor do capital social (100%): Joaquim Machado SGPS, SA

[www.almedina.net](http://www.almedina.net)

## **SEDE DA REDAÇÃO**

Avenida Emídio Navarro, 81, 3D

3000-151 Coimbra

## **SEDE DO EDITOR**

Avenida Emídio Navarro, 81, 3D

3000-151 Coimbra

Publicação Anual

Tiragem: 300 exemplares

PVP: 20,80€

Depósito Legal: 412261/16

N.º de registo na ERC – 126835

Execução gráfica: Edições Almedina, SA

Impressão e acabamento: DPS - DIGITAL PRINTING SERVICES, LDA

Data: Maio, 2024

# Os efeitos dos planos de recuperação sobre os contratos em curso: será possível ter o melhor de dois mundos?

LUÍS CAMPOS

Advogado da Taveira da Fonseca & Associados

**SUMÁRIO:** Introdução. I – Cumprir ou Não Cumprir, Eis a Questão. II – As Consequências da Opção de Cumprimento no domínio do CIRE. III – O Cumprimento dos Contratos em Curso no Âmbito de Planos de Recuperação: 1. Em Processo de Insolvência; 2. Em Processo Especial de Revitalização; 3. Limites Legais: 3.1. Prestação de natureza infungível ou de entrega fracionada de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais interceda uma conexão funcional; 3.2. Contrato de compra e venda com reserva de propriedade e afins; 3.3. Perspetiva geral. IV – As Consequências da Alteração Ilegítima dos Contratos em Curso. Conclusão. Bibliografia.

## Introdução

A recuperação de um devedor em situação económica difícil, em situação de insolvência iminente ou já insolvente depende do equilíbrio que seja possível encontrar entre o seu passivo e o seu ativo. Equilíbrio ideal é aquele em que o devedor consegue liquidar a parte do seu passivo compatível com o seu ativo e com a sua capacidade de continuar a gerar riqueza.

Os contratos bilaterais em que as obrigações de ambas as partes estão unidas por um vínculo de reciprocidade tanto constituem um ativo como um passivo. O devedor pré-insolvente ou insolvente que pretenda manter-se em atividade terá de ponderar, naquelas duas vertentes, os contratos bilaterais que, na data de início do PER ou da declaração de insolvência, ainda não tenham sido integralmente cumpridos por ambas as partes e que designaremos como “contratos em curso”. Nesta ponderação é fundamental saber até que ponto um plano de recuperação – seja em PER, seja em processo de insolvência (na definição do art. 192º nº 3 do CIRE) – poderá exonerar o

devedor do cumprimento das suas prestações, ao mesmo tempo que impõe o cumprimento da contraparte<sup>1</sup>. Qualquer parte contratual em dificuldades sonha com o melhor de dois mundos: um onde se pode ver livre da totalidade ou de parte das suas prestações e, simultaneamente, outro onde pode receber tudo o que, em condições normais, teria direito a receber. O sonho de uma das partes contratuais será, no entanto, um pesadelo para a outra<sup>2</sup>.

Para sabermos se este sonho/pesadelo se pode tornar realidade – o que deixaremos para o capítulo III –, teremos de apurar a razão pela qual surgiu no Direito da Insolvência a opção de cumprir ou não cumprir um contrato em curso (cfr. *infra* capítulo I) e teremos de compreender as consequências da opção de cumprimento, reguladas nos arts. 103º e ss. do CIRE<sup>3</sup> (cfr. *infra* capítulo II).

## I – Cumprir ou não cumprir, eis a questão

Os bens do devedor sempre despertaram todas as atenções do Direito da Insolvência, por constituírem a garantia da satisfação dos interesses dos

<sup>1</sup> Tendo em conta que adotamos a perspetiva do devedor insolvente ou pré-insolvente, a expressão “contraparte” será sempre utilizada para designar o outro contraente, não insolvente, do contrato bilateral entre ambos celebrado.

<sup>2</sup> Os nossos Tribunais superiores têm admitido, sem qualquer limitação, a alteração dos contratos em curso, nomeadamente nos seguintes acórdãos: ac. do STJ, de 03/03/2015, proc. nº 1480/13.0TYLS.L1.S1, Relator João Camilo; acs. da Relação do Porto de 16/03/2015, proc. nº 2603/13.4T2AVR.P1, Relator Correia Pinto e de 15/12/2016, proc. nº 1542/16.1T8STS.P1, Relator Carlos Gil; acs. da Relação de Coimbra, de 23/01/2018, proc. nº 1923/17.3T8VIS.C1, Relator Arlindo Oliveira e de 13/09/2022, proc. nº 3245/21.6T8LRA-C.C1, Relator Paulo Correia. O fundamento mais utilizado nestas decisões tem sido o princípio da igualdade entre credores, entendendo-se que a contraparte de um contrato em curso não poderá ser beneficiada em face dos outros credores. Em menor número são os acórdãos que apontam em sentido contrário, como é o caso dos acs. da Relação de Lisboa, de 10/09/2015, proc. nº 442/14.4T8VFX-A.L1-6, Relatora Maria de Deus Correia e de 08/03/2022, proc. nº 1687/20.3T8BRR.L2-1, Relatora Fátima Reis Silva. Todos estes acórdãos podem ser encontrados em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), tal como todos os outros que, de ora em diante, venham a ser referidos. O tipo contratual que mais vezes tem gerado esta discussão é a locação financeira, dada a sua frequente utilização por parte das empresas nacionais.

<sup>3</sup> Sempre que sejam referidas normas jurídicas sem a indicação do diploma legal em causa deverá entender-se que se reportam ao CIRE.

diversos credores (regra que, no nosso CCivil, é explicitada no art. 601<sup>9</sup>). A manutenção desta garantia justifica que, após a declaração de insolvência do devedor, sejam apreendidos todos os seus bens, sejam limitados os poderes de disposição e de oneração do seu património e seja vedada a instauração e prossecução de ações judiciais que visem a sua liquidação, para, dessa forma, assegurar que todos os credores poderão, em igualdade de circunstâncias, beneficiar do produto da venda dos bens apreendidos.

A mesma preocupação está na base da ideia de que a pessoa responsável pela administração do património do insolvente deveria ter o poder de recusar cumprir os contratos bilaterais em curso, em que este seja uma das partes contratuais, pois são os únicos que poderão ameaçar os bens apreendidos, que terão de ser utilizados no cumprimento da prestação devida. Os contratos já integralmente cumpridos por uma das partes à data da declaração de insolvência não representam qualquer ameaça acrescida para o património do devedor: se o insolvente já cumpriu tudo a que estava obrigado, terá um direito de crédito sobre a contraparte não insolvente; se o insolvente ainda não cumpriu tudo a que estava obrigado, mas a contraparte já o fez, cabe a este um direito de crédito, em tudo semelhante aos direitos de que os demais credores são titulares.

No século XIX, algumas decisões dos Tribunais ingleses delegaram na pessoa nomeada para administrar o património do insolvente o poder de recusar o cumprimento de um “contrato executório” (tradução literal do conceito de “executory contract”, então criado) e, dessa forma, tutelar o interesse dos demais credores (que não sejam partes de um contrato bilateral em curso). O eco destas decisões fez-se sentir nos Tribunais dos Estados Unidos da América, particularmente quando se depararam com casos em que o insolvente era parte de contratos de locação<sup>4</sup>. A opção de cumprir o contrato só seria aceitável se, entre o deve e o haver, representasse um verdadeiro benefício. O interesse da contraparte passou, assim, a estar subordinado ao benefício que, eventualmente, o cumprimento do contrato poderia trazer ao insolvente e aos seus credores. Na ausência deste direito de recusa, a contraparte poderia ser beneficiada com o cumprimento de um contrato

<sup>4</sup> Sobre as origens do poder de recusar o cumprimento de contratos bilaterais em curso, cfr. VERN COUNTRYMAN, *Executory Contracts in Bankruptcy: Part I*, “Minnesota Law Review”, 1973, p. 439 e ss., disponível em <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459> (consultado em 20/01/2024).

que nenhuma vantagem aportava à massa insolvente, o que o colocaria numa posição privilegiada em face dos restantes credores. A recusa do contrato apenas atribuía à contraparte um direito de crédito, que iria concorrer com todos os outros direitos de crédito. Nesta perspetiva, a possibilidade de recusar o cumprimento permite igualar todos os credores, quer beneficiem de contratos ainda não totalmente cumpridos por ambas as partes, quer beneficiem de contratos já cumpridos por uma das partes.

O princípio desenvolvido pela jurisprudência foi sendo consagrado em diversas disposições (primeiramente no § 77 do BC, com a alteração de 1933 e, em 1938, através do Chandler Act, com o aditamento do § 70b)<sup>5</sup>, mas sem que fosse definido o conceito de “executory contracts”. A definição mais seguida pelos Tribunais dos EUA foi, entretanto, sintetizada por Vern Countryman da seguinte forma: “a contract under which the obligation of both the bankrupt and the other party to the contract are so far unperformed that the failure of either to complete performance would constitute a material breach excusing the performance of the other”<sup>6</sup>.

No art. 1166º do CPCivil de 1939 não se adotou o conceito de “contrato executório”, mas sim de contrato bilateral, atribuindo-se ao então administrador da falência o poder de recusar o cumprimento, se, ouvido o síndico, o julgasse “mais conveniente para a massa”. A mesma formulação legal foi seguida no art. 1197º do CPCivil de 1961<sup>7</sup>. No CPCivil de 1939 e no de 1961 eram iguais as consequências associadas à opção do administrador da falência: se optasse por cumprir, teria de realizar a prestação por inteiro, ficando a contraparte com um crédito privilegiado face aos restantes créditos; se

<sup>5</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 447 e s.

<sup>6</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 460. JESSE M. FRIED (*Executory Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy*, “Duke Law Journal”, vol. 45, 1996, p. 524 e n. 35, disponível em <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol46/iss3/2> (consultado em 20/01/2024) defende que também seria contrato executório aquele em que pelo menos uma das partes ainda não cumpriu, no momento da instauração do processo de insolvência, a sua prestação (sem ser uma prestação de pagamento de uma quantia). No sentido de que só os contratos em curso merecem um tratamento especial, cfr. ainda BOB WESSELS, STEPHAN MADAUS e GERT-JAN BOON, *Instrument of the European Law Institute – Rescue of Business in Insolvency Law*, ELI, 2017, p. 232, disponível em <https://ssrn.com/abstract=3032309> (consultado em 20/01/2024).

<sup>7</sup> Tanto no CPCivil de 1939 (art. 1166, § 2º) como no de 1961 (art. 1197º nº 3) salvaguardava-se a hipótese de alguns contratos, por disposição expressa da lei, serem “rescindidos”, como seria o caso das contas correntes.

optasse por recusar o cumprimento, a contraparte teria um crédito indenizatório “de perdas e danos”, que teria de ser por si reclamado para que fosse satisfeito juntamente com os créditos comuns (art. 1166º do CPCivil de 1939 e art. 1197º nº 1, 2ª parágrafo do CPCivil de 1961). Não era prevista qualquer suspensão da execução do contrato até à tomada de decisão por parte do administrador da falência e que, neste período temporal, impedisse a contraparte de se recusar a cumprir ou de se libertar do contrato por via da resolução. Mesmo após a opção pelo cumprimento, a contraparte poderia recusar-se a cumprir enquanto o falido (como então era designado) não cumprisse a sua prestação ou não oferecesse o cumprimento simultâneo (ao abrigo da exceção de não cumprimento prevista no art. 428º nº 1 do CCivil, que, segundo o art. 431º, é oponível a terceiros, como a massa falida<sup>8</sup>), a menos que estivesse obrigada a cumprir em primeiro lugar<sup>9</sup>. O CPEREF inovou ao regular de forma específica, nos arts. 161º e ss., as consequências da recusa de cumprimento de alguns contratos (como era o caso do contrato de compra e venda)<sup>10</sup>. Tanto no CPC de 1961 como no CPEREF, a fase inicial do processo de falência concedia ao devedor a possibilidade de aprovar uma medida de recuperação e, só se não fosse possível, é que era declarada a situação de falência (art. 122º do CPEREF). Durante este período, a contraparte não estava impedida de se recusar a cumprir, nem de resolver o contrato, mas estava, à semelhança dos restantes credores, impedida de penhorar o património do devedor (art. 1142º nº 3 do CPCivil de 1961 e art. 29º do CPEREF). No caso de optar pelo cumprimento, o contrato deveria ser pontualmente e integralmente cumprido, o que significava que a contraparte beneficiava de um crédito que assumia prevalência sobre os restantes créditos (embora não se fizesse uma distinção entre créditos sobre a massa e

<sup>8</sup> Cfr. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10ª ed., Coimbra, Almedina, 2006, p. 402.

