

Publicação disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/92f0ef96ea6c/>

# DA LIQUIDAÇÃO JUDICIAL DE INSTITUIÇÕES DE CRÉDITO

---

**PAULO ABREU SANTOS JOÃO PINTO RAMOS**

REVISTA DE DIREITO FINANCEIRO E DOS MERCADOS DE CAPITAIS, VOL. 3 (2021), NO. 10, 415-469



PAULO ABREU SANTOS

Assistente Convidado da FDUL. Investigador do CIDP



JOÃO PINTO RAMOS

Assistente Convidado da FDUL. Investigador do CIDP

## Da liquidação judicial de instituições de crédito

### *The judicial winding up of credit institutions*

**RESUMO:** O presente estudo analisa o regime de liquidação judicial das instituições de crédito, em particular no âmbito do Anteprojeto do Código da Atividade Bancária (ACAB), e procede a uma reflexão sobre a dinâmica dos mecanismos de liquidação.

**Palavras-chave:** (i) liquidação; (ii) resolução; (iii) insolvência; (iv) instituições de crédito; (v) sociedades financeiras

**ABSTRACT:** *This paper analyses the legal framework regarding the judicial winding up of credit institutions, in particular in the context of the Draft Banking Activity Code (DBAC), and reflects on the dynamics of these winding up procedures.*

**Keywords:** (i) winding up; (ii) resolution; (iii) bankruptcy; (iv) credit institutions; (v) financial companies

**SUMÁRIO:** 1. Introdução: 1.1. Escopo de análise; 1.2. Breve resenha histórica; 1.3. O atual estado da discussão ao nível da União Europeia. 2. O ACAB e as alterações ao regime de liquidação de instituições de crédito: 2.1. Considerações prévias; 2.2. Procedimento pré-judicial de liquidação; 2.3. Liquidação judicial. 3. Algumas reflexões acerca do sistema de liquidação no ACAB; 3.1. Resolução em benefício da massa insolvente enquanto medida de resolução; 3.2. Revogação da autorização e procedimento pré-judicial de liquidação; 3.3. A fase da liquidação judicial; 3.4. Resolução em benefício da massa insolvente na liquidação judicial. 4. Conclusões.

## 1. Introdução

### 1.1. Escopo de análise

I. O Anteprojeto de Código da Atividade Bancária (“ACAB”)<sup>1</sup> consubstancia um novo passo na revisão do regime jurídico aplicável às instituições de crédito e sociedades financeiras e, em geral, à atividade bancária.

Este Código visa proceder a uma substituição do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (“RGICSF”), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro, e a consolidar diversos regimes especiais num único diploma que transpõe vários atos normativos europeus<sup>2</sup> para a ordem jurídica nacional.

<sup>1</sup> O ACAB esteve em consulta pública entre 29 de outubro de 2020 e 15 de janeiro de 2021, cf. Banco de Portugal (“BdP”), *Consulta pública sobre o Anteprojeto de Código da Atividade Bancária*, acessível em Banco de Portugal: <https://www.bportugal.pt/consultapublica/consulta-publica-do-banco-de-portugal-no-62020-relativa-ao-anteprojeto-de-codigo-da> (consultado a 14 de fevereiro de 2021).

<sup>2</sup> O ACAB procede à transposição (ainda que apenas parcial, em alguns casos) das seguintes direttrizes: (i) Diretriz (UE) n.º 2019/878 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, que altera a Diretriz n.º 2013/36/UE, no que se refere às entidades isentas, às companhias financeiras, às companhias financeiras mistas, à remuneração, às medidas e poderes de supervisão e às medidas de conservação de fundos próprios (CRD V); (ii) Diretriz (UE) n.º 2019/879 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019 (BRRD II), que altera a Diretriz 2014/59/EU (BRRD I), no respeitante à capacidade de absorção de perdas e de recapitalização das instituições de crédito e empresas de investimento, e a Diretriz 98/26/CE; e (iii) Diretriz (UE) n.º 2019/2034 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de novembro de 2019, relativa à supervisão prudencial das empresas de investimento

II. Ademais, e no que respeita ao objeto de análise do presente trabalho, o ACAB visa igualmente abranger parte das matérias dispostas no Decreto-Lei n.º 199/2006, de 25 de outubro, que regula a liquidação de instituições de crédito com sede em Portugal e suas sucursais estabelecidas noutra Estado-Membro (“Decreto-Lei n.º 199/2006”), que transpôs para a ordem jurídica interna a Diretriz n.º 2001/24/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de abril, relativa ao saneamento e à liquidação das instituições de crédito (“Diretriz 2001/24/CE”)<sup>3</sup>.

Deste modo, o presente trabalho focar-se-á em analisar as alterações ao regime do procedimento de liquidação judicial (incluindo, igualmente, a fase pré-judicial) de instituições de crédito e sociedades financeiras, propostas no ACAB e, de seguida, procederemos a uma breve reflexão sobre a dinâmica e funcionamento dos mecanismos de liquidação, à luz dos instrumentos normativos, nacionais e europeus, aplicáveis.

Não obstante, cumpre primeiramente proceder a um enquadramento prévio do regime, o qual incluirá uma breve resenha histórica do regime da liquidação de instituições de crédito e, por fim, uma referência ao atual estado de discussão no seio da União Europeia no que concerne ao regime da resolução bancária e a sua conexão com o procedimento de liquidação judicial.

## **1.2. Breve resenha histórica**

I. O RGICSF foi aprovado num período em que o sistema financeiro nacional foi objeto de uma profunda e gradual transformação estrutural, correspondente a uma verdadeira revolução do respetivo quadro regulamentar e institucional.

A título de enquadramento, cumpre verificar que, no final da década de 1980 e no início da década de 1990, a convergência eco-

e que altera as Diretrizes n.ºs 2002/87/CE, 2009/65/CE, 2011/61/UE, 2013/36/UE, 2014/59/UE e 2014/65/UE.

<sup>3</sup> O ACAB, contudo, não integrou as matérias compreendidas no capítulo III relativas ao saneamento e liquidação no âmbito da União Europeia.

nómica passou a constituir uma prioridade da agenda política europeia, conforme comprova o *Plano Delors*<sup>4</sup>, que preconizava a realização da União Económica e Monetária (UEM), a qual, numa primeira fase, teria como principais objetivos a liberalização total dos movimentos de capitais, a maior cooperação entre bancos centrais e o aumento da convergência económica.

Consolidada a liberalização do mercado interno, nomeadamente após a aprovação do Tratado de Maastricht, assinado em 1992, verificou-se a necessidade de proceder à aprovação, no ordenamento jurídico nacional, de um regime relativo às instituições de crédito que acompanhasse este novo paradigma, daí a aprovação do RGICSF.

O regime foi sofrendo diversas alterações ao longo do tempo, realçando-se, pela sua importância que, no seguimento da crise económico-financeira, com início em 2007/2008, houve a necessidade de o Estado intervir, prescrevendo medidas de reforço da solidez financeira das instituições de crédito<sup>5</sup>. Além disso, o RGICSF foi objeto de significativas reformas legislativas em 2012 e 2015, as quais introduziram e ampliaram as denominadas medidas de resolução (artigos 145.º-C a 153.º-A do RGICSF).

II. O regime jurídico aplicável ao procedimento de liquidação de instituições de crédito encontra-se, atualmente, previsto no Decreto-Lei n.º 199/2006 (que transpôs, como se disse, a Diretriz 2001/24/CE).

<sup>4</sup> Submetido ao Conselho Europeu de Madrid a 1989, trata-se de um plano atribuído a um comité presidido por Jacques Delors, o então presidente da Comissão Europeia, e composto pelos governadores dos bancos centrais nacionais da (então denominada) Comunidade Europeia; por Alexandre Lamfalussy, o então diretor-geral do Banco de Pagamentos Internacionais; por Niels Thygesen, professor de Economia dinamarquês; e por Miguel Boyer, o então presidente do Banco Exterior de Espanha. Para um maior aprofundamento acerca da evolução histórica e das diferentes fases da União Económica e Monetária, *vide* <https://www.ecb.europa.eu/ecb/history/emu/html/index.pt.html> (consultado a 14 de fevereiro de 2021).

<sup>5</sup> Neste sentido, veja-se a Lei n.º 63-A/2008, de 24 de novembro, que estabelece medidas de reforço da solidez financeira das instituições de crédito, no âmbito da iniciativa para o reforço da estabilidade financeira e da disponibilização de liquidez nos mercados financeiros.

Como antecedentes do referido diploma, temos o Decreto-Lei n.º 30:689, de 27 de agosto de 1940, cujo sistema de liquidação coativa administrativa de instituições bancárias suscitou diversas dúvidas ao nível da sua constitucionalidade, nomeadamente quanto à atribuição de funções à Comissão Liquidatária que, por natureza, poderiam ser reserva da função jurisdicional, nos termos dos artigos 202.º e ss. da Constituição da República Portuguesa<sup>6</sup>.

O presente regime jurídico estabelece que a liquidação judicial das instituições de crédito segue, com as devidas adaptações os termos do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (“CIRE”), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, sem prejuízo do regime especialmente previsto nos seus artigos 8.º e ss..

III. Este diploma foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, que mantendo os seus pontos essenciais, introduziu um novo procedimento pré-judicial de liquidação (artigos 7.º-A a 7.º-D), o qual prevê a designação de administradores pré-judiciais, nomeados pelo BdP, que poderão ter como funções assegurar continuidade de funções essenciais da instituição de crédito, a conservação do seu património, a salvaguarda da estabilidade do sistema financeiro nas situações em que exista urgência no início das operações de liquidação, os quais exercem poderes de administração e de disposição idênticos aos do administrador de insolvência<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Para um maior aprofundamento desta problemática, vide J. J. Gomes Canotilho / Paulo Canelas de Castro, *Constitucionalidade do sistema de liquidação coactiva administrativa de estabelecimentos bancários, previsto e regulado no Decreto-Lei n.º 30:689, de 27 de agosto de 1940*, 23 RdB (1992), 57-87, que defendem que o referido sistema é globalmente constitucional (na interpretação de que o que a Constituição garante direito de acesso à via judiciária e não o “monopólio de juiz”), sem prejuízo de alguns dos seus preceitos normativos carecerem de uma interpretação conforme à Constituição. De igual modo, com um elenco abrangente de jurisprudência em ambos os sentidos, vide António Menezes Cordeiro, *Direito Bancário*, 6.ª ed., Almedina: Coimbra (2016), 1177-1178, n. 2798 e Armindo Ribeiro Mendes, *A resolução e os outros mecanismos de intervenção em instituições de crédito à luz da Constituição em III Congresso de Direito da Insolvência*, coord. Catarina Serra, Almedina: Coimbra (2015), 23-60, 24-34.

<sup>7</sup> O Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, entre outros aspetos, reforçou os poderes de intervenção do BdP para intervir em instituições sujeitas à sua supervisão e que se

Posteriormente, o diploma foi alterado pela Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março, que alterou pontualmente algumas disposições normativas, mas sem modificar, de modo substancial, o disposto quanto ao procedimento de liquidação (pré-judicial ou judicial).

A mais recente alteração ao Decreto-Lei n.º 199/2006, resulta da Lei n.º 23/2019, de 13 de março, que transpôs para a ordem jurídica nacional a Diretriz (UE) n.º 2017/2399, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro, no que respeita à posição dos instrumentos de dívida não garantidos na hierarquia da insolvência. Esta alteração aditou o atual artigo 8.º-A, relativo à graduação dos créditos comuns emergentes de instrumentos de dívida.

Quanto ao ACAB, este não altera, no seu essencial, a filosofia do regime da liquidação de instituições de crédito, mantendo-se a estrutura de um procedimento que segue as regras do processo de insolvência, sem prejuízo de algumas matérias expressamente reguladas no diploma.

### 1.3. O atual estado da discussão ao nível da União Europeia

I. Conforme exposto *supra*, o objetivo de convergência económica ao nível da União Europeia não é, propriamente, recente. Em particular, a harmonização bancária é um processo que se vem desenvolvendo desde, pelo menos, a aprovação da Diretriz n.º 77/780/CEE, do Conselho, de 12 de dezembro, também designada Primeira Diretriz de Coordenação Bancária.

No que respeita ao saneamento e à liquidação das instituições de crédito, a Diretriz 2001/24/CE consubstancia um marco de referência na harmonização bancária, permitindo a consideração unitária da instituição de crédito e das suas sucursais no âmbito da problemática das respetivas declarações de insolvência e posterior liquidação<sup>8</sup>.

encontrem em situações de desequilíbrio financeiro.

<sup>8</sup> Neste sentido, *vide* Luís Máximo dos Santos, *A Harmonização Bancária na Comunidade Europeia. O problema do saneamento e da liquidação das instituições de crédito ou a história de uma directiva que tarda em surgir* em *Estudos de Direito Bancário*, Coimbra Editora:

Não obstante, algumas questões poderão ser colocadas quanto à articulação entre a referida Diretriz e o Regulamento (UE) 2015/848, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio, relativo aos processos de insolvência, nomeadamente no contexto da anulação de atos prejudiciais (*detrimental acts*) à massa insolvente, o qual constitui um dos diversos pontos de contacto entre estes dois atos normativos europeus.

Ainda assim, justifica-se um tratamento diferenciado para as instituições de crédito, porquanto os bancos, desempenhando funções essenciais à economia e à política monetária, são em especial, instituições altamente endividadas (essencialmente pela via da captação de depósitos) que investem em ativos de risco (alguns deles de longo prazo, como o caso dos mútuos), implicando a sua atividade a prática de um conjunto de atos com características e requisitos que exigem, em alguns casos, conhecimentos técnicos altamente especializados<sup>9</sup>. Além disso, a insolvência de uma instituição de crédito está umbilicalmente associada à ideia de “risco sistémico”, na medida em que esta poderá desencadear uma série de incumprimentos contratuais por parte de entidades relacionadas e, assim, gerar dificuldades financeiras generalizadas<sup>10</sup>.

Em face da importante função económica das instituições de crédito e sociedades financeiras, é de concluir que os procedimentos típicos de insolvência poderão não ser os mais adequados, impondo-se, ao invés, um regime específico de reestruturação ou liquidação das referidas entidades, cujo colapso poderia espoletar graves crises económico-financeiras.

Coimbra (1999), 91-109, 100. Em sentido contrário, defendendo que a Diretriz não visa a harmonização das legislações nacionais, mas antes assegurar o reconhecimento mútuo das medidas de saneamento e dos processos de liquidação dos Estados-Membros, bem como a cooperação necessária, *vide* Nuno Pena, *Liquidação de instituições de crédito e sociedades financeiras e resolução de atos prejudiciais em Estudos em Homenagem a Rui Pena*, coord. Nuno Pena/Pedro Melo, Almedina: Coimbra (2019), 899-924, 906.

<sup>9</sup> Sobre o debate respeitante à necessidade de um regime especial de liquidação de instituições de crédito, *vide* Eva Hüpkes, *Insolvency: Why a special regime for banks?* em *Current Developments in Monetary and Financial Law*, III, FMI: Washington, DC (1999), 471-513.

<sup>10</sup> Neste sentido, *vide* Pena, *Liquidação cit.*, 903-905.



