

# III Congresso de Direito da Insolvência



# III Congresso de Direito da Insolvência

Coordenação  
Catarina Serra



### III CONGRESSO DE DIREITO DA INSOLVÊNCIA

COORDENAÇÃO

Catarina Serra

EDITOR

EDIÇÕES ALMEDINA, S.A.

Rua Fernandes Tomás, n.ºs 76-80

3000-167 Coimbra

Tel.: 239 851 904 · Fax: 239 851 901

www.almedina.net · editora@almedina.net

DESIGN DE CAPA

FBA.

PRÉ-IMPRESSÃO

EDIÇÕES ALMEDINA, S.A.

IMPRESSÃO E ACABAMENTO

Novembro, 2015

DEPÓSITO LEGAL

Toda a reprodução desta obra, por fotocópia ou outro qualquer processo, sem prévia autorização escrita do Editor, é ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor.



GRUPOALMEDINA

---

BIBLIOTECA NACIONAL DE PORTUGAL – CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO

CONGRESSO DE DIREITO DA INSOLVÊNCIA, 3, Lisboa, 2015

III Congresso de Direito da Insolvência/coord. Catarina Serra

ISBN 978-972-40-6335-5

I – SERRA, Catarina

CDU 347

# Resolução a favor da massa – atos omissivos

PEDRO PAIS DE VASCONCELOS

Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa  
Advogado

ABSTRACT: A resolução de atos em favor da massa insolvente, prevista no CIRE, embora designada com a mesma palavra, não corresponde, ou não corresponde exatamente à resolução civil, prevista nos artigos 432.º e segs. do Código Civil. Neste texto trata-se da caracterização deste ato, principalmente no que tange à resolução de omissões ou de atos omissivos ou negativos.

## 1. O problema

O Direito é uma arte problemática. O choque das pretensões e dos interesses, o diálogo das teorias e das perspectivas metodológicas e filosóficas introduzem-lhe uma entropia que, embora por vezes incómoda ou inquietante, não deixa de ter o seu encanto.

Vem isto a propósito da previsão no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE) do poder do administrador da insolvência de resolver, em favor da massa, não atos mas também *omissões* do falido:

- Art. 120.º, n.º 3: Presumem-se prejudiciais à massa, sem admissão de prova em contrário, os atos de qualquer dos tipos referidos no artigo seguinte, ainda que praticados **ou omitidos** fora dos prazos aí contemplados:
- Art. 120.º, n.º 4: Salvo nos casos a que respeita o artigo seguinte, a resolução pressupõe a má fé do terceiro, a qual se presume quanto a atos cuja prática **ou omissão** tenha ocorrido dentro dos dois anos anteriores ao início do processo de insolvência e em que tenha participado ou de que tenha aproveitado pessoa especialmente relacionada com o insolvente, ainda que a relação especial não existisse a essa data.

- Art. 126.º, n.º 1: A resolução tem efeitos retroativos, devendo reconstituir-se a situação que existiria se o ato não tivesse sido praticado **ou omitido**, consoante o caso.

Como *resolver* um ato que não foi sequer praticado? Há autores que manifestam o seu desconforto e discordância teóricos.<sup>1</sup> Como não-ato, a omissão não deveria ser suscetível de resolução. Outros não.<sup>2</sup>

No CIRE, na versão introduzida pela Lei n.º 16/2012, de 30 de Abril, foi eliminada a referência a «atos omitidos»,<sup>3</sup> embora se tenha mantido nos n.ºs 3 e 4 do mesmo artigo e no artigo 126.º, n.º 1.

