Caberá ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer as medidas de prevenção, coerção e sancionamento da inadimplência, que podem assumir as mais diversas formas jurídicas, num sinal de refinamento do sistema jurídico, desde a realização coactiva da prestação devida até à resolução do contrato, passando pela reparação dos danos causados, pela sanção compulsória, pela cláusula penal, pelo *comodum* de representação ou pela *exceptio non adimpleti contractus*.

E nesta missão o legislador ordinário dispõe de uma ampla margem de conformação, onde se inclui a possibilidade de admissão da execução específica dos contratos-promessa, como foi a opção tomada no Código Civil de 1966. A solução contrária não contraria a necessidade de tutela da liberdade contratual, nomeadamente a imposição constitucional ao legislador ordinário de assegurar a produção e reconhecimento pelo ordenamento jurídico dos efeitos jurídicos visados pela celebração dos contratos, desde que se encontrem previstas outras medidas destinadas a cumprir essa directriz, como sucede no presente caso com a concessão ao promitente não falido do direito de fazer seu o sinal recebido, ou receber em dobro o sinal entregue, quando o administrador da massa falida opte pelo não cumprimento do contrato (artigo 164.º-A, n.º 1, do CPEREF, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 315/98, de 20 de Outubro).

Mas a recorrente, mais do que com a impossibilidade de recorrer à execução específica, indigna-se com a discriminação no acesso a este meio de cumprimento coercivo do contrato-promessa, sustentada pela interpretação normativa questionada. Na verdade, o acórdão recorrido entendeu que, segundo o disposto no artigo 164.º-A, n.º 1, do CPEREF, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 315/98, de 20 de Outubro, enquanto o liquidatário pode optar pelo cumprimento do contrato-promessa sem eficácia real celebrado pelo falido antes da declaração judicial da sua falência, recorrendo, se necessário, à sua execução específica, nos termos do artigo 830.º, do C.C., já a contraparte não pode utilizar esta figura para obter o cumprimento do mesmo contrato, caso o liquidatário opte por não concluir o contrato prometido, restando-lhe o direito à devolução em dobro do sinal por si entregue, ou o direito a fazer seu o sinal recebido.

Este Tribunal, por inúmeras vezes, tem sublinhado que o princípio da igualdade, «entendido como limite objectivo da discricionariedade legislativa», não proíbe a distinção de tratamentos diferenciados, antes impondo que se trate de forma dissemelhante o que, também igualmente, for diferente. A proibição acarretada por tal princípio o que proíbe, isso sim, são as diferenciações injustificadas, arbitrárias e sem suporte material bastante.

Reconhecendo-se ao legislador ordinário uma ampla margem de liberdade no exercício da sua actividade de emissão normativa, na previsão das medidas de prevenção, coerção e sancionamento da inadimplência contratual, haverá de aceitar-se que este possa discriminar o acesso à execução específica de um contrato-promessa entre os contraentes. Necessário é, que se surpreendam motivos razoáveis para o estabelecimento da diferenciação, o que o mesmo é dizer que o diverso tratamento não resulte de um mero e injustificado arbítrio.

Ora, conforme já acima adiantámos, a concessão da possibilidade do liquidatário poder optar entre o cumprimento do contrato-promessa, com recurso, se necessário, à sua execução específica, e o seu não cumprimento, sem que a contraparte tenha a possibilidade de, por sua vez, obter a sua execução específica, tendo apenas direito a uma indemnização no caso do liquidatário optar pelo seu não cumprimento, visou defender o interesse colectivo do conjunto dos credores do falido de verem minorado o sacrifício dos seus créditos, através da protecção do activo do falido.

Na verdade, a possibilidade do liquidatário optar entre o cumprimento ou incumprimento do contrato-promessa outorgado pelo falido antes da declaração de falência, permite-lhe optar pela solução que melhor valorize a massa falida. No caso de se tratar de um contrato-promessa de venda de bem que integrava o património do falido, como sucede no caso *sub iudice,* o liquidatário deverá ponderar a eventual diferença entre o preço acordado e o valor real de mercado desse bem, assim como o valor do sinal já recebido, para adoptar o comportamento contratual donde resulte um maior incremento do activo a distribuir por todos os credores.

Caso se atribuísse ao contraente não falido igual possibilidade de requerer a execução específica do contrato-promessa, ele veria o seu crédito ser satisfeito por inteiro, com a consequente retirada da massa falida do bem que era objecto do contrato prometido, com eventual prejuízo para os restantes credores, os quais poderiam ver diminuído o património a liquidar para satisfação dos seus créditos.

Foi esta situação que o legislador visou evitar ao não atribuir ao contraente não falido a possibilidade de requerer a execução específica do contrato-promessa celebrado com o falido, não deixando de lhe reconhecer, contudo, um direito de indemnização pelo incumprimento do contratado, integrando este crédito, se reclamado, o conjunto de créditos a satisfazer pela liquidação da massa falida, na medida do possível.

A discriminação realizada não é, pois, arbitrária, correspondendo ao sacrifício do direito de um credor à execução específica de um contrato-promessa, com o objectivo de garantir a observância dos princípios que devem presidir a uma liquidação falimentar, não deixando os direitos contratuais daquele credor de estarem acautelados através da atribuição de um direito de indemnização pelo incumprimento do contrato-promessa.

A ocorrência duma situação de falência determina necessariamente o sacrifício dos interesses individuais dos credores, importando assegurar que esse sacrifício atinja na mesma proporção todos os credores, em igualdade de circunstâncias, pelo que, visando o sacrifício daquele direito precisamente a satisfação do interesse colectivo de todos os credores do falido, a discriminação existente encontra-se justificada e, como resulta do que ficou escrito até aqui, revela-se adequada e proporcionada.

Do exposto se conclui que a interpretação normativa questionada não viola o princípio constitucional da igualdade, assim como os restantes parâmetros constitucionais invocados pela recorrente.

Por estas razões deve improceder o recurso interposto, na parte em que se apreciou o seu mérito.

Decisão. — Nestes termos decide-se:

a) Não conhecer do recurso quanto às questões colocadas no respectivo requerimento de interposição sob os n.os 2, 3 e 4;

b) Não julgar inconstitucional a interpretação do artigo 164.º-A, n.º 1, do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 315/98, de 20 de Outubro, com o sentido que a declaração de falência faz extinguir os direitos estabelecidos no artigo 830.º do Código Civil apenas quanto ao promitente não falido, podendo o Liquidatário exercer esses direitos, relativamente a contrato-promessa de alienação de bem imóvel pertencente ao património do falido, outorgado por este antes da declaração de falência;

c) Em consequência, negar provimento ao recurso nesta parte.

Custas do recurso pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta, ponderados os critérios referidos no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 303/98, de 7 de Outubro (artigo 6.º, n.º 1, do mesmo diploma).

Lisboa, 7 de Outubro de 2008. — *João Cura Mariano — Joaquim de Sousa Ribeiro — Mário José de Araújo Torres — Benjamim Rodrigues — Rui Manuel Moura Ramos.*

Acórdão n.º 487/2008

Processo n.º 317/08

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

Relatório. — No âmbito do processo especial de insolvência de pessoa singular, que correu os seus termos sob o n.º 1347/07.0 TBGMR no 1.º Juízo Cível do Tribunal Judicial da Comarca de Guimarães, foi declarada a insolvência de Carla Filipa Machado Rodrigues.