<sup>9</sup> Exceção era o contrato de compra e venda comercial, em que o vendedor, mesmo estando obrigado a entregar a coisa vendida antes de receber o preço do comprador falido, poderia continuar a recusar a entrega, enquanto este não prestasse caução ao respetivo pagamento (art. 468º do Código Comercial).

<sup>10</sup> Sobre as alterações introduzidas pelo CPEREF, vide JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Efeitos da Falência sobre a Pessoa e Negócios do Falido*, “Revista da Ordem dos Advogados”, ano 55, Dezembro, 1995, p. 643 e ss. e LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência Anotado*, 3ª ed, Quid Juris, Lisboa, 1999, p. 422 e ss..

créditos sobre a insolvência)<sup>11</sup>. A preocupação do legislador continuou, por isso, a centrar-se na liquidação dos contratos em curso e não tanto na sua manutenção.

## II – As consequências da opção de cumprimento no domínio do CIRE

O CIRE inaugurou uma fase mais protetora dos contratos em curso, desde logo por se impor a suspensão do cumprimento, até que o administrador da insolvência (como passou a ser designado) opte por cumprir ou não cumprir o contrato (art. 102º n.º 1)<sup>12</sup>. A suspensão do cumprimento impede que o devedor e os demais credores venham a ser prejudicados pela execução de um contrato não lucrativo e, por outro lado, impede que a contraparte se antecipe e resolva um contrato lucrativo. É verdade que é uma regra geral que conhece várias exceções, não se suspendendo a execução de alguns contratos – como de locação (arts. 108º n.º 1 e 109º n.º 1), de prestação duradoura de serviço (arts. 111º n.º 1 e 114º) e de trabalho (art. 113º n.º 1)<sup>13</sup> – e extinguindo-se automaticamente outros tantos (arts. 110º n.º 1 e 116º)<sup>14</sup>. Todavia, não deixa de ser significativo que a sorte de alguns contratos em curso seja retirada das mãos da contraparte não insolvente. A evolução económica, em especial a transição do setor secundário para o setor terciário,

<sup>11</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 423 e 426.

<sup>12</sup> A inspiração deste artigo encontra-se no § 103 da InsO, muito embora este último não preveja a suspensão do cumprimento até à opção do administrador da insolvência; cfr. L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Recuperação de Empresas: o processo especial de revitalização*, Almedina, Coimbra, 2017, p. 538 n. 52. A reforma de 2006 da l.fall. introduziu no ordenamento jurídico italiano a regra da suspensão de cumprimento, mais especificamente no art. 72º; cfr. PIERO PAJARDI e ALIDA PALUCHOWSKI, *Manuale di Diritto Fallimentare*, 7ª ed., Giuffrè Editore, Milão, 2008, p. 457 e ss.. O Codice della Crisi d'Impresa substituiu a l.fall., mas manteve a regra da suspensão no seu art. 172º n.º 1.

<sup>13</sup> Segundo BOB WESSELS, STEPHAN MADDAUS e GERT-JAN BOON (*ob. cit.*, p. 234), a execução destes contratos não pode ser suspensa porque são essenciais para o devedor e para a contraparte.

<sup>14</sup> Criticando a natureza de regra geral do art. 102º n.º 1 do CIRE, vide JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Insolvência: efeitos sobre os negócios em curso*, “Direito e Justiça”, vol. 19, n.º 2, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2005, p. 238 e MARIA DE LURDES PEREIRA, *O sinalagma na insolvência*, “II Encontros de Direito Civil – A tutela dos credores”, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2020, p. 315.



fez com que os contratos assumissem tanta ou maior relevância do que os bens do devedor, devendo, à semelhança destes, beneficiar de uma espécie de escudo protetor<sup>15</sup>.

A proteção da massa insolvente e da generalidade dos credores justifica, igualmente, que a opção de cumprimento não imponha a satisfação de todas as prestações contratuais em falta, mas apenas daquelas que se reportam ao período posterior à declaração de insolvência, sendo qualificadas como créditos sobre a massa insolvente<sup>16</sup>, como resulta do art. 51º n.º 1, al. f) do CIRE<sup>17</sup>. Este artigo utiliza duas referências para qualificar a prestação do devedor como dívida da insolvência ou da massa: a primeira é a data em que a contraparte realizou a sua contraprestação; a segunda é o período ao qual se reporta o cumprimento do devedor. De acordo com a primeira referência, se a contraparte realizou parte da sua contraprestação antes da declaração de insolvência e o devedor é declarado insolvente antes de cumprir o que lhe era exigível, aquela fica com um crédito sobre a insolvência. À primeira vista e recorrendo a uma interpretação a contrario, poderíamos pensar que se a

<sup>15</sup> Como refere CHRISTOPH G. PAULUS (*The Erosion of a Fundamental Contract Law Principle pacta sunt servanda vs Modern Insolvency Law*, "Eppur si muove: The Age of Uniform Law – Essays in honour of Michael Joachim Bonell to celebrate his 70th birthday", vol. 1, UNIDROIT, Roma, 2016, p. 743), os bens típicos do setor secundário são bens físicos, que os Romanos nos ensinaram a vender em benefício dos credores, enquanto no setor terciário os ativos identificam-se com a pessoa que presta o serviço, nomeadamente com a base de clientes. Por esta razão e também segundo este autor, a terciarização da economia ditou uma maior preocupação com a recuperação do devedor. Nas palavras de BOB WESSELS, STEPHAN MADDAUS e GERT-JAN BOON (*ob. cit.*, p. 232), "a viabilidade de uma atividade económica depende da continuação dos seus contratos essenciais pelo menos tanto como da existência de uma ideia de negócio bem-sucedida" (tradução da nossa responsabilidade).

<sup>16</sup> Em FABRICE ROBERT-TISSOT, *The Effects of a Reorganization on (Executory) Contracts: A Comparative Law and Policy Study [United States, France, Germany, Switzerland]*, "International Insolvency Law Review", 2/2012, n.º 3, 2012, p. 33 e ss., disponível em [https://www.iiiglobal.org/file.cfm/12/docs/2012\\_bronze\\_robert\\_tissot\\_submission.pdf](https://www.iiiglobal.org/file.cfm/12/docs/2012_bronze_robert_tissot_submission.pdf) (consultado em 20/01/2024), são comparados os efeitos da opção de cumprimento dos contratos em curso à luz da legislação dos EUA, de França, da Alemanha e da Suíça. Entre estes quatro países, apenas nos EUA é que a opção de cumprimento acarreta a obrigação de cumprir todo o contrato e não apenas as prestações posteriores à declaração de insolvência.

<sup>17</sup> Dada a sua similitude, a inspiração para este artigo terá vindo do § 55 (1) n.º 2 da InsO. MARIA DE LURDES PEREIRA (*ob. cit.*, p. 348 e s.) também diz que se trata de uma importação da InsO – embora saliente o disposto no § 105 – e explica as razões do nascimento desta regra no ordenamento germânico.

contraparte não realizou a sua contraprestação antes da declaração de insolvência, a opção de cumprimento tomada pelo administrador da insolvência iria sempre transformar o seu crédito num crédito sobre a massa. A contraparte poderá ainda não ter cumprido porque a sua obrigação não estava vencida, ou porque, estando vencida, decidiu não a cumprir, restando saber se estamos perante um incumprimento lícito (nomeadamente por ter invocado a exceção de não cumprimento) ou ilícito. Porém, a menção do momento ao qual se reporta o cumprimento por parte do devedor insolvente (se previamente ou após a declaração de insolvência) aponta em sentido diverso. A contraparte que não cumpra, sem motivo legítimo, a sua obrigação vencida antes da declaração de insolvência do devedor não poderá ver o seu crédito transformado em crédito sobre a massa, sob pena de ser beneficiada com o seu próprio incumprimento. Neste caso, o cumprimento que venha a ser assumido pela massa insolvente irá reportar-se sempre ao período anterior à declaração de insolvência, tendo a contraparte um crédito sobre a insolvência. Já a contraparte que não cumpriu a sua obrigação porque invocou, validamente, a exceção de não cumprimento, alterou, lícitamente, o itinerário contratual, só podendo ser obrigada a cumprir quando o devedor também o faça. Portanto, nesta hipótese, o cumprimento que seja assumido pelo administrador da insolvência irá reportar-se ao período posterior à insolvência, atribuindo à contraparte um crédito sobre a massa<sup>18</sup>. A regra é a de que a prestação do devedor ainda não realizada à data da declaração de insolvência (seja porque o devedor estava em incumprimento, seja porque a prestação

<sup>18</sup> É este o entendimento de MARIA DE LURDES PEREIRA (*ob. cit.*, p. 357 e ss.) e de ANA TAVEIRA DA FONSECA, (*Da Recusa de Cumprimento da Obrigação para Tutela do Direito de Crédito*, Almedina, Coimbra, 2019, p. 272 e ss.), embora discordem da função aqui desempenhada pela exceção de não cumprimento. Aquela autora defende que a exceção de não cumprimento protege a contraparte na sua condição de devedora e não de credora, não lhe reconhecendo uma função de garantia do crédito; já esta autora considera que a *exceptio* tutela a contraparte na sua condição de credora, realçando a função de garantia do crédito. Concordando com a posição de ANA TAVEIRA DA FONSECA, entendo que a exceção de não cumprimento exerce uma função de garantia, que atribui à contraparte uma posição privilegiada comparativamente com a dos restantes credores. Este tratamento diferenciado é legítimo, porque, recusando-se a cumprir, a contraparte rejeitou assumir o risco de incumprimento do devedor, não estando em igualdade de circunstâncias com os demais credores.

simplesmente ainda não estava vencida<sup>19</sup>), que corresponda a uma contraprestação relativa ao período anterior a essa declaração, será qualificada como um crédito sobre a insolvência.

A distinção que o CIRE passou a fazer entre créditos sobre a insolvência e créditos sobre a massa assume relevância pela diferença entre o regime daqueles e destes créditos. Os créditos sobre a massa insolvente são satisfeitos ainda antes dos créditos sobre a insolvência (art. 172º n.º 1) e à medida que se forem vencendo, independentemente do estado do processo de insolvência (art. 172º n.º 3) e sem necessidade de reconhecimento judicial<sup>20</sup>. Se o administrador da insolvência não pagar as dívidas da massa à medida que se forem vencendo, o respetivo credor poderá instaurar, por apenso ao processo de insolvência, uma ação declarativa e uma ação executiva para pagamento do seu direito, uma vez decorridos três meses desde a data da declaração de insolvência (art. 89º n.ºs 1 e 2). Já os créditos sobre a insolvência só são satisfeitos no próprio processo de insolvência e se os rendimentos da massa e o produto da venda dos bens apreendidos forem suficientes para liquidar a totalidade dos créditos sobre a massa (art. 174º n.º 1), o que, em princípio, obriga a aguardar pelo término da fase de liquidação. Por dependerem de verificação em sentença transitada em julgado (art. 173º), os créditos sobre a insolvência têm de ser reclamados, nos termos do art. 128º do CIRE, enquanto os créditos sobre a massa não dependem de reclamação de créditos. Antes do CIRE, não existiam estas duas categorias de créditos, mas a ausência de diferenciação não tinha relevância para os contratos em curso que o administrador optasse por cumprir, dado que era suposto executar integral e pontualmente o contrato<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Algumas prestações poderão não estar em incumprimento à data da declaração de insolvência, mas serem relativas a contraprestações realizadas antes dessa declaração. Imaginemos um contrato de distribuição, em que os bens vão sendo fornecidos e vendidos com regularidade, sendo que o preço apenas se vence 60 dias após a emissão da competente fatura. Se, no período que decorre entre a transmissão da propriedade e o vencimento do preço, o distribuidor é declarado insolvente, o preço (ainda que não vencido) dos bens já transmitidos continuará a atribuir à contraparte apenas um crédito sobre a insolvência.

