

A INSOLVÊNCIA E AS DÍVIDAS FISCAIS - DA DÚVIDA À CERTEZA

Insolvency and fiscal debts - from doubt to sure

“A dívida é a mãe prolífica de loucuras e crimes.”

Benjamin Disraeli

Maria João Amado ¹

Vanessa de Almeida Santos ²

RESUMO

Propomo-nos a analisar o regime constante no Código da Insolvência e Recuperação de Empresas, doravante C.I.R.E., tanto na ótica das alterações operadas e do novo procedimento introduzido pelo Decreto-Lei n.º 79/2017, de 30 de Junho, como no que tange a créditos tributários, a sua extinção ou não extinção, na sua relação com as pessoas singulares e demais consequências fiscais.

PALAVRAS-CHAVE

insolvência, dívidas fiscais, pessoa singular.

ABSTRACT

We propose to analyze the regime contained in the Insolvency and Corporate Recovery Code, hereinafter referred to as C.I.R.E., both from the point of view of the changes made and the new procedure introduced by Decree-Law no. 79/2017 of 30 June and related to tax credits, their extinction or non-extinction, in their relationship with natural persons and other tax consequences.

KEYWORDS

insolvency, tax debts, natural person.

1. O CASO CONCRETO DAS PESSOAS SINGULARES

Como nota basilar e primária, lançamos mão dos ensinamentos de MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, ao expor que, a insolvência dirá respeito aos “esquemas de preservação e de agressão patrimoniais, o reconhecimento e a graduação das dívidas, a execução patrimonial e o pagamento aos credores, eventuais esquemas de manutenção da

1 Advogada, Pós-Graduada em Direito Fiscal, Pós-Graduada em Arbitragem, Licenciada em Direito, por Coimbra, e em Gestão, pelo Porto, mini-MBA ISCTE, publicada em direito e ciências jurídicas, em co-autoria com o Título “A desinformação na escolha do regime de bens: da presunção *juris tantum* quanto à propriedade dos bens no regime supletivo, na (des)informação na escolha até à separação total” na Revista de Direito Civil, n.º2 de 2016, Almedina, Portugal, também publicado na Revista Jurídica UNIGRAN, Brasil, n.º35 de 2016.

2 Advogada, Licenciada em Direito, por Coimbra, publicada em direito e ciências jurídicas, em co-autoria, no título “Crimes Contra a Vida Intrauterina. Uma Visão Consolidada do Ordenamento Jurídico -Penal Português”, na Revista Jurídica UNIGRAN, Brasil, n.º34 de 2015, e no título “A desinformação na escolha do regime de bens: da presunção *juris tantum* quanto à propriedade dos bens no regime supletivo, na (des)informação na escolha até à separação total” na Revista de Direito Civil, n.º2 de 2016, Almedina, Portugal, também publicado na Revista Jurídica UNIGRAN, Brasil, n.º35 de 2016; publicada na Revista de Direito Civil, n.º2 de 2017, Almedina, Portugal, com o título “A esfera familiar da usucapião dos bens imóveis”. vanessa.santos.3@hotmail.com

capacidade produtiva do devedor, a própria situação do devedor insolvente”³

Tratando-se de um processo em que todos os credores são chamados a intervir – *concursum creditorum* – independentemente da natureza do seu crédito; mas o que de facto sublinhamos é a importância assumida pelo princípio da *par conditio creditorum*, ou seja, a proporcionalidade na perda entre credores. Tendo uma finalidade primordial de satisfação dos créditos dos credores, tanto quanto possível, questionamos se existirá de facto tal proporcionalidade.

Não deixemos de ter presente que, é pressuposto que o devedor estará em situação de insolvência se se encontrar impossibilitado de cumprir as suas obrigações já vencidas – pressuposto objectivo, de acordo com o artigo 3.º, n.º1 do C.I.R.E.

Uma vez que nos propomos a tratar apenas a situação de insolvência das pessoas singulares, cumpre-nos restringir ainda mais o âmbito deste artigo, assim, centremo-nos agora na exoneração do passivo restante – conforme artigo 235.º e seguintes do C.I.R.E. – e termos subsequentes, nomeadamente, e principalmente, no que respeita à extinção, ou não extinção de dívidas fiscais.

