

Hotelaria, Restauração e Turismo e o Sindicato dos Trabalhadores e Técnicos de Serviços, Comércio, Restauração e Turismo — SITESE, publicadas no *Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 47, de 22 de dezembro de 2018, são estendidas no território do continente:

a) Às relações de trabalho entre empregadores não filiados na associação de empregadores outorgante que se dediquem à atividade de alojamento, restauração e de bebidas abrangidas pela convenção e trabalhadores ao seu serviço, das profissões e categorias profissionais nele previstas;

b) Às relações de trabalho entre empregadores filiados na associação de empregadores outorgante que prossigam a atividade mencionada na alínea anterior e trabalhadores ao seu serviço, das profissões e categorias profissionais nele previstas, não representados pela associação sindical outorgante.

2 — As retribuições da tabela salarial inferiores à retribuição mínima mensal garantida apenas são objeto de extensão nas situações em que sejam superiores à retribuição mínima mensal garantida resultante de redução relacionada com o trabalhador, de acordo com o artigo 275.º do Código do Trabalho.

3 — O disposto na alínea a) do n.º 1 não é aplicável aos empregadores filiados na Associação dos Hotéis e Empreendimentos Turísticos do Algarve (AHETA), na Associação dos Industriais Hoteleiros e Similares do Algarve — AIHSA e na Associação da Hotelaria, Restauração e Similares de Portugal (AHRESP).

4 — A presente extensão não é aplicável aos trabalhadores filiados nos sindicatos representados pela FE-SAHT — Federação dos Sindicatos de Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal.

5 — Não são objeto de extensão as cláusulas contrárias a normas legais imperativas.

Artigo 2.º

1 — A presente portaria entra em vigor no quinto dia após a sua publicação no *Diário da República*.

2 — A tabela salarial e cláusulas de natureza pecuniária previstas na convenção produzem efeitos a partir de 1 de janeiro de 2019.

O Secretário de Estado do Emprego, *Miguel Filipe Pardal Cabrita*, em 21 de janeiro de 2019.

111998234

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 675/2018

Processo n.º 726/18

Acordam, em Plenário, no Tribunal Constitucional:

I — Relatório

1 — O representante do Ministério Público junto do Tribunal Constitucional requereu, em conformidade com o disposto no artigo 82.º da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de novembro, na redação que lhe foi conferida, em último lugar, pela Lei Orgânica n.º 1/2018, de 19

de abril, doravante LTC), a organização de um processo, a tramitar nos termos do processo de fiscalização abstrata e sucessiva da constitucionalidade, com vista à apreciação, pelo Plenário, da constitucionalidade da norma do n.º 4 do artigo 17.º-G do Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, interpretada no sentido «de o parecer do administrador judicial provisório que conclua pela situação de insolvência equivaler, por força do disposto no artigo 28.º — ainda que com as necessárias adaptações —, à apresentação à insolvência por parte do devedor, quando este discorde da sua situação de insolvência».

De forma a legitimar o seu pedido, alega o requerente que tal norma já foi julgada inconstitucional pelo Acórdão n.º 401/2017 (acessível, assim como os demais adiante referidos, em <http://tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>), já transitado em julgado, e, bem assim, pelas Decisões Sumárias n.º 555/2017 e n.º 139/2018, todos da 3.ª Secção e, ainda, pela Decisão Sumária n.º 374/2018, da 2.ª Secção (as duas últimas decisões acessíveis em <http://tribunalconstitucional.pt/tc/decsumarias/>), igualmente já transitadas em julgado.

Acrescenta ainda o requerente que a mesma norma foi julgada inconstitucional, embora com formulações diferentes, nos Acórdãos n.º 771/2017 e n.º 55/2018, bem como na Decisão Sumária n.º 169/2018.

2 — Notificado para, querendo, se pronunciar sobre o pedido, nos termos conjugados dos artigos 54.º e 55.º, n.º 3, da LTC, o Presidente da Assembleia da República ofereceu o merecimento dos autos e juntou uma nota técnica sobre os trabalhos preparatórios, elaborada pelos serviços de apoio à Comissão Parlamentar de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias — na qual é referida, com relevo para os autos, a existência de um «parecer, emitido a pedido da Comissão, pelo Conselho Superior da Magistratura que, a final, aponta para as mesmas dúvidas de constitucionalidade, por violação dos direitos do devedor ao contraditório e a um processo de defesa equitativo (acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva), suscitadas no presente processo de fiscalização da constitucionalidade» (no qual se sustenta que «O devedor que recorra ao PEREV deverá saber o risco que corre e, no final, assumi-lo. Mas com a redacção proposta, acaba por ser literalmente substituído pelo administrador judicial (que assumirá depois as funções de Administrador da Insolvência) com base num parecer, relativamente ao qual o devedor não pode deduzir qualquer observação ou oposição»).

3 — Discutido o memorando elaborado pelo Presidente do Tribunal, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 63.º, n.º 1, da LTC, e fixada a orientação do Tribunal, cumpre agora decidir em conformidade com o que então se estabeleceu.

II — Fundamentação

4 — De acordo com o disposto no n.º 3 do artigo 281.º da Constituição da República Portuguesa, o Tribunal Constitucional aprecia e declara, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de qualquer norma que tenha sido por ele julgada inconstitucional em três casos concretos. Este preceito é reproduzido, no essencial, pelo artigo 82.º da LTC, que determina pertencer a iniciativa a qualquer dos juízes do Tribunal Constitucional ou ao Ministério Público, devendo promover-se a organização de um processo com as cópias das correspondentes decisões, o qual é concluso ao presidente, seguindo-se os

termos do processo de fiscalização abstrata e sucessiva da constitucionalidade, previsto nesta mesma Lei.

5 — O pedido de generalização do juízo de inconstitucionalidade tem por base quatro decisões em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade que incidiram sobre a norma do n.º 4 do artigo 17.º-G do Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, interpretada no sentido «de o parecer do administrador judicial provisório que conclua pela situação de insolvência equivaler, por força do disposto no artigo 28.º — ainda que com as necessárias adaptações —, à apresentação à insolvência por parte do devedor, quando este discorda da sua situação de insolvência». O preceito em causa tem o seguinte teor:

«Artigo 17.º-G

Conclusão do processo negocial sem a aprovação de plano de recuperação

1 — [...]