<sup>20</sup> Sobre o regime dos créditos sobre a massa, vide LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3ª ed., Quid Juris, Lisboa, 2015, p. 310 e 643 e ss. e MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *Manual de Direito da Insolvência*, 8ª ed. (reimp.), Almedina, Coimbra, 2023, p. 298 e 348.

<sup>21</sup> Cfr. *supra* capítulo I.



Considerando que os créditos sobre a massa devem ser satisfeitos à medida que se forem vencendo (art. 172º n.º 3), concluímos que se o administrador da insolvência não cumprir pontualmente o contrato, a contraparte poderá recusar-se a cumpri-lo, ao abrigo da exceção de não cumprimento (art. 428º n.º 1 do CCivil) e, em caso de impossibilidade/definitividade do cumprimento, poderá mesmo resolver o contrato (direito legal de resolução previsto no art. 801º n.º 2)<sup>22</sup>. A exceção de não cumprimento constitui um mecanismo de autotutela privada, uma vez que dispensa a parte contratual de recorrer a ações judiciais para lograr o recebimento da prestação contratualmente prevista<sup>23</sup>. A mera recusa em executar a prestação contratual compele a outra parte a cumprir o que lhe é exigível<sup>24</sup>. O princípio da justiça comutativa funda a exceção de não cumprimento, pois ninguém deverá ser obrigado a cumprir uma prestação, sem que receba, igualmente, aquilo a que tem direito<sup>25</sup>. Por sua vez, a resolução do contrato permite à parte cumpridora desvincular-se, definitivamente, da prestação por si assumida, para não viver na incerteza de um dia ter de cumprir e para retomar a liberdade de celebrar um novo contrato, com quem ofereça mais garantias de cumprimento<sup>26</sup>. Além disso, a resolução do contrato concede à parte cumpridora o direito de exigir a restituição do que foi por si prestado (art. 801º n.º 2), a menos que a vontade das partes ou a finalidade da resolução seja contrária à restituição integral (art. 434º n.º 1). Os efeitos associados à resolução contratual atribuem à ameaça de exercício deste direito o poder de compelir o contraente faltoso ao cumprimento. Tanto a exceção de não cumprimento

<sup>22</sup> Como refere MARIA DE LURDES PEREIRA (*ob. cit.*, p. 342), a alteração da qualificação do crédito é uma forma de proteger o sinalagma na insolvência.

<sup>23</sup> Cfr. VAZ SERRA, *A Exceção do Contrato Não Cumprido*, "BMJ", n.º 67; Ministério da Justiça, Lisboa, 1957 e ANA TAVEIRA DA FONSECA, *ob. cit.*, para estudos mais profundos sobre a exceção de não cumprimento.

<sup>24</sup> A função compulsória da exceção de não cumprimento é bem realçada em ANA TAVEIRA DA FONSECA, *ob. cit.*, p. 272 e ss.. Posição contrária é defendida por MARIA DE LURDES PEREIRA e PEDRO MÚRIAS, *Sobre o conceito e a extensão do sinalagma*, "Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão", vol. I, Almedina, Coimbra, 2008, p. 379 e ss..

<sup>25</sup> Cfr. VAZ SERRA, *ob. cit.*, p. 17 e ss. e 90 e ss. e ANA TAVEIRA DA FONSECA, *ob. cit.*, p. 281 e ss..

<sup>26</sup> Cfr. JOSÉ BRANDÃO PROENÇA, *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, 4ª ed., UCP Editora, Lisboa, 2023, p. 365 e ss..

como a resolução contratual encontram a sua razão de ser no vínculo de reciprocidade que une as prestações de um contrato bilateral<sup>27</sup>.

A declaração de insolvência atesta que o devedor não tem capacidade para cumprir as suas obrigações vencidas (art. 3º nº 1 do CIRE), quer as que resultam de um contrato bilateral ainda não integralmente cumprido por ambas as partes, quer as que têm outra fonte. A posição do contraente não insolvente de um contrato em curso não é, no que diz respeito às prestações em dívida à data da declaração de insolvência, diferente da posição dos demais credores. Todos os credores acreditaram, em determinado momento, que o devedor iria respeitar as suas obrigações, embora tivessem consciência que existe sempre um risco de incumprimento<sup>28</sup>. Este risco foi assumido por todos os credores de forma consciente, tendo em consideração, entre outros fatores, os bens do devedor que, em última instância, poderiam ser vendidos para satisfação dos seus interesses creditórios (como resulta da regra geral do art. 601º do CCivil). Partilhando o risco de incumprimento e a garantia concedida pelos bens do devedor, o contraente não insolvente de um contrato em curso terá também de partilhar as consequências da insolvência. Os credores do insolvente merecem ser tratados de forma igual precisamente por terem igual direito a executar o seu património, a menos que beneficiem de alguma das garantias especiais das obrigações previstas nos arts. 623º e ss. do CCivil<sup>29</sup>. O princípio da igualdade entre credores impõe, assim, que todas as prestações em dívida à data da declaração de insolvência sejam tratadas como créditos sobre a insolvência, inclusivamente as que resultam de um contrato bilateral nessa data ainda não integralmente cumprido por ambas as partes (art. 51º nº 1, als. e) e f) do CIRE)<sup>30</sup>. Caso o administrador da insolvência opte pelo cumprimento deste contrato bilateral, a contraparte não poderá recusar-se a cumprir as suas prestações, com base no incumprimento, por parte do insolvente, das prestações a seu cargo e relativas ao período anterior à insolvência. A contraparte também não poderá invocar este fundamento para resolver o contrato. Os créditos sobre a insolvência

<sup>27</sup> Cfr. ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 396 e s. e JOSÉ BRANDÃO PROENÇA, *ob. cit.*, p. 368.

<sup>28</sup> Cfr. MARIA DE LURDES PEREIRA, *ob. cit.*, p. 319.

<sup>29</sup> Cfr. NICCOLÒ ABRIANI e ANTONIO MARIA LEZAPPA, *Sul Principio della Par Condicio Creditorum nelle Procedure Concorsuali*, "Il Diritto Tributario delle Procedure Concorsuali e delle Imprese in Crisi", Giuffrè Editore, Milão, 2014, p. 53 e ss..

<sup>30</sup> Cfr. FABRICE ROBERT-TISSOT, *ob. cit.*, p. 42 e MARIA DE LURDES PEREIRA, *ob. cit.*, p. 319.

serão satisfeitos após a liquidação do património do insolvente (arts. 174º e ss.) e na medida em que o produto da venda o permita, o que proíbe o exercício da exceção de não cumprimento e do direito de resolver o contrato, enquanto formas de autotutela creditória.

A impossibilidade de recorrer a estes mecanismos de tutela do sinalagma cria um desequilíbrio entre prestações, que é consequência direta da situação de insolvência e não da opção de cumprimento tomada pelo administrador da insolvência<sup>31</sup>. Contudo, o sentimento de justiça inerente ao sinalagma funcional não é afetado, pelo facto de a contraparte poder vir ainda a beneficiar do cumprimento do contrato. A mais-valia resultante do cumprimento será mais tarde distribuída por todos os credores da insolvência, inclusivamente pela contraparte.

Além do princípio da igualdade entre credores, a divisão realizada pelo art. 51º n.º 1, al. f) também é ditada pela intenção de impedir que a massa insolvente seja injustamente avantajada à custa da contraparte e de impedir o avolumar de dívidas que possam tomar precedência sobre as restantes<sup>32</sup>. Se as prestações anteriores à declaração de insolvência tivessem de ser integralmente cumpridas (passando a ser qualificadas como créditos sobre a massa), os encargos assumidos pela massa insolvente seriam maiores, tornando mais raros os casos em que seria vantajoso para a generalidade dos credores o cumprimento do contrato. Neste contexto, seriam também mais raros os casos em que o administrador da insolvência optaria pelo cumprimento<sup>33</sup>, o que poderia ser igualmente prejudicial para a contraparte: optando pelo não cumprimento, a contraparte teria apenas um crédito sobre a insolvência, pelo que poderia vir a receber menos do que receberia caso a opção fosse pelo cumprimento (nesta última hipótese, receberia, pelo menos, as prestações qualificadas como créditos sobre a massa); optando pelo cumprimento, colocar-se-ia, mais frequentemente, a dúvida sobre a capacidade da massa para satisfazer, integralmente, as prestações em dívida (anteriores e posteriores à declaração de insolvência).

<sup>31</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 356.

<sup>32</sup> Na opinião de FABRICE ROBERT-TISSOT (*ob. cit.*, p. 45) a invalidade das cláusulas *ipso facto* e a qualificação das prestações posteriores como créditos sobre a massa servem a mesma finalidade de tutela do interesse do devedor e da comunidade na continuação da empresa.

<sup>33</sup> FABRICE ROBERT-TISSOT (*ob. cit.*, p. 52) alerta para este risco.



Podemos assim dizer que, para equilibrar os interesses de todos os credores, é criado um desequilíbrio no contrato que o administrador da insolvência opte por cumprir, uma vez que a contraparte não receberá, em princípio, tudo o que esperava receber. Contudo, trata-se de um desequilíbrio justificável à luz da finalidade do Direito da Insolvência de distribuir por todos os credores, de forma igualitária, as consequências do insucesso económico do devedor. Enquanto o Direito Civil olha, de forma unitária, para cada relação contratual, concedendo às partes meios de tutela do seu próprio interesse e do equilíbrio contratual, o Direito da Insolvência é obrigado a olhar, pela situação extrema de insuficiência económica, para todas as relações jurídicas obrigacionais daquele devedor, procurando encontrar uma forma justa de distribuir os efeitos dessa insuficiência<sup>34</sup>.

### III – O cumprimento dos contratos em curso no âmbito de planos de recuperação:

#### 1. Em Processo de Insolvência

Os contratos ainda não integralmente cumpridos por ambas as partes à data da declaração de insolvência serão, para o devedor insolvente, um ativo ainda mais relevante se existir a intenção de aprovar um plano de recuperação.

A utilidade dos contratos na economia do plano de recuperação depende da avaliação económica das prestações ainda por cumprir e de saber se a massa insolvente estará obrigada a cumprir todas essas prestações, ou, apenas parte delas. O plano tem por objeto o pagamento dos créditos sobre a insolvência (art. 192º nº 1), devendo explicitar as alterações impostas (195º nº 1), nomeadamente o perdão ou a redução do seu valor (art. 196º nº 1, al. a)) e a modificação dos prazos de vencimento (art. 196º nº 1, al. c)). Desde que seja respeitado este objeto, é grande a liberdade de definição do conteúdo do plano. Os efeitos do plano produzem-se com a sentença homologatória, restringindo-se aos créditos sobre a insolvência (art. 217º nº 1)<sup>35</sup>. Os créditos

<sup>34</sup> Cfr. PIERO PAJARDI e ALIDA PALUCHOWSKI, *ob. cit.*, p. 25.

<sup>35</sup> Os credores da massa não têm o direito de participar na Assembleia de Credores (art. 72º nº 1) e, consequentemente, não têm direitos de voto (referindo-se aos créditos reconhecidos

sobre a massa são imunes aos efeitos do plano, por serem legalmente excluídos do seu objeto.

A distinção anteriormente realizada a respeito dos créditos da contraparte dos contratos em curso assume relevância fundamental. Os créditos correspondentes às prestações do devedor relativas ao período anterior à declaração de insolvência poderão, por não incidirem sobre a massa, em princípio, ser alterados no plano de recuperação, prevendo o seu perdão (parcial ou total) ou o alargamento do prazo de pagamento<sup>36-37</sup>. O devedor só não poderá prever o não pagamento destes créditos sobre a insolvência em violação do princípio da igualdade entre credores (art. 194º n.º 1) e do limite mínimo imposto pelo princípio do melhor interesse dos credores (art. 216º n.º 1, al. a))<sup>38</sup>. As prestações devidas pelo devedor relativamente ao período posterior à declaração de insolvência é que não poderão, em princípio, ser modificadas pelo plano, por consubstanciarem créditos sobre a massa.

A interpretação literal do art. 219º poderia levar-nos a concluir que, até à data de encerramento do processo, teriam de ser pagos todos os créditos sobre a massa, incluindo as prestações então ainda não vencidas. O processo de insolvência considera-se encerrado quando o juiz o declara, sendo que, no caso de aprovação de um plano de insolvência, só o poderá declarar após

judicialmente, o art. 73 n.º 1 está a conceder direitos de voto aos créditos sobre a insolvência, pois os créditos sobre a massa não necessitam de reconhecimento judicial), nem mesmo para efeitos de votação de um plano (art. 212º n.º 1); cfr. MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *O Processo Especial de Revitalização*, Almedina, Coimbra, 2015, p. 82 e LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência...*, ob. cit., p. 773.