Antes da omissão da palavra «omitido» no n.º 1 do artigo 120.º do CIRE, MENEZES LEITÃO tinha-se manifestado contra a possibilidade de resolução em benefício da massa de atos negativos ou omissivos. Segundo opinou, «a resolução da omissão implicaria considerar-se praticado o ato omitido, o que teria como resultado poder-se alterar toda a situação patrimonial do insolvente, ficcionando-se retroativamente a prática de atos que ele não realizou, o que é excessivo».<sup>4</sup> Na sua esteira. CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA<sup>5</sup> admitiram os casos em que a omissão correspondesse a silêncio com valor de declaração negocial, em que tal declaração negocial poderia ser resolvida e outros casos em que «a alteração produzida na ordem jurídica pode mesmo ser intolerável» como o do «não exercício de um direito à anulação» em que aderem à objeção de MENEZES LEITÃO, já referida.

Em sentido oposto, GRAVATO DE MORAIS<sup>6</sup> começa por se apoiar na letra da lei que mantém a referência à resolução das omissões nos n.ºs 3 e

<sup>1</sup> Assim, MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência*. 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, pág. 218, CARVALHO FERNANDES /JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Reimpr., Quid Juris, Lisboa, 2009, págs. 428-429.

<sup>2</sup> GRAVATO DE MORAIS, *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, Almedina, Coimbra, 2008, págs. 57-60.

<sup>3</sup> Na versão originária, que vigorou até à alteração introduzida pela Lei n.º 16/2012 (30.IV), o n.º 1 do artigo 120.º tinha o seguinte teor: *1 – Podem ser resolvidos em benefício da massa insolvente os atos prejudiciais à massa praticados ou omitidos dentro dos quatro anos anteriores à data do início do processo de insolvência* (sublinhado nosso).

<sup>4</sup> MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 218.

<sup>5</sup> CARVALHO FERNANDES /JOÃO LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, cit., págs. 428-429.

<sup>6</sup> GRAVATO DE MORAIS, *Resolução em Benefício da Massa Insolvente*, cit., págs. 57-60.

4 do artigo 120.º e ainda no n.º 1 do artigo 126.º do CIRE, invoca ainda o precedente da impugnação pauliana de omissões admitidas no anterior CPEREF, no Acórdão da Relação de Coimbra de 5.VI.07 que admitiu a impugnação pauliana na «renúncia» (omissiva) ao direito de preferência e ainda na opinião de VAZ SERRA<sup>7</sup> e de CURA MARIANO.<sup>8</sup>

Em nossa opinião a resolução em benefício da massa tanto pode atingir comportamentos ativos como passivos. A demonstração desta nossa opinião convoca alguma atenção a dois temas de teoria geral: a teoria do facto e ato jurídico e o sentido da «resolução» prevista nos artigos 120.º e segs. do CIRE.

## 2. O facto e o ato jurídico

Diversamente do que é costume pensar na prática subsuntiva corrente da concretização jurídica, no silogismo judiciário, os factos jurídicos que se subsumem à norma, que compõem a premissa menor da premissa maior em que se assume a norma, não existem já onticamente autónomos. Não existem como flores num jardim que possam ser colhidas para compor um ramo ou uma jarra.

A realidade não é composta por uma sequência de factos. O curso do acontecer é contínuo, sem interrupções. Do curso do acontecer o aplicador seleciona, desenha e recorta pedaços de realidade – fatias espaço-temporais (*SPACE-TIME SLICES*) – que irão desempenhar o papel de premissas menores, no processo de subsunção silogística à norma. No processo civil e no processo penal, é notória a prática de selecionar e julgar provados ou não provados os factos que suportam a decisão jurídica. Daí a importância do regime do ónus da prova.

Todos os que têm experiência de advocacia conhecem bem as dificuldades e controvérsias que acompanham a seleção dos factos pertinentes que serão depois objeto de prova. Mas esta prática é ontologicamente mais complexa do que usualmente se assume.

Os factos jurídicos, como se disse, são pedaços de realidade que são artificialmente recortados do contínuo do acontecer com base num critério. Esse critério é o da relevância jurídica.

Daqui se retira que o facto é construído a partir da norma.

<sup>7</sup> VAZ SERRA, *Responsabilidade Patrimonial*, BMJ 75 (1958), págs. 5 e segs.