II. Ora, a Diretriz 2001/24/CE foi recentemente alterada pela Diretriz n.º 2014/59/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio (“BRRD I”), que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento. As alterações centraram-se no alargamento do âmbito de aplicação da Diretriz e no direito aplicável às convenções de compensação e de novação (*netting agreements*) e aos acordos de recompra (*repurchase agreements*).

No âmbito da BRRD I, cumpre, todavia, diferenciar os (i) instrumentos de resolução, aplicados por autoridades administrativas públicas ou autoridades investidas de competências administrativas (artigo 3.º, n.º 2 da BRRD I), entre os quais se inclui a alienação da atividade (artigo 37.º, n.º 3, alínea *a*) da BRRD I); dos (ii) processos de liquidação, que visam a liquidação dos bens e são controlados por autoridades administrativas ou judiciais de um Estado-Membro (artigo 2.º da Diretriz 2001/24/CE).

No que concerne os instrumentos de resolução, a sua aplicação incumbe a autoridades administrativas com vista a “assegurar a necessária rapidez de ação, de garantir a independência dos agentes económicos e de evitar conflitos de interesse” (Considerando 15 da BRRD I). Esta solução não difere da que havia sido adotada em Portugal desde a reforma de 2012, ao atribuir as funções de autoridade de resolução ao BdP (artigos 145.º-L a 145.º-N do RGICSF).

Entretanto, foi ainda aprovada a Diretriz (UE) n.º 2019/879, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio (“BRRD II”), que alterou a BRRD I, no respeitante à capacidade de absorção de perdas e de recapitalização das instituições de crédito e empresas de investimento, bem como ao nível da garantia dos requisitos mínimos de fundos próprios e passivos elegíveis. Não se trata, contudo, de uma alteração que tenha procedido a uma modificação drástica da estrutura do processo de liquidação, ainda que, para efeitos do presente escrito, tenha relevância o aditamento de regras relativas à graduação dos créditos emergentes de instrumentos de fundos próprios, como se verá adiante.

III. Quanto ao sistema de liquidação, a União Europeia adota um sistema dualista, permitindo que cada Estado-Membro opte por um

processo de liquidação controlado por autoridades judiciais ou por autoridades administrativas. A tradição de diversos ordenamentos legislativos europeus é a de adotar um sistema judicial de liquidação<sup>11</sup>, pelo que se questiona se esta solução por parte do legislador europeu, apesar de deixar alguma liberdade de concretização aos Estados-Membros, não consubstancia uma certa aproximação ao modelo administrativo de liquidação previsto no ordenamento jurídico norte-americano<sup>12</sup>.

A solução europeia, ao permitir um sistema dualista no que respeita ao processo de liquidação, poderá ser altamente discutível, quer no plano da eficiência, quer na ausência de harmonização desta matéria na União Europeia, gerando incerteza.

Alguns autores<sup>13</sup> consideram que essa incerteza é agravada nos casos em que as medidas de resolução não visam a prossecução de um “interesse público”, não só porque esse conceito não se encontra

<sup>11</sup> Para além de Portugal (cfr. artigos 8.º e ss. do Decreto-Lei n.º 199/2006), vejam-se, a título exemplificativo, os ordenamentos jurídicos espanhol e alemão, que estabelecem processos judiciais de liquidação de instituições de crédito. Em Espanha, o processo de saneamento e de liquidação das instituições de crédito encontra-se consagrado na *Ley 6/2005, de 22 de abril, sobre saneamiento y liquidación de las entidades de crédito*, a qual consagra um procedimento judicial semelhante ao estabelecido na *Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal*, alterada pela *Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal*, publicada em BOE, 125, 26-mai-2015. Por sua vez, quanto à ordem jurídica alemã, a liquidação judicial processa-se nos termos da *Insolvenzordnung (InsO)* sem prejuízo da salvaguarda de regras específicas, nomeadamente no que concerne à legitimidade ativa (que pertence ao BaFin) e à graduação de créditos previstas, respetivamente, nos §46b e §46f/4 a 7 do *Gesetz über das Kreditwesen (Kreditwesengesetz – KWG)*.

<sup>12</sup> No ordenamento jurídico norte-americano, as medidas de resolução e os processos de liquidação são controlados e aplicados por autoridades administrativas: por um lado, os instrumentos de resolução de instituições de angariação de depósitos são aplicados pela *Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC)*, ao abrigo do *Federal Deposit Insurance Act (FDIA)* de 1991; por outro lado, o Título II do *Dodd-Frank Act (DFA)* (2010) estabelece um regime especial de insolvência e de liquidação para as denominadas *Systematically Important Financial Institutions (SIFIs)*, as quais incluem sociedades *holding*, que estão sob o controlo de outra autoridade administrativa – a *Orderly Liquidation Authority (OLA)*.

<sup>13</sup> Neste sentido, *vide* Jens-Hinrich Binder *et. al.*, *The choice between judicial and administrative sanctioned procedures to manage liquidation of banks: A transatlantic perspective* (2018). Acessível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3244334> (consultado a 14 de fevereiro de 2021), 13-19.

suficientemente densificado na legislação europeia, mas sobretudo porque na sua ausência serão aplicados os regimes gerais de insolvência ou de liquidação cada Estado-Membro (artigo 32.º, n.º 1, alínea c) e n.º 5 da BRRD I), cuja regulamentação se afigura díspar.

Todavia, parece que esta solução dualista visa assegurar um espaço de autonomia aos Estados-Membros para, de acordo com as respetivas tradições, sobretudo no contexto de crises económico-financeiras, adotarem o modelo que considerarem mais apto a satisfazer o interesse público. Assim, o ACAB mantém a previsão de um processo de liquidação de base judicial, à semelhança do regime estatuído no Decreto-Lei n.º 199/2006.

IV. Mais recentemente, em setembro de 2020, o presidente do Eurogrupo exortou os ministros da União Europeia no sentido de, até ao final do ano, serem apresentados progressos concretos no que concerne à União Bancária, em particular em matéria das medidas a aplicar aos bancos em situação de dificuldade económica e financeira<sup>14</sup>.

Nessa sequência foram apresentadas diversas comunicações<sup>15</sup> defendendo, no essencial, a criação de um procedimento harmonizado aplicável à resolução e liquidação das instituições financeiras, com vista a salvaguardar as divergências existentes entre o interesse público assente na atividade das referidas instituições e as regras internas de cada Estado-Membro. Consequentemente, esse procedimento harmonizado permitiria a criação de confiança e certeza nos investidores e nos credores quanto ao regime aplicável,

<sup>14</sup> A comunicação em referência está acessível no sítio da internet do Conselho Europeu: <https://www.consilium.europa.eu/media/45689/2020-09-11-summing-up-letter-rev3.pdf> (consultada a 14 de fevereiro de 2021).

<sup>15</sup> Vejam-se, a título meramente exemplificativo, as comunicações efetuadas pelo Banco de Itália, acessível em [https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/note-stabilita/2019-0015/Note-stabilita-finanziaria-n15.pdf?language\\_id=1](https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/note-stabilita/2019-0015/Note-stabilita-finanziaria-n15.pdf?language_id=1) (consultada em 14 de fevereiro de 2021); pelo Ministro das Finanças da Alemanha, acessível em <http://prod-upp-image-read.ft.com/b750c7e4-ffba-11e9-b7bc-f3fa4e77dd47> (consultada em 14 de fevereiro de 2021); e pelo Presidente do Mecanismo Único de Resolução, acessível em <https://srb.europa.eu/en/node/1050> (consultada a 14 de fevereiro de 2021).

além de remover potenciais desigualdades criadas pela multiplicidade de regras aplicáveis a situações materialmente idênticas<sup>16</sup>.

Aguardam-se, por isso, desenvolvimentos nos próximos tempos a respeito das matérias de que nos ocupamos no presente escrito, que poderão colocar em causa algumas das soluções que atualmente se pretendeu transpor do atual Decreto-Lei n.º 199/2006 para o futuro CAB, das quais passaremos a ocupar-nos em maior detalhe no capítulo seguinte.

## 2. O ACAB e as alterações ao regime de liquidação de instituições de crédito

### 2.1. Considerações prévias

I. Conforme referido *supra*, o ACAB não procede a alterações significativas no processo de liquidação das instituições de crédito,

<sup>16</sup> Para uma análise crítica aos recentes desenvolvimentos políticos a respeito da criação de um regime comum aplicável no contexto da União Europeia, veja-se Anna Gelper/Nicolas Véron, *Europe's banking union should learn the right lessons from the US* (29-out.-2020). Acessível em Bruegel: <https://www.bruegel.org/2020/10/europes-banking-union-should-learn-the-right-lessons-from-the-us/> (consultada em 14 de fevereiro de 2021). Veja-se, igualmente, o relatório da Conferência do Mecanismo Único de Resolução realizado em 8-out.-2020, onde foram abordadas por diversos oradores as necessidades atuais de reformulação da regulamentação europeia em matéria de resolução e liquidação das instituições financeiras (*Banking Resolution: firm foundations for stability*, acessível em SRB: [https://srb.europa.eu/sites/srb-site/files/srb\\_2020\\_conference\\_report\\_final\\_web.pdf](https://srb.europa.eu/sites/srb-site/files/srb_2020_conference_report_final_web.pdf) (consultado a 14 de fevereiro de 2021)). Pela sua atualidade, cumprirá igualmente salientar o estudo realizado por Fernando Restoy/Rastko Vrbaski/Ruth Walters, *Bank failure management in the European banking union: What's wrong and how to fix it* (jul.-2020). Acessível em BIS: <https://www.bis.org/fsi/fsipapers15.pdf> (consultado a 14 de fevereiro de 2021). No estudo em referência são identificados como principais problemas do regime jurídico atual a ineficiência do regime insolvencial, as inconsistências entre os regimes da resolução e da insolvência e os problemas derivados das instituições financeiras que, pela sua dimensão e pelos riscos que comportam para o mercado, se encontram entre os regimes da resolução e da insolvência, sendo ainda analisadas diversas propostas relativas às reformas, mais ou menos extensas, que devem ser ponderadas no contexto da União Europeia.

mantendo um procedimento idêntico ao previsto no Decreto-Lei n.º 199/2006.

De notar, ainda assim, que o artigo 1.º, n.º 3, alínea *h*), do ACAB procede à revogação do capítulo II do Decreto-Lei n.º 199/2006, referente à liquidação de instituições de crédito com sede em Portugal (artigos 4.º a 15.º-B).

Por sua vez, as definições constantes do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, não foram objeto de revogação, nem de qualquer alteração, pelo que, à partida, se manterá a definição de “processo de liquidação”, prevista na alínea *b*) do referido preceito: “processo coletivo a cargo das autoridades administrativas ou judiciais de um Estado membro, com o objetivo de proceder à liquidação dos bens, sob fiscalização dessas autoridades, inclusivamente quando esse processo se extinga por efeito de concordata ou medida análoga”.

Efetivamente, o ACAB não apresenta, nem mesmo no seu preâmbulo, qualquer definição de “liquidação” ou de “processo de liquidação” e, uma vez que a definição constante do artigo 2.º, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 199/2006, vai ao encontro da estabelecida pela Diretriz 2001/24/CE, parece-nos que deverá ser essa a definição aplicável.

II. Por sua vez, o ACAB não revoga os capítulos III (Saneamento e liquidação de âmbito comunitário) e IV (Disposições finais e transitórias) do Decreto-Lei n.º 199/2006, daí se justificar – de momento – a duplicação de diplomas. No entanto, em sede de consulta pública<sup>17</sup>, o BdP refere o seguinte: “pondera-se a oportunidade de incluir também no CAB as normas constantes o capítulo III do Decreto-Lei n.º 199/2006 (e com elas as necessárias disposições introdutórias e finais constantes dos capítulos II e IV), o que permitiria revogar na íntegra este Decreto-Lei”.

<sup>17</sup> Vide BdP, *Consulta pública sobre o Anteprojeto de Código da Atividade Bancária*, acessível em Banco de Portugal: <https://www.bportugal.pt/consultapublica/consulta-publica-do-banco-de-portugal-no-62020-relativa-ao-anteprojeto-de-codigo-da> (consultado a 14 de fevereiro de 2021), 9.

Portanto, de momento, o ACAB não abrange, de modo expreso, todas as matérias reguladas no Decreto-Lei n.º 199/2006, ainda que tal hipótese esteja a ser estudada pelo próprio BdP.

III. Cumpre, assim, proceder a uma breve análise comparativa das disposições do ACAB e as disposições do referido Decreto-Lei, sendo que o presente trabalho se centrará, no essencial<sup>18</sup>, nos preceitos relativos ao procedimento pré-judicial de liquidação e à liquidação judicial, apesar de o ACAB incluir outras matérias relevantes no que concerne à cessação da atividade, tais como a dissolução voluntária (artigo 605.º) e a revogação da autorização (artigos 606.º a 610.º).

## **2.2. Procedimento pré-judicial de liquidação**

I. O procedimento pré-judicial de liquidação foi aditado ao Decreto-Lei n.º 199/2006, através do Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, estando o respetivo regime consagrado nos artigos 7.º-A a 7.º-D. Por sua vez, o ACAB prevê o referido procedimento pré-judicial de liquidação nos artigos 611.º a 615.º.

II. Quanto ao âmbito de aplicação, o artigo 611.º do ACAB procede a algumas alterações face à redação do artigo 7.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2006, nomeadamente:

- i.* Aumento do prazo pelo qual são nomeados os administradores pré-judiciais de seis meses para um ano, para além de se especificar que a renovação do prazo apenas operará se a mesma “for necessária à conclusão (...) de operações em curso”;

<sup>18</sup> Como se verá adiante, o presente trabalho refletirá, igualmente, sobre a inserção do instituto da resolução em benefício da massa patrimonial enquanto instrumento de resolução, bem como a sua possível conexão com o regime relativo à liquidação das instituições de crédito.

- ii. Alteração do momento em que a referida nomeação por parte do BdP poderá ocorrer: ao passo que o artigo 7.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2006, estabelecia que o BdP poderia proceder à nomeação “na decisão que revogar a autorização”, o ACAB estipula que essa nomeação poderá ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis após a revogação da autorização; e
- iii. Estipulação, no artigo 611.º, n.º 1, alíneas b) e c) do ACAB, de pressupostos para o procedimento pré-judicial que, pelo menos de modo explícito, não decorriam do artigo 7.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2006.

III. Relativamente aos efeitos do procedimento pré-judicial, o artigo 612.º do ACAB não altera a substância do artigo 7.º-B do Decreto-Lei n.º 199/2006, salvo no n.º 1, em que se altera o trecho “[c]om a notificação do acto de revogação à instituição de crédito” para “[a]pós ter sido notificada da decisão de nomeação de um ou mais administradores pré-judiciais”, isto porque o momento da decisão de nomeação dos administradores pré-judiciais já não é, necessariamente, coincidente com o da notificação do ato de revogação da autorização, conforme decorre do artigo 611.º, n.º 1, do ACAB.

