

Insolvência/falência

Escócia

Conteúdo fornecido por



European Judicial Network
(in civil and commercial
matters)

1 Contra quem podem ser instaurados processos de insolvência?

O artigo 1.º da Lei da Insolvência (Escócia) de 2016 (*Bankruptcy (Scotland) Act 2016*) («Lei de 2016») prevê que «os bens de um devedor podem ser objeto de arresto». Tal significa que podem ser instaurados processos de insolvência contra várias entidades definidas como «devedor» na Lei de 2016, nomeadamente um devedor vivo, um devedor falecido ou o seu executor testamentário ou uma pessoa habilitada a ser nomeada executor de um devedor falecido, um *trust*, uma sociedade (incluindo uma sociedade dissolvida), uma sociedade em comandita (incluindo uma sociedade dissolvida), na aceção da Lei das Sociedades em Comandita de 1907 (*Limited Partnerships Act 1907*), e uma entidade dotada ou não de personalidade jurídica.

Os processos de insolvência também podem ser instaurados contra empresas (constituídas ou não em sociedade), em conformidade com a Lei da Insolvência de 1986 (*Insolvency Act 1986*) («Lei de 1986»).

2 Em que condições é possível instaurar processos de insolvência?

Os processos de insolvência pessoal podem ser abertos a pedido do devedor (nomeadamente ao abrigo do processo de ativos mínimos – *minimal asset process*) ou por petição de um credor apresentada no tribunal de primeira instância (*sheriff court*). Um devedor também pode assinar um compromisso legal de pagamento (*trust deed*), que é uma forma voluntária de processo de insolvência entre uma pessoa singular e os seus credores.

Um processo de insolvência pode ser aberto contra um devedor vivo, a seu próprio pedido, quando:

- o montante total das suas dívidas (incluindo juros), à data do pedido, for superior a 3 000 GBP;
- o devedor não tiver sido declarado falido no período de cinco anos que termina no dia anterior à data em que o seu pedido é apresentado;
- o devedor tiver recebido aconselhamento de um conselheiro financeiro;
- o devedor tiver apresentado uma declaração de compromissos (incluindo um compromisso de pagar ao administrador (*trustee*), após a sentença, um montante determinado utilizando o instrumento financeiro comum);
- o devedor estiver «aparentemente insolvente» ou tiver recebido, dentro do prazo prescrito, um certificado para a insolvência dos seus bens ou assinado um compromisso legal de pagamento que não seja um compromisso protegido em virtude de os credores se oporem ou não concordarem.

Além disso, para efeitos do pedido, o devedor não pode estar «aparentemente insolvente» pelo simples facto de ter assinado um compromisso legal de pagamento ou de ter notificado previamente os seus credores.

Os processos de insolvência podem ainda ser abertos contra um devedor vivo, a seu próprio pedido, ao abrigo do processo de ativos mínimos, caso em que se aplicam os seguintes critérios:

- o devedor deve ter sido avaliado pelo instrumento financeiro comum como não tendo de pagar um contributo para a sua insolvência, ou ter recebido um subsídio estatal durante um período mínimo de 6 meses, que termina no dia em que o pedido é apresentado;

- o montante total das dívidas do devedor (incluindo juros), à data do pedido, não deve ser inferior a 1 500 GBP, nem superior a 17 000 GBP;
- o valor total dos bens do devedor à data do pedido não pode exceder 2 000 GBP;
- o devedor não pode ter um único bem de valor superior a 1 000 GBP;
- o devedor não pode ser proprietário de terras;
- o devedor deve ter um certificado para a insolvência do seu património;
- no período de 10 anos que termina na véspera do dia em que é apresentado o pedido do devedor, não pode ter sido decretada qualquer sentença de insolvência contra o devedor na sequência de um pedido apresentado pelo mesmo ao abrigo do processo de ativos mínimos; e
- no período de 5 anos que termina na véspera do dia em que é apresentado o pedido do devedor, não pode ter sido decretada qualquer sentença de insolvência contra o devedor na sequência de um pedido apresentado pelo mesmo que não ao abrigo do processo de ativos mínimos, ou uma petição para a sua insolvência.

Um processo de insolvência também pode ser aberto contra um devedor vivo a pedido de um credor qualificado (ou credores qualificados), se o devedor estiver «aparentemente insolvente», e o credor qualificado tiver fornecido ao devedor uma cópia do folheto *Debt Advice and Information Package* («DAIP», pacote de aconselhamento e informação sobre dívida) no máximo 12 semanas antes da apresentação do pedido. O DAIP é o referido no artigo 10.º, n.º 5, da Lei dos Acordos de Pagamento de Dívidas e Penhoras (Escócia) de 2002 (*Debt Arrangement and Attachment (Scotland) Act 2002*) («Lei de 2002»).

Um credor qualificado (como acima referido) é um credor que, à data da apresentação da petição (ou, conforme o caso, à data do pedido do devedor), é um credor do devedor relativamente a dívidas líquidas ou ilíquidas que não sejam dívidas condicionais ou futuras ou montantes exigíveis ao abrigo de uma decisão de perda, com ou sem garantia, cujo montante (ou o montante de uma dessas dívidas) não seja inferior a 3 000 GBP. Por credores qualificados entende-se os credores que, na referida data, sejam credores do devedor relativamente a dívidas que, conforme acima referido, tenham um valor agregado não inferior a 3 000 GBP.

