

Os processos secundários de insolvência transfronteiriça: o conceito de “estabelecimento”

Ricardo Torres,
Licenciado em Direito

Resumo: O presente artigo analisa o conceito jurídico de *estabelecimento* à luz do Regulamento (UE) 2015/848, no contexto dos processos secundários de insolvência transfronteiriça. Partindo da necessidade de coordenação eficaz entre processos principais e secundários, o artigo decompõe os elementos materiais, funcionais e temporais que definem juridicamente um estabelecimento, com base na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia e na doutrina. Através de uma abordagem sistematizada, evidencia-se a importância de uma avaliação substancial e casuística, que transcende meras presunções formais e assegura a tutela dos credores locais num espaço europeu cada vez mais interligado. Concluiu-se que a correta identificação de um estabelecimento é decisiva para garantir a eficácia e justiça dos processos de insolvência no espaço da União Europeia.

Palavras-chave: Insolvência transfronteiriça; Estabelecimento; Regulamento (UE) 2015/848; Processo secundário; Credores locais.

1. Notas introdutórias

A consolidação de um espaço judicial europeu coerente e funcional impôs, no domínio da insolvência transfronteiriça, a necessidade de um quadro normativo harmonizado, apto a responder aos desafios suscitados pela circulação de pessoas, bens e capitais no seio da União Europeia. É neste contexto que se insere o Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, relativo aos

processos de insolvência, que constitui o principal instrumento de coordenação processual entre os ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros neste domínio.

O referido Regulamento prevê, no seu artigo 3º, a possibilidade de coexistência entre processos principais e processos secundários de insolvência, sendo a admissibilidade destes últimos condicionada à verificação da existência de um *estabelecimento* no território do Estado-Membro requerido. O conceito de *estabelecimento*, definido no artigo 2º, n.º 10 do mesmo diploma, assume, por isso, uma importância central, dado que delimita a competência dos tribunais nacionais para instaurar processos secundários e permite assegurar a proteção dos credores locais e a eficácia da administração da massa insolvente.

Contudo, apesar da sua definição legal, o conceito de *estabelecimento* tem-se revelado ambíguo na aplicação prática, sendo objeto de distintas interpretações na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia e na doutrina. Este artigo visa, assim, proceder a uma análise crítica e aprofundada dos elementos constitutivos dessa figura jurídica, com especial atenção aos critérios materiais, funcionais e temporais que a densificam. Através do estudo articulado da jurisprudência relevante e da literatura académica dominante, pretende-se clarificar os contornos de uma figura-chave para o funcionamento harmonioso e eficaz do sistema de insolvência europeu.

2. Os processos secundários de insolvência

O modelo instituído no Regulamento (UE) 2015/848, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015 (doravante, Regulamento), assenta num sistema de coordenação processual que combina os princípios da unidade e da universalidade com derrogações baseadas na territorialidade e na pluralidade processual¹. Trata-se, como

¹ EPIFÂNIO, Maria do Rosário. *Manual de Direito da Insolvência*. 8.ª ed. Coimbra: Almedina, 2024. p. 602-604. - Importa salientar que o Regulamento não uniformiza o direito material da insolvência na União Europeia, mas estabelece um quadro processual que coordena os ordenamentos nacionais, através de regras sobre competência, reconhecimento de decisões, lei aplicável, articulação entre processos e tratamento de grupos de empresas, afirmando-se como instrumento de direito internacional privado.

refere a doutrina, de um “sistema misto de pendor universalista”², que procura equilibrar a eficácia transnacional dos processos de insolvência com a necessidade de atender às especificidades jurídicas e económicas dos diferentes Estados-Membros.

Nos termos do artigo 3º, n.º 1 do Regulamento, o processo de insolvência principal deve ser instaurado no Estado-Membro onde se situe o centro dos interesses principais do devedor (CIPD), produzindo efeitos universais relativamente à totalidade do património do devedor, independentemente da localização.³ Esta regra constitui um ponto nevrálgico do modelo universalista, assegurando a centralização do processo num único foro.

Contudo, reconhecendo a complexidade da realidade económica transnacional e a multiplicidade de interesses envolvidos, o legislador europeu admitiu, no artigo 3º, n.º 2, a instauração de processos secundários de insolvência noutros Estados-Membros, desde que o devedor aí disponha de um *estabelecimento*, tal como definido no artigo 2º, n.º 10.⁴
⁵ Surge, assim, um segundo critério de conexão jurisdicional, distinto do CIPD⁶: o *estabelecimento*, que permite a abertura de um processo circunscrito aos bens localizados no Estado-Membro onde este se encontra.

