



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Catarina Machado Costa

A Proteção do Fiador nos Contratos de Crédito à Habitação

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito, com Menção em Direito Civil (conducente ao grau de Mestre), orientada pela Professora Doutora Sandra Cristina Farinha Abrantes Passinhas Videira.

Coimbra, 2021

Agradecimentos

Agradeço à minha orientadora a Excelentíssima Professora Doutora Sandra Cristina Farinha Abrantes Passinhas Videira, por ter-me proposto este tema, pelo seu tempo e pela sua orientação.

Resumo

O recurso à fiança para garantir o cumprimento dos contratos de crédito à habitação é recorrente em Portugal. A presente dissertação tem, por isso, como objetivo o estudo da proteção que é conferida ao fiador nestes contratos. Para tal, é necessário abordar, em primeiro lugar, o regime geral da fiança previsto no Código Civil, estudar as características da fiança, os meios de defesa do fiador e por fim, a possibilidade de desvinculação do fiador.

Em segundo lugar, segue-se a análise do Decreto-Lei n.º 74-A/2017, de 23 de junho, que transpõe a Diretiva 2014/17/EU do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de fevereiro, relativa a contratos de crédito aos consumidores para imóveis destinados a habitação, cujo objetivo era assegurar que os consumidores que contraem crédito para a aquisição de um imóvel gozem de um nível de proteção elevado. O propósito da análise do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 é, então, perceber a proteção que é dada ao consumidor, e demonstrar que a finalidade deste diploma é de prevenir o incumprimento dos contratos e o endividamento dos consumidores, assim como analisar a tutela do fiador.

De seguida, é indispensável examinar o Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 outubro, que estabelece mecanismos de prevenção e regularização das situações de incumprimento, designadamente, o PERSI, o PARI e a Rede Extrajudicial de Apoio a Clientes bancários, de modo a averiguar aqueles que se aplicam ao fiador e de que forma tutelam a sua posição.

Por último, atendendo que nestes contratos a cláusulas relativas à fiança são prévia e unilateralmente redigidas pelas instituições de crédito, não sendo negociadas pelo fiador, é imprescindível investigar de que forma o regime das cláusulas contratuais gerais, do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, protege a posição do fiador.

Palavras-chave: fiador, proteção, crédito, habitação, consumidor

Abstract

The use of guaranty to ensure compliance with mortgage loan contracts is recurrent in Portugal. Therefore, this dissertation aims to study the protection granted to the guarantor in these contracts. To do so, it is necessary to address, first, the guarantee regime in the Civil Code, study the characteristics of the guarantee, the guarantor's means of defense and, finally, the possibility of untying the guarantor.

Secondly, comes the analysis of Decree-Law No. 74-A/2017, of 23 June, which transposed the Directive 2014/17/EU of the European Parliament and of the Council of 4 February, on credit agreements for consumers relating to residential immovable property. The objective of the directive is to ensure that consumers entering into credit agreements relating to immovable property benefit from a high level of protection. The purpose of the analysis of Decree-Law No. 74-A/2017 is to understand the protection that is given to the consumer and demonstrate that the purpose of this decree is to avoid non-compliance with contracts and indebtedness of consumers, as well as to analyze the protection of the guarantor.

Next, it is essential to examine the Decree-Law no. 227/2012, of 25 October 2012, which establishes the mechanisms for the prevention and regularization of non-compliance situations, namely, PERSI, PARI and the Extrajudicial Customer Support Network in order to ascertain those who apply to the guarantor and how they protect his position.

Finally, given that in these contracts the clauses relating to guaranty are previously and unilaterally drafted by credit institutions, not being negotiated by the guarantor, it is essential to know how the regime of general contractual clauses, of Decree-Law No. 446/85, of October 25, protects the position of the guarantor.

Keywords: guarantor, protection, mortgage, consumer

Abreviaturas

Art(s).- Artigo(s)

BP – Banco de Portugal

CC - Código Civil

CCG – Cláusulas Contratuais Gerais

CEE - Comunidade Económica Europeia

DL - Decreto-Lei

FINE - Ficha de informação normalizada europeia

LCCG – Lei das Cláusulas Contratuais Gerais

LDC - Lei de Defesa do Consumidor

PARI - Plano de Ação para o Risco de Incumprimento

PERSI - Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento

RGICSF - Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras

RACE - Rede de Apoio ao Consumidor Endividado

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TRC - Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG - Tribunal da Relação de Guimarães

TRL - Tribunal da Relação de Lisboa

TRP - Tribunal da Relação do Porto

TAEG - Taxa Anual de Encargos Efetiva Global

TAN - Taxa Anual Nominal

UE - União Europeia

Índice

Resumo	4
Abstract.....	5
Abreviaturas.....	6
Introdução	9
I. Fiança	11
1. A Fiança	11
2. Características da Fiança.....	13
2.1 Acessoriedade.....	13
2.2 Subsidiariedade.....	14
3. Relações entre credor e fiador.....	15
4. Relações entre devedor e fiador	21
5. Pluralidade de Fiadores	23
6. Extinção da Fiança	25
II.O Contrato de Crédito à Habitação	27
1.O Regime dos Contratos de Crédito para Imóveis Destinados à Habitação	31
1.1 Âmbito Objetivo: os contratos abrangidos pelo diploma	31
1.2 Âmbito Subjetivo: o consumidor e o mutuante.....	33
2. Informação e práticas prévias à celebração do contrato de crédito.....	36
2.1 Publicidade	36
2.2 Vendas associadas	40
2.3 Informação pré-contratual	41
2.4 Dever de Assistência.....	46
2.5 Avaliação da Solvabilidade	47
2.6 Avaliação dos Imóveis.....	51
3. Informação e Direitos Relativos aos Contratos de Crédito	52

3.1 Informação a prestar durante a vigência do contrato de crédito.....	52
3.2 Reembolso Antecipado.....	54
3.3 Renegociação do Contrato.....	56
3.4 Incumprimento do Contrato.....	57
3.5 Retoma do Contrato.....	58
4. O Caráter Imperativo dos Direitos do Consumidor e Obrigação do Cumprimento do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 pelo Mutuante.....	59
5. Considerações.....	60
III. Gestão do Risco e Regularização de Situações de Incumprimento	61
1. PARI.....	62
2. PERSI.....	63
3. Rede extrajudicial de apoio a clientes bancários.....	67
IV. Cláusulas Contratuais Gerais	68
1. Âmbito de Aplicação da LCCG	69
2. Deveres de comunicação	70
3. Deveres de Informação.....	72
4. As Cláusulas Contratuais Gerais e a Fiança.....	74
5. Os Deveres de Comunicação e Informação sobre a Fiança	78
V. Conclusão.....	91
VI. Bibliografia	95
VII. Jurisprudência.....	98

Introdução

A aquisição de habitação própria é o investimento financeiro mais importante da vida das maiorias das famílias. Para tal, a grande maioria recorre ao crédito bancário, uma vez que de outra forma não o conseguiriam. Contudo, devido aos valores mutuados e ao prazo de vigência deste tipo de contratos, o crédito à habitação é uma das principais fontes de endividamentos das famílias portuguesas. Portanto, de forma a garantir o cumprimento destes contratos é recorrente as instituições de crédito em Portugal exigirem um fiador para concederem o crédito necessário para a compra do imóvel.

A crise económica mundial de 2007 que se iniciou nos Estados Unidos da América que rapidamente se estendeu para a Europa, provocou uma grande instabilidade nos mercados financeiros, e consequentemente atingiu também o mercado económico ¹. Ora, numa sociedade onde se recorre de forma excessiva ao crédito esta crise teve um impacto profundo na vida das famílias e das empresas. Nos contratos de crédito à habitação a crise refletiu-se na taxa de incumprimento e no aumento de endividamento das famílias. Esta crise financeira colocou a nu vários problemas nos mercados de crédito hipotecário na União Europeia decorrentes da concessão e a contração irresponsáveis de empréstimos e que tiveram repercussões graves nas vidas dos mutuários e também dos fiadores, que tiveram dificuldades em liquidar estas dívidas.

Surgiu então a necessidade de criar um mercado mais transparente e seguro, promover a concessão de crédito de forma sustentável e proporcionar um nível de proteção elevado ao consumidor ². Para isso, foi aprovada a Diretiva n.º 2014/17/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa a contratos de crédito aos consumidores para imóveis de habitação. Esta diretiva foi transposta para o ordenamento jurídico português através do Decreto-Lei n.º 81-C/2017, de 7 julho ³ e do Decreto-Lei n.º 74-A/2017, de 23 de junho. A análise deste último diploma, que aprova o regime dos contratos de crédito relativos a imóveis é fundamental para a perceber o nível de proteção oferecido ao consumidor no

¹ Andreia Marques Martins, Do crédito à habitação em Portugal e a crise financeira e económica mundial. Em especial: a prestação de garantias no crédito à habitação, in RDS II (2010), 3/4, p.726; Luís Menezes Leitão, O Impacto da Crise Financeira no Regime do Crédito à Habitação, Julgar n.º 25, 2015

² Considerando 6 da Diretiva n.º 2014/17/UE

³ Aprova o regime jurídico que estabelece os requisitos de acesso e de exercício da atividade de intermediário de crédito e da prestação de serviços de consultoria, transpondo parcialmente a Diretiva 2014/17/UE.

âmbito dos contratos de crédito para imóveis destinados à habitação e de que maneira se estende ao fiador, dada frequência com que o mercado hipotecário português recorre à fiança.

Com o objetivo de prevenir o incumprimento das obrigações decorrentes do contrato pelo consumidor, assim como promover a regularização extrajudicial das situações de incumprimento o ordenamento jurídico português através do Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de outubro obriga ainda as instituições de crédito a terem planos de ação para o risco de incumprimento e procedimentos extrajudiciais de regularização de situações de incumprimento, sendo que alguns dos mecanismos previstos no diploma envolvem também o fiador, designadamente o PERSI e a RACE, sendo por isso necessário o estudo deste diploma.

Por último, uma vez que a racionalização, a celeridade e a eficácia contribuíram para que a forma típica de celebração dos contratos de crédito fosse com recurso a cláusulas contratuais gerais, é imprescindível proceder a uma análise da proteção que o regime que rege estas cláusulas oferece ao fiador, nomeadamente, pelo dever de comunicação e informação nas cláusulas de renúncia ao benefício da excussão.

I. Fiança

1. A Fiança

A fiança é uma garantia pessoal típica, disciplinada nos arts. 627.º a 655.º do Código Civil. É um vínculo jurídico através do qual um terceiro se compromete pessoalmente perante o credor a concretizar uma prestação do devedor, ou seja, este garante com o seu património pessoal o cumprimento da obrigação do devedor, caso este não cumpra ⁴.

O credor passa, então, a ter dois patrimónios como garantia, o do devedor e o do fiador, uma vez que se adiciona à garantia patrimonial que incide sobre os bens do devedor, uma outra garantia que incide sobre os bens do fiador ⁵. A fiança engloba, em princípio, todo o património do fiador e não apenas determinados bens, tal como se verifica nas garantias reais, porém, poderá restringir-se a certos bens do fiador mediante convenção (art. 602.º do CC). Assim, tal como afirma Antunes Varela “na medida em que não incide sobre bens determinados, com a eficácia absoluta própria dos direitos reais, mas sobre todo o património do fiador (que é, simultaneamente, garantia comum dos credores deste), a fiança – como garantia genérica, não específica – sofre todas as oscilações, para mais ou para menos, desse património” ⁶.

O fiador é, portanto, um verdadeiro devedor do credor, na medida em que tem um dever perante este, mesmo que a sua função seja apenas a de garantir que a prestação do devedor principal é cumprida ⁷. No entanto, a sua obrigação é acessória, por o fiador ser apenas um garante da obrigação do devedor. Temos então uma obrigação principal, que vincula o credor e o devedor e a assegurar o cumprimento, uma obrigação acessória, à qual fica adstrito o fiador ⁸.

Relativamente à forma, diz o n.º 1 do art. 628.º que a declaração de prestação de fiança deverá revestir a mesma forma da exigida para a obrigação principal. O legislador estabeleceu, neste aspeto, uma equiparação da fiança à obrigação principal, não vigorando

⁴ As garantias reais incidem sobre bens, ao passo que as garantias pessoais incidem sobre o património de outras pessoas que não o devedor.

⁵ Pedro Romano Martinez e Pedro Fuzeta da Ponte, *Garantias de Cumprimento*, p. 87

⁶ Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral* vol. II, p. 49

⁷ Entendo que o fiador é um verdadeiro devedor; Menezes Leitão, *Garantias das Obrigações*, p. 106-107; Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, p. 479.

⁸ Miguel Pestana de Vasconcelos, *Direito das Garantias*, p. 87

aqui a regra da liberdade da forma prevista no art. 219.º do Código Civil. Ademais, impõe-se que declaração de vontade do fiador em realizar a prestação do devedor em caso de incumprimento seja expressa, isto é, tem de resultar diretamente da declaração do fiador^{9 10}.

⁹ “É essencial que a pessoa (o fiador) chame a si a obrigação de realizar a prestação”. Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, p. 482-483

¹⁰ Menezes Leitão entende que nos casos em que a fiança não seja prestada por escrito, esta pode ser provada por qualquer meio. Nestas situações o fiador não poderá isentar-se alegando a falta de forma escrita. (*Garantia das Obrigações*, p. 109)

2. Características da Fiança

As principais características da fiança apontadas pela doutrina são a acessoriedade e a subsidiariedade. A primeira é essencial e imprescindível, ao passo que a segunda pode ser afastada por declaração do fiador ¹¹.

2.1 Acessoriedade

A natureza acessória da fiança denota-se desde logo na sua constituição. Tal como nos diz o art. 627.º, n.º 2, a obrigação do fiador é acessória da que recai sobre o principal devedor. Logo, a obrigação fidejussória encontra-se estrutural e funcionalmente dependente de uma obrigação principal, a do devedor para com o credor, uma vez que o fiador apenas garante que a obrigação assumida pelo devedor será realizada. Além disso, a acessoriedade da fiança manifesta-se também, como já foi referido, na forma da declaração de prestação de fiança, tendo de ser igual à forma exigida para a obrigação principal (artigo 628.º, n.º 1).

No que diz respeito ao conteúdo da fiança, esta “não pode exceder a dívida principal nem ser contraída em condições mais onerosas, mas pode ser contraída por quantidade menor ou em menos onerosas condições” (art. 631.º, n.º 1). Logo, a obrigação acessória do fiador tem a mesma medida da obrigação principal e assim sendo, está sujeita aos limites da obrigação principal no que diz respeito ao prazo, condições e modo de execução. Ainda assim, a fiança pode garantir apenas parte da obrigação principal ou ser constituída em condições menos onerosas, o contrário, porém, já não é permitido ¹². No caso de a fiança exceder a obrigação principal ou ser contraída em condições mais gravosas do que as estabelecidas para o devedor, esta não é nula, sendo antes redutível aos precisos termos da dívida afiançada (art. 631.º, n.º 2).

Da acessoriedade da fiança resulta ainda que a sua validade está dependente da validade da obrigação do devedor (art. 632.º, n.º 1). Consequentemente, se obrigação principal se tornar inválida, também a fiança deixará de ser válida. Uma vez que a sua finalidade é garantir o resultado do cumprimento da obrigação principal, não faria sentido chamar o fiador cumprir uma obrigação que é nula para o devedor.

¹¹ Pedro Romano Martinez e Pedro Fuzeta da Ponte, *Garantias de ...*, p. 87

¹² Miguel Pestana de Vasconcelos, *Direito das Garantias*, p. 89

Todavia, a lei estabelece uma exceção. Nos casos em que a obrigação principal seja anulada, por incapacidade ou por falta de vício de vontade de devedor, a fiança mantém-se válida caso o fiador conhecesse a causa de anulabilidade à data em que prestou a fiança. A manutenção do contrato parte do entendimento de que o fiador, que quis garantir a obrigação em quaisquer circunstâncias ¹³, concede ao credor uma garantia implícita de que o devedor não vai requerer a anulação do acordo que deu origem à obrigação garantida ¹⁴.

De resto, o carácter acessório da fiança reflete-se também na possibilidade de o fiador opor ao credor os meios de defesa do devedor, exceto se estes forem incompatíveis com a obrigação do fiador (art. 637º). Por último, a acessoriedade da fiança denota-se igualmente no facto de a extinção da obrigação principal determinar a extinção da fiança (art. 651.º).

2.2 Subsidiariedade

Outra característica da fiança é a subsidiariedade, consistindo na possibilidade de o fiador invocar o benefício de excussão (art. 638.º). Isto é, o fiador pode impedir o credor de executar os seus bens enquanto este não tiver esgotado as hipóteses de satisfação do seu crédito através do devedor principal ¹⁵. Ora, a fiança confere ao credor o poder de exigir ao fiador a realização da prestação devida, não tendo o devedor cumprido a sua obrigação. Por esta razão, o benefício da excussão é de extrema importância, na medida em que impede que o credor possa atacar judicialmente os bens do fiador enquanto não forem executados todos os bens do devedor. Porém, este benefício depende de invocação por parte do fiador de forma a poder beneficiar deste ¹⁶.

Apesar disto, o fiador poderá renunciar ao benefício de excussão (art. 640.º, alínea a). Por esta razão, a subsidiariedade não é uma característica essencial da fiança dado que pode ser afastada.

¹³ Joana Farrajota in Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p. 853

¹⁴ Antunes Varela, Das Obrigações ..., p. 484

¹⁵ O fiador de obrigação comercial não beneficia da execução prévia do devedor (art.º 101º do Código Comercial).

¹⁶ Joana Farrajota in Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p. 857

3. Relações entre credor e fiador

Devido ao seu carácter acessório a fiança tem “o conteúdo da obrigação principal e cobre as consequências legais e contratuais da mora ou culpa do credor” (art. 643.º). Consequentemente, o fiador não responde somente pela prestação principal, este é também responsável por qualquer prestação que nasça na esfera do devedor em consequência do incumprimento, temporário, defeituoso ou definitivo ¹⁷.