Como é do conhecimento geral, numa situação de insolvência o devedor – pessoa singular- pode requerer a exoneração do passivo restante, sendo que esta compreende uma concessão de uma exoneração/ dispensa dos créditos sobre a insolvência que não fiquem igualmente pagos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao seu encerramento.

Ora esta possibilidade tem sido entendida como um “começar de novo” – *fresh start* - para aqueles que utilizarem deste expediente, sendo ainda, um processo relativamente recente no ordenamento jurídico português⁴, introduzido no C.I.R.E. em 2004.

Veja-se que antes de ser implementado em Portugal, já outros ordenamentos jurídicos haviam acolhido esta ideia, por exemplo, na Bélgica, prevê-se “a *excusabilité* do devedor que seja comerciante e esteja de boa fé”. No Reino Unido, “prevê-se uma *automatic discharge* dois ou três anos depois do início do processo, *ipso iure*, e existe a possibilidade de uma *order of discharge* quando se é um *second bankrupt*”. Por fim, na Alemanha, temos que “a libertação das dívidas restantes do devedor se dará ao fim de sete anos de “bom comportamento”⁵.

No entanto, entendemos também que talvez seja mais correcto afirmar este expediente como um “recomeçar”, no sentido em que o património futuro do devedor não fica onerado com as dívidas que teve no passado. E mais, a exoneração permite ao insol-

3 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de direito da insolvência*, pág. 13

4 FERREIRA, José Gonçalves, *A exoneração do passivo restante*, pág. 158

5 PINTO, Paulo Mota, III *Congresso da Direito de Insolvência*, pág. 176

vente a recuperação da liberdade económica⁶ e não o ganho de liberdade. Pensamos que, existe uma diferença substancial, até porque nunca deverá o (ex)insolvente esquecer-se da provação pela qual passou, devendo tê-la como exemplo para a sua segunda oportunidade económica.

Em linhas gerais, temos os seus pressupostos⁷ a exclusividade das pessoas singulares, quer sejam, ou não, titulares de uma empresa (1) que deverão ter tido um comportamento exemplar (2), que não tenha sido aprovado ou homologado qualquer plano de insolvência (art.º 237º, al. c) C.I.R.E.) (3), que não poderá o devedor ter prestado informações falsas ou incompletas sobre a sua situação económica nos três anos anteriores à data do início do processo de insolvência (art.238º, n.º1, al.b)) (4), não poderá violar o dever de apresentação à insolvência, ou não abster-se no prazo de 6 meses a contar da verificação da situação de insolvência (art.238º, n.º1, al.d)) (5).

Neste último ponto, dever-se-á deixar a nota quanto a divergências jurisprudenciais, isto porque, por um lado, é o entendimento de que se **presumem os prejuízos para os credores**, uma vez que, *a não apresentação atempada à insolvência torna evidente o prejuízo para os credores, pelo avolumar de seus créditos face ao vencimento de juros e pelo consequente avolumar do passivo global do insolvente*⁸.

Por outro lado, e em sentido diverso, entende-se que os **prejuízos terão de ser provados**, uma vez que, os requisitos de tempestividade e prejuízo para os credores são autónomos, já que a apresentação do insolvente pode não causar prejuízos sensíveis aos credores, como está implícito na al. d) do art. 238º, n.º1, mal se compreendendo que prejuízos insignificantes fossem motivo suficiente para recusa liminar do pedido, por esse prejuízo ser de presumir em virtude da pretensão do insolvente ser requerida fora do prazo legal.

A apresentação tardia do requerente da exoneração do passivo restante não constitui, por si só, presunção de prejuízo para os credores, pelo facto de, entretanto, se terem acumulado juros de mora – **competindo aos credores do insolvente e ao administrador da insolvência o ónus da prova** desse efectivo prejuízo, que se não presume⁹.

Continuando na senda dos pressupostos, temos ainda que, não poderão existir elementos que indiquem a existência de culpa na criação ou agravamento da situação de insolvência (art.238º, n.º1, al.e)) (6), não poderá ter havido condenação por crimes nos 10 anos anteriores ao início do processo, ou posteriormente à data (art.238º, n.º1, al.f)) (7) e não poderá o devedor ter violado os deveres de informação, apresentação e colaboração

6 PINTO, Paulo Mota, III Congresso da Direito de Insolvência, pág. 179

7 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, Manual de direito da insolvência, pág. 321

8 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, Manual de direito da insolvência, pág. 322, nota de rodapé n.º: 1074

9 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, Manual de direito da insolvência, pág. 322, nota de rodapé n.º: 1074

na pendência do processo (art.238º, n.º1, al.g) (8).