<sup>8</sup> CURA MARIANO, *Impugnação Pauliana*, Almedina, Coimbra, 2008, págs. 116-117.

Isto traz a questão da escolha da norma aplicável.

O processo parece circular: da norma para o facto, do facto para a norma, e assim sucessivamente. Mas não é.

O processo é hermenêutico e tem de partir duma pré-compreensão alimentada por um prévio processo de aprendizagem, como há no Direito.

Desencadeia-se depois a espiral hermenêutica num processo de vai-e-vem até que se esgote o ganho hermenêutico, caso em que se chega à norma do facto e ao facto da norma. Assim construída a relação facto-norma é possível prosseguir para o segundo tema – o da resolução.

### 3. A resolução

Já antes se devia entender, mas agora com o caso BES ainda mais claramente se tem de assumir que o termo «resolução» não tem de ter necessariamente o sentido do artigo 432.º do Código Civil nem o seu regime.

Qual então o sentido da resolução dos atos prejudiciais à massa? A jurisprudência tem-se pronunciado claramente num sentido que é francamente diferente do sentido do artigo 432.º e seguintes do Código Civil. Neste caso, seguindo a lição de VAZ SERRA, a resolução funda-se na «quebra do sinalagma funcional» causado pelo incumprimento, ou pela alteração de circunstâncias.

No caso do CIRE, o fundamento é a defesa da massa contra a depredação e as práticas que lhe prejudiquem o valor. Nada de mais diferente, o que justifica a quebra de aplicação.

Assim, e se a conformação do facto/ato jurídico assenta na relevância valorativa da norma, agora a resolução assenta na relevância desvalorativa da norma. Importa agora retirar, desconsiderar o facto/ato a resolver. Passa a ser como não relevante. Se a eficácia jurídica do facto/ato decorre da sua valoração positiva – ou, pelo menos, não negativa – pela norma; a valoração negativa do ato/facto priva-o de eficácia jurídica. No caso dos atos negociais, o desvalor bloqueia a eficácia jurígena da autonomia privada com a consequência da sua ineficácia negocial. Tal não significa que não tenha consequências jurídicas, pode tê-las até muito sérias, por exemplo, quando constitua um crime. Nos factos não negociais, não está já em questão a autonomia privada nem a sua força jurígena, mas apenas a sua valoração e relevância jurídica.



Nos factos omissivos, é a própria omissão que é desvalorizada porque prejudica e naquilo em que prejudica a massa: o seu efeito preclusivo deixa de se verificar. O ato que o pré-falido não praticou, nem por isso deixa de poder ser praticado pelo administrador.

Exemplifiquemos com a venda por preço vil que pode ser resolvida e com a revelia perante a reivindicação por terceiro. Estruturalmente os casos podem parecer muito diferentes, contrários mesmo, mas funcionalmente a diferença esbate-se até desaparecer. Se antes da falência e dentro do período próprio o falido tiver vendido um imóvel muito valioso por um euro, este ato deve obviamente ser resolvido pelo administrador em benefício da massa. Mas esta venda também pode ser resolvida, mesmo que praticada por um preço justo, desde que «diminua, frustre, dificulte, ponha em perigo ou retarde a satisfação dos credores da insolvência», o que pode bem suceder independentemente da justeza do preço. A desinserção daquele imóvel de um conjunto de outros, por exemplo, pode dificultar ou retardar a satisfação dos credores. Depende das circunstâncias do caso.

Imaginemos que o pré-falido vende aquele imóvel a uma sociedade *off-shore* e gasta o preço; a venda pode ser resolvida. Imaginemos porém que, em vez disso, é a sociedade *off-shore* que, nos dois anos anteriores ao início do processo de insolvência, propõe contra o pré-falido uma ação comum de reivindicação da propriedade daquele imóvel, o pré-falido é citado e não contesta, sendo a ação julgada procedente com trânsito em julgado. Será que neste caso, a massa fica prejudicada, sem se poder defender, pela simples diferença entre o agir ativo ou omissivo do pré-falido? Seria do mais acabado e pernicioso conceptualismo.