<sup>36</sup> Resta saber se, em todos os contratos, será possível prever o não pagamento ou a moratória das prestações relativas ao período anterior à declaração de insolvência. A nossa resposta é dada no capítulo III-3 *infra*.

<sup>37</sup> O devedor poderá, por força do plano, não pagar integralmente as remunerações do trabalhador vencidas em data anterior à declaração de insolvência, ou, o preço dos bens adquiridos antes dessa declaração, ao abrigo de um contrato de distribuição que ainda se mantém em vigor. MARIA DE LURDES PEREIRA (ob. cit., p. 353) dá também o exemplo da energia fornecida antes da declaração de insolvência da empresa cliente, cujo preço constitui apenas um crédito sobre a insolvência.

<sup>38</sup> Os limites impostos por este princípio são desenvolvidos em LUÍS CAMPOS, *A recuperação do devedor vs "O melhor interesse dos credores"*, "Revista de Direito da Insolvência", n.º 6, Almedina, Coimbra, 2022, p. 10 e ss.. Não fará sentido que os credores da massa apresentem o requerimento a que alude o art. 216º n.º 1, al. a), uma vez que não é sequer suposto que os seus créditos possam ser modificados pelo plano.

o trânsito em julgado da sentença homologatória do plano (art. 230º nº 1, al. b)). Por outro lado, o art. 172º nº 3 diz-nos que os créditos sobre a massa devem ser satisfeitos à medida que se vão vencendo. Confrontando estes dois artigos, percebemos que o art. 219º terá um âmbito mais limitado do que o do art. 172º nº 3 e que apenas será aplicável nos casos em que as dívidas da massa insolvente não tenham uma data de vencimento definida (será este o caso, por exemplo, das custas do processo de insolvência e das remunerações do administrador da insolvência). Precisamente por não estar definida uma data é que se estabelece o momento até ao qual deverá ser efetuado o pagamento destas dívidas da massa<sup>39</sup>. Nos contratos em curso existirá uma data de vencimento, pelo que é nesse momento que as dívidas da massa deles emergentes deverão ser pagas<sup>40</sup>. Entendimento diferente obrigaria o administrador da insolvência a pagar antecipadamente dívidas que só se venceriam após o encerramento do processo, o que seria prejudicial para o devedor; como também poderia obrigar a contraparte a esperar pelo encerramento do processo para receber as prestações que se foram vencendo desde a data da declaração de insolvência, quando este não é o intuito do art. 172º nº 3. Se as datas de vencimento não forem respeitadas – quer antes, quer após o encerramento do processo de insolvência –, a contraparte terá legitimidade para se recusar a cumprir ou resolver o contrato, uma vez que a qualificação do seu direito como crédito sobre a massa mantém intactos os poderes de tutela do sinalagma.

## **2. Em Processo Especial de Revitalização**

À medida que se vão agravando as dificuldades económicas do devedor, aumenta a probabilidade de a contraparte se aperceber dessas dificuldades e optar por resolver o contrato. A declaração de insolvência ocorre, em regra,

<sup>39</sup> Tudo porque, como referem LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (*Código da Insolvência...*, ob. cit., p. 799 e s.) as dívidas da massa devem ser satisfeitas com prevalência sobre as dívidas da insolvência.

<sup>40</sup> Esta será a interpretação de LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (*Código da Insolvência...*, ob. cit., p. 801), pois admitem que a regra do art. 219º não se aplicará quando, de acordo com a fonte do crédito, o pagamento deve ser efetuado em termos diferentes daqueles que resultam desta norma.

quando já é mais do que evidente a incapacidade da empresa devedora para cumprir as suas obrigações e quando já se verificam situações de incumprimento definitivo. Por esta razão, o mais normal será a contraparte ter resolvido o contrato ainda antes de a empresa devedora ser declarada insolvente. Já o recurso ao PER tem lugar numa fase em que a incapacidade da devedora não será tão evidente, pelo que a contraparte poderá ainda não ter resolvido o contrato, seja porque ainda não ocorreu um incumprimento definitivo, seja porque preferiu dar uma última oportunidade de cumprimento.

Apesar de serem mais frequentes os casos de contratos em curso à data do início do PER – comparativamente com a realidade à data da declaração de insolvência –, até à entrada em vigor da Lei nº 9/2022, de 11/01, não se vislumbrava no regime jurídico do PER uma proteção geral daqueles contratos. Na redação original do art. 17º-E, o despacho de nomeação do administrador judicial provisório (e que marca verdadeiramente o início do PER, sendo, desde então, que se verificam os seus efeitos essenciais<sup>41</sup>) não impedia a contraparte de se recusar a cumprir, de resolver o contrato, nem de antecipar ou alterar unilateralmente os termos contratuais em prejuízo da empresa devedora. O escudo protetor que resultava da nomeação do administrador judicial provisório apenas abrangia os bens da empresa devedora, impedindo os credores de instaurar e de prosseguir ações judiciais que visavam a sua ofensa (art. 17º-E nº 1 do CIRE, na redação anterior à Lei nº 9/2022, de 11/01). Ao contrário do que acontece num processo de insolvência, não é suspenso o cumprimento dos contratos em curso e não existe a opção de cumprir ou não cumprir<sup>42</sup>. O devedor objeto de um PER apenas fica impedido de praticar

<sup>41</sup> Por esta razão, quando nos referirmos à data de início do PER, estaremos a referir-nos à data da nomeação do administrador judicial provisório.

<sup>42</sup> Cfr. L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Recuperação de Empresas...*, ob. cit., p. 58. Porém, este autor defende que também num PER deveria ser possível optar por cumprir ou não cumprir um contrato em curso, dando nota do art. 169º-bis da l.fall., que, no domínio do “concordato preventivo” (equivalente ao nosso PER), concedia ao devedor a possibilidade de requerer ao Tribunal autorização para cessar o contrato em curso. O Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza substituiu a l.fall., mas continuou a prever esta possibilidade no seu art. 97º nº 1. BOB WESSELS, STEPHAN MADDAUS e GERT-JAN BOON (ob. cit., p. 234 e s.) defendem que, nos processos pré-insolvência, a possibilidade de cessar certos contratos é um grande instrumento de reestruturação e invocam os exemplos de França (com o “procédure de sauvegarde”) de Itália (com o “concordato preventivo”) e da Polónia. Em sentido contrário, pronuncia-se THOMAS RICHTER (*European Preventive Restructuring – Directive (EU)*



atos de especial relevo (art. 17º-E nº 2, na sua redação original e art. 17º-E nº 5, na sua redação atual), entre os quais não se incluirá o cumprimento de um contrato que já existia e que se insere na atividade normal da empresa (art. 161º n.ºs 1, 2 e 3)<sup>43</sup>. As contrapartes de contratos em curso estavam, por isso, em situação de vantagem face aos outros credores, uma vez que poderiam continuar a exigir do devedor o cumprimento pontual e, caso este não correspondesse, poderiam recusar-se a cumprir a sua própria prestação e ameaçar resolver o contrato, como forma de o compelir ao cumprimento. Caso o devedor não cedesse à pressão e não previsse no plano o cumprimento integral do contrato, as contrapartes poderiam resolvê-lo ainda antes de terminar a fase de negociações (o que acontecia com frequência)<sup>44</sup>. Com o DL nº 79/2017, de 30/06, o devedor ficou apenas protegido da suspensão de serviços públicos essenciais, que não poderia ocorrer enquanto perdurassem as negociações (art. 17º-E nº 8, na redação conferida por aquele diploma legal).

A Lei nº 9/2022, de 11/01, na tentativa de transpor para o nosso ordenamento jurídico a Diretiva (UE) 2019/1023, de 20/06, introduziu no art. 17º-E do CIRE o atual nº 10, que, a partir do despacho de nomeação do administrador judicial provisório e enquanto durar o período de suspensão das medidas de execução, impede as contrapartes de se recusarem a cumprir, de resolverem, de anteciparem ou de alterarem unilateralmente “contratos executórios essenciais em prejuízo da empresa, relativamente a dívidas constituídas antes da suspensão, quando o único fundamento seja o não pagamento das

*2019/1023 Article-by-Article Commentary* (org. Christoph G. Paulus e Reinhard Dammann), Verlag CH. Beck oHG, Munique, 2021, p. 68), dizendo que o devedor poderá abusar deste poder, tentando escapar a contratos que se revelaram menos lucrativos do que o expectável. Na minha opinião, o PER, como instrumento de reestruturação do passivo do devedor, terá maior eficácia se este se puder desvincular de contratos que são apenas um encargo e que não lhe trazem qualquer vantagem. Mas, para evitar abusos, não deveria ser atribuído ao devedor um poder absoluto, devendo ser necessária uma decisão judicial confirmatória, após parecer obrigatório positivo do administrador judicial provisório.

<sup>43</sup> De acordo com o art. 161º nº 3, al. e), já será ato de especial relevo a celebração de novos contratos de execução duradoura.

<sup>44</sup> Mesmo não existindo norma expressa nesse sentido, o ac. do STJ, de 03/03/2015, proc. nº 1480/13.0TYLS.L1.S1, Relator João Camilo, decidiu que o princípio da boa fé vertido na Resolução do Conselho de Ministros nº 43/2011, de 25/10, aplicável por remissão do art. 17º-D nº 10 (agora nº 12), impedia o locador de resolver, durante o período das negociações, o contrato de locação financeira celebrado com o devedor objeto do PER.

mesmas". O conceito de "contrato executório essencial" é totalmente novo no nosso Direito e resulta da tradução literal para português do conceito de "executory contracts", utilizado na versão inglesa da Diretiva<sup>45</sup> (art. 7º nº 4 da Diretiva). Apesar da tradução literal para português, o nosso Legislador não adotou a definição que consta do art. 2º nº 1, 5) da Diretiva, onde se diz que é executório o "contrato celebrado entre um devedor e um ou mais credores, ao abrigo do qual as partes têm ainda obrigações a cumprir no momento em que é concedida ou aplicada a suspensão das medidas de execução". No art. 17º-E nº 11 do CIRE é identificado o conceito de "contrato executório" com "contratos de execução continuada". Este tipo de contratos, pela sua própria natureza, não estarão, em princípio, integralmente cumpridos por ambas as partes à data do início do PER. Porém, também outros contratos, que não de execução continuada (como será o caso de um contrato de compra e venda em que o preço ainda não foi pago e a coisa vendida ainda não foi entregue), poderão não estar integralmente cumpridos por ambas as partes. Quer sejam de execução continuada, quer não sejam, estes contratos poderão ser essenciais "à continuação do exercício corrente da atividade da empresa", o que os torna essenciais à luz do art. 17º-E nº 11<sup>46</sup>. Portanto, seria estranho que contratos essenciais, mas não de execução continuada, não

<sup>45</sup> E que se encontra bem sedimentado nos ordenamentos anglo-saxónicos, conforme referido *supra* no capítulo I.

<sup>46</sup> A atividade económica desenvolvida por uma determinada empresa é que irá seleccionar os contratos essenciais. Numa empresa que se dedique à compra de máquinas para revenda, será essencial o contrato de distribuição que tenha celebrado com o produtor das máquinas. Mas, poderão surgir muitos casos de dúvida sobre a essencialidade ou não essencialidade de um determinado contrato. A contraparte será tentada a considerar que o contrato celebrado com o devedor não lhe é essencial, para poder tutelar o seu interesse creditório, recusando-se a cumprir ou resolvendo o contrato. Para evitar situações duvidosas, o devedor poderá indicar no requerimento inicial do PER os contratos que, no seu entendimento, são essenciais e poderá também comunicá-lo à contraparte quando a convidar a participar nas negociações (art. 17º-D nº 1). Ainda assim, se a contraparte discordar e se recusar a cumprir ou declarar resolvido o contrato, resta saber como é que o devedor poderá reagir e obrigá-la a cumprir: será possível requerer a intervenção do Tribunal que acompanha o PER, ou, terá de instaurar uma ação judicial autónoma, para que seja declarado ilícito o exercício da exceção de não cumprimento e a resolução contratual? O CIRE não responde a esta questão. Independentemente da atividade económica em causa, os contratos de prestação de serviços públicos essenciais enumerados no art. 17º-E nº 8, na redação do DL nº 79/2017, de 30 de junho, estarão sempre abrangidos pelo novo conceito de contratos executórios essenciais.

beneficiassem do mesmo regime protetor do art. 17º-E nº 10, criando uma situação de desigualdade entre o devedor e as suas contrapartes contratuais sem qualquer justificação. A interpretação mais correta será a interpretação conforme ao art. 2º nº 1, 5) da Diretiva, sendo executórios os contratos bilaterais que não estejam totalmente cumpridos, por ambas as partes, à data do início do PER<sup>47</sup>.