IV. Quanto à nomeação dos administradores de insolvência, o artigo 613.º do ACAB procede a algumas alterações e aditamentos face ao previsto no artigo 7.º-C do Decreto-Lei n.º 199/2006, tais como:

- i. Alargamento dos critérios para a nomeação, no artigo 613.º, n.º 1, do ACAB, segundo os quais não se deverá ter apenas em conta a idoneidade e a experiência (artigo 7.º-C, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/2016), mas igualmente a competência, os conhecimentos e a disponibilidade;
- ii. Eliminação do artigo 7.º-C, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 199/2016, que estabelecia a preferência pelos administradores nomeados previamente à revogação da autorização, nos termos do Título VIII do RGICSF (Intervenção corretiva, administração provisória e resolução);

- iii. Aditamento de normas relativas à remuneração dos administradores, que é fixada pelo BdP, de acordo com critérios legalmente determinados, e suportada pela massa em liquidação (artigos 613.º, n.ºs 2 a 4, do ACAB); e
- iv. Aditamento da norma ínsita no artigo 613.º, n.º 6, do ACAB, que prevê a obrigação de comunicação da identidade dos administradores à ASF – Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões em determinadas circunstâncias, tais como a de uma instituição de crédito que seja filial de uma empresa de seguros (ou da empresa-mãe) sujeita à supervisão dessa autoridade.

V. Mais ainda, quanto ao artigo 614.º do ACAB, este não altera de modo significativo o artigo 7.º-D do Decreto-Lei n.º 199/2006, relativo às funções dos administradores pré-judiciais e à reclamação dos seus atos. Para além de modificações puramente formais (*v.g.*, a cisão do artigo 7.º-D, n.º 1, do Decreto-Lei em duas normas separadas, no artigo 614.º, n.ºs 1 e 2, do ACAB), cumpre assinalar as seguintes:

- i. Eliminação do trecho referente à possibilidade de os administradores pré-judiciais poderem ser assistidos, no exercício dos seus poderes de apreensão, por elementos do BdP (artigo 7.º-D, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 199/2006); e
- ii. Aumento do prazo da decisão do BdP no seguimento de reclamação de ato praticado pelos administradores pré-judiciais, de 20 dias para um mês, prorrogável por período idêntico por decisão do BdP, caso as circunstâncias do caso assim o justifiquem (artigo 614.º, n.º 6, do ACAB).

VI. Por fim, é adicionado um regime de responsabilidade civil profissional dos administradores pré-judiciais, remetendo o artigo 615.º, n.º 1, do ACAB, de modo genérico, para a responsabilidade do administrador de insolvência (artigo 59.º do CIRE), garantida por seguro de responsabilidade civil profissional, contratado com empresa de seguros autorizada a exercer atividade em território português (artigo 615.º, n.º 2, do ACAB), sendo o respetivo custo



suportado pelos administradores pré-judiciais (artigo 615.º, n.º 4, do ACAB) e os demais requisitos e condições fixados por portaria dos Ministérios das Finanças e da Justiça (artigo 615.º, n.º 5, do ACAB).

### 2.3. Liquidação judicial

I. Relativamente à liquidação judicial, o respetivo regime encontra-se consagrado nos artigos 8.º a 15.º-B, correspondentes à Secção IV do Capítulo II do Decreto-Lei n.º 199/2006, ao passo que, no ACAB, o regime encontra-se previsto nos artigos 616.º a 636.º do referido anteprojeto de diploma.

II. O artigo 616.º do ACAB é materialmente equivalente ao artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/2006, estabelecendo a aplicação subsidiária do CIRE, com as necessárias adaptações, em tudo o que não esteja previsto no diploma.

Por sua vez, o artigo 617.º do ACAB, referente ao requerimento de liquidação judicial, apresenta um regime materialmente idêntico ao estabelecido no artigo 8.º, n.ºs 3 a 5, do Decreto-Lei n.º 199/2006, sem prejuízo das seguintes modificações:

- i.* Aumento do prazo para o BdP requerer a liquidação, em caso de nomeação de administradores pré-judiciais, de seis meses (artigo 8.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 199/2016) para um ano após a revogação da autorização (artigo 611.º, n.º 2, *ex vi* artigo 617.º, n.º 2, do ACAB);
- ii.* Pela letra da lei, depreende-se que o dever de o BdP propor o liquidatário ou comissão liquidatária a designar pelo juiz (artigo 8.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 199/2016) passa a mera faculdade (artigo 617.º, n.º 4, do ACAB); e
- iii.* Aditamento, no artigo 617.º, n.º 5, do ACAB, do dever de se anexar ao requerimento um relatório elaborado pelos administradores pré-judiciais (quando estes tenham sido nomeados), contendo as diligências efetuadas após a revogação da autorização.

III. O artigo 618.º do ACAB não altera o disposto no artigo 8.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2016, relativo à graduação dos créditos comuns emergentes de instrumentos de dívida, salvo as alterações de natureza formal, alterando as remissões para disposições legais do RGICSF para as normas correspondentes do ACAB.

Relativamente ao artigo 619.º do ACAB, com epígrafe “Graduação dos créditos emergentes de instrumentos de fundos próprios”, este não tem correspondente no Decreto-Lei n.º 199/2016.

Na verdade, esta norma decorre da transposição da BRRD II, que aditou o n.º 7 ao artigo 48.º da BRRD I, segundo o qual: “Os Estados-Membros asseguram que, no caso das entidades a que se refere o artigo 1.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alíneas *a*) a *d*), todos os créditos resultantes de elementos de fundos próprios tenham, no respetivo direito nacional que rege os processos normais de insolvência, uma posição de prioridade inferior a qualquer crédito que não resulte de um elemento de fundos próprios”.

IV. Quanto à matéria da tramitação subsequente ao requerimento de liquidação, esta encontra-se prevista no artigo 620.º do ACAB, o qual, ainda que semelhante ao artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, apresenta diferenças, sobretudo ao nível da remissão que é genericamente efetuada no seu número porquanto o ACAB concretiza dois aspetos:

- i.* Não aplicação da fixação de residência a que se refere o artigo 36.º, n.º 1, alínea *c*), do CIRE, aos administradores provisórios ou àqueles nomeados pelo BdP ao abrigo da aplicação de medidas de resolução, sem prejuízo de ser aplicável aos administradores que exerciam funções na data em que tais medidas foram aplicadas (artigo 620.º, n.º 3, do ACAB); e
- ii.* Faculdade de o juiz poder determinar, mediante pedido fundamentado do BdP, do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária, e caso a complexidade do caso assim o justifique, a prorrogação dos prazos previstos no CIRE (artigo 620.º, n.º 4, do ACAB).

Ademais, é eliminado o disposto no artigo 9.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 199/2006, que estabelece que: “São aplicáveis, com as necessárias adaptações, as demais disposições do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas que se mostrem compatíveis com as especialidades constantes do presente decreto-lei, com exceção dos títulos IX e X”.

Uma observação ainda a efetuar quanto a esta matéria: o artigo 620.º, n.º 1, do ACAB manteve a redação do artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/2006, ao fazer alusão ao “preenchimento dos requisitos enunciados no artigo anterior”.

Ora, esta remissão para o “artigo anterior” é incorreta, e resulta do facto de a redação do artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/2006 não ter sido alterada no seguimento do aditamento do artigo 8.º-A ao mesmo diploma da Lei n.º 23/2019, de 13 de março, que transpôs para a ordem jurídica nacional a Diretriz (UE) n.º 2017/2399, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro. Ou seja, o artigo 620.º do ACAB deveria remeter para os requisitos constantes do artigo 617.º do ACAB, correspondente ao artigo 8.º, n.ºs 2 a 5, do Decreto-Lei n.º 199/2006.

V. Outra novidade no ACAB, em comparação com o Decreto-Lei n.º 199/2006, é a estipulação de requisitos de publicidade, conforme previsto no artigo 621.º do ACAB, que tem a seguinte redação: “Sem prejuízo dos demais atos de publicidade legalmente previstos, cabe ao Banco de Portugal divulgar, no respetivo sítio na Internet, a entrada em liquidação de uma instituição de crédito, após a prolação do despacho de prosseguimento a que se refere o n.º 1 do artigo anterior”.

Curiosamente, nem o Decreto-Lei n.º 199/2006, nem o ACAB transpuseram, de forma integralmente conforme, o disposto no artigo 13.º da Diretriz 2001/24/CE<sup>19</sup>, o qual estipula o seguinte: “Os

<sup>19</sup> Com efeito, o artigo 18.º da Decreto-Lei n.º 199/2006 prevê efetivamente o dever de publicitação da decisão de abertura do processo de liquidação. Sucede, contudo, que, além de tal normativo estar integrado no Capítulo III do Decreto-Lei n.º 199/2006 – o qual não é transposto para o ACAB –, a sua redação não se encontra conforme com o artigo 13.º da Diretriz 2001/24/CE por, entre outras razões, limitar o seu campo de atuação às situações

liquidatários ou quaisquer autoridades administrativas ou judiciais asseguram a publicidade da decisão de abertura da liquidação através da publicação, no Jornal Oficial das Comunidades Europeias e em pelo menos dois jornais de circulação nacional de cada Estado-Membro de acolhimento, de um extrato da decisão que a pronuncia”.

VI. Relativamente ao artigo 622.º do ACAB, este consagra a norma relativa ao liquidatário judicial e à comissão liquidatária, à semelhança do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, sem prejuízo das alterações que ora se identificam:

- i.* Alargamento dos critérios de nomeação do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária, à semelhança do artigo 613.º, n.º 1, do ACAB (aplicável à nomeação de administradores pré-judiciais), pelo que se deverá ter em conta não apenas a idoneidade e a experiência (artigo 10.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 199/2016), mas também a competência, os conhecimentos e a disponibilidade (artigo 622.º, n.º 2 do ACAB);
- ii.* Aditamento do trecho “Nas situações previstas no n.º 4 do artigo 617.º” no início do artigo 622.º, n.º 2, do ACAB (em comparação com o artigo 10.º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 199/2006), uma vez que a proposta de nomeação de liquidatário judicial ou de comissão liquidatária passou de dever a mera faculdade do BdP (artigo 617.º, n.º 4, do ACAB); e

em que exista a suscetibilidade de afetação de direito de terceiro no Estado-Membro de acolhimento.

Ora, o preceito da Diretriz aplica-se independentemente de ser conhecida, no processo, a identidade de credores não residentes no Estado-Membro da abertura do processo e não depende do apuramento da eventual afetação dos direitos de terceiro (cumprindo questionar que tipo de juízo será feito a esse respeito, além de que tal juízo sempre careceria da identificação dos terceiros potencialmente afetados, dado que o juízo de afetação, em tese, não poderá ser feito de forma abstrata). O propósito do artigo 13.º da Diretriz 2001/24/CE não é levar ao conhecimento dos credores conhecidos a informação relativa à abertura do processo de liquidação (para esse efeito, já existe a obrigação de notificação individual nos termos do artigo 14.º), mas sim o de alertar os potenciais interessados (nomeadamente credores) cuja identidade, por uma miríade de razões, não seja conhecida no processo de liquidação.

- iii. No âmbito do requerimento de destituição ou substituição do liquidatário judicial ou dos membros da comissão liquidatária, é adicionado o dever do BdP ser ouvido pelo juiz antes de ser proferida decisão (artigo 622.º, n.º 3, do ACAB), em comparação com a redação do artigo 10.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 199/2006, que não faz qualquer referência a esse direito.

VII. A remuneração do liquidatário judicial ou dos membros da comissão liquidatária é também alvo de significativas alterações no ACAB, porquanto o Decreto-Lei n.º 199/2006 apenas prescreve, no seu artigo 10.º, n.º 3, que a remuneração é fixada anualmente pelo juiz, sob proposta do BdP. Pelo contrário, o artigo 623.º do ACAB, além de retirar o carácter anual à fixação da remuneração, densifica a regulamentação da referida remuneração, estipulando as seguintes novidades:

- i. Caso o BdP tenha proposto a nomeação de liquidatário judicial ou de comissão liquidatária, deverá propor uma remuneração de acordo com a dimensão da instituição de crédito e a complexidade expectável da liquidação (artigo 623.º, n.º 2, do ACAB);
- ii. Nos casos descritos *supra*, o BdP poderá ainda propor ao juiz uma revisão anual da remuneração (artigo 623.º, n.º 3, do ACAB);
- iii. Para além da remuneração fixa, é atribuída uma remuneração variável em função do resultado da liquidação, cujos termos podem ser propostos ao juiz pelo BdP, e cujo vencimento ocorre na data do encerramento da liquidação (artigo 624.º, n.ºs 4 a 6, do ACAB); e
- iv. A obrigação de a massa em liquidação suportar a remuneração do liquidatário judicial ou dos membros da comissão liquidatária, incluindo a componente variável (artigo 624.º, n.º 7, do ACAB).

VIII. Outra novidade que decorre do ACAB é o regime de responsabilidade civil profissional do liquidatário judicial ou dos membros

da comissão liquidatária, previsto no respetivo artigo 624.º, cujo regime é análogo ao do artigo 615.º, analisado *supra*.

Mais ainda, é estabelecido o regime de responsabilidade tributária consagrado no artigo 625.º do ACAB, e que se afigura como especial face ao constante do artigo 24.º da Lei Geral Tributária (“LGT”), aprovada pelo Decreto-Lei n.º 398/98, de 17 de dezembro. Em síntese, o referido regime estabelece o seguinte:

- i. Obrigação de cumprimento das dívidas tributárias constituídas e vencidas após a entrada em liquidação, sob pena de responsabilidade solidária e pessoal do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária, salvo quando provem que não lhes foi imputável a falta de pagamento (artigo 625.º, n.º 1, do ACAB);
- ii. Exclusão de responsabilidade no caso de dívidas da massa que gozem de preferência sobre as dívidas tributárias (artigo 625.º, n.º 2, do ACAB); e
- iii. Obrigação de cumprimento das dívidas tributárias constituídas antes da entrada em liquidação em conformidade com a ordem prescrita na sentença de verificação e graduação de créditos (artigo 625.º, n.º 3, do ACAB).

IX. Em matéria de intervenção do BdP, estipula o artigo 626.º do ACAB um regime materialmente idêntico ao do artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, não obstante as alterações que ora se assinalam:

- i. O acompanhamento da atividade do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária passa de mera faculdade para uma obrigação do BdP, conforme resulta da alteração do trecho “O Banco de Portugal tem a faculdade de acompanhar (...)” (artigo 14.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/2006) para “Cabe ao Banco de Portugal acompanhar (...)” (artigo 626.º, n.º 1, do ACAB); e
- ii. Alargamento do leque de poderes ou faculdades do BdP neste âmbito, entre os quais se incluem o poder de solicitar a apresentação de relatórios sobre a atividade desenvolvida

pelo liquidatário judicial ou pela comissão liquidatária, bem como a apresentação de contas e de informação financeira de suporte (artigos 626.º, n.º 2, alíneas b) e c), do ACAB).

X. Quanto ao artigo 627.º do ACAB, este apresenta uma redação muito idêntica à do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, relativo ao requerimento de continuação parcial da atividade, não havendo quaisquer alterações significativas.