2 — [...]

3 — [...]

4 — Compete ao administrador judicial provisório na comunicação a que se refere o n.º 1 e mediante a informação de que disponha, após ouvir o devedor e os credores, emitir o seu parecer sobre se o devedor se encontra em situação de insolvência e, em caso afirmativo, requerer a insolvência do devedor, aplicando-se o disposto no artigo 28.º, com as necessárias adaptações, e sendo o processo especial de revitalização apenso ao processo de insolvência.

5 — [...]

6 — [...]

7 — [...]

O artigo 28.º do CIRE, para o qual aquele n.º 4 do artigo 17.º-G remete, dispõe o seguinte:

«Artigo 28.º

Declaração imediata de insolvência

A apresentação à insolvência por parte do devedor implica o reconhecimento por este da sua situação de insolvência, que é declarada até ao 3.º dia útil seguinte ao da distribuição da petição inicial ou, existindo vícios corrigíveis, ao do respetivo suprimento.»

Está em causa uma norma do Processo Especial de Revitalização (PER), requerido por devedor que se encontre em situação económica difícil ou insolvência iminente (isto é, uma situação de *pré-insolvência*) mas suscetível de recuperação. Aquele processo visa o estabelecimento de negociações com os credores com vista à revitalização do devedor (artigos 17.º-A e 17.º-B do CIRE), mediante a aprovação de um plano de recuperação (artigo 17.º-C do CIRE). No caso de o plano não ser aprovado, o administrador judicial provisório, após ouvir o devedor e os credores, emite um parecer sobre se o devedor se encontra em situação de insolvência (n.º 4 do artigo 17.º-G do CIRE) — isto é, *impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas* (artigo 3.º do CIRE) — e, caso conclua pela insolvência do devedor, aplica-se o disposto no artigo 28.º do CIRE (declaração imediata de insolvência).

Na interpretação normativa em crise, o parecer do administrador judicial provisório é equiparado ao pedido de

insolvência pelo próprio devedor, mesmo quando discorda da verificação dos respetivos pressupostos. Com efeito, na norma interpretativamente extraída daquela disposição, conjugada com o artigo 28.º do CIRE, o parecer «implica o reconhecimento por este da sua situação de insolvência» (artigo 28.º do CIRE), pelo que se não admite a contestação, pelo devedor, da situação de insolvência. A decisão judicial de declaração da insolvência será tomada, assim, sem que o devedor a possa contestar previamente.

Os presentes autos incidem, pois, sobre a norma que estabelece uma equivalência entre o parecer do administrador judicial provisório que conclua pela situação de insolvência e o pedido de declaração de insolvência apresentado pelo próprio devedor, mesmo que este dela discorda.

Como foi notado pelo requerente, formulações próximas da norma em crise foram igualmente objeto de juízos de inconstitucionalidade nos Acórdãos n.º 771/2017 e n.º 55/2018 e na Decisão Sumária n.º 169/2018 (respetivamente, «a norma que estabelece que, uma vez requerida a insolvência do devedor pelo administrador judicial provisório, se deve aplicar de imediato o disposto no artigo 28.º do CIRE, com as necessárias adaptações, ou seja, que o requerimento do referido administrador pedindo a insolvência do devedor deve implicar o reconhecimento por este da sua situação de insolvência e a dispensa da sua audiência, interpretativamente decorrente do n.º 4, do artigo 17.º-G do CIRE»; «a norma extraível do artigo 17.º-G, n.º 4, do CIRE, interpretada no sentido de que, requerida a insolvência do devedor pelo administrador judicial provisório, se deve aplicar, de imediato, o disposto no artigo 28.º, com as necessárias adaptações, isto é, que o requerimento do administrador judicial provisório pedindo a insolvência do devedor deve implicar o reconhecimento por este da sua situação de insolvência e a dispensa da sua audiência»; e «a norma extraída do n.º 4 do artigo 17.º-G do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, quando interpretada no sentido de não poder o devedor de Processo Especial de Revitalização, que não se considera insolvente, defender a sua solvência, demonstrando-a, antes de ser declarada a insolvência»).

Como se vê, do ponto de vista substancial estas normas são idênticas àquela que constitui o objeto dos presentes autos, estando sempre em causa a equiparação do parecer do administrador judicial provisório à apresentação à insolvência pelo próprio devedor. Todavia, o presente processo de generalização, face ao teor do pedido, não incide sobre tais formulações, mas apenas sobre a formulação objeto das decisões de inconstitucionalidade contidas no Acórdão n.º 401/2017 e nas Decisões Sumárias n.ºs 555/2017, 139/2018 e 374/2018.

Por conseguinte, os presentes autos (de *generalização* dos julgamentos de inconstitucionalidade) apenas incidem sobre a norma do n.º 4 do artigo 17.º-G do Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, quando interpretada no sentido «de o parecer do administrador judicial provisório que conclua pela situação de insolvência equivaler, por força do disposto no artigo 28.º — ainda que com as necessárias adaptações —, à apresentação à insolvência por parte do devedor, quando este discorda da sua situação de insolvência», a qual constituiu o objeto dos referidos (quatro) julgamentos de inconstitucionalidade em sede de fiscalização concreta, por violação do artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, conjugado com o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, os quais deram origem aos mesmos autos.

6 — Sob a epígrafe de «Acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva», a Constituição estabelece um conjunto de garantias que constituem, em si mesmas, direitos fundamentais (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. 1, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2007, p. 408).

A sua primeira vertente é o direito de acesso à justiça e aos tribunais (n.º 1 do artigo 20.º). Sendo certo que o direito de acesso aos tribunais tem uma dimensão *prestacional* (cometendo ao Estado a criação de um aparelho judiciário e a definição das condições de acesso) ele inclui simultaneamente uma vertente *garantística*, ao assegurar que ninguém pode ser privado de aceder à justiça seja qual for a sua condição económica (Miguel Teixeira de Sousa, «A jurisprudência constitucional portuguesa e o direito processual civil», *XXV Anos de Jurisprudência Constitucional Portuguesa*, Coimbra Editora, 2008, p. 72). É por isso que o Tribunal Constitucional, nos Acórdãos n.ºs 364/2004 e 301/2009, concluiu ser-lhe aplicável o regime específico dos direitos, liberdades e garantias, por ter natureza análoga aos enunciados no título II da Constituição (artigo 17.º da Constituição): «Na verdade, o Estado encontra-se constitucionalmente vinculado a uma atividade prestativa que satisfaça o direito dos cidadãos de acesso à justiça (artigo 20.º da CRP). Este direito corresponde a um direito fundamental dotado da força jurídica própria dos direitos, liberdades e garantias, pelo que o princípio da proporcionalidade, sempre vigente, como princípio básico do Estado de direito, em qualquer campo de atuação estadual que contenda com interesses dos particulares, encontra aqui uma qualificada expressão aplicativa (artigo 18.º, n.º 2, da CRP)». No mesmo sentido, Guilherme Fonseca, «A defesa dos direitos — princípio geral da tutela jurisdicional dos direitos fundamentais», *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 344, 1985, p. 38.