A requerida Carla Filipa Machado Rodrigues pediu, ao abrigo do disposto nos artigos 235.º e seguintes do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que lhe fosse concedida a exoneração do passivo restante e tal pretensão veio a ser liminarmente indeferida por despacho proferido em primeira instância.

Esta decisão viria a ser confirmada pelo acórdão proferido em 7 de Fevereiro de 2008 pelo Tribunal da Relação de Guimarães, o qual, na parte que ora interessa, fundamentou e decidiu sobre o mérito do recurso de agravo, entretanto interposto pela requerida Carla Filipa de Machado Rodrigues, nos seguintes termos:

> "[...] Da inconstitucionalidade orgânica:
>
> Considera a recorrente que a imposição dos requisitos impostos pelo artigo 238.º do CIRE é organicamente inconstitucional na medida em que viola a lei de autorização legislativa.
>
> Apoia-se concretamente no artigo 8, n.º 1 da Lei n.º 39/2003 de 22 de Agosto (lei de autorização legislativa) que imporá apenas como único requisito para a concessão de exoneração do passivo restante o "pedido expresso" do insolvente.
>
> Cremos, no entanto, que a recorrente não tem razão.
>
> É certo que o artigo 165, n.º 1, al. *a*) do CRP dispõe que é da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre o "estado e capacidade das pessoas".
>
> E que o n.º 2 dispõe que "as leis de autorização legislativa devem definir o objecto, o sentido, a extensão e a duração da autorização [...]".
>
> Porém, a lei de autorização legislativa apenas vincula o legislador autorizado relativamente aos aspectos substantivos que fazem parte

da reserva (cf. acórdão do TC n.º 77/88, de 12/04/88, o acórdão do TC n.º 564/2007 de 13.11.2007, ambos in www.tribunalconstitucional.pt e decisão sumária n.º 615/2007, interposto no processo 5269/06.4TBGMR do 5.º Juízo Cível do T.J. de Guimarães).

Ora, revertendo ao caso sub judice, verifica-se que o regime da exoneração do passivo restante não respeita à matéria da al. *a*) do n.º 1 do artigo 165 do CRP que se reporta ao estado e capacidade civil das pessoas.

Não faz, por conseguinte, parte da reserva da Assembleia da República relativamente a esta matéria.

Improcede, assim, a questão da inconstitucionalidade orgânica.

Da inconstitucionalidade material:

O Juiz a quo indeferiu liminarmente o pedido de exoneração do passivo com fundamento no disposto no artigo 238, n.º 1, al. *d*) do C.I.R.E.

Nos termos do preceito em causa "o pedido de exoneração é liminarmente indeferido se: *d*) o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver abstido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica."

Entendeu o Mm.º Juiz que, não estando obrigados a apresentarem-se à insolvência (art. 18, n.º 2 do C.I.R.E.), a devedora se absteve dessa apresentação nos seis meses posteriores à verificação da situação de insolvência, com prejuízo para os credores.

Entende a recorrente que a interpretação que o Sr. Juiz extrai da 2.ª parte da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238 do CIRE, no sentido de considerar que o contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas causa o aumento do passivo do insolvente, o que consubstancia um prejuízo para os credores, é inconstitucional na medida em que esvazia a norma de sentido já que, a assim ser, o atraso na apresentação à insolvência sempre implicaria um contínuo vencimento de juros e sempre se mostraria verificado o requisito negativo da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE, com o consequente indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo.

Entende, assim, que a interpretação extraída pelo Tribunal obsta ao exercício de um direito conferido por lei e, nessa medida, é inconstitucional.

Porém, o aumento do passivo pode causar prejuízo para os credores.

Na verdade, as obrigações dos insolventes vencem juros (cuja contagem, aliás, não cessa com a declaração de insolvência).

E os juros implicam o aumento do passivo.

A abstenção na apresentação à insolvência nos seis meses subsequentes à verificação da situação de insolvência implica, portanto, o aumento do passivo.

Mas implica também, e ao mesmo tempo, o atraso na liquidação do património.

Assim, e como é apodíctico, quanto mais tarde os credores receberem o produto da liquidação do património (pressupondo que este exista e se mantenha inalterado) menos recebem.

Não se acompanha, portanto, o raciocínio do Juiz a quo quando apenas faz relacionar a existência de prejuízo com o aumento do passivo.

Fica, assim, prejudicada, nesta medida, a arguição da inconstitucionalidade.

Quanto ao mais, entende-se que o artigo 238, n.º 1, al. *d*) do CIRE, na interpretação que aqui se acolhe, não fere os princípios da legalidade, da igualdade ou da garantia da efectivação dos direitos fundamentais.

Mas a recorrente considera, ainda, materialmente inconstitucional, por violação dos referidos princípios constitucionais, a interpretação feita pelo tribunal do disposto na 2.ª parte da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE no sentido de que aos devedores é exigível que não ignorem a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permita amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do requerente da insolvência e as outras demais reclamadas.

Atenta a filosofia do CIRE, parece que o sentido do artigo 238, n.º 1, al. *d*) do CIRE terá sido o de não conceder ao requerente o benefício da exoneração se ele se tiver abstido da apresentação à insolvência nos seis meses seguintes à verificação dessa situação, sabendo (ou não podendo ignorar sem culpa grave) que não existia qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica, que lhe permitisse, de alguma forma, fazer reverter a situação de insolvência, solvendo as suas dívidas.

Sucede, no entanto, que, nos termos do artigo 9, n.º 2 do Código Civil "não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso".

Pelo que, se o pensamento legislativo foi o que se referiu, então o legislador não o terá exprimido de forma clara na letra da lei.

Não se acompanha, assim, a interpretação do juiz a quo, não se vendo, no entanto, como ela podia por em causa os princípios da legalidade, da igualdade ou da garantia da efectivação dos direitos fundamentais.

De todo o modo, fica prejudicada a arguição da inconstitucionalidade material.

Da não verificação dos requisitos previstos na al. *d*) do n.º 1 do artigo 238:

1.º: Da não apresentação da requerida nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência:

A recorrente alega que não se apurou com certeza se o crédito do requerente, cerca de 93.000 €, podia, ou não, ser pago pela recorrente.

Trata-se, no entanto, de conclusão que não sintetiza qualquer alegação.

De qualquer maneira, sempre se dirá que, face à matéria apurada nos autos (dívida confessada e execução) e referenciada na sentença não pode deixar de concluir-se (presumir-se), como se faz na sentença, que o património da devedora era insuficiente para pagar o crédito do requerente.

Argumenta a recorrente que apenas teve conhecimento da sua dívida com a citação para estes autos.

Escora-se, para tanto, na matéria alegada no seu requerimento de exoneração, a qual não se mostra, como se viu provada.

Nem carece de prova.

É que contra a requerida foi instaurada execução pela dívida do requerente da insolvência.

Assim, podia o Sr. Juiz presumir, como presumiu, que a insolvente constatou o seu estado de insolvência em 26.1.2006, com base na execução que contra ela foi instaurada.

Alega a recorrente que o seu tio se comprometeu a regularizar a dívida ou prometeu resolvê-la.

Porém, nunca tal circunstância a podia exonerar da sua responsabilidade perante o credor (cf., v. g., artigo 595 do CC).

E se antes a recorrente podia desconhecer a dívida, depois da execução apercebeu-se necessariamente da sua existência (e da falta de regularização dela pelo tio até à data) e da sua impossibilidade de a satisfazer.