XI. Por sua vez, no que concerne à comissão de credores, o artigo 628.º do ACAB estabelece novidades face ao artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, entre as quais se destacam:

- i. A remissão para o CIRE (*maxime*, o seu artigo 66.º) no que toca às normas aplicáveis à composição da comissão de credores;
- ii. Alteração do regime de nomeação da comissão de credores, que apesar de continuar a incumbir ao juiz, ouvido o BdP, passa a dispor que a proposta deverá ser efetuada pelo liquidatário judicial ou pela comissão liquidatária (artigo 628.º, n.º 2, do ACAB);
- iii. Possibilidade de o juiz dispensar ou diminuir o número de membros da comissão de credores, mediante proposta do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária, e ouvido o BdP (artigo 628.º, n.º 3, do ACAB); e
- iv. Possibilidade de a comissão de credores incluir um representante do BdP quando a revogação da autorização tenha sido precedida da aplicação de uma ou mais medidas de resolução (artigo 628.º, n.º 5, do ACAB).

XII. O artigo 629.º do ACAB, referente ao incidente de qualificação da insolvência, também consubstancia uma novidade comparativamente com o regime estabelecido no Decreto-Lei n.º 199/2006.

Em modo de síntese, o artigo 629.º do ACAB remete genericamente para o regime previsto no artigo 188.º do CIRE, sem prejuízo de, declarado aberto o incidente, o tribunal notificar o BdP para, querendo, se pronunciar no prazo de um mês (artigo 629.º, n.º 2),

sem prejuízo de o juiz determinar a eventual prorrogação do prazo (artigo 629.º, n.º 4).

Ademais, é conferido ao BdP o direito de ser ouvido previamente à decisão de qualificação da insolvência como fortuita (artigo 629.º, n.º 5), de se pronunciar nos termos do artigo 188.º, n.º 7, do CIRE (artigo 629.º, n.º 6), ou de ser notificado da sentença de qualificação da insolvência e demais atos relevantes para o exercício das faculdades que lhe são legalmente conferidas (artigo 629.º, n.º 7).

Por fim, estabelece o artigo 629.º, n.º 8, do ACAB que, tendo sido designados administradores ao abrigo de medidas de resolução ou administradores provisórios, o período relevante para efeitos da qualificação de insolvência como culposo (artigo 186.º, n.º 1, do CIRE) corresponde aos seis anos anteriores à referida designação.

XIII. De seguida, o artigo 630.º do ACAB também estabelece uma nova solução legal face ao Decreto-Lei n.º 199/2006, referente às especificidades decorrentes da aplicação de medidas de resolução. Por um lado, decorre desse regime que *(i)* as decisões do BdP e dos administradores designados por este não são impugnáveis no âmbito do processo de liquidação (artigo 630.º, n.º 2) e que *(ii)* os atos praticados pelo liquidatário judicial ou pela comissão liquidatária em execução da aplicação de medidas de resolução não carecem de autorização do juiz ou de consentimento da comissão de credores.

XIV. Por sua vez, o artigo 631.º do ACAB, relativo à comunicação ao Fundo de Garantia de Depósitos e ao Sistema de Indemnização aos Investidores, apresenta uma solução substancialmente idêntica à prevista no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 199/2006.

Não obstante, cumpre destacar, como principal alteração, a eliminação do dever de notificação do Fundo de Garantia do Crédito de Agrícola Mútuo (“FGCAM”), nos casos em que o processo respeita à liquidação de uma caixa de crédito agrícola mútuo (artigo 11.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 199/2006).

Ora, a referida alteração vai ao encontro do Decreto-Lei n.º 106/2019, de 12 de agosto, aplicável na desde 1 de janeiro de 2020, que procedeu à transferência da função de garantia de depósitos do



FGCAM para o Fundo de Garantia de Depósitos (“FGD”)<sup>20</sup>, pelo que “[a] Caixa Central de Crédito Agrícola Mútuo e as caixas de crédito agrícola mútuo suas associadas participantes no FGCAM tornam-se participantes no FGD para todos os efeitos legais e regulamentares” (artigo 2.º, n.º 1).

XV. O ACAB estabelece ainda, nos artigos 632.º e 633.º, um novo regime que respeita à falta de liquidez temporária da massa em liquidação e ao Fundo de Liquidação, (um património autónomo gerido pelo BdP) que presta adiantamentos para o pagamento de despesas da massa indispensáveis ao processo de liquidação (artigo 632.º, n.º 1, do ACAB), em situações de falta de liquidez temporária, podendo ainda, por decisão do BdP, prestar adiantamentos para o pagamento da remuneração do liquidatário judicial ou dos membros da comissão liquidatária, sendo os respetivos montantes adiantados determinados pelo BdP (artigo 633.º, n.ºs 1 a 4, do ACAB).

XVI. Os artigos 634.º e 635.º do ACAB, por sua vez, não apresentam quaisquer diferenças significativas face à redação dos artigos 15.º e 15.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2006, referentes aos efeitos sobre a liquidação da suspensão de eficácia do ato de revogação da autorização e à execução de sentença anulatória do ato de revogação, respetivamente.

Por fim, cumpre atentar no artigo 636.º do ACAB, o qual, embora materialmente idêntico ao artigo 15.º-B do Decreto-Lei n.º 199/2006, altera a epígrafe de “Insolvência da sociedade-mãe” para “Insolvência da empresa-mãe”. Esta alteração é de estranhar, atendendo ao facto de o preceito normativo remeter para o Código das Sociedades Comerciais e por utilizar sempre no texto do preceito, o termo “sociedade”, ao invés de “empresa”.

<sup>20</sup> Neste sentido, *vide Comunicado sobre a transferência da função de garantia de depósitos do Fundo de Garantia do Crédito Agrícola Mútuo para o Fundo de Garantia de Depósitos*, de 31 de dezembro de 2019. Acessível no site do BdP: <https://www.bportugal.pt/comunicado/comunicado-sobre-transferencia-da-funcao-de-garantia-de-depositos-do-fundo-de-garantia-do> (consultado a 14 de fevereiro de 2021).

XVII. Face ao exposto *supra*, conclui-se que o ACAB não procede a modificações muito drásticas em comparação com o regime disposto no Decreto-Lei n.º 199/2006. Terminada esta breve análise comparativa, iremos, de seguida, proceder a breves reflexões acerca do regime da liquidação das instituições de crédito e, em particular, do mérito das soluções legislativas propostas no ACAB.

### **3. Algumas reflexões acerca do sistema de liquidação no ACAB**

No presente capítulo, faremos algumas reflexões que, cremos, poderão servir como contributo para a discussão e aprofundamento da análise do ACAB, bem como para uma melhoria dos mecanismos atualmente em vigor, tendo em vista a celeridade do processo de liquidação e, em certa medida, permitir uma maior satisfação dos interesses dos credores da instituição de crédito, beneficiando, dessa forma, a economia e minimizando o impacto das liquidações para o interesse público.

Não se trata, dessa forma, de uma análise exaustiva sobre o sistema projetado, que reservaremos para o momento em que o diploma for, efetivamente, aprovado, pelo que iremos apenas tecer algumas considerações sobre aspetos delimitados, na sequência do conjunto de propostas formuladas aquando do processo de consulta pública do ACAB.

Considerando a abrangência de matérias relativa à fase de pré-liquidação judicial e à liquidação judicial, cingiremos a nossa análise às situações em que, de alguma forma, a instituição de crédito se encontra em situação de insolvência ou em risco de insolvência (*rectius*, insolvência iminente).

#### **3.1. Resolução em benefício da massa enquanto medida de resolução**

I. O elenco das medidas de resolução ao dispor do BdP encontra-se previsto nos artigos 499.º e ss. do ACAB, os quais, para além de

transporem os artigos 37.º e ss. da BRRD I, consagram uma solução idêntica à prevista nos artigos 145.º-E e ss. do RGICSF.

Sucedem, que dentro do contexto das medidas de resolução ao dispor do BdP, deveria ponderar-se, a nosso ver, a inclusão do mecanismo da resolução em benefício da massa, pelas razões que passaremos a expor.

As medidas de resolução são aplicadas, nomeadamente, quando a instituição se encontra em situação de insolvência, ainda que iminente, importando salvaguardar que os atos que tenham sido praticados em momento anterior à aplicação da medida de resolução e que sejam prejudiciais ao equilíbrio financeiro da instituição de crédito (e, reflexamente aos credores) devam ser, de algum modo, privados dos seus efeitos<sup>21</sup>.

II. Com efeito, desde há largo tempo que se vem estudando o fenómeno de que, na iminência da insolvência, os devedores poderão sentir-se tentados a praticar um conjunto de atos com o objetivo de, nomeadamente, dissipar o seu património, colocando-o fora do alcance dos seus credores, ou de beneficiar os seus credores mais próximos ou com quem possuem relações mais próximas<sup>22</sup>. Cre-

<sup>21</sup> Por não caber no objeto do presente estudo, não entraremos, em concreto, na qualificação jurídica do efeito da resolução em benefício da massa. Diremos, em todo o caso, que, para efeitos da sua aplicação, não é exigível que o ato praticado padeça de alguma invalidade que afete a produção dos seus efeitos, sob pena de serem aplicáveis outros institutos ou desvalores jurídicos (*v.g.*, a nulidade ou anulabilidade).

<sup>22</sup> Veja-se, por exemplo, que no preâmbulo do Código das Falências aprovado pelo Decreto-Lei n.º 25981, de 26 de outubro de 1935, constavam já referências a tais atos prejudiciais: “A falência é um estado oculto e pode existir sem se denunciar por qualquer indício durante algum tempo. Ora, no período que precede a eclosão da falência o comerciante pratica muitas vezes actos que aumentam o passivo e diminuem o activo. Há, por sua parte, o desejo de evitar o naufrágio da sua casa, que será, muitas vezes, ou quasi sempre, o da sua vida e da vida dos seus. No desejo de se salvar, favorece com garantias especiais os credores mais impertinentes; mais próximos ou com quem tem melhores relações; faz contratos leoninos ou cai nas liquidações do activo com preços de aviltamento, procurando também subtrair uma parte dos seus bens à acção dos credores, quer vendendo-os simuladamente ou doando-os, quer inventando dívidas fictícias.

[...] Há assim contratos por meio dos quais o devedor procura transferir os seus bens por doação para pessoas a quem está ligado – mulher, filhos, criados, etc.; há contratos simulados

mos que as instituições financeiras não constituirão exceção a tal realidade<sup>23</sup>.

Ora, importará, a nosso ver, não esperar pelo momento da eventual liquidação da instituição financeira para que possam ser adotadas medidas com vista a eliminar os atos prejudiciais aos credores; e, mesmo no contexto das medidas de resolução, importará assegurar que o prejuízo que possa decorrer da aplicação destas seja mitigado, nomeadamente quando estejamos em presença de atos prejudiciais para as instituições e para os seus credores, ou que tenham beneficiado alguns credores em particular (especialmente, quando estes sejam partes relacionadas, o que colocará em causa, nomeadamente, princípio *par conditio creditorum* (artigo 604.º, n.º 2 do CC)).

Poderá argumentar-se que, fora do contexto de uma insolvência, seria estranha a aplicação do instituto da resolução em benefício da massa. Sucede, contudo, que o legislador nacional já tomou essa opção em situações em que poderá nem sequer verificar-se uma situação de insolvência ou de risco de insolvência. Com efeito, no artigo 5.º, n.º 4, do Regime Jurídico da Apropriação Pública por via de Nacionalização (aprovado em anexo à Lei n.º 62-A/2008, de 11 de novembro) estabelece-se que: “Quando tal estiver expressamente previsto no diploma de nacionalização, pode o despacho referido no número anterior determinar a resolução em benefício da massa patrimonial, com as necessárias adaptações, dos atos considerados prejudiciais, no termos do capítulo V do título IV do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março”<sup>24</sup>.

por meio dos quais o devedor procura subtrair à acção dos credores certos bens ou aumentar com dívidas fictícias o seu passivo; há pagamentos feitos ou garantias concedidas nos últimos tempos em favor de alguns credores, e há certos contratos verdadeiros, mas prejudiciais aos credores que contrataram em situação normal, celebrados com o intuito de se locupletarem em parte com a fortuna do falido, aproveitando-se das dificuldades em que este se encontra”.

<sup>23</sup> A título meramente exemplificativo, veja-se que, na *Winding-up and Restructuring Act* canadiana, foram previstas diversas normas que visam atacar os atos prejudiciais aos credores (*v.g.*, §§ 98 e 100).

<sup>24</sup> Recorde-se que, para efeitos do regime jurídico da nacionalização, pode ocorrer a apropriação sempre que “por motivos excepcionais e especialmente fundamentados, tal se revele necessário para salvaguardar o interesse público” (artigo 1.º da Lei n.º 62-A/2008,

Por outro lado, compulsados os principais instrumentos da União Europeia em matéria de resolução e liquidação de instituições financeiras, não parecem existir quaisquer limitações à aplicação do instituto de resolução em benefício da massa, sobretudo quando consideramos o amplo elenco de poderes que são reconhecidos às instituições encarregues da decisão e aplicação de medidas de resolução<sup>25</sup>.

O instituto da resolução em benefício da massa insolvente está sedimentado em Portugal, gozando já de larga experiência na prática judiciária, para além de um adequado tratamento doutrinário que permitem, dessa forma, aplicá-lo em condições de segurança e de previsibilidade. Dessa forma, com a implementação deste regime no contexto da resolução bancária, poderão aproveitar-se os desenvolvimentos efetuados no campo da insolvência e transpô-los com as devidas adaptações.

III. Assim, de entre as adaptações necessárias, impõe-se, desde logo, substituir o conceito de massa insolvente (definida no artigo 46.º do CIRE), adotando, nomeadamente, a expressão de “massa patrimonial”, fazendo assim com que bens ou direitos objeto dos atos resolvidos voltem a integrar o património da instituição de crédito ou que, por exemplo, no caso das garantias que sejam *resolvidas*, os bens ou direitos fiquem desonerados.

Por outro lado, a resolução em benefício da massa patrimonial deve ser apenas utilizada quando esteja em causa a salvaguarda dos interesses patrimoniais da instituição de crédito e dos seus credores, depositantes e investidores, tendo em vista eliminar ou, pelo menos, mitigar os riscos associados à solvabilidade da instituição em causa. Assim, entendemos que esta medida em concreto não poderá ser aplicada isoladamente, mas apenas em conjunto com outras medidas de resolução legalmente previstas, desde logo porque, em abstrato, não nos parece que a resolução em benefício da

de 11 de novembro), ou seja, não tem de estar em causa a salvaguarda da solvabilidade financeira da entidade cujas participações serão apropriadas.

<sup>25</sup> Vide artigo 27.º, n.º 5, da BRRD I.

massa possa, por si só e isoladamente, cumprir os requisitos e desideratos propostos das medidas de resolução, conforme estabelecidos no artigo 487.º, n.º 1, do ACAB.

IV. Deverá ainda salvaguardar-se o designado “período suspeito” previsto no artigo 120.º, n.º 1.º, do CIRE, devendo considerar-se o início da contagem de tal prazo regressivo com a decisão de aplicação da medida de resolução, assim se salvaguardando a necessária segurança quanto à determinação dos atos passíveis de resolução.