Ora, o direito de acesso à justiça é densificado, entre outras dimensões, com o direito a um processo equitativo (n.º 4 do artigo 20.º) e a uma decisão em prazo razoável (n.º 5 do artigo 20.º), que enformam aquele cânone (Lopes do Rego, «Os princípios constitucionais da proibição da indefesa, da proporcionalidade dos ónus e cominações e o regime da citação em processo civil», *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, 2003, p. 835). Trata-se de uma dimensão do direito de acesso à justiça, já que «de nada serve ao particular aceder à justiça se a sua posição em juízo não se encontrar igualmente protegida» (Miguel Teixeira de Sousa, *cit.*, p. 69).

No quadro do direito ao processo equitativo, enquanto corolário do direito de acesso aos tribunais e estruturante do princípio do Estado de Direito (Acórdãos n.ºs 62/91 e 271/95), exige-se a estruturação processual de modo a garantir uma efetiva tutela jurisdicional, o que vem sendo materializado através de outros princípios; entre os quais «o direito de defesa e o direito ao contraditório traduzido fundamentalmente na possibilidade de cada uma das partes invocar as razões de facto e de direito, oferecer provas, controlar as provas da outra parte, pronunciar-se sobre o valor e resultado destas provas» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *cit.*, p. 415). Como o Tribunal Constitucional sublinhou no Acórdão n.º 251/2017: «o direito de acesso aos tribunais é, entre o mais, o direito a uma solução jurídica dos conflitos a que se deve chegar em prazo razoável e com observância das garantias de imparcialidade e independência, mediante o correto funcionamento das regras

do contraditório» (Acórdão n.º 86/88 [...]). Como concretização prática do princípio do processo equitativo e corolário do princípio da igualdade, o direito ao contraditório, por seu lado, traduz-se essencialmente na possibilidade concedida a uma das partes de ‘deduzir as suas razões (de facto e de direito)’, de ‘oferecer as suas provas’, de ‘controlar as provas do adversário’ e de ‘discretar sobre o valor e resultados de umas e de outras’ (entre muitos outros, o Acórdão n.º 1193/96 — (cf. Acórdão n.º 186/2010, ponto 2)». Quer isto dizer que o princípio do contraditório está incindivelmente ligado ao direito a um *processo justo* e à *tutela jurisdicional efetiva* (Acórdão n.º 598/1999).

A densificação constitucional do princípio do contraditório — enquanto garantia de processo equitativo — vem-lhe reconhecendo várias dimensões, não coincidindo necessariamente com a sua interpretação processual civil (Acórdão n.º 186/2010). Pelo contrário, mais do que o mero direito de contraditar a versão da contraparte — e porventura sob influência da garantia constitucional do *rechtliches Gehör* alemã (§ 103 da Grundgesetz) — o Tribunal Constitucional vem edificando o princípio do contraditório como uma «garantia de participação efetiva das partes em todo o litígio, mediante a possibilidade de, em plena igualdade, influírem em todos os elementos (factos, provas, questões de direito) que se encontrem em ligação com o objeto da causa e que, em qualquer fase do processo, apareçam como potencialmente relevantes para a decisão» (Lebre de Freitas, *Introdução ao Processo Civil*, 4.ª Edição, Gestlegal, Coimbra, 2017, p. 127).

Em primeiro lugar, alude-se a uma concretização do princípio da igualdade, impondo que a todas as partes seja dada a mesma oportunidade de se pronunciar no processo, através de uma «proibição de estabelecimento de qualquer discriminação arbitrária e materialmente infundamentada no que ao estatuto dos sujeitos processuais se reporta» (Lopes do Rego, «Acesso ao direito e aos tribunais», *Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional*, Aequitas, 1993, p. 44; *id.*, «O direito fundamental do acesso aos tribunais e a reforma do processo civil», *Estudos em homenagem a Cunha Rodrigues*, vol. 1, pp. 745 e 747).

Em segundo lugar, liga-se de modo indispensável ao princípio da *proibição da indefesa*, que é materializada não só no direito a impugnar uma decisão como também na possibilidade de ver apresentada a argumentação *antes* de uma decisão judicial ser tomada, como o Tribunal Constitucional vem sublinhando: «Este princípio, decorrente do reconhecimento do direito geral ao contraditório inerente ao direito a um processo justo implicado no direito fundamental de acesso à justiça, consagrado no artigo 20.º da Constituição, afirma uma proibição da limitação intolerável do direito de defesa perante o tribunal» (Acórdão n.º 251/2017 e, no mesmo sentido, Acórdãos n.ºs 778/2014 e 193/2016). Isto é, liga-se à «regra fundamental da proibição da indefesa, de sorte que nenhuma decisão pode ser tomada pelo tribunal sem que previamente tenha sido dada a efetiva possibilidade ao sujeito demandado de a discutir, contestar e valorar» (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de novembro de 2015, proc. 801/14.2TBPBL-C.C1.S1).