Pelo menos a partir dessa data tomou consciência de que era responsável por uma dívida e que não tinha meios para a pagar, mesmo que pudesse continuar a alimentar expectativas que o seu tio regularizasse a dívida.

Como assim, não podia o Sr. Juiz deixar de concluir que a devedora não se apresentou (à insolvência) nos seis meses subsequentes à verificação da situação de insolência em 26.1.2006.

2.º: Prejuízo para os credores:

Terá no entanto da abstenção da apresentação da devedora à insolvência resultado prejuízo para os credores?

Como vimos, o Sr. Juiz entendeu que sim.

Considera a recorrente que não, uma vez que nunca teve património e, como não o teve nem tem da sua não apresentação à insolvência não resultou prejuízo para os credores.

É certo que não foram apreendidos bens à insolvente.

Pelo que, aparentemente, do atraso na apresentação não terá resultado prejuízo acrescido para os credores, que não teriam, assim, quaisquer hipóteses de receberem os seus créditos.

Sucede, no entanto, que a insolvente passou a receber, pelo menos, a partir de Novembro de 2006 e até Junho de 2007, uma média de € 1500 mensais pelos serviços que prestou como formadora, como alega no artigo 55 do seu requerimento e comprova pelos documentos de fls. 81 a 99.

Ora, se assim foi, como se admite que foi, ao não apresentar-se a insolvência, como estava obrigada, causou prejuízo aos credores, que assim se viram privados de poder receber parte desses rendimentos, a integrar na massa insolvente (art. 14.º do CIRE)

Improcede, também, a questão da alegada inexistência de prejuízo para os credores.

3.º: "e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica":

Arredou-se acima a necessidade da devedora perspectivar uma melhoria da situação económica "que lhe permitisse amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas."

Cremos, no entanto, que a lei não se reporta a uma melhoria da situação económica transitória, precária ou efémera.

Para tal aponta desde logo a letra da lei, que exige uma perspectiva" séria", induzindo a ideia de uma melhoria consistente e regular.

Por outro lado, o espírito da lei, de que acima se falou, aponta para que a melhoria que se perspectiva tenha um carácter de estabilidade e de alguma permanência. E assim se uma interpretação declarativa não for suficiente, sempre se justificará uma interpretação extensiva em tal sentido.

O que importa averiguar é, portanto, se de Julho de 2006 em diante a devedora sabia (ou não podia ignorar) que não existia perspectiva séria de melhoria da sua situação económica.

E, implicitamente, averiguar se não existiram perspectivas sérias de melhoria da situação económica de devedora.

No seu requerimento de exoneração, de 4 de Julho de 2007, a devedora alegou que conseguiu melhorar a sua situação económica, já que no início do ano de 2006, encontrando-se em situação de desemprego, decidiu frequentar o curso de Formação pedagógica de Formadores, obtendo, dessa forma, qualificação para leccionar cursos de formação; que se encontrava a dar formação no curso de logística e armazenagem na Escola Profissional Bento Jesus Caraça (EBJC), sita na freguesia de Pedome, do concelho de Vila Nova de Famalicão, e na Associação para o Desenvolvimento das Comunidades Locais (ADCL), auferindo, em média, pela prestação desses serviços 1.500 € por mês.

Porém, o administrador da insolvência referiu, no seu relatório de Setembro de 2007, que a insolvente se encontrava desempregada, que não se encontrava a realizar acções de formação, que as formações tinham carácter esporádico e muito irregular, pelo que não era expectável que a devedora viesse a ter uma remuneração certa e regular; que as formações tinham sido poucas, sendo de prever que aumentassem com a implementação do Próximo Quadro Comunitário de Apoio, no decorrer de 2008 mas que era muito difícil à insolvente a obtenção de emprego que lhe permita gerar rendimentos suficientes para a sustentabilidade da família e pagar os créditos.

Ouvida na assembleia, a ilustre mandatária da devedora referiu concordar na íntegra com o relatório, relatório que, na parte que se salientou, o Sr. Juiz integrou no seu despacho.

E que a recorrente continua a não pôr em causa no seu recurso.

Serve isto apenas para reforçar o carácter necessariamente esporádico e irregular (facto aliás notório) das acções de formação, que não podiam nem podem proporcionar à recorrente uma melhoria consistente e estável da sua situação económica, o que ela não podia desconhecer, sem culpa grave.

Nessa medida, não tinha o Sr. Juiz de ouvir a prova oferecida, uma vez que dispunha de elementos suficientes para o indeferimento liminar, com base no disposto na alínea *d*) do artigo 238 do CIRE.

Não havendo, ainda em concreto, qualquer violação do direito de defesa da recorrente ou do princípio do inquisitório consagrado no artigo 11 do CIRE.

Pelo exposto, acordam os Juízes desta Relação *em negar provimento ao agravo e confirmar o despacho recorrido* [...]".

A requerida Carla Filipa Machado Rodrigues interpôs então recurso desta decisão para o Tribunal Constitucional, alegadamente ao abrigo do disposto na alínea *b*), do n.º 1, do artigo 70.º, da Lei da Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), nos termos que se passam a transcrever:

"[...] O presente recurso é motivado pela inconstitucionalidade da aplicação, ao caso dos autos, da norma ínsita no artigo 238.º do CIRE numa dupla vertente:

a) Inconstitucionalidade orgânica

O CIRE foi aprovado na sequência do uso da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 39/2003, de 29 de Agosto.

Nos termos do disposto no artigo 165.º n.º 1 al. *a*) e *b*) da Constituição é da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre o estado e a capacidade das pessoas e direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, podendo o Governo legislar em tal matéria desde que agindo a coberto de lei de autorização legislativa que deve definir o objecto, o sentido, a extensão e a duração da autorização (cf. o n.º 2 do mesmo artigo e 198.º al. *b*) da Constituição), sob pena de ser inconstitucional.

Na Lei de Autorização Legislativa, mormente no seu artigo 8.º, que a este aspecto diz respeito, não consta qualquer referência que permita sustentar a actuação do Governo ao afastar a aplicação do regime de exoneração do passivo restante quando se verifiquem algumas das condições previstas no artigo 238.º do Decreto-Lei n.º 53/2004 de 18 de Março (CIRE).

Muito embora o Governo tenha feito constar do artigo 238.º do CIRE os requisitos concretos e determinados de que depende a concessão da exoneração do passivo restante, a Lei de Autorização não autorizou o Governos a definir tais requisitos.

Interpretando-se o disposto no artigo 238.º do CIRE no sentido de afastar totalmente o deferimento liminar do pedido de exoneração do passivo quando se verificar algumas das situações previstas nessa disposição, está-se a ir para além da autorização legislativa concedida e, nessa medida, tal interpretação é organicamente inconstitucional por violação da norma do artigo 165.º n.º 1 al. *a*) e *b*) e n.º 2 da Constituição.

b) Inconstitucionalidade material

A aplicação do artigo 238.º do CIRE no sentido de:

Considerar que o contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas causa o aumento do passivo do insolvente, o que consubstancia um prejuízo para os credores, e

Que à devedora era exigível não ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permita amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas,

Não se funda na lei e, nessa medida, é inconstitucional por violação do princípio da legalidade, da igualdade e da garantia de efectivação dos direitos fundamentais, designadamente da igualdade perante a lei e do acesso ao direito e aos Tribunais (cf. artigo 2.º, artigo 3.º, artigo 13.º e artigo 20.º n.º 1, 4 e 5 da Constituição da República Portuguesa).