Consabidamente, a legitimidade para apresentação do requerimento para exoneração do passivo restante é do devedor. Podendo **fazê-lo na petição inicial**, ou num prazo de **10 dias** a contar da sua **citação** (art. 236º, n.º1, *ab initio*), ou, ainda, poderá apresentar **mais tarde** o requerimento desde que o **juiz o admita**, tendo de ser anterior à assembleia de apreciação do relatório – art.º 236º, n.º1, 2ª parte.

Por despacho inicial, procede-se à verificação do preenchimento dos requisitos mínimos para que seja admitido o requerimento. Se aqueles não forem respeitados há lugar a indeferimento liminar (art.º 239º, n.º1 e 238º)¹⁰.

Determinando a abertura dos cinco anos posteriores ao encerramento do processo, do período de cessão – período onde o devedor será *posto à prova*, mediante um conjunto de obrigações e cessão do rendimento disponível, ou seja, após encerrado o processo de insolvência o rendimento disponível será cedido a um fiduciário (escolhido pelo tribunal e fiscalizado por este – art.239º, n.º2), de notar que este tem a obrigação de manter em separado do seu património pessoal as quantias que receba, sob pena de responder com o seu património¹¹.

Este rendimento disponível é composto por todos os rendimentos que o devedor aufera, exceptuando-se^{12e13} os previstos no artigo 239º, n.º3 e artigo 115º.

Mas, o devedor mantém obrigações, sendo que o seu cumprimento poderá ser fiscalizado pelo fiduciário (art.º 241º,n.º3).

Assim, são obrigações do devedor:

- a. exercer uma profissão remunerada;
- b. informar o tribunal ou o fiduciário de qualquer alteração;
- c. em caso de desemprego terá de procurar emprego, de forma diligente informando sobre as diligências tomadas na sua procura;
- d. entregar parte dos rendimentos que aufera, que sejam objecto de cessão;
- e. não efectuar pagamentos ou criar vantagens especiais a credores;

Sem estranhar, o procedimento poderá sofrer uma **cessação antecipada** nos ca-

10 As alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º79/2017, trouxeram um novo prazo, além do prazo de 10 dias subsequentes à Assembleia de apreciação do relatório, para ser proferido despacho inicial, acrescentou-se o prazo de 60 dias subsequentes à sentença que haja declarado a insolvência – art.º239º, n.º1 ex vi art.º236º, n.º4 e n.º1 CIRE.

11 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de direito da insolvência*, pág. 325

12 Nota: no que respeita aos valores necessários para o sustento do devedor e do seu agregado familiar: deve atender-se às “condições pessoais e de vida do insolvente e agregado (...) designadamente à sua idade, situação profissional, estado de saúde, rendimentos, composição do seu agregado familiar, encargos essenciais com o seu sustento, habitação, vestuários e despesas de saúde. O que não significa que o devedor deva manter «o nível de vida que mantinha anteriormente, antes pode/deve mesmo baixá-lo, ainda que tendo sempre como limite o quantum necessários para a salvaguarda de uma sua existência condigna».”

13 EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de direito da insolvência*, pág. 326, nota de rodapé n.º: 1090

sos previstos no artigo 243º, n.º1.

O despacho final, deverá ser proferido num prazo de 10 dias posteriores ao fim do período de cessão (art.244º, n.º1). Tendo de ser ouvidos o devedor, o fiduciário e os credores da insolvência, a fim de se avaliar o comportamento do primeiro durante o referido período e, assim, conceder-se, ou não, a exoneração do passivo restante. A sua recusa deve espeitar o artigo 243º, por remissão do artigo 244º, n.º2.