Esta faculdade representa uma derrogação do princípio da universalidade, mas visa preservar o equilíbrio entre a harmonização normativa e a salvaguarda das especificidades nacionais, nomeadamente através da aplicação do direito interno do Estado-Membro em

² LIMA PINHEIRO, Luís de. *Direito Internacional Privado. Volume II – Tomo II Direito dos Conflitos – Parte Especial*. 5.ª ed. Lisboa: AAFDL Editora, 2023, pp. 300-301.

³ *Ibidem*.

⁴ LIMA PINHEIRO, Luís de. *Estudos de Direito Internacional Privado Volume II*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 120.

⁵ Devendo o órgão jurisdicional verificar, *ex officio*, a sua competência (artigo 4º do Regulamento). Neste contexto, é notável a importância deste preceito, como se evidencia no Acórdão da *Cour de Cassation* de 23 de setembro de 2020, onde o incumprimento dessa verificação poderia comprometer gravemente a regularidade do processo. - *Cour de Cassation, Civile, Chambre Commerciale*, 11 março 2020. Proc. n.º 19-10.657. [Em Linha] Disponível em: <https://encurtador.com.br/1iQyV> [Consult. em 29. 04. 2025].

⁶ Sem prescindir, o artigo 3º, n.º 1 do Regulamento consagra presunções para aferir o CIPD, sendo estas ilidíveis. A este respeito, Cfr. Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 02 de maio de 2006. Proc. C-341/04 (*Eurofood IFSC Ltd*). [Em Linha] Disponível em: <https://encurtador.com.br/cJDU9> [Consult. em: 15.04.2025].

causa. Os processos secundários revestem, portanto, natureza complementar relativamente ao processo principal⁷, e a sua abertura está condicionada à verificação da existência deste último.⁸

Os seus efeitos são estritamente territoriais, restringindo-se aos bens situados no Estados-Membro competente.^{9,10} A sua principal finalidade consiste na proteção dos interesses dos credores locais¹¹ e na promoção da eficiência administrativa da insolvência, em especial quando o património do devedor se encontra disperso por múltiplas jurisdições^{12,13-14}.

Paralelamente, o artigo 3º, n.º 4 do Regulamento admite a instauração de processos territoriais independentes, ou seja, processos instaurados num Estado-Membro onde exista um estabelecimento, mesmo antes da abertura do processo principal. Nestes casos,

⁷ SILVA, Sara Peixoto. *O Processo Secundário de Insolvência no Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho: Âmbito e Relevância*. Revista Vox Iuris, 4.ª ed., 2024. [Em Linha] Disponível em: <https://aedum.com/vox-iuris/> [Consult. em: 22.04.2025], p.184 – Assumindo este uma função instrumental de apoio ao processo principal.

⁸ SERRA, Catarina. *Lições de Direito da Insolvência*. 1.ª ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 633,

⁹ SERRA, Catarina. *Insolvência Transfronteiriça*. Revista de Direito Comercial, 2018. [Em Linha] Disponível em: <https://www.revistadecomercio.com/insolvencia-transfronteirica> [Consult. em 15.04.2025], pp. 1277-1280.

¹⁰ O TJUE corrobora esta entendimento, Cfr. Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 15 de dezembro de 2011. Proc. C-191/10 (*Rastelli Davide*). [Em Linha] Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62010CJ019> [Consult. em: 10.04.2025]. No mesmo sentido, Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 30 de setembro de 2014. Proc. n.º 1020/13.oTBCHV-D.P1.S1, relatado por Ana Paula Boularot. [Em Linha] Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/acordao/d.p1.s1-2014-90048175> [Consult. em: 18.04.2025]. – “É pacífico, apesar de tudo, que o processo secundário está limitado aos bens existentes no Estado-membro em que é aberto.”.

¹¹ No mesmo sentido, Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 18 de abril de 2004. Proc. C-765/22 e C-772/22. [Em Linha] Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62022CJ0765> [Consult. em: 24.04.2025]. – “embora os processos de insolvência secundários tenham por objetivo principal a proteção dos interesses locais”.

¹² LIMA PINHEIRO, Luís de. (nota 2), pp. 300-301.

¹³ Cumpre igualmente considerar o disposto no considerando 40, segundo o qual os processos de insolvência secundários não se limitam à salvaguarda dos interesses locais, podendo justificar-se por razões de complexidade da massa insolvente ou por divergências significativas entre os ordenamentos jurídicos nacionais. Nesses casos, o administrador da insolvência do processo principal pode requerer a instauração de um processo secundário, sempre que tal se revele necessário para uma gestão eficaz do património do devedor.