Dado que o termo «aparentemente insolvente» faz parte dos critérios a satisfazer para que um devedor apresente um pedido para a sua própria insolvência, ou quando um credor solicita a insolvência de um devedor, é importante compreender o que significa. A insolvência aparente na Escócia é constituída sempre que:

- o património de um devedor é declarado insolvente, ou lhe seja declarada a falência em Inglaterra ou no País de Gales ou na Irlanda do Norte; ou
- não sendo uma pessoa cujo património esteja, por enquanto, afetado por uma decisão de congelamento (*restraint order*), detido ao abrigo ou em virtude de um poder de apreensão (*detention power*) pertinente ou sujeito a uma decisão de perda (*confiscation order*) ou ordem de pagamento mediante o embargo de bens (*charging order*), o devedor tenha notificado por escrito os seus credores de que cessou de pagar as suas dívidas no decurso da atividade corrente; ou
- o devedor tenha passado a estar sujeito ao processo principal num Estado-Membro que não o Reino Unido;
- o devedor assine um compromisso legal de pagamento;
- na sequência da notificação ao devedor de uma intimação de pagamento (*charge for payment*) de uma dívida devidamente executada, o período de cobrança tenha expirado sem pagamento (a menos que, no momento da ocorrência, o devedor pudesse e estivesse disposto a pagar as suas dívidas à medida que estas se tornassem exigíveis, ou que, a não ser que os bens do devedor estivessem afetados por uma decisão de congelamento ou sujeitos a uma decisão de perda ou ordem de pagamento mediante o embargo de bens, o devedor tivesse, nessa altura, podido pagar essas dívidas à medida que se tornassem exigíveis);
- uma decisão de adjudicação (*decree of adjudication*) de qualquer parte do património do devedor seja emitida para pagamento ou em garantia (a menos que, no momento da ocorrência, o devedor pudesse e estivesse disposto a pagar as suas dívidas à medida que estas se tornassem exigíveis, ou que, a não ser que os bens do devedor estivessem afetados por uma decisão de congelamento ou sujeitos a uma decisão de perda ou ordem de pagamento mediante o embargo de bens, o devedor tivesse, nessa altura, podido pagar essas dívidas à medida que se tornassem exigíveis);
- uma dívida constituída por uma decisão ou documento de dívida (conforme definidos no artigo 10.º da Lei de 2002) esteja a ser paga pelo devedor ao abrigo de um programa de pagamento de dívida, nos termos da parte 1 da referida lei, e o programa seja revogado (a menos que, no momento da ocorrência, o

devedor pudesse e estivesse disposto a pagar as suas dívidas à medida que estas se tornassem exigíveis, ou que, a não ser que os bens do devedor estivessem afetados por uma decisão de congelamento ou sujeitos a uma decisão de perda ou ordem de pagamento mediante o embargo de bens, o devedor tivesse, nessa altura, podido pagar essas dívidas à medida que se tornassem exigíveis);

- um credor do devedor, relativamente a uma dívida líquida cujo montante (ou dívidas líquidas cujo montante agregado) não seja inferior a 1 500 GBP, tenha notificado o devedor, pessoalmente através de um oficial de justiça, de uma exigência na forma prescrita que o obriga a pagar a dívida (ou dívidas) ou a encontrar uma garantia para o(s) seu(s) pagamento(s) e, no prazo de 3 semanas após a data de notificação da exigência, o devedor não tenha cumprido a mesma ou não tenha informado o credor, por correio registado, de que nega a existência de uma dívida ou que a soma reclamada pelo credor como dívida é imediatamente exigível.

O processo de insolvência contra um devedor vivo também pode ser aberto por um administrador temporário ou por um liquidatário de um Estado-Membro nomeado no processo principal.

O administrador, no âmbito de um compromisso legal de pagamento, pode abrir um processo de insolvência contra um devedor vivo se, e apenas se, o devedor não tiver cumprido qualquer obrigação que lhe tenha sido imposta ao abrigo do compromisso legal de pagamento que pudesse razoavelmente ter cumprido, ou qualquer instrução ou exigência razoavelmente dada ou feita pelo administrador para os fins do compromisso legal de pagamento, ou se o administrador declarar na sua petição que seria no melhor interesse dos credores decretar uma sentença de insolvência.

Um processo de insolvência também pode ser aberto contra um devedor falecido a pedido de um credor qualificado (ou credores qualificados) do devedor falecido, de um administrador temporário, de um liquidatário de um Estado-Membro nomeado no processo principal, ou de um administrador ao abrigo de um compromisso legal de pagamento. Pode ainda ser aberto contra um devedor falecido a pedido do devedor, apresentado pelo executor testamentário ou por uma pessoa habilitada a ser nomeada executor testamentário do património.

Para que um devedor possa celebrar um compromisso legal de pagamento, o período mínimo de reembolso deve ser de 48 meses, a menos que se chegue a um acordo alternativo. Os compromissos legais de pagamento também exigem que o indivíduo pague um montante fixo por mês durante o período do compromisso. No entanto, um compromisso legal de pagamento voluntário não é vinculativo para qualquer credor que não concorde com os seus termos e, para que seja protegido, as dívidas mínimas devem ser de 5 000 GBP.

A insolvência de empresas na Escócia pode ser através de liquidação (voluntária ou por ordem do tribunal), recuperação (acordo voluntário de empresa - *company voluntary arrangement*, «CVA», ou administração - *administration*), ou administração judicial (*receivership*). A administração também pode ser utilizada como um procedimento de liquidação, não sendo estritamente um processo de recuperação.

Qualquer credor (privado ou governamental) pode requerer ao tribunal a liquidação de uma empresa (liquidação forçada) ou a sua colocação em administração, enquanto a própria empresa pode decidir ser objeto de liquidação (liquidação voluntária, que pode ser solvente ou insolvente, sendo a solvência avaliada relativamente à capacidade de pagar todas as dívidas no prazo de 12 meses). A empresa também pode requerer ao tribunal a sua liquidação oficial. Além disso, o ministro pode requerer ao tribunal a liquidação de uma empresa, se for do interesse público fazê-lo. Tais empresas não precisam de estar insolventes.

A liquidação forçada pode ser fundamentada na incapacidade da empresa de pagar as suas dívidas (insolvência), sendo essa incapacidade provada por uma exigência legal (*statutory demand*) não satisfeita ou por uma sentença não cumprida. O tribunal também pode ordenar a liquidação de uma empresa com o fundamento de que é justo e equitativo fazê-lo. Em qualquer momento após a apresentação de um pedido de liquidação forçada ao tribunal (de qualquer parte), este pode nomear um liquidatário provisório (*provisional liquidator*). Geralmente, tais nomeações são feitas para proteger os bens da empresa antes da audiência de liquidação. Os poderes dos liquidatários provisórios são estabelecidos na decisão judicial que os nomeia.

Para que uma empresa entre em administração, tem de estar insolvente ou suscetível de se tornar insolvente. A jurisprudência considerou que «suscetível», neste sentido, significa mais provável de acontecer do que de não acontecer. A empresa ou os seus diretores, bem como um titular de uma garantia flutuante, podem nomear um administrador (tais nomeações são feitas fora do tribunal).