As contrapartes são impedidas de exercer os seus poderes de tutela do sinalagma “relativamente a dívidas constituídas antes da suspensão, quando o único fundamento seja o não pagamento das mesmas” (art. 17º-E nº 10), o que permite questionar se estarão abrangidas dívidas constituídas antes do início do PER, mas vencidas e não pagas em data posterior. Nesta parte, o Legislador Nacional seguiu o art. 7º nº 4 da Diretiva, mas Thomas Richter realça uma diferença entre a redação deste artigo e o considerando 41 da Diretiva, pois aqui é dito expressamente que os contratos executórios essenciais só beneficiam de um escudo protetor “desde que o devedor cumpra as suas obrigações, no âmbito de tais contratos, que [se] vençam durante a suspensão”<sup>48</sup>. Por não constar este excerto no art. 7º nº 4 da Diretiva, Thomas Richter conclui que a contraparte também não poderá exercer os seus poderes de tutela do sinalagma se o devedor continua a não cumprir as obrigações que se vencem durante o período de suspensão das medidas de execução e não apenas as obrigações que se venceram em data anterior<sup>49</sup>. Contudo, sou da opinião de que se procurou adotar no art. 7º nº 4 da Diretiva uma

<sup>47</sup> Cfr. MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *Contratos executórios essenciais e cláusulas ipso facto no PER – o novo regime jurídico*, “Revista de Direito da Insolvência”, nº 7, Almedina, Coimbra, 2023, p. 203 e ss. e HIGINA CASTELO (*Contratos executórios e cláusulas ipso facto no âmbito do PER*, “Revista de Direito Comercial”, 2022, p. 842, disponível em <https://www.revistadedireito-comercial.com/contratos-executorios-e-clausulas-ipso-facto-no-ambito-do-per> (consultado em 20/01/2024)). CATARINA SERRA (*A harmonização do direito da reestruturação e da insolvência a partir do exemplo português – “Percalços” da transposição da Directiva 2019/1023 pela Lei nº 9/2022*, “Liber Amicorum Benedita Mac Crorie”, vol. I, UMinho Editora, 2022, p. 310, disponível em <https://doi.org/10.21814/uminho.ed.97.131> (consultado em 20/01/2024) equipara o conceito de “contratos executórios” ao conceito de “negócios em curso”, utilizado no art. 102º e refere que no CIRE apenas se define o que é um contrato essencial e não um contrato executório.

<sup>48</sup> Cfr. THOMAS RICHTER, *ob. cit.*, p. 131.

<sup>49</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 131. ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS (*Um Curso de Direito da Insolvência*, vol. II, 3ª ed. (reimp.), Almedina, Coimbra, 2022, p. 155), parece adotar a mesma posição, embora também saliente as dúvidas provocadas pela divergência entre o art. 7º nº 4 da Diretiva e o considerando 41.

redação simplificada da intenção manifestada no seu considerando 41. Os considerandos são essenciais na interpretação do intuito de cada disposição normativa, não podendo ser desvalorizados<sup>50</sup>. Tendo seguido a formulação do art. 7º nº 4 da Diretiva, só estarão protegidos pelo art. 17º-E nº 10 do CIRE os contratos executórios essenciais se o devedor cumprir, pelo menos, as obrigações que se vencerem durante o período de suspensão das medidas de execução. No art. 17º-E nº 8, na redação do DL nº 79/2017, de 30 de Junho, não era feita esta exigência<sup>51</sup>, mas será compreensível que assim seja, para evitar um desequilíbrio desmedido entre o devedor e a contraparte, que não poderá ser obrigada a cumprir a sua prestação sem, pelo menos, receber o que se vai vencendo durante o PER<sup>52</sup>. Da mesma forma que, num processo de insolvência, o devedor terá de cumprir as suas obrigações relativas ao período posterior à declaração de insolvência (por serem, segundo o art. 51º nº 1, al. f), créditos sobre a massa), também terá de cumprir as obrigações relativas ao período posterior ao despacho judicial que dá início ao PER. Se o devedor não cumprir, pontualmente, as prestações que se vencem durante o PER, a contraparte poderá, de livre e espontânea vontade, optar por cumprir as suas obrigações, com a segurança de que, se vier a ser decretada a insolvência nos dois anos posteriores ao período de suspensão, beneficiará de um crédito sobre a massa relativo ao preço dos bens ou serviços por si prestados (art. 17º-E nº 12).

O art. 17º-E nº 10 apenas se distancia do art. 7º nº 4 da Diretiva ao não circunscrever a sua aplicabilidade aos “credores aos quais se aplica a suspensão das medidas de execução”. Os trabalhadores não são afetados pela suspensão das medidas de execução – podendo instaurar e prosseguir contra o devedor “ações executivas para cobrança de créditos emergentes de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação” (art. 17º-E nº 4) –, mas o art. 17º-E nº 10 não os exclui expressamente. Mesmo assim, não fará sentido que um tra-

<sup>50</sup> Concordo com CATARINA SERRA (*ob. cit.*, p. 311), quando refere que os considerandos “são mecanismos de interpretação de normas, que ajudam a compreender o fim dos instrumentos normativos e não deixam de ter, eles próprios, uma função normativa, se bem que complementar”.

<sup>51</sup> Cfr. HIGINA CASTELO, *ob. cit.*, p. 844.

<sup>52</sup> THOMAS RICHTER (*ob. cit.*, p. 134) refere mesmo que se os Estados Membros obrigarem a contraparte a cumprir o contrato sem lhe atribuir, no período posterior à suspensão, qualquer vantagem, poderá haver a violação de disposições constitucionais, por existir uma transmissão forçada da propriedade não devidamente compensada.



balhador, visto como essencial pela empresa devedora, possa instaurar uma execução contra o devedor para ver satisfeitos os seus créditos emergentes da violação ou cessação do contrato de trabalho e, simultaneamente, não possa resolvê-lo. Apesar de não excluir expressamente o credor trabalhador, o art. 17º-E nº 10 não lhe é aplicável.

Por interpretação a contrario desta norma, todas as contrapartes de contratos não essenciais para o devedor poderão recusar-se a cumprir, resolver o contrato, bem como antecipar ou alterá-lo unilateralmente, quer o incumprimento se reporte ao período anterior ao início do PER, quer se reporte ao período posterior. O devedor que se pretenda ver livre de um determinado contrato executório, para si não essencial, não tem o poder de optar pelo não cumprimento. O poder de cessar um contrato executório apenas é concedido ao administrador da insolvência em processo de insolvência<sup>53</sup>. Mesmo não tendo este poder, o devedor poderá simplesmente deixar de cumprir o contrato que para si não é essencial, indicando à contraparte, como único caminho possível, a resolução contratual.

Os contratos executórios que se mantiverem em vigor durante o PER impõem ao devedor o cumprimento das obrigações que lhe são inerentes, restando saber se poderão, ou não, ser alteradas no plano de recuperação. O art. 17º-F nº 6, na sua redação original, dizia que a decisão de homologação do plano de recuperação vinculava os credores, sem estabelecer qualquer distinção entre eles. Com o DL nº 79/2017, de 30/06, o nº 6 daquele artigo passou a ser o nº 10 e foi esclarecido que os efeitos do plano vinculam a empresa e os credores relativamente aos créditos constituídos à data da nomeação do administrador judicial provisório. Esta norma consta agora do nº 11 do mesmo art. 17º-F. Ainda antes deste esclarecimento, Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis já defendiam que apenas poderiam ser reclamados os créditos constituídos, isto é, os que já existiam, não sendo reclamáveis os créditos futuros, nem os créditos sujeitos a uma condição suspensiva<sup>54</sup>.

<sup>53</sup> Cfr. *supra* n. 42.

<sup>54</sup> Cfr. NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *ob. cit.*, p. 55 e ss. e, no mesmo sentido, MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *O Processo Especial...*, *ob. cit.*, p. 44 e 81. Mas, antes do DL nº 79/2017, de 30/06, o momento relevante para determinar a existência dos créditos era o término do prazo de reclamação de créditos. A alteração do DL nº 79/2017, de 30/06, veio definir como momento relevante para a existência dos créditos a data do despacho de nomeação do administrador judicial provisório.

Contudo, os referidos autores entendem que os créditos emergentes de um contrato em curso, mesmo já existindo, não poderiam ser reclamados num PER, pois não faria sentido reclamar créditos que não podem ser alterados pelo plano e que, por essa razão, não conferem qualquer direito de voto (art. 212º n.º 2, al. a))<sup>55</sup>. Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis dão como garantido que os créditos emergentes de “contratos executórios” não podem ser modificados, dizendo que se num processo de insolvência não é possível proceder a qualquer alteração, em PER também não deverá ser possível<sup>56</sup>. Contudo, a maior parte da nossa jurisprudência tem admitido a alteração dos contratos em curso através de um plano de recuperação, seja em PER, seja em insolvência<sup>57</sup>.

Na minha opinião, não poderemos excluir dos efeitos do PER todos os créditos emergentes de contratos executórios, pois são créditos já constituídos. O elemento literal do art. 17º-F n.º 11 não estaria a ser respeitado se, pura e simplesmente, excluíssemos estes créditos. Não existe qualquer diferença entre o crédito detido pela contraparte de um contrato executório e o crédito detido pela contraparte de um contrato não sinalagmático ou de um contrato sinalagmático em que a contraparte já cumpriu tudo aquilo a que estava obrigada. Todos estes credores correm o mesmo risco de incumprimento. A partilha deste risco obriga-os a partilhar também as consequências da incapacidade do devedor, seja em processo de insolvência, seja em PER. Se os créditos emergentes de um contrato executório não pudessem ser afetados em PER, os seus respetivos titulares seriam beneficiados em face dos demais credores. O benefício seria injusto por não se fundar em razões objetivas e violaria o princípio da igualdade entre credores (art. 194º n.º 1, também aplicável ao PER por remissão do art. 17º-F n.º 7). É precisamente o princípio da igualdade entre credores que impõe, em processo de insolvência, que os créditos emergentes de contrato executório, que se reportem ao período anterior à declaração de insolvência, sejam qualificados como créditos sobre a insolvência e, por essa via, sejam modificáveis no plano de recuperação que vier a ser aprovado<sup>58</sup>. Não sendo possível alterar os créditos relativos ao período posterior à declaração de insolvência, também não será

<sup>55</sup> Cfr. NUNO SALAZAR CASANOVA e DAVID SEQUEIRA DINIS, *ob. cit.*, p. 69 e ss..

<sup>56</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 70.

<sup>57</sup> Cfr. *supra* n.º 2.

<sup>58</sup> Cfr. *supra* n.º 29 e s. e texto correspondente.

possível alterar os créditos relativos ao período posterior ao início do PER. A diferenciação destes créditos já é fundada em razões objetivas, uma vez que o cumprimento do contrato pela contraparte atribui benefícios ao devedor e aos demais credores, devendo ter a segurança de que recebe, integralmente, o que lhe é devido, sob pena de sofrer um empobrecimento injusto. É verdade que o art. 17º-F nº 11 não salvaguarda expressamente estes créditos, mas, tendo em conta que não poderão ser afetados em processo de insolvência, também não o poderão ser em PER<sup>59</sup>.