Assim sendo, no âmbito das relações entre credor e fiador assumem especial relevância os meios de defesa do fiador. Tal como dispõe o art. 637.º, o fiador pode opor não só os meios que lhe são próprios enquanto fiador, mas também os que competem ao devedor, exceto se estes forem incompatíveis com a sua obrigação enquanto fiador. Portanto, o fiador pode contar, em primeiro lugar, com os meios de defesa inerentes à fiança. Este pode, por conseguinte, invocar quaisquer vícios, nomeadamente, a invalidade que o negócio constitutivo da fiança padeça (seja por falta de forma exigida, incapacidade das partes, erro, etc.) ^{18 19}.

¹⁷ Joana Farrajota in Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p. 854

¹⁸ Antunes Varela, Das Obrigações., p.492; Menezes Leitão, Garantia ..., p. 111, Joana Farrajota in Código ..., (Coord. Ana Prata), p. 856

¹⁹ Destaco aqui a fiança geral, genérica ou de conteúdo indeterminado (também designada de fiança *omnibus*), isto é, quando o fiador “garante um conjunto de dívidas do devedor, presentes e/ou futuras, que não se encontram logo fixadas” (L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Direito ..., p. 103). O aparecimento deste tipo de fiança deve-se à necessidade das instituições bancárias em cobrirem uma generalidade de créditos de maneira mais flexível e rápida. O problema que aqui se coloca tem que ver com a indeterminabilidade das obrigações garantidas, que colocam em causa a validade da fiança dado que segundo o art. 280.º, n.º 1 CC é nulo o negócio cujo objeto seja indeterminável. O objeto do negócio jurídico pode ser indeterminado, desde que seja determinável, ou seja, quando há um critério para proceder à fixação do objeto). (Pedro Romano Martinez e Pedro Fuzeta da Ponte, Garantias de Cumprimento, p. 98) Relativamente às obrigações presentes o problema da determinabilidade, em princípio, não se colocará. Já no que diz respeito à fiança de obrigações futuras (prevista no art. 628.º, n.º 2) o Supremo Tribunal de Justiça decidiu num acórdão uniformizador de jurisprudência 4/2001, de 23/01/2001, processo: 00A197 (relatora: Garcia Marques) que “é nula, por indeterminabilidade do seu objecto, a fiança de obrigações futuras, quando o fiador se constitua garante de todas as responsabilidades provenientes de qualquer operação em direito consentida, sem menção expressa da sua origem ou natureza e independentemente da qualidade em que o afiançado intervenha”. Mais concretamente, veja-se um acórdão do TRG 21/11/2019, processo:7883/17.3T8VNF-A.G1 (relatora: Helena Melo): “A questão que poderia levantar-se relativamente a indeterminabilidade do objecto (...) coloca-se quanto à parte final da cláusula 13ª no segmento em que se consignou que os fiadores “dão desde já o seu acordo a todas e quaisquer modificações de prazo ou moratórias que venham a ser convencionadas entre a Caixa e a parte devedora, e, bem assim, da taxa de juro permitidas por este contrato”. Mas também aqui não concluímos pela indeterminabilidade da obrigação de fiança, pois que está perfeitamente circunscrito quais as alterações que podem estar contempladas e que poderão ser determinadas em cada momento. Na data da outorga do contrato está expressamente fixado e concretizado um critério objectivo que permite ao fiador conhecer os termos da sua obrigação, prevendo-se apenas a modificação do prazo ou da moratória que venham a ser convencionadas e da taxa de juros, mas esta sempre dentro dos termos constantes do contrato. Diferente seria se se estivesse a exigir que os fiadores antecipadamente dessem o seu acordo a quaisquer alterações ou a

Contudo, também existem meios de defesa relacionados com obrigação principal, ou seja, fundados na relação entre o credor e o devedor. E estes meios de defesa aproveitam ao fiador, uma vez que este responde pela obrigação principal quando garantiu o seu cumprimento.

Um destes meios de defesa é o caso julgado, que está previsto no art. 635.º, segundo o qual o caso julgado entre o credor e o devedor não é oponível ao fiador, dado que como este não interveio no processo judicial não teve a possibilidade de se defender ²⁰. Mas o fiador pode invocá-lo em seu benefício, porém, não pode aproveitar-se dele se disser respeito a circunstâncias pessoais do devedor que não excluam a sua responsabilidade ²¹. Já o caso julgado entre credor e fiador aproveita o devedor, desde que respeite a obrigação principal (art. 635.º, n.º 2). Se o caso julgado for desfavorável este não prejudica o devedor.

Outro aspeto relevante é a prescrição. Neste ponto, o princípio consagrado pela lei não é o da acessoriedade, mas o da independência da prescrição das duas obrigações. Assim, o Código Civil estabelece que as causas de interrupção, suspensão e renúncia à prescrição de uma das obrigações (principal e acessória) não se estende à outra. Porém, se o credor interromper a prescrição contra o devedor e comunicar o facto ao fiador, considera-se a prescrição interrompida também contra o fiador aquando da comunicação (art. 636.º, n.º 1).

Além dos meios de defesa já aludidos a lei prevê ainda, no art. 642.º, outros meios de defesa do fiador, designadamente a possibilidade de o fiador recusar o cumprimento enquanto o direito do credor puder ser satisfeito por compensação com um crédito do devedor ou se este tiver a possibilidade de se valer da compensação com uma dívida do

quaisquer outras alterações do contrato que venham a ser fixadas ou convencionadas”. Por último, em sentido contrário, veja-se também o acórdão TRL 21/02/2019, processo: 4297/17.9T8ALM-A.L1-2 (relator: Pedro Martins) relativamente à cláusula onde o fiador se declarou: “como fiador e principal pagador por tudo quanto venha a ser devido à E em consequência do empréstimo aqui titulado, dando desde já, o seu acordo a quaisquer modificações da taxa de juro e bem assim às alterações de prazo ou moratórias que venham a ser convencionadas entre a credora e a parte devedora e aceitando que a estipulação relativa ao extracto da conta e aos documentos de débito seja também aplicável à fiança”. Tendo o tribunal entendido que: “a cláusula supracitada não permite, a quem presta a fiança, «avaliar no futuro o conteúdo da sua obrigação, conhecer os seus limites ou, pelo menos, os critérios objectivos que lhe facultem tal conhecimento». Assim, há que concluir que a fiança prestada pelo embargante é parcialmente nula”. Posto isso, o tribunal concluiu: “que considerando esta falta de assentimento, bem como a nulidade da cláusula que prevê as posteriores alterações sem o consentimento do fiador, necessariamente se conclui que a quantia exequenda não poderá ser abrangida pela fiança prestada pelo embargante, porquanto essa fiança não contempla as posteriores alterações (...) portanto, o (...) embargante não responde pela quantia exequenda”. (Sublinhado meu)

²⁰ Antunes Varela, Das Obrigações..., p. 495

²¹ Joana Farrajota in Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p.855 dá como exemplo o fiador que garante uma obrigação assumida por um menor, tendo conhecimento da incapacidade deste. Se o menor invocar a sua incapacidade para anular a sua obrigação, o fiador não pode aproveitar o caso julgado que daí resulte.

credor (art.642.º, n.º 1). É também lícito ao fiador recusar o cumprimento enquanto o devedor tiver o direito de impugnar o negócio donde provém a sua obrigação (art.642.º, n.º 2).

O benefício de excussão, anteriormente mencionado a propósito da subsidiariedade da fiança, é outro mecanismo de defesa muito relevante. Dá ao fiador a possibilidade de se recusar a liquidar a dívida enquanto o devedor tiver no seu património bens que possam ser executados (arts. 638.º e seguintes) ²². Em caso de subfiança, o subfiador goza do benefício de excussão quer em relação ao devedor, quer em relação ao fiador (art. 643.º).

Tal como já foi dito o fiador pode renunciar ao benefício de excussão (art. 405.º), podendo, para isso, assumir a obrigação principal de pagador (art.640.º, alínea a). Contudo, pode também perder este benefício nas situações previstas na lei, designadamente, quando o devedor ou o dono dos bens onerados como garantia não puder, em virtude de um facto posterior à constituição da fiança, ser demandado ou executado no território continental ou das ilhas adjacentes (art. 640.º, alínea b). Porém, se ao momento da constituição da fiança a impossibilidade já existia, dado que o credor já contava com este obstáculo, não é razoável, nestas situações, infligir ao fiador a perda do benefício do prazo ²³.

A subsidiariedade da fiança não impede, no entanto, que o fiador possa ser demandado em simultâneo com o devedor, ou unicamente o fiador. No último caso, mesmo não gozando do benefício da excussão, pode chamar o devedor à demanda, para com ele se defender ou para ser conjuntamente condenado (art. 641.º). É importante apontar que, salvo declaração expressa em contrário, se o fiador não chamar o devedor à demanda tal importa a renúncia ao benefício de excussão (art. 641.º, n.º 2).

Após a excussão de todos os bens do devedor, podem ainda existir créditos por satisfazer, assegurados pela fiança, mas por culpa do credor (por exemplo, por o credor não ter exigido a prestação devida após o vencimento da obrigação, quando o devedor principal possuía ainda património necessário para satisfazer a dívida). Nestes casos, o fiador pode recusar-se a cumprir, mesmo após a execução do património do devedor, tendo de provar que o crédito não foi satisfeito por culpa do credor (art. 638.º, n.º 2).

Pode suceder ainda que a obrigação esteja assegurada por alguma garantia real constituída por terceiro. No caso, pode o fiador exigir a excussão prévia das coisas sobre as quais recai a garantia real, se esta for contemporânea ou anterior à fiança (art. 639.º, n.º 1).

²² Menezes Leitão, *Garantia das Obrigações*, p. 112

²³ Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, p. 493

Nestas situações, presume-se que o fiador não quis pagar a dívida senão após a execução dos bens onerados pela garantia real ²⁴. Se a garantia for posterior, não há razão para conceder ao fiador este benefício. Se porventura as coisas oneradas pelas garantias reais garantirem também outros créditos do mesmo credor, este benefício só vale se o valor delas for suficiente para cobrir todos os créditos. Se por acaso o autor da garantia real for executado, para não se lançar mão da fiança, este não fica sub-rogado nos direitos do credor contra o fiador (art. 639.º, n.º 3).

Relativamente ao afastamento do benefício da excussão importa frisar que o afastamento deste não implica a perda do benefício do prazo. No caso de a dívida ser paga em duas ou mais prestações, como é o caso dos contratos de crédito para aquisição de imóveis destinado à habitação, se o devedor falta à realização de qualquer uma delas dá-se o vencimento de todas (art. 781.º). O credor tem, portanto, o direito de exigir ao devedor, interpelando-o, que realize as prestações restantes (todas), cujo prazo ainda não se tenha vencido e não apenas as prestações que este não realizou ^{25 26}. Sublinhe-se que da falta de cumprimento de uma das prestações resulta a mera exigibilidade e não o vencimento automático, sendo necessário interpelar o devedor.

Esta exigibilidade não se estende, contudo, ao fiador, porque a perda de benefício do prazo não se estende aos coobrigados do devedor (art. 782.º), onde se incluí obviamente o fiador, trate-se ou não de uma obrigação solidária ²⁷. Não tendo o benefício do prazo do fiador sido afastado por acordo das partes, o credor poderá apenas exigir-lhe a prestação em falta. Para tal, terá que o interpelar ²⁸: “daqui não resulta, releve-se, uma beneficiação

²⁴ Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, Vol. I, p. 656

²⁵ Antunes Varela, Das Obrigações, p.52-54; Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, Vol. II, p. 32-33, Ana Prata, Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p. 1015-1016

²⁶ Relativamente a este ponto, importa saber se o credor tem direito ao pagamento de juros remuneratórios relativos às prestações vincendas. Veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 7/2009 uniformizador de jurisprudência, publicado no Diário da República n.º 86/2009, Série I de 2009-05-05: “No contrato de mútuo oneroso liquidável em prestações, o vencimento imediato destas ao abrigo de cláusula de redacção conforme ao artigo 781.º do Código Civil não implica a obrigação de pagamento dos juros remuneratórios nelas incorporados”. (Sublinhado meu)

²⁷ Pires de Lima e Antunes Varela, Código ..., Vol. II, p. 33, Antunes Varela, Das Obrigações..., p. 55-56; Januário Gomes, Assunção ..., p. 948

²⁸ Neste sentido o Acórdão do STJ de 19/01/2016, processo: 1453/12.0TBGDM-B.P1.S1(Relator: Gabriel Catarino):” I - Num contrato de mútuo liquidável em prestações, a perda do benefício do prazo e a obrigação do pagamento antecipado das prestações vincendas prevista no art. 781.º do CC, depende da interpelação prévia dos devedores. II - A interpelação do mutuário não dispensa a interpelação autónoma do fiador. III - A interpelação autónoma do fiador não se tem por realizada coma citação para a acção executiva. IV - Neste caso,

do fiador, já que o que se pretende evitar é que seja responsável para além da medida do risco que assumiu. Assim sendo, se o fiador não for informado pelo credor do vencimento da obrigação, isto é, se não for colocado em condições de poder cumprir nos mesmos termos em que o pode fazer o devedor, daí não poderá resultar um aumento do risco do fiador, ou seja: o fiador, quando for, mais tarde, intimado para cumprir, não estará vinculado a mais do aquilo que estaria se fosse esse o momento do vencimento da obrigação tornado possível pela interpelação”²⁹.

Sobre este ponto veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 28/05/2015, processo: 1859/11.1TBVFX-A.L1.-2 (Relatora: Ondina Carmo Alves): “1.A perda do benefício do prazo que se traduz no facto de a lei consentir que em determinadas circunstâncias o credor possa exigir antecipadamente o cumprimento da obrigação, não é extensiva aos garantes da obrigação, nos precisos termos do artigo 782.º do Código Civil. 2.O regime enunciado no artigo 782º do C.C. tem natureza supletiva, podendo ser afastado pelas partes, de acordo com o princípio da liberdade contratual consagrado no artigo 405.º do Código Civil. 3.A declaração da fiadora/opoente no sentido de se constituir como principal pagadora, com renúncia ao benefício da excussão prévia, apenas significa que, em vez de poder recusar o cumprimento da obrigação, enquanto o credor não tiver executado todos os bens dos devedores sem ter obtido a satisfação do seu crédito, responderá, em solidariedade com os devedores, pelo cumprimento das obrigações destes, sendo completamente inócua para efeitos de renúncia ao benefício do prazo”³⁰.

Relativamente às prestações fracionadas, não posso deixar de concordar com posição de Manuel Januário Gomes relativamente ao ónus do credor em informar o fiador quando há uma quebra ou interrupção dos pagamentos da dívida por parte do devedor. Nestes casos, é recorrente seguinte prática: o devedor paga pontualmente as prestações devidas e o fiador “nunca mais é «recordado» de que prestou uma fiança; se, ao invés, o devedor deixa de cumprir, o fiador vem, de facto, a ter conhecimento da situação de incumprimento, mas só meses ou anos após o início de desrespeito pelo programa prestacional traçado, quando, entretanto, e graças também à prática de capitalização de juros, a dívida subiu em espiral”. Como consequência, a eventual garantia hipotecária deixa de ser suficiente para liquidar a

o fiador unicamente pode responder pelas prestações vencidas e não pagas e respectivos juros, até à data da propositura da acção executiva”.

²⁹ Januário Gomes, Assunção ..., p. 949

³⁰ Sublinhado meu.

dívida, e o fiador, “que se fosse avisado e intimado para pagar “em tempo” teria suportado o sacrifício económico”, já não terá “condições de o fazer, sem eventualmente arruinar a sua vida e a dos seus familiares”. Portanto, deixando o devedor de realizar as prestações a que se obrigou e havendo, pela frequência desta quebra no pagamento, indícios de dificuldade ou impossibilidade económica do devedor, o credor deve informar o fiador ³¹.

³¹ Januário Gomes, Assunção ..., p. 961-962

4. Relações entre devedor e fiador

As relações entre devedor e o fiador são reguladas no Código Civil nos artigos 644.º a 648.º. Em primeiro lugar, o Código prevê a possibilidade de sub-rogação ³² no art. 644.º, segundo o qual o fiador “que cumpre a obrigação, fica sub-rogado nos direitos do credor, na medida em que estes foram por eles satisfeitos”. Esta sub-rogação nos direitos do credor emerge, claramente, do facto de o fiador afetar uma parte do seu património à garantia de uma dívida alheia.

Da possibilidade de sub-rogação resulta que o cumprimento não confere ao fiador um simples direito de regresso perante o devedor, mas sim uma verdadeira transmissão do crédito para o fiador, com todas as garantias ³³. Logo, transferem-se para a esfera jurídica do fiador o direito à prestação principal, assim como as respetivas garantias e direitos acessórios. Portanto, se o crédito era garantido por uma hipoteca, esta é transmitida ao fiador, tal como os juros, qualquer privilégio ou cláusula penal a que o credor tivesse direito ³⁴. Na hipótese de a obrigação ser solidária, o fiador também usufruirá do benefício da solidariedade, tenha garantido o cumprimento da obrigação de apenas um dos devedores ou de todos ³⁵. Por último, resta dizer que os direitos dos quais o fiador se pode sub-rogar abrangem não só os direitos contemporâneos ou anteriores à fiança, como também os direitos posteriores. Efetivamente, o fiador pode apenas exigir a excussão prévia das garantias anteriores ou contemporâneas à fiança para liquidar a dívida antes de ser chamado a honrar o compromisso que assumiu (art. 639.º, n.º 1 e n.º 2). Por esta razão, as garantias posteriores à fiança têm maior interesse para o fiador ³⁶.