Poder-se-á questionar a posição constitucional face a este “novo começo” permitido às pessoas singulares. Prevendo-se a exoneração do passivo restante, realizar-se-ão valores constitucionais como o da liberdade económica e o direito ao desenvolvimento da personalidade.¹⁴

No entanto, invocar-se-á legitimamente que os credores poderão ver prejudicados os seus direitos também constitucionalmente protegidos como, por exemplo, a protecção do direito ao crédito, direito este que se deverá entender estar inserido no artigo 62.º da Constituição da República Portuguesa, doravante CRP, como bem explica PAULO MOTA PINTO, “entre as dimensões do direito de propriedade privada devem ser consideradas como revestindo natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias conta-se, justamente, a garantia, que se contém no n.º2 do artigo 62.º, contra a expropriação ou requisição – isto é, contra a extinção subjectiva da propriedade, tal como ela ocorre naquelas hipóteses, e incluindo também, por maioria de razão, a garantia contra a extinção objectiva da propriedade.

A garantia contra a privação ou extinção da propriedade reveste, sem dúvida, natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias.”, continuando o ilustre Professor que de entre os objectos de protecção constitucional do direito de propriedade privada se contam os direitos de crédito, a esta pergunta responde logo de seguida: “Entendo que se deve dar a esta questão uma clara resposta no primeiro sentido: os direitos obrigacionais, isto é, os créditos, podem, e devem em princípio, ser também incluídos na protecção constitucionalmente dispensada ao direito de propriedade privada pelo artigo 62.º da Constituição.”¹⁵ Teremos aqui que concordar com o entendimento defendido, por fazer todo o sentido.

Posto isto, surge ainda a problemática, a saber, de como se deverá então conciliar a posição do credor com a do devedor, visto que ambos veem os seus direitos constitucionalmente protegidos e consagrados. Verifica-se, portanto, uma colisão de direitos e valores a nível constitucional, e para resolver esta questão o legislador terá de conseguir conciliar aqueles direitos de uma forma equilibrada.

Note-se que, na exoneração do passivo restante são considerados os interesses dos

14 PINTO, Paulo Mota, *III Congresso da Direito de Insolvência*, pág. 179

15 PINTO, Paulo Mota, *III Congresso da Direito de Insolvência*, pág. 181/182

credores, desde logo, por exemplo, com a cessão a um fiduciário do rendimento disponível do devedor nos cinco anos subsequentes ao encerramento do processo de insolvência – art.º 239.º, n.º2 C.I.R.E..

Por outro lado, nunca se poderá ignorar que o credor goza da possibilidade de prevenção por si próprio, ou seja, logo no momento em que concede o crédito. Entendendo-se que “o comportamento do credor pode ter incluído a falta de exigência de garantias, assumindo assim em certa medida o risco da falta de possibilidade de satisfação dos créditos. (...) A protecção da propriedade não é posta em causa quando são as próprias considerações económicas do credor que conduzem a que este não recorra a todos os meios ao seu dispor para obter o cumprimento.” Ou seja, podendo o credor vigiar o cumprimento das obrigações e não o fazendo, com a exoneração do passivo restante o que fica em causa é a eliminação do benefício do credor.¹⁶

Pelo que, o instituto da exoneração do passivo restante não constitui um sacrifício desprovido de proporcionalidade no que tange aos interesses do credor, na satisfação dos seus créditos. O que se verifica é uma tentativa de equilíbrio entre direitos, pelo que, defendemos, deverá sempre o credor zelar diligentemente pelo crédito consentido por forma a não se permitir uma situação de insatisfação da obrigação. Até porque, entende-se não se estar perante uma inconstitucionalidade, face à pretensa colisão de valores. Eles coexistem na sua proporcional medida.

Mas, sendo permitida a exoneração isso significa que serão **extintos todos os créditos** sobre a insolvência, que ainda subsistam à data em que é concedida. Embora o C.I.R.E. preveja a obrigação pela igualdade entre credores e a extinção dos créditos após decorridos aqueles cinco anos, **o facto é que há créditos que por imposição legal não se extinguem**, logo, podemos dizer, nem todos os credores são iguais e que nem todos os créditos têm a mesma relevância do ponto de vista do legislador.

Nesta medida, e desde logo, estarão **excluídos da exoneração**, por exemplo, créditos tributários (al. d)). Ora, aqui chegados tocamos no âmago do nosso artigo e no debate essencial da questão.