¹⁴ SILVA, Sara Peixoto. (nota 7), p. 184 – Não obstante os benefícios que se lhes reconhecem, os processos secundários de insolvência podem revelar-se contraproducentes, gerando entraves processuais e fragilizando a tutela equitativa dos interesses em presença. Sem prescindir, vide: Considerando 41.

uma vez instaurado o processo principal, os processos anteriormente autónomos convertem-se automaticamente em processos secundários, passando a integrar o sistema coordenado de insolvência.¹⁵⁻¹⁶

Ainda que esta pluralidade de processos possa, à partida, gerar fragmentação procedural, o Regulamento prevê mecanismos de coordenação obrigatória, nomeadamente deveres de cooperação entre os administradores da insolvência (artigo 41º), e entre os tribunais envolvidos (artigo 42º). O Considerando 23 do Regulamento explicita que tal articulação visa prevenir conflitos, evitar decisões contraditórias e promover uma administração eficiente e coerente da massa insolvente em todo o espaço da União.

Sem prescindir, importa referir que, apesar da intenção do legislador europeu de reforçar a eficiência e segurança jurídica nos processos transfronteiriços, a utilização prática dos processos secundários continua a suscitar debate doutrinário. Enquanto autores destacam o seu papel de proteção dos interesses locais, outros sublinham os riscos de descoordenação do processo. Este debate reforça a pertinência da análise aprofundada do conceito de *estabelecimento*, verdadeiro pilar de sustentação dos processos secundários.

3. O conceito de “estabelecimento” no Regulamento (UE) 2015/848

Torna-se, por conseguinte, essencial analisar a noção de *estabelecimento*, que se configura como um conceito autónomo¹⁷ no contexto do Regulamento. O artigo 2º, n.º 10 do Regulamento define *estabelecimento* como “o local de atividade em que o devedor exerce, ou tenha exercido, de forma estável, uma atividade económica, com recurso a

¹⁵ EPIFÂNIO, Maria do Rosário. (nota 1), pp. 623-624.

¹⁶ No mesmo sentido, Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 17 de novembro de 2011. Proc. C-112/10 (Zaza Retail BV). [Em Linha] Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62010CJ0112> [Consult. em: 10.04.2025]

¹⁷ VIRGÓS SORIANO, Miguel; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, Francisco J. *Comentario al Reglamento Europeo de Insolvencia*. Madrid: Civitas, 2003, p. 159.

meios humanos e a bens materiais, nos três meses anteriores à apresentação do pedido de abertura do processo principal de insolvência.”.

Apesar do conceito beneficiar de uma definição normativa, a sua aplicação prática revela-se frequentemente complexa. A jurisprudência e a doutrina têm vindo a desenvolver um conjunto de critérios interpretativos, com o objetivo de garantir uma delimitação objetiva e funcional do conceito, evitando interpretação abusivas.

Neste contexto, a análise da existência de um estabelecimento impõe uma avaliação casuística e integrada de diversos elementos, que permitam concluir pela existência de um vínculo económico duradouro e efetivo entre o devedor e o território de um Estado-Membro, distinto daquele em que se encontra o seu centro de interesses principais. Essa avaliação deve ser pautada por critérios objetivos e verificáveis, que assegurem segurança jurídica aos credores e previsibilidade aos operadores económicos.

Deste modo, cumpre destacar cinco critérios¹⁸ fundamentais que têm orientado a qualificação jurídica do conceito de estabelecimento, a saber: (3.1.) o local da atividade económica; (3.2.) a permanência da atividade no território; (3.3.) o recurso efetivo a meios humanos e materiais; (3.4.) o momento temporal relevante para a aferição da atividade; (3.5.) e a eventual dependência jurídica.

3.1. Local da atividade económica

A identificação de um estabelecimento, para efeitos do Regulamento, pressupõe, em primeiro lugar, a existência de um local de operações a partir do qual o devedor exerce, de forma efetiva, uma atividade económica. Esta exigência implica uma ligação física e

¹⁸ Os critérios elencados resultam de sistematização própria, com base na interpretação dominante da doutrina e no artigo 2º, n.º 10 do Regulamento, não obstante posições divergentes. Para uma análise mais aprofundada dessas divergências, *vide*: BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. *European Cross-Border Insolvency Law*. Oxford: Oxford University Press, 2016, pp. 238-243; CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis; CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. *Litigación Internacional en la Unión Europea V*. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters Aranzadi, 2021, pp. 236-240. No plano jurisprudencial, Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal do Reino Unido, de 22 de abril de 2015. Proc. n.º UKSC 27. [Em Linha] Disponível em: <https://encurtador.com.br/HnRxt> [Consult. em 29. 04. 2025].

material ao território de um Estado-Membro, sendo insuficiente a mera titularidade de bens ou ativos nesse Estado.¹⁹

Conforme sublinham Bork e Mangano, não basta que o devedor seja proprietário ou arrendatário de um imóvel, é necessário que este espaço seja utilizado como núcleo operativo da sua atividade, constituindo uma manifestação externa, contínua, organizada e orientada para o mercado^{20,21}. O conceito de *estabelecimento* exige, pois, uma atividade económica concreta e verificável, distinta de uma presença passiva ou meramente formal.