Estreitamente ligados com a sub-rogação são os deveres específicos de comunicação entre fiador e devedor previstos na lei, designadamente nos artigos 645.º e 646.º, onde se impõe, por razões de tutela da boa-fé, ao fiador e ao devedor deveres de aviso de maneira a evitar que o cumprimento da obrigação por parte de um lese o outro. Logo, ambos têm o dever de comunicar ao outro caso realizem a prestação perante o credor. Assim, se o devedor

³² A sub-rogação está regulada no Código Civil nos arts. 589.º e ss. A sub-rogação legal está prevista no art. 592.º.

³³ Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, pág. 499; Menezes Leitão, *Garantia ...*, págs. 113 e 114

³⁴ Joana Farrajota in *Código Civil Anotado*, (Coord. Ana Prata), p. 861, Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, p. 498, Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, p. 899

³⁵ Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, pág. 498; Pires de Limas e Antunes Varela, *Código ...*, Vol. I, p. 661

³⁶ Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, pág. 498-499

cumprir a obrigação, ignorando o cumprimento da prestação do fiador por culpa deste, recai sobre o fiador o ónus de exigir do credor a restituição do que lhe entregou (art. 645.º). Relativamente ao devedor, se este realizar a prestação e não informar o fiador, responderá pelos prejuízos que causar quando tiver culpa do não cumprimento deste dever (art.646.º)³⁷.

O devedor tem também o dever de informar o fiador dos meios de defesa que este dispõe contra o credor. Segundo o artigo 647.º se o “devedor tiver consentido no cumprimento pelo fiador ou que, avisado por esse, não lhe der conhecimento, injustificadamente, dos meios de defesa que poderia opor ao credor fica impedido de opor esses meios contra o fiador”. Desta forma evita-se que o fiador seja surpreendido por pela invocação de exceções pelo devedor com as quais este não contava quando decidiu realizar a prestação³⁸.

Por último, resta referir que o fiador pode pedir a sua libertação ou a prestação de caução, nas situações previstas na lei (art. 648.º). Esta faculdade só pode, contudo, ser exercida contra o devedor e já não contra o credor. Então, segundo o Código Civil o fiador tem direito à libertação ou à prestação de caução:

- a) Se o credor obtiver contra o fiador sentença executável;
- b) Se os riscos da fiança se agravarem sensivelmente;
- c) Se, após a assunção da fiança, o devedor se houver colocado na situação prevista na alínea b) do artigo 640º;
- d) Se o devedor se houver comprometido a desonerar o fiador dentro de certo prazo ou verificado certo evento e já tiver decorrido o prazo ou se tiver verificado o evento previsto;
- e) Se houverem decorrido cinco anos, não tendo a obrigação principal um termo, ou se, tendo-o, houver prorrogação legal imposta a qualquer das partes.

³⁷ Antunes Varela, Das Obrigações ..., pág. 500; Menezes Leitão, Garantia ..., pág. 114

³⁸ Menezes Leitão, Garantia das Obrigações, pág. 114

5. Pluralidade de Fiadores

Pode suceder que a obrigação seja garantida por mais do que um fiador. Nestas situações importa saber como responde cada um deles perante o credor. Podem suceder duas hipóteses, designadamente, a intervenção isolada de cada um dos fiadores, ou a atuação conjunta dos fiadores ³⁹. Na primeira hipótese, dado que cada um dos fiadores atua por si próprio, presume-se que cada um deles responde pela satisfação de toda a dívida. Esta presunção pode, porém, ser afastada através da estipulação do benefício da divisão no contrato da fiança (art. 649.º, n.º 1). Na segunda hipótese, na qual os fiadores atuam conjuntamente, mesmo que em atos diferentes, qualquer um deles pode invocar o benefício da divisão, respondendo, cada um deles, pela sua parte da dívida (art. 649.º, n.º 2). No entanto, se algum dos fiadores se encontrar insolvente os outros fiadores responderão, cada um deles, proporcionalmente pela quota do confiador insolvente. Nos termos do n.º 3 do art. 649.º, é equiparado ao fiador insolvente aquele que não puder ser demandado no Continente ou nas Regiões Autónomas.

No caso de cada um dos fiadores responder pela satisfação integral da dívida, se um deles cumprir integralmente a obrigação adquire um duplo direito, por um lado, fica sub-rogado nos direitos do credor perante o devedor, por outro lado, goza de um direito de regresso sobre os outros fiadores, em harmonia com as regras das obrigações solidárias (art. 650.º, n.º 1). Porém, este não pode exercer os dois direitos simultaneamente. Conseguindo receber do devedor, através da sub-rogação, aquilo que pagou ao credor, não poderá exigir nada dos outros fiadores com fundamento no direito de regresso. Pelo contrário, se o fiador optar por exercer o direito de regresso contra os outros fiadores, após pagar a totalidade da dívida, só fica sub-rogado perante o devedor na parte do crédito que não recebeu dos outros fiadores.

No caso de haver benefício de divisão, se um dos fiadores, judicialmente demandado, pagar a totalidade da dívida ou uma parte superior à que lhe competia, apesar de lhe ser lícito invocar este benefício, poderá exercer o seu direito de regresso contra os demais fiadores pela parte que lhes compete, mesmo que o devedor não esteja insolvente. Além disso, fica

³⁹ Antunes Varela, *Das Obrigações ...*, pág. 503-507; Menezes Leitão, *Garantia das Obrigações*, págs. 115-117

também sub-rogado nos direitos do credor (art. 644.º). No entanto, se o fiador cumprir a totalidade da dívida de forma voluntária, não tendo sido judicialmente demandado, não poderá exercer direito de regresso contra os demais confiadores, sem ter excutido, previamente, todos os bens do devedor (art. 650.º, n.º 3).

6. Extinção da Fiança

Como já foi mencionado, a fiança é acessória relativamente à obrigação principal, pelo que se extingue quando se extingue a obrigação principal (art. 651.º). Tendo a fiança o objetivo de garantir o cumprimento da obrigação principal, quando esta se extingue a fiança perde a sua razão de ser. Além da extinção da obrigação principal existem outras causas que determinam a extinção da fiança, independentemente da subsistência da obrigação principal, como é o caso da prescrição (art. 636.º).

Contudo, na hipótese de declaração da anulação ou de nulidade do ato extintivo da obrigação principal deve dar-se o renascimento da fiança, tendo em conta o art. 289.º do CC. Todavia, a proteção da boa fé do fiador determina que a lei estabeleça algumas exceções, nomeadamente, no regime do cumprimento (art. 766.º), da dação em cumprimento (art. 839.º), da novação (art. 860.º), remissão (art. 866.º, n.º 3) e por último, da confusão (art. 873.º, n.º 2) ⁴⁰.

Além da extinção da obrigação principal, o Código Civil prevê ainda outras causas que libertam o fiador da obrigação acessória que assumiu. Uma delas tem que ver com o vencimento da obrigação principal a prazo. Assim, caso o prazo desta se vença, o fiador que goze do benefício de excussão pode exigir que o credor proceda contra o devedor no prazo de dois meses (a contar do vencimento da obrigação) sob pena de a fiança caducar. Este prazo não termina, porém, sem que tenha decorrido um mês sobre a notificação feita ao credor (art. 652.º, n.º 1). No caso de obrigação não ter prazo (obrigação pura) considerou-se justa a defesa do fiador. Portanto, desde que este goze do benefício da excussão, o fiador pode exigir a interpelação do devedor, quando o vencimento da obrigação dependa deste ato e tenha decorrido mais de um ano sobre a assunção da dívida (art. 652.º, n.º 2) ⁴¹.

Outra causa de grande relevância de extinção da relação fidejussória é a impossibilidade de sub-rogação. Está prevista no art. 653.º, onde se pode ler que “os fiadores, ainda que solidários, ficam desonerados da obrigação que contraíram, na medida em que por facto positivo ou negativo do credor, não puderem ficar sub-rogados nos direitos que a este competem”. Portanto, o facto imputável ao credor que impede que o fiador possa ficar sub-

⁴⁰ Antunes Varela, Das Obrigações ..., p.508, Joana Farrajota in Código Civil Anotado, (Coord. Ana Prata), p. 867

⁴¹ Antunes Varela, Das Obrigações ..., p.509, Pires de Lima e Antunes Varela, Código..., Vol. I, p. 671

rogado nos seus direitos (do credor) pode ser positivo (por exemplo, a renúncia de um privilégio ou à hipoteca) ou negativo (a não reclamação do crédito no processo de falência do devedor principal), independentemente da culpa^{42 43}. De destacar que a impossibilidade de sub-rogação pode ser somente parcial e assim sendo, ocorre a redução da fiança e não a sua extinção⁴⁴.

Por último, a lei prevê também a libertação do fiador na fiança de obrigação futura, que a lei reconhece no n.º 2 do art. 628.º. A posição do fiador também é tutelada nestas situações, uma vez que considerando a possibilidade de aumento do montante do crédito previsto, assim como a possibilidade de deterioração da situação patrimonial do devedor o risco do fiador é maior. Por este motivo, a lei concedeu ao fiador a possibilidade de se libertar da garantia, enquanto a obrigação não se constituir, se a situação patrimonial do devedor se agravar ao ponto de colocar em risco os seus direitos eventuais contra este, ou seja, de pôr em risco o direito sub-rogação (art. 654.º). O fiador tem também a possibilidade de pôr termo à fiança decorridos cinco anos sobre a prestação da fiança, quando não tenha sido convencionado outro prazo (art.654.º)⁴⁵.

⁴² Manuel Januário Gomes, Assunção Fidejussória de Dívida, p. 925

⁴³ Sobre a libertação do fiador veja-se o acórdão do TRL de 22/06/2017, processo: 4267/17.7T8LSB-A.L1-8 (relator: Ilídio Martins) que desonerou o fiador da sua obrigação por o credor ter renunciado à hipoteca que garantia a obrigação do mutuário, tendo o fiador deixado de poder sub-rogar nos direitos do credor.

O TRG num acórdão 08/10/2020 decidiu que como do atraso no registo da hipoteca (só com o registo se veio a tornar eficaz) não resultou qualquer prejuízo, os fiadores não ficaram desonerados da obrigação porque a omissão do credor não teve como consequência qualquer perda de direitos de que os fiadores ficassem privados.

⁴⁴ Almeida Costa, Direito ..., p. 904; Antunes Varela, p. 508

⁴⁵ Antunes Varela, Das obrigações em geral, pág. 511; Menezes Leitão, Garantia das Obrigações, págs. 117-118; Pires de Lima e Antunes Varela, Código..., Vol. I, p. 672

II. O Contrato de Crédito à Habitação

O direito à habitação é um direito fundamental consagrado na nossa Constituição. Tal como nos diz o n.º 1 do art. 65.º da CRP “todos têm direito, para si e para a sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar”. De forma a efetivar este direito cabe ao Estado programar e executar uma política de habitação, adequada aos rendimentos das famílias portuguesas, estimulando a construção privada, o acesso habitação própria ou arrendada.

Em Portugal, a regulamentação do crédito bonificado à habitação, iniciada em 1976, com a Resolução do Conselho de Ministros, de 24 de fevereiro, promoveu uma política habitacional de acesso à habitação própria, sobretudo para as famílias com baixos rendimentos⁴⁶.

Em 1977, no Decreto-Lei n.º 515/77, de 14 de dezembro, instituiu-se um regime de incentivo à aquisição e construção de fogos para habitação própria, através de taxas de juro bonificadas. Os encargos da bonificação das taxas de juro eram suportados pelo mutuário, na percentagem definida em portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Habitação, Urbanismo e Construção, pelo Banco de Portugal, na percentagem fixada nos avisos relativos à bonificação de crédito à habitação, e por fim, pelo Estado na parte restante (art. 7.º). O montante do empréstimo assim como o prazo de vencimento do contrato dependiam dos rendimentos do mutuário e do seu agregado familiar (art. 3.º). Relativamente às garantias, o diploma disponha que os empréstimos eram garantidos por hipoteca (art.8.º), não fazendo, portanto, qualquer menção à fiança.

O Decreto-Lei n.º 517/77 veio a ser revogado pelo Decreto-Lei n.º 435.º/80, de 2 de outubro, que implementou um novo regime, tendo introduzido modificações no sentido de reduzir o esforço financeiro inicial sentido, principalmente, pelas famílias com baixos rendimentos, nomeadamente, a admissibilidade de prazos mais longos para os empréstimos, a “aplicação de uma taxa de crescimento no valor das prestações (método de prestações crescentes), de ano para ano, mais elevada nos primeiros anos, mais larga aplicação do limite máximo para o valor dos empréstimos em função do valor da habitação” e, acima de tudo, a

⁴⁶ No preâmbulo da Resolução “reconhece-se que uma política mais favorável de financiamento ao comprador é condição indispensável em ordem a proporcionar a muitos agregados familiares a possibilidade de adquirirem a sua própria casa”.

garantia de que, qualquer que fosse a evolução da taxa de juro legal, as taxas de juro do empréstimo não sofriam por isso qualquer agravamento ⁴⁷. Através da portaria n.º 5/84 o crédito à habitação foi reformulado com vista a torná-lo mais acessível a um maior número de famílias ⁴⁸.

Em 1984, com o Decreto-lei n.º 244/84, de 17 de julho foi introduzida a possibilidade de reembolso do empréstimo através de prestações constantes (antes só era possível através de prestações crescentes). Com Decreto-Lei n.º 201/85, de 25 de junho, foram criadas novas medidas com o objetivo de facilitar o acesso ao crédito para habitação aos mais jovens, designadamente, a possibilidade de os ascendentes garantirem o cumprimento do contrato de crédito mediante a fiança e aumento dos montantes de financiamento para habitações de baixo custo ⁴⁹.

Em 1986, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 328-B/86, de 30 de dezembro que instituiu um novo regime de crédito para a aquisição, construção, recuperação, beneficiação ou ampliação de habitação própria permanente. Este diploma alterou as classes de bonificação, adaptando-as aos “efeitos da política de rendimentos, da evolução da dimensão do agregado familiar e da localização do fogo”. Outros objetivos do regime instituído no diploma eram: incentivar a livre negociação entre os interessados e a banca nos regimes não subsidiados pelo Estado, estimulando a concorrência; manter as condições especiais para os jovens, incentivar a construção de habitação própria permanente, com recurso ao financiamento intercalar à aquisição de terrenos, “garantir o ajustamento automático do regime e planos de amortização às mudanças das taxas de juros” ⁵⁰. No âmbito do crédito jovem bonificado ⁵¹ para aquisição, construção, recuperação, beneficiação ou ampliação de habitação própria permanente, previa-se a fiança como garantia, porém, apenas quando a taxa de esforço relativa à primeira prestação fosse superior ao valor fixado na portaria dos Ministros das Finanças e das Obras Públicas, Transportes e Comunicações. Esta podia ser prestada pelos ascendentes ou, excecionalmente, por outras pessoas idóneas. Relativamente aos empréstimos intercalares para pagamento de sinal ao vendedor, incluindo os destinados à

⁴⁷ Preâmbulo do diploma.

⁴⁸ Miguel Neves Matias, *O Crédito à Habitação em Portugal*, p. 91

⁴⁹ Preâmbulo do diploma.

⁵⁰ Preâmbulo do diploma.

⁵¹ Art. 13.º do DL n.º 328-B/86: “Ao regime de crédito jovem bonificado têm acesso os agregados familiares que preencham as condições definidas no artigo 8.º, quando a soma das idades do casal não exceda 55 anos ou, tratando-se de pessoa só, após a maioridade e não mais de 30 anos”.

aquisição de terreno para construção de habitação própria permanente ⁵², era também permitida a fiança, todavia, também só podia ser assumida pelas pessoas anteriormente referidas. Nos casos em que esta se mostrasse insuficiente podia o Estado prestar supletivamente a fiança ⁵³.

Em 1986 ocorrem mudanças importantes a nível macroeconómico que, com a descida gradual da taxa de juro, em harmonia com a melhoria do nível de vida, vieram a facilitar o acesso ao crédito bonificado. A partir daí, o plano do governo foi o de alargar a toda a banca a autorização para a concessão de crédito à habitação, tendo ficado concretizado a partir de 1992 ⁵⁴. A adesão de Portugal à Comunidade Económica Europeia, em 1986, acelerou o processo de desregulamentação e liberalização bancária, permitindo que as instituições bancárias nacionais operassem em condições idênticas às europeias ⁵⁵.

Em 1989, o Decreto-lei n.º 224/89, de 5 de julho, flexibilizou as condições de amortização dos empréstimos, consentindo que a periodicidade de reembolso dos empréstimos fosse negociada entre a instituição de crédito e o cliente. Devido à liberalização gradual dos mercados monetários, alargou-se a suspensão da taxa máxima de juro nas operações de crédito à habitação, com vista a evitar o efeito perverso que se observava no setor, consequência da fixação administrativa das taxas de juro ⁵⁶.

Em novembro de 1998 surge o Decreto-Lei n.º 349/98, que regula, atualmente, a concessão de crédito para a aquisição, construção e realização de obras de conservação ordinária, extraordinária e beneficiação de habitação própria permanente, secundária ou para arrendamento, assim como a aquisição de terreno destinado à construção de habitação própria permanente.

O diploma estabelecia três regimes no sistema geral de crédito, designadamente, o regime geral de crédito, o regime de crédito bonificado e ainda o regime de crédito jovem bonificado. Na versão original, a fiança estava somente prevista no âmbito do regime do crédito jovem bonificado, todavia, apenas quando a taxa de esforço relativa à primeira prestação fosse superior ao valor fixado na portaria do Ministro das Finanças. Além do mais,

⁵² Se os mutuários cumprissem os requisitos estabelecidos para o acesso ao crédito jovem bonificado no art. 13.º.

⁵³ Apenas nos empréstimos intercalares para pagamento de sinal ao vendedor na aquisição, construção, recuperação, beneficiação ou ampliação de habitação própria permanente, não para aquisição de terreno.