Partiremos da premissa da jurisprudência temática do Supremo Tribunal de Justiça, mormente do acórdão do Processo n.º1786/12.5TBTNV.C2.S1, de 18.02.2014: *Os arts. 30.º e 125.º da LGT são imperativo quanto à impossibilidade da redução ou extinção dos créditos tributários no processo de insolvência.*

A 30 de Junho de 2017 através do Decreto-Lei n.º 79/2017 foram introduzidas importantes alterações e inovações no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

16 PINTO, Paulo Mota, III Congresso da Direito de Insolvência, pág. 192/193

Uma das inovações prende-se com a criação de um novo instituto, para as pessoas singulares, o **PEAP - Plano Especial para Acordo de Pagamento**. A criação deste Plano dissipou todas as dúvidas que até então subsistiam quanto à possibilidade de as pessoas singulares poderem, ou não, recorrer ao Processo Especial de Revitalização (PER). Ou seja, não podem, como vinha sendo entendimento maioritário da jurisprudência e que agora veio o legislador clarificar.

Este novo procedimento encontra-se previsto nos art.º 222.º-A a 222.º-J do CIRE, e destina-se unicamente a permitir ao devedor, que não seja uma empresa ou empresário em nom individual, e que se encontra numa situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, comprovando-o, estabelecer negociações com os seus credores de modo a começar um acordo de pagamento.

No entanto, parece que o legislador não pretende incluir neste novo instituto a recuperação do devedor, uma vez que, não se encontra previsto nenhum plano de recuperação mas sim, e apenas, um acordo de pagamento, consequentemente, também não se exige ao devedor qualquer prova de que se encontra em situação de insolvência actual.

Sendo necessário que o devedor declare, por escrito, que cumpre todos os requisitos exigidos no artigo 222.º-A, n.º3 do CIRE, para poder recorrer ao PEAP, comunicando ao Tribunal a pretensão de dar início às negociações, deve, por isso, expedir para o Tribunal todos os documentos mencionados no n.º3 do art.º 222-C, e, de imediato, será nomeado um AJP conforme previsto no mesmo artigo (n.º4), sendo que, com a nomeação deste, o devedor consegue obter a suspensão de todas as acções destinadas à cobrança de dívidas, bem como, de processos de insolvência contra ele instaurados – denominado como *STAND STILL*, se a sua insolvência não tiver, obviamente, sido decretada, sendo que no futuro todos os processos serão extintos, caso seja aprovado e homologado o acordo de pagamento, no entanto, o devedor fica inibido de praticar actos de especial relevo sem a autorização do AJP.

Tal como ocorre nos outros dois institutos, PER e insolvência, neste igualmente se verifica uma suspensão de todos os prazos de prescrição e de caducidade oponíveis pelo devedor, assim como a proibição de suspender a prestação de serviços públicos essenciais, *vide* o n.º 8 do art.º 222.º-E do CIRE, sem prejuízo do disposto no artigo 10.º da Lei n.º23/96 de 26 de Julho, alterada e republicada pela Lei n.º 12/2008, de 26 de Fevereiro e pela Lei n.º 24/2008 de 2 de Junho.

No que diz respeito à tramitação do PEAP, é muito semelhante ao procedimento do PER, inicia-se de igual forma, com a carta convite a todos os credores não declarantes para participarem nas negociações, tendo os credores 20 dias para poderem reclamar os seus créditos, após a conclusão desse prazo o AJP elabora, no prazo de 5 dias, a lista provisória de créditos e publica-a no Portal Citius, podendo aquela ser impugnada no

prazo de 5 dias úteis, tendo o tribunal igual período para decidir sobre essa impugnação, posteriormente, o prazo para as negociações é de 2 meses podendo ser expandido para mais um mês, tudo conforme o artigo 222.º-D do CIRE.

Quanto à aprovação do acordo, segue as diretrizes do artigo 222.º-F, ou seja, há que distinguir se a aprovação é conseguida com unanimidade ou sem unanimidade. Caso se obtenha unanimidade, o acordo de pagamento deve ser assinado por todos os credores e remetido ao processo para homologação (com efeitos imediatos) ou recusa. Se, por outro lado, concluindo-se as negociações com a aprovação do acordo de pagamentos, mas sem unanimidade, o devedor tem que remeter o acordo para o tribunal, sendo publicado anúncio no Portal Citius com prazo de votação de 10 dias. Alerta-se para o facto de o prazo para votação coincidir com o prazo para ser requerida a não homologação, nos termos e para os efeitos dos artigos 215.º e 216.º do CIRE, com as devidas adaptações. A votação é efetuada por escrito, aplicando-se o artigo 211.º do mesmo diploma legal, com as necessárias adaptações, sendo os votos remetidos ao AJP, que os abre em conjunto com o devedor e elabora um documento com o resultado da votação, que remete de imediato ao Tribunal.