O TJUE consagrou este entendimento no acórdão *Interdil*, onde afirmou que o conceito de estabelecimento requer “a presença de uma estrutura que inclua um mínimo de organização e certa estabilidade, com o objetivo de exercer uma atividade económica”^{22,23}. Esta jurisprudência tem disso amplamente acolhida pelos tribunais nacionais, reforçando a necessidade de uma leitura funcional e substancial do conceito.

Não obstante, tanto a doutrina como a jurisprudência consideram que o simples depósito de mercadorias em armazéns de terceiros, a existência de uma residência de férias ou até de contas bancárias permanentes num dado Estado-Membro não são, por si

¹⁹ BAILEY, Edward; GROVES, Hugo. *Corporate Insolvency Law and Practice*. 5.ª ed. London: LexisNexis, 2017, p. 1655.

²⁰ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 239.

²¹ CAMPUZANO, Ana Belén; MUÑOZ, Enrique Sanjuán y. *El Derecho de la Insolvencia: El Concurso de Acreedores*. 2.ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, p. 1099. - Neste âmbito, exemplos concretos de estabelecimento podem incluir “uma agência, uma sucursal, um critério ou uma loja de venda ao público”. No entanto, a “mera participação numa feira internacional ou a existência de um endereço sem atividade económica estável não são suficientes para configurar um estabelecimento”.

²² Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 20 de outubro de 2011. Proc. C-396/09 (*Interedil Srl*). [Em Linha] Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0396> [Consult. em: 10.04.2025]

²³ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 13 de dezembro de 2022. Proc. n.º 2615/22.7T8CBR.C1, relatado por Emídio Francisco Santos. [Em Linha] Disponível em: <https://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a5938385f7e6262f8025893b003d64co?OpenDocument> [Consult. em: 18.04.2025] – O presente Acórdão vem corroborar esse entendimento, onde concluiu que a mera detenção de um bem imóvel em Portugal não configura, por si só, um estabelecimento apto a justificar a abertura de um processo secundário.

só, suficientes para configurar um *estabelecimento*, salvo se inseridos numa lógica de atividade económica estável, organizada e orientada para o mercado.²⁴

Importa, ainda, sublinhar que o conceito de *estabelecimento* não exige que a atividade exercida seja idêntica à do CIPD. Contudo, deve sempre verificar-se um grau mínimo de permanência e de visibilidade externa da atividade desenvolvida, critérios que serão aprofundados nos pontos seguintes.²⁵

De acordo com Bork, o Regulamento “não impõe qualquer restrição quanto à natureza da atividade, que pode, portanto, consistir em qualquer atividade comercial, industrial ou profissional. Indiscutivelmente, a atividade não deve necessariamente procurar gerar lucro”²⁶. Assim, mesmo atividades exercidas a partir de instalações móveis ou não convencionais podem, em teoria, constituir um estabelecimento, desde que exista um vínculo territorial suficiente e que as operações revelem estabilidade e organização.²⁷

A essência do conceito reside, portanto, na existência de um local físico a partir do qual sejam desenvolvidas atividades económicas orientadas para o mercado. Trata-se de uma atividade concreta e verificável por terceiros, excluindo meras intenções ou presenças ocasionais.²⁸ Neste sentido, é relevante a decisão do Tribunal de Munique, no caso *BenQ Mobile Holding B.V.*, onde se entendeu que, para que uma filial constitua um *estabelecimento* nos termos do artigo 2º, alínea h) do Regulamento 1346/2000, as atividades nela exercidas devem ser suscetíveis de verificação externa. Apesar de tal exigência não constar expressamente do texto do Regulamento, o tribunal aplicou uma

²⁴ MOSS, Gabriel; FLETCHER, Ian; ISAACS, Stuart. *Moss, Fletcher and Isaacs on the EU Regulation on Insolvency Proceedings*. 3.ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2016, p. 294.

²⁵ VIRGÓS SORIANO, Miguel; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, Francisco J. (nota 17), p. 161.

²⁶ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 238 (Tradução nossa).

²⁷ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 239.

²⁸ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), pp. 238-239

interpretação teleológica, transpondo o considerando 13, relativo ao conceito de CIPD, para a noção de atividade económica não transitória.²⁹⁻³⁰

Conclui-se, assim, que o conceito de *estabelecimento*, nos termos do referido artigo, não se reconduz a uma mera presença física ou patrimonial. Exige-se a existência de uma estrutura dotada de certa autonomia funcional, com indícios suficientes de atividade económica estável e organizada, sendo este o critério determinante para legitimar a abertura de um processo secundário de insolvência.