Um CVA pode ser proposto pela empresa, que não precisa de estar insolvente para o fazer. Pode também ser proposto pelo titular do cargo num processo de liquidação ou administração (se qualquer um desses procedimentos já tiver sido iniciado).

Assim que o processo tiver início (a resolução da empresa de ser sujeita a liquidação, a decisão judicial para que esta entre em administração ou liquidação, ou o preenchimento de um aviso de nomeação de um administrador do tribunal, para as nomeações que não são efetuadas por decisão judicial), o titular do cargo pode atuar.

3 Quais são os bens que fazem parte da massa insolvente? Qual é o regime aplicável aos bens adquiridos pelo devedor ou transferidos para este após a abertura do processo de insolvência?

A totalidade do património de um devedor, com algumas exceções, é confiada ao administrador à data da insolvência para fazer parte da massa insolvente. O património é confiado ao administrador da insolvência e o devedor fica inibido de administrar ou dispor dos seus bens. O administrador da insolvência também adquire um direito ao património que é transferido para o devedor após a data da insolvência, mas antes da sua reabilitação. A totalidade dos bens do devedor não inclui quaisquer juros como arrendatário ao abrigo de um arrendamento que seja um *assured tenancy*, na aceção da parte II da Lei da Habitação (Escócia) de 1988 (*Housing (Scotland) Act 1988*), ou um *protected tenancy*, na aceção da Lei do Arrendamento (Escócia) de 1984 (*Rent (Scotland) Act 1984*), relativamente ao qual, em virtude de qualquer disposição da parte VIII da referida lei, não pode ser legalmente exigido qualquer prémio como condição da cessão, ou um *Scottish secure tenancy*, na aceção da Lei da Habitação (Escócia) de 2001 (*Housing (Scotland) Act 2001*).

O património que não é confiado a um administrador da insolvência inclui quaisquer bens mantidos fora de uma casa de habitação cuja penhora seja, em virtude do artigo 11.º, n.º 1, da Lei de 2002, inadequada, ou qualquer bem mantido numa casa de habitação que não seja um bem não essencial para efeitos da parte 3 da Lei de 2002. O património detido pelo devedor a título fiduciário também está excluído. Além disso, se o devedor, ao abrigo do processo de ativos mínimos, exigir razoavelmente a utilização de um veículo, qualquer veículo detido pelo devedor, cujo valor não exceda 3 000 GBP, não deve ser considerado um ativo.

O facto de a administração dos bens ser confiada a um administrador da insolvência não afeta o direito de hipoteca de um proprietário.

É necessário recordar que as disposições em matéria de administração dos bens por parte de um administrador de insolvência não prejudicam o direito de qualquer credor garantido, que tem preferência relativamente aos direitos do administrador.

Num compromisso legal de pagamento, os bens do devedor são transferidos para serem administrados em benefício dos credores e do pagamento de dívidas, embora apenas os bens suscetíveis de transferência voluntária possam ser transferidos pelo devedor. Se o compromisso legal de pagamento se tornar protegido, a Lei de 2016 contém disposições relacionadas com a obtenção de um acordo relativamente aos bens imóveis hereditários de um devedor.

Na insolvência de empresas, todo o património pertencente à empresa, em qualquer parte do mundo, está sujeito ao processo de insolvência. O conceito de «património» tem uma definição muito ampla na legislação.

4 Quais são os poderes do devedor e do administrador da insolvência?

Numa insolvência pessoal ou compromisso legal de pagamento, o administrador (ou qualquer titular de cargo) deve ser um administrador da insolvência qualificado. O significado de administrador da insolvência, nos termos da Lei de 1986, é o mesmo na Escócia, na Inglaterra e no País de Gales. Comete uma infração penal uma pessoa, que não o serviço *Accountant in Bankruptcy*, que atue como administrador na Escócia sem ser um administrador da insolvência qualificado.

Um administrador da insolvência tem de ser uma pessoa singular. As licenças só podem ser emitidas por um organismo profissional autorizado pelo ministro. Para obter uma licença, o candidato tem de passar nos exames e possuir um determinado número de horas de experiência prática em matéria de insolvência.

Em cada insolvência pessoal existe um administrador, cujas funções gerais são:

- recuperar, gerir e realizar o património do devedor, situado na Escócia ou noutro lugar;
- distribuir os bens entre os credores do devedor de acordo com os respetivos direitos;
- determinar as razões da insolvência do devedor e as circunstâncias que a rodeiam;
- verificar o estado do passivo e do ativo do devedor;
- manter um registo do processo (*sederunt book*) durante o período que estiver em funções com o objetivo de fornecer um registo exato do processo de falência;
- manter uma contabilidade regular das suas transações com o património do devedor, estando tal contabilidade disponível para inspeção em qualquer altura razoável pelos comissários (se existirem), os credores e o devedor; e
- independentemente de ainda estar ou não em funções na insolvência, fornecer ao serviço *Accountant in Bankruptcy* as informações que considerar necessárias para lhe permitir desempenhar as suas funções ao abrigo da Lei de 2016.

No desempenho das suas funções, o administrador deve também ter em conta os conselhos que lhe forem dados pelos comissários (se existirem).

Se tiver motivos razoáveis para suspeitar que o devedor cometeu uma infração relacionada com a insolvência no que respeita aos seus bens, às suas transações com os mesmos, ou à sua conduta relativamente aos seus negócios ou assuntos financeiros, ou que uma pessoa que não o devedor cometeu uma infração no que respeita às suas transações com o devedor, o administrador provisório ou o administrador no que respeita aos bens, aos negócios ou assuntos financeiros do devedor, o administrador deve comunicar a questão ao serviço *Accountant in Bankruptcy*. Além disso, se tiver motivos razoáveis para crer que um comportamento da parte do devedor poderá resultar na emissão de uma ordem de restrições relativas a falência (*bankruptcy restrictions order*) por parte de um tribunal de primeira instância, o administrador deve comunicar a questão ao serviço *Accountant in Bankruptcy*. Os relatórios devem ser absolutamente confidenciais.

Quando o serviço *Accountant in Bankruptcy* for o administrador, pode pedir ao tribunal orientações relacionadas com qualquer questão específica que surja na insolvência.