Quanto ao quórum para aprovação segue o determinado pelo artigo 222.º-F, n.º3.al.a) ou b) do CIRE conforme a situação *in casu*.

No que diz respeito à homologação, é efectuada no prazo de 10 dias, aplicando-se as regras vigentes em matéria de aprovação e homologação do plano de insolvência, previstas no Título IX, em especial o disposto nos artigos 215.º e 216.º do CIRE.

Saliente-se que, a decisão de homologação vincula o devedor e os credores, mesmo que não hajam reclamado os seus créditos ou participado nas negociações, relativamente aos créditos constituídos à data da nomeação do AJP- vide o n.º8 do artigo 222.º-F do CIRE.

Na eventualidade do acordo de pagamento ser aprovado mas não homologado aplicar-se-á o disposto nos n.ºs 2 a 5 e 8 do artigo 222.º-G (Artigo 222.º-F, n.º6) do CIRE, no entanto, é possível recorrer da sentença de não homologação, sendo que a liquidação e partilha do activo ficará suspensa, caso o parecer do AJP seja no sentido da insolvência, conforme dispõe o n.º3 do art.º40.º por remissão do n.º7 do art.º 222.º-F do CIRE.

Refira-se ainda que, caso se aprove o acordo de pagamento, mas não seja homologado, o devedor fica impedido de recorrer ao PEAP pelo prazo de dois anos - *vide* remissão do n.º6 do art.º 222-F para o n.º7 do artigo 222.º-G do CIRE.

O mesmo ocorre caso o acordo de pagamento seja homologado, o devedor também fica impedido de recorrer novamente ao PEAP no prazo de 2 anos, no entanto, se o devedor demonstrar, no respectivo requerimento inicial, que executou integralmente o acordo ou que o novo PEAP foi motivado por factores alheios ao próprio devedor -

n.º11 do artigo 222.º-F do CIRE - poderá recorrer antes dos 2 anos novamente ao PEAP.

Mas o que acontece se não se verificar acordo de pagamento?

Seja porque o devedor não conseguiu obter as maiorias legalmente previstas; ou porque o devedor ou uma maioria de bloqueio conclua ser possível alcançar acordo -art.º 222.º-G, n.º 1; Ou ainda quando o prazo de negociações tenha sido ultrapassado sem a apresentação de acordo de pagamento; Ou, simplesmente, porque o devedor decide colocar fim às negociações, independentemente da causa.

De qualquer das formas, o AJP deve comunicar tal facto ao processo, emitindo parecer sobre a situação de solvência ou de insolvência do devedor. Daqui resulta que, caso o devedor esteja solvente dá-se a extinção de todos os efeitos do processo-art.º 222-G, n.º 2 do CIRE, no entanto, se o devedor se encontrar em situação de insolvência, esta deve ser decretada em 3 dias úteis, conforme rege o n.º 3 daquele artigo. Posteriormente, o devedor é notificado para que em 5 dias apresente o plano de pagamentos ou requeira a exoneração do passivo restante, de acordo com a redação do n.º 5 da citada norma.

2. A INSOLVÊNCIA E AS DÍVIDAS FISCAIS

O que sucederá às dívidas fiscais? Continuarão ou simplesmente se extinguirão?

Regressando ao que aqui nos propomos analisar, e responder: o que acontece aos créditos tributários - anunciamos de imediato que eles são **indisponíveis e irrenunciáveis**.

Vejamos então,

O art.º 30.º, n.º 2 e 3 da Lei Geral Tributária (doravante LGT) é absolutamente claro e não deixa dúvidas “O crédito tributário é indisponível, só podendo fixar-se condições para a sua redução ou extinção com respeito pelo princípio da legalidade tributária” (*vide* art.º8 da LGT). Ademais, é ainda imputável ao sujeito passivo, quando este por facto que lhe for imputável não liquidar ou retardar a sua liquidação, total ou parcialmente, o imposto devido ou a entrega de imposto a pagar antecipadamente, ou retido ou a reter no âmbito da substituição tributária, bem como, juros compensatórios (art.º 35.º da LGT) e indemnizatórios (art.º 43.º da LGT) e ainda a proibição de moratória prevista no art.º 85.º, n.º1 do Código de Procedimento e Processo Tributário (doravante CPPT).