Por outro lado, a aplicação da norma do artigo 238.º do CIRE no sobredito sentido obsta ao exercício de um direito conferido por lei e, nessa medida, por violação do disposto no n.º 1 do artigo 20.º da CRP é inconstitucional [...]".

A recorrente apresentou alegações, tendo concluído nos seguintes termos:

"Questão prévia

1.ª — A interpretação atribuída à norma ínsita na al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE constitui efectivamente a "ratio decidendi", porquanto as decisões recorridas fizeram dela efectiva aplicação.

2.ª — A norma prevista na al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE serviu de fundamento final da decisão, tendo as interpretações feitas de dois dos três requisitos aí previstos servido de fundamento à decisão de indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo.

3.ª — No que ao segundo requisito diz respeito (i. e., o devedor que não se tenha apresentado à insolvência no prazo de seis meses a contar da verificação da situação da insolvência tenha prejudicado os seus credores), o Tribunal de 1.ª Instância entendeu que: "No caso vertente, a não apresentação da Devedora à insolvência causou o aumento do seu passivo, designadamente através do contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas [...] com evidente prejuízo para os credores, dada a ausência de um património capaz de responder pela totalidade dos montantes em dívida. [...].", entendimento ao qual o Tribunal da Relação aderiu.

4.ª — No que diz respeito à interpretação atribuída ao terceiro dos requisitos previstos na al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE (conhecimento, por parte da insolvente, da inexistência de qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica), o Tribunal de 1.ª Instância considerou que: "Desta forma, cremos, sem prejuízo de diferente entendimento, que, ao não se apresentar à insolvência depois de 26 de Janeiro de 2006, num momento em que se encontrava desempregada, a Requerida não podia ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permitisse amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas. [...]", sendo que no mesmo sentido o Tribunal da Relação, entendeu que: "Atenta a filosofia do CIRE, parece que o sentido do artigo 238.º, n.º 1, al. *d*) do CIRE terá sido o de não conceder ao requerente o benefício da exoneração se ele se tiver abstido da apresentação à insolvência nos seis meses seguintes à verificação dessa situação, sabendo (ou não podendo ignorar sem culpa grave) que não existia qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica, *que lhe permitisse, de alguma forma, fazer reverter a situação de insolvência, solvendo as suas dívidas.* [...] — itálico nosso.

5.ª — Quer o Tribunal de 1.ª Instância, quer o Tribunal da Relação interpretaram o referido requisito no sentido de que o mesmo exige à insolvente a obrigação de não ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar, de tal forma, a sua situação económica que lhe permita *solver as suas dívidas.*

6.ª — A verdade é que a sobredita interpretação da lei foi fundamental e decisiva para que, quer o Tribunal de 1.ª Instância, quer o Tribunal da Relação, tenham vindo a considerar verificado o sobredito requisito e, a final, a não conceder à insolvente, aqui recorrente, a exoneração do seu passivo, porquanto ao tratarem-se de requisitos cumulativos a inverificação de apenas um deles teria como consequência a procedência do pedido de exoneração do passivo deduzido pela recorrente.

7.ª — Não fosse a interpretação da lei no sobredito sentido — i.é., necessidade da melhoria da situação económica ser de molde a solver as dívidas da insolvente — a decisão da contenda seria obrigatoriamente diversa.

Inconstitucionalidade orgânica do artigo 238.º do CIRE

8.ª — O artigo 238.º do CIRE elenca os fundamentos adjectivos (alínea *a*)) e substantivos (alíneas *b*) a *g*)) que determinam o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante.

9.ª — Constam desses requisitos, para além do pressuposto processual do cumprimento do prazo do pedido, comportamentos do devedor que justificam a não concessão da exoneração do passivo e que consubstanciam verdadeiros pressupostos substantivos.

10.ª — A imposição destes requisitos concretos e determinados é organicamente inconstitucional, na medida em que violam a lei de autorização legislativa, porquanto desrespeitam e excedem o seu objecto, devendo, em consequência, o tribunal desaplicar essa norma, nos termos do disposto no artigo 204.º da Constituição.

11.ª — Na Lei de Autorização Legislativa, mormente no seu *artigo 8.º,* não consta qualquer referência que permita sustentar a actuação do Governo ao afastar a aplicação do regime de exoneração do passivo restante quando se verifiquem algumas das condições previstas no artigo 238.º do Decreto-Lei n.º 53/2004 de 18 de Março.

12.ª — Em momento algum, nessa Lei de Autorização, se refere que fica o Governo autorizado a definir os requisitos substantivos exigidos ao devedor e da conduta recta que ele teve necessariamente de adoptar que justifique a aplicação da exoneração do passivo restante.

13.ª — Ainda que se entenda que a Lei de Autorização Legislativa não inibe o Governo de enunciar conteúdos concretizadores e integrativos da regulação já configurada, nos seus traços fundamentais, sempre se dirá que tal poder legiferante encontra-se limitado ao regime substantivo fixado na lei de autorização, devendo este manter-se intocável, sendo que, in casu, o Governo ao criar exigências de carácter substantivo, como fez na al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE, não manteve intocado o regime substantivo fixado na lei de autorização, porquanto não se conteve a adicionar-lhe uma norma de cunho processual, que em nada contende com aquele regime substantivo.

14.ª — Ponderado o texto do artigo 8.º da Lei de Autorização constata-se que a Assembleia da República concedeu ao Governo autorização para estabelecer um regime de exoneração do passivo, tendo expressamente determinado que a exoneração depende de *pedido expresso,* não fazendo depender tal pedido quaisquer condições ou requisitos substantivos exigidos ao insolvente.

15.ª — Em contraponto, já quanto aos deveres a que o insolvente fica sujeito durante o período da cessão, a Assembleia da República expô-los minuciosamente, prevendo inclusivamente a cessação antecipada do procedimento em caso de incumprimento.

16.ª — Da diferença de tratamento dado pela Assembleia da República quanto ao pedido de exoneração e quanto aos deveres a que o insolvente fica sujeito durante o período da cessão, resulta evidente que o *objecto, sentido* e *extensão* da autorização concedida num e noutro caso é bem diferente.

17.ª — A Assembleia da República não concedeu ao Governo autorização para sujeitar tal pedido a determinadas condições e requisitos comportamentais da insolvente.

18.ª — Para além de ter manifestamente excedido a autorização legislativa, o Governo criou norma flagrantemente inconstitucional.

19.ª — Entre os requisitos previstos no artigo 238.º do CIRE, encontra-se na al. *d*) do n.º 1 desse artigo que o insolvente *"sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave*, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica".

20.ª — O juízo de valor quanto à existência de culpa no desconhecimento de perspectiva séria de melhoria da situação económica tem de ser aferido obrigatoriamente mediante produção de prova, porquanto, tratando-se de factos subjectivos cuja ocorrência a lei não presume, a verificação da *culpa* depende obrigatoriamente de prova.

21.ª — Contudo, a lei prevê, no n.º 2 do citado artigo 238.º do CIRE, apenas concede aos credores o direito ao exercício do contraditório, após o que o Juiz profere despacho inicial ou de indeferimento liminar, sem que esteja prevista a averiguação da existência de culpa no desconhecimento da existência de perspectiva séria de melhoria da situação económica.