Quando o devedor, um credor ou qualquer outra pessoa com um interesse não estiver satisfeito com qualquer ato, omissão ou decisão do administrador, pode recorrer ao tribunal de primeira instância e, após a apresentação de um requerimento para tal, o juiz pode confirmar, anular ou alterar qualquer ato ou decisão do administrador, dar-lhe orientações ou emitir a ordem que considerar adequada.

A remuneração de um administrador da insolvência que atua como titular de cargo numa insolvência de empresas é fixada pelos credores. O administrador da insolvência pode recorrer ao tribunal se considerar que a base da remuneração fixada pelos credores é insuficiente. Por sua vez, os credores podem recorrer ao tribunal se considerarem que a remuneração é excessiva.

5 Em que condições é possível recorrer à compensação?

Uma dívida constituída antes da insolvência pode ser compensada com um crédito contra o credor que surja antes da insolvência. Uma dívida constituída após a insolvência pode ser compensada com um crédito que surja após a insolvência.

6 Quais são os efeitos do processo de insolvência relativamente aos contratos em vigor de que o devedor é parte?

Embora, num processo de insolvência pessoal, o administrador represente tanto os credores como o devedor, não representa o devedor nas suas obrigações. Como tal, ao aceitar o cargo e tomar posse dos bens, não está vinculado aos credores do devedor em quaisquer obrigações ou contratos em curso que se mantenham após o início da insolvência. No entanto, com a autorização dos credores, pode aceitar cumprir um contrato. Ao fazê-lo, vinculará os credores diretamente (ou aqueles que deram autorização) ou ficará pessoalmente vinculado com direito de regresso contra os credores. Um administrador que aceite o cumprimento de um contrato sem a autorização dos credores é pessoalmente responsável pelas obrigações.

O administrador pode aceitar cumprir qualquer contrato que se considere que seria benéfico para a administração do património do devedor, exceto se os termos expressos ou implícitos do contrato excluírem essa possibilidade.

Em alguns contratos, o administrador pode não ter de executar qualquer ação, podendo simplesmente reclamar o benefício do contrato, como receber um pagamento. Noutros, pode honrar as obrigações e levar a cabo a execução porque tal trará um benefício para o património.

Se o administrador não aceitar o cumprimento de um contrato, a outra parte pode ter um crédito por danos como credor ordinário na insolvência, mas não, na ausência de uma disposição especial no contrato, se a outra parte tiver rescindido o contrato ou consentido fazê-lo, na sequência da insolvência.

Os poderes contratuais do administrador numa insolvência pessoal estão estabelecidos no artigo 110.º da Lei de 2016. No prazo de 28 dias a contar da receção de um pedido por escrito de qualquer parte de um contrato celebrado pelo devedor, o administrador deve aceitar ou recusar o cumprimento do contrato. O período de 28 dias pode ser prorrogado mediante requerimento ao tribunal de primeira instância se o serviço *Accountant in Bankruptcy* for o administrador, ou mediante requerimento ao serviço *Accountant in Bankruptcy*, caso este não seja o administrador. Quaisquer decisões de prorrogação do prazo estão sujeitas a revisão ou recurso. O serviço *Accountant in Bankruptcy* também pode remeter o caso ao tribunal de primeira instância para obter orientações antes de tomar uma decisão ou empreender qualquer revisão. Se o administrador não responder por escrito a um pedido de uma parte de um contrato no prazo de 28 dias (ou num prazo mais longo, conforme o caso), considerar-se-á que recusou o cumprimento do contrato.

O fornecimento contínuo de determinados serviços (serviços públicos, serviços de comunicação e serviços informáticos, considerados «essenciais») pode continuar durante a insolvência sem ser necessário pagar quaisquer montantes em atraso à entrada em insolvência.

Na insolvência de empresas, o titular do cargo não é obrigado a executar os contratos celebrados pela empresa devedora. Um liquidatário pode renunciar a um contrato não lucrativo, pondo termo aos interesses/obrigações do insolvente (a contraparte pode reclamar na insolvência por perdas/danos em resultado da insolvência). Tirando os serviços essenciais, os fornecedores podem rescindir os contratos em caso de insolvência (se previsto pelo seu contrato). Quaisquer bens/serviços não pagos constituirão um crédito em caso de insolvência.

7 Quais são os efeitos do processo de insolvência relativamente aos processos instaurados por credores singulares (com exceção dos processos pendentes)?

Nas insolvências pessoais, o artigo 109.º, n.º 5, da Lei de 2016 permite ao administrador instaurar, contestar ou prosseguir qualquer processo judicial relacionado com o património do devedor.

Geralmente, se alguém tiver um crédito contra um devedor à data da insolvência, reclamará na insolvência. Contudo, a ação judicial contra o devedor pode ser a forma mais apropriada de constituir um crédito controvertido.

Os processos de liquidação e administração criam uma moratória. Não é possível intentar uma ação judicial contra a empresa posteriormente sem o consentimento do titular do cargo ou a autorização do tribunal.

Num CVA, qualquer credor vinculado pelo acordo está impedido de intentar ações judiciais relativas à dívida (dado que está vinculado pelo acordo aceite). Um credor pós-aprovação pode intentar tal ação se não tiver sido pago.

8 Quais são os efeitos do processo de insolvência relativamente à continuação de processos já em curso no momento da sua abertura?

Um devedor não pode intentar ou continuar uma ação judicial que o administrador esteja disposto a prosseguir. A ação deve ser notificada ao administrador, dando-lhe a oportunidade de se apresentar em tribunal ou de contestar. A ação judicial pode, contudo, continuar, independentemente da posição do administrador.

Os processos que afetem o estado, como o divórcio, podem ser instaurados por um devedor, não obstante a sua entrada em processo de insolvência. Uma ação de indemnização por consolação (*solatium*) é pessoal para a parte, pelo que um administrador não tem direito a iniciar o processo, embora possa processar por perdas patrimoniais ou participar numa ação em que é reclamada uma consolação, e um devedor pode ter de prestar contas ao administrador dos montantes recebidos como resultado de qualquer ação.

Existe uma disposição na Escócia que permite que um devedor dê a conhecer a sua intenção de pedir a insolvência ou assinar um compromisso legal de pagamento, requerendo uma moratória. Uma característica da moratória é que os credores não poderão intentar qualquer ação judicial contra o devedor durante 6 semanas. Assim, uma ação judicial pode continuar durante este período antes da instauração do processo de insolvência; no entanto, não será permitida qualquer ação judicial relativa a qualquer sentença.