⁵⁴ Miguel Neves Matias, O Crédito ..., p. 93

⁵⁵ Miguel Neves Matias, O Crédito ..., p. 21

⁵⁶ Miguel Neves Matias, O Crédito ..., p. 94

só podia ser prestada pelos ascendentes, ou, excecionalmente, por outras pessoas idóneas (art. 16.º). A fiança também podia ser prestada nos empréstimos intercalares para pagamento do sinal ao vendedor (art. 17.º).

Este diploma sofreu várias alterações introduzidas pelos Decretos-Lei n.º 137-B/99, de 22 de abril, n.º 1-A/2000, de 22 de janeiro, n.º 320/2000, de 15 de dezembro, n.º 231/2002, de 2 de novembro, n.º 305/2003, de 9 dezembro, que revogou o regime de crédito jovem bonificado, pelos DL 107/2007, de 10 de abril, n.º 222/2009, de 11 de setembro, pelas Leis n.º 57/2012, n.º 58/2012, n.º 59/2012 e n.º 60/2012 (todas de 9 de novembro de 2012), e, por último, pelo Decreto-Lei n.º 74-A/2017, de 23 de junho (art. 46.º). O já referido DL n.º 222/2009, de 11 de setembro aditou ao art. 23.º do DL n.º 349/98, relativo as garantias dos empréstimos, o n.º 2, onde se lê: “Em reforço da garantia prevista no número anterior (hipoteca), pode ser constituído seguro de vida do mutuário e cônjuge ou outras garantias consideradas adequadas ao risco do empréstimo pela instituição de crédito mutuante”. Nestas garantias inclui-se, claramente, a fiança.

No dia 4 de fevereiro de 2014 foi publicada no Jornal Oficial da União Europeia a Diretiva n.º 2014/17UE, do Parlamento e do Conselho Europeu. O objetivo era “desenvolver um mercado interno mais transparente, eficiente e competitivo, através de contratos de crédito para bens imóveis que sejam coerentes, flexíveis e equitativos, promovendo simultaneamente a concessão e contração de empréstimos de forma sustentável e a inclusão financeira, e proporcionando assim um nível elevado de proteção dos consumidores”. Esta diretiva foi transposta parcialmente para o nosso ordenamento jurídico pelo DL n.º 74-A/2017, de 23 de junho que entrou em vigor a 1 de janeiro de 2018, sobre o qual me debruçarei neste capítulo.

1. O Regime dos Contratos de Crédito para Imóveis Destinados à Habitação

1.1 Âmbito Objetivo: os contratos abrangidos pelo diploma

Em primeiro lugar, importa fazer uma breve referência ao âmbito objetivo do Decreto-Lei n.º 74-A/2017, de forma a delimitar os contratos que o seu regime regula. A definição de contrato de crédito é dada pelo decreto-lei na alínea e, do n.º 1 do art. 4.º, como sendo um “contrato pelo qual um mutuante concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de mútuo, abertura de crédito, diferimento de pagamento ou qualquer outro acordo de financiamento semelhante, designadamente locação financeira, abrangido pelas disposições do decreto-lei”. Esta definição é semelhante à dada pela Diretiva 2014/17/EU⁵⁷.

Todavia, o âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 é mais amplo do que o definido pela Diretiva⁵⁸, abrangendo não só os contratos de crédito destinados à aquisição de imóvel para habitação, mas também os contratos de crédito a consumidores destinados à aquisição de imóveis para fins não habitacionais e ainda os contratos com outras finalidades, desde que prestada uma garantia relativamente ao imóvel, como a hipoteca⁵⁹.

Tal como determina o art. 2.º, o decreto-lei é, então, aplicável aos contratos de crédito celebrados com consumidores, nomeadamente, aos contratos de crédito para a aquisição ou construção de habitação própria e permanente, secundária ou para arrendamento; aos contratos de crédito destinados à aquisição ou manutenção de direitos de propriedade sobre terrenos ou edifícios já existentes ou projetados; aos contratos de crédito que, independentemente da sua finalidade estejam garantidos por hipoteca ou por outra garantia equivalente habitualmente utilizada sobre imóveis, ou garantidos por um direito relativo a imóveis. O decreto-lei é ainda aplicável aos contratos de locação financeira de bens imóveis

⁵⁷ Art. 4.º, n.º 3 da diretiva: o contrato de crédito “é o contrato por meio do qual um mutuante concede ou promete conceder a um consumidor um crédito abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 3.º sob a forma de pagamento diferido, empréstimo ou qualquer outro acordo financeiro similar”.

⁵⁸ Sobre o âmbito do regime do DL n.º 74-A/2017 veja-se O Novo Regime do Crédito Imobiliário a Consumidores, Rui Pinto Duarte, p. 19-22

⁵⁹ Jorge Morais Carvalho, Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação, p. 318

para habitação própria permanente, secundária ou para arrendamento ⁶⁰. Sublinhe-se que se exclui a aquisição de imóveis para arrendamento no âmbito de uma atividade empresarial, uma vez que o diploma define consumidor como pessoa singular que atua com objetivos alheios à sua atividade profissional. O mesmo raciocínio é aplicável à atividade de prestação de serviços de alojamento local, estando também, por isso, excluída ⁶¹.

Do âmbito objetivo do decreto-lei estão excluídos (art. 3.º do DL) os contratos de crédito cuja finalidade seja financiar a realização de obras e que não estejam garantidos por hipoteca ou por outro direito sobre coisa imóvel; os contratos de crédito com reafecção da cobertura hipotecária (equity release) em que o mutuante efetue um pagamento único, pagamentos periódicos ou de outra forma desembolse o crédito como contrapartida de um montante resultante da futura venda de um bem imóvel ou da transmissão de um direito sobre bem imóvel e não exija o reembolso do crédito enquanto não ocorrerem um ou mais eventos específicos na vida do consumidor, a menos que o incumprimento das obrigações contratuais pelo consumidor permita ao mutuante resolver o contrato de crédito ⁶².

Excluem-se também do âmbito de aplicação os contratos de crédito em que o crédito seja concedido por um empregador aos seus trabalhadores enquanto benefício associado ao respetivo vínculo, sem juros ou com taxa anual de encargos efetiva anual (TAEG) inferiores às praticadas no mercado, e que não seja proposto ao público em geral. Os contratos de crédito em que o crédito seja concedido sem juros e outros encargos, com exceção dos que cubram custos diretamente relacionados com a garantia do crédito também não são regulados pelo DL, assim como os contratos de crédito que resultem da transação em tribunal ou perante outra autoridade pública. Por último, excluem-se também os contratos de crédito que se limitem a estabelecer o pagamento diferido de uma dívida preexistente, sem quaisquer encargos, e que não estejam abrangidos pelo disposto nas alíneas a) ou c) do n.º 1 do art. 2.º. A estes contratos aplica-se o regime do já mencionado Decreto-Lei n.º 349/98, de 11 de

⁶⁰ Com a exceção do disposto no n.º 3 do art. 14.º, na alínea a) do n.º 2 e nos n.ºs 6 e 7 do art. 25.º e no art. 28.º.

⁶¹ Sandra Passinhas, O Novo Regime do Crédito aos Consumidores para Imóveis de Habitação, in Estudos de Direito do Consumidor, p. 433

⁶² “Estes contratos de crédito têm características específicas que ultrapassam o âmbito de aplicação da Diretiva. A avaliação da solvabilidade do consumidor, por exemplo, é irrelevante, uma vez que os pagamentos são feitos pelo mutuante ao consumidor e não o contrário, e sempre requereriam uma informação pré-contratual substancialmente diferente” in O Novo Regime..., Sandra Passinhas, p. 434

novembro (consolidado com as alterações introduzidas pela Lei n.º 59/2012, de 9 de novembro e pelo Decreto-Lei n.º 74-A/2017, de 23 de junho) ⁶³.

1.2 Âmbito Subjetivo: o consumidor e o mutuante

Como já foi referido, o Decreto-Lei n.º 74-A/2017 regula contratos de crédito celebrados com consumidores, por isso, é imprescindível definir esta figura central no âmbito destes contratos. Entre nós, o legislador definiu, no n.º 1 do art. 2.º da Lei de Defesa do Consumidor, como consumidor “todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios”. Já o DL n.º 74-A/2017 define como consumidor “a pessoa singular, nos negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei, atua com objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional” ⁶⁴. Esta definição coincide, aliás, com a definição de consumidor dada pelo DL n.º 133/2009 na alínea a, do n.º 1 do art. 4.º.

Portanto, nestes contratos temos de um lado um profissional, que age nessa qualidade e, do outro lado temos um consumidor, cujos fins com que age são alheios ao âmbito da sua atividade profissional ⁶⁵. Por esta razão, não estão abrangidos pelo diploma os contratos em que o mutuário é um profissional.

Também o conceito de mutuante, o que age no âmbito da sua atividade profissional, consta na longa lista de definições do Decreto-Lei n.º 74-A/2017. Para efeitos de aplicação do diploma o mutuante é qualquer entidade habilitada a exercer, a título profissional, a atividade de concessão de crédito, nos termos do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), o DL n.º 298/92, de 31 de dezembro e restantes normas legais e regulamentares que regem a respetiva atividade (art. 4.º, n.º 1, alínea o).

⁶³ O Decreto-Lei n.º 328-B/86, de 30 de setembro regula a concessão de crédito à aquisição, construção, beneficiação, recuperação ou ampliação de habitação própria, secundária ou de arrendamento, nos regimes geral de crédito, bem como para aquisição de terreno para construção de habitação própria permanente.

⁶⁴ Para maiores desenvolvimentos sobre a noção de direito do consumidor ver: António Pinto Monteiro, A Resposta do Ordenamento Jurídico Português à Contratação Bancária pelo Consumidor, p. 2315-231; Cláudia Silva Castro, A proteção do consumidor nos contratos de crédito para imóveis de habitação. Confronto entre as soluções propostas pela Diretiva 2014/17/UE e as consagradas pelo Regime Jurídico do Crédito ao Consumo, pág. 13-17

⁶⁵ Jorge Morais Carvalho, Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação, in Estudos de Direito Bancário I, p. 298

Este novo regime dos contratos relativos a imóveis “incidiu especialmente na atividade dos mutuantes, ao intervir diretamente na sua política de remuneração, que era considerada à altura um dos elementos que mais propiciava a concessão irresponsável de crédito”⁶⁶. Assim, no art. 5.º do DL 74-A/2017, impôs-se aos mutuantes o dever assegurar que as políticas de remuneração dos trabalhadores⁶⁷ envolvidos na elaboração, comercialização e concessão de contratos de crédito que, de forma adequada à sua dimensão e organização interna (sem prejuízo da observância de outros requisitos estabelecidos na lei), não ponham em causa o cumprimento dos deveres de conduta previstos no art. 74.º do RGICSF e que sejam consentâneas e promovam a gestão sã e prudente de riscos, não podendo, por isso, criar incentivos a assumir risco superiores aos tolerados pelo mutuante. Ademais, devem ser compatíveis com a estratégia empresarial do mutuante, os seus objetivos, valores e interesses de longo prazo. Além disto, mutuantes devem ainda assegurar que as políticas de remuneração contenham medidas para evitar conflitos de interesse, nomeadamente estabelecendo que a remuneração, incluindo eventuais comissões, não depende, direta ou indiretamente, de qualquer aspeto relacionado com os pedidos de crédito aprovados ou contratos de crédito celebrados, designadamente do seu número ou percentagem mensal ou anual por trabalhador, montantes, tipo, taxa aplicável.

O n.º 2 do art. 5.º do decreto-lei atribui ao Banco de Portugal o dever de estabelecer as regras necessárias à execução do disposto anteriormente. Em concretização deste dever, o Banco de Portugal estabeleceu através do Aviso 5/2017, que entrou em vigor a 1 de janeiro de 2018, um conjunto de deveres a observar pelos mutuantes na definição, aprovação e monitorização das políticas de remuneração dos trabalhadores envolvidos na elaboração, comercialização e concessão de contratos de crédito

Impôs-se também aos mutuantes com sede ou sucursal em Portugal o dever de garantir que os seus trabalhadores possuem e mantêm atualizado um nível adequado de conhecimentos e competências, no que se refere à elaboração, comercialização e celebração dos contratos de crédito, bem como relativamente aos serviços acessórios que possam estar abrangidos nestes contratos. Segundo o diploma, entendem-se por conhecimentos e competências adequados o domínio das matérias seguintes: a) as características dos produtos

⁶⁶ Sandra Passinhas, O Novo Regime do Crédito..., in Estudos de Direito do Consumidor, p. 435

⁶⁷ Entende-se por trabalhador a pessoa singular que, ao abrigo de um contrato de trabalho ou de prestação de serviços celebrado com um mutuante, participa de forma direta nas atividades relacionadas com a concessão de crédito, tem contatos com consumidores na prestação de serviços, está diretamente envolvida na gestão ou supervisão daquelas pessoas singulares (art. 4.º/1/u).

de crédito comercializados e dos serviços acessórios habitualmente propostos em associação a estes produtos; b) a legislação aplicável aos contratos de crédito, em particular quando à proteção do consumidor; c) o processo de aquisição de imóveis; d) a avaliação das garantias habitualmente exigidas para a concessão do crédito; e) a organização e funcionamento dos registos de bens imóveis; f) o mercado do crédito hipotecária em Portugal; g) avaliação de solvabilidade dos consumidores; h) normas de ética empresarial; e i) noções fundamentais de economia e de fianças. O decreto-lei indica, ainda, os critérios que determinam quem (trabalhadores) possui conhecimento e competências adequadas (art. 6.º, n.º 3).

2. Informação e práticas prévias à celebração do contrato de crédito

Numa sociedade de consumo como a nossa, a informação assume um papel fundamental, nomeadamente, na proteção do consumidor. A exigência de deveres de informação por parte do mutuante visam tutelar a posição de inferioridade do consumidor (no plano da informação e conhecimento), promovendo decisões esclarecidas e conscientes relativamente ao contrato que vai celebrar. Por isto, os deveres pré-contratuais dos mutuantes mereceram considerável atenção por parte do legislador comunitário.

Assim, determina o decreto-lei que a informação a prestar aos consumidores pelos mutuantes e ainda pelos intermediários de crédito, se for o caso, deve ser completa, verdadeira atualizada, clara, objetiva e adequada aos conhecimentos do consumidor individualmente considerado, obrigando-os, inclusive, a disponibilizar a informação de forma legível (art. 8.º). Esta informação deve ainda ser prestada a título gratuito, não sendo, por isso, permitida a cobrança de qualquer comissão ou despesa (art. 7.º) ⁶⁸.

As informações e práticas anteriores à celebração do contrato de crédito constituem deveres pré-contratuais do mutuante (ou do intermediário de crédito) e deste leque de deveres fazem parte as obrigações relativas à publicidade da proposta de crédito, a informação de carácter geral e personalizada (FINE), o dever de assistência e, ainda, o dever de avaliar a solvabilidade do consumidor e o dever de avaliar o imóvel.

2.1 Publicidade

A publicidade tem um papel fulcral na divulgação aos consumidores da oferta existente no mercado. Assim sendo, é motivo de grande preocupação para o legislador, nomeadamente, a forma como é feita ⁶⁹. Não tendo considerado suficiente a mera proibição da publicidade enganosa, o legislador instituiu regras específicas de forma a dotar estes negócios de maior transparência. Estabeleceu, por isso, que a publicidade que chega aos

⁶⁸ Art. 60.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa: “Os consumidores têm direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à proteção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação de danos”.

⁶⁹ Art.60.º, n.º 2 da CRP: “A publicidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indireta ou dolosa”.

consumidores sobre os contratos de crédito deve ser feita de forma leal, clara e não enganosa, proibindo, em especial, qualquer comunicação que possa criar falsas expectativas ao consumidor relativamente à disponibilização ou custo de um crédito (art. 9.º)^{70 71}.

Nas regras relativas à publicidade, o elemento em destaque é a taxa anual de encargos efetiva global (TAEG), que representa o custo total do crédito, expressando-se numa percentagem anual do montante do financiamento concedido pela instituição financeira. O art. 10.º do decreto-lei, dispõe que a publicidade ou qualquer comunicação comercial, por meio do qual mutuante se proponha a conceder crédito, deve indicar a TAEG do contrato. Se houver lugar à aplicação de diferentes TAEG, devido às condições concretas do crédito, todas devem ser indicadas (art. 10.º, n.º 2)⁷².

Sendo a publicidade uma forma de dar a conhecer as diferentes ofertas de crédito existentes no mercado e dada a função fundamental da TAEG nos contratos de crédito à habitação, assim como nos contratos de crédito ao consumo⁷³, compreende-se esta imposição do legislador. Aliás, a relevância e importância da TAEG levou o legislador comunitário a estabelecer harmonização máxima nesta matéria, isto é, proibiu os Estados-Membros de manter ou introduzir no respetivo direito interno disposições divergentes relativas a norma sobre o cálculo da TAEG (art. 2.º, n.º 2, parte final da Diretiva 2014/17/UE)⁷⁴.

⁷⁰ O DL 74-A/2017 não afasta as normas aplicáveis à atividade publicitária em geral, nomeadamente, o Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março (alterado pelo DL n.º 205/2015, de 23 de setembro), que estabelece o regime aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, ocorridas antes, durante ou após uma transação comercial relativa a um bem ou serviço.

⁷¹ Considerando 37 da Diretiva 2014/17/UE: “Os mutuantes e intermediários de crédito utilizam frequentemente anúncios publicitários, muitas vezes com termos e condições especiais, a fim de atrair os consumidores para determinado produto. Os consumidores deverão, por conseguinte, ser protegidos contra práticas publicitárias desleais ou enganosas e ter a possibilidade de comparar anúncios. Para que os consumidores possam comparar as diferentes ofertas, é necessário estabelecer disposições específicas sobre a publicidade de contratos de crédito e uma lista dos elementos a incluir nos anúncios e no material publicitário que lhes sejam dirigidos, quando tal publicidade especifique as taxas de juro ou os valores relativos ao custo do crédito. Os Estados-Membros deverão continuar a dispor da liberdade de introduzir ou manter na sua legislação nacional requisitos de informação relativamente à publicidade que não indique a taxa de juro ou não contenha valores relativos ao custo do crédito. Esses requisitos deverão ter em conta as especificidades dos contratos de crédito para imóveis de habitação. Em todo o caso, de acordo com a Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de maio de 2005, relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno, haverá que assegurar que a publicidade dos contratos de crédito não dê uma imagem enganadora do produto.”