Por fim, reconhece-lhe uma dimensão de *influência no juízo*, um *princípio de participação efetiva das partes no desenvolvimento do litígio*, materializado no «direito de cada um a ser ouvido em juízo», preferencialmente antes de a decisão ser tomada (Acórdãos n.ºs 278/98, 353/2008, 286/2011 e 350/2012; Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora, reimpressão,

1993, p. 379; Lopes do Rego, «Acesso ao direito...», *cit.*, p. 65; Lebre de Freitas, *cit.*, p. 135). Assim, o seu conteúdo (enquanto princípio de estrutura *polémica* ou *dialética*) radica na possibilidade dada a cada parte de apresentar as suas razões e argumentos *antes* da decisão judicial e «em condições que a não desfavoreçam em confronto com a parte contrária» (Acórdão n.º 1193/96). Na expressão de Jorge Miranda, no «dever e direito do juiz em ouvir as razões das partes em relação a assuntos sobre os quais tenha de proferir uma decisão» («Constituição e Processo Civil», *Direito e Justiça*, vol. VIII, tomo 2, 1994, p. 20). Isto é, como o Tribunal Constitucional assinalou no Acórdão n.º 510/2015, «o escopo do princípio do contraditório deixou assim de ser a defesa, no sentido negativo de oposição ou resistência à atuação alheia, para passar a ser a influência, no sentido positivo de direito a incidir ativamente no desenvolvimento do processo» (Lebre de Freitas, *cit.*, p. 127). Por esta razão, o princípio opor-se-á, em regra, à adoção de decisões judiciais com fundamentos sobre os quais as partes não tenham oportunidade de se pronunciar.

Nestes termos, a imposição constitucional de um *due process of law* envolve, no quadro da margem de conformação conferida ao legislador, «a efetividade do direito de defesa por aplicação das garantias do contraditório e da igualdade de armas, e de um direito de participação ativa no processo» (Acórdão n.º 186/2010). Isto é, «um processo equitativo postula, por isso, a efetividade do direito de defesa no processo, bem como dos princípios do contraditório e da igualdade de armas», pelo que «cada uma das partes deve poder exercer uma influência efetiva no desenvolvimento do processo, devendo ter a possibilidade, não só de apresentar as razões de facto e de direito que sustentam a sua posição antes de o tribunal decidir questões que lhes digam respeito, mas também de deduzir as suas razões, oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e tomar posição sobre o resultado de umas e outras» (Rui Medeiros, «Anotação ao artigo 20.º», *Constituição Portuguesa Anotada*, org. Jorge Miranda e Rui Medeiros, tomo I, 2.ª Edição, p. 443). Por essa razão, «qualquer regime processual que o legislador ordinário venha a conformar — seja ele de natureza civil ou penal — estará desde logo vinculado a não obstaculizar, de forma desrazoável, o exercício do direito de cada um a ser ouvido em juízo» (Acórdão n.º 657/2013).

Todavia, a mesma garantia à tutela jurisdicional efetiva implica o direito a uma decisão judicial em prazo razoável, o que «pressupõe uma formatação processual temporalmente adequada» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *cit.*, p. 417), que não envolva uma dilação das respostas judiciais capaz de pôr em causa a efetividade da proteção: a justiça só é justa se chegar em tempo útil, razão pela qual o legislador ordinário está vinculado a construir um regime processual que conduza a uma decisão judicial em prazo razoável (Lopes do Rego, «Acesso ao direito...», *cit.*, p. 54).

O interesse constitucionalmente protegido de celeridade na resposta judiciária e a garantia de um regime processual que implique a audição contraditória dos sujeitos envolvidos podem conflitar. O Tribunal Constitucional vem entendendo que «entre os valores da ‘proibição da indefesa’ e do contraditório e os princípios de celeridade processual, da segurança e da paz jurídica existe à partida, e como se afirmou no Acórdão n.º 508/2002, uma relação de equivalência constitucional: todos estes valores detêm igual relevância e todos são constitucionalmente protegidos». E é por essa razão que se impõe ao legislador que

consagre «soluções de concordância prática, de tal modo que das suas escolhas não resulte o *sacrifício unilateral de nenhum dos valores em conflito*» (Acórdãos n.ºs 350/2012 e 657/2013, reafirmando jurisprudência já consagrada nos Acórdãos n.ºs 658/2006 e 20/2010).

7 — Não permitindo a regra em crise, na interpretação *sub iudice*, a oposição do devedor à declaração da insolvência, está evidentemente restringido o princípio do contraditório, por não permitir a prévia contestação da declaração da insolvência. A insolvência é decretada sem que o devedor a ela possa opor-se, coartando-se o seu direito a influir na decisão judicial antes de esta ser tomada.

Resta saber se a compressão ao contraditório pode ser constitucionalmente admissível, atendendo ao facto de a Constituição estabelecer no artigo 20.º uma preocupação com a celeridade da justiça e relevando a circunstância de a norma *sub iudice* ter sido introduzida através de Lei da Assembleia da República (Lei n.º 16/2012, de 20 de abril), forma constitucionalmente adequada para restrição de direitos, liberdades e garantias.

Ora, a questão da conformidade constitucional da norma em causa não mereceu resposta unívoca por parte da doutrina e da jurisprudência infraconstitucional.

A bondade constitucional da norma foi sufragada por alguma doutrina e por certa jurisprudência infraconstitucional, entendendo estar suficientemente garantido o direito de defesa do devedor face à declaração de insolvência. A tese em causa assenta, essencialmente, na participação do devedor nos atos e diligências inerentes ao processo especial de revitalização (isto é, podendo expor as suas razões *ao administrador judicial provisório*) e no facto de não se impedir que o devedor se defenda *depois* da declaração de insolvência — seja mediante a dedução de embargos, por aplicação analógica dos artigos 40.º e 42.º do CIRE, seja interpondo recurso da decisão falimentar [neste sentido, o Acórdão do Tribunal de Relação de Coimbra de 10 de março de 2015 (proc. 5204/13.3TBLRA-C.C1) e, na doutrina, Carvalho Fernandes e João Labareda, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 3.ª Edição, Quid Iuris, Lisboa, 2015, p. 174; Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis, *PER — Processo Especial de Revitalização*, Coimbra Editora, 2014, p. 166; Maria do Rosário Epifânio, *O Processo Especial de Revitalização*, Almedina, Coimbra, 2015, p. 77; Nuno Gundar da Cruz, *Processo especial de revitalização — Estudo sobre os poderes do Juiz*, Petrony, Lisboa, 2016, pp. 69 e 70); e João Aveiro Pereira, «A revitalização económica dos devedores», *O Direito*, Ano 145, n.º I/II, p. 46, nota n.º 53].

Em sentido oposto, sufragando a inconstitucionalidade da interpretação normativa *sub iudice*, se manifestaram não apenas os arestos do Tribunal Constitucional que deram lugar aos presentes autos de generalização como a doutrina e a jurisprudência infraconstitucional.