Num caso como este, é minha opinião, que o administrador possa usar do poder de resolução que lhe confere o artigo 120.º do CIRE. Mas como funciona então esse poder? Diversamente do que faz temer alguma doutrina, a resolução, neste caso, tal como a proponho, não implica «considerar-se praticado o ato omitido», mas antes e apenas a neutralização do efeito preclusivo da omissão da contestação.

Há que distinguir conforme já tiver sido proferida ou não sentença, e conforme esta tenha ou não transitado em julgado. Se ainda não tiver sido proferida sentença, o administrador da insolvência poderá apresentar no processo da ação de reivindicação a contestação que poderia ter sido apresentada pelo réu, fundando o atraso na contestação em justa

causa. Justa causa esta que resulta do fundamento da resolução em benefício da massa. O autor, na ação, terá então a oportunidade de agir no processo, como se a ação tivesse sido contestada em tempo.

Se já tiver sido proferida sentença, haverá lugar a recurso, com o fundamento da resolução. Caso a sentença já tenha trânsito em julgado, o administrador ainda poderá agir como se não tivesse havido citação nem intervenção no processo e interpor um recurso de revisão com fundamento na alínea e) do artigo 696.º do Código de Processo Civil, aplicada por analogia, e apresenta simultaneamente a contestação. Não me parece que daqui resulte uma excessiva violência processual, porque não será muito diferente do que sucede se tiver havido falta não suprida da citação. A decisão do administrador não dispensa a comunicação por carta registada prevista no artigo 123.º do CIRE, nem o respetivo prazo irá suscitar um duplo contraditório: o próprio da impugnação, previsto no artigo 125.º do CIRE e o próprio do recurso. A resolução, como previsto no artigo 124.º do CIRE só é oponível a transmissários de má fé, o que limita o seu âmbito e afasta a pena que dele se pudesse ter: a má fé nunca pode ser protegida.

Pode ainda considerar-se a hipótese de o pré-falido ter efetivamente contestado, mas em moldes de intencionalmente vir a ser condenado. Não é impossível, a imaginação de alguns pré-falidos é conhecidamente fértil. Em tal caso, o administrador poderá, se ainda estiver em prazo, lançar mão da alínea g) do artigo 696.º do Código de Processo Civil, se houver simulação processual e conseguir provar que esta se verificou.

O mesmo se pode aplicar a outras omissões, como, por exemplo, do protesto duma letra, da reclamação de defeitos numa obra, enfim, de omissões com eficácia preclusiva. A resolução tem uma eficácia de bloquear o efeito preclusivo da omissão.

#### **4. Omissões sujeitas a resolução: os atos propriamente de gestão e os atos vinculados de gestão**

Perguntar-se-á, inevitavelmente, agora, se a resolução pode operar em todos os casos de omissões.

Há vários e muito diversos casos de omissões com consequências nocivas ou possivelmente nocivas para a massa falida. A omissão de investir, a omissão de deslocalizar uma fábrica, a omissão de renovar linhas de produtos ou técnicas de vendas, de emitir capital no mercado financeiro

ou de proceder a um despedimento coletivo, são atos propriamente de gestão, inserem-se no âmbito muito largo da liberdade de iniciativa económica. O simples bom senso aconselha a excluir este tipo de omissões da suscetibilidade de resolução em benefício da massa.

Mas outras omissões haverá em que não custa admitir que possam ser resolvidas, por exemplo, a de exercer um direito de preferência, de reclamar defeitos da obra numa empreitada, de reclamar créditos numa execução ou noutra insolvência.

Para além de simples sensibilidade jurídica, tem de haver um critério de decisão.