3.2. Permanência da atividade no território

A análise da permanência da atividade representa o segundo critério essencial para a aferição da existência de um *estabelecimento* na aceção do artigo 2º, n.º 10 do Regulamento. Após a verificação da existência de um local a partir do qual o devedor exerce a sua atividade económica, importa apurar se tal atividade se desenvolve de forma estável, contínua e funcionalmente integrada no território do Estado-Membro em causa.

Não basta, pois, uma presença física episódica ou a realização pontual de operações comerciais. A atividade exercida deve revestir-se de carácter não transitório, implicando o uso reiterado de meios humanos e materiais, com ligação funcional e duradoura ao mercado local. Trata-se de uma exigência de continuidade material, ainda que flexível, que exclui, de forma clara, intervenções ocasionais, meramente preparatórias ou instrumentais.

A este propósito, a doutrina tem sublinhado, de forma praticamente unâime, que a noção de *estabelecimento* não pode ser confundida com locais de operações esporádicos ou episódicos. Embora a exigência de continuidade não deva ser interpretada de forma excessivamente rígida, impõe-se, pelo menos, um mínimo de permanência e de conexão

²⁹ MARSHALL, Jennifer; ALLEN & OVERY. *European Cross Border Insolvency*. London: Sweet & Maxwell, 2004, p.1-32.

³⁰ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), pp. 238-239 - Bork vem destacar precisamente isso, “(...) what is necessary is that the activity is ascertainable to third parties, at least to some degree – that is, the debtor must operate externally.”.

funcional com o território em causa. Como assinala François Mélin, a finalidade da exigência de estabilidade não se prende com a duração temporal absoluta da atividade, mas sim com a exclusão de intervenções casuísticas ou meramente ocasionais, sendo determinante a forma como a atividade se proteja externamente, e não tanto as intenções subjetivas do devedor.³¹

Neste sentido, Bork reforça que a análise da existência de um *estabelecimento* deve ser efetuada de forma casuística e contextual, sendo os elementos da estabilidade, da permanência e da continuidade da operação os pilares centrais dessa avaliação.³² Todavia, como o mesmo autor assinala, não se exige um prazo temporal mínimo ou fixo para que se possa afirmar a existência desse critério de conexão, sendo antes relevante a estrutura e a natureza da atividade desenvolvida.³³⁻³⁴

Posto isto, para que se considere existir um *estabelecimento* na aceção do Regulamento, é indispensável que a atividade do devedor se manifeste de forma sistemática, reiterada e verificável no tecido económico local, espelhando uma vontade clara de integração comercial no mercado do Estado-Membro em causa, o que excede, em larga medida, uma simples presença formal, logística ou residual. A permanência, neste sentido, atua como critério delimitador entre situações legítimas e estratégias artificiais de deslocação da atividade, contribuindo para a segurança jurídica e para a efetividade do regime europeu de insolvência.

3.3. Recurso a meios humanos e a bens materiais

Um dos critérios essenciais para a verificação da existência de um *estabelecimento* reside no recurso efeito a meios humanos e a bens materiais. Esta exigência visa assegurar

³¹ MÉLIN, François. *Le règlement communautaire du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité*. Paris: FEC, 2008, p. 175.

³² BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 239.

³³ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 239.

³⁴ No mesmo sentido, *vide*: CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis; CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. (nota 18), p. 239.

que a atividade económica desenvolvida pelo devedor se apoie numa base organizacional mínima, reveladora de estabilidade e de funcionalidade operacional.

Importa, desde logo, destacar que no que concerne ao critério dos bens matérias, é relevante notar que a versão portuguesa do artigo 2º, n.º 10 do Regulamento faz referência ao termo “bens materiais”, enquanto a versão inglesa emprega uma expressão mais ampla “*assets*”, que pode abranger tanto bens corpóreos como incorpóreos. Esta divergência linguística tem gerado debate doutrinário, na medida em que a leitura restritiva do termos “materiais” poderia excluir ativos intangíveis (como propriedade intelectual, licenças ou mesmo ativos digitais) que, em contexto transnacional, podem ser economicamente mais relevantes do que bens físicos.

A interpretação sistemática e finalística do Regulamento parece, contudo, favorecer a versão inglesa, privilegiando uma leitura ampla e funcional, que tenham em conta a diversidade das estruturas empresariais modernas.³⁵ Esta perspetiva permite reconhecer a existência de um estabelecimento mesmo na ausência de bens físicos no sentido tradicional, desde que existam ativos relevantes para o exercício de uma atividade económica organizada.