E se dúvidas houvesse o n.º 3 do art.º 30.º da LGT vem dissipá-las, senão vejamos, “O disposto no número anterior prevalece sobre qualquer legislação especial”, e ainda, acrescenta-se, a administração tributária não pode conceder moratórias no pagamento das obrigações – Art.º 36.º, n.º3 da LGT.

Mais se diz que, por estarmos perante uma obrigação que materializa um dever fundamental de contribuição para os encargos públicos, segundo uma igualdade relativa, medida pela capacidade contributiva que a referida indisponibilidade do crédito tributá-

rio, prevalece sobre qualquer legislação especial incluindo o regime da insolvência, à exceção apenas das normas especiais, como aquelas que concedem perdão fiscal ao abrigo de regimes especiais de recuperação de créditos tributários¹⁷.

Quanto à sua irrenunciabilidade, patente no art.º 60.º do CPPT, refira-se que os actos tributários praticados por autoridade fiscal são definitivos sem prejuízo, obviamente, da sua eventual revisão ou impugnação, nos termos da lei.

Acresce ainda que, está igualmente proibida a moratória, sendo que, tal como refere o n.º 3 do artigo 85.º do CPPT, é possível conceder moratória ou suspender a execução unicamente quando prevista na lei.

Com as alterações à lei dos últimos anos, era de facto obrigatório rever a posição dos créditos da segurança social e da autoridade tributária, como tal, passou a prever-se a possibilidade de aceitarem os planos prestacionais para o pagamento de dívidas das empresas – veja-se a iniciativa Programa Capitalizar - ou particulares com prazos de pagamento mais longos, períodos de carência, perdão de juros e dispensa de garantia, considerando a situação caso a caso, incluindo a respetiva viabilidade económica e a posição global da totalidade dos credores.

Atente-se às alterações surgidas com a Lei n.º 100/2017, concretamente, ao art.º 196.º do CPPT, no seu n.º 6, “Quando, para efeitos de plano de recuperação a aprovar no âmbito de processo de insolvência ou de processo especial de revitalização, ou de acordo a sujeitar ao regime extrajudicial de recuperação de empresas do qual a administração tributária seja parte, se demonstre a indispensabilidade da medida, e ainda quando os riscos inerentes à recuperação dos créditos o tornem recomendável, a administração tributária pode estabelecer que o regime prestacional seja alargado até ao limite máximo de 150 prestações, com a observância das condições previstas na parte final do número anterior.” E quanto à isenção de prestação de garantia, a mesma foi introduzida com a Lei n.º 42/2016 de 28 de dezembro, no seu art.º 52.º, n.º 4 da LGT, podendo posteriormente o executado reclamar da decisão da AT em não conceder a dispensa de garantia.

Alertamos para o n.º 1 do art.º 3.º do Decreto-Lei n.º 73/99, de 16 de março, uma vez que a taxa de juros de mora é reduzida a metade para as dívidas cobertas por garantias reais constituídas por iniciativa da entidade credora ou por ela aceites e para as dívidas cobertas por garantia bancária.

Quanto aos benefícios fiscais, no âmbito de uma insolvência, previsto nos art.º 267.º e seguintes do CIRE, permitindo agora também uma isenção nos ganhos apurados na dação em cumprimento ou cessão de um bem imóvel do devedor, pessoa coletiva que se dedica à atividade de compra para revenda, bem como, as mais-valias realizadas com

17 É o caso dos regimes legais excepcionais que admitem regras especiais em matéria de regularização de dívidas de natureza fiscal, como o recente Programa Especial de Redução do Endividamento ao Estado (PERES) em 2016.

a venda de bens e direitos em processo de insolvência e, não menos importante, e até há pouco tempo controverso, a introdução da isenção de imposto de selo nas operações de venda, permuta ou cessão da empresa e a criação de uma nova alínea por forma a alargar o benefício não só à emissão de letras e livranças mas também à constituição de garantias.