Em síntese, os créditos emergentes de um contrato executório, relativos ao período anterior à nomeação de administrador judicial provisório, poderão ser modificados em PER. A contraparte de um contrato executório essencial não poderá resolver o contrato, nem recorrer a outros mecanismos de tutela do seu crédito, durante o período de suspensão das medidas de execução e, se o plano for homologado, fica sanado o incumprimento relativo ao período anterior, já que a decisão de homologação vincula a empresa e os credores, relativamente aos créditos constituídos à data de início do PER (17º-F nº 11). A contraparte de um contrato executório não essencial poderá resolver o contrato e recorrer a outros mecanismos de tutela do seu crédito durante o período de suspensão das medidas de execução e até à homologação do plano; uma vez homologado, esta contraparte já não poderá resolver o contrato, pois fica sanado o incumprimento relativo ao período anterior. A única exceção é relativa aos contratos de trabalho em curso durante um PER, pois, se o período de suspensão das medidas de execução não impede a instauração e prosseguimento de ações executivas para cobrança de créditos laborais (art. 17º-E nº 4), a homologação do plano de recuperação também não poderá determinar a modificação/extinção de quaisquer créditos do trabalhador.

<sup>59</sup> A “StaRUG” equivale na Alemanha ao nosso PER – tendo entrado em vigor a 1 de janeiro de 2021 com a “SanInsFoG”, que tem como grande objetivo a implementação da Diretiva – e prevê no § 3 nº 2 os efeitos dos planos de recuperação sobre os contratos em curso, dizendo que os créditos da contraparte só podem ser alterados na medida em que a sua prestação já tenha sido realizada à data de início do processo. Apenas para evitar dúvidas desnecessárias, seria preferível que o art. 17º-F nº 11 também fizesse esta menção expressa.

### 3. Limites Legais:

A redação do art. 51º n.º 1, al. f) do CIRE induz a ideia de que será possível prever nos planos de recuperação o não pagamento integral das prestações contratuais relativas ao período anterior à declaração de insolvência e ao início do PER. Mas, não deixaria de ser surpreendente que, perante diferentes tipos de contratos, aquela regra nunca conhecesse exceções. A dúvida só poderá ser esclarecida após análise das soluções apontadas pelos arts. 103º e ss. do CIRE. Apesar de estes artigos terem sido pensados para o processo de insolvência, serão também orientadores do PER.

**3.1. Prestação de natureza infungível ou de entrega fracionada de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais interceda uma conexão funcional**

O art. 103º, ao contrário dos artigos que se lhe seguem, não identifica um tipo contratual, mas antes determinado tipo de prestações, que poderão integrar-se em contratos distintos: a prestação de natureza infungível – que apenas pode ser realizada pela parte vinculada ao seu cumprimento (art. 828º do CCivil, interpretado a contrario) – poderá ser encontrada, por exemplo, num contrato de prestação de serviços ou num contrato de empreitada; a prestação fracionável na entrega de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais interceda uma conexão funcional, terá, habitualmente, origem num contrato de compra e venda.

As hipóteses em que o cumprimento de uma prestação deste tipo cabe ao insolvente são reguladas no art. 103º n.ºs 4 e 5 e as hipóteses em que o cumprimento cabe à contraparte estão previstas no art. 103º n.ºs 1, 2 e 3. Considerando o objeto do presente estudo, apenas analisaremos as consequências associadas à opção de cumprimento. Se o cumprimento de uma prestação infungível ou de entrega fracionável de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais interceda uma conexão funcional, cabe ao devedor e o administrador da insolvência aceita cumprir, a contraparte tem um crédito sobre a massa relativamente a toda esta prestação (art. 103º n.º 5). Se o cumprimento de uma destas prestações cabe à contraparte e o administrador da insolvência aceita cumprir, aquela fica com um crédito sobre a insolvência relativamente ao que prestou antes da insolvência e um crédito sobre a massa referente ao que prestou e irá prestar após a insolvência (art. 103º n.º 3). Porém, se as partes acordaram que, pela prestação executada pela contra-



parte antes da insolvência o devedor pagaria uma quantia superior ao custo da prestação infungível ou ao valor da prestação fracionável na entrega de várias coisas (com as características acima apontadas), o excedente constitui crédito sobre a massa (art. 103º nº 1, al. c) e nº 3)<sup>60</sup>.

O carácter infungível da prestação ou o facto de a prestação consistir na entrega de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais existe uma conexão funcional, retira interesse ao cumprimento meramente parcial. O preço que a contraparte viesse a pagar ao devedor pela execução de uma prestação deste tipo seria para si um prejuízo, pois não seria aproveitável a parte que tivesse sido, efetivamente, executada. Igual prejuízo seria sofrido pela contraparte se executasse uma prestação daquele tipo sem poder, pelo menos, exigir como crédito sobre a massa, respetivamente, a parte que excedia o custo ou a parte que excedia o valor da prestação realizada antes da insolvência.

### 3.2. Contrato de Compra e Venda com Reserva de Propriedade e Afins

O art. 104º do CIRE estabelece as consequências específicas da opção de cumprimento e de não cumprimento de contratos de compra e venda com reserva de propriedade, de locação financeira e de locação com a cláusula de que a coisa locada se tornará propriedade do locatário depois de satisfeitas todas as rendas pactuadas. Aspeto comum a todos estes contratos é o facto de o proprietário subordinar a transferência da propriedade ao cumprimento integral da prestação da contraparte.

Em caso de declaração de insolvência do vendedor/locador, o administrador da insolvência só poderá optar pelo cumprimento ou não cumprimento – e beneficiar da suspensão do cumprimento imposta pelo art. 102º nº 1 – se a coisa, nessa data, ainda não tiver sido entregue à contraparte (art. 104º, nº 1, interpretado a contrario). Se a coisa já lhe foi entregue à data da declaração de insolvência, a contraparte poderá exigir o cumprimento, afastando o direito de opção que assiste ao administrador da insolvência e a suspensão da execução contratual prevista no art. 102º nº 1 (art. 104º nº 1); não exigindo o cumprimento, o administrador da insolvência terá o direito de optar, aplicando-se a regra geral do art. 102º nº 1. A opção pelo cumprimento implicará sempre a transferência da propriedade do bem.

<sup>60</sup> Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência...*, ob. cit., p. 465 e ss. e JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *“Insolvência...”*, ob. cit., p. 247.

Na hipótese de ser declarado insolvente o comprador/locatário, suspende-se o cumprimento do contrato (art. 102º nº 1), cabendo ao administrador da insolvência optar por cumprir ou não cumprir. Optando por cumprir, coloca-se a dúvida sobre se a totalidade do preço ou das rendas constituiria um crédito sobre a massa, ou, se apenas a parte do preço ou das rendas devidas após a declaração de insolvência seria um crédito sobre a massa. A regra é a de que a prestação exigível ao devedor é relativa ao período anterior à declaração de insolvência apenas atribui à contraparte um crédito sobre a insolvência (art. 51º nº 1, al. f)), que, por força do seu regime legal<sup>61</sup>, poderá não ser integralmente pago. A qualificação como crédito sobre a insolvência autorizaria um plano de recuperação a prever o não pagamento integral ou uma moratória no pagamento do preço ou das rendas vencidas em data anterior à declaração de insolvência. O não pagamento integral do preço seria, na prática, uma forma de expropriação da contraparte, em benefício do devedor em recuperação e dos restantes credores. No entanto, o art. 104º nº 4 torna oponível à massa a cláusula de reserva de propriedade que tenha sido estipulada por escrito até ao momento da entrega da coisa<sup>62</sup>. A oponibilidade da cláusula é alargada a todos os contratos de alienação de coisa determinada em que o comprador seja o insolvente (art. 104º nº 4), abrangendo o contrato de compra e venda, o contrato de locação financeira e o contrato de locação com opção obrigatória de compra<sup>63</sup>. Por beneficiar da reserva de propriedade, a contraparte vendedora poderá recusar-se a cumprir (isto é, a transferir a propriedade), enquanto o comprador/locatário insolvente não pagar o preço/rendas na totalidade. O poder atribuído pelo art. 104º nº 4 à cláusula de reserva de propriedade transforma a totalidade do preço/rendas em dívida em crédito sobre a massa insolvente, sendo afastada a regra do art. 51º nº 1, al. f)<sup>64</sup>.

O mesmo não acontece no contrato de compra e venda sem reserva de propriedade, em que, à data da declaração de insolvência, a propriedade já

<sup>61</sup> Cfr. *supra* capítulo II.

<sup>62</sup> A obrigatoriedade de redução a escrito da cláusula impõe-se por razões de segurança e certeza jurídicas, afastando eventuais tentativas de prejuízo da massa insolvente.

<sup>63</sup> Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, "Insolvência...", *ob. cit.*, p. 253 e L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *O novo regime insolvencial da compra e venda*, "Revista da FDUP", ano 3, Porto, 2006, p. 558.

<sup>64</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 553 e MARIA DE LURDES PEREIRA, *ob. cit.*, p. 346.

tinha sido transmitida, mas o vendedor ainda não tinha entregado a coisa. O art. 105º ocupa-se deste problema prático, sem esclarecer o que acontece se o administrador da insolvência do comprador optar por cumprir, isto é, se terá de pagar o preço na íntegra, ou, apenas a parte do preço que devesse ser paga após a declaração de insolvência. José de Oliveira Ascensão<sup>65</sup> entende que se o administrador da insolvência opta por cumprir terá de pagar o preço na íntegra. De outro modo, o vendedor poderá recusar-se a entregar a coisa vendida, com base na exceção de não cumprimento. Se a contraparte se obrigou a entregar a coisa antes de receber o preço, o mesmo autor admite que a contraparte se oponha à entrega até receber o preço, com recurso às “causas de justificação de não cumprimento”, embora seja da opinião de que o art. 468º do Código Comercial foi revogado. L. Miguel Pestana de Vasconcelos<sup>66</sup> também defende que, optando o administrador da insolvência pelo cumprimento, o preço passa a ser dívida da massa (art. 51º, al. f)), independentemente das razões pelas quais a contraparte vendedora não entregou ainda o bem.

Na minha opinião, se o art. 105º não estabelece regra especial quanto à consequência da opção de cumprimento, terá de ser aplicada a regra geral do art. 51º, nº 1, al. f), o que significa que se o vendedor estava obrigado a entregar o bem antes da declaração de insolvência e não o fez sem razão legítima (nomeadamente a exceção de não cumprimento), está em causa uma contraprestação reportada a período anterior a essa declaração, dando origem a um crédito sobre a insolvência. Evita-se assim que a contraparte inadimplente obtenha uma vantagem que não teria obtido se tivesse cumprido, como a isso estava obrigada, antes da declaração de insolvência. Em todas as outras situações, a contraparte terá um crédito sobre a massa.

A regra especial do art. 104º nº 4 é fundada na permanência do direito de propriedade na esfera jurídica da contraparte vendedora/locadora, o que não acontece no art. 105º, pois a propriedade já foi transmitida. Embora entenda que a posse não atribui à contraparte exatamente o mesmo poder que o direito de propriedade (aplicando-se, por isso, a regra geral do art. 51º nº 1, al. f)), concordo com José de Oliveira Ascensão<sup>67</sup> quando afirma que os

<sup>65</sup> Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, “Insolvência...”, *ob. cit.*, p. 253.

<sup>66</sup> Cfr. L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, “O novo regime...”, *ob. cit.*, p. 543.

<sup>67</sup> Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, “Insolvência...”, *ob. cit.*, p. 255.

arts. 104º, 105º e 106º “trazem orientações transversais para todas as hipóteses em que se deparam situações de direitos reais, e até de posse”.

### 3.3. Perspetiva Geral

A transmissão do direito de propriedade pode ser realizada de forma fracionada, pois aquele direito é suscetível de divisão em quotas ideais<sup>68</sup>. Contudo, se foi convencionado que a propriedade apenas será transmitida se e quando o preço for pago na totalidade, teremos de imputar a contraprestação do vendedor (transmissão da propriedade) ao momento em que o comprador vier a cumprir, na íntegra, a sua obrigação de pagar o preço, não sendo possível proceder à divisão imposta pelo art. 51º n.º 1, al. f). A infungibilidade da prestação e a ligação funcional entre as coisas objeto de entrega fracionada também dificultam a imputação do cumprimento ao período anterior ou posterior à declaração de insolvência.

