



GARANTIAS REAIS E INSOLVÊNCIA

PODERES E TUTELA
DOS CREDORES GARANTIDOS:
INFORMAÇÃO, VALORIZAÇÃO E
ALIENAÇÃO DO OBJETO DA GARANTIA



INTERESSE DO CREDOR GARANTIDO

PERGUNTAS A COLOCAR

- Pagamento imediato, com respeito pela prioridade, após liquidados os bens e abatidas as despesas (artigo 174.º, n.º 1 CIRE).
- Quais os poderes dos credores garantidos quanto à avaliação, alienação do bem e valorização do mesmo?
- Quais os meios de tutela do credor garantido?
- Em caso de retardamento da alienação?
- Em caso de falha de informação pelo administrador da insolvência?
- Em caso de decisão errada do administrador da insolvência?



DETERMINAÇÃO DA MODALIDADE DE ALIENAÇÃO DO BEM

1. O modelo base e a escolha justificada da **projetada modalidade de alienação** pelo administrador da insolvência: artigo 164.º, n.º 1 CIRE.
2. Ac. do TRG de 31.3.2016: “ O AI é livre na determinação da modalidade da venda dos bens”.



DETERMINAÇÃO DA MODALIDADE DE ALIENAÇÃO DO BEM

1. Artigo 164.º, n.º 2: O credor com garantia real sobre o bem a alienar é **sempre** ouvido sobre a modalidade da alienação (...).
2. Objetivo? Reforço da segurança da posição jurídica do credor. O credor tem interesse em influenciar a decisão do administrador da insolvência quanto ao valor do bem e modalidade de alienação (interesse primário) mas a massa também tem interesse nos conhecimentos qualificados do credor sobre o mercado do bem em apreço (interesse secundário).
3. Momento da comunicação/consulta? Quando a alienação estiver projetada (negociação mínima) ou contrato preliminar celebrado.
4. “Sempre” ouvido? E em caso de urgência está dispensada a comunicação? Restrição teleológica do artigo 164.º, n.º 2º?



AVALIAÇÃO E FIXAÇÃO DO VALOR DO BEM

1. Artigo 164.º, n.º 2: O credor com garantia real sobre o bem a alienar é (...) informado do valor base fixado ou do preço da alienação projetada a entidade determinada.
2. Fixação do valor
 1. Avaliação por peritos, em caso de dificuldade (artigo 153.º, n.º 3).
 2. Avaliação pelo administrador da insolvência: dever de cuidado do administrador (medida do esforço qualificada), sob pena de responsabilidade
3. Reação do credor garantido: contraproposta e não impugnação



COMUNICAÇÃO E ALIENAÇÃO DO BEM

1. Propostas sucessivas anteriores à decisão do credor. Com várias propostas sucessivas, várias comunicações? Sim.
2. Proposta sucessiva melhor posterior à decisão do credor.
3. Se o credor apresentar proposta e sobrevier proposta melhor, o administrador da insolvência pode decidir entre elas, mas não tem de notificar novamente o credor.
4. Alienação é válida (Acórdão do TRG de 31.3.2016). Mas pode haver responsabilidade, preenchidos os respetivos requisitos - remissão.



INTERVENÇÃO DO CREDOR

INDAGAÇÃO ESPONTÂNEA SOBRE O BEM

1. Ónus de justificação do pedido de informação: não há direito geral a informação por parte do credor.
2. Direito a informação sobre o estado do bem? Sim, necessário e prévio à apresentação de proposta no caso de garantias sem desapossamento.
3. Direito a inspeção do bem? Não, se o administrador da insolvência fornecer a informação.



PROPOSTA DO CREDOR

1. Artigo 164.º, n.º 3 CIRE - Se, no prazo de uma semana, ou posteriormente mas em tempo útil, o credor garantido propuser a aquisição do bem, por si ou por terceiro, por preço superior ao da alienação projetada ou ao valor base fixado (...).
2. Dever de informação mínima sobre proposta de aquisição. O critério deve ser o da suscetibilidade de o administrador da insolvência estar em condições de comparar duas propostas quanto a vantagens e custos. A falta de concretude é motivo de exclusão da responsabilidade do administrador da insolvência.
3. Dever de não dificultar a venda (boa-fé), mas não há dever de otimização (recusa da tese da “comunidade de credores”).
4. Dever de informação da identidade do terceiro? Pode ser um elemento com relevo para apreciação da credibilidade da proposta.