V. Por outro lado, importará igualmente excluir um conjunto de atos do âmbito da aplicação da resolução em benefício da massa patrimonial: (i) os que se encontram previstos no artigo 122.º do CIRE<sup>26</sup>; e (ii) os atos em que o beneficiário demonstre que o ato prejudicial é regulado por lei de um Estado-Membro que não admita a sua impugnação por nenhum meio (por imposição do artigo 30.º, n.º 1 da Diretriz n.º 2001/24/CE)<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Sem prejuízo de se aceitar que sejam igualmente excluídas as operações que se encontrem previstas no artigo 488.º, n.º 2 do ACAB, referente à suspensão de operações de pagamento ou de entrega, e que abrangem os atos: (i) compreendidos no âmbito de sistemas ou operadores de sistemas de pagamentos e de liquidação de instrumentos financeiros designados, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 221/2001, de 9 de setembro (solução semelhante à do artigo 122.º do CIRE), (ii) em que em que intervenham contrapartes centrais estabelecidas num Estado-Membro ou contrapartes centrais reconhecidas pela Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados, ao abrigo do artigo 25.º do Regulamento (UE) 648/2012, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de julho; e (iii) em que intervenham bancos centrais.

<sup>27</sup> Conforme sublinhou o Tribunal de Justiça da União Europeia, a respeito da aplicação de norma similar constante do artigo 13.º do pretérito Regulamento (CE) 1346/2000 do Conselho, de 29 de maio (idêntico ao artigo 16.º do atual Regulamento (UE) 848/2015, do Parlamento e do Conselho, de 20 de maio), a exclusão da aplicação do regime nacional de resolução em benefício da massa depende de não ficar demonstrado “que o contrato foi artificialmente submetido ao direito de um determinado Estado-Membro, concretamente, com o objetivo principal de não sujeitar efetivamente este contrato à legislação do Estado-Membro escolhido, mas sim de invocar o direito deste Estado-Membro para subtrair o contrato, ou os atos de execução deste, à aplicação da *lex fori concursus*” (C-54/16 – *Vinyls Italia*).

Sobre a lei aplicável aos atos prejudiciais no contexto do Regulamento (UE) 848/2005, do Parlamento e do Conselho de 20 de maio, *vide* Rebecca Parry/James Ayliffe QC, Sharif

VI. Importará, ainda, salvaguardar que a competência para julgar a eventual ação de impugnação da resolução seja intentada no tribunal que, nos termos da lei aplicável, seja competente para a tramitação do processo de liquidação, devendo assegurar-se, em termos de legitimidade passiva, que quer o BdP, quer a própria instituição de crédito deverão ser demandados: o primeiro por ter sido o autor do ato de resolução, a segunda porque poderá ter interesse em demonstrar, concretamente, a não verificação dos pressupostos de que depende a resolução<sup>28</sup>.

Por fim, e salvaguardando a eventual ocorrência de posterior liquidação da instituição de crédito objeto da medida de resolução, a ação que venha a ser intentada para impugnar o ato resolutivo deverá ser apensada ao processo de liquidação aquando do início deste último, garantido assim que todas as matérias relativas à instituição financeira em causa se encontram a ser tramitadas de forma sistemática na “esfera” do mesmo processo.

### **3.2. Revogação da autorização e procedimento pré-judicial de liquidação**

I. Conforme é sabido, o procedimento de liquidação de uma instituição de crédito inicia-se com a revogação da autorização por parte

Shivji, *Transaction Avoidance in Insolvencies*, 3.<sup>a</sup> ed., Oxford University Press: Oxford (2018), 531-536, 544-545; e na anotação ao artigo 16.º da autoria de Garcimartín / Virgós em *Commentary on The European Insolvency Regulation*, coord. Reinhard Bork/Kristin van Zwieten, Oxford University Press: Oxford (2016), 286-295.

Entre nós, e cruzando a matéria do direito aplicável à resolução em benefício da massa insolvente com o processo judicial de liquidação de instituições de crédito, *vide* Pena, *Liquidação cit.*, 899-924.

<sup>28</sup> Com efeito, mesmo no contexto da resolução em benefício da massa insolvente, no processo de insolvência, entendemos que é condição de eficácia da resolução a notificação da resolução, não apenas ao beneficiário (contraparte) do ato impugnado, mas igualmente ao devedor – neste sentido, *vide* Luís Menezes Leitão, *Direito da Insolvência*, 10.<sup>a</sup> ed., Almedina: Coimbra (2021), 232; e, na jurisprudência, STJ 05-mai.-2015 (Ana Paula Boularot), proc. n.º 919/09 e RLx 19-jun.-2018 (Carlos Oliveira), proc. n.º 1356/12.

do BdP, o que foi mantido no artigo 609.º do ACAB<sup>29</sup>. Conforme resulta das diversas alíneas do artigo 606.º, n.º 1, do ACAB, a revogação da autorização poderá ter, na sua génese, uma miríade de situações distintas, sendo a insolvência uma delas (*v.g.*, alínea *h*)).

Cumpre, todavia, efetuar uma precisão que, cremos, não é de somenos importância: a revogação da autorização por parte do BdP não pode produzir todos os efeitos da declaração de insolvência, conforme parece decorrer do artigo 609.º, n.º 1, do ACAB. Com efeito, determinado conjunto de efeitos dependem, na sua essência, de um processo judicial em curso (*v.g.*, os efeitos processuais, o regime dos negócios em curso, funcionamento dos órgãos da insolvência, etc.)<sup>30</sup>. Ficam, em todo o caso, salvaguardados os efeitos substantivos da declaração de insolvência, nomeadamente os estabelecidos no artigo 81.º do CIRE (privação dos poderes de disposição da instituição de crédito).

II. Conforme salientámos anteriormente, o ACAB inova, em parte, na matéria dos administradores pré-judiciais, matéria coberta pelos artigos 611.º a 615.º do ACAB<sup>31</sup>.

Importa, em primeira linha, destacar que o pressuposto da revogação da autorização, e conseqüente seguimento do processo judicial de liquidação, baseia-se no facto de o BdP (ou a autoridade de supervisão europeia) considerar não existir um interesse público

<sup>29</sup> Criando-se, assim, um regime misto de insolvência das instituições de crédito, na medida em que, com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 199/2006, de 25 de novembro, passou a vigorar um sistema em que a decisão sobre a insolvência é feita através de ato administrativo, seguindo-se a liquidação através da via judicial. Neste sentido, *vide* Mendes, *A resolução cit.*, 23-60.

<sup>30</sup> Em sentido semelhante, e levantando inclusivamente dúvidas quanto à conformidade constitucional do atual regime, *vide* João Labareda, *Pressupostos Subjetivos da Insolvência: Regime Particular das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras*, em Luís Carvalho Fernandes/João Labareda, *Coletânea de Estudos Sobre a Insolvência*, Quid Iuris: Lisboa (2011) 103-141, 127-128.

<sup>31</sup> Com referências sobre o regime à luz da lei atual, *vide* Nuno Líbano Monteiro, *As medidas legais de salvaguarda da solidez das Instituições Financeiras, dos interesses dos depositantes e da estabilidade do sistema*, em *II Congresso de Direito da Insolvência*, coord. Catarina Serra, Almedina: Coimbra (2014), 123-142, 136-137.



relevante conducente à aplicação de medidas de resolução<sup>32</sup> ou que, tendo sido aplicadas as medidas de resolução em causa não foram

<sup>32</sup> Tal realidade parece resultar, nomeadamente, do artigo 487, n.º 1, alínea *d*), do ACAB, no qual se estabelece como um dos requisitos da aplicação de medidas de resolução que “a entrada em liquidação da instituição de crédito, por força da revogação da autorização para o exercício da sua atividade, não permite atingir as finalidades da resolução na mesma extensão que a aplicação de medidas de resolução” (no mesmo sentido, cfr. n.º 10 do mesmo artigo). No sentido da subsidiariedade do regime da resolução perante o regime da liquidação da instituição, vejam-se, ainda, os seguintes considerandos do Regulamento (UE) 806/2014, do Parlamento e do Conselho, de 15 de julho:

“(58) A liquidação de uma entidade em situação de insolvência ao abrigo dos processos normais de insolvência poderia pôr em causa a estabilidade financeira, interromper a prestação de serviços essenciais e afetar a proteção dos depositantes. Nesse caso, será do interesse público aplicar instrumentos de resolução [...].

(59) Contudo, a liquidação de uma entidade insolvente através dos processos normais de insolvência deverá ser sempre considerada antes de qualquer decisão no sentido de a manter em atividade. Uma entidade insolvente deverá ser mantida em atividade para efeitos de estabilidade financeira utilizando, tanto quanto possível, fundos privados [...].

(61) [...] Os instrumentos de resolução só deverão, por conseguinte, ser aplicados às entidades que estejam em situação ou em risco de insolvência e apenas se tal for necessário para a prossecução do objetivo de estabilidade financeira no interesse geral. Em particular, os instrumentos de resolução só deverão ser aplicados se a entidade não puder ser liquidada ao abrigo dos processos normais de insolvência sem destabilizar o sistema financeiro, quando as medidas forem necessárias para assegurar a rápida transferência e a continuidade das funções de importância sistémica e quando não existir nenhuma perspetiva razoável de uma solução privada alternativa, nomeadamente um aumento de capital pelos acionistas ou por terceiros que seja suficiente para repor integralmente a viabilidade da entidade”.

Ainda no contexto do mesmo diploma, o artigo 18.º, n.º 5, estabelece, à semelhança do artigo 32.º, n.º 5, da BRRD I, que “Para efeitos do n.º 1, alínea *c*), do presente artigo, considera-se que uma medida de resolução é de interesse público se for proporcionada e necessária para a prossecução de um ou mais dos objetivos da resolução referidos no artigo 14.º que um processo de liquidação da entidade no quadro dos processos normais de insolvência não permitiria atingir”.

Também na BRRD I se alcança a mesma ideia de subsidiariedade da resolução face à liquidação nos considerandos (45) e (46):

“(45) [...] As instituições em situação de insolvência deverão em princípio ser liquidadas ao abrigo dos processos normais de insolvência. No entanto, a liquidação ao abrigo dos processos normais de insolvência poderá pôr em causa a estabilidade financeira, interromper a prestação de funções críticas e afetar a proteção dos depositantes. Nesse caso, é altamente provável que seja do interesse público decidir colocar a instituição sob resolução e aplicar os instrumentos de resolução, em vez de recorrer aos processos normais de insolvência. Os

atingidos os respetivos desideratos ou, noutro cenário, quando tenha, por exemplo, sido constituída uma instituição de transição não existam obstáculos à liquidação da instituição da qual foram transferidos os elementos patrimoniais para o banco de transição.

Desta forma, quando o BdP (ou a autoridade de supervisão europeia) decidem que determinada instituição, apesar de se encontrar em situação de insolvência, não representa um risco para o interesse público e decide, nessa senda, avançar para a liquidação da instituição, o interesse primordial nesse processo passa a ser o dos credores, depositantes e investidores designadamente na satisfação dos respetivos créditos<sup>33</sup>. Importa, por isso, assegurar que o processo de liquidação judicial se inicie o mais rapidamente possível<sup>34</sup>, desde logo para não agravar os prejuízos dos credores e per-

objetivos da resolução deverão, por conseguinte, consistir em assegurar a continuidade das funções críticas, evitar efeitos adversos sobre a estabilidade financeira, proteger as finanças públicas, limitando ao mínimo o recurso a apoios financeiros públicos extraordinários às instituições em situação de insolvência, e proteger os depositantes e investidores cobertos e os fundos e ativos dos clientes.

(46) A liquidação de uma instituição em situação de insolvência através dos processos normais de insolvência deverá ser sempre considerada antes da aplicação de instrumentos de resolução. Uma instituição em situação de insolvência deverá ser mantida em atividade através da utilização de instrumentos de resolução, utilizando, tanto quanto possível, fundos privados [...]”.

Corroborando o entendimento da subsidiariedade das medidas de resolução *vide* Silvia Merler, *Bank Liquidation in the European Union: Clarification Needed*. Acessível em Bruegel: [https://www.bruegel.org/wp-content/uploads/2018/01/PC-01\\_2018.pdf](https://www.bruegel.org/wp-content/uploads/2018/01/PC-01_2018.pdf) (consultado a 14 de fevereiro de 2021), 4. Entre nós, defendendo a mesma linha, *vide* Mariana Duarte Silva, *Os novos regimes de intervenção e liquidação aplicáveis às instituições de crédito*, em *O Novo Direito Bancário*, coord. Paulo Câmara/Manuel Magalhães, Almedina: Coimbra (2012), 373-437, 389-390.

<sup>33</sup> Salientando as diferenças axiológicas entre o regime de liquidação das sociedades comerciais e das instituições de crédito, *vide* Nuno Líbano Monteiro, *O regime jurídico da liquidação judicial das instituições de crédito à luz das alterações introduzidas pela Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março em III Congresso de Direito da Insolvência*, coord. Catarina Serra, Almedina: Coimbra (2015), 61-86, 75.

<sup>34</sup> Reforçando a tónica da celeridade, *vide* Duarte Silva, *Os novos regimes* cit., 386, que defende que “o regime específico aplicável à liquidação de instituições de crédito deverá garantir que esta se processa de forma célere e ordenada, de forma a restabelecer a confiança no sistema financeiro, designadamente assegurando o pagamento imediato dos

mitir uma mais rápida alienação dos bens e direitos da instituição de crédito<sup>35</sup>.

Por outro lado, conforme referido anteriormente, nos termos do artigo 609.º, n.º 1, do ACAB, a decisão de revogação da autorização produz os efeitos da declaração de insolvência, com as limitações apontadas. Sucede, dessa forma, que a criação de uma fase pré-judicial agrava a produção de efeitos da declaração de insolvência que carecem (ou pressupõem) da existência de um processo judicial em curso.

À luz destas considerações, a figura dos administradores pré-judiciais não poderá assumir uma preponderância tal que acabe por esvaziar as funções e os desideratos do liquidatário e da comissão liquidatária no contexto do processo judicial de liquidação. Por outras palavras: entendemos que a fase pré-judicial deverá ser tão curta quanto possível e deverá assegurar apenas as medidas cautelares e provisórias necessárias para a boa liquidação do ativo da instituição de crédito.

Na verdade, a fase pré-judicial foi entre nós introduzida pelo Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, que, no seu artigo 5.º, aditou ao Decreto-Lei n.º 199/2006, o artigo 7.º-A com a seguinte redação:

“Caso exista urgência no início das operações de liquidação, nomeadamente para garantir a continuidade de funções essenciais da instituição de crédito e a conservação do seu património, ou para salvaguarda da estabilidade do sistema financeiro, o Banco de Portugal, na decisão que revogar a autorização, pode nomear um ou mais adminis-

depositantes garantidos e salvaguardando os sistemas de pagamentos e liquidação e os acordos de compensação e novação”.

<sup>35</sup> A este respeito, entende Duarte Silva, *Os novos regimes* cit., 429 que a criação de uma fase de administração pré-judicial visou o “equilíbrio entre, por um lado, um sistema de liquidação puramente administrativa, mas mais adequado a garantir a ordem e a celeridade do processo e mais apto a suprir as especiais dificuldades técnicas que possam surgir, estando em causa instituições de crédito e, por outro lado, um sistema puramente judicial, mais garantístico do ponto de vista dos credores, do ponto de vista da sua intervenção no processo e do escrutínio das decisões das autoridades administrativas”.

tradores pré-judiciais, que exercerão funções sob o seu controlo por um prazo de até 6 meses, renovável por igual período”.