22.ª — Tal orientação, nem mesmo genérica, não foi concedida pela lei de Autorização Legislativa, pelo que a norma autorizada ofende os limites materiais decorrentes da lei de autorização, tendo criado norma que viola o direito a um processo equitativo (cf. n.º 4 do artigo 20.º da Constituição), isto é, impede que as partes, para além de terem a possibilidade de apresentar as suas razões de facto e de direito, possam igualmente oferecer as suas provas e controlar as provas do adversário.

23.ª — Face à constatada violação da CRP, por inconstitucionalidade orgânica de que padece a norma do artigo 238.º do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, por violação do artigo 165.º n.º 1 al. *a*) e *b*) e n.º 2 da Constituição, bem como por a sua redacção violar princípios constitucionais como a do acesso ao direito e da proporcionalidade está o Tribunal impedido de a aplicar na parte em que condiciona a aplicação do regime da exoneração do passivo restante à não verificação das condições previstas no artigo 238.º do CIRE, nos termos do disposto no artigo 204.º da Constituição.

Inconstitucionalidade material da interpretação extraída da norma ínsita na 2.ª parte da al.) *do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE*

24.ª — A lei prevê, como causa de indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante, *requisitos negativos e cumulativos.*

25.ª — Os Tribunais recorridos interpretaram a lei no sentido de que:

A falta de apresentação à insolvência dentro dos seis meses após a verificação da situação de insolvência *causa o aumento do passivo do insolvente, na medida em que se verifica o contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas,* e que

A recorrente não podia ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica *que lhe permitisse amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas, isto é, solver as dívidas da insolvente.*

26.ª — Tal interpretação extraída das citadas normas não se funda na lei e, nessa medida, é inconstitucional por violação do princípio da legalidade, da igualdade e da garantia de efectivação dos direitos fundamentais.

27.ª — A interpretação que se extraia da 2.ª parte da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE no sentido de considerar que o contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas causa o aumento do passivo do insolvente, o que consubstancia um prejuízo para os credores, é inconstitucional, *na medida em que esvazia a norma prevista no citado artigo de qualquer sentido,* já que, a assim ser, o atraso na apresentação à insolvência *sempre implicaria um contínuo vencimento de juros* e sempre se mostraria verificada o requisito negativo da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE e, consequentemente, com o consequente indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo.

28.ª — A interpretação extraída da lei extravasa a sua interpretação literal, fazendo da mesma uma interpretação que vai para além do seu elemento literal (art. 9.º do Código Civil), interpretação essa que viola o princípio do acesso a uma justiça equitativa.

29.ª — A admitir-se uma interpretação da lei efectuada nos moldes aludidos, fundada numa interpretação extensiva para além da letra da lei, conduz a inevitáveis situações de desigualdade, porquanto a mesma sempre dependerá da interpretação efectuada da lei pelo julgador do caso, violando-se, dessa forma, o princípio constitucional da igualdade perante a lei e do acesso ao direito e aos Tribunais.

30.ª — Os Tribunais recorridos interpretaram o disposto na 2.ª parte da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE no sentido que aos devedores é exigível que não ignorem a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permita amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, *a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas, ou seja, a solver as dívidas da insolvente.*

31.ª — A sobredita interpretação é também ela ilegal, na medida em que excede manifestamente o previsto expressamente na lei, porquanto esta apenas exige que os devedores não ignorem a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar a sua situação económica.

32.ª — A interpretação extraída pelos Tribunais recorridos dos requisitos negativos previstos na 2.ª parte da al. *d*) do n.º 1 do artigo 238.º do CIRE é inconstitucional, por violação do princípio da legalidade, da igualdade e da garantia de efectivação dos direitos fundamentais, designadamente da igualdade perante a lei e do acesso ao direito e aos Tribunais (cf. artigo 2.º, artigo 3.º, artigo 13.º e artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa).a aplicação da norma do artigo 238.º do CIRE no sobredito sentido obsta ao exercício de um direito conferido por lei e, nessa medida, por violação do disposto no n.º 1 do artigo 20.º da CRP é inconstitucional [...]".

Não foram apresentadas contra-alegações

Fundamentação. — 1 — Da inadmissibilidade da ampliação do objecto de recurso

Da leitura das conclusões 18.ª a 23.ª das alegações do recurso de constitucionalidade apresentadas pela Recorrente resulta que esta passou também a sustentar a inconstitucionalidade da norma constante do n.º 2, do artigo 238.º, do CIRE, por violação do direito fundamental a um processo equitativo consagrado no n.º 4, do artigo 20.º, da C.R.P.

A norma infraconstitucional em questão respeita ao despacho inicial que indefere liminarmente o pedido de exoneração do passivo restante apresentado pelo devedor e dispõe que "*o despacho de indeferimento liminar é proferido após a audição dos credores e do administrador da insolvência na assembleia de apreciação do relatório, excepto se este for*

apresentado fora do prazo ou constar já dos autos documento autêntico comprovativo de algum dos factos referidos no número anterior".

Concretamente, a Recorrente entende que a consideração judicial das circunstâncias de facto previstas na alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º do CIRE, para efeito de indeferimento liminar do pedido de exoneração, pressupõe necessariamente a respectiva prova, mas que a actividade probatória permitida a esse respeito pelo n.º 2 do referido normativo é muito limitada, na medida em que *"impede que as partes, para além de terem a possibilidade de apresentar as suas razões de facto e de direito, possam igualmente oferecer as suas provas e controlar as provas do adversário".*

Esta questão de constitucionalidade não foi oportunamente identificada no requerimento de interposição de recurso para o Tribunal Constitucional, tendo sido apenas suscitada, pela primeira vez, nas próprias alegações de recurso posteriormente apresentadas.

Sendo o requerimento de interposição de recurso o acto idóneo para fixar o objecto deste, não podem as posteriores alegações ser utilizadas para o ampliar, pelo que não pode ser conhecida esta questão de constitucionalidade, apenas suscitada em fase de alegações de recurso.

2 — Do não conhecimento do recurso, tendo por objecto as alegadas interpretações da alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE

No sistema português de fiscalização de constitucionalidade, a competência atribuída ao Tribunal Constitucional cinge-se ao controlo da inconstitucionalidade normativa, ou seja, das questões de desconformidade constitucional imputada a normas jurídicas ou a interpretações normativas, e já não das questões de inconstitucionalidade imputadas directamente a decisões judiciais, em si mesmas consideradas.

Por outro lado, tratando-se de recurso interposto ao abrigo da alínea *b*), do n.º 1, do artigo 70.º, da LTC — como ocorre no presente caso — , a sua admissibilidade depende da verificação cumulativa dos requisitos de a questão de inconstitucionalidade haver sido suscitada durante o processo, de modo processualmente adequado perante o tribunal que proferiu a decisão recorrida, em termos de este estar obrigado a dela conhecer (n.º 2, do artigo 72.º, da LTC), e de a decisão recorrida ter feito aplicação, como sua *ratio decidendi*, das dimensões normativas arguidas de inconstitucionais pelo recorrente.

Conforme resulta da leitura do requerimento de interposição de recurso, a Recorrente pretende a intervenção do Tribunal Constitucional, porque entende que a decisão recorrida seguiu interpretações da norma contida na alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE, que enfermam de inconstitucionalidade.

Preceitua o texto do referido preceito que "*o pedido de exoneração é liminarmente indeferido [...] se o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver abstido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica*".