Por último, uma alteração muito importante que veio ao encontro da circular da AT n.º 4/2017, visando adicionalmente isentar do IMT a transmissão de direitos sobre imóveis, ou seja, isenção de IMT para os atos de venda, permuta ou cessão de estabelecimentos da empresa, de imóveis desta e de direitos sobre tais imóveis, mesmo quando são transmitidos individualmente e não como um todo.

Claramente, estas alterações também corresponderam a alterações ao nível do CIVA e do CIRC para se tornarem compatíveis com aquelas.

Finalmente, tais alterações também se aplicam aos insolventes particulares como os que recorrem ao PEAP, sendo que, especificamente, no CIRE se previu que, quanto aos efeitos da exoneração do passivo, expressamente a lei especificou que a exoneração do passivo não abrange os créditos tributários, *vide* a este propósito o art.º 245.º, n.º 2, alínea d) do CIRE.

Conclui-se desta forma que NÃO SE EXTINGUEM OS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS, a ideia de que se extinguem é completamente errada, o que ocorre é, no período de negociação a execução dos créditos tributários fica igualmente suspensa como aliás as restantes execuções, caso existam. Quanto à insolvência após o seu encerramento a execução de um eventual crédito tributário prossegue se não foi paga.

Assim, terminando, as únicas formas de extinguir uma dívida fiscal e a sua execução são: (1) pelo pagamento voluntário, ou seja, por iniciativa do executado ou de terceiro que assuma a dívida; (2) pagamento coercivo, quando há aplicação do produto da venda dos bens penhorados ou da penhora de dinheiro e valores depositados – art.º 259.º CPPT; (3) anulação da dívida exequenda, quando exista alguma razão ou facto ocorrido posteriormente à extracção da certidão de dívida que o justifique; (4) compensação da dívida – art.º 89.º, 90.º e 90.º-A do CPPT; (5) prescrição da dívida, os prazos podem ir de 20 anos a 8 anos, conforme os casos para as dívidas tributárias/fiscais e de 10 ou 5 anos para dívidas contributivas/segurança social.

Acreditamos ter conseguido dissipar as dúvidas que pudessem subsistir relativamente às dívidas fiscais.

3. CONCLUSÃO

Com tudo o que vai dito percebemos que, contrariamente ao que é difundido em algumas circunstâncias não há, quer na insolvência com exoneração do passivo restante, quer no PEAP lugar a uma extinção das dívidas fiscais, ressalvadas as excepções já elen-

cadás.

Ou seja, no caso concreto das pessoas singulares, não poderá o cidadão deixar-se enredar na teia que o leva a apresentar-se à insolvência e a solicitar a exoneração do passivo restante com a perspectiva de pôr fim às suas dívidas fiscais anteriores à declaração de insolvência, como resulta claro da lei. Dado que as dívidas fiscais posteriores à declaração de insolvência são da responsabilidade da massa insolvente.

O que fará com que estes institutos mais não sejam do que o adiar do problema – dívidas fiscais-, pois, veja-se, passados os cinco anos – no caso da exoneração do passivo restante – imediatamente começará a ser notificado para pagamento das dívidas fiscais que contraira anteriormente e que, até então, se haviam suspenso.

No que respeita ao PEAP, ainda é cedo para tecer muitas mais considerações porquanto é um instituto muito prematuro. No entanto, estaremos atentas ao desenrolar prático do mesmo, sempre com a certeza de que as dívidas fiscais não se extinguem.

4. REFERÊNCIAS

- EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, 6. ed. Almedina, 2014.
- FERREIRA, José Gonçalves, *A exoneração do passivo restante*, Coimbra Editora, 2013.
- FERNANDES, A. Carvalho; LABAREDA, João, *Colectânea de Estudos sobre a Insolvência*, Reimpressão, Quid Iuris Sociedade Editora, 2011.
- LEITÃO, Luís Manuel, *Direito da Insolvência*, 9. ed., Almedina, 2017.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito da Insolvência*, 5. ed., Almedina, 2013;
- MARTINS, Jesuíno Alcântara, ALVES, José Costa, *Procedimento e Processo Tributário – Uma perspectiva prática*, Almedina, 2015.
- PINTO, Paulo Mota, *III Congresso da Direito de Insolvência*, Almedina, 2015.
- RICARDO, Joaquim, *Direito Tributário – Anotado e Remissivo*, vida económica.

Revista Jurídica Unigran

<p>Recebido em: 01.06.2018 Aceito em: 30.06.2018</p>