Os processos de liquidação e administração criam uma moratória. As ações pendentes à data da insolvência não podem ser prosseguidas sem o consentimento do titular do cargo ou a autorização do tribunal.

Um credor numa ação pendente aquando da aprovação de um CVA não poderá continuar tal ação, uma vez que estará vinculado aos termos do CVA (tenha ou não votado na sua aprovação).

9 Quais são as principais características da participação dos credores no processo de insolvência?

Os credores podem participar nos processos de insolvência de várias formas, incluindo assembleias de credores. No prazo de 60 dias após uma sentença de insolvência, o administrador tem de decidir se convoca ou não uma assembleia de credores. Se o fizer, os credores presentes podem votar para o substituir. Se decidir não convocar uma assembleia, os credores podem solicitar uma, e o administrador é obrigado a convocar a assembleia se, pelo menos, um quarto, em termos de valor, dos credores (com base no total da dívida) o solicitar. Os credores podem convocar outras assembleias em qualquer altura. Uma assembleia deve ser realizada se solicitada por um décimo em termos de número ou um terço em termos de valor (com base na dívida) dos credores. Uma assembleia de credores pode emitir instruções para um administrador, mas este e outros credores têm o direito de recorrer ao tribunal de primeira instância. Em qualquer assembleia de credores, podem ser eleitos comissários. Os comissários podem ser eleitos para aconselhar e supervisionar, de forma geral, a administração da falência, incluindo auditar as contas do administrador. Os comissários são credores ou os seus representantes mandatados. Se não forem eleitos comissários, o serviço *Accountant in Bankruptcy* desempenha essa função.

Os administradores são obrigados a apresentar contas no final do primeiro ano e depois, periodicamente, até ao fim da insolvência. As contas têm de ser auditadas pelo serviço *Accountant in Bankruptcy* ou pelos comissários eleitos. Os credores receberão cópias de uma determinação das despesas e remuneração do administrador, podendo pedir para ver as contas e recorrer contra a determinação.

No que respeita a um compromisso legal de pagamento comum, este não será vinculativo para os credores, a menos que tenham concordado com os seus termos e o compromisso se torne protegido.

Na insolvência de empresas, os credores participam nos processos de insolvência através de assembleias de credores e de outros processos de decisão. Podem também formar uma comissão e eleger os seus membros. Os titulares dos cargos devem atualizar os credores sobre o andamento dos processos com regularidade (a cada 6 ou 12 meses, dependendo do procedimento).

10 De que forma pode o administrador de falências utilizar ou alienar bens da massa insolvente?

Numa insolvência pessoal, o administrador administra a insolvência em nome dos credores e tem poderes para identificar e recuperar o património do devedor que lhe é confiado. De facto, o artigo 109.º da Lei de 2016 estabelece que o administrador deve, assim que possível após a sua nomeação, e para efeitos de recuperação dos bens do devedor (sujeito ao artigo 113.º da lei relativa ao domicílio familiar do devedor), tomar posse de todos os bens do devedor até ao momento em que lhe foram confiados e de qualquer documento na posse ou controlo do devedor relacionado com os seus bens ou com os seus negócios ou assuntos financeiros. Deve também elaborar e manter um inventário e uma avaliação do património e, posteriormente, enviar uma cópia

dos mesmos ao serviço *Accountant in Bankruptcy*. O administrador também tem direito a ter acesso a todos os documentos relacionados com os bens ou os negócios ou assuntos financeiros do devedor enviados pelo devedor ou em seu nome a um terceiro e na posse desse terceiro, e a fazer cópias de tais documentos. Se alguma pessoa dificultar o exercício, ou a tentativa de exercício, por parte de um administrador do poder de acesso aos documentos, o juiz do tribunal de primeira instância, a pedido do administrador, pode ordenar a essa pessoa que deixe de o fazer. O administrador pode ainda exigir a entrega de qualquer título de propriedade ou outro documento do devedor, mesmo que seja reclamado um direito de penhora relativamente ao título de propriedade ou documento, mas sem prejuízo de qualquer preferência do titular do direito de penhora.

Assim que os bens tiverem sido recuperados, o administrador deve então gerir e realizar o património. Nos termos do artigo 109.º da Lei de 2016, o administrador deve, logo que possível após a sua nomeação, consultar o serviço *Accountant in Bankruptcy* no que respeita ao exercício das suas funções e, sob reserva de determinadas exceções, cumprir quaisquer instruções gerais ou específicas que lhe sejam dadas, conforme o caso, pelos credores, a pedido dos comissários, pelo juiz de primeira instância ou pelo serviço *Accountant in Bankruptcy*, quanto ao exercício de tais funções.

O administrador pode:

- prosseguir ou encerrar qualquer negócio do devedor;
- instaurar, contestar ou continuar qualquer processo judicial relacionado com o património do devedor;
- criar uma garantia relativamente a qualquer parte do património;
- quando qualquer direito, opção ou outro poder fizer parte do património do devedor, efetuar pagamentos ou contrair obrigações com vista a obter, para benefício dos credores, qualquer bem que seja objeto do direito, opção ou poder;
- pedir um empréstimo na medida em que tal seja necessário para salvaguardar o património do devedor;
- e
- realizar ou manter apólices de seguro em relação ao negócio ou bens do devedor.

Qualquer venda do património do devedor realizada pelo administrador pode ser feita por venda pública ou negociação privada.

As regras seguintes aplicam-se à venda de qualquer parte do património imóvel hereditário do devedor relativamente ao qual um credor ou credores detenham uma garantia hereditária, se os direitos do credor ou credores garantidos tiverem preferência relativamente aos do administrador:

- o administrador só pode vender essa parte com o acordo de cada um desses credores, a menos que obtenha um preço suficientemente elevado para liquidar todas essas garantias;
- não é permitida a tomada de medidas por parte de um credor para executar a sua garantia sobre essa parte depois de o administrador lhe ter comunicado a sua intenção de a vender, nem o início do procedimento de venda dessa parte pelo administrador depois de um credor lhe ter comunicado que pretende iniciar o procedimento para a sua venda;
- caso o administrador ou um credor tenha feito a comunicação acima referida, mas tenha atrasado indevidamente o processo de venda, então, se autorizado pelo juiz de primeira instância, qualquer credor que tenha sido informado pode executar a sua garantia, ou o administrador pode vender essa parte.