No essencial, a Recorrente entende que o tribunal *a quo* interpretou o segmento da referida norma na parte respeitante ao pressuposto negativo de abstenção de apresentação do devedor à insolvência em prejuízo dos credores, bem como na parte respeitante ao pressuposto igualmente negativo de inexistência de perspectiva séria de melhoria da situação económica do devedor, em termos tais que violam a Constituição.

Concretamente, a Recorrente considera que a referida norma foi aplicada pelo Tribunal da Relação de Guimarães com a interpretação segundo a qual:

"se considera que o contínuo vencimento de juros moratórios das obrigações vencidas e incumpridas causa o aumento do passivo do insolvente, o que consubstancia um prejuízo para os credores";

E que "à devedora era exigível não ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permita amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas".

Note-se que estas questões dizem respeito a interpretações da parte final da alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE, segundo a qual o pedido de exoneração deve ser liminarmente indeferido se o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência, ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver abstido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica.

Assim colocadas aquelas questões de constitucionalidade a resolver e uma vez analisada a fundamentação da decisão do Tribunal da Relação de Guimarães acima transcrita, não se pode deixar de entender que o recurso interposto nesta parte tem por objecto interpretações normativas que não foram efectivamente aplicadas como *ratio decidendi* na referida decisão recorrida.

Na verdade, e diversamente do decidido na primeira instância, o Tribunal da Relação de Guimarães, entendeu que o prejuízo dos credores aumenta de forma relevante para efeito de denegação do benefício da exoneração do passivo restante sempre que o devedor frustre, em concreto, a liquidação de qualquer parcela do seu património em favor dos credores, o que sucede se não se apresentar atempadamente à falência, e não devido apenas ao contínuo vencimento dos juros moratórios das suas dívidas.

O Tribunal da Relação de Guimarães também não entendeu que era exigível ao devedor não ignorar a inexistência de qualquer perspectiva séria de melhorar de tal forma a sua situação económica que lhe permita amortizar, ainda que lenta e fraccionadamente, a dívida do Requerente da insolvência e as outras demais reclamadas, como sustenta o recorrente, mas sim que a falta de apresentação à falência obstava à admissão do pedido de exoneração, se não existissem na altura perspectivas de melhoria consistente e regular da situação económica do devedor e este tivesse a obrigação de conhecer tal ausência de perspectivas.

Assim sendo, verifica-se que não constituindo as interpretações do artigo 238.º, n.º 1, *d*), do CIRE, arguidas de inconstitucionais, *ratio decidendi* do acórdão recorrido, não pode o recurso ser conhecido nesta parte, por ausência deste pressuposto processual.

2 — Da inconstitucionalidade orgânica do artigo 238.º, n.º 1, *d*), do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

A Recorrente entende que as normas contidas nas alíneas *a*) a *g*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, são organicamente inconstitucionais por violação do disposto nas alíneas *a*) e *b*), do n.º 1, do artigo 165.º, da C.R.P., na medida em que não foi respeitada a autorização legislativa constante da Lei n.º 39/2003, de 22 de Agosto.

O artigo 235.º, do CIRE, veio consagrar a possibilidade de liberação definitiva do devedor quanto ao passivo que não seja integralmente pago no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento nas condições fixadas no incidente de "exoneração do passivo restante".

O artigo 238.º do mesmo diploma legal veio estabelecer, no seu n.º 1, em sucessivas alíneas, os fundamentos que determinam o indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante, apresentando a seguinte redacção:

Artigo 238.º

Indeferimento liminar

1 — O pedido de exoneração é liminarmente indeferido se:

a) For apresentado fora de prazo;

b) O devedor, com dolo ou culpa grave, tiver fornecido por escrito, nos três anos anteriores à data do início do processo de insolvência, informações falsas ou incompletas sobre as suas circunstâncias económicas com vista à obtenção de crédito ou de subsídios de instituições públicas ou a fim de evitar pagamentos a instituições dessa natureza;

c) O devedor tiver já beneficiado da exoneração do passivo restante nos 10 anos anteriores à data do início do processo de insolvência;

d) O devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver abstido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica;

e) Constarem já no processo, ou forem fornecidos até ao momento da decisão, pelos credores ou pelo administrador da insolvência, elementos que indiciem com toda a probabilidade a existência de culpa do devedor na criação ou agravamento da situação de insolvência, nos termos do artigo 186.º;

f) O devedor tiver sido condenado por sentença transitada em julgado por algum dos crimes previstos e punidos nos artigos 227.º a 229.º do Código Penal nos 10 anos anteriores à data da entrada em juízo do pedido de declaração da insolvência ou posteriormente a esta data;

g) O devedor, com dolo ou culpa grave, tiver violado os deveres de informação, apresentação e colaboração que para ele resultam do presente.

No caso concreto, atenta a instrumentalidade do recurso de constitucionalidade, está apenas em causa a aplicação do requisito negativo constante da alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE.

A Lei n.º 39/2003, de 22 de Agosto, autorizou o Governo a aprovar um novo código da insolvência e da recuperação de empresas — o que

veio a acontecer com a aprovação do CIRE pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março — nos seguintes termos:

Artigo 1.º

Objecto

1 — Fica o Governo autorizado a aprovar o Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, revogando o Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência.

2 — O Código da Insolvência e Recuperação de Empresas regulará um processo de execução universal que terá como finalidade a liquidação do património de devedores insolventes e a repartição do produto obtido pelos credores ou a satisfação destes pela forma prevista num plano de insolvência que, nomeadamente, se baseie na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente.

3 — No Código da Insolvência e Recuperação de Empresas fica o Governo autorizado a legislar sobre as seguintes matérias:

a) As consequências decorrentes do processo especial de insolvência para o Estado e a capacidade do insolvente ou seus administradores;

b) Os efeitos da declaração de insolvência no prazo de prescrição do procedimento criminal, assim como a obrigatoriedade de notificação ao tribunal da insolvência de determinadas decisões tomadas em processo penal;

c) Os tribunais competentes;

d) As competências do juiz no processo especial de insolvência;

e) As competências do Ministério Público no processo especial de insolvência;

f) O regime de recursos das decisões proferidas no processo especial de insolvência;

g) O regime de exoneração do passivo das pessoas singulares declaradas insolventes;

h) Os benefícios fiscais no âmbito do processo de insolvência.

[...]

5 — O sentido e a extensão das alterações a introduzir resultam dos artigos subsequentes.

[...]

Artigo 8.º

Exoneração do passivo de pessoas singulares

1 — Fica o Governo autorizado a estabelecer um regime de exoneração do passivo das pessoas singulares declaradas insolventes, nos seguintes termos:

a) A exoneração dependerá de pedido expresso do insolvente e implicará a cessão aos credores, através de um fiduciário, durante os cinco anos subsequentes ao encerramento do processo de insolvência, do rendimento disponível do insolvente;

b) Durante o período referido na alínea anterior, o insolvente ficará sujeito a um conjunto de deveres destinados a assegurar a efectiva obtenção de rendimentos para cessão aos credores, designadamente as obrigações de exercer uma profissão remunerada, não a abandonando sem motivo legítimo, de procurar diligentemente tal profissão quando desempregado, não recusando desrazoavelmente algum emprego para que seja apto, bem como de informar o tribunal e o fiduciário de qualquer mudança de domicílio ou de condições de emprego e ainda sobre as diligências realizadas para a obtenção de emprego;

c) Caso o devedor incumpra, dolosamente ou com negligência grave, os deveres estabelecidos para o período de cessão, o juiz poderá declarar a cessação antecipada do procedimento de exoneração do passivo restante.