O critério pode, ou deve, ser encontrado na distinção entre «atos propriamente de gestão» e «atos vinculados de administração».<sup>9</sup> Os atos propriamente de gestão são aqueles que sejam praticados ou omitidos em matérias de discricionariedade no âmbito da livre iniciativa económica consagrada na Constituição.<sup>10</sup> Os atos vinculados de administração, diversamente, são comportamentos ativos ou omissivos que são juridicamente devidos, como, por exemplo, o pagamento de impostos ou dos salários dos trabalhadores.

Naquela dicotomia, circunstancialmente construída para aplicação dos artigos 64.º, 72.º e seguintes do Código das Sociedades Comerciais, pode ser ainda enfatizada a categoria dos atos correspondentes a ónus. Embora os simples ónus, em rigor, não sejam juridicamente devidos, dado que a sua omissão tem como consequência apenas uma desvantagem, essa omissão pode não ser tão livre como é em geral assumido. É que, se a desvantagem atingir apenas o seu titular direto, será naturalmente livre porque cada um, dentro do princípio da liberdade e da autonomia, tem o direito de se prejudicar a si próprio. Mas não tem o direito de prejudicar os outros. Por isto, a omissão do ónus só é completamente livre quando prejudicar apenas o seu titular, e já o não é quando prejudicar terceiros ou também terceiros.

<sup>9</sup> Esta classificação e o seu critério estão expostos no meu artigo “*Business Judgement Rule*”, *deveres de cuidado e de lealdade, ilicitude e culpa e o artigo 64.º do Código das Sociedades Comerciais*, Direito das Sociedades em Revista (Outubro 2009) ano 1, vol. 2, págs. 61 e segs. Esta distinção está feita a propósito de ações ou omissões na gestão das sociedades comerciais, mas adapta-se bem aos comportamentos individuais.

<sup>10</sup> Artigo 61.º, da Constituição da República Portuguesa.

E quando é que a omissão de ónus pode prejudicar terceiros?

A resposta a esta pergunta convoca uma nova questão: a do interesse social na prosperidade e na carência económica.

O interesse social nas sociedades – e o mesmo se aplica ao interesse individual nas pessoas singulares – não é indiferente à circunstância económica do seu titular. Quando a sociedade é próspera, enquanto prospera, o interesse da sociedade coincide ou aproxima-se muito relevantemente do interesse económico dos sócios. A sociedade deve, então, ser gerida para lucrar. O lucro, na normalidade dos casos é para ser distribuído pelos sócios. Por isso, o interesse dominante da sociedade, ao ser concretizado na assembleia geral, acaba normalmente por coincidir com o interesse dos sócios que, também na normalidade dos casos, é o de receber quanto mais dividendos melhor.

Já não é assim quando a sociedade se encontre em dificuldade, em carência económica. Esta dificuldade, como é sabido, pode ser de diversa ordem: pode ser de mercados, de liquidez, ou mesmo de valor, quando os bens que constituem o seu ativo percam valor por qualquer razão, ou de outra ordem. Em qualquer dos casos, quando se encontre em situação de dificuldade económica, e sobretudo quando se comece a antever a dificuldade de solver, pelo menos tempestivamente, os seus compromissos económicos, a sociedade deve passar a cuidar mais da sua solvência do que dos dividendos dos seus sócios. A sociedade não pode dar dividendos quando a sua solvência está em perigo. O pagamento aos credores prevalece sobre o dos sócios e, de entre os credores, prevalece o pagamento aos credores comuns sobre o pagamento aos credores subordinados. Não é de um momento para o outro que assim sucede. A evolução é progressiva e gradual. À medida que a situação económico-financeira da sociedade se começa a degradar, o interesse dominante na sua gestão transfere-se, também gradualmente, do interesse dos sócios para o interesse dos credores.

