



CLÁUDIA REIS
JURISTA DA ORDEM DOS TÉCNICOS
OFICIAIS DE CONTAS

O dever de lealdade na empresa insolvente

Num contexto generalizado de crise, como o que vivemos atualmente, em que muitos se veem desprovidos de alguns dos seus direitos fundamentais, constitucionalmente tutelados, como o direito ao trabalho, ou, de menor importância, de outros direitos que visam a satisfação de necessidades mais ou menos essenciais – poder de compra –, não podemos descurar a pertinência das regras que visam facilitar o nosso quotidiano.

As notícias sobre o aumento do número de empresas que declaram insolvência têm pautado os nossos dias.

Urge, então, ponderar sobre as vicissitudes que estas entidades atravessam. Por um lado, imperioso se torna não coartar estas dos meios para prosseguir com as suas obrigações contabilísticas,

Não raras vezes, na data em que é proferida a declaração de insolvência, existem honorários em dívida para com o TOC

fiscais e legais. Por outro lado, não poderemos olvidar as regras de um Estado de Direito.

Assim sendo, será de todo o interesse debater a questão do cumprimento do dever de lealdade na empresa insolvente. Será aceitável, como apologizam alguns, graduar o caráter impositivo das normas legais, atendendo à realidade a que se vão aplicar?

Antes de mais, sabemos que, nos termos do artigo 117.º do CIRC, relativamente às sociedades ou outras entidades em liquidação, as obrigações declarativas que ocorram posteriormente à dissolução são da responsabilidade do administrador de insolvência.

Em concreto, uma empresa declarada insolvente continua a ter obrigações declarativas, sendo da responsabilidade do administrador de insolvência nomear um TOC para o cumprimento das mesmas.

Todavia, não raras vezes, na data em que é proferida a declaração de insolvência, existem honorários em dívida para com o TOC até então responsável pela execução da contabilidade.

A este propósito, é certo que, nos termos do disposto no artigo 102.º, número 1, do CIRE, sem

prejuízo do disposto nos artigos seguintes, em qualquer contrato bilateral em que, à data da declaração de insolvência, não haja ainda total cumprimento nem pelo insolvente, nem pela outra parte, o cumprimento fica suspenso até que o administrador de insolvência declare optar pela execução ou recusar o cumprimento.

Do mesmo modo, nos termos do artigo 110.º do mesmo diploma legal, os contratos de mandato, incluindo os de comissão, que não se mostre serem estranhos à massa insolvente caducam com a declaração de insolvência do mandante, ainda que o mandato tenha sido conferido também no interesse do mandatário ou de terceiro, sem que o mandatário tenha direito a indemnização pelo dano sofrido.

Ora, “in casu”, cremos que o TOC cessante, para ser pago pelos seus créditos relativamente ao insolvente, terá que proceder à respetiva reclamação dos créditos junto aos autos de insolvência, cabendo ao administrador de insolvência satisfazer os credores da insolvência, por via da liquidação da respetiva massa insolvente.

Infração e incumprimento

Razões de ordem e interesse públicos, advenientes do necessário cumprimento das obrigações declarativas por parte do sujeito passivo após a declaração de insolvência, levam-nos a concluir que não poderá o TOC cessante obstar a que ocorra a sua substituição, por via da nomeação de um novo TOC, sob o pressuposto do não cumprimento do artigo 17.º do Código Deontológico dos TOC, considerando o agravar da situação que daí resultaria para o devedor e, inclusive, para os seus eventuais credores, aqui se incluindo o próprio Estado.

Nesta particular ocorrência após a declaração de insolvência tem sido entendimento da OTOC que será somente necessário que o novo TOC dê conhecimento ao seu antecessor que vai assumir funções, atendendo aos valores de probidade e de urbanidade que devem sempre pautar o relacionamento entre estes profissionais.

Caberá, pois, ao TOC cessante reclamar os seus créditos junto aos autos de insolvência, junto do administrador de insolvência, nos termos do CIRE, como já referimos.

Em todo o caso, constitui entendimento da OTOC que o administrador de insolvência, no caso de haver débitos da sociedade ao TOC cessante, deverá, preferencialmente, convidar este credor para ser o responsável pela contabilidade da insolvente.

Nas situações em que se procede à substituição de TOC na empresa declarada insolvente por decisão judicial anterior, sem que seja cumprido o dever de lealdade, como vem previsto nos artigos 56.º do Estatuto da OTOC e 17.º do Código Deontológico dos TOC, estamos em crer que não deverá o comportamento do TOC sucessor ser contemplado para fins disciplinares.

Nos termos gerais, uma infração (disciplinar ou não) é um «facto típico, ilícito e culposo, declarado punível por lei anterior».

No caso, o incumprimento do dever de lealdade é um facto típico previsto nos artigos 56.º do Estatuto da Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas e 17.º do Código Deontológico, e ilícito porque, in casu, há a violação de uma norma jurídica concreta (elemento objetivo).

Não haverá, no entanto, culpa do TOC sucessor (elemento subjetivo da norma). Com efeito, dever-se-á pugnar por que, num caso similar, não haverá lugar ao cumprimento dos deveres de lealdade.

Assim, a menos que se prove a existência de uma revogação expressa daquele entendimento, não estão preenchidos os requisitos da infração, pelo que não se poderá sindicar a responsabilidade disciplinar do TOC sucessor por ter aceite assumir funções numa empresa declarada insolvente, anteriormente à sua nomeação, sem dar cumprimento ao regime vertido nos artigos 56.º do EOTOC e artigo 17.º do Código Deontológico dos Técnicos Oficiais de Contas.

Apesar da injustiça de que se poderá revestir este entendimento, como apregoam alguns, sempre se dirá que, perante uma empresa insolvente, estamos perante uma entidade jurídica diferente: não será mais uma empresa, mas um acervo de bens que integram uma massa (insolvente), para a qual o legislador, por uma questão de conveniência ou de segurança jurídica, ainda não terá determinado uma identificação diferente da empresa que lhe deu origem.