[...]

Para a decisão do presente recurso revela-se necessário aprofundar a análise sistemática do instituto jurídico em apreço, pelo que importa precisar o que está efectivamente em causa no incidente de exoneração do passivo restante.

O incidente de exoneração do passivo restante é uma solução que não tem correspondência na legislação falimentar anterior e que se inspirou no chamado modelo de *fresh start*, nos termos do qual o devedor pessoa singular tem a possibilidade de se libertar do peso do passivo e recomeçar a sua vida económica de novo, não obstante ter sido declarado insolvente (*vide* preâmbulo do DL 53/2004, de 18 de Março).

Efectivamente, não fora a situação de insolvência e o devedor teria de pagar a totalidade das suas dívidas sem prejuízo da eventual prescrição, a qual pode atingir o prazo de 20 anos segundo a lei civil portuguesa (*vide,* Assunção Cristas, em "Exoneração do devedor pelo passivo restante", *in Themis — Revista da Faculdade de Direito da UNL*, 2005, Edição especial, pp. 166-167).

O revogado Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/98, de 23 de Abril, já conhecia as soluções da cessação dos efeitos da falência em relação ao falido (artigo 238.º) e da reabilitação do falido (artigo 239.º), as quais já permitiam atenuar a severidade dos efeitos da falência em relação ao falido, tendo em vista a reinserção social deste (*vide* Maria do Rosário Epifânio, em *"Os efeitos substantivos da falência"*, pág. 163-182, da ed. de 2000, das Publicações Universidade Católica,).

O CIRE veio introduzir uma nova medida de protecção do devedor que seja uma pessoa singular, ao permitir que, caso este não satisfaça integralmente os créditos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento, venha a ser exonerado do pagamento desses mesmos créditos, desde que satisfaça as condições fixadas no incidente destinadas a assegurar a efectiva obtenção de rendimentos para cessão aos credores.

O procedimento em questão tem dois momentos fundamentais: o despacho inicial e o despacho de exoneração. A liberação definitiva do devedor quanto ao passivo restante não é concedida — nem podia ser — logo no início do procedimento, quando é proferido o despacho inicial a que alude o n.º 1, do artigo 239.º, do CIRE, estando, aliás, ainda longe o encerramento do processo de insolvência.

Apenas se trata aqui de "aferir o preenchimento de requisitos, substantivos, que se destinam a perceber se o devedor merece que uma nova oportunidade lhe seja dada. Ainda não é a oportunidade de iniciar a vida de novo, liberado de dívidas, mas a oportunidade de se submeter a um período probatório que, no final, pode resultar num desfecho que lhe seja favorável" (*v*ide Assunção Cristas, na *ob. cit.*, pp. 169-170).

No fundo, o despacho inicial em questão só "promete" conceder a exoneração efectiva do passivo restante, se o devedor ao longo de cinco anos, observar certo comportamento que lhe é imposto no despacho liminar nos termos legais. A liberação definitiva do devedor quanto ao passivo restante apenas é concedida pelo despacho regulado no artigo 244.º, do CIRE, após ter decorrido o período de cinco anos sobre o encerramento do processo de insolvência e se, entretanto, não tiver havido fundamento para a cessação antecipada do procedimento de exoneração, nos termos do artigo 243.º, do CIRE.

Neste contexto, o CIRE veio estabelecer fundamentos que justificam a não concessão da exoneração do passivo restante, os quais se traduzem em comportamentos do devedor relativos à sua situação de insolvência e que para ela contribuíram ou a agravaram (*vide* Luís Carvalho Fernandes/João Labareda, em *"Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado"*, pág. 188-190, da ed. de 2005, da Quid Juris ?).

De acordo com o regime consagrado no CIRE, esses fundamentos — que justificam a não concessão da exoneração do passivo restante — operam ou podem operar em vários momentos do procedimento de exoneração:

Para efeito de indeferimento liminar do pedido de exoneração (artigo 238.º, n.º 1, al. *d*);

Para efeito de cessação antecipada do procedimento de exoneração (artigo 243.º, n.º 1, al. *b*);

Para efeito de recusa da exoneração (artigo 244.º, n.º 2);

Para efeito de revogação da exoneração (artigo 246.º, n.º 1).

Interessa aqui apenas aferir da validade da solução legislada pelo Governo em sede de apreciação inicial do pedido de exoneração.

O CIRE consagrou a possibilidade de indeferimento liminar do pedido de exoneração do passivo restante, nomeadamente quando "o devedor tiver incumprido o dever de apresentação à insolvência ou, não estando obrigado a se apresentar, se tiver abstido dessa apresentação nos seis meses seguintes à verificação da situação de insolvência, com prejuízo em qualquer dos casos para os credores, e sabendo, ou não podendo ignorar sem culpa grave, não existir qualquer perspectiva séria de melhoria da sua situação económica" (alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE).

A recorrente defende que esta norma desrespeita a autorização legislativa constante da Lei n.º 39/2003, de 22 de Agosto.

Antes de se analisar a pertinência deste argumento cumpre verificar se o Governo necessitava de autorização da Assembleia da República para emitir esta norma, isto é se a mesma se insere no espaço de reserva relativa parlamentar.

Na verdade, conforme tem sido entendido pela jurisprudência constitucional, não é a simples circunstância de um diploma emitido pelo Governo ter sido aprovado ao abrigo de uma lei de autorização legislativa que demonstra que todo o seu regime integra a reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República.

Ora, a matéria respeitante à *liberação do devedor quanto ao passivo que não seja integralmente pago no processo de insolvência* não integra

as matérias previstas nas alíneas *a*) e *b*), do artigo 165.º, da C.R.P., ou mesmo qualquer outra deste preceito constitucional. Efectivamente, é seguro que a matéria em questão, considerando o quadro legal acima descrito, não respeita ao estado e capacidade das pessoas (alínea *a*), do artigo 165.º, da C.R.P.), e muito menos se poderá afirmar que a Constituição reconheça aos devedores o direito fundamental de liberação quanto ao respectivo passivo quando sejam declarados insolventes (alínea *b*) do artigo 165.º, da C.R.P.)

Está-se, afinal, num espaço de competência concorrencial da Assembleia da República e do Governo, não necessitando este de qualquer autorização parlamentar para regular tal matéria, ainda que esta tivesse sido concedida e a legislação aprovada a tivesse invocado (*vide* Gomes Canotilho e Vital Moreira, em *"Constituição da República Portuguesa Anotada", pág. 677, da* 3.ª ed., da Coimbra Editora, e os acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 65/2000, em "Acórdãos do Tribunal Constitucional", 46.º vol., pág. 351, e n.º 583/2000, em "Acórdãos do Tribunal Constitucional", 48.º vol., pág. 633).

Não necessitando o Governo de qualquer autorização da Assembleia Republica para emitir a norma questionada, é desnecessário verificar se o seu conteúdo respeitou a lei de autorização legislativa n.º 39/2003, de 22 de Agosto.

Assim sendo, importa concluir que a norma constante da alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do CIRE, não enferma de qualquer inconstitucionalidade orgânica, por violação de lei de valor reforçado, pelo que o recurso deve nesta parte improceder.