A função do administrador de realizar o património do devedor inclui a função de vender, com ou sem direito de recurso contra a massa insolvente, as dívidas à massa insolvente.

O administrador pode vender qualquer bem perecível sem obedecer a quaisquer instruções dadas, se considerar que o cumprimento de tais instruções prejudicaria a venda.

Em conformidade com o artigo 109.º da Lei de 2016, a compra de um bem do devedor por parte de um administrador, de um associado do mesmo ou de qualquer comissário é inadequada.

O administrador deve cumprir os requisitos do artigo 109.º, n.º 7, da Lei de 2016 e só pode fazer o que for permitido pelo artigo 109.º na medida em que, na sua opinião, tal seja financeiramente vantajoso para o património do devedor e do interesse dos credores.

11 Quais são as principais características da participação dos credores no processo de insolvência?

Os créditos dos credores num processo de insolvência na Escócia são dívidas que, em geral, eram exigíveis à data da insolvência. Se o pedido tiver sido apresentado por um devedor, a data da insolvência é a data da sentença. Se a insolvência tiver surgido em virtude de uma petição de um credor, a data da insolvência é a data do primeiro mandado de citação (*warrant to cite*) ao devedor.

As despesas e remuneração do administrador, as despesas incorridas por um credor que tenha requerido a insolvência do devedor ou participado na petição e os juros sobre as dívidas desde a data da insolvência até ao pagamento da dívida também são pagos a partir do património (desde que sejam reunidos fundos suficientes).

Os créditos constituídos após a abertura do processo de insolvência não podem ser reclamados. Por conseguinte, um credor cujo crédito seja constituído após a falência tem um crédito contra o devedor, o que poderá resultar na abertura de um novo processo de insolvência, sendo possível haver mais do que uma insolvência em curso contra o mesmo devedor.

Na insolvência de empresas, todas as dívidas e obrigações devidas pela empresa antes do início da insolvência podem ser reclamadas. As dívidas a pagar no futuro também podem ser reclamadas, mas em valores atuais. As obrigações decorrentes de determinadas ações criminosas (como o tráfico de droga) não são demonstráveis nos processos de administração ou liquidação. As obrigações incorridas após o início do processo são consideradas «despesas», estando sujeitas à sua própria hierarquia de pagamento; contudo, devem ser pagas antes de o dinheiro poder ser distribuído aos credores.

12 De que forma pode o administrador de falências utilizar ou alienar bens da massa insolvente?

O artigo 122.º da Lei de 2016 estabelece as disposições para a apresentação de créditos numa situação de insolvência pessoal. A fim de obter uma decisão sobre o seu direito (desde que haja fundos disponíveis) a um dividendo do património do devedor, o credor deve apresentar um crédito ao administrador o mais tardar no «dia pertinente». O dia pertinente é 120 dias após o dia em que o credor é notificado sobre a intenção do administrador de convocar uma assembleia ou, quando não é feita qualquer notificação ao credor, 120 dias após o dia em que o administrador notifica o credor, convidando à apresentação de créditos.

Se um credor apresentar um crédito ao administrador depois do prazo (após o dia pertinente), este pode, relativamente a qualquer período contabilístico, decidir sobre o direito do credor (desde que haja fundos disponíveis) a um dividendo do património do devedor se o crédito for apresentado, o mais tardar, 8 semanas antes do fim do período contabilístico, e se existirem circunstâncias excecionais que tenham impedido a apresentação do crédito antes do dia pertinente.

Para verificar a validade ou o montante de um crédito apresentado por um credor, o administrador pode exigir ao credor que apresente mais provas. Em alternativa, pode também exigir a qualquer outra pessoa, que acredite poder produzir provas pertinentes, que o faça. Se o credor ou outra pessoa se recusar ou se atrasar a fazê-lo, o administrador pode requerer ao tribunal de primeira instância uma ordem que exija que o credor ou outra pessoa compareça para interrogatório privado perante o juiz.

Os créditos do credor devem ser apresentados num formulário específico, conforme estabelecido nos Regulamentos da Falência (Escócia) de 2016 (*Bankruptcy (Scotland) Regulations 2016*).

Na insolvência de empresas, os credores podem apresentar um crédito (prova do crédito) em qualquer momento do processo. É necessário apresentar um crédito para poder votar em qualquer assembleia (ou outro processo de decisão) ou para receber uma distribuição. Nos processos de administração ou liquidação, quando se planeia uma distribuição, o titular do cargo deve escrever a todos os credores que ainda não provaram os seus créditos, indicando que será feita uma distribuição, convidando-os a apresentar créditos e fixando uma data final para que o façam, a fim de serem incluídos nessa distribuição. O titular do cargo pode aceitar créditos apresentados após essa data, mas não é obrigado a fazê-lo. Na liquidação judicial, existe um formulário que deve ser apresentado para provar os créditos. Não existe formulário para os outros procedimentos, mas o quadro jurídico

dos mesmos estabelece o que deve ser incluído numa prova para efeitos de distribuição. Se um credor não reclamar a tempo, não pode perturbar a distribuição.

13 Quais são os créditos a reclamar contra a massa insolvente do devedor e qual é o destino a dar aos créditos constituídos após a abertura do processo de insolvência?

A prioridade da distribuição nos processos de insolvência pessoal é a seguinte:

1. Despesas e remuneração do administrador provisório na administração do património do devedor;
2. Despesas e remuneração do administrador na administração do património do devedor;
3. No caso de um devedor falecido, despesas de morte e de funeral razoavelmente incorridas e despesas razoavelmente incorridas na administração da herança;
4. Despesas razoavelmente incorridas por um credor demandante ou que tenha participado num pedido de insolvência do devedor;
5. Dívidas privilegiadas ordinárias (excluindo quaisquer juros que tenham vencido até à data da insolvência);
6. Dívidas privilegiadas secundárias (excluindo quaisquer juros que tenham vencido até à data da insolvência);
7. Dívidas ordinárias;
8. Juros legais sobre as dívidas privilegiadas ordinárias, as dívidas privilegiadas secundárias e as dívidas ordinárias entre a data da insolvência e a data de pagamento da dívida; e
9. Qualquer dívida adiada.