⁷² Não cumpre o disposto no art. 10.º/1 e 2 a indicação da TAEG que, pelo seu tratamento gráfico ou audiovisual, não seja legível ou perceptível pelo consumidor.

⁷³ Sobre a TAEG nos contratos de crédito ao consumo ver Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito ao Consumo, p. 420-421

⁷⁴ Considerando 49 da Diretiva 2014/17/UE: “A fim de promover o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno e garantir um elevado grau de proteção dos consumidores em toda a União, é necessário garantir uniformemente a comparabilidade da informação relativa às TAEG em toda a União”.

O A TAEG consta também na lista de definições do Decreto-lei n.º 74-A/2017, onde é definida na alínea s, do n.º 1 do art. 4.º como “o custo total do crédito para o consumidor, expresso em percentagem anual do montante total do crédito incluindo, se for o caso, os custos previstos no n.º 2 do art. 15.º, e que torna equivalentes, numa base anual, os valores atuais do conjunto das obrigações assumidas, considerando o crédito utilizado, os reembolsos e os encargos, atuais e futuros, que tenham sido acordados entre o mutuante e o consumidor”.

Efetivamente, a quantia total que o consumidor terá de entregar à instituição de crédito é um elemento muito importante na sua decisão final. O cálculo desta taxa não só lhe permite saber os custos do crédito que poderá assumir, mas também comparar a taxa da proposta com outras taxas disponíveis ⁷⁵. Todavia, para que esta comparação seja viável é necessário, portanto, que as propostas as taxas sejam calculadas com a mesma base ⁷⁶. Por esta razão, o cálculo da TAEG é regulado de forma pormenorizada no art. 15.º. Assim, é calculada com base no custo total do crédito para o consumidor, segundo a fórmula matemática que consta no anexo II do decreto-lei, incluindo-se também no cálculo, exceto se não for obrigatória, a abertura e manutenção de uma conta específica para a obtenção do crédito, ou para a sua obtenção nos termos e condições comercializados: a) os custos de abertura e manutenção da conta específica; b) os custos de utilização de um meio de pagamento, tanto para operações de pagamento como para a utilização do crédito nessa conta; c) outros custos relativos a operações de pagamento (art.15.º, n.º 2).

O cálculo da TAEG é feito com o pressuposto de que o contrato de crédito irá vigorar pelo período de tempo acordado, e que o mutuante e o consumidor cumprem as suas obrigações nas condições e nas datas especificadas no contrato (art. 15.º, n.º 3). Na hipótese de os contratos de crédito terem cláusulas que permitem variações da TAN (taxa anual nominal) ⁷⁷ e, se for o caso, dos encargos incluídos na TAEG, que não sejam quantificáveis em que a mesma é determinada, a TAEG deverá ser calculada com base no pressuposto de que a TAN e os restantes encargos se mantêm fixos relativamente ao que foi estipulado na

⁷⁵ Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito ao Consumo, p. 420; Cláudia Silva Castro, A proteção do consumidor nos contratos de crédito para imóveis de habitação..., p. 22

⁷⁶ As regras impostas pelo legislador comunitário no cálculo da TAEG estão previstas no art. 17.º da Diretiva 2014/17/UE

⁷⁷ A taxa anual nominal (TAN) é a taxa de juro expressa numa percentagem fixa ou variável aplicada numa base anual ao montante do crédito utilizado (art. 4.º/1/t). Segundo o Banco de Portugal, representa o custo associado aos juros do empréstimo.

altura da celebração do contrato (art. 15.º, n.º 4). Na hipótese de ser estipulada na celebração do contrato uma TAN fixa por um período inicial de, pelo menos, cinco anos, terminado o qual é negociada uma nova TAN fixa por um período de tempo, o cálculo da TAEG adicional indicativa, divulgada na FINE ⁷⁸, abrange somente o período inicial com TAN fixa, e tem por base o pressuposto de que no final desse período o capital do crédito é reembolsado (art. 15.º, n.º 5).

Se o contrato de crédito permitir variações da TAN, o consumidor deve ser informado dos eventuais efeitos das variações nos montantes a pagar e na TAEG, devendo ser indicada ao consumidor uma TAEG adicional de forma a exemplificar os eventuais riscos associados a um aumento considerável da TAN (art. 15.º, n.º 6). Não existindo um limite máximo da TAN no contrato, a informação anteriormente referida deve ser acompanhada de um aviso de que o custo total do crédito, representado pela TAEG, pode sofrer modificações (art. 15.º, n.º 7).

Relativamente às informações normalizadas a incluir na publicidade, o n.º 5 do art. 10.º, refere que estas, de forma clara e concisa, devem indicar certos elementos, nomeadamente: a) a identidade do mutuante se, se for o caso, do intermediário de crédito⁷⁹; b) a indicação de que o contrato de crédito deve ser garantido por hipoteca ou por um direito relativo a um imóvel, se for o caso; c) a TAN, indicando se é fixa, variável ou uma combinação de ambas, juntamente com a indicação de quaisquer encargos aplicáveis incluídos no custo total do crédito para o consumidor; d) no caso de a TAN ser variável, a identificação do indexante utilizado; e) o montante total do crédito; f) a TAEG, que deve ser indicada na publicidade de modo pelo menos tão destacado como o de qualquer taxa de juro; g) a duração do contrato de crédito; h) o montante total imputado ao consumidor; i) o montante e o número de prestações; j) uma advertência relativo ao facto de as flutuações de

⁷⁸ Nos termos do art. 13.º do DL, os mutuantes ou, se for o caso, os intermediários de crédito devem disponibilizar ao consumidor uma Ficha de Informação Normalizada Europeia (FINE), onde devem prestar informação pré-contratual personalizada.

⁷⁹ Nos termos do art. 4.º, n.º 1, alínea l do DL, o intermediário de crédito é “a pessoa, singular ou coletiva, que não atua na qualidade de mutuante e não se limita a apresentar, direta ou indiretamente, um consumidor a um mutuante ou a um intermediário de crédito, e que no exercício da sua atividade profissional, presta os seguintes serviços contra remuneração de natureza pecuniária ou outra forma de contrapartida económica acordada: i) Apresentação ou proposta de contratos de crédito a consumidores; ii) Assistência a consumidores, mediante a realização de atos preparatórios ou de outros trabalhos de gestão pré-contratual relativamente a contratos de crédito que não tenha apresentado ou proposto; iii) Celebração de contratos de crédito com consumidores em nome dos mutuantes”.

taxa de câmbio poderem implicar um aumento do montante a pagar pelo consumidor, se for o caso (art. 10.º, n.º 4 e n.º 5) ⁸⁰.

Na hipótese de ser necessária a celebração de um contrato respeitante a um serviço acessório ao contrato de crédito, designadamente, um contrato de seguro para a obtenção o crédito ou para a obtenção do crédito nos termos e nas condições publicitadas, e o custo desse serviço acessório não puder ser antecipadamente definido, deve ser também mencionada, de forma clara, concisa e destacada, a obrigação de celebrar esse contrato, em conjunto com a TAEG (art. 10.º, n.º 7).

2.2 Vendas associadas

O art. 11.º do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 tem que ver com as vendas associadas ao contrato de crédito. Nos termos do decreto-lei, as vendas associadas facultativas (bundling) consistem na disponibilização ou proposta de contrato de crédito em conjunto com outros produtos ou serviços financeiros distintos, sendo o contrato de crédito também disponibilizado ao consumidor separadamente, mas não necessariamente nos mesmos termos e condições em que é proposto quando associado àqueles produtos ou serviços financeiros (art. 4.º, n.º 1, alínea v). Já as vendas associadas obrigatórias (tying) são a disponibilização ou a proposta do contrato de crédito em conjunto com outros produtos ou serviços financeiros distintos, não sendo o contrato de crédito disponibilizado ao consumidor separadamente (art. 4.º, n.º 1, alínea w).

Devido à prática generalizada de oferta produtos e serviços ao consumidor, a serem adquiridos conjuntamente com o contrato de crédito, o legislador reconheceu a necessidade de estabelecer limites a esta prática (nomeadamente no art. 12.º da Diretiva 2014/17/EU) ⁸¹. Deste modo, foi vedada a possibilidade de o mutuante a fazer depender a celebração ou renegociação dos contratos, abrangidos pelo Decreto-lei, da realização de venda associadas obrigatórias.

Contudo, apesar desta proibição é permitido ao mutuante exigir ao consumidor que:

- a) abra ou mantenha aberta uma conta de depósito à ordem, caso em que o mutuante deve

⁸⁰ As informações normalizadas enunciadas nas alíneas c), d), f), e), g), h) e i) devem ser especificadas através de um exemplo concreto representativo.

⁸¹ Mário Frota, Crise Financeira e Direito do Consumo, p.51

aceitar uma conta numa instituição que não a sua; b) constitua um ou mais contratos de seguro adequado, relacionado com o contrato de crédito, caso em que o mutuante deve aceitar o contrato de seguro de um prestador que não seja o da sua preferência, se esse contrato salvaguardar um nível de garantia equivalente ao do contrato proposto pelo mutuante.

Nos casos em que seja proposto ao consumidor outros produtos ou serviços financeiros como forma reduzir as comissões ou outros custos do contrato, designadamente o spread da taxa de juro, é necessário apresentar ao consumidor uma TAEG que reflita aquela redução de comissões ou outros custos, mostrando expressa e claramente que a efetiva aplicação desta está sujeita à contratação dos tais produtos ou serviços financeiros adicionais.

2.3 Informação pré-contratual

De forma a assegurar condições equitativas de concorrência entre as entidades que concedem crédito e que os consumidores, que pretendem obter um crédito para aquisição de imóvel, tomem as suas decisões com base nas verdadeiras características dos produtos de crédito e não pela forma como foram divulgados é crucial que lhes seja dada informação relativamente ao crédito antes da celebração do contrato ⁸².

Neste sentido, as informações a disponibilizar pelo mutuário ou pelos intermediários de crédito, se for o caso, estão repartidas pelos arts. 12.º e 13.º do regime dos contratos de crédito à habitação. As primeiras têm carácter geral, enquanto as segundas têm carácter personalizado.

2.3.1 Informação pré-contratual de carácter geral

O art. 12.º do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 reitera a importância do dever de informação, estipulando a obrigação de os mutuantes e, se for o caso, os intermediários de crédito vinculados, terem disponível em permanência informação geral clara, verdadeira, completa, compreensível e legível sobre os contratos de crédito, nos seus sítios na internet.

⁸² Considerando 39 da Diretiva 2014/17/UE.

Esta informação deve ser providenciada em suporte papel ou outro suporte duradouro ⁸³ mediante solicitação dos consumidores (art. 12.º, n.º 2). A informação a disponibilizar deve incluir, pelo menos, os seguintes elementos: a) a identidade do prestador das informações bem como o seu endereço geográfico e eletrónico, e respetivos contacto telefónicos; b) as finalidades para as quais o crédito pode ser utilizado; c) os tipos de garantias, incluindo, se for o caso, a possibilidade de a garantia se situar num Estado-Membro diferente; d) os prazos padrão dos contratos de crédito; e) os tipos de TAN, indicando se a mesma é fixa, variável ou uma combinação de ambas, acompanhada de uma breve descrição das características da taxa fixa e da taxa variável, incluindo, nos termos do Regulamento (UE) n.º 2016/1011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2016, a identificação do indexante, do respetivo administrador e as suas potenciais implicações para o consumidor; f) caso sejam disponibilizados empréstimos em moeda estrangeira, a indicação da ou das moedas estrangeiras, incluindo uma explicação das implicações para o consumidor caso o crédito seja denominado em moeda estrangeira; g) um exemplo representativo que inclua o montante total do crédito para o consumidor, a pagar no âmbito do contrato de crédito; i) o leque das diferentes opções disponíveis para o reembolso do crédito ao mutuante, incluindo o número, periodicidade e montante das prestações; j) se for o caso, uma declaração clara e concisa de que o cumprimento dos termos e condições do contrato de crédito não garante o reembolso do montante total do crédito decorrente do contrato de crédito; k) uma descrição das condições aplicáveis ao reembolso antecipado; l) a indicação da eventual necessidade de avaliação do imóvel e a identificação da parte responsável por assegurar a sua realização, bem como indicação de eventuais custos para o consumidor, decorrentes dessa avaliação ou de uma segunda avaliação, nos termos do art. 18.º; m) a indicação dos serviços acessórios que o consumidor deve contratar para obtenção do crédito, ou para a sua obtenção nos termos e condições comercializados e, se for o caso, o esclarecimento de que os serviços acessórios podem ser adquiridos a um prestador distinto do mutuante; n) uma advertência geral de que o consumidor deve prestar informação correta e completa, no prazo que lhe seja indicado pelo mutuante ou intermediário de crédito, para efeitos de avaliação da sua solvabilidade, sob pena de o crédito não lhe poder ser concedido; o) uma advertência geral relativa às

⁸³ Suporte duradouro é qualquer instrumento que permita ao consumidor armazenar informações que lhe sejam pessoalmente dirigidas, de modo que, no futuro, possa ter acesso fácil às mesmas durante um período de tempo adequado aos fins a que as informações se destinam, e que permitam a reprodução inalterada das informações armazenadas (art. 4.º, n.º 1, alínea r do DL 74-A/2017).

eventuais consequências do incumprimento dos compromissos associados ao contrato de crédito.

2.3.2 Informação pré-contratual personalizada

No que diz respeito à informação pré-contratual personalizada, esta deverá ser disponibilizada ao consumidor, pelos mutuantes ou intermediários de crédito, na ficha de informação normalizada com base na informação por estes apresentada, com a simulação das condições do contrato de crédito (art. 13.º, n.º 1) ⁸⁴.

Em simultâneo com a aprovação do crédito deve ser entregue aos consumidores uma ficha de informação normalizada, em simultâneo com a comunicação da aprovação do contrato de crédito, que incorpore as condições do contrato de créditos aprovadas, acompanhada da minuta do contrato de crédito (art. 13.º, n.º 2). Estas informações devem ser prestadas através da Ficha de Informação Normalizada Europeia (FINE) ⁸⁵, em papel ou noutro suporte duradouro (art. 13.º, n.º 3) ⁸⁶.

A minuta do contrato entregue ao consumidor deve conter os elementos indicados no art. 11.º do Aviso n.º 5/2017 do Banco de Portugal e refletir as condições de crédito efetivamente aprovadas ⁸⁷. Os elementos a especificar pelos mutuantes são, nomeadamente: a) identificação, endereço geográfico do mutuante, e se for o caso, do intermediário de crédito; b) finalidade do contrato de crédito; c) montante total do crédito e condições de utilização ; d) montante total imputado ao consumidor; e) regime de taxa de juro aplicável; f) taxa anual nominal (TAN), suas componentes e forma de cálculo, incluindo a taxa de juro fixa, a taxa de juro fixa contratada, o indexante, o *spread* base o *spread* contratado, se aplicáveis; g) taxa anual de encargos efetiva global (TAEG); h) descrição das condições promocionais, se aplicáveis; i) identificação dos produtos e serviços financeiros adquiridos pelo consumidor, de forma facultativa, em associação ao contrato de crédito, se aplicável; j) descrição dos efeitos das vendas associadas facultativas no custo do contrato de crédito,

⁸⁴ Pode ser realizada aos balcões dos mutuantes ou do intermediário de crédito, através dos seus sítios na internet ou por qualquer outro meio de comunicação à distância.

⁸⁵ A Instrução n.º 19/2017 do Banco de Portugal, de 15 de dezembro aprova o modelo da FINE assim como as instruções a adotar no modelo e regulamenta o conteúdo da informação adicional a disponibilizar ao consumidor.

⁸⁶ O modelo da FINE consta no anexo I do DL n.º 74-A/2017.

⁸⁷ Art. 10.º do Aviso n.º 5/2017 do BP

quando aplicável; k) explicitação das condições de manutenção e de eventual revisão dos efeitos das vendas associadas facultativas no custo do contrato de crédito, quando aplicável; l) identificação de outras situações suscetíveis de afetar o custo do contrato de crédito e explicitação das respetivas condições de aplicação, manutenção e possibilidade de revisão, se aplicável; m) condições de reembolso do contrato de crédito (a modalidade de reembolso, regime da prestações; prazo do contrato de crédito, número e periodicidade das prestações, montante das prestações a vigorar até à primeira revisão da taxa de juro, sempre que determinável, e sem prejuízo de, no caso de contrato e crédito à habitação enquadrado em regime de crédito bonificado, esse montante depender de posterior confirmação pela entidade competente e a data de vencimento das prestações); n) o direito de reembolso antecipado, o procedimento a seguir nesse caso, o modo e a forma de cálculo da redução dos juros e dos encargos relativos ao período remanescente do contrato e, se for o caso, as informações sobre o direito do mutuante a uma comissão de reembolso antecipado e a forma da sua determinação; o) identificação das garantias e seguros exigíveis, se aplicável; p) identificação e quantificação das comissões relativas à manutenção de uma conta de depósito à ordem eventualmente aplicáveis, exceto se a abertura de conta for facultativa; q) identificação e quantificação das comissões relativas à utilização de instrumentos que permitam, ao mesmo tempo, operações de pagamento e de utilização do crédito, se aplicável; r) identificação e quantificação de quaisquer outras comissões e das despesas decorrentes do contrato de crédito, se aplicável; s) identificação da sobretaxa anual máxima aplicável em caso de mora e da comissão pela recuperação de valores em dívida, nos termos legais, bem como das condições em que as mesmas poderão ser revistas no futuro; t) o procedimento a adotar para a extinção do contrato; u) as consequências da falta de pagamento; v) informação adequada sobre os riscos inerentes à contratação de empréstimo em moeda estrangeira, se aplicável; w) a indicação dos procedimentos extrajudiciais de reclamação e de resolução alternativa de litígios à disposição do consumidor e o respetivo modo de acesso; e , x) a identificação, endereço geográfico e eletrónico da autoridade de supervisão competente.