Decisão. — Nestes termos:

a) Não conhecer do recurso na parte respeitante às alegadas interpretações da norma constante da alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas;

b) Não julgar organicamente inconstitucional a alínea *d*), do n.º 1, do artigo 238.º, do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, por desrespeito da autorização concedida pela Lei n.º 39/2003, de 22 de Agosto, negando-se provimento ao recurso nesta parte.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta, ponderados os critérios referidos no artigo 9.º, do Decreto-Lei n.º 303/98, de 7 de Outubro (artigo 6.º, n.º 2, do mesmo diploma).

Lisboa, 7 de Outubro de 2008. — *João Cura Mariano — Joaquim de Sousa Ribeiro — Mário José de Araújo Torres — Benjamim Rodrigues — Rui Manuel Moura Ramos.*

Acórdão n.º 489/2008

Processo n.º 106/08

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — Relatório. — 1 — Nos presentes autos, vindos do Tribunal da Relação de Lisboa, em que é recorrente Maria de Fátima Rodrigues de Barros e recorrido o Ministério Público, foi interposto recurso para o Tribunal Constitucional, para apreciação da constitucionalidade das normas dos *artigos 373.º, n.º 3, e 113.º, n.º 9, do Código de Processo Penal, quando interpretadas no sentido de que a sentença condenatória pode ser notificada ao defensor nomeado para aquele acto, mesmo que o primitivo defensor e o arguido não tenham estado presentes e que o arguido, tendo estado representado pelo seu defensor na anterior sessão de julgamento, se deve ter por notificado do dia designado para a leitura da sentença*, por violação dos artigos 32.º, n.º 1, e 13.º da Constituição da República Portuguesa.

2 — A recorrente apresentou alegações onde conclui o seguinte:

«A — Mal andou o despacho recorrido ao considerar a arguida notificada da sentença, sem que antes tivesse sido notificada da data da sua leitura.

B — E que nestes casos se considera representada para os devidos efeitos pelo defensor nomeado para o acto nos termos do artigo 373.º, n.º 3, do CPP.

C — Não sendo, inclusive, tacitamente necessário a notificação à mesma da nomeação do defensor nomeado para o acto.

D — Donde entendermos que o artigo 113.º, n.º 9, do CPP não poderia ser aplicado à recorrente para efeitos de se ter considerado como devidamente notificada da sentença condenatória.

E — Cremos que, em nome das garantias de defesa constitucionalmente consagradas, a lei ordinária deve prescrever (ou nesse sentido devem ser interpretadas as normas, já existentes, ora em apreciação), a notificação pessoal ao arguido das decisões condenatórias, quando não tenha sido notificado da sua data.

F — Pelo que nos termos do artigo 411.º, n.º 1, do CPP o prazo para interposição do recurso deve contar-se a partir da notificação pessoal da decisão condenatória quando o arguido não tenha sido notificado da data da leitura da sentença, ou quando muito ao defensor primitivo, notificado da data mas não presente na sua leitura, sob pena de interpretar-se inconstitucionalmente a citada norma por violação do artigo 32.º, n.º 1, da CRP.

G — A interpretação no sentido de que a sentença condenatória pode ser notificada unicamente a defensor nomeado exclusivamente para o acto, em substituição do defensor primitivo, sendo o arguido representado para todos os efeitos legais pelo seu defensor, incluindo o dever ter-se por notificado do dia designado para a leitura da sentença e, consequentemente, o prazo de interposição do recurso começar a contar desde esse dia, violam o disposto, pelo menos, do artigo 32.º, n.º 1, da CRP.

H — Assim deve ser declarada a inconstitucionalidade dos artigos 113.º, n.º 9, em conjugação com o artigo 373.º, n.º 3, do CPP, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da CRP.»

3 — O Representante do Ministério Público junto deste Tribunal contra-alegou, concluindo o seguinte:

«1 — Não é inconstitucional uma interpretação extraída das normas dos artigos 373.º, n.º 3, e 113.º, n.º 9, ambos do Código de Processo Penal, no sentido de que tendo estado o arguido presente na audiência inicial de julgamento de produção de prova, não tendo por isso o julgamento decorrido na sua ausência, a decisão condenatória pode ser notificada ao defensor nomeado para aquele acto, sendo que o primitivo defensor foi efectivamente notificado do dia designado para a leitura da sentença.

2 — Termos em que não deverá proceder o presente recurso.»

4 — Compulsados os autos, apuram-se as seguintes ocorrências processuais, com relevância para a presente decisão:

Em 23 de Outubro de 2006, o Ministério Público deduziu acusação contra Maria de Fátima Rodrigues de Barros como autora material na forma consumada de um crime de furto, p. e p. pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal (cf. fls. 3 dos autos).

A acusação foi recebida por despacho de 26 de Fevereiro de 2006, no qual se designou a data de 28 de Maio de 2007 para a audiência de julgamento e a data de 20 de Junho de 2007 para o seu adiamento, se necessário (cf. fls. 6 dos autos).

A arguida esteve presente na primeira audiência de julgamento (realizada em 28 de Maio de 2007), sendo representada pela defensora oficiosa, Dr.ª Ana Rodrigues, tendo nessa audiência sido determinada a continuação do julgamento para a segunda data já agendada (cf. fls. 11).

A arguida não compareceu na segunda audiência de julgamento, agendada para 20 de Junho de 2007, sendo nela representada pela referida defensora, Dr.ª Ana Rodrigues, e tendo, nesta audiência, sido designada a data de 4 de Julho de 2007 para a leitura de sentença (cf. doc. fls. 79).

Por sentença do 6.º Juízo Criminal da Comarca de Lisboa, de 4 de Julho de 2007, Maria de Fátima Rodrigues de Barros foi condenada pela prática de um crime de furto, p. e p. pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de prisão efectiva de um ano (cf. fls. 15/19 dos autos).

A sentença foi lida na audiência realizada em 4 de Julho de 2007, estando ausentes a defensora da arguida, Dr.ª Ana Rodrigues, e a própria arguida, à qual foi nomeado, como defensor, o Dr. Rodolfo Santos (cf. fls. 20 dos autos).

Nesta audiência (de 4 de Julho de 2007), foi proferido o seguinte despacho: «Uma vez que a arguida esteve presente na primeira sessão de julgamento, considera-se a mesma notificada da sentença na pessoa do seu Ilustre defensor, nos termos do artigo 373.º, n.º 3, do C.P.Penal.» (cf. fls. 20 dos autos).

Em 14 de Setembro de 2007, a arguida foi detida e entregue no Estabelecimento Prisional de Tires (cf. doc. fls. 22).

A arguida interpôs recurso da sentença condenatória para o Tribunal da Relação de Lisboa (cf. fls. 24 e ss. dos autos).

Por despacho do 6.º Juízo Criminal de Lisboa o recurso não foi admitido com fundamento em intempestividade, tendo-se entendido, nomeadamente, que a sentença se devia considerar notificada à arguida no dia da sua leitura, 4 de Julho de 2007, na pessoa do defensor então nomeado (cf. fls. 60/64).

Deste despacho a arguida reclamou para o presidente do Tribunal da Relação de Lisboa.

Por despacho de 21 de Dezembro de 2007, ora recorrido, o Tribunal da Relação de Lisboa desatendeu a reclamação, mantendo a decisão reclamada.

II — Fundamentação. — 5 — O artigo 373.º, n.º 3, do Código de Processo Penal reza assim:

«O arguido que não estiver presente considera-se notificado da sentença depois de esta ter sido lida perante o defensor nomeado ou constituído».