Deste modo, os arts. 103º e 104º preveem hipóteses em que, por não ser possível dividir, de forma perfeita, a contraprestação entre o período anterior e o período posterior à declaração de insolvência, é concedido à contraparte um crédito sobre a massa insolvente relativamente à totalidade da prestação a cargo do devedor, correspondente daquela contraprestação. À primeira vista, os arts. 103º e 104º parecem exceções à regra geral do art. 51º n.º 1, al. f), quando, na realidade, são concretizações da mesma regra, que visa alcançar a igualdade material entre credores. Simplesmente estes contratos, pelas prestações que deles emergem, distinguem-se da generalidade dos contratos, merecendo um tratamento diferente. Ora, tratar de modo diferente o que é diferente nunca violará o princípio da igualdade. Por outro lado, se, para alcançar uma igualdade meramente formal, não fossem atribuídos a estas contrapartes créditos sobre a massa relativamente à totalidade da prestação do devedor seria irremediavelmente afetado o princípio da justiça comutativa, que equilibra qualquer contrato bilateral. A opção de cumprimento obrigaria a contraparte a realizar a sua contraprestação, quando sabia, à partida, que não iria ser devidamente compensada pela prestação a cargo do devedor<sup>69</sup>.

<sup>68</sup> Cfr. ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 809, n. 1.

<sup>69</sup> Neste caso e como refere FABRICE ROBERT-TISSOT (*ob. cit.*, p. 44), a contraparte seria duplamente prejudicada.

Apesar de ter inspirado o CIRE, na InsO não encontramos normas semelhantes aos arts. 103º e 104º anteriormente abordados. Ao invés, encontramos no § 105 da InsO, com a epígrafe “Teilbare Leistungen” (contratos divisíveis), a regra de que se as prestações forem divisíveis e se a contraparte já executou parte da sua prestação na data de declaração de insolvência, terá um crédito sobre a insolvência relativo ao montante que lhe é devido pelo que já prestou ao devedor e, mesmo que a totalidade deste crédito não seja satisfeito, a contraparte não poderá exigir da massa insolvente a restituição da parte da sua prestação transferida para o património do devedor antes da declaração de insolvência. Não se trata de uma regra nova, mas antes de um reforço da regra do § 55 (1) 2 da InsO, de que apenas a contraprestação realizada após a declaração de insolvência atribui à contraparte um crédito sobre a massa insolvente. A interpretação *a contrario* do § 105 da InsO será bem mais útil para esclarecer que, sendo a prestação indivisível, se o contrato é assumido pela massa insolvente e se a contraparte já executou parte do que lhe é exigível antes da declaração de insolvência, esta terá um crédito sobre a massa relativamente à totalidade da sua contraprestação (quer tenha sido realizada antes, quer após a declaração de insolvência)<sup>70</sup>. Na prática, o § 55 (1) 2 e o § 105 da InsO são duas faces da mesma moeda, o que permite concluir que, mesmo não existindo no CIRE norma semelhante ao § 105 da InsO, a mesma regra está contida no art. 51º nº 1, al. f) do CIRE (equivalente ao § 55 (1) 2 da InsO). Quer isto dizer que, se a prestação a cargo da contraparte é indivisível<sup>71</sup> e o administrador da insolvência opta por cumprir o contrato, a totalidade do preço devido será uma dívida da massa, pois o cumprimento integral da contraprestação só virá a ocorrer após a declaração de insolvência, tendo de ser imputada ao período posterior a essa declara-

<sup>70</sup> Cfr. HANS-PETER KIRCHHOF, HANS-JÜRGEN LWOWSKI e ROLF STÜRNER, *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung*, band 2, Verlag C. H. Beck, Munique, 2008, p. 100 e ss., MARIA DE LURDES PEREIRA, *ob. cit.*, p. 349 e ss. e FABRICE ROBERT-TISSOT, *ob. cit.*, p. 44.

<sup>71</sup> A prestação terá de ser naturalmente indivisível, pois se fosse suficiente a indivisibilidade convencionalizada pelas partes, seria muito fácil atribuir a um credor uma posição privilegiada face aos outros. ANTUNES VARELA (*ob. cit.*, p. 809) diz-nos que a prestação é naturalmente indivisível quando seja indivisível a coisa que constitui o seu objeto, dando como exemplo de coisa indivisível o serviço de louça e a obra em mais de um volume, pois não são divisíveis sem prejuízo do seu valor.



ção (art. 51º nº 1, al. f))<sup>72</sup>. O mesmo aconteceria na situação inversa, isto é, a prestação indivisível ser obrigação do insolvente. A natureza indivisível da prestação terá de atribuir à contraparte uma posição tão ou mais segura do que a posição em que estaria se tivesse de cumprir a prestação divisível prevista no art. 103º do CIRE.

O intuito subjacente ao § 105 da InsO é, à semelhança dos arts. 103º e 104º do CIRE, o de evitar a criação de um desequilíbrio entre prestações contratuais num contrato que, pela sua natureza, terá de ser integralmente cumprido. Os arts. 103º e 104º acabam por ir mais além do que o § 105 da InsO, por preverem prestações divisíveis que atribuem à contraparte créditos sobre a massa, no caso de o administrador da insolvência optar pelo cumprimento do contrato.

Em Itália, no art. 172º nº 3 do Codice della Crisi d'Impresa, também é prevista a regra de que a opção pelo cumprimento do contrato concede preferência ("crediti prededucibili"<sup>73</sup>) aos créditos da contraparte relativos ao período posterior à declaração de insolvência. Na Legge Fallimentare, que antecedeu aquele Código, já era concedida esta preferência (art. 111º, parág. 2), sendo muito debatido na doutrina e na jurisprudência se, em determinados contratos, seriam "prededucibili" os créditos que se reportavam ao período anterior à declaração de insolvência. No contrato de compra e venda com reserva de propriedade, era previsto que se o administrador da insolvência ("il curatore") do comprador optasse pelo cumprimento, teria de pagar integralmente o preço (art. 73º da l.fall.). Contudo, na ausência de norma específica, discutia-se se, no contrato de locação financeira, seria também obrigatório que o locatário pagasse o preço na totalidade, para, assim, adquirir a propriedade. A resposta não foi dada de forma unívoca, sendo feita uma distinção entre o "leasing di godimento" (leasing de gozo) e o "leasing traslativo" (leasing translativo)<sup>74</sup>, sendo que só neste último caso, por não ser

<sup>72</sup> Será este o caso de um contrato de compra e venda sem reserva de propriedade em que, à data da declaração de insolvência do comprador, já foi transmitida a propriedade, mas o bem, que possui caráter indivisível (por exemplo, um veículo automóvel), ainda não foi entregue pelo vendedor.

<sup>73</sup> No Codice della Crisi d'Impresa, os "crediti prededucibili" correspondem aos nossos "créditos sobre a massa".

<sup>74</sup> Segundo FRANCESCO FIMMANÒ (*I contratti nel concordato preventivo*, "Giustizia Civile", nº 1, 2016, p. 169, disponível em <https://giustiziacivile.com/giustizia-civile-riv-trim/i-contratti-nel-concordato-preventivo> (consultado em 20/01/2024) é "leasing di godimento" aquele

possível separar as prestações entre o período anterior e o período posterior à declaração de insolvência, é que havia a obrigatoriedade de pagar todas as rendas acordadas<sup>75</sup>. A discussão sobre a legitimidade do pagamento das prestações anteriores à declaração de insolvência foi também suscitada pelo contrato de fornecimento ("*contratto di somministrazione*"), pois o art. 74º da l.fall. (na sua redação original) obrigava ao pagamento integral do preço, incluindo o que dizia respeito às entregas anteriores à declaração de insolvência. Esta solução foi vista por alguma doutrina<sup>76</sup> como uma violação do princípio da igualdade entre credores. A discórdia que, entretanto, se gerou será a responsável pela inversão operada pelo art. 179º do Codice della Crisi d'Impresa, onde se prevê que o cumprimento de um contrato de execução continuada ou periódica apenas obriga ao pagamento integral do preço do que for prestado após a abertura da liquidação judicial.

A excursão pelas soluções adotadas na Alemanha e em Itália vem reforçar a convicção de que os arts. 103º e 104º do CIRE procuram evitar que a opção pelo cumprimento do contrato seja especialmente prejudicial para a contraparte, como aconteceria se, de forma cega e arbitrária, fossem divididas as prestações entre o período anterior e o período posterior à declaração de insolvência. Não sendo possível proceder a uma divisão perfeita, é atribuído à contraparte um crédito sobre a massa relativamente a toda a prestação exigível ao devedor, que, como tal, não poderá ser afetado por um plano de recuperação. Por maioria de razão, estes créditos também não poderão ser afetados por um plano aprovado num PER.

Portanto, o devedor não poderá prever num plano de recuperação o perdão ou a moratória das seguintes obrigações emergentes de contratos em curso: a) a execução de uma das prestações previstas no art. 103º nº 1; b) o pagamento da parte do preço relativa ao período posterior à declaração de insolvência e da parte do preço relativa ao período anterior à declaração de

em que o locatário paga uma prestação periódica definida pela utilidade do bem por um determinado período de tempo, sendo que, no final do contrato, o bem não terá qualquer valor e é "*leasing traslativo*" aquele em que o bem conserva, no final do contrato, um valor residual para o locatário superior ao preço acordado entre as partes.

<sup>75</sup> Cfr. IDEM, *Ibidem*, p. 169 e ss., e PIERO PAJARDI e ALIDA PALUCHOWSKI, *ob. cit.*, p. 856, que também defendem que o critério da (in)separabilidade das prestações é que determina se é ou não possível proceder ao pagamento de créditos anteriores à declaração de insolvência.

<sup>76</sup> De que é exemplo NICCOLÒ ABRIANI e ANTONIO MARIA LEOZAPPA, *ob. cit.*, p. 57.

insolvência, que, neste último caso, exceda o custo da prestação de natureza infungível ou o valor da prestação fracionável na entrega de várias coisas, não facilmente substituíveis, entre as quais interceda uma conexão funcional, estando a contraparte obrigada a realizar uma destas prestações; c) a execução de prestação indivisível ou o pagamento do preço da prestação indivisível; d) o pagamento do preço em dívida num contrato de compra e venda com reserva de propriedade; e) o pagamento das rendas em dívida num contrato de locação financeira ou num contrato de locação com a cláusula de que a coisa locada se tornará propriedade do locatário depois de satisfeitas todas as rendas pactuadas; f) o pagamento do preço em dívida num contrato de compra e venda sem reserva de propriedade, em que a contraparte vendedora já transmitiu a propriedade, mas ainda não procedeu à entrega do bem vendido, sem estar em situação de incumprimento.

As prestações emergentes dos demais contratos (contratos de locação, de distribuição, de trabalho (exceto nos casos de PER), de prestação de serviços, de mandato (exceto nos casos de insolvência em que caduca automaticamente (art. 110º n.ºs 1 e 2), etc.) poderão ser objeto de modificações na medida em que se reportem ao período anterior à declaração de insolvência ou ao início do PER.

#### **IV – As consequências da alteração ilegítima dos contratos em curso**

A alteração de um contrato só é admissível por mútuo consentimento dos contraentes ou em casos excecionais admitidos na lei (art. 406º n.º 1 do CCivil)<sup>77</sup>. A declaração de insolvência e o início do PER constituem casos excecionais que legitimam a alteração de contratos que, até essa data, ainda não tinham sido integralmente cumpridos por ambas as partes, sendo possível, em regra, modificar as prestações relativas ao período anterior àquele momento processual<sup>78</sup>.

<sup>77</sup> Esta norma é, como refere ANTUNES VARELA (*ob. cit.*, p. 226 e s.), um corolário do princípio *pacta sunt servanda*.

<sup>78</sup> ANGELO BONSIGNORI (*Fallimento*, “Digesto delle Discipline Privatistiche – Sezione Commerciale”, vol. V, UTET, Turim, 1999, p. 427) qualificava os arts. 72º e ss. da l.fall. (equivalentes aos arts. 102º e ss. do CIRE) como exceções à regra geral do art. 1372º do CCivil italiano, que equivale ao art. 406º do nosso CCivil.

O plano de recuperação que prevê o perdão ou a moratória de créditos da contraparte relativos ao período posterior à declaração da insolvência e ao início do PER, ou, relativamente ao período anterior numa das situações elencadas no antecedente capítulo III-3.3. não preenche os pressupostos legais que tornam admissível a alteração contratual. Neste caso, haverá uma violação das normas aplicáveis ao conteúdo do plano, por serem excedidos os limites impostos à alteração dos contratos em curso. Violação que só acarretará a não homologação do plano se for considerada não negligenciável (art. 215º)<sup>79</sup>. Nunca haverá uma violação não negligenciável se o próprio credor afetado aceitar a alteração do seu direito, como permitem o art. 406º nº 1 do CCivil e o art. 192º nº 2 do CIRE. O consentimento da contraparte terá de constar de documento por si assinado, que seja apresentado juntamente com o plano, para que o Tribunal possa confirmar a sua verificação<sup>80</sup>.