Diferentemente, o ACAB estabelece, no seu artigo 611.º, n.º 1, o seguinte:

“No prazo de 10 dias úteis após a revogação da autorização, o Banco de Portugal pode nomear um ou mais administradores pré-judiciais, caso se verifique alguma das seguintes situações:

- a) Se existir urgência no início das operações de liquidação, nomeadamente para garantir a continuidade de funções essenciais da instituição de crédito, a conservação do seu património ou a salvaguarda da estabilidade financeira;
- b) Se a instituição de crédito tiver sido objeto da aplicação de uma ou mais medidas de resolução;
- c) Se a complexidade e dificuldade da liquidação justificar a adoção de tal procedimento”.

Assim, não se compreende a extensão que o BdP pretende impor no ACAB, designadamente no alargamento dos prazos para a nomeação de administradores pré-judiciais e na duração dos respetivos mandatos (com o inerente retardar do início do processo judicial de liquidação, conforme se alcança do artigo 617.º, n.º 2, do ACAB – que poderá ocorrer até dois anos após a revogação da autorização!), bem como a indefinição dos poderes de tais administradores, (ou, *a contrario sensu*, a extensão, que leva a que correspondam, na prática, aos poderes que o liquidatário ou a comissão liquidatária terão no processo judicial de liquidação) sobretudo numa fase em que os credores, depositantes e investidores – cujo interesse primordial está em jogo após a revogação da autorização – não têm poderes efetivos de controlo e fiscalização dos atos praticados pelos administradores pré-judiciais, colocando em causa, nomeadamente, o controlo judicial efetivo dos atos praticados.

Não nos parece, igualmente, que nenhum dos atos normativos europeus que regulam a matéria da resolução e liquidação das instituições de crédito imponham quer a figura dos administradores

pré-judiciais, quer um regime prévio à liquidação com a mesma extensão idealizada no ACAB.

Salvo o devido respeito, não nos parece que o argumento de que a nomeação de uma administração pré-judicial se imponha pela necessidade de celeridade das operações de liquidação, desde logo porque o próprio CIRE salvaguarda, no seu artigo 158.º, n.º 2, a venda antecipada de bens sempre que tal se justifique<sup>36</sup>.

Por outro lado, não se vê de que forma a aplicação anterior de uma medida de resolução imponha a necessidade de nomear um administrador pré-judicial, sobretudo considerando que se a autorização for revogada isso significará, cremos, na maioria das situações, que a medida aplicada não permitiu atingir os desideratos da resolução ou estaremos perante situações de liquidação da instituição de crédito cujos elementos patrimoniais deram lugar à constituição de um banco de transição.

A necessidade de nomeação de uma administração pré-judicial sempre que exista complexidade da liquidação é, a nosso ver, igualmente injustificável: na verdade, a preocupação com a complexidade da liquidação imporá que, no mais curto espaço de tempo, se proceda à nomeação da comissão liquidatária cujos membros tenham as competências técnicas necessárias para lidar com a complexidade existente. Por outras palavras, a complexidade da liquidação impõe a nomeação de pessoas com competência para o efeito e o necessário controlo e fiscalização pelos credores e pelo tribunal e não a criação de uma fase pré-judicial que retarde o início da liquidação judicial.

Assim, preconizamos que a nomeação de administradores pré-judiciais deverá ser efetuada na própria decisão de revogação da autorização por parte do BdP (afastando assim o prazo de 10 dias úteis contido no artigo 611.º, n.º 1, do ACAB, e mantendo a versão do atual artigo 7.º-A do Decreto-Lei n.º 199/2006), ali se definindo, igualmente, os concretos atos que poderão ser praticados pelos administradores pré-judiciais e que, a nosso ver, deverão cingir-se ao quadro de medidas puramente transitórias (“garantir a continuidade de funções essenciais da instituição de crédito e a conserva-

<sup>36</sup> Apesar de, em regra, cremos que os poderes dos administradores pré-judiciais deverão

ção do seu património”, nos termos do legislação atual) até que seja proferido o despacho de prosseguimento previsto no artigo 620.º do ACAB.

Em qualquer dos casos, não deve existir qualquer relação entre a nomeação de uma administração pré-judicial com os prazos para o BdP requerer o início do processo judicial de liquidação. Com efeito, não fará, na nossa opinião, qualquer sentido aguardar que, à margem de um processo judicial, sejam praticados um conjunto de atos pretendidos pela própria autoridade reguladora (os quais, atenta a extensão e o teor do preceito contido no artigo 611.º, n.º 2, do ACAB, poderão tornar o BdP num verdadeiro mandante da atuação dos administradores pré-judiciais, transformando-o em *administrador de facto* da instituição de crédito).

Por outro lado, deverá igualmente garantir-se que, na decisão do BdP onde são nomeados os administradores pré-judiciais, se fixem, de imediato, os atos que possam ser por estes praticados subordinados às finalidades que referimos estarem subjacentes à administração pré-judicial.

Assim, apesar de compreendermos a relevância da nomeação da administração pré-judicial com vista a assegurar que os efeitos produzidos pela decisão de revogação sejam ressaltados na prática, e que sejam mantidas as funções essenciais e a administração do dia-a-dia da instituição, até que seja proferido o despacho de prosseguimento previsto no artigo 620.º do ACAB e nomeado o liquidatário ou a comissão liquidatária<sup>37</sup> que, a partir desse momento, passarão a assumir as funções que lhe são cometidas no contexto do processo

ser limitados aos atos de mera administração, poderão existir situações em que se possa impor, em termos concretos, a necessidade de liquidação de alguns dos bens integrados no ativo da instituição de crédito desde que, obviamente, existam razões ponderosas para o efeito (à semelhança do que ocorre no artigo 158.º, n.º 2, do CIRE). Daí a cremos que se pode justificar, por si só, a nomeação de uma administração pré-judicial para esse efeito, vai um salto argumentativo que não conseguimos sufragar.

<sup>37</sup> Sendo, neste momento, que cessam funções os administradores pré-judiciais. No caso de o liquidatário ou a comissão liquidatária serem, no todo ou em parte, as mesmas pessoas, as suas funções e estatuto são alterados, necessariamente. Por outro lado, não cremos que possa aqui ser aplicável, atentas as diferenças entre as funções e desideratos de ambas as figuras, a parte final do artigo 52.º, n.º 2, do CIRE.

judicial de liquidação, não entendemos que se deva alargar – em competências e em duração – as funções de tal administração pré-judicial, sob pena de, como apontámos *supra*, estar a subverter-se a lógica da decisão de revogação da autorização e da própria existência de um processo judicial de liquidação onde, efetivamente, deverão ser praticados os atos tendentes à administração e liquidação dos bens integrados na massa insolvente da instituição.

III. Importará ainda, a nosso ver, alargar as consequências da nomeação dos administradores pré-judiciais, além das que estão reguladas no artigo 612.º do ACAB.

Com efeito, tomando em consideração que a nomeação da administração pré-judicial é concomitante (ou, pelo menos, deveria sê-lo) com a revogação da autorização da instituição de crédito (que produz os efeitos da declaração de insolvência) parece-nos que, dentro dos efeitos da nomeação, se devem reforçar os deveres dos administradores da sociedade insolvente, nomeadamente os do artigo 83.º do CIRE, relativos a deveres de colaboração, de apresentação e de prestação de informação, porquanto tais deveres são instrumentais à correta administração do património da instituição no período em causa e, em algumas circunstâncias, podem ser essenciais para a salvaguarda da prática dos atos necessários aos desideratos e finalidades da administração pré-judicial.

IV. Por outro lado, cremos ser igualmente necessário reforçar os deveres dos administradores pré-judiciais, em concreto os seus deveres de prestação de contas. Com efeito, sendo a função da administração pré-judicial puramente transitória, impõem-se que os principais interessados (credores, depositantes e investidores) tenham o devido conhecimento sobre os atos que foram praticados durante essa fase.

Assim, cremos que deverá ser imposto um dever particular de, após ser proferido o despacho de prosseguimento, os administradores pré-judiciais juntarem aos autos do processo o relatório contendo todos os atos por si praticados durante o tempo em que exerceram as suas funções, sendo o mesmo útil, nomeadamente, para

determinar as variações ocorridas no património da instituição que será liquidada.

Por outro lado, importará igualmente assegurar que a própria nomeação dos administradores pré-judiciais e os atos que poderão ser por estes praticados sejam levados ao conhecimento dos credores, depositantes e investidores da instituição de crédito, garantido a sua adequada publicidade, nomeadamente através do sítio da internet do BdP.

V. Quanto aos critérios que presidem à nomeação dos administradores, resulta do artigo 613.º, n.º 1, do ACAB que a referida nomeação tem em conta “critérios de idoneidade, competência, conhecimentos, experiência e disponibilidade”. Apesar de uma linguagem um tanto ou quanto redundante em alguns aspetos, cremos que faltará um critério essencial: a independência do nomeado.

O requisito da independência tem em vista evitar potenciais conflitos de interesses com que o administrador pré-judicial se venha a confrontar no exercício das suas funções. Assim, não parece ser admissível a nomeação de alguém que seja acionista da instituição financeira ou que, de alguma forma, esteja ligado por algum vínculo (biológico ou contratual) com um sócio, administrador, membro de órgão de fiscalização, credor, depositante ou investidor da instituição de crédito. Tal como não parece ser de aceitar a nomeação pelo BdP de alguém que seja seu administrador ou colaborador (aqui incluindo não apenas os trabalhadores subordinados, mas qualquer prestador de serviços, nomeadamente de serviços de consultoria ou de apoio técnico).

VI. Uma última palavra, a respeito da administração pré-judicial, para saudar a admissão, que parece resultar do artigo 612.º, n.º 2, alínea *b*), do ACAB, quanto à suscetibilidade de resolução, nesta fase, dos atos considerados prejudiciais, nos termos do artigo 120.º e ss. do CIRE. A nosso ver, a limitação dos poderes dos administradores pré-judiciais que defendemos anteriormente não coloca em causa o nosso apoio à solução proposta no citado preceito. Com efeito, está em causa a resolução de atos que agravam as expectativas de satisfação dos credores da instituição de crédito, não estando



em causa a prática de atos de disposição, representando tal atividade um potencial acréscimo (*rectius*, a *correção* da afetação quantitativa ou qualitativa ocorrida no património da instituição) que beneficiará os credores, investidores e depositantes<sup>38</sup>.

### 3.3. A fase da liquidação judicial

I. A fase judicial inicia-se, nos termos do ACAB, com o artigo 616.º, no qual se estabelece que “a liquidação judicial de instituição de crédito fundada na revogação da autorização faz-se nos termos do presente capítulo e, em tudo o que nele não estiver previsto, nos termos das disposições do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, com as necessárias adaptações”.

Sucedem que as filosofias e finalidades inerentes ao processo de liquidação de instituições financeiras e ao processo de insolvência não são inteiramente coincidentes. Desde logo, basta atentar no facto de o artigo 1.º do CIRE estabelecer que a insolvência “tem como finalidade a satisfação dos credores pela forma prevista num plano de insolvência, baseado, nomeadamente, na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, ou, quando tal não se afigure possível, na liquidação do património do devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores”<sup>39</sup>.

Ora, atentas as finalidades de liquidação da instituição de crédito, não são ponderáveis mecanismos de recuperação consistentes, por exemplo, na aprovação de um plano de insolvência (mecanismo alternativo à liquidação<sup>40</sup>), desde logo porque, com a revogação da

<sup>38</sup> Sem prejuízo das considerações que faremos no capítulo 3.4. *infra* quanto, nomeadamente, à necessidade de extensão dos prazos previstos no artigo 120.º, n.º 1, do CIRE.

<sup>39</sup> Sobre a análise crítica do preceito citado, que não cabe no escopo do presente escrito, mas que não se ignora, *vide* Menezes Leitão, *Direito da Insolvência* cit., 16-20; Catarina Serra, *Lições de Direito da Insolvência*, Almedina: Coimbra (2018), 40-49; Luís Carvalho Fernandes/João Labareda, *Código da Insolvência e Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª ed., Quid Iuris: Lisboa (2015), 69-76.

<sup>40</sup> *Vide* Labareda, *Pressupostos* cit., 122; Menezes Leitão, *Direito da Insolvência* cit., 299-300; por sua vez, admitindo que o plano possa servir, entre outras, finalidades de liquidação, *vide* Serra, *Lições* cit., 315-316.

autorização, a instituição de crédito deixa de estar habilitada a praticar atos próprios da atividade bancária<sup>41</sup>. Por outro lado, a forma como o processo de liquidação judicial das instituições de crédito se encontra erigido denota a insuscetibilidade da manutenção da administração por quem a vinha exercendo (*vulgo*, administração pelo devedor), desde logo porque, nos termos do artigo 224.º, n.º 2, alínea b), e n.º 3, do CIRE, é mister que seja apresentado e aprovado um plano de insolvência em que se preveja a manutenção da atividade, o que não pode suceder no contexto da revogação da autorização<sup>42</sup>.

As duas matérias acabadas de referir são, na atual legislação, excluídas da remissão efetuada no artigo 9.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 199/2006, para a aplicação das regras do CIRE: “São aplicáveis, com as necessárias adaptações, as demais disposições do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas que se mostrem compatíveis com as especialidades constantes do presente decreto-lei, com exceção dos títulos IX e X”. Sucede que, na versão atual do ACAB, tal exclusão não é efetuada, tendo desaparecido qualquer referência à não aplicação dos Títulos IX (plano de insolvência) e X (administração pelo devedor) do contexto da lei.

Poderá legitimamente perguntar-se se tal *omissão* foi propositada, no sentido de se passar a permitir quer a aprovação de um plano de insolvência, quer a aplicação do regime da administração pelo devedor. Não nos parece que, nos termos em que o ACAB se encontra redigido (e atenta a filosofia a ele inerente), tal seja a intenção, apesar de se admitir que se possa, pelo menos, equacionar a aplicação no contexto do processo de liquidação das instituições de crédito das regras relativas ao plano de insolvência, contando

<sup>41</sup> O artigo 627.º do ACAB acaba por prever a possibilidade de haver uma autorização judicial para a continuação da atividade, sempre que tal se mostre conveniente ou necessário à liquidação, desde que exista parecer favorável prévio por parte do BdP. Ora, cremos que tal autorização é limitada no seu âmbito, constituindo uma verdadeira exceção ao regime regra de que, com a decisão de revogação da autorização, cessarão as atividades da instituição de crédito.

<sup>42</sup> Em sentido equivalente, *vide* Labareda, *Pressupostos cit.*, 122 (em especial n. 29). Defendendo igualmente a inaplicabilidade dos Títulos IX e X do CIRE, *vide* Duarte Silva, *Os novos regimes cit.*, 431.

que este se destine a regular, em geral, as finalidades de liquidação e repartição do produto da alienação da massa insolvente pelos credores<sup>43</sup>.

Quanto à administração pelo devedor, considerando que esta estaria dependente da manutenção da atividade da instituição, tal não poderá ocorrer em virtude do elemento prévio ao início da liquidação judicial: a revogação da autorização; por outro lado, a consagração da existência da figura do liquidatário judicial ou da comissão liquidatária enquanto responsáveis pela liquidação parece, igualmente, reforçar o argumento da insusceptibilidade de extensão do instituto da administração pelo devedor.