Assim, o Supremo Tribunal de Justiça, no Acórdão de 17 de novembro de 2015 (proc. 801/14.2TBPBL-C.C1.S1), entendeu que a norma cerceia «a prévia possibilidade de contrariar os factos e as provas que a tal efeito podem conduzir. Sendo esta a interpretação que fazemos das ditas normas (e não conhecemos quem faça interpretação diferente), a sua inconstitucionalidade segundo tal interpretação afigura-se-nos incontornável», o que conclui «suprimir nesta estruturação o núcleo essencial da garantia constitucional, sem oferecer uma alternativa que a reponha», termos que foram replicados no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de janeiro de

2017 (proc. 3190-16-7T8FNC-B.L.1-8); o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 3 de novembro de 2015 (proc. 1161/15.OT8VFX-E.L1-1), afirmou que «entender-se que o parecer do administrador provisório se impõe ao devedor é fazer perigar a garantia a um processo equitativo, no sentido de as partes não serem privadas de expor os seus motivos, antes de o tribunal se poder pronunciar»; o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 8 de julho de 2015 (proc. 801/14.2TBPBL-C-C1) declarou «isso gera não um problema de ilegalidade, antes coloca a questão de conformidade da lei com a Constituição. O que sai violado não é princípio legal do contraditório expresso no CPC ou no CIRE (que também aqui não é princípio absoluto), é o direito a um processo equitativo em que o direito de defesa esteja assegurado. Com efeito, não nos parece admissível que, numa situação em que o devedor não aceita o pedido de insolvência e, portanto, não confessa a sua situação de insolvência, se interprete os artigos 17.º-G, n.º 4 e 28.º do CIRE, como o devedor estando, por força do parecer do AJP, a confessar essa situação de insolvência»; e os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 26 de março de 2015 (proc. 89/15.8T8AMT-C.P1) e do Tribunal da Relação de Évora de 15 de julho de 2015 (proc. 529/14.3T8STB-E.E1) propuseram uma interpretação conforme à Constituição, obrigando à citação do devedor para se pronunciar em momento anterior à declaração da insolvência como forma de assegurar a conformidade constitucional da norma.

Na doutrina, pela inconstitucionalidade se pronunciaram Alexandre Soveral Martins (*Um Curso de Direito de Insolvência*, 2.ª Edição, Almedina, 2016, p. 550, e «O P.E.R. — Processo Especial de Revitalização», *AB Instantia*, Ano 1, n.º 1, 2013, p. 38), afirmando que «se o devedor não pode pronunciar-se sobre um concreto requerimento de declaração de insolvência, não lhe é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos e, sobretudo, é violado o seu direito a uma decisão mediante processo equitativo»; Catarina Serra (*O Processo Especial de Revitalização na Jurisprudência*, Almedina, Coimbra, 2016, p. 91, sufragando tal interpretação e entendendo que o sentido normativo em crise não encontra «justificação para que o devedor visse o seu direito fundamental de defesa ou contraditório drasticamente diminuído», razão pela qual sustenta que tem de «dar-se ao devedor a oportunidade de exercer o direito ao contraditório»); e Rita Mota Soares («As consequências da não aprovação do plano de recuperação», *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, org. Catarina Serra, Almedina, 2014, p. 105, sustentando que «interpretando o n.º 4 do artigo 17.º-GF do CIRE no sentido de que o devedor discordante do parecer pela insolvência apresentado pelo AJP no PER não poderá opor a sua solvência em momento anterior a tal declaração [...], estar-se-á a vedar ao referido devedor a prevenção, em tempo útil, de uma ameaça ou violação do seu direito, sem que se perceba o carácter necessário, adequado e proporcional dessa restrição»). Convergindo no juízo de inconstitucionalidade mas retirando tal conclusão da violação de outros direitos fundamentais, Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis (*cit.*, p. 165), considerando que a atribuição ao administrador judicial provisório do poder de «confessar» a situação de insolvência configura uma restrição excessiva ao direito de propriedade e ao direito de liberdade empresarial do devedor e, ainda, Rita Mota Soares (*cit.*, p. 104) que, para além de sufragar a violação

do direito à tutela jurisdicional efetiva, vislumbra uma transgressão do princípio da igualdade «pela injustificada diferença de tratamento relativamente a um devedor em idêntica situação mas que esperou pela actuação dos credores», já que aquele poderia invocar a sua solvência em momento prévio à declaração de insolvência.

8 — Parecem não restar dúvidas de que a norma em crise comprime um direito fundamental a que é aplicável o regime dos direitos, liberdades e garantias.

Não colhe a argumentação de que está suficientemente acautelado o princípio do contraditório pelo facto de o administrador judicial provisório ouvir o devedor antes de elaborar o seu parecer e pela circunstância de o devedor poder impugnar a declaração de insolvência.

Por um lado, porque a audição do devedor pelo administrador judicial provisório não realiza o conteúdo do direito fundamental, que confere aos cidadãos o direito de fazer chegar *ao tribunal* as suas razões. A que acresce o facto de, mesmo que bastasse a audição pelo administrador judicial provisório, esta não estar assegurada: «a lei não exige que o administrador judicial da insolvência ouça o devedor depois de concluir que este está em situação de insolvência ou que comunique ao devedor que o quer ouvir sobre a intenção de requerer a insolvência. O devedor pode ter sido ouvido pelo administrador judicial provisório sem ter em conta concretos argumentos deste último» (Alexandre Soveral Martins, *Um curso...*, *cit.*, p. 549).

Por outro lado, porque aquela argumentação radica numa sobreposição do direito ao recurso ao princípio do contraditório, já que se sufraga a suficiente defesa do devedor por força da possibilidade de o devedor deduzir embargos ou recorrer da declaração de insolvência. Ora na impugnação da declaração da insolvência não está já em causa o princípio do contraditório (enquanto garantia de processo equitativo) mas o direito ao recurso das decisões — que tendo em comum o facto de constituírem garantias de defesa processual, não se sobrepõem. A isto acresce que, na interpretação normativa cuja constitucionalidade foi posta em crise, não é clara sequer a viabilidade de impugnação: os presentes autos incidem sobre a interpretação segundo o qual o parecer do administrador *equivale* à apresentação à insolvência pelo próprio devedor, pelo que é controversa a admissibilidade da sua refutação.