Enquanto o interesse dominante na gestão é o dos sócios, a omissão de ónus prejudica apenas a sociedade e, com ela, apenas os seus sócios. Se a sociedade for suficientemente próspera e economicamente robusta, o prejuízo que lhe causa a omissão do ónus, não faz perigar a sua solvência. Mas quando a solvência da sociedade já esteja em perigo, o prejuízo ou o detrimento da sociedade consequente da omissão do ónus, ao agravar a

sua solvência, já não irá prejudicar apenas os sócios, mas também os seus credores.

Ora, como bem se compreende, a omissão do ónus, quando prejudicar economicamente os credores, quando fizer perigar ou agravar a solvência da sociedade pode prejudicar, além do titular do ónus, também os seus credores. Nesta circunstância a omissão do ónus deixa de ser um ato livre e passa a ser juridicamente vinculado. Prejudicar os credores não é uma atividade lícita, quer assente em práticas ativas quer em omissas.

### **5. A relevância da simples inação, da tolerância e da renúncia**

É ainda útil abordar a questão numa outra perspetiva, a de distinguir a simples inação da tolerância.<sup>11</sup>

A simples inação é o mais passivo dos comportamentos passivos, é puramente omissiva. «Diante de uma determinada situação, em que uma pessoa pode ou não reagir, a inação consiste na não reação, na não prática de um ato reativo. A inação é, nesta perspetiva, uma mera omissão de reação defensiva de posições jurídicas».<sup>12</sup> Pode ser consciente ou inconsciente. Pode decorrer do desconhecimento de uma agressão ou violação do direito do titular por um terceiro, caso em que, sem prejuízo das consequências que possam decorrer da inação do titular do direito, não lhe poderá ser imputado um qualquer sentido declarativo inerente à inação.

A inação consciente e voluntária, pode constituir, ou não constituir, tolerância. Pode suceder que, ao ter conhecimento da agressão do seu direito, o titular se mantenha inerte transitoriamente, sem que tal corresponda a uma intenção de não agir, por exemplo, durante o tempo em que está a preparar a reação ou que, fora desse contexto, continue a não ter a intenção de permitir. Não há aqui também ato jurídico imputável à sua autoria.

A omissão constitui tolerância quando consciente e voluntária, com a intenção de permitir a compressão do direito do titular precariamente, sem todavia renunciar ao direito próprio e sem constituir no outro um direito. Esta tolerância corresponde a um «precário».

<sup>11</sup> Sobre esta matéria, desenvolvidamente, Pedro Leitão Pais de Vasconcelos, *A Autorização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pág. 109.

<sup>12</sup> Sobre esta matéria, desenvolvidamente, Pedro Leitão Pais de Vasconcelos, *A Autorização*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, págs. 108 e segs.

Se não for precária, se for definitiva, a tolerância pode constituir um direito ou extinguir um dever na outra parte e constituirá uma renúncia.

Em todos estes casos, se houver um conseqüente prejuízo da massa, poderá haver resolução (se se verificarem os demais requisitos legais). Mesmo no caso do «precário» poderá ser útil a resolução, porquanto embora seja livremente revogável, a revogação não produz efeitos retroativos. No interesse da massa poderá, no entanto, ser útil resolver o «precário», de modo a impedir *ab initio* a produção dos efeitos.

Funcionalmente as situações são iguais, mas estruturalmente são diferentes. A resolução evita, ou pretende evitar, o detrimento da massa que possa decorrer do comportamento passivo. A inação do pré-falido, nos dois anos anteriores ao processo, pode ter conseqüências patrimonialmente nocivas para a massa. Com a resolução pretende-se evitar ou minorar tais conseqüências nocivas.

Estruturalmente, a resolução da simples omissão, da tolerância e da renúncia são muito diferentes. Na pura e simples omissão, nem sequer há ato jurídico imputável ao pré-falido. Diversamente, na tolerância há um comportamento negocial do pré-falido, que lhe pode ser imputável como comportamento ativo, como ato de tolerar. Na renúncia, é ainda mais claro o caráter ativo do comportamento.