II. Conforme exposto *supra*, poderá suceder que, após a revogação da autorização e antes do início do processo de liquidação judicial, sejam nomeados, pelo BdP, administradores pré-judiciais. Importará, a nosso ver, estabelecer especificamente que, além dos deveres de informação e de prestação de contas a que já aludimos, seja regulada a entrega, por aqueles administradores, ao liquidatário ou à comissão liquidatária, de todos os elementos que digam respeito à instituição financeira insolvente.

Com efeito, no artigo 612.º, n.º 1, do ACAB, estabelece-se que:

“Após ter sido notificada da decisão de nomeação de um ou mais administradores pré-judiciais, a instituição de crédito entrega-lhes imediatamente os documentos a que se refere o n.º 1 do artigo 24.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, bem como os elementos da contabilidade e todos os seus bens, ainda que arrestados e penhorados, ou por qualquer forma detidos por terceiros”.

Ou seja, na situação em que tenha existido nomeação de administração pré-judicial, os elementos mais relevantes para o processo de liquidação terão já sido entregues pela instituição de crédito,

<sup>43</sup> Conforme referido *supra*, o entendimento de que o plano de insolvência pode não ter uma finalidade de recuperação, mas sim de liquidação, é sufragado, *v.g.*, por Serra, *Lições cit.* 315-316.

importando, dessa forma, salvaguardar que tais elementos são agora entregues ao liquidatário ou comissão liquidatária que forem nomeados para o efeito. Caso tais elementos não tenham sido ainda entregues, impor-se-á que, no despacho de prosseguimento previsto no artigo 620.º do ACAB, seja determinada tal entrega por parte da instituição de crédito.

De igual forma, tendo ocorrido já a apreensão e inventariação de bens por parte da administração pré-judicial, importará, igualmente, assegurar que estes serão também entregues ao liquidatário ou comissão liquidatária que vierem a ser nomeados.

III. O despacho de prosseguimento, previsto no artigo 620.º do ACAB, agrega no seu seio algumas dimensões que mereceriam tratamento autonomizado, como é o caso da norma prevista no seu n.º 4, na qual se estabelece que, “[q]uando a complexidade e as circunstâncias da liquidação o justificarem, o juiz pode determinar [...] a prorrogação dos prazos previstos” no CIRE.

Sucedem que, nos termos do referido preceito, o pedido de prorrogação apenas poderá ser apresentado pelo BdP, pelo liquidatário ou pela comissão liquidatária. Ora, tal limitação parece excessiva, na medida em que, também à comissão de credores, atenta a sua função e relevância no processo de liquidação, deverá caber tal faculdade, desde logo quando estejam em causa atos próprios a praticar pelos credores ou pela comissão de credores que imponham recolha de informação ou a realização de um conjunto de diligências que, pela sua natureza, poderão verificar os critérios de complexidade ali exigidos para o deferimento da prorrogação.

IV. Quanto à suscetibilidade de impugnação do despacho de prosseguimento, cumprirá igualmente esclarecer que o único meio que parece ser admissível é o do recurso de tal despacho, não sendo admissível serem carreados novos elementos de prova para o processo, ficando assim excluída a oposição por embargos<sup>44</sup>.

<sup>44</sup> Neste sentido, *vide* Labareda, *Pressupostos* cit., 129-130.

Note-se que, à semelhança do que ocorre atualmente (artigos 9.º, n.º 1, e 15.º do Decreto-Lei n.º 199/2006<sup>45</sup>), a eventual impugnação da decisão de revogação de autorização tem um regime próprio, designadamente quanto aos seus efeitos no processo judicial de liquidação (artigos 620.º, n.º 1, e 634.º do ACAB), pelo que o recurso da decisão de prosseguimento prevista no artigo 620.º do ACAB não poderá visar, ainda que indiretamente, o mérito da decisão de revogação da autorização, que é tratada em sede própria.

V. Quanto à nomeação do liquidatário ou da comissão liquidatária, esta é feita pelo tribunal, no despacho de prosseguimento, conforme decorre do artigo 622.º do ACAB.

Importa, contudo, que seja fixado, em tal despacho, o domicílio do liquidatário ou da comissão liquidatária o qual se mostra necessário, nomeadamente, para efeitos do envio das reclamações de créditos nas situações previstas no artigo 128.º, n.º 3, do CIRE<sup>46</sup>.

Por outro lado, e à semelhança do que se referiu anteriormente, quanto aos critérios para a nomeação dos administradores pré-judiciais<sup>47</sup>, deverá igualmente considerar-se que o liquidatário ou os membros da comissão liquidatária deverão ser independentes, assim se evitando potenciais conflitos de interesses que possam surgir no decurso do processo.

No contexto dos deveres impostos ao liquidatário ou à comissão liquidatária, não fazer sentido, a nosso ver, o regime previsto no artigo 626.º, n.º 2, alínea *a*), do ACAB, porquanto, por um lado, o BdP não é órgão no processo de liquidação, apesar de se reconhecer o direito de este intervir no processo, em situações limitadas.

Por outro lado, estando o liquidatário ou a comissão liquidatária sujeitos ao regime do CIRE, no que ao exercício das suas funções diz respeito, ali já se encontram previstos deveres específicos

<sup>45</sup> Salientando a inovação trazida pelo diploma em causa em matéria de “interceção das jurisdições dos tribunais administrativos e dos tribunais comuns”, *vide* Armindo Saraiva Matias, *A Insolvência no Direito Bancário*, XIX(II) RDJ (2005), 291-302, 300.

<sup>46</sup> Tal era já reclamado pela doutrina, à luz da lei atualmente em vigor: neste sentido, *vide* Labareda, *Pressupostos cit.*, 128-129.

<sup>47</sup> Capítulo 3.2.

de informação regular (artigo 61.º do CIRE), podendo o tribunal, officiosamente ou a requerimento dos interessados (nomeadamente, do BdP), exigir a prestação de informação específica sobre o andamento da liquidação ou sobre assunto com esta relacionado, nos termos do artigo 58.º do CIRE. Torna-se, por isso, redundante a criação de um dever específico de informação ao BdP, sendo que, além do mais, o andamento da liquidação interessará igualmente aos credores, depositantes e investidores da instituição em liquidação.

VI. Um dos pontos inovatórios do ACAB é o estabelecimento de um regime de responsabilidade tributária no artigo 625.º, preceito que não encontra paralelo, sequer, no regime do CIRE. Sem prejuízo de outras críticas que se possam fazer à inovação em causa<sup>48</sup>, é facto que a solução a adotar deverá observar o que tem sido o entendimento jurisprudencial quanto à matéria da responsabilidade tributária dos administradores de insolvência.

Com efeito, a responsabilidade subsidiária do administrador da insolvência, para efeitos do artigo 24.º da LGT, apenas deverá abranger as obrigações fiscais declarativas ou de pagamento relativas à administração e liquidação da massa insolvente, ficando excluída a sua responsabilidade pelas dívidas vencidas ou liquidadas após a declaração de insolvência, mas que digam respeito a factos tributários anteriores a tal declaração<sup>49</sup>.

<sup>48</sup> Desde logo, porque não se percebe se se pretende criar um regime de preferência dos créditos tributários ou se estão a qualificar-se as dívidas tributárias como dívidas da massa.

<sup>49</sup> No sentido expresso, que cremos ser de acolher, *vide* TCAS 17-jan.-2019 (Vital Lopes), proc. n.º 558/11, no qual se sufragou o seguinte entendimento:

“Assim, estando em causa créditos fiscais vencidos ou liquidados após a declaração de insolvência da sociedade devedora, mas cujo facto constitutivo é anterior, os mesmos não podiam ser reclamados no processo falimentar, nem a AT exigir o seu pagamento por conta da massa insolvente em detrimento dos restantes credores (cf. art. 180.º, n.º 6, do CPPT). Ora, só com relação a obrigações fiscais (art.º31.º da LGT), declarativas ou de pagamento, em falta, que se prendem com a própria actividade de administração e liquidação da massa insolvente (no fundo, dívidas da massa insolvente), se pode sustentar a aplicabilidade do regime de responsabilidade subsidiária, previsto no art. 24.º da LGT, ao Administrador da Insolvência, pois é ele quem de direito e de facto administra a insolvente, nessa medida,

VII. Outro dos pontos relevantes, a respeito do despacho de prosseguimento, é o referente à nomeação da comissão de credores. Com efeito, apesar de o artigo 628.º, n.ºs 1 e 2, do ACAB preverem a sua existência, o n.º 3 do mesmo preceito permite que não ocorra tal nomeação (ou que seja constituída uma comissão com menor número de membros) em função da reduzida dimensão da massa em liquidação ou do número de credores<sup>50</sup>.

Não cremos, contudo, que, mesmo nas situações em que a massa ou o número de credores sejam reduzidos, se possa prescindir da existência da comissão de credores no contexto do processo judicial de liquidação. Com efeito, “com o objetivo de viabilizar uma maior operacionalidade e eficácia do processo que se pretende especialmente dinâmico”<sup>51</sup>, o artigo 628.º, n.º 4, do ACAB estabelece que cabe à comissão de credores exercer, no processo, as funções que o CIRE atribuiu à assembleia de credores<sup>52</sup>.

Assim, a eliminação da comissão de credores levaria a que as funções que legalmente cabem à comissão de credores e à assembleia de credores, no contexto do CIRE, não fossem exercidas no processo, o que poderia prejudicar, nomeadamente, a prestação

preenchendo em abstracto os pressupostos da responsabilidade subsidiária previstos no art. 24.º, n.º 1 da LGT”.

<sup>50</sup> A dispensa da comissão de credores encontra-se igualmente prevista no artigo 66.º, n.º 2, do CIRE, ali se prevendo, adicionalmente, que a mesma poderá ocorrer em virtude da simplicidade da liquidação o que, atenta a natureza das coisas, não ocorrerá no caso da liquidação de instituições de crédito.

<sup>51</sup> *Vide* Labareda, *Pressupostos* cit., 133.

<sup>52</sup> Contudo, a norma em causa não poderá ser interpretada no sentido de ser excluída totalmente a existência da assembleia de credores enquanto órgão no processo de liquidação. Com efeito, a remissão operada pelo artigo 620.º, n.º 2, do ACAB para o artigo 36.º, n.º 1, alínea *n*), do CIRE leva a que a assembleia de apreciação do relatório (artigo 156.º do CIRE) deva obrigatoriamente realizar-se. Por outro lado, não poderá igualmente olvidar-se a importância que assume o regime previsto no artigo 80.º do CIRE, permitindo que a assembleia de credores possa revogar as decisões tomadas pela comissão de credores ou possa deliberar em substituição dela. Sobre o papel da comissão de credores e da assembleia de credores no processo judicial de liquidação, *vide* Labareda, *Pressupostos* cit., 130-136. Contra este entendimento, *vide* Líbano Monteiro, *O regime* cit., 73-74.

Cremos que ambos os pontos poderiam ser clarificados no ACAB, assim se eliminando as dúvidas interpretativas que se poderão causar.

de informação e o acompanhamento do processo pelos credores, tal como a fiscalização da atuação do liquidatário ou da comissão liquidatária<sup>53</sup>. Contudo, nem sempre se justificará a existência de uma comissão de credores com sete elementos, como é permitido no artigo 66.º, n.º 1, do CIRE, devendo, todavia, a sua composição ser adequada à complexidade do processo e à dimensão da massa em liquidação.

Importará ainda clarificar, a nosso ver, o alcance do artigo 628.º, n.º 2, do ACAB, no sentido de que a nomeação da comissão de credores é feita judicialmente, existindo apenas direito de audição do BdP e do liquidatário ou da comissão liquidatária, não sendo tal proposta vinculativa e podendo o tribunal optar pela nomeação de membros diferentes dos propostos por aquelas entidades<sup>54</sup>.

VIII. Importará, ainda, assegurar o cumprimento e a integral transposição da Diretriz 2001/24/CE, designadamente do respetivo artigo 13.º, relativo aos deveres de publicidade da decisão de abertura do processo judicial, e que estipula a obrigação de divulgação no Jornal Oficial da União Europeia (e em pelo menos dois jornais de circulação nacional de cada Estado-Membro de acolhimento) de um extrato da decisão de abertura do procedimento. Essa obrigação impõe-se para assegurar o conhecimento efetivo dos credores da instituição insolvente, sobretudo quando estes não sejam conhecidos no processo<sup>55</sup>.

<sup>53</sup> Defendendo, à luz da atual legislação, a obrigatoriedade da comissão de credores no processo judicial de liquidação das instituições de crédito, *vide* Labareda, *Pressupostos* cit., 132-133 e 135.

<sup>54</sup> No sentido da não vinculatividade do parecer e de que a sua ausência não constitui nulidade, *vide* Labareda *Pressupostos* cit., 132 e 135-136.

<sup>55</sup> Os artigos 18.º e 21.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, preveem o regime da publicidade da decisão. Sucede que, nos termos do ACAB, o Capítulo III daquele Decreto-Lei não é “absorvido”, importando assim salvaguardar a manutenção do regime da notificação, por imperativo da obrigação de transposição da Diretriz, isto sem prejuízo de entendermos que não faz sentido a exclusão de tal capítulo no contexto da criação de um código onde a matéria da liquidação deveria ser tratada de forma unitária e sistemática, sem prejuízo do que anteriormente referimos quanto à não conformidade da transposição do artigo 13.º da Diretiva n.º 2001/24/CE. (cfr. nota 19 *supra*).



Não se ignora que a remissão efetuada no artigo 616.º do ACAB para o CIRE abrangerá, igualmente, as regras de notificação e publicidade da decisão de abertura do processo de liquidação. Sucede, contudo, que os deveres previstos no artigo 13.º da citada Diretriz são mais amplos e visam, segundo o nosso entendimento, que os credores que não sejam conhecidos (ou mesmo outros interessados) possam efetivamente participar no processo de liquidação, pelo que se deverá concluir que, nesta matéria, não ocorreu a integral transposição de tal instrumento normativo europeu.

Ainda no capítulo da publicidade e da notificação do despacho de abertura do processo judicial de liquidação, importará, igualmente, assegurar a correta transposição para o ordenamento jurídico nacional das normas constantes dos artigos 14.º e 16.º da Diretriz n.º 2001/24/CE, em especial o dever de alertar os credores conhecidos dos prazos e requisitos da reclamação de créditos no processo de liquidação, bem como dos efeitos da sua não reclamação de créditos. Tais requisitos apresentam um grau de desenvolvimento superior ao que se encontra previsto no artigo 37.º, n.º 4, do CIRE, devendo ser assegurados os respetivos cumprimento e transposição<sup>56</sup>.

### **3.4. Resolução em benefício da massa insolvente na liquidação judicial**

I. Um dos aspetos sensíveis em matéria do processo de liquidação judicial passa, necessariamente, pela afetação do património da instituição de crédito pela prática de atos prejudiciais que possam agravar o pagamento dos créditos dos credores da insolvente<sup>57</sup>.

<sup>56</sup> Deverá ter-se em consideração que, atualmente, o artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 199/2006, prevê o regime da notificação dos credores. À semelhança do que dissemos na nota anterior, o ACAB não irá “absorver” o Capítulo III daquele Decreto-Lei.