Assim, na expressão do Acórdão n.º 401/2017, da 3.ª Secção, (cf. II, 15 — replicada nas Decisões Sumárias n.ºs 555/2017 e 169/2018, da 3.ª Secção e, ainda, nos Acórdãos n.ºs 771/2017, da 1.ª Secção, e 55/2018, da 2.ª Secção):

«verifica-se que a norma agora objeto de fiscalização impossibilita a defesa do devedor perante o Tribunal, em face do regime associado ao requerimento do administrador judicial provisório no sentido da insolvência do devedor na sequência do encerramento do PER sem aprovação do respetivo plano especial de revitalização, não se prevendo qualquer participação do mesmo no processo que se segue ao do referido requerimento, pese embora não tenha manifestado a sua anuência quanto à requerida insolvência (e se possa ter manifestado antes da emissão do parecer pelo AJP e perante este).

Com efeito, de acordo com o disposto no n.º 4 do artigo 17.º-G do CIRE — e da aplicação do artigo 28.º do CIRE com as devidas adaptações, para o qual aquela disposição remete —, o requerimento do AJP no sentido da insolvência do devedor é feito equivar à apresentação à insolvência por parte do devedor, implicando o reconhecimento por este da sua situação de insolvência, que

é declarada até ao 3.º dia útil seguinte ao da distribuição da petição inicial (o que, com as necessárias adaptações, aqui se compreende por referência ao parecer do AJP com requerimento de insolvência do devedor). Isto, mesmo quando o devedor se tenha oposto ao parecer/requerimento do administrador judicial provisório no sentido da declaração da sua insolvência (ou não tenha manifestado a sua concordância).

Na sua formulação a norma configura, assim, um processo de insolvência requerido e decidido à margem da intervenção do devedor nesse mesmo processo e perante o Juiz. Contudo, a declaração de insolvência do devedor — cuja participação no processo judicial assim configurado é omissa — não deixa de apresentar fortíssima projeção no estatuto do insolvente, associando-se-lhe um feixe de obrigações e constrangimentos que assumem inegável relevo na esfera jurídica daquele a quem a declaração de insolvência visou.

Com efeito, ao fazer equivaler o requerimento de insolvência do devedor à sua apresentação à insolvência (nos casos, como ocorre nos autos, em que o devedor não concordou com o parecer e requerimento do AJP quanto à sua insolvência) e ao fazer avançar o processo de insolvência para uma declaração a proferir no curtíssimo prazo com termo no 3.º dia útil seguinte ao da apresentação do requerimento do AJP (o que, para além da remissão para o artigo 28.º, é também corroborado pelo teor da norma contida no n.º 3 do mesmo artigo 17.º-G do CIRE), o legislador não apenas postergou qualquer possibilidade de o devedor trazer a juízo os factos e as razões que pudessem levar a conclusão diversa quanto à sua situação de insolvência, como configurou um processo sem paralelo por comparação com os processos em que a iniciativa coube a terceiros, em especial, os próprios credores (tal como permitido pelo artigo 20.º do CIRE).

A isto acrescem outras limitações que para o devedor podem decorrer do requerimento do AJP no sentido da insolvência quanto a certos mecanismos previstos no CIRE e que, por aquela razão, podem ser afastados (vide os artigos 224.º, n.ºs 1 e 2, e 236.º, n.º 1, ambos do CIRE — respetivamente, administração da massa insolvente pelo devedor e pedido de exoneração do passivo restante, ficando naquele caso afastada a possibilidade de o devedor requerer tal exoneração).

Assim sendo, a norma constante do n.º 4 do artigo 17.º-G do CIRE, tal como interpretada no caso dos autos, configura uma restrição ao direito fundamental de defesa em tribunal, previsto no artigo 20.º da CRP, não garantindo ao devedor a defesa da sua posição mediante um processo equitativo».

9 — Todavia, a restrição operada não implica necessariamente a inconstitucionalidade, porquanto «o legislador dispõe de uma ampla margem de liberdade na conformação do processo» (Acórdão n.º 251/2017; Lopes do Rego, «Os princípios...», *cit.*, p. 839). Com efeito, «o princípio da proibição da indefesa não é um princípio absoluto, devendo ser ponderado com outros princípios conflituantes, o que pode levar à limitação do seu alcance desde que não se transforme numa restrição intolerável» (Acórdão n.º 286/2011). Aliás, a Constituição não impõe um determinado modelo de processo, podendo por isso introduzir limitações ao princípio do contraditório ou até diferir o seu exercício (Rui Medeiros, *cit.*, p. 446; Armindo

Ribeiro Mendes, «Constituição e Processo Civil», *Estudos em Memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida*, Coimbra Editora, 2007, pp. 562-563; Lopes do Rego, «O direito fundamental...», *cit.*, pp. 736 e 744). É por isso que, em sede de contraditório, o Tribunal Constitucional já considerou que fundadas exigências de celeridade e efetividade do direito podem diferir o cumprimento do contraditório, limitando o direito a apresentar razões antes da decisão ser tomada. É o caso das medidas cautelares que, atenta a não definitividade dos seus efeitos e a eficácia pretendida — que pode implicar o propósito de surpreender o requerido (cf. Miguel Teixeira de Sousa, *Introdução ao Processo Civil*, 2.ª Edição, 2000, p. 54).

Simplesmente, a limitação dos direitos de defesa do devedor só pode ter-se por constitucionalmente admissível mediante o cumprimento cumulativo dos pressupostos de restrição dos direitos fundamentais submetidos ao regime dos direitos, liberdades e garantias — designadamente contidos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição. Isto é, a discricionariedade legislativa na modelação dos processos não está imune aos limites constitucionais (Lopes do Rego, «Os princípios...», *cit.*, p. 839).

Há pois que indagar se a norma do CIRE em causa, por ter insita uma restrição aos direitos do devedor, de defesa e ao contraditório, consagrados no artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, da Constituição, ainda que concorrendo para o referido e inegável interesse da celeridade processual — valor que lhe está subjacente e também protegido pelo artigo 20.º, n.º 5, da Constituição —, respeita os limites impostos pelo princípio da proporcionalidade, à luz dos três subprincípios e correspondentes *testes* concretizadores do mesmo resultantes da jurisprudência constitucional (por todos o Acórdão n.º 187/2001): *adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito*.