PROPOSTA DO CREDOR PARA AQUISIÇÃO POR TERCEIRO

1. O credor pode ser responsável se o terceiro falhar, retirar a proposta por exemplo?
 1. Em princípio, não.
 2. Poderá, porém, haver responsabilidade por culpa *in contrahendo* do terceiro.



DEVER DE CUIDADO E CIRCUNSTÂNCIAS A PONDERAR

Artigo 55.º, n.º 1 do CIRE. O administrador deve a) Preparar o pagamento das dívidas do insolvente à custa das quantias (...) que constituem produto da alienação b) Prover, no entretanto, à conservação e frutificação dos direitos do insolvente”.

2. Ponderação entre o polo da valorização do bem (preço) e o polo minimização de riscos (condições de venda, declarações em garantia etc)

3. Problema da venda conjunta de objetos de garantia: custo global e repartição de acordo com o valor proporcional do objeto da garantia.

4. Analogia com a “business judgement rule”?



PROTEÇÃO DO CREDOR CONTRA ATRASOS

PRESSUPOSTOS

Artigo 166.º, n.º 1 do CIRE: o credor garantido tem direito a ser compensado pelo prejuízo causado pelo retardamento da alienação do bem objecto da garantia que lhe não seja imputável (...).

- O que é imputável ao credor garantido? É imputável o retardamento por parte de adquirente por si indicado?
- E se existir imputação justificada pelo administrador da insolvência? Por exemplo, administrador da insolvência retarda a venda para poder vender o conjunto de bens por preço superior.
- Casos difíceis: imputação voluntária ou teoria das esferas de risco?



PROTEÇÃO DO CREDOR CONTRA ATRASOS

CONSEQUÊNCIAS

Artigo 166.º, n.º 1 do CIRE: o credor garantido tem **direito a ser compensado** pelo prejuízo causado pelo retardamento da alienação do bem objecto da garantia que lhe não seja imputável (...).

Mora simples (atraso com manutenção do valor do bem): juros de mora

Mora com risco (atraso com desvalorização do valor do bem): artigo 807.º CC.



VIOLAÇÃO DE DEVERES DE INFORMAÇÃO

1. Artigo 59.º, n.º 1: O administrador da insolvência responde pelos danos causados ao devedor e aos credores da insolvência e da massa insolvente pela inobservância culposa dos deveres que lhe incumbem; a culpa é apreciada pela diligência de um administrador da insolvência criterioso e ordenado.

2. **Culpa:** Medida da diligência mais exigente *mas* prova pelo credor garantido (responsabilidade aquiliana, segundo orientação comum).

3. **Causalidade:** problemas do escopo da norma

4. **Dano:** Credor tem direito a ser colocado na situação em que estaria se o administrador da insolvência tivesse cumprido os seus deveres, indemnização pelo interesse negativo.



DESCONSIDERAÇÃO DA PROPOSTA DO CREDOR GARANTIDO

1. Se a proposta (do credor ou terceiro por este indicado) for por valor superior e se o administrador não a aceitar, fica obrigado a colocar o credor na situação que decorreria da alienação a esse preço, caso ela venha a ocorrer por preço inferior (artigo 164.º, n.º 3). Dívida da massa.

2. Restrição teleológica no caso de o administrador não ter procurado valorizar o bem, vendendo a um terceiro por preço inferior ao proposto pelo credor garantido?



A LIMITAÇÃO EM PROCESSO DE INSOLVÊNCIA VS. EXECUÇÕES EXTRA-PROCESSUAIS “IMUNIZADAS”

1. Ausência de um regime detalhado (como na lei alemã)
2. Poderes limitados do credor garantido
3. Comparação com os poderes de venda extra-processual da garantia e execuções “imunizadas” (garantias financeiras e garantias não financeiras (penhores e cessões de créditos em garantia) com pactos maricianos válidos ou vendas a terceiro por preço avaliado por terceiro.
4. Necessidade de reforço da vinculação do AI e exclusão da “business judgement rule”?



CATARINA MONTEIRO PIRES

T +351 213 817 400
M +351 912 585 100

mail@catarinamonteiropires.com
www.catarinamonteiropires.com

DOUTORA EM DIREITO
PROFESSORA

Faculdade de Direito da
Universidade de Lisboa

ADVOGADA
SÓCIA

Morais Leitão, Galvão Teles,
Soares da Silva & Associados