Feita a entrega da ficha de normalizada europeia (FINE) e da minuta do contrato, o mutuante fica vinculado à proposta contratual feita ao consumidor por um período mínimo de 30 dias e tem de informar o consumidor que não pode aceitar a proposta contratual durante os primeiros sete dias (art.13.º, n.ºs 4 e 5). O objetivo é dar ao consumidor um período de

reflexão, durante o qual pode comparar propostas, avaliar as suas implicações e consequentemente, tomar uma decisão informada.

2.3.2.1 Dever de informar o fiador

No que diz respeito à informação pré-contratual personalizada e ao dever de assistência, o legislador entendeu – e bem- que, tendo em conta os valores mutuados, aos prazos de amortização e à frequência com que o mercado hipotecário português recorre à fiança enquanto garantia, deveria estender esta proteção, em certa medida, ao fiador (entendido aqui como consumidor)⁸⁸. A Diretiva 2014/27/EU não prevê qualquer proteção ao fiador, pelo que esta tutela da posição fiador decorre do legislador nacional. Visto que também o fiador assume um compromisso financeiro, o de cumprir as obrigações decorrentes do contrato celebrado pelo devedor principal, deve também ser informado e esclarecido sobre o conteúdo do contrato crédito que vai garantir.

Assim, se nos termos da proposta contratual a apresentar ao consumidor o crédito for garantido por fiança, o mutuante deve entregar, conjuntamente, uma cópia da FINE e da minuta do contrato ao fiador e fornecer-lhe as explicações adequadas, garantindo-lhe também um período mínimo de reflexão igual ao previsto para o consumidor, de forma que possa refletir sobre o âmbito e os efeitos da garantia que está prestes a assumir. Este prazo de reflexão sobre as implicações da concessão da fiança, assim como o fornecimento de informação e prestação de esclarecimentos são muito importantes dado que a experiência demonstra ser “vulgar a prestação de fianças sem ponderação adequada”⁸⁹.

O diploma reforça ainda a tutela do fiador estabelecendo que o mutuante que não cumpra com incumbência de entrega da cópia da FINE e da minuta do contrato, nem com o dever de prestar as explicações adequadas ao fiador, incorre em sanção contraordenacional (art. 29.º, alínea q)⁹⁰. Para além disto, é possível ao fiador, tal como aos consumidores e às suas associações representativas, apresentar diretamente ao Banco de Portugal, reclamações

⁸⁸ Preâmbulo do DL 74-A/2017

⁸⁹ Rui Pinto Duarte, *O Novo Regime ...*, p. 32

⁹⁰ Jorge Morais Carvalho considera que as consequências previstas na lei (sanções contraordenacionais) nas situações de desrespeito do conteúdo imperativo do DL não são suficientemente dissuasoras destas práticas, uma vez que não se estabelece especificamente nenhuma sanção civil. (*Estudos de Direito Bancário I*, p. 322-323)

por violação, por parte dos mutuários ou, se for o caso, pelos intermediários de crédito, das normas estabelecidas no decreto-lei, (art. 41.º, n.º 1).

2.4 Dever de Assistência

Na prática, as informações prestadas pelo profissional ao consumidor são, em muitos casos, transmitidas de forma generalizada, não sendo, por esse motivo, apropriadas ao caso particular e tão pouco ao perfil do consumidor, nomeadamente, ao seu grau de literacia e capacidade financeira. Por estas razões, não asseguram uma decisão consciente e informada por parte do consumidor. Devido à insuficiência do dever de informação surgiu, como outro meio de tutela, o dever de assistência. Este consiste no esclarecimento adequado do consumidor, informando-o das condições do contrato, de maneira a permitir-lhe avaliar se o contrato de crédito proposto e os eventuais serviços acessórios se adaptam às suas necessidades e à sua situação financeira. Cabe por isso ao mutuário ou intermediário de crédito: a) fornecer as informações pré-contratuais anteriormente referidas do art. 13.º); b) explicitar as características essenciais dos contratos de crédito propostos e de quaisquer serviços acessórios; c) descrever os seus efeitos específicos para o consumidor, incluindo as consequências da respetiva falta de pagamento (art. 14.º, n.º 1 do DL).

Para efeitos do disposto n.º 1 do art. 14.º, o art. 9.º do Aviso 5/2017 do Banco de Portugal estabelece que, o mutuante e o intermediário, se for o caso devem ainda, especificamente: a) esclarecer o consumidor, de modo adequado, sobre o conteúdo da FINE, da minuta do contrato de crédito e dos documentos anexos à FINE; b) identificar separadamente as características e o custo de cada um dos produtos ou serviços propostos como vendas associadas facultativas, bem como o impacto da contratação desses produtos ou serviços no custo do contrato de crédito, nomeadamente no spread da taxa de juros; c) esclarecer o consumidor sobre a possibilidade de o contrato de crédito ser celebrado sem vendas associadas facultativas; d) esclarecer o consumidor sobre o processo de contratação do crédito; e) responder às dúvidas colocadas pelo consumidor; f) informar o consumidor sobre os canais de comunicação disponibilizados para o esclarecimento de dúvidas adicionais e para a solicitação de outras informações.

Quando a informação pré-contratual é prestada através de meios de comunicação à distância, o mutuante e o intermediário de crédito devem disponibilizar ao consumidor linhas

de atendimento dedicadas e conteúdos específicos, em suporte áudio, vídeo ou texto, adequados ao meio de comunicação utilizado para a prestação de informação pré-contratual (art. 9.º, n.º 2 do aviso do BP). Nestes casos, o mutuário ou intermediário devem ainda implementar mecanismos de controlo contínuo que permitam avaliar a assistência prestada aos consumidores em cumprimento do disposto anteriormente, designadamente através da realização de ações de cliente mistério (n.º 3).

No caso de venda associada facultativa de serviços acessórios, o consumidor deve também ser informado da possibilidade de resolver separadamente o contrato relativo a cada serviço, bem como as respetivas consequências. Na negociação do contrato o consumidor deve ser também informado da possibilidade de sujeitar o contrato, por acordo expreso entre as partes, às seguintes regras: a) ser apenas constituído seguro de vida do consumidor e de outros intervenientes no contrato de crédito e seguro sobre o imóvel, em reforço de garantia de hipoteca; b) previsão expressa de que a venda executiva ou dação em cumprimento do imóvel na sequência de incumprimento do contrato de crédito, pelo mutuário, o exonera integralmente e extingue as respetivas obrigações no âmbito do contrato, independentemente do produto da venda executiva ou do valor atribuído ao imóvel para efeitos da dação em cumprimento ou negócio alternativo.

2.5 Avaliação da Solvabilidade

Previamente à celebração do contrato, impõe-se que mutuante proceda à avaliação da solvabilidade do consumidor, isto é, a capacidade financeira detida pelo consumidor para assumir os compromissos decorrentes do contrato. Este dever surge do princípio de crédito responsável ⁹¹, devido às consequências gravíssimas na economia e na vida dos consumidores geradas pela concessão irresponsável de crédito ⁹². Na prática, as instituições

⁹¹ Anabela Susana de Sousa Gonçalves, A avaliação da solvabilidade na Directiva sobre o Crédito Hipotecário e o princípio do crédito responsável, p. 119-121

⁹² Considerando 4 da Directiva 2014/17/UE: “Foram identificados vários problemas nos mercados de crédito hipotecário no interior da União relacionados com a concessão e a contração irresponsáveis de empréstimos e com os potenciais comportamentos irresponsáveis dos intervenientes no mercado, incluindo os intermediários de crédito e as instituições que não são instituições de crédito. Alguns desses problemas diziam respeito a créditos em moeda estrangeira, pelos quais os consumidores tinham optado para tirar vantagem das taxas devedoras oferecidas mas sem terem a informação ou compreensão adequadas do risco de taxa de câmbio inerente. Esses problemas são motivados por deficiências dos mercados e da regulamentação, bem como por outros fatores como a conjuntura económica geral e os baixos níveis de literacia financeira. Outros problemas prendem-se com a ineficácia, a incoerência ou a inexistência de regimes aplicáveis aos intermediários de crédito e às instituições que, não sendo instituições de crédito, concedem crédito para imóveis de habitação.

financeiras concediam crédito a mutuários sem capacidade para cumprir as obrigações decorrentes dos contratos, tal levava a situações de incumprimento, originando casos graves de sobre-endividamento dos consumidores, afetando, conseqüentemente, a estabilidade do sistema financeiro ⁹³. Assim, a avaliação da solvabilidade do consumidor permite, por um lado, gerir o risco de incumprimento do contrato e, por outro lado, prosseguir uma política de prevenção do sobre-endividamento dos consumidores ⁹⁴.

Nesta avaliação da capacidade e propensão do consumidor para o cumprimento do contrato, o mutuante deve ter em conta que: a) a avaliação de solvabilidade deve basear-se em informação necessária, suficiente e proporcional sobre os rendimentos e as despesas do consumidor e outras circunstâncias financeiras e económicas que lhe digam respeito; b) a avaliação de solvabilidade não deve basear-se predominantemente no valor do imóvel que excede o montante do crédito que nem no pressuposto de que o imóvel se irá valorizar, salvo se a finalidade do contrato de crédito for a construção ou a realização de obras no imóvel; c) o mutuante deve proceder à consulta das bases de dados de responsabilidades de créditos, enquadradas pela legislação em vigor e com cobertura e detalhe informativo adequados para fundamentar a avaliação de solvabilidade, sendo o consumidor previamente informado dessa consulta, em conformidade com o disposto na legislação relativa à proteção de dados pessoais; d) o mutuante pode, complementarmente, proceder à consulta da lista pública de execuções a que se refere o Decreto-Lei n.º 201/2003, de 10 de setembro ⁹⁵, ou de outras bases de dados consideradas úteis para a avaliação da solvabilidade dos consumidores.

Os problemas identificados têm repercussões potencialmente significativas a nível macroeconómico, podendo resultar em prejuízos para os consumidores, constituir obstáculos económicos ou jurídicos à atividade transfronteiriça e criar condições de concorrência desiguais entre os diversos intervenientes”.

⁹³ A avaliação da solvabilidade está prevista no art. 6.º da Diretiva 2014/17/EU. Nas palavras de Mário Frota, a União Europeia propôs-se a “reconduzir os mecanismo de concessão de crédito a critérios que se distanciem de um nefasto período, que ocorreu até à eclosão da crise financeira de todo ainda não superada, em que preponderara sobretudo a atribuição irresponsável de empréstimos para a habitação no quadro da celebração de mútuos com hipoteca de forma autenticamente selvagem com gravame sobretudo para a condição dos consumidores, sem olvidar os efeitos perniciosos sobre o sistema financeiro em geral”, in *O Crédito Hipotecário na União Europeia e a tutela negativa do consumidor*, p. 238-239

⁹⁴ Jorge Morais Carvalho, *Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação*, p.322; Cláudia Silva Castro, *A proteção do consumidor nos contratos de crédito para imóveis de habitação. Confronto entre as soluções propostas pela Diretiva 2014/17/UE e as consagradas pelo Regime Jurídico do Crédito ao Consumo*, in *Revista Electrónica de Direito*, junho de 2017

⁹⁵ Este DL regula o registo informático de execuções previsto no Código de Processo Civil. Foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, pela Lei n.º 60-A/2005, de 30 de dezembro e pelo Decreto-Lei n.º 226/2008, de 20 de novembro.

No seguimento do n.º 7 do art. 16.º do decreto-lei, o Banco de Portugal publicou o Aviso n.º 4/2017, que entrou em vigor no dia 1 de janeiro de 2018, onde concretiza procedimentos e critérios ⁹⁶ a observar pela instituição financeira na avaliação da solvabilidade do consumidor no âmbito da concessão de contratos crédito abrangidos pelo Decreto-Lei 74-A/2017, de 23 de junho, e também pelo Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de junho.

Segundo o Aviso as instituições devem proceder com diligência e lealdade, promovendo a concessão de crédito responsável, tendo em conta a situação financeira, objetivos e as necessidades dos consumidores e a natureza, características e montante do contrato (art. 3.º). Logo, se o mutuante considerar que existe risco de o consumidor não conseguir cumprir as obrigações decorrentes do contrato, não lhe deve conceder crédito. Na avaliação a instituição deve ter em consideração um conjunto de elementos, entre outros que sejam considerados relevantes, nomeadamente: a) natureza, montante e características do contrato de crédito; b) idade e situação profissional do consumidor; c) rendimentos auferidos pelo consumidor; d) despesas regulares do consumidor; e) cumprimento das obrigações assumidas pelo consumidor noutros contratos de crédito, designadamente tendo em conta a informação constante de bases de dados de responsabilidades de crédito enquadradas pela legislação em vigor e com cobertura e detalhe informativo adequados (art. 5.º do aviso).

A avaliação da solvabilidade deve basear-se, preferencialmente, nos rendimentos auferidos pelo consumidor, que devido ao seu montante e periodicidade, apresentam um carácter regular (art.7.º, n.º 1 do aviso). Deve ter-se em consideração o rendimento auferido nos três meses anteriores ao momento em que se procede à avaliação de solvabilidade, assim como a evolução registada pelo rendimento nesse intervalo de tempo (n.º 2). De destacar também são as despesas regulares do consumidor, devendo a instituição atender a despesas de natureza familiar e pessoal, para além dos encargos relacionados com o cumprimento das responsabilidades decorrentes do contrato de crédito em causa e das obrigações decorrentes de outros contratos de crédito (art. 8.º do aviso). Na avaliação a entidade mutuante deve também ter em conta quaisquer circunstâncias futuras que, sendo previsíveis, possam ter um efeito negativo no nível de endividamento global do consumidor e na sua capacidade para cumprir os deveres que resultem do contrato (art. 10.º do aviso). No caso de o consumidor

⁹⁶ O Banco de Portugal teve em consideração as orientações sobre a avaliação da solvabilidade em contratos de crédito hipotecário que a Autoridade Bancária Europeia emitiu em agosto de 2015, no contexto da implementação da Diretiva n.º 2014/17/UE.

inferir noutros contratos de crédito enquanto fiador ou avalista, a instituição deve ter atenção ao eventual aumento das despesas resultantes do cumprimento, em substituição do devedor principal, dos encargos a suportar com o cumprimento destes contratos de crédito.

A instituição deve também avaliar o impacto de um aumento do indexante aplicável quando estejam em causa contratos de crédito com taxa de juro variável ou taxa de juro mista, nos termos definidos pela Instrução n.º 3/20818, de 1 de fevereiro, do Banco de Portugal ⁹⁷. Nos casos em que estiver previsto no contrato um período de carência no pagamento de juros ou de capital, a instituição deve ponderar sobre a capacidade do consumidor para cumprir as suas obrigações após o fim do período de carência. Se estiver previsto o deferimento do pagamento de parte do capital mutuado, a instituição deve avaliar a capacidade do consumidor para pagar o montante cujo pagamento foi diferido.

As informações necessárias à avaliação da capacidade e propensão financeira do consumidor para o cumprimento do contrato devem ser pedidas ao consumidor, assim como os documentos imprescindíveis à confirmação da autenticidade e atualidade das informações prestadas (art. 6.º do aviso). Estas informações podem também ser obtidas junto de fontes internas ou externas relevantes, incluindo as que foram prestadas ao intermediário de crédito durante o processo de pedido de crédito (art. 17.º, n.º 1 do DL n.º 74-A/2017). O consumidor deve ser expressamente advertido que a não prestação das informações ou a não entrega dos documentos pedidos, assim como a prestação de informações falsas ou desatualizadas tem como consequência a não concessão do crédito ou o não aumento do montante total do crédito, se for esse o caso.

Após o processo de avaliação da solvabilidade, a instituição só deverá celebrar o contrato do crédito ou aumentar o montante total do crédito se da análise das informações e elementos reunidos resultar que é provável o cumprimento das obrigações decorrentes do contrato por parte do consumidor (art. 11.º, n.º 1 do Aviso e 16.º, n.º 2 do DL) ⁹⁸. Se o mutuante decidir rejeitar o pedido de crédito por ter resultado da avaliação de solvabilidade

⁹⁷ A Instrução n.º 3/2018 estabelece os critérios para a ponderação do impacto na solvabilidade dos consumidores de aumentos do indexante aplicável a contratos de crédito a taxa de juro variável ou taxa de juro mista. Revogou a Instrução n.º 15/2017, de 22 de setembro.

⁹⁸Sandra Passinhas, *O Novo Regime...*, p. 465-466, dispõe que “no direito francês e no direito inglês, o legislador consagrou uma proibição expressa de celebração de contratos de crédito contra a avaliação negativa da solvabilidade do mutuário. No nosso ordenamento jurídico, em conformidade com a Diretiva, e na esteira do que tem sido o entendimento do Tribunal de Justiça, caberá ao mutuário uma indemnização por responsabilidade pré-contratual do mutuante, compensando a diferença entre o montante de crédito efetivamente concedido e aquele que deveria ter sido concedido em função da propensão e capacidade do consumidor para pagar”.

que o consumidor não disponha da capacidade necessária para cumprir os deveres resultantes do contrato, deve informá-lo imediata, gratuita e justificadamente com os elementos constantes da base de dados de responsabilidades de crédito (art. 16.º, n.ºs 2 e 3) ⁹⁹.