Ademais, a evolução das novas formas de trabalho, nomeadamente o modelo de *remote work*, levanta também novas questões quanto à verificação da existência de um estabelecimento na aceção do Regulamento. A possibilidade de o devedor organizar a sua atividade com base em trabalhadores que operam remotamente, a partir de diferentes Estados-Membros, sem a sua estrutura física tradicional, desafia a interpretação clássica dos critérios dos “meios humanos e materiais”. Ainda que o trabalho remoto tenda a diluir o elemento da fixação territorial, poderá, em determinadas circunstâncias, constituir indício relevante de atividade económica organizada, desde que se demonstre um vínculo funcional estável com o mercado local e um nível mínimo de coordenação operativa.

³⁵ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis; CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. (nota 18), p. 237.

Assim, a presença de *remote workers*³⁶, associados de forma contínua à estrutura do devedor e afetos a um território específico, poderá contribuir para a identificação de um *estabelecimento*, em conformidade com uma leitura ampla e atualista do Regulamento.

Embora o Regulamento defina de forma explícita quais os bens que devem ser considerados, a doutrina é unânime em afirmar que todos os bens suscetíveis de integrar a massa insolvente devem ser tidos em consideração. O artigo 2º, n.º 9 do Regulamento, ao detalhar as diferentes categorias de ativos, fornece uma orientação interpretativa essencial.

Por outro lado, urge saber se os bens materiais devem ser propriedade exclusiva do devedor. Embora uma leitura literal do artigo 3º, n.º 2 do Regulamento possa sugerir essa exigência, a doutrina predominante afasta essa interpretação, sustentando que o critério decisivo é o controlo efetivo do devedor sobre o estabelecimento e os bens que a ele estão associados, independentemente do título jurídico de posse.³⁷ Ademais, a jurisprudência e a doutrina coincidem em afirmar que não é necessário que os bens estejam juridicamente vinculados à atividade desenvolvida no local. O elemento central reside na existência de uma estrutura operativa mínima, que possibilite a identificação de um foco de atividade no mercado local³⁸. Como refere Bork, “embora o requisito de ativos surgira que um certo nível de organização seja necessário para caracterizar um estabelecimento, não é imprescindível que esses ativos estejam diretamente conectados à atividade económica realizada pelo devedor.”³⁹.

No que se refere aos meios humanos, o Regulamento exige que os mesmos sejam utilizados como instrumento no exercício da atividade economia. Este requisito visa garantir um grau mínimo de estabilidade e organização funcional⁴⁰. A jurisprudência do

³⁶ Conforme interpretação e entendimento avançado pela Prof.^a Dr.^a Sara Peixoto, no âmbito da unidade curricular de Cooperação Europeia em Matéria Civil e Comercial, Mestrado em Direito Transnacional da Empresa e das Tecnologias Digitais.

³⁷ MÉLIN, François. (nota 31), p. 176.

³⁸ MÉLIN, François. (nota 31), pp. 175-176.

³⁹ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 240 (tradução nossa).

⁴⁰ CALSTER, Geert Van. *European Private International Law*. 2.ª ed. Oxford: Hart Publishing, 2016, p. 368.

TJUE veio confirmar esta abordagem no acórdão *Burgo Group SpA*, o Tribunal reafirmou que “o facto de essa definição ligar o exercício de uma atividade económica à presença de recursos humanos demonstra que é necessário um mínimo de organização e uma certa estabilidade”⁴¹, rejeitando a ideia de que a simples existência de mercadorias ou contas bancárias isoladas⁴² seja suficiente para reconhecer a existência de um *estabelecimento*, sendo necessário que a atividade económica seja combinada com o uso de meios humanos.⁴³

No plano doutrinário, merece referência o debate suscitado quanto à necessidade de os trabalhadores estarem juridicamente vinculados ao devedor. François Mélin defende que a imputação jurídica não é determinante, desde que a atividade exercida possa ser atribuída, em substância, ao devedor e não a terceiros autónomos. Assim, mesmo agentes comerciais independentes poderão ser considerados meios humanos relevantes, caso atuem funcionalmente em nome do devedor no contexto do mercado local.⁴⁴

Desta forma, a determinação da existência de um *estabelecimento*, para os efeitos do artigo 2º, n.º 1º do Regulamento, requer uma análise casuística e uma avaliação detalhada da atividade económica efetiva exercida, que envolva, no mínimo, um grau de organização, o uso de meios humanos que atuem em nome do devedor e a utilização de bens relevantes no contexto de um processo de insolvência.