Considerando o inegável valor da celeridade processual que a norma sindicada, no quadro do CIRE, no âmbito da margem de conformação do legislador democrático, não deixa de assegurar, afigura-se evidente que a medida insita na norma sindicada se mostra adequada à prossecução de tal fim público legítimo — a celeridade do processo de insolvência — mostrando-se assim superado o primeiro dos referidos testes concretizadores do princípio da proporcionalidade.

E, de modo similar, se pode sem grande dificuldade admitir que aquela medida possa ainda ser necessária para a prossecução do fim público da celeridade processual, por não se descortinarem outras medidas com menor intensidade lesiva do direito de defesa em tribunal e ao contraditório passíveis de prosseguir em termos idênticos o interesse público em causa.

Todavia, é no âmbito da sujeição ao teste da proporcionalidade em sentido estrito que a norma em análise se revela problemática, por não se afigurar existir uma relação equilibrada o interesse público a prosseguir e o grau de restrição da posição do credor afetado pela medida insita na norma.

Com efeito, apesar de a norma em causa ter sido introduzida por Lei da Assembleia da República e ainda que a solução concorra para o indiscutível interesse da celeridade processual (constitucionalmente tutelado no artigo 20.º), fá-lo de forma desequilibrada e desproporcionada, produzindo efeitos que não podem considerar-se necessários.

Desde logo, não estando o PER vedado às pessoas individuais com atividade empresarial (cf. Catarina Serra, *O Processo...», cit.*, pp. 35 a 37; Paulo Tarso Domingues,

«O processo especial de revitalização aplicado às sociedades comerciais», *I Colóquio de Direito da Insolvência de Santo Tirso*, org. Catarina Serra, Almedina, Coimbra, 2014, p. 14; Nuno Salazar Casanova e David Sequeira Dinis, *cit.*, p. 13), impedir o devedor singular de discutir a declaração de insolvência pode ter como efeito vedar-lhe o pedido de exoneração do passivo restante (que teria de ser simultâneo com a apresentação à insolvência — artigo 236.º do CIRE) ou a administração da massa insolvente [que depende daquele requerimento pelo devedor, nos termos do artigo 224.º, n.º 2, alínea a), do CIRE], excedendo por isso o necessário ao efeito de celeridade que se pretendia.

Por outro lado, a interpretação normativa em crise pode ter por efeito a postergação cabal do contraditório, declarando-se a insolvência sem que o devedor se possa opor *antes* ou mesmo *depois*. Na verdade, porque a norma interpretativamente extraída da disposição do n.º 4 do artigo 17.º-G do CIRE implica a equivalência do parecer ao pedido de insolvência pelo próprio devedor, é conjeturável a denegação de impugnação em sede de embargos (tidos como *contraditório subsequente*), como bem sublinhou o Tribunal da Relação do Porto no Acórdão de 26 de março de 2015, proc. 89/15.8T8AMT-C.P1: «partindo do pressuposto, como sustentam, que o legislador faz equivar ao parecer do Administrador ao reconhecimento da situação de insolvência pelo Devedor e que este se apresentou à insolvência, nos termos do art. 28.º do CIRE, é contraditório estar a conferir ao Insolvente, nos termos do art. 40.º n.º 2 do CIRE, o direito de embargar, alegando factos que afastem os fundamentos dessa insolvência, quando antes se presumiu que confessara a sua insolvência.

De resto, o direito de embargar não é sequer conferido ao Insolvente na situação em que o devedor se apresenta à insolvência». Ora, um dos limites que vêm sendo traçados às restrições ao princípio do contraditório é o de não o postergar de modo irremediável ou definitivo, atentos os efeitos produzidos (Lopes do Rego, «Os princípios constitucionais...», *cit.*, p. 840). Isto é, «nos casos excepcionais em que o réu apenas é ouvido depois de uma providência ser decretada, ‘a audiência do réu deve ser garantida *ex-post*, sendo-lhe então possibilitados meios de defesa tanto quanto possível idênticos aos que teria se o contraditório fosse assegurado desde o início’» (Lopes do Rego, «Acesso ao direito...», *cit.*, p. 59), o que não é compatível com a definitividade da declaração de insolvência que a norma em crise comporta.

Nessa medida, independentemente da questão de saber se já se transgrediu o limite do n.º 3 do artigo 18.º da Constituição (como concluiu o Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 17 de novembro de 2015, proc. 801/14.2TBPBL-C.C1.S1), haverá, pelo menos, uma limitação desproporcionada dos direitos de defesa do devedor. Isto é, à luz de um juízo de *proporcionalidade em sentido estrito*, têm-se em conta as consequências da denegação ao contraditório prévio à decisão judicial (cf. Acórdão n.º 350/2012) — que, no caso, envolvem a privação dos poderes de administração e disposição dos bens da massa insolvente como efeitos jurídicos da declaração de insolvência. A esta luz, a restrição (ou supressão) das garantias de defesa do devedor revela-se desproporcionada perante o interesse de celeridade processual que se pretendia atingir, impedindo o devedor de alegar e provar factos que pudessem conduzir a um juízo de inexistência da situação de insolvência.

Dito de outro modo: a norma não realiza a *concordância prática* entre os dois valores que era constitucionalmente im-

posta. Como se afirma no Acórdão n.º 497/96, «facilmente se reconhece que este princípio [*da celeridade processual*] se não pode sobrepor ou dispor de maior grandeza do que os princípios da verdade material — e da igualdade processual ou igualdade de armas, que indiscutivelmente o servem», razão pela qual aquele valor não pode «aniquilar ou restringir desproporcionadamente o núcleo fundamental do direito de acesso à justiça e os princípios e garantias de um processo equitativo e contraditório que lhe estão subjacentes, como instrumentos indispensáveis à obtenção de uma decisão jurisdicional justa, adequada e ponderada» (Lopes do Rego, «O direito fundamental...», *cit.*, p. 762).