É possível, todavia, que ocorra algum erro por parte da entidade mutuante na avaliação da solvabilidade do consumidor. Assim, se o mutuante vier a verificar, após a celebração do contrato, que a avaliação da solvabilidade foi incorretamente efetuada, não poderá resolver ou alterar o contrato de crédito em prejuízo do consumidor (art. 16.º, n.º 5 do DL). No entanto, é importante sublinhar que esta proteção ao consumidor desaparece caso seja comprovado que o consumidor omitiu ou falsificou informações propositadamente.

2.6 Avaliação dos Imóveis

A avaliação dos imóveis é outro ponto relevante a abordar, uma vez que pode ser necessária para a obtenção do crédito por parte do consumidor. Uma avaliação do imóvel, com base em parâmetros credíveis, é muito importante para que haja uma concessão prudente e criteriosa do crédito ao consumidor ¹⁰⁰.

A avaliação do imóvel deverá ser efetuada por um perito avaliador independente, tendo este de ser habilitado para tal através do registo na Comissão do Mercado de Valores Imobiliários, nos termos da legislação aplicável (art. 18.º, n.º 1) ¹⁰¹. O conhecimento e competência do perito avaliador é fundamental para uma avaliação correta do imóvel. Concluída a avaliação, o mutuante entrega ao consumidor um duplicado dos relatórios e outros documentos da avaliação feita ao imóvel. Se, eventualmente, o consumidor não concordar com a avaliação do perito pode apresentar uma reclamação escrita ao mutuante referente aos resultados e fundamentos da avaliação, à qual o mutuante deve responder fundamentadamente (art. 18.º, n.º 4). Pode ainda requerer ao mutuante uma segunda avaliação ao imóvel (art. 18.º, n.º 5).

⁹⁹ Art. 11.º do Aviso n.º 4/2017 do Banco de Portugal

¹⁰⁰ Mário Frota, O Crédito Hipotecário na União Europeia e a Tutela Negativa do Consumidor, p. 246

¹⁰¹ A lei habilitante é a Lei n.º 153/2015, de 14 de setembro. Esta lei regula o acesso e o exercício da atividade dos peritos avaliadores de imóveis que prestam serviços a entidades do sistema financeiro nacional da área bancária, mobiliária, seguradora e resseguradora e dos fundos de pensões.

3. Informação e Direitos Relativos aos Contratos de Crédito

3.1 Informação a prestar durante a vigência do contrato de crédito

Além da informação pré-contratual e contratual, já referidas anteriormente, a entidade mutuante tem igualmente o dever de prestar informação, de forma regular, durante a vigência do contrato de crédito, tal como determina o art. 22.º do decreto-lei. Ao Banco de Portugal coube a tarefa de definir os termos, a periodicidade e suporte desta informação a prestar pelos mutuantes, tendo sido regulamentado no Aviso n.º 5/2017, de 20 de setembro.

Este Aviso indica, detalhadamente, no art. 12.º, os elementos mínimos do extrato a disponibilizar pelos mutuantes aos consumidores, nomeadamente: a) a data do extrato; b) a identificação atribuída pelo mutuante ao contrato de crédito; c) a indicação do tipo de crédito; d) a identificação da conta de depósito à ordem indicada pelo consumidor para débito dos montantes devidos no âmbito do contrato de crédito; e) o montante do capital vincendo à data de emissão do extrato; f) o número e data de vencimento da prestação subsequente à data de emissão do extrato; g) o montante da prestação subsequente à data de emissão do extrato, com desagregação das respetivas componentes de capital e juro; h) a TAN aplicável à prestação subsequente, com identificação das suas componentes; i) a indicação do escalão e montante de bonificação de juro aplicável à prestação subsequente à data de emissão do extrato no caso de contrato de crédito à habitação enquadrado em regime de crédito bonificado; j) a identificação e montante de eventuais comissões e despesas a pagar pelo consumidor na data de vencimento da prestação subsequente à data de emissão do extrato; e k) o montante total a pagar pelo consumidor na data de vencimento da prestação subsequente à data de emissão do extrato, em resultado do disposto nas alíneas g), i), e j). Esta informação deve ser prestada com periodicidade equivalente à fixada no contrato para o pagamento da prestação, devendo verificar-se, mesmo assim, uma periodicidade mínima anual (art. 16.º do Aviso).

O consumidor deve ainda ser informado de quaisquer alterações da TAN, em papel ou noutro suporte duradouro, antes que estas alterações produzam efeitos (art. 22.º do DL n.º 74-A/2017). A informação deve incluir o montante dos pagamentos a efetuar depois da entrada em vigor da nova TAN e, se o número ou a frequência dos pagamentos forem

alterados, os detalhes das alterações (art. 22.º, n.º 2). Devido à relevância desta informação relativa à alteração da taxa de juro, o art. 13.º do Aviso n.º 5/2017 do Banco de Portugal estabelece que quando o extrato não for enviado ao consumidor com uma antecedência mínima de quinze dias relativamente ao vencimento da prestação, os mutuantes devem comunicar ao consumidor a alteração da taxa de juro mediante documento autónomo, mencionando, pelo menos, o número, data de vencimento e montante da prestação subsequente a essa alteração, assim como a TAN aplicável à prestação subsequente, com identificação das suas componentes (art. 13.º, n.ºs 2 e 3 do Aviso n.º 5/2017).

Nas situações de incumprimento das obrigações contratuais por parte do consumidor, de regularização de situações de incumprimento ou de reembolso antecipado do contrato de crédito, o mutuante tem o dever de prestar informação específica, através de extrato ou em documento autónomo. No caso de incumprimento (art. 15, n.º 2 do aviso) o mutuante deve indicar: a) a identificação atribuída pelo mutuante ao contrato de crédito; b) a data de vencimento das obrigações em mora e a duração do incumprimento, em número de dias, à data de emissão do extrato ou do documento autónomo; c) o montante total em incumprimento à data de emissão do extrato ou do documento autónomo, com descrição detalhada dos montantes relativos a capital vencido e não pago, juros remuneratórios, comissões e despesas e respetivas datas de vencimento; d) a identificação da taxa, da base de incidência do montante devido a títulos de juros moratórios e do montante de juros de mora calculado à data da emissão extrato; e) os elementos de contacto do mutuantes que o consumidor deve utilizar para obter informações adicionais e para negociar eventuais alternativas para a regularização a situação de incumprimento; f) a existência da rede de apoio ao consumidor endividado e a menção de que as informações sobre a rede podem ser consultadas no “Portal do Consumidor”. Se o incumprimento das obrigações contratuais pelo consumidor estiver abrangido pelo Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI), a prestação de informação aplica-se apenas após a extinção do PERSI nos termos do art. 17.º do Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de outubro¹⁰².

¹⁰² O Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de outubro estabelece princípios e regras a observar pelas instituições de crédito na prevenção e na regularização das situações de incumprimento de contratos de crédito pelos créditos bancários e cria a rede extrajudicial de apoio a esses clientes bancários no âmbito da regularização dessas situações. Este DL será abordado mais à frente.

Nas situações de regularização das situações de incumprimento por parte do consumidor, a entidade mutuante deve informar o consumidor sobre: a) a identificação atribuída pelo mutuante ao contrato de crédito; b) as quantias entregues no âmbito da regularização de montantes em mora; c) a data de entrega dessas quantias; d) a imputação das quantias ao pagamento da dívida; e e) no caso de regularização parcial, o montante em dívida após essa regularização. Já na hipótese de reembolso antecipado do contrato pelo consumidor este deve ser informado sobre: a) os montantes entregues tendo em vista o reembolso antecipado, parcial ou total, do contrato de crédito; b) o montante pago a título de comissão de reembolso antecipado e eventuais despesas, quando aplicável c) a data dos pagamentos efetuados pelo consumidor; e) o capital vincendo após o reembolso, no caso de reembolso antecipado parcial (art. 15.º, n.º 4 do aviso).

3.2 Reembolso Antecipado

O direito de reembolso antecipado ¹⁰³, expressamente previsto no art. 23.º do Decreto-Lei n.º 74-A/2017, afasta o regime especial relativo ao mútuo no art. 1147.º do Código Civil, que determina que o prazo se presume estipulado a favor de ambas as partes, podendo, porém, o mutuário antecipar o pagamento, desde que satisfaça os juros por inteiro.

Nos contratos de crédito à habitação, apesar de o prazo ser estipulado a favor de ambas as partes ¹⁰⁴, o consumidor tem a possibilidade de reembolsar antecipadamente o contrato de crédito, total ou parcialmente, com a respetiva redução do custo total do crédito correspondente aos juros e encargos relativos ao restante período do contrato ¹⁰⁵. Logo, este direito confere ao consumidor a oportunidade de cumprir o contrato antes do prazo

¹⁰³ O direito ao reembolso antecipado está previsto no art. 25.º da diretiva 2014/17/UE. Nos contratos de crédito ao consumo está regulado no art.19.º do DL n.º 133/2019, de 2 de junho, porém, o legislador utilizou a expressão *cumprir antecipadamente*.

¹⁰⁴ Neste sentido: Cláudia Silva Castro, A proteção do consumidor nos contratos de crédito para imóveis de habitação in Revista Eletrónica de Direito, 2017, p.42; Jorge Morais Carvalho, Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação, p.308. Em sentido contrário (entendendo que o benefício do prazo é atribuído ao consumidor): Paulo Duarte, O Direito do Consumidor ao Cumprimento Antecipado nos Contratos de Concessão de Crédito, p. 426

¹⁰⁵ O art. 1147.º do CC estabelece que “o mutuário pode antecipar o pagamento, desde que satisfaça os juros por inteiro”. O regime do DL n.º 74-A/2017 determina a redução do custo total do crédito, correspondente à redução dos juros e dos encargos relativos ao período remanescente do contrato, sendo por isso um regime muito mais favorável ao consumidor (mutuário).

estabelecido, todavia, o mutuante (credor) não pode exigir ao consumidor o cumprimento antes do vencimento da obrigação.

Estamos aqui perante dois interesses opostos, na medida em que a entidade mutuante tem todo o interesse em manter o contrato, nos termos e prazos acordados inicialmente, ao passo que o consumidor quer reduzir a contraprestação ¹⁰⁶. Com este direito o legislador beneficiou a posição do consumidor, uma vez que este lhe permite reduzir o custo total do crédito a reembolsar, mitigando o risco de incumprimento e de sobreendividamento.

O consumidor (mutuário) pode efetuar o reembolso antecipado parcial em qualquer momento da vigência do contrato, seja qual for o montante que pretenda reembolsar, contanto que efetuado em data coincidente com o vencimento das prestações e através de um pré-aviso de sete dias úteis. (art. 23.º, n.º 2). Já o reembolso total poderá ser efetuado em qualquer momento da vigência do contrato mediante um pré-aviso ao mutuante de dez dias úteis (art. 23.º, n.º 3). Pretendendo o consumidor efetuar o reembolso do contrato, o mutuante deve prestar-lhe informações sobre o impacto do reembolso do crédito, descrevendo para o efeito os pressupostos utilizados (art. 23.º, n.º 4).

Não obstante o direito a reembolsar antecipadamente, total ou parcialmente o crédito, o consumidor poderá ter de pagar uma comissão. Essa comissão deve constar de forma clara e expressa no contrato de crédito, não podendo ser superior a 0,5 % a aplicar sobre o capital que é reembolsado, no caso de o reembolso ocorrer num período em que é aplicável o regime de taxa variável, ou 2%, no caso de o reembolso ocorrer num período em que é aplicável o regime de taxa fixa (art. 23.º, n.º 5). As partes podem, no entanto, convencionar o pagamento de comissão de montante inferior ou até mesmo a sua isenção (art. 23.º, n.º 6) ¹⁰⁷. Não pode, porém, ser aplicada qualquer comissão de reembolso antecipado motivado por morte, desemprego ou deslocação profissional (art. 23.º, n.º 9) ¹⁰⁸.

Em caso de reembolso antecipado com vista à transferência do crédito, devem ser facultadas ao novo mutuante, no prazo de dez dias úteis, todas as informações e elementos

¹⁰⁶ Jorge Morais Carvalho, Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação, p. 308

¹⁰⁷ Não é permitido ao mutuante exigir do consumidor qualquer comissão de reembolso por efeito do reembolso antecipado de crédito concedido no âmbito de facilidade de descoberto com garantia hipotecária.

¹⁰⁸ Nos termos do n.º 11 do art. 23.º do DL n.º 74-A/2017, considera-se como deslocação profissional a mudança do local de trabalho do consumidor ou de outro membro do agregado familiar, à exceção dos descendentes, para um local cuja distância do imóvel seja superior a 50 km em linha reta, e que implique a mudança da habitação permanente do agregado familiar, constituindo prova da deslocação profissional a exibição do respetivo contrato de trabalho ou de declaração do empregador.

necessários à realização desta operação, nomeadamente, o valor do capital em dívida e o período de tempo de empréstimo já decorrido. Trata-se aqui de um reembolso antecipado total de um contrato de crédito com determinada instituição bancária de forma a celebrar um novo contrato com outra instituição bancária.

No que diz respeito aos contratos de seguros celebrados para garantia da obrigação de pagamento, estes mantêm-se válidos e em condições que não afetem os riscos abrangidos pelos contratos, sem prejuízo da substituição do beneficiário dos contratos de seguro pelo novo mutuante (art. 24.º, n.º 2). O disposto anteriormente não pode ser afastado por cláusula contratual em sentido contrário, ou que de alguma forma agrave a posição do segurado ou do consumidor conforme a transferência do crédito (art. 24.º, n.º 3).

3.3 Renegociação do Contrato

Os contratos de crédito regulados pelo regime do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 costumam ter prazos de vigência muito extensos, o que acarreta riscos para o consumidor devido a eventuais ocorrências na sua vida pessoal e familiar, assim como na economia e no mercado. Aliás, o diploma no preâmbulo refere, em especial, o contrato de crédito para aquisição de habitação própria como, tipicamente, o compromisso financeiro mais importante da vida do consumidor. Assim, de forma a atenuar os riscos e proteger o consumidor, o legislador vedou à entidade mutuante, no n.º 1 do art. 25.º, a cobrança de qualquer comissão pela análise da renegociação das condições do crédito, designadamente, do spread ou do prazo de duração do contrato. Esta proteção não constitui uma novidade no nosso ordenamento jurídico, estando já prevista no n.º 1 do art. 3.º do decreto-lei n.º 171/2008, de 26 de agosto ¹⁰⁹, revogado pelo decreto-lei n.º 74-A/2017.

Neste novo regime, o legislador alargou esta proteção, impedindo também o agravamento dos encargos para o consumidor, nomeadamente, aumentado os *spreads* estipulados com o crédito cuja finalidade seja financiar a aquisição, realização de obras ou manutenção de direitos de propriedade sobre propriedade própria permanente, em caso de renegociação motivada pelas situações previstas na lei. Essas situações previstas são,

¹⁰⁹ No preâmbulo do diploma consta que a sua finalidade era “eliminar obstáculos comerciais à renegociação das condições dos empréstimos, nomeadamente do spread ou do prazo da duração do contrato de mútuo, e reforçar as condições de mobilidade destes empréstimos”.

especificamente, a renegociação motivada pela celebração de um contrato de arrendamento habitacional, entre o consumidor e um terceiro, da totalidade ou de parte do imóvel ¹¹⁰ ¹¹¹ e a renegociação motivada pelo falecimento de um dos cônjuges ou pela ocorrência superveniente de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, dissolução da união de facto, quando o empréstimo fique titulado por um consumidor que comprove que o respetivo agregado familiar tem rendimentos que proporcionam uma taxa de esforço inferior a 55%, ou inferior a 60%, em caso de agregados familiares ¹¹² com dois ou mais dependentes ¹¹³.

3.4 Incumprimento do Contrato

Relativamente ao incumprimento do contrato pelo consumidor, o legislador estabeleceu alguns requisitos para que o mutuante possa invocar a resolução do contrato (art. 801.º, n.º 2 do CC) ou a perda do benefício do prazo. Deste modo, o legislador estabeleceu um regime especial que afasta não só o regime geral do Código Civil previsto no art. 781.º, relativo à perda de benefício do prazo quando se trate de uma dívida liquidável em prestações ¹¹⁴, mas também o regime especial relativo à resolução do contrato de mútuo oneroso (art. 1150.º) ¹¹⁵.

Esta exigência de verificação de determinados requisitos para que a entidade mutuante possa invocar a perda do benefício do prazo ou resolver o contrato, tem como objetivo proteger o mutuário em caso de incumprimento da obrigação de pagamento do

¹¹⁰ Art. 25.º/2/a do DL n.º 74-A/2017

¹¹¹ O contrato de arrendamento deve conter a menção expressa de que o imóvel se encontra hipotecado em garantia de um crédito cuja finalidade seja financiar a aquisição, a realização de obras ou a manutenção de direitos de propriedade sobre a habitação própria permanente do consumidor. Deve conter, também, a menção de a obrigação de o arrendatário depositar a renda na conta bancária associada ao empréstimo.

¹¹² Nos termos do DL n.º 74-A/2017, a agregado familiar é “o conjunto de pessoas constituídas pelos cônjuges ou por duas pessoas que vivam em condições análogas às dos cônjuges, seus ascendentes e descendentes em 1.º grau ou afins, desde que com eles vivam em regime de comunhão de mesa e habitação, bem como o conjunto constituído por pessoa solteira, viúva, divorciada ou separada judicialmente de pessoas e bens, seus ascendentes e descendentes do 1.º grau e afins, desde que com ela vivam em comunhão de mesa e habitação”.

¹¹³ Art. 25.º/2/b do DL n.º 74-A/2017

¹¹⁴ Segundo o art. 781.º do CC, quando a obrigação for liquidável em duas ou mais prestações, a não realização de uma delas importa o vencimento de todas as outras.

¹¹⁵ O regime do mútuo oneroso confere ao mutuante a possibilidade de resolver o contrato se o mutuário não pagar os juros no seu vencimento.

crédito. Desta forma, é possível acautelar as situações de falta de pagamento pontual “entendidas como supríveis e ultrapassáveis pelas forças do devedor”¹¹⁶.