3.4. Momento Temporal

⁴¹Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 04 de setembro de 2004. Proc. C-327/13 (*Burgo Group SpA*). [Em Linha] Disponível em: <https://encurtador.com.br/VP8XL> [Consult. em: 15.04.2025]

⁴² Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, de 20 de outubro de 2011. Proc. C-396/09 (*Interedil Srl*). [Em Linha] Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:62009CJ0396> [Consult. em: 10.04.2025] – “A simples presença de bens isolados ou de contas bancárias não responde, em princípio, às exigências necessárias para a qualificação de «estabelecimento».”.

⁴³ CALSTER, Geert Van. (nota 40), p. 368.

⁴⁴ MÉLIN, François. (nota 31), p. 175.

A introdução de um critério temporal no artigo 2º, n.º 10 do Regulamento visa combater práticas abusivas e assegurar a integridade do sistema europeu de insolvência transfronteiriça. Em particular, pretende-se travar estratégias de *fórum shopping*⁴⁵, consistentes na deslocação artificial do local da atividade económica com o intuito de escolher uma jurisdição mais favorável ao devedor.⁴⁶⁻⁴⁷

A prática de encerramento repentino de instalações, transferência formal de sede ou reconfiguração da estrutura operacional, imediatamente antes da instauração de um processo de insolvência, poderia comprometer seriamente os direitos dos credores locais. Para evitar tal manipulação, o legislador europeu introduziu um critério temporal duplo, que conjuga uma avaliação contemporânea com uma análise retrospectiva.

Neste sentido, por um lado, o tribunal que for chamado a decidir sobre a abertura de um processo secundário deve, em primeiro lugar, verificar se, no momento da sua decisão, o devedor está efetivamente a exercer uma atividade económica no território do Estado-Membro requerido, com carácter de estabilidade e utilizando meios humanos e bens materiais; por outro lado, caso essa situação não se verifique, o tribunal deverá retroceder no tempo e apurar se, nos três meses anteriores à apresentação do pedido de abertura do processo principal, essa atividade foi exercida de forma estável.⁴⁸

Esta solução normativa assegura uma maior flexibilidade ao julgador e promove uma leitura realista da dinâmica económica das empresas em crise, permitindo considerar

⁴⁵ Como é notável nos considerandos 5 e 29 do Regulamento.

⁴⁶ SAUTONIE-LAGUIONIE, Laura. *Règlement (UE) N.º 2015/848 du 20 mai 2015 Relatif aux Procédures D'Insolvenabilité: Commentaire Article par Article*. Paris: Société de Législation Comparée, 2016, pp. 50-51.

⁴⁷ Acórdão do Supremo Tribunal do Reino Unido, de 22 de abril de 2015. Proc. n.º UKSC 27. [Em Linha] Disponível em: https://supremecourt.uk/uploads/uksc_2013_0158_judgment_bd6c1eb3a7.pdf [Consult. em 29. 04. 2025] *Apud* MOSS, Gabriel; FLETCHER, Ian; ISAACS, Stuart. *Op. Cit.*, pp. 442-443. – O Supremo Tribunal do Reino Unido, através de *Lord Sumption*, entendeu que a verificação da existência de um estabelecimento, para efeito do artigo 2º, alínea h) do Regulamento 1346/2000 deveria reportar-se à data do requerimento do processo territorial. Todavia, com o Regulamento atual, no seu artigo 2º, n.º 10, basta que o estabelecimento tenha existido nos três meses anteriores ao pedido da abertura do processo principal, afastando-se assim a posição no caso *Olympic Airlines*.

⁴⁸ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), p. 242-243.

estabelecimentos que tenham encerrado recentemente, mas cuja existência foi efetiva e estável dentro do intervalo temporal definido.

Este equilíbrio entre flexibilidade e segurança jurídica é reforçado pelos Considerandos 5 e 29 do Regulamento, que reafirmam o objetivo de prevenir abusos e garantir a previsibilidade nas regras de competência. A análise temporal assume, assim, uma função de filtragem jurídica, permitindo distinguir entre estabelecimentos economicamente relevantes e presenças artificiais criadas para fins fraudulentos.

3.5. Dependência jurídica

No contexto da insolvência transfronteiriça, o critério da dependência jurídica tem sido objeto de análise doutrinária e jurisprudencial como elemento auxiliar, embora não determinante, na aferição da existência de um *estabelecimento* para efeitos do Regulamento.

Tanto a jurisprudência como a doutrina convergem no entendimento de que o estabelecimento deve representar uma extensão da estrutura operacional do devedor principal, desprovida de autonomia jurídica plena, embora se reconheça uma margem de flexibilidade interpretativa, condicionada às circunstâncias específicas do caso concreto.