É aliás neste sentido que vai a jurisprudência do Tribunal Constitucional quanto a outras normas que consagravam a omissão de audiência de uma das partes sobre um parecer de um terceiro que viesse a produzir efeitos jurídicos desfavoráveis [Acórdãos n.ºs 82/2007 e 186/2010, em que foi julgada a inconstitucionalidade, respetivamente, da norma que, em sede de recurso das decisões do Conselho Superior da Magistratura (CSM), permitia ao Ministério Público a emissão de parecer sobre a questão prévia da legitimidade ativa sem que fosse dada ao recorrente a possibilidade de sobre ele se pronunciar; e da norma que permitia ao juiz relator, também em sede de recursos das deliberações do CSM, suscitar uma questão prévia de inadmissibilidade do recurso sem dar possibilidade ao recorrente de sobre ela se pronunciar *antes* da decisão — casos em que a preterição de uma das partes na sua audiência *antes* da tomada de decisão foi tida como «violadora do direito a um processo equitativo, constitucionalmente consagrado no artigo 20.º, n.º 4, da Constituição da República, na sua dimensão essencial de direito ao contraditório (‘audiatur altera pars’)» — Acórdão n.º 186/2010].

É a referida desproporção que parece verificar-se na norma *sub iudice*, como decorre do Acórdão n.º 401/2017, da 3.ª Secção (replicado nas Decisões Sumárias n.ºs 555/2017 e 169/2018, da 3.ª Secção e, ainda, nos Acórdãos n.ºs 771/2017, da 1.ª Secção, e 55/2018, da 2.ª Secção):

«E esta restrição não parece encontrar justificação bastante nos demais direitos e bens constitucionalmente protegidos que habilitasse, em ponderação e de acordo com critérios de proporcionalidade e justa medida, adequar o regime normativo em presença aos ditames constitucionais derivados dos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Lei Fundamental.

Pode reconhecer-se que a expedita solução legal de fazer equivaler o requerimento do AJP à apresentação à insolvência pelo devedor, que assim se vê compelido a reconhecer a sua situação de insolvência (não obstante não ter manifestado a sua anuência ou mesmo tendo-se oposto às conclusões do parecer que habilitaram tal conclusão), a decidir no 3.º dia útil posterior ao da apresentação do requerimento, é seguramente informada pelo valor da celeridade processual — a que o próprio artigo 20.º da CRP não deixa de se referir no seu n.º 5 —, ao qual se reconhece assumir especial relevância na condução de processos de insolvência. Do mesmo passo, reconhece-se que a ponderação do parecer do AJP — emitido na sequência de um processo especial de revitalização que não logrou a aprovação do plano de revitalização e assim incluindo toda a informação relevante obtida no âmbito do processo que o antecedeu que permita aferir da situação do devedor — representa

também para o processo um factor de celeridade e economia processual.

Todavia, o objetivo de celeridade, cuja relevância na condução dos processos de insolvência é evidente (seja em benefício dos credores cujos direitos se prosseguem e protegem, seja em benefício do próprio devedor, assim se definindo o seu estatuto) não se afigura constituir por si só um objetivo absoluto que justifique a desconsideração da posição do devedor/insolvente nos autos de insolvência que se seguem à emissão do parecer e requerimento do administrador judicial provisório com vista à declaração de insolvência do devedor.

Acresce que, no processo de insolvência, o específico papel do administrador judicial (neste caso, provisório), ditado por obrigações de rigor técnico e de imparcialidade, dificilmente se compagina com o estatuto de parte num processo contraditório, de modo a disreter as razões que possam ser aduzidas em desfavor das conclusões por si alcançadas e dos elementos trazidos ao processo. Isto também tendo presente que o AJP não representa nem o devedor nem os seus credores — cuja posição, não obstante a relevância dos seus interesses, aqui também não se mostra especialmente acautelada, a não ser por via da celeridade conferida à decisão de insolvência —, nem tem, por si, qualquer interesse no processo.

Assim, mesmo em face da invocação de outros valores constitucionalmente relevantes — como o objetivo de celeridade na condução e desfecho dos processos de insolvência — o regime normativo que resulta da remissão feita pelo n.º 4 do artigo 17.º-G do CIRE para o artigo 28.º do mesmo Código (com as necessárias adaptações), ao fazer equivaler o requerimento de insolvência formulado pelo administrador judicial provisório à apresentação à insolvência pelo devedor quando este não tenha manifestado a sua anuência quanto à situação de insolvência, a decidir em processo judicial em que não se prevê qualquer forma de participação do devedor em defesa dos seus direitos, representa uma restrição desproporcionada dos direitos do devedor em processo

de insolvência de acesso ao direito e a uma tutela judicial efetiva (em especial dos direitos de defesa e de acesso a um processo equitativo, garantidos pelo artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, da Constituição), dada a situação de indefesa do devedor que deriva da configuração do processo regulado naquelas disposições legais.»

Ora, não se mostrando superado, quanto à norma objeto dos autos, o teste da proporcionalidade em sentido estrito, resta concluir pela desconformidade constitucional da mesma por implicar uma restrição desproporcionada (artigo 18.º, n.º 2, da Constituição) dos direitos do devedor, em processo de insolvência, de defesa e ao contraditório, enquanto garantia de um processo equitativo, consagrados no artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, da Constituição.

III — Decisão

10 — Pelos fundamentos expostos, decide-se declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do n.º 4 do artigo 17.º-G do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, quando interpretada no sentido de o parecer do administrador judicial provisório que conclua pela situação de insolvência equivaler, por força do disposto no artigo 28.º - ainda que com as necessárias adaptações —, à apresentação à insolvência por parte do devedor, quando este discorde da sua situação de insolvência, por violação do artigo 20.º, n.ºs 1 e 4, conjugado com o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

Sem custas.

Lisboa, 18 de dezembro de 2018. — *Maria José Rangel de Mesquita — José Teles Pereira — Fernando Vaz Ventura — Catarina Sarmiento e Castro — Lino Rodrigues Ribeiro — Joana Fernandes Costa — Claudio Monteiro — João Pedro Caupers — Maria Clara Sottomayor — Pedro Machete — Maria de Fátima Mata-Mouros — Gonçalo Almeida Ribeiro — Manuel da Costa Andrade.*

111981345

I SÉRIE



Depósito legal n.º 8814/85 ISSN 0870-9963

Diário da República Eletrónico:

Endereço Internet: <http://dre.pt>

Contactos:

Correio eletrónico: dre@incm.pt

Tel.: 21 781 0870

Fax: 21 394 5750