Qualquer excedente restante, depois de todas as dívidas terem sido pagas na totalidade, reverterá para o devedor ou para os seus sucessores ou transmissários.

Alguns créditos decorrentes do emprego são tratados como preferenciais e pagos após as despesas do procedimento serem satisfeitas, mas antes dos créditos dos titulares de garantias flutuantes (*floating charge holders*) e dos credores não garantidos.

14 Quais são as condições e os efeitos do encerramento do processo de insolvência (nomeadamente por concordata)?

Geralmente, considera-se que os processos de insolvência estão encerrados depois de concluída a administração e de o administrador ter pago quaisquer dividendos aos credores, ter concluído todas as contas e ter sido exonerado das suas funções. Contudo, foi estabelecido pela jurisprudência na Escócia que a insolvência continua, não obstante a reabilitação do devedor e a exoneração do administrador. Tal acontece porque o processo pode ser retomado através de um pedido ao tribunal ou, atualmente, em determinadas circunstâncias, ao serviço *Accountant in Bankruptcy*.

O encerramento do processo de insolvência, nos termos do artigo 145.º da Lei de 2016, leva a que o devedor seja exonerado, no Reino Unido, de todas as dívidas e obrigações pelas quais era responsável à data da insolvência. Por conseguinte, os credores já não podem executar estas dívidas. No entanto, há exceções, não sendo o devedor exonerado de qualquer obrigação de pagar uma multa imposta num julgado de paz (*Justice of Peace Court*) (ou num tribunal de comarca); de qualquer obrigação ao abrigo de uma ordem de compensação na aceção do artigo 249.º da Lei de Processo Penal (Escócia) de 1995 (*Criminal Procedure (Scotland) Act 1995*) («Lei de 1995»); de qualquer obrigação ao abrigo de uma ordem de confisco de uma quantia de dinheiro depositada em tribunal nos termos do artigo 24.º, n.º 6, da Lei de 1995; de qualquer responsabilidade financeira por fraude ou abuso de confiança; de qualquer obrigação de pagar alimentos ou qualquer quantia de natureza alimentar, ao abrigo de qualquer disposição ou norma jurídica, ou qualquer pensão periódica paga no divórcio em virtude de uma decisão judicial ou ao abrigo de uma obrigação, não sendo alimentos ou uma pensão periódica que possam ser incluídos no montante do crédito de um credor, ou uma obrigação de alimentos na aceção da Lei de Apoio à Criança de 1991 (*Child Support Act 1991*) («Lei de 1991») que não tenha sido paga relativamente a qualquer período anterior à data da falência de qualquer pessoa por quem deveria ter sido paga ou de qualquer empregador por quem era, ou deveria ter sido, deduzida ao abrigo do artigo 31.º, n.º 5, da Lei de 1991.

No final de um compromisso legal de pagamento, o devedor é exonerado de todas as suas dívidas, desde que o administrador considere que cumpriu as suas obrigações ao abrigo do mesmo.

A disposição relativa à concordata foi revogada na Escócia no que respeita aos pedidos de insolvência apresentados após 1 de abril de 2015, em virtude do artigo 18.º da Lei da Falência e do Aconselhamento sobre Dívidas (Escócia) de 2014 (*Bankruptcy and Debt Advice (Scotland) Act 2014*).

Existem normas processuais pormenorizadas sobre a saída e o encerramento de todos os processos de insolvência de empresas, em processo de liquidação e de recuperação.

A aprovação do tribunal não é necessária para os planos de recuperação, mas uma parte lesada pode recorrer ao tribunal se sentir que os seus interesses foram prejudicados desnecessariamente.

Os credores aceitam propostas apresentadas pelo devedor (num CVA, >75 % de aprovação, por valor) ou pelo titular do cargo (administração, maioria simples ou aprovação de todos os credores garantidos e uma maioria dos credores privilegiados nos casos em que não se pensa ser provável qualquer restituição aos credores não garantidos).

Uma vez aprovado um CVA, todos os credores não garantidos na altura das propostas ficam vinculados pelo acordo.

15 Quais são os direitos dos credores após o encerramento do processo de insolvência?

Após o encerramento do processo de insolvência, os credores podem pedir a exoneração do administrador, tendo também o direito de apresentar um pedido para reabrir e retomar o processo.

Além disso, conforme referido, embora o encerramento do processo de insolvência e a reabilitação do devedor geralmente signifiquem que o devedor é exonerado, no Reino Unido, de todas as dívidas e obrigações pelas quais era responsável à data da insolvência, existem exclusões. Por conseguinte, os credores podem ainda ter o direito de executar as dívidas excluídas, não obstante o encerramento do processo de insolvência.

Os credores também podem reclamar fundos que lhes tenham sido distribuídos (mas não depositados por eles) após o encerramento do processo.

16 Como se procede à imputação das custas e despesas do processo de insolvência?

As custas e despesas incorridas nos processos de insolvência devem ser imputadas aos fundos obtidos da massa insolvente. No entanto, se não houver fundos suficientes para cobrir as custas e despesas do processo, e o serviço *Accountant in Bankruptcy* for o administrador, estes custos serão suportados pelo erário público. Se o administrador for um administrador da insolvência e não o serviço *Accountant in Bankruptcy*, pode recorrer ao credor demandante para cobrir qualquer insuficiência nas circunstâncias em que não tenham sido reunidos fundos suficientes para pagar as custas e despesas do processo. As custas e despesas devem ser pagas (a partir das realizações) antes de os fundos serem devolvidos aos credores.

17 Quais são as normas aplicáveis à nulidade, anulabilidade ou impugnação dos atos prejudiciais ao interesse coletivo dos credores?

As alienações sem fundamento, as preferências injustas e outras transações fraudulentas estão sujeitas a contestação no direito comum e de acordo com os artigos 98.º, n.º 11, e 99.º, n.º 8, da Lei de 2016.

Uma alienação sem fundamento por parte de um devedor pode ser contestada por qualquer credor que o seja em virtude de uma dívida contraída à data da insolvência ou antes da mesma, ou antes da assinatura de um compromisso legal de pagamento ou da morte do devedor. Também pode ser contestada pelo administrador, pelo administrador ao abrigo de um compromisso legal de pagamento ou pelo administrador judicial (*judicial factor*), conforme o caso.