<sup>57</sup> Sobre o instituto da resolução em benefício da massa insolvente, *vide*, em geral, as duas monografias que tratam exaustivamente a matéria em Portugal: Fernando Gravato de Moraes, *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, Almedina: Coimbra (2008); e Marisa Vaz Cunha, *Garantia Patrimonial e Prejudicialidade*, Almedina: Coimbra (2017).

Com efeito, e conforme acima notámos, o estudo da matéria relativa aos atos praticados na iminência da insolvência demonstra que, muitas vezes, são praticados determinados atos que levam à diminuição quantitativa ou qualitativa do património dos devedores. Sucede que, no contexto da atividade bancária, existem *nuanças* que reforçam a preocupação com o impacto desses atos e com a destruição dos seus efeitos: à cabeça, a circunstância de, entre o momento em que a instituição se encontra em situação de insolvência iminente e o momento em que se inicia a liquidação, poderem ter sido adotadas e aplicadas medidas de resolução durante um período de tempo considerável e que colocam em causa o cumprimento do prazo geral do artigo 120.º, n.º 1, do CIRE<sup>58</sup>.

Ora, importará salvaguardar, por um lado, a certeza jurídica das opções a tomar, desde logo através da fixação do início da contagem regressiva do designado “período suspeito”, com vista a permitir que as partes em determinado negócio não venham, *a posteriori*, a ser confrontadas com a resolução em benefício da massa sem que pudessem razoavelmente contar com a aplicação de tal instituto<sup>59</sup>.

O ACAB prevê ainda um alargamento dos prazos do instituto da qualificação da insolvência, passando, no artigo 629.º, n.º 8, a estabelecer que “[s]e tiverem sido designados administradores ao abrigo da aplicação de medidas de resolução ou da nomeação de administradores provisórios, o período relevante para efeitos do n.º 1 do artigo 186.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas corresponde aos seis anos anteriores àquela designação”.

<sup>58</sup> Na Alemanha o §46c do KWG possui regras específicas para a contagem dos prazos previstos nos §§ 88 e 130 a 136 da *InsO* (relativos à resolução em benefício da massa insolvente), estabelecendo-se que estes se contam a partir da data de aplicação de qualquer uma das medidas previstas no §46/1 do KWG.

<sup>59</sup> Sobre a problemática da contagem do prazo para o exercício da resolução em benefício da massa insolvente à luz da legislação atual, *vide* Alexandre Soveral Martins, *A liquidação de bancos insolventes: algumas notas*, em RDC – *Liber Amicorum* (2020). Acessível em RDC: <https://static1.squarespace.com/static/58596f8a29687fe710cf45cd/t/5f730e95697fec0f70b2bffb/1601375896517/2020-33+-+1661-1698+-+LA-PV.pdf> (consultado a 14 de fevereiro de 2021), 1673-1691. Ainda sobre a problemática da resolução em benefício da massa insolvente, no contexto dos processos de liquidação de instituições de crédito (ainda que numa perspetiva essencialmente de conflito de leis), *vide* Pena, *Liquidação cit.*, 915-924.

Ou seja, o ACAB vem duplicar o prazo previsto no artigo 186.º, n.º 1, do CIRE por referência ao elenco de atos praticados pelos administradores (de direito e de facto) que tenham criado ou agravado a situação de insolvência.

Por uma questão de coerência, não nos parece despiciendo que seja ponderada igual extensão de prazos para efeitos da aplicação do instituto da resolução em benefício da massa insolvente, permitindo, assim, abarcar um conjunto de atos que possam ter sido praticados antes da aplicação de medidas de resolução e que, em virtude do lapso de tempo entretanto decorrido, deixem de poder ser abrangidos pelo período dos dois anos anteriores ao início do processo de liquidação.

Poderá argumentar-se que o prazo de seis anos, por comparação com o prazo de dois anos previsto no artigo 120.º, n.º 1, do CIRE, é bastante alargado. Sucede, contudo, que, na redação originária, aquele prazo era, na verdade, de 4 anos<sup>60</sup>. Por outro lado, os prazos previstos na legislação nacional são até bastante diminutos por comparação, por exemplo, com o ordenamento jurídico alemão, no qual se prevê, em certos casos, que possam ser resolvidos atos praticados nos 10 anos anteriores ao início do processo de insolvência<sup>61</sup>.

II. Noutra dimensão do problema da resolução em benefício da massa insolvente, importará manter, por um lado, as exceções previstas no artigo 122.º do CIRE, que se deverão igualmente considerar aplicáveis no contexto do processo de liquidação. Por outro lado, as medidas de resolução aplicadas pelo BdP não podem ser sujeitas a resolução em benefício da massa, nos termos do artigo 486.º, n.º 6, do ACAB, o qual estabelece que “[à]s decisões tomadas no âmbito do presente capítulo não se aplicam os artigos 120.º e seguintes do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas”.

<sup>60</sup> A redução do prazo de quatro para dois anos do artigo 120.º, n.º 1, do CIRE operou por via do artigo 2.º da Lei n.º 16/2012, de 20 de abril.

<sup>61</sup> § 133 e § 135/(1)/1 da *InsO*. Para um comentário aos referidos preceitos, vide Peter da Bra, *Germany Insolvency Code*, coord. Eberherd Braun, 2.ª ed., Beck: Munique (2019), 421-425 e 427-430.

Cumpra ainda salientar que, conforme referimos anteriormente, por imposição do artigo 30.º, n.º 1, da Diretriz 2001/24/CE, ficam igualmente excluídos da resolução em benefício da massa insolvente os atos em que o beneficiário demonstre que o ato prejudicial é regulado por lei de um Estado-Membro que não admita a sua impugnação por nenhum meio<sup>62</sup>.

#### **4. Conclusões**

I. O ACAB consubstancia o próximo passo no aprofundamento e na evolução do regime jurídico aplicável às instituições de crédito e sociedades financeiras, substituindo o RGICSF e parte do Decreto-Lei n.º 199/2006, com vista a proceder à sistematização e ordenação de vários regimes especiais num único diploma, transpondo diversos atos normativos europeus para a ordem jurídica nacional.

II. O presente anteprojecto surge num período em que, ao nível da União Europeia, se tem vindo a adensar a discussão sobre uma aproximação ao modelo administrativo de liquidação previsto no ordenamento jurídico norte-americano, não obstante a tradição dos Estados-Membros, nomeadamente Portugal, Espanha e Alemanha, continuar a ser a de estabelecer, no essencial, regimes de liquidação judicial para as instituições de crédito.

III. De igual modo, tem-se verificado uma preocupação em assegurar progressos no respeitante à União Bancária, particularmente mediante a criação de um procedimento harmonizado aplicável à resolução e liquidação das instituições financeiras, com vista a salvaguardar as divergências existentes entre o interesse público assente na atividade das referidas instituições e as regras internas de cada Estado-Membro, diminuindo, por conseguinte, a incerteza jurídica, o que, por sua vez, leva a um aumento da confiança dos investidores, credores e depositantes.

IV. Ainda que o ACAB não proceda a alterações significativas no processo de liquidação das instituições de crédito e sociedades

<sup>62</sup> *Vide* nota 27.

financeiras, mantendo um procedimento idêntico ao previsto no Decreto-Lei n.º 199/2006, o mesmo prevê soluções legislativas inovadoras face ao regime atualmente em vigor, nomeadamente em matéria de responsabilidade civil profissional, responsabilidade tributária, publicidade, aplicação de medidas de resolução, incidente de qualificação da insolvência, ou ainda no que concerne à falta de liquidez temporária da massa em liquidação e a criação do Fundo de Liquidação.

V. Não obstante a existência de um elenco de medidas de resolução legalmente previstas, é nossa opinião de que se deveria ponderar a inclusão do mecanismo da resolução em benefício da massa, porquanto este instituto permite a adoção de medidas com vista a eliminar ou mitigar os efeitos decorrentes de potenciais atos prejudiciais aos credores, para além de consubstanciar um mecanismo profundamente estabilizado na doutrina e jurisprudência nacionais.

VI. Por conseguinte, é nosso entendimento que: *(i)* o conceito de massa insolvente (artigo 46.º do CIRE) deverá ser substituído pela expressão de “massa patrimonial”; *(ii)* a aplicação da resolução em benefício da massa patrimonial não poderá ser aplicada isoladamente, mas apenas em conjunto com outras medidas de resolução legalmente previstas; *(iii)* deverá salvaguardar-se o designado «período suspeito» (artigo 120.º, n.º 1.º do CIRE), considerando-se o início da respetiva contagem com a decisão de aplicação da medida de resolução; *(iv)* deverão estar excluídos os atos previstos no artigo 122.º do CIRE e aqueles em que o beneficiário demonstre que o ato prejudicial é regulado por lei de um Estado-Membro que não admita a sua impugnação por nenhum meio (artigo 30.º, n.º 1, da Diretriz 2001/24/CE); *(v)* a competência para julgar a eventual ação de impugnação da resolução incumbirá ao tribunal que, nos termos da lei aplicável, seja competente para a tramitação do processo de liquidação; *(vi)* tanto o BdP, como a instituição de crédito gozarão de legitimidade passiva em ação de impugnação; e *(vii)* a ação de impugnação do ato resolutivo deverá ser apensada ao processo de liquidação aquando do início deste último.

VII. No que concerne a revogação da autorização por parte do BdP, a mesma não poderá produzir todos os efeitos da declaração

de insolvência, na medida em que determinado conjunto de efeitos dependem, na sua essência, de um processo judicial em curso.

VIII. É nosso entendimento que a fase pré-judicial de liquidação deverá ser tão curta quanto possível e deverá assegurar apenas as medidas cautelares e provisórias necessárias para a boa liquidação do ativo da instituição de crédito, desde logo para não agravar os prejuízos dos credores e para permitir uma mais rápida alienação dos bens e direitos da instituição de crédito; mas, também porque a criação de uma fase pré-judicial agrava a produção de efeitos da declaração de insolvência (artigo 609.º do ACAB) que pressupõem a existência de um processo judicial em curso.

IX. Assim, não se compreendem algumas das soluções consagradas no ACAB no que concerne ao procedimento pré-judicial de liquidação, em particular: (i) o alargamento dos prazos para a nomeação de administradores pré-judiciais e na duração dos respetivos mandatos; (ii) a indefinição dos respetivos poderes, sobretudo numa fase em que os credores, depositantes e investidores não têm poderes efetivos de controlo e fiscalização dos atos praticados por esses administradores; (iii) a ausência de reforço dos deveres dos administradores da sociedade insolvente e dos deveres de prestação de contas e/ou de apresentação de um relatório de atividade por parte administradores pré-judiciais; e (iv) a ausência de consagração de um critério de independência para nomeação dos administradores, de forma a evitar potenciais conflitos de interesses.

X. Em sede de liquidação judicial, não nos parece que, ao omitir a norma de exclusão de aplicação dos capítulos IX (plano de insolvência) e X (administração pelo devedor) do CIRE, o ACAB vise admitir a aplicação das referidas regras no contexto do processo de liquidação das instituições de crédito, não obstante ser possível equacionar tal possibilidade quando, nomeadamente, o plano de insolvência se destine a regular a liquidação e a repartição do respetivo produto pelos credores.

XI. Tendo existido nomeação de administração pré-judicial, ou, de igual modo, tendo ocorrido já a apreensão e inventariação de bens por parte da administração pré-judicial, importará assegurar que os elementos mais relevantes para o processo de liquidação e os referidos bens sejam entregues ao liquidatário ou comissão liqui-

datária que forem nomeados para o efeito, ainda que tal entrega tenha de ser imposta no despacho de prosseguimento (artigo 620.º do ACAB).

XII. Quanto ao despacho de prosseguimento, previsto no artigo 620.º do ACAB, consideramos que também a comissão de credores deverá beneficiar da faculdade de requerer a prorrogação dos prazos legalmente previstos, nomeadamente quando estejam em causa atos próprios a praticar pelos credores ou pela comissão de credores que imponham recolha de informação ou a realização de um conjunto de diligências que, pela sua natureza, verifiquem os critérios de complexidade legalmente exigidos.

XIII. No que respeita ao regime de responsabilidade tributária (artigo 625.º do ACAB), a solução a adotar deverá observar o que tem sido o entendimento jurisprudencial quanto à matéria da responsabilidade dos administradores de insolvência e, como tal, a mesma apenas deverá abranger as obrigações fiscais declarativas ou de pagamento relativas à administração e liquidação da massa insolvente, ficando excluída a responsabilidade pelas dívidas vencidas ou liquidadas após a declaração de insolvência, mas que digam respeito a factos tributários anteriores a tal declaração.

XIV. Relativamente ao regime da nomeação da comissão de credores não cremos que, mesmo nas situações em que a massa ou o número de credores sejam reduzidos, se possa prescindir da sua existência no contexto do processo judicial de liquidação, na medida em que o artigo 628.º do ACAB estabelece que cabe à comissão de credores exercer, no processo, as funções que o CIRE atribuiu à assembleia de credores e, por conseguinte, a eliminação da comissão de credores levaria a que as funções que legalmente cabem à comissão de credores e à assembleia de credores, no contexto do CIRE, não fossem exercidas no processo, o que poderia prejudicar, nomeadamente, a prestação de informação e o acompanhamento do processo pelos credores, tal como a fiscalização da atuação do liquidatário ou da comissão liquidatária.

XV. Quanto ao regime de publicidade (artigo 621.º do ACAB), este não assegura o cumprimento e a integral transposição da Diretriz 2001/24/CE no que concerne aos deveres de publicidade da decisão de abertura do processo judicial, que se impõem para assegurar

o conhecimento efetivo do processo de liquidação pelos credores da instituição insolvente, sobretudo quando estes não sejam conhecidos no processo.

XVI. No contexto da atividade bancária, existem *nuances* que reforçam a preocupação com o impacto dos atos que levam à diminuição quantitativa ou qualitativa do património dos devedores e com a destruição dos seus efeitos, pelo que importará salvaguardar a certeza jurídica das opções a tomar, desde logo através da fixação do início da contagem regressiva do designado “período suspeito”, com vista a permitir que as partes em determinado negócio não venham, *a posteriori*, a ser confrontadas com a resolução em benefício da massa sem que pudessem razoavelmente contar com a aplicação de tal instituto.

XVII. Por uma questão de coerência, não nos parece despidendo que seja ponderada uma extensão de prazos idêntica à consagrada no artigo 629.º, n.º 8, do ACAB, para efeitos da aplicação do instituto da resolução em benefício da massa insolvente, permitindo assim abarcar um conjunto de atos que possam ter sido praticados antes da aplicação de medidas de resolução mas que deixem de poder ser abrangidos pelo período dos dois anos anteriores ao início da liquidação, não consubstanciado tal alargamento nenhum excesso, na nossa opinião, atendendo a que os prazos previstos na legislação nacional são até bastante diminutos por comparação com os existentes noutros ordenamentos jurídicos (*v.g.*, Alemanha).

XVIII. À semelhança do que foi previamente referido em sede de medidas de resolução, consideramos que deverão ser excluídos da resolução em benefício da massa patrimonial, mesmo em contexto de processo de liquidação, os atos previstos no artigo 122.º do CIRE, bem como os atos em que o beneficiário demonstre que o ato prejudicial é regulado por lei de um Estado-Membro que não admita a sua impugnação por nenhum meio (artigo 30.º, n.º 1 da Diretriz 2001/24/CE).