Assim, segundo o n.º 1 do art. 27.º do Decreto-Lei n.º 74-A/2017, o mutante só pode invocar a perda do benefício do prazo ou resolver o contrato de crédito quando se verificarem, cumulativamente, as seguintes circunstâncias: a) a falta de pagamento de três prestações sucessivas; b) a concessão, pelo mutuante, de um prazo suplementar mínimo de 30 dias para que o consumidor proceda ao pagamento das prestações em atraso, com a expressa advertência dos efeitos da perda do benefício do prazo ou da resolução do contrato, caso não o faça. Por fim, resta dizer que o incumprimento parcial da prestação não é considerado para efeitos da contagem das três prestações anteriormente referidas, desde que o consumidor efetue o pagamento do montante em falta, assim como os eventuais juros de mora, até ao momento da prestação seguinte (art. 27.º, n.º 2).

3.5 Retoma do Contrato

O direito do consumidor à retoma do contrato é regulado no art. 28.º do decreto-lei. Nos termos do n.º 1, no decorrer do prazo para oposição à execução do contrato de crédito à habitação ou até à venda executiva do imóvel sobre o qual incide a hipoteca, o consumidor tem o direito a retomar o contrato. Porém, para que possa retomar o contrato têm de se verificar certos requisitos, designadamente, não ter havido reclamações por parte de outros credores, assim como o pagamento das prestações vencidas e não pagas, bem como os juros de mora e as despesas do mutuante durante o processo, contanto que documentalmente justificadas.

Exercido o direito do consumidor à retoma do contrato, a sua resolução (por incumprimento) considera-se sem efeito, mantendo-se o contrato em vigor nos exatos termos e condições iniciais, com eventuais alterações, não se observando qualquer novação¹¹⁷ do contrato de crédito ou das garantias que asseguram o seu cumprimento (art. 28.º, n.º 2 do DL). Por último, resta referir que o mutuante só é obrigado a aceitar a retoma do contrato apenas duas vezes durante a sua vigência (art. 28.º, n.º 3).

¹¹⁶ João Vasconcelos Raposo, Crédito Hipotecário, Incumprimento e Execução no Contexto da Crise Financeira: A “Dação Potestativa” Como Solução?, p. 90

¹¹⁷ Dá-se a novação objetiva quando o devedor assume perante o credor uma nova obrigação em substituição da antiga. A novação é regulada nos arts. 857.º a 862.º do Código Civil.

4. O Caráter Imperativo dos Direitos do Consumidor e Obrigação do Cumprimento do Decreto-Lei n.º 74-A/2017 pelo Mutuante

O legislador nacional atribuiu ao regime dos contratos de crédito relativos a imóveis um caráter imperativo. Esta imperatividade decorre de uma imposição do legislador comunitário, através da alínea a do art. 41.º, onde dita que os Estados Membros, na transposição da Diretiva 2014/17/UE para a ordem jurídica interna, devem assegurar que não seja possível aos consumidores renunciarem aos direitos conferidos no direito interno na transposição da diretiva. Assim, os direitos conferidos pelo Decreto-Lei n.º 74-A/2017 ao consumidor, na celebração de um contrato de crédito para imóvel destinado a habitação, não podem ser renunciados.

Além disso, é nula ¹¹⁸ qualquer convenção que exclua ou restrinja estes direitos (art. 35.º, n.º 1 do DL). No entanto, o consumidor pode escolher manter o contrato de crédito, ainda que algumas cláusulas sejam nulas, vigorando na parte afetada as normas supletivas aplicáveis, com recurso às regras da integração dos negócios jurídicos, se for necessário (art. 35.º, n.º 2).

O legislador comunitário estabeleceu também que os Estados-Membros deviam assegurar que as disposições que transpunham a diretiva para o direito interno não pudessem ser contornadas, uma vez que tal colocaria em risco a proteção atribuída ao consumidor. O diploma prevê, por isso, que são nulas as situações criadas com intuito fraudulento pelo mutuante, com vista a evitar a aplicação do regime (art. 37.º, n.º 1 do DL). Configuram casos de fraude à lei a transformação de contratos de crédito sujeitos ao regime do decreto-lei em contratos excluídos do seu âmbito de aplicação, assim como a escolha de legislação, aplicável ao contrato de crédito, de um país terceiro, no caso de esse contrato ter uma relação estreita com o território português ou de um outro Estado Membro (art. 37.º, n.º 2).

De resto, importa referir que art. 36.º determina a inversão do ónus da prova ¹¹⁹, atribuindo ao mutuante (e ao intermediário de crédito, se for o caso) a obrigação de fazer prova do cumprimento das obrigações previstas no decreto-lei.

¹¹⁸ A nulidade pode ser invocada por qualquer interessado a todo tempo e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal (art. 286.º do CC).

¹¹⁹ O regime geral do CC determina que compete a quem invocar um direito fazer a prova dos factos constitutivos desse direito (art. 342.º). O art. 344.º dispõe que pode haver inversão do ónus da prova

5. Considerações

O novo regime dos contratos de crédito relativos a imóveis pretendeu assegurar um nível adequado de tutela dos interesses dos consumidores, tendo em vista, sobretudo, a prevenção do incumprimento dos contratos e o sobre-endividamento das famílias.

Em primeiro lugar, procurou promover a concessão responsável de crédito por parte das entidades financeiras, através da avaliação da solvabilidade do consumidor, de imposições nas políticas de remuneração dos trabalhadores envolvidos na concessão de contratos de crédito e também de deveres de informação (pré contratual geral e personalizada) e de esclarecimento do consumidor, incluindo, o fiador.

Em segundo lugar, com vista à prevenção do incumprimento dos contratos, estabeleceu deveres de informação a prestar pelas entidades mutuantes durante a vigência do contrato e procurou criar condições para que o consumidor possa solver as suas dívidas. Para isso instituiu mecanismos de retardamento de execução do contrato, tendo regulado as faltas de pagamento pontuais, a renegociação e retoma do contrato de crédito, tentando, portanto, evitar que o incumprimento contratual tenha consequência demasiados penosas para o mutuário.

Por fim, é imprescindível dizer que a nova lei de bases da habitação, Lei n.º 83/2019, de 3 de setembro, estabelece que no âmbito do crédito à habitação “não podem ser concedidas aos fiadores condições mais desfavoráveis de pagamento dos créditos, nomeadamente ao nível da manutenção das prestações, nem pode ser negado o direito a proceder ao pagamento nas condições proporcionadas ao principal devedor” (art. 47.º, n.º 6). Portanto, no meu entender, o benefício do prazo previsto no art. 27.º do decreto-lei e o direito ao reembolso antecipado (art. 24.º) são também estendidos ao fiador.

III. Gestão do Risco e Regularização de Situações de Incumprimento

Com vista à prevenção do incumprimento e à regularização dos contratos de crédito celebrados com consumidores foi aprovado o Decreto-lei n.º 227/2012, de 25 de outubro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 70-B/2021, de 06/08, onde se estabelece os princípios e regras a serem observados pelas instituições de crédito na prevenção e gestão do incumprimento de contratos de crédito, na regularização extrajudicial das situações de incumprimento das obrigações de reembolso do capital ou de pagamento de juros remuneratórios por parte dos clientes bancários ¹²⁰ ¹²¹. Além disto, o diploma estabelece também a criação de uma rede de apoio aos clientes bancários.

Este decreto-lei é aplicável aos contratos de crédito relativos a imóveis regulados pelo Decreto-Lei n.º 74-A/2017 e ainda aos contratos de crédito com consumidores abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de junho, a contratos de crédito ao consumo celebrados ao abrigo do disposto no Decreto-Lei n.º 359/91, de 21 de setembro, e também aos contratos de crédito sob a forma de facilidades de descoberto que estabeleçam a obrigação de reembolso do crédito no prazo de um mês ¹²².

De forma a prevenir o incumprimento do contrato o decreto-lei prevê que cada instituição de crédito crie um Plano de Ação para o Risco de Incumprimento (PARI), onde defina um conjunto de medidas e procedimentos de forma a detetar precocemente indícios de risco de incumprimento, assim como promover a adoção de medidas capazes de evitar o inadimplemento do contrato. Além do PARI, foi definido outro instrumento, o Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI), para os clientes

¹²⁰ Isabel Menéres Campos recorda que nenhum banco querera ter no seu balanço empréstimos em incumprimento, porque tal significa a obrigação de constituir provisões para prevenir o risco de incobrabilidade do crédito (I Congresso de Direito do Consumo, p. 163)

¹²¹ A redução dos rendimentos das famílias devido à pandemia da doença Covid-19 e a consequente incapacidade de cumprimento das obrigações assumidas levou à criação de um sistema que promove a justa composição de litígios emergentes da mora e do não cumprimento das obrigações pecuniárias. Neste contexto, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 105/2020, de 23 de dezembro, que instituiu o Sistema Público de Apoio à Conciliação no Sobre-Endividamento (SISPACSE). Este é um sistema público de resolução alternativa de litígios entre credor e devedor, através da intervenção de um conciliador. Do âmbito de aplicação deste diploma estão, no entanto, expressamente excluídas as situações creditícias abrangidas pelo DL n.º 227/2012, designadamente, o financiamento para aquisição de habitação, crédito garantido por hipoteca, crédito ao consumo, entre outros.

¹²² Art. 2.º/1/ a do DL n.º 227/2012

bancários em mora, no âmbito do qual a instituição de crédito deve analisar a natureza do incumprimento é pontual ou duradoura. Deve também avaliar a capacidade financeira do consumidor e apresentar propostas de regularização da situação de incumprimento ajustadas às necessidades, objetivos e condição financeira do cliente, quando tal for exequível.

O Aviso n.º 17/2012 do Banco de Portugal, de 4 de dezembro, que complementa este diploma, concretiza e desenvolve os deveres a serem observados pelas instituições de crédito¹²³ na prevenção, gestão e regularização extrajudicial das situações de incumprimento do contrato de crédito. Por isso, no cumprimento das disposições do diploma a instituição de crédito deve proceder com diligência e lealdade, tomando as providências apropriadas de modo a evitar o inadimplemento por parte do consumidor. Deve também tomar as medidas necessárias para a regularização dos casos de incumprimento. O consumidor¹²⁴, por sua vez, tem o dever de fazer uma gestão responsável das obrigações por si assumidas. Tem também o dever, observando o princípio da boa fé, de advertir a instituição de crédito, de forma antecipada, para uma possível incapacidade de cumprimento das suas obrigações. Além disto deve ainda auxiliar a instituição na busca de soluções extrajudiciais para que possa executar as suas obrigações (art. 4.º do DL n.º 227/2012).

1. PARI

No que diz respeito ao PARI, as instituições de crédito têm a obrigação de acompanhar a execução dos contratos de crédito, de forma permanente e sistemática, com o objetivo de identificar possíveis indícios de risco de incumprimento (art. 9.º do DL n.º 227/2012). Caso se verifique a existência deste risco, dispondo o consumidor de capacidade financeira para cumprir as suas obrigações, a entidade mutuante deve apresentar propostas adequadas à reestruturação das condições do contrato ao seu cliente (art. 11.º-B).

¹²³ Qualquer entidade habilitada a efetuar operações de crédito em Portugal, nos termos do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro

¹²⁴ Para efeitos do DL n.º 227/2012 entende-se por cliente bancário o consumidor, na aceção do art. 2.º/1 da LDC, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de julho, que intervenha como mutuário em contrato de crédito. O art. 2.º da LDC define como consumidor “todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com caráter profissional uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios” (art. 3.º/a).

O plano de ação para o risco de incumprimento tem, em resumo, um papel preventivo, obrigando as instituições financeiras a atuarem de forma responsável e célere a detetarem antecipadamente os riscos de incumprimento e a propor soluções para evitar que tal se verifique.

2. PERSI

Na realidade, nem sempre é possível detetar ou evitar situações de incumprimento. Por isso, as instituições de crédito devem também implementar procedimentos de regularização extrajudicial de situações de incumprimento relativos a clientes que se encontrem em mora no cumprimento das suas obrigações (art. 12.º do DL). Assim, no prazo máximo de 15 dias após o vencimento da obrigação a instituição de crédito avisa o seu cliente do atraso no cumprimento das suas obrigações e indica a quantia devida. Além disso, deve proceder à averiguação das causas do inadimplemento. Mantendo-se, porém, a mora no cumprimento das obrigações o cliente é obrigatoriamente integrado no PERSI (art. 14.º, n.º 1) ¹²⁵. Esta integração ocorre também, obrigatoriamente, em duas situações. A primeira é quando o consumidor se encontra em mora e solicita à instituição bancária, através de comunicação em suporte duradouro, a sua inclusão no PERSI. A segunda situação é quando o cliente avisa a instituição de crédito do risco de inadimplemento e peça a sua integração no PERSI. Nas duas situações a instituição deve assegurar a inclusão do cliente na data em que recebe a mencionada comunicação (art. 14.º, n.º 2, alíneas a e b).

Segue-se a segunda fase, a fase de avaliação e proposta, no decorrer do qual a instituição de crédito deve averiguar se o incumprimento das obrigações se deve a circunstâncias pontuais ou momentâneas, ou se manifesta a incapacidade do cliente para cumprir, de forma contínua, as suas obrigações. Para isso, procede à avaliação da capacidade financeira do seu cliente, podendo pedir-lhe informações e documentos necessários e apropriados.

Posto isto, deve comunicar o resultado a avaliação efetuada ao cliente, quando concluir que este não consegue retomar o cumprimento das obrigações decorrentes do contrato, nem regularizar a situação de inadimplemento por meio de uma renegociação das condições do contrato ou da consolidação com outros contratos de crédito, não sendo viável

¹²⁵ O art. 39.º do DL n.º 227/2012 determina que “são automaticamente integrados no PERSI e sujeitos às disposições do presente diploma os clientes bancários que, à data de entrada em vigor do presente diploma, se encontrem em mora relativamente ao cumprimento de obrigações decorrentes de contratos de crédito que permaneçam em vigor, desde que o vencimento das obrigações em causa tenha ocorrido há mais de 30 dias”.

a obtenção de um acordo no âmbito do procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento (art. 15.º, n.º 4, alínea a).

Contudo, se concluir que o seu cliente tem capacidade para reembolsar o capital ou para pagar os juros, vencidos e vincendos, deve apresentar propostas adequadas com vista à regularização da situação de incumprimento (art. 15.º, n.º 4, alínea b). Após a apresentação das propostas, o cliente pode aceitar, recusar ou apresentar uma nova proposta (art. 16.º).

As circunstâncias que determinam a extinção do PERSI estão previstas no art. 17.º do decreto-lei, designadamente, o pagamento integral dos montantes em mora, a obtenção de um acordo entre as partes com vista à regularização integral da situação de incumprimento; a declaração de insolvência do cliente; no 91.º dia subsequente à integração do cliente no procedimento, salvo acordo escrito relativo à respetiva prorrogação (art. 17.º, n.º 1). Ademais, a instituição de crédito pode ainda extinguir o PERSI, por iniciativa própria, quando seja realizada a penhora ou decretado o arresto sobre os bens do devedor a favor de terceiros; quando o cliente bancário não disponha de capacidade financeira para regularizar a situação de incumprimento; quando o cliente não colabore com instituição de crédito, designadamente no respeitante à disponibilização de documentos e prestação de informações pedidos pela instituição no âmbito avaliação da capacidade financeira o cliente (art. 15.º) e nos prazos estabelecidos; quando o cliente recuse a proposta da instituição financeira ou quando esta recuse as alterações sugeridas pelo cliente à sua proposta (art. 17.º, n.º 2).

Para a produção de efeitos da extinção do PERSI é necessário que esta seja comunicada em suporte duradouro, onde conste o fundamento legal da extinção e os motivos pelos quais a instituição de crédito considera que a manutenção do procedimento é inviável (art. 17.º, n.º 3 e 4) ¹²⁶.

¹²⁶ Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07/05/2020, processo:2282/15.4T8ALM-A.L1-6 (relator: Adeodato Brotas): “1-O PERSI - instituído pelo DL 227/2013, de 25/10 – compreende três fases: a “fase inicial”, que corresponde ao desencadeamento do procedimento com inclusão obrigatória do cliente no PERSI (art.14.º); a “fase de avaliação e proposta”, em que a instituição de crédito, uma vez analisada a situação financeira do cliente, deve apresentar-lhe uma ou mais propostas de regularização ou concluir pela incapacidade financeira do cliente (art. 15.º); e, uma fase eventual de “negociação” (art. 16.º), que se abre quando o cliente recuse as propostas do banco.2- Se na fase de avaliação e proposta, o cliente não colaborar com a instituição de crédito, não lhe facultando os elementos nem prestando as informações solicitados que possibilitariam a avaliação da sua capacidade financeira, a instituição de crédito pode, em alternativa: (i) aguardar o decurso do prazo de 91 dias subsequentes à integração do cliente no PERSI e, por essa via, comunicar a extinção do PERSI (artº 17º nº 1, al. c)); ou (ii)proceder à extinção do PERSI, por sua iniciativa, ao abrigo do artº17º nº 2, al. d), com fundamento na falta de colaboração com a instituição de crédito.3- A extinção do PERSI só produz efeito após a respectiva comunicação (artº 17º nº 4). E, enquanto não ocorrer essa comunicação de extinção do PERSI a instituição de crédito está impedida de: (i) resolver o contrato de crédito

É importante apontar que, no âmbito do PERSI, a instituição de crédito está impedida de resolver o contrato de crédito devido ao incumprimento, de intentar ações judiciais com o objetivo de satisfazer o seu crédito ¹²⁷, ceder a terceiro parte ou totalidade do crédito, ou transmitir a um terceiro a sua posição contratual (art. 18.º). A instituição pode, porém, ceder créditos ou transmