

Privilégios laborais face à hipoteca: o desequilíbrio que Portugal deve debater

O impacto no futuro do investimento em Portugal

Existem questões jurídicas que permanecem nos corredores dos tribunais e nas páginas das sentenças, afastadas do debate público, até ao dia em que, devido à sua relevância prática e ao seu impacto real na vida das empresas, dos trabalhadores e dos investidores, já não podem continuar a ser ignoradas. A classificação de créditos que ocorre no âmbito de um processo judicial de insolvência e que, desta forma, determina a ordem de prioridade com que os credores recebem, em última instância, o seu pagamento, é uma delas.

Existem dois tipos de credores que, na maioria dos processos de insolvência, disputam o produto da venda das instalações da empresa insolvente: os trabalhadores – com salários em atraso, indemnizações e outros créditos decorrentes da rescisão dos contratos – e a entidade financeira que financiou a empresa e que, para tal, dispõe de uma hipoteca a seu favor como garantia real do bom pagamento do montante financiado, hipoteca essa que recai precisamente sobre o mesmo imóvel (o local onde os trabalhadores desempenham as suas funções). A questão é simples na sua formulação e complexa nas suas consequências: após a sua venda ou liquidação, quem é o credor que é pago em primeiro lugar?

Desde 2003, em Portugal, a resposta é clara e tem sido sistematicamente reafirmada pela jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça: os trabalhadores. *O artigo 333.º do Código do Trabalho confere aos trabalhadores um privilégio imobiliário especial sobre os bens imóveis do empregador nos quais exercem a sua atividade, e este privilégio foi significativamente reforçado com o Código do Trabalho de 2003: passou a abranger não só os créditos salariais, mas também os créditos decorrentes do incumprimento do contrato ou da sua cessação, e a sua prevalência tornou-se inquestionável face ao artigo 751.º do Código Civil.*

Em termos coloquiais, perante a existência de um crédito laboral, este prevalece sobre a hipoteca, mesmo que esta tenha sido constituída e registada muito antes de existir o crédito laboral em questão. O Supremo Tribunal de Justiça afirmou-o de forma direta: *a hipoteca sobre um imóvel, mesmo que tenha sido registada anteriormente, cede, em termos de prioridade de pagamento, perante um crédito garantido por um privilégio imobiliário especial sobre o mesmo imóvel.* Resultado: na classificação de créditos homologada pelo tribunal, os trabalhadores situam-se à frente do banco na repartição do produto da venda do imóvel que tinha sido hipotecado a favor deste último.



A razão de ser desta solução é compreensível e conta com um firme apoio constitucional. *O regime de privilégio dos créditos dos trabalhadores é tradicional no nosso ordenamento jurídico e justifica-se diretamente pela função de subsistência que a remuneração desempenha.* O salário não é um crédito como qualquer outro: é a contrapartida por uma prestação pessoal, muitas vezes a única fonte de subsistência do trabalhador e da sua família. A Constituição da República Portuguesa impõe ao Estado a obrigação de garantir uma proteção especial a estes créditos, e o legislador ordinário respondeu a esse mandato conferindo-lhes um caráter privilegiado, oponível a terceiros independentemente do registo.

Até aqui, o sistema em vigor é coerente e obedece a uma importante lógica de proteção. O problema surge quando saímos do âmbito dos princípios e entramos no plano das consequências.

A garantia oculta que ninguém vê

A hipoteca a favor de uma entidade financeira assenta num pressuposto fundamental: é pública, na medida em que, tratando-se de um registo constitutivo no Registo Predial, passa a constar na descrição predial do imóvel sobre o qual recai e, por conseguinte, é do domínio público. Qualquer cidadão tem, portanto, como saber se existem ou não hipotecas sobre o imóvel que constitui as instalações onde a empresa exerce a sua atividade; para

tal, basta consultar a descrição predial, disponível através dos serviços de um registo predial, e informar-se sobre a forma como o imóvel pode estar onerado e em que condições. É esta publicidade que justifica a confiança, e é esta confiança que torna possível o crédito a preços razoáveis.

No entanto, o privilégio imobiliário especial dos trabalhadores não funciona assim. Não está sujeito a registo. Não é visível para terceiros. *Tratando-se de uma garantia que não depende do registo, pode surpreender terceiros que tenham consultado o registo predial e tenham acreditado estar protegidos.* Por exemplo, um banco que financie a aquisição das instalações onde a empresa irá desenvolver a sua atividade, que analise a viabilidade do projeto e, ao aceitar o financiamento, invista no mesmo, concedendo-lhe um voto de confiança, não tem forma de saber, no momento do financiamento, que mais tarde, em caso de insolvência, o seu crédito poderá ficar relegado para segundo plano face a um conjunto de créditos laborais que, nessa data, ainda não existem, correspondentes a trabalhadores que ainda não foram contratados.

A jurisprudência (...) reconhece este efeito económico: com a prevalência do privilégio laboral, a hipoteca pode ficar praticamente neutralizada, o que aumenta o risco percebido e pode encarecer o crédito, com repercussões na viabilidade financeira das empresas (...).



Existe, além disso, outra dimensão que deve ser tida em conta e que raramente é abordada com a franqueza devida: um sistema em que os créditos laborais prevalecem sobre uma hipoteca, sobre imóveis que constituem o núcleo dos ativos fixos da empresa, pode criar inadvertidamente incentivos perversos. Quando uma empresa começa a dar sinais de dificuldades, quando os salários começam a sofrer atrasos, quando o passivo começa a crescer, a acumulação de créditos laborais privilegiados vai aumentando. E o imóvel hipotecado vai ficando, de forma progressiva e silenciosa, excluído da cobertura «protecção» da garantia bancária. Em determinados cenários, quanto mais grave se torna a situação da empresa, maior é o potencial de satisfação dos créditos laborais com o produto desse imóvel, em detrimento do credor hipotecário. Não é necessária qualquer má-fé para que este desequilíbrio produza efeitos. Basta que o sistema esteja configurado desta forma e se mantenha assim.

Espanha: uma reflexão necessária

O ordenamento jurídico espanhol reflete uma opção diferente. Nos termos do Texto Refundido da Lei de Insolvência (Decreto-Lei Real n.º 1/2020), os créditos laborais estão protegidos – e de forma firme –, mas com uma estrutura distinta: (i) nos termos do artigo 242.º, n.º 1, alínea 2, desta norma, os salários correspondentes aos últimos trinta dias anteriores à declaração de insolvência (até ao dobro do salário mínimo) são pagos como créditos contra a massa falida, com prioridade máxima, mas o pagamento destes créditos é efetuado a a cargo dos bens e

direitos que não estejam destinados ao pagamento de créditos com privilégio especial, entre os quais se incluem os imóveis hipotecados; (ii) o restante do crédito salarial goza, quase na totalidade, de um privilégio geral sobre a totalidade da massa ativa, mas não prevalece sobre a hipoteca no que diz respeito ao imóvel hipotecado; (iii) o credor hipotecário mantém a sua posição prioritária sobre o produto da venda do imóvel onerado; (iv) os trabalhadores estão protegidos por outros ativos – e pelo FOGASA, o equivalente espanhol, que além disso tem a mesma denominação (FOGASA é um acrónimo), do nosso Fundo de Garantia Salarial.

O resultado prático é simples: em Espanha, quem financia a construção ou aquisição das instalações sabe exatamente qual é o valor da sua garantia – antes, durante e após o processo de insolvência. A hipoteca é uma hipoteca. Não é uma ilusão que desapareça ou seja reduzida em caso de insolvência, independentemente do montante pelo qual a garantia foi constituída, o privilégio se concretizar em 90 % do valor razoável do ativo (que, no caso de imóveis, é determinado através de uma avaliação realizada por uma entidade homologada).

Isto não significa que o modelo espanhol seja perfeito, nem que a solução portuguesa seja errada. Significa, simplesmente, que é necessário tomar uma decisão de fundo e que essa decisão tem consequências reais sobre o ambiente de investimento, o custo do financiamento para as empresas e, em última instância, sobre a sustentabilidade do emprego que se pretende proteger.



A questão que não podemos ignorar

O setor bancário, em litígios recentes, invocou o efeito de neutralização das garantias hipotecárias e invocou o princípio constitucional da confiança — com um eco cada vez maior em alguns setores da jurisprudência.

O debate não é novo, mas é cada vez mais urgente. Num contexto em que Portugal precisa de atrair investimento, financiar a modernização do tecido empresarial e garantir que as empresas tenham acesso ao capital em condições competitivas, a questão da segurança e da previsibilidade das garantias reais é, por si só, uma questão de política económica.

Por outro lado, a proteção do trabalhador não está em causa. Trata-se de um valor constitucional que nenhuma reforma séria pode ignorar. No entanto, a forma como essa proteção se aplica no âmbito da hierarquia de créditos merece uma reflexão aberta sobre se existem soluções alternativas que garantam ao trabalhador uma tutela efetiva sem comprometer a confiança daqueles que financiam e apostam nas empresas.

Medidas como a criação de mecanismos de publicidade dos créditos laborais privilegiados, a introdução de limites quantitativos expressos ou a adoção de um modelo diferenciado de afetação de ativos — reservando determinados imóveis exclusivamente para a garantia do crédito laboral e outros para a garantia do crédito hipotecário — poderiam garantir simultaneamente a proteção laboral e a previsibilidade do investimento.

Vale a pena olhar para além das nossas fronteiras e debater, com seriedade e sem dogmas, se o equilíbrio atual é realmente o melhor que podemos alcançar nessa matéria.

Somos, pois, convidados a uma reflexão aprofundada sobre as vantagens de uma harmonização ibérica neste domínio.

Para mais informações, pode contactar:



Marlene Sousa Teixeira

Socia local

marlene.teixeira@pt.Andersen.com



Javier Mata

Socio Senior

javier.mata@es.Andersen.com

A informação contida neste documento é fornecida exclusivamente para fins informativos e não constitui aconselhamento jurídico. A leitura ou receção desta informação não cria uma relação advogado-cliente. Não deve agir com base nesta informação sem primeiro procurar aconselhamento profissional.