Este excursão sobre inação é útil para enfatizar como é falsa a dicotomia entre atos e omissões, porque há omissões cujo significado e relevância jurídicas são mais ativos do que passivos. Puramente passiva é só a simples omissão. A tolerância e a renúncia, sendo intencionais e conscientes, são atos de tolerar e de renunciar.

A resolução da tolerância e da renúncia opera por notificação dos seus beneficiários. Como opera, então a resolução da simples inação?

Recordando, na simples inação o pré-falido, não age porque não sabe que teria de agir (omissão dum dever) ou lhe conviria fazê-lo (omissão dum ónus). Se soubesse, ou se tivesse sabido, talvez tivesse agido ou talvez não. Mas, numa apreciação posterior, já não se pode saber com segurança. A verdade é que não agiu e que, com a sua inação prejudicou a massa, num caso que, nas palavras da lei, diminuiu, frustrou, dificultou, pôs em perigo ou retardou a satisfação dos credores da insolvência. Por isso, e dentro do regime do artigo 120.º do CIRE, importa agir de modo a remover a eficácia do efeito nocivo que dessa inação possa decorrer.

## 6. Modelos de operação da resolução de omissões, em benefício da massa

I. É difícil imaginar, com exaustividade, todos os casos em que a omissão do pré-falido pode prejudicar a massa.

A título exemplificativo, os casos mais correntes e mais frequentes são os de prescrição, caducidade e de usucapião.

No caso da prescrição, a resolução opera pela notificação do beneficiário (ou dos beneficiários) com efeito de interrupção da prescrição. Se o prazo ainda não se tiver esgotado, há uma interrupção simples; se estiver já esgotado, o efeito é de inutilizar o tempo decorrido antes da prescrição e tudo funciona também como se tivesse havido uma interrupção tempestiva. No fundo, o que vem a ser desconsiderado é o efeito do tempo decorrido.

O caso da caducidade é semelhante. Ao exercer a resolução, o administrador da insolvência exerce o direito como se estivesse dentro do prazo. Neste caso é a eficácia preclusiva da caducidade que é bloqueada.

A usucapião, simultaneamente com a constituição do novo direito, opera a extinção do direito do anterior titular e só opera se houver inércia por parte do anterior titular cujo direito extingue. Aqui, o efeito da resolução é inutilizar o tempo em excesso, como se o prazo da usucapião não tivesse corrido e não se tivesse esgotado.

II. Decorre de todo o exposto que as omissões que podem – e devem – ser resolvidas em benefício da massa são omissões da prática de atos juridicamente devidos. Entre eles pode haver atos vinculados de administração e ónus. Não todo e qualquer ónus, mas tão só aqueles cuja omissão não se limite a prejudicar o pré-falido, mas prejudique também os seus credores e a massa falida.

Ambos os tipos de omissão são ilícitos e a resolução constitui o modo próprio e adequado de neutralizar os efeitos nocivos que causem à massa.

A posição dos terceiros adquirentes afetados não me merece especial consideração. Segundo o artigo 124.º do CIRE, «a oponibilidade da resolução do ato a transmissários posteriores pressupõe a má fé destes». Este preceito está redigido a pensar em atos de transmissão, que são normalmente ativos e não omissivos. Não obstante, a identidade da *ratio juris* leva-nos a concluir pela sua aplicação analógica aos casos dos quais nos ocupamos aqui. Em termos mais gerais, deve ser de concluir, de acordo

com os princípios gerais de Direito, que os prejudicados que estejam de má fé não merecem proteção, porque a má fé nunca é protegida – *fraus omnia corrumpit*.

A má fé consiste aqui no conhecimento da omissão e do carácter devido do ato omitido por parte do beneficiário da omissão, prejudicado com a resolução. Há óbvia má fé se houver cumplicidade do beneficiário.

Notificado pelo administrador da insolvência, o beneficiário da omissão resolvida pode usar dos meios que lhe são facultados pelo artigo 125.º do CIRE.