Neste sentido, Javier González e Alfonso-Luis Caravaca defendem que apenas uma entidade juridicamente dependente de outra, sediada noutra Estado-Membro, poderá ser qualificada como *estabelecimento*. Tal visão aproxima-se de uma interpretação restritiva, centrada na estrutura jurídica formal da entidade em causa. Contudo, esta posição tem sido amplamente relativizada pela doutrina dominante e pela prática jurisprudencial. A existência de uma filial com personalidade jurídica própria, não exclui, *por se*, a qualificação como *estabelecimento*, desde que se verifiquem os restantes elementos materiais exigidos pelo Regulamento. Ou seja, a autonomia formal não impede, necessariamente, a subsunção da unidade ao conceito de *estabelecimento*, desde que se

demonstre uma subordinação funcional ao devedor principal, com ligação efetiva, organizacional e operacional à sua estrutura.⁴⁹

Por seu turno, Virgós acentua que, em termos substanciais, o *estabelecimento* deve constituir uma extensão funcional da estrutura do devedor, estando sob a sua direção e controlo. Esta abordagem não exige que o devedor seja titular do *estabelecimento* num sentido estritamente técnico-jurídico de propriedade, mas antes que este se encontre sob a sua esfera de comando económico-funcional.⁵⁰

Em sentido mais restritivo, Bork sustenta que, quando o devedor constitui subsidiárias noutros Estados-Membros, estas devem ser consideradas entidades juridicamente independentes, não passíveis de serem qualificadas como estabelecimentos para efeitos da abertura de processos secundários. Segundo esta corrente doutrinária, cada pessoa jurídica autónoma deverá ser tratada como unidade distinta no âmbito dos processos principais, não se justificando a instauração de um processo secundário da sociedade-mãe com base na situação de insolvência de uma das suas filiais. A única exceção admitida por este autor reside na integração das participações sociais detidas na subsidiária no ativo do processo principal da sociedade-mãe.⁵¹

A divergência doutrinária reflete um problema central, nomeadamente o confronto entre a forma jurídica e a realidade económica das estruturas empresariais. A dependência jurídica pode servir de forte indício da existência de um *estabelecimento*, mas não constitui, por si só, condição necessária nem suficiente. A análise deverá sempre ser casuística, centrada na realidade operativa da unidade em causa, no seu grau de integração funcional e no controlo efetivo exercido pelo devedor.

Posto isto, o critério da dependência jurídica desempenha um papel relevante na distinção entre presença autónomo e extensão funcional da estrutura do devedor, mas não substitui a necessidade de verificar os demais elementos exigidos pelo Regulamento,

⁴⁹ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis; CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. (nota 18), p. 239.

⁵⁰ VIRGÓS SORIANO, Miguel; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, Francisco J. (nota 17), p. 161.

⁵¹ BORK, Reinhard; MANGANO, Renato. (nota 18), pp. 241-242.

nomeadamente a existência de atividade económica efetiva, estável e localizada no território do Estado-Membro.

4. Considerações finais

A análise desenvolvida permite afirmar que o conceito de *estabelecimento*, para efeitos do Regulamento, exige uma abordagem substancial e multifatorial, que transcende a mera titularidade jurídica ou a presença formal num determinado território. A aferição da existência de um *estabelecimento* requer a comprovação de uma ligação económica funcional efetiva com o Estado-Membro em causa, aferida através de critérios concretos como a localização da atividade, a sua permanência, o recurso a meios humanos e bens materiais e o grau de dependência funcional em relação à estrutura principal do devedor.

Acresce que o critério temporal duplo, introduzido pelo legislador europeu, representa um avanço significativo na prevenção de práticas abusivas, assegurando uma análise equilibrada entre o momento atual e o histórico recente da atividade económica.

Este elemento reforça a segurança jurídica do sistema e limita o risco de manipulações estratégicas de competência jurisdicional.

Neste quadro, a figura do estabelecimento revela-se não apenas como um conceito técnico-jurídico, mas como um verdadeiro instrumento operativo de realização da justiça material, que visa conciliar a eficácia dos processos de insolvência com a proteção dos credores locais, num espaço jurídico europeu marcado pela integração económica e pela mobilidade empresarial.

Por fim, importa sublinhar que a crescente digitalização da atividade económica e a desmaterialização das estruturas empresariais, incluindo fenómenos como o trabalho remoto e as empresas virtuais, colocam novos desafios à aplicação tradicional do conceito de *estabelecimento*, exigindo do intérprete uma constante atualização das categorias jurídicas à luz das realidades económicas emergentes. A consolidação de critérios interpretativos uniformes, tanto a nível doutrinário como jurisprudencial, será

fundamental para garantir a coerência e eficácia do regime de insolvência transfronteiriça da União Europeia.