A contestação de uma alienação sem fundamento aplica-se quando, pela alienação, qualquer bem do devedor tenha sido transferido ou qualquer crédito ou direito do devedor tenha sido cancelado ou renunciado, e tenha ocorrido uma das seguintes situações:

- o património do devedor foi tornado insolvente (exceto, no caso de uma pessoa singular, após a sua morte); ou
- o devedor assinou um compromisso legal de pagamento que se tornou um compromisso legal de pagamento protegido; ou
- o devedor faleceu e, no prazo de 12 meses após a sua morte, o seu património foi tornado insolvente; ou
- o devedor faleceu e, nos referidos 12 meses, foi nomeado um administrador judicial ao abrigo do artigo 11.º-A da Lei dos Administradores Judiciais (Escócia) de 1889 (*Judicial Factors (Scotland) Act 1889*) para administrar o seu património e este estava totalmente insolvente à data da morte; e
- a alienação teve lugar num dia pertinente.

O dia em que ocorreu a alienação é o dia em que a alienação se tornou totalmente válida, e «dia pertinente» significa, se a alienação tiver o efeito de favorecer:

- uma pessoa que seja associada do devedor, um dia não anterior a 5 anos antes da data da insolvência, da assinatura do compromisso legal de pagamento ou da morte do devedor, conforme o caso; ou
- qualquer outra pessoa, um dia não anterior a 2 anos antes da referida data.

Em caso de contestação, o tribunal emitirá uma decisão de anulação (*decree of reduction*) ou de restituição dos bens ao património do devedor ou outra forma de reparação adequada, mas não emitirá tal decisão se a pessoa que procura manter a alienação estabelecer que:

- imediatamente, ou em qualquer outro momento, após a alienação, o ativo do devedor era superior ao seu passivo; ou
- a alienação teve fundamento; ou
- a alienação
 - foi um presente de aniversário, Natal ou outro presente convencional; ou
 - foi um donativo feito, para fins beneficentes, a uma pessoa que não é um associado do devedor,

que, tendo em conta todas as circunstâncias, era razoável que o devedor tivesse dado/feito, sem prejuízo de qualquer direito adquirido, de boa-fé e a título oneroso, do cessionário ou através do mesmo na alienação.

Uma preferência injusta por parte de um devedor está sujeita a contestação legal. A contestação pode ser feita por qualquer credor que o seja em virtude de uma dívida contraída à data da insolvência ou antes da mesma, da assinatura de um compromisso legal de pagamento ou da morte do devedor. Pode também haver uma contestação por parte do administrador, do administrador ao abrigo de um compromisso legal de pagamento ou de um administrador judicial. A transação deve ter tido o efeito de criar uma preferência a favor de um credor em detrimento do interesse coletivo dos credores, sendo uma preferência criada nunca antes de: 6 meses antes da insolvência, da assinatura pelo devedor de um compromisso legal de pagamento que se tenha tornado um compromisso protegido ou da morte do devedor quando, no prazo de 12 meses após a sua morte, o património tenha sido declarado insolvente ou tenha sido nomeado um administrador judicial. No entanto, uma transação não pode ser contestada quando tiver ocorrido no decurso normal da atividade empresarial ou comercial, no caso de um pagamento em dinheiro de uma dívida que, quando foi paga, se tornou exigível (a menos que a transação fosse conivente com o fim de prejudicar o interesse coletivo dos credores), no caso de uma transação em que as partes assumiram obrigações recíprocas (quer o cumprimento pelas partes das respetivas obrigações ocorra ao mesmo tempo ou em momentos diferentes), a menos que a transação fosse colusória, ou no caso da concessão de um mandato por parte de um devedor a autorizar um depositário a pagar os fundos arrestados ou parte dos mesmos ao autor do arresto, quando tenha havido uma decisão de pagamento ou uma ordem de execução imediata (*summary diligence*), e a decisão ou ordem tenha sido precedida de um arresto dependente do resultado da ação (*arrestment on the dependence*) ou seguida de um arresto na execução (*arrestment in execution*). Em caso de contestação, o tribunal, se estiver convencido, concederá uma decisão de anulação ou de restituição dos bens ao património do devedor ou outra forma de reparação adequada, desde que tal não prejudique qualquer direito adquirido, de boa-fé e a título oneroso, do ou através do credor a favor do qual foi criada a preferência.

Na insolvência de empresas, se a empresa tiver preferido um determinado credor na abordagem à insolvência

formal, ou se tiver efetuado uma transação subvalorizada, o titular do cargo pode intentar uma ação contra o beneficiário. A pedido do titular do cargo num processo de liquidação ou administração, um tribunal pode anular qualquer tipo de transação e ordenar que o beneficiário restabeleça a posição que teria se a transação não tivesse ocorrido.

Os pedidos de anulação de pagamentos preferenciais devem estar relacionados com transações que tenham ocorrido nos 6 meses anteriores à nomeação do administrador ou ao início da liquidação, ou nos 2 anos anteriores no caso de um pagamento preferencial feito a um associado.

Os pedidos de anulação de transações subvalorizadas devem estar relacionados com transações efetuadas nos 2 anos anteriores a esses eventos.

O titular do cargo nos processos de administração, liquidação ou acordo voluntário pode solicitar ao tribunal uma decisão que anule uma transação que tenha defraudado os credores. Tal pedido também pode ser efetuado por uma vítima da transação, com o consentimento do tribunal.

Nos processos de administração e liquidação, o titular do cargo também pode tomar medidas de reparação contra qualquer diretor da empresa envolvido em transações, tendo conhecimento da insolvência, que tenham causado mais prejuízos aos credores, fraude comercial ou negligência.

Quando um pedido de liquidação é apresentado ao tribunal, quaisquer disposições de património feitas após a apresentação do pedido são nulas, a menos que o tribunal ordene o contrário.

■ Última atualização: 14/06/2021

A manutenção da versão desta página na língua nacional é da responsabilidade do respetivo ponto de contacto para a Rede Judiciária Europeia. As traduções da versão original são efetuadas pelos serviços da Comissão Europeia. A entidade nacional competente pode, no entanto, ter introduzido alterações no original que ainda não figurem nas respetivas traduções. A Comissão e a RJE declinam toda e qualquer responsabilidade relativamente às informações ou dados contidos ou referidos no presente documento. Por favor, leia o aviso legal para verificar os direitos de autor em vigor no Estado-Membro responsável por esta página.