Na verdade, a contraparte credora da massa não necessita de intervir na negociação do plano de recuperação, porque não só não tem direitos de voto, como também não é legítima a alteração dos seus direitos contra a sua vontade. Como refere o art. 217º nº 1 do CIRE, “com a sentença de homologação produzem-se as alterações dos créditos sobre a insolvência introduzidas pelo plano de insolvência”, nada sendo dito a respeito dos créditos sobre a massa<sup>81</sup>. Portanto, a homologação não terá o condão de alterar créditos sobre a massa, ainda que o plano assim o preveja. Os créditos da contraparte de um contrato em curso que, em caso de insolvência do devedor, não pode-

<sup>79</sup> Estando em causa um poder-dever oficioso, o seu exercício não depende da iniciativa de um credor, através de requerimento de não homologação. Sobre o conceito de violação não negligenciável, vide LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência...*, *ob. cit.*, p. 782, que a equiparam a uma nulidade, que só acarreta a não homologação quando tem influência no exame ou decisão da causa (aplicando-se o art. 195º nº 1 do CPCivil). No mesmo sentido, vide MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, *Manual de Direito...*, *ob. cit.*, p. 388. Segundo ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS (*ob. cit.*, p. 87) “será não negligenciável a violação que põe em causa as finalidades da norma violada”.

<sup>80</sup> A contraparte não é titular de qualquer direito de voto, pois os créditos em causa não poderão ser afetados pelo plano (art. 212º nº 2, al. a)). Não podendo votar o plano, não se poderá considerar tacitamente prestado o consentimento à alteração contratual (o art. 194º nº 2 não tem aplicação nestes casos).

<sup>81</sup> Em anotação a este artigo, LUÍS CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA (*Código da Insolvência...*, *ob. cit.*, p. 791) sublinham “a reafirmação de que só os créditos sobre a insolvência estão em causa no plano”.

rão ser afetados, também não poderão ser modificados em PER. É o acordo das partes (ao abrigo do art. 406º n.º 1 do CCivil) e não a sentença homologatória que atribui força vinculativa à modificação contratual. Não podendo afetar a contraparte, não fará sentido que o Tribunal recuse a homologação do plano, com fundamento na violação não negligenciável do seu conteúdo. Há, é certo, uma violação do seu conteúdo, mas será negligenciável, por não ser oponível à contraparte<sup>82</sup>.

A não homologação visa tutelar um interesse específico que se encontra ameaçado e, neste caso, não haveria sequer uma ameaça. Pelo contrário, se o plano não fosse homologado seriam prejudicados os restantes credores que votaram em sentido favorável e que esperam a satisfação dos seus direitos.

### **Conclusão**

O sonho do devedor do melhor de dois mundos – evocado no início deste trabalho – nunca esteve tão próximo. A preocupação em regular os efeitos da pré-insolvência e da insolvência sobre os contratos em curso é um fenómeno relativamente recente no nosso Direito da Insolvência. A evolução económica, com a crescente terciarização da economia, transformou os contratos – especialmente os mais duradouros – num dos principais ativos das empresas. Hoje em dia, é mais frequente o devedor ser tomado por uma situação de pré-insolvência ou de insolvência, numa altura em que ainda se encontram por cumprir ambas as prestações de um contrato bilateral.

Nestas situações excecionais, os poderes de tutela do sinalagma de que dispõe a parte cumpridora têm de ser limitados, de modo a impedir que este credor venha a ser beneficiado em face dos restantes. O devedor que pretenda manter-se em atividade pode, em regra, através de um plano de recuperação, alterar as prestações a seu cargo relativas ao período anterior ao início do PER ou ao início do processo de insolvência, prevendo uma moratória ou a extinção, parcial ou total, da dívida em causa. Já as prestações posteriores não poderão ser modificadas sem o consentimento da contraparte,

<sup>82</sup> No ac. da Relação de Lisboa, de 08/03/2022, proc. n.º 1687/20.3T8BRR.L2-1, Relatora Fátima Reis Silva é dito que não haverá fundamento para recusar a homologação do plano se a violação do conteúdo legalmente admissível é inoponível ao credor afetado, como acontece quando é alargado o prazo de duração de um contrato de locação financeira.



que não pode ser obrigada a continuar a executar o contrato, sem manter o direito à prestação que lhe é devida.

O princípio da igualdade entre credores impõe a modificabilidade das prestações anteriores ao início do PER ou ao início do processo de insolvência, enquanto o princípio da justiça comutativa impede a alteração das prestações posteriores. Mas, em determinados contratos (enumerados *supra* em III-3.3.), o princípio da justiça comutativa impede, igualmente, a alteração das prestações anteriores, para evitar um desequilíbrio insustentável entre aquilo que cada parte contratual tem de prestar e aquilo que tem direito a receber. Os contratos que, por esta razão, se encontram excluídos dos efeitos dos planos de recuperação poderão limitar a capacidade deste instrumento legal para alcançar a desejada recuperação do devedor.

Conclui-se, assim, que o devedor que pretenda reestruturar as suas dívidas através de um plano de recuperação terá sempre de efetuar uma análise casuística, podendo almejar, em alguns contratos, o melhor de dois mundos, enquanto noutros não terá legitimidade para exigir da contraparte que cumpra tudo a que está obrigada, sem que cumpra, igualmente, a sua própria obrigação.

## Bibliografia

ABRIANI, NICCOLÒ e LEOZAPPA, ANTONIO MARIA

— *Sul Principio della Par Condicio Creditorum nelle Procedure Concorsuali*, “Il Diritto Tributario delle Procedure Concorsuali e delle Imprese in Crisi”, Giuffrè Editore, Milão, 2014.

BONSIGNORI, ANGELO

— *Fallimento*, “Digesto delle Discipline Privatistiche – Sezione Commerciale”, vol. V, UTET, Turim, 1999.

CAMPOS, LUÍS

— *A recuperação do devedor vs “O melhor interesse dos credores”*, “Revista de Direito da Insolvência”, nº 6, Almedina, Coimbra, 2022.

CASANOVA, NUNO SALAZAR e DINIS, DAVID SEQUEIRA

— *PER – O processo especial de revitalização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2014.

CASTELO, HIGINA

— *Contratos executórios e cláusulas ipso facto no âmbito do PER*, “Revista de Direito Comercial”, 2022, disponível em <https://www.revistadedireitocomercial.com/>

contratos-executorios-e-clausulas-ipso-facto-no-ambito-do-per (consultado em 20/01/2024).

COUNTRYMAN, VERN

— *Executory Contracts in Bankruptcy: Part I*, “Minnesota Law Review”, 1973, disponível em <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/2459> (consultado em 20/01/2024).

EPIFÂNIO, MARIA DO ROSÁRIO

— *Contratos executórios essenciais e cláusulas ipso facto no PER – o novo regime jurídico*, “Revista de Direito da Insolvência”, n.º 7, Almedina, Coimbra, 2023.

EPIFÂNIO, MARIA DO ROSÁRIO

— *Manual de Direito da Insolvência*, 8.ª ed. (reimp.), Almedina, Coimbra, 2023.

EPIFÂNIO, MARIA DO ROSÁRIO

— *O Processo Especial de Revitalização*, Almedina, Coimbra, 2015.

FERNANDES, LUÍS CARVALHO E LABAREDA, JOÃO

— *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª ed., Quid Juris, Lisboa, 2015.

FERNANDES, LUÍS CARVALHO E LABAREDA, JOÃO

— *Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência Anotado*, 3.ª ed., Quid Juris, Lisboa, 1999.

FIMMANÒ, FRANCESCO

— *I contratti nel concordato preventivo*, “Giustizia Civile”, n.º 1, 2016, disponível em <https://giustiziacivile.com/giustizia-civile-riv-trim/i-contratti-nel-concordato-preventivo> (consultado em 20/01/2024).

FONSECA, ANA TAVEIRA DA

— *Da Recusa de Cumprimento da Obrigação para Tutela do Direito de Crédito*, Almedina, Coimbra, 2019.

FRIED, JESSE M.

— *Executory Contracts and Performance Decisions in Bankruptcy*, “Duke Law Journal”, vol. 45, 1996, disponível em <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol46/iss3/2> (consultado em 20/01/2024).

KIRCHHOF, HANS-PETER, LWOWSKI, HANS-JÜRGEN e STÜRNER, ROLF

— *Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung*, band 2, Verlag C. H. Beck, Munique, 2008.

MARTINS, ALEXANDRE DE SOVERAL

— *Um Curso de Direito da Insolvência*, vol. II, 3.ª ed. (reimp.), Almedina, Coimbra, 2022.

OLIVEIRA ASCENSÃO, JOSÉ DE

— *Efeitos da Falência sobre a Pessoa e Negócios do Falido*, “Revista da Ordem dos Advogados”, ano 55, Dezembro, 1995.

OLIVEIRA ASCENSÃO, JOSÉ DE

— *Insolvência: efeitos sobre os negócios em curso*, “Direito e Justiça”, vol. 19, nº 2, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2005.

PAJARDI, PIERO e PALUCHOWSKY, ALIDA

— *Manuale di Diritto Fallimentare*, 7ª ed., Giuffrè Editore, Milão, 2008.

PAULUS, CHRISTOPH G.

— *The Erosion of a Fundamental Contract Law Principle pacta sunt servanda vs Modern Insolvency Law*, “Eppur si muove: The Age of Uniform Law – Essays in honour of Michael Joachim Bonell to celebrate his 70th birthday”, vol. 1, UNIDROIT, Roma, 2016.

PEREIRA, MARIA DE LURDES

— *O sinalagma na insolvência*, “II Encontros de Direito Civil – A tutela dos credores”, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2020.

PEREIRA, MARIA DE LURDES e MÚRIAS, PEDRO

— *Sobre o conceito e a extensão do sinalagma*, “Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão”, vol. I, Almedina, Coimbra, 2008.

PROENÇA, JOSÉ BRANDÃO

— *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, 4ª ed., UCP Editora, Lisboa, 2023.

RICHTER, THOMAS

— *European Preventive Restructuring – Directive (EU) 2019/1023 Article-by-Article Commentary* (org. Christoph G. Paulus e Reinhard Dammann), Verlag CH. Beck oHG, Munique, 2021.

ROBERT-TISSOT, FABRICE

— *The Effects of a Reorganization on (Executory) Contracts: A Comparative Law and Policy Study [United States, France, Germany, Switzerland]*, “International Insolvency Law Review 2/2012”, nº 3, 2012, disponível em [https://www.iiiglobal.org/file.cfm/12/docs/2012\\_bronze\\_robert\\_tissot\\_submission.pdf](https://www.iiiglobal.org/file.cfm/12/docs/2012_bronze_robert_tissot_submission.pdf) (consultado em 20/01/2024).

SERRA, CATARINA

— *A harmonização do direito da reestruturação e da insolvência a partir do exemplo português – “Percalços” da transposição da Directiva 2019/1023 pela Lei nº 9/2022*, “Liber Amicorum Benedita Mac Crorie”, vol. I, UMinho Editora, 2022, disponível em <https://doi.org/10.21814/uminho.ed.97.13> (consultado em 20/01/2024).

SERRA, VAZ

— *A Excepção do Contrato Não Cumprido*, “BMJ”, nº 67, Ministério da Justiça, Lisboa, 1957.

VARELA, ANTUNES

— *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10ª ed., Coimbra, Almedina, 2006.

VASCONCELOS, L. MIGUEL PESTANA DE

— *O novo regime insolvencial da compra e venda*, “Revista da FDUP”, ano 3, Porto, 2006.

VASCONCELOS, L. MIGUEL PESTANA DE

— *Recuperação de Empresas: o processo especial de revitalização*, Almedina, Coimbra, 2017.

WESSELS, BOB, MADAUS, STEPHAN E BOON, GERT-JAN

— *Instrument of the European Law Institute – Rescue of Business in Insolvency Law*, ELI, 2017, disponível em <https://ssrn.com/abstract=3032309> (consultado em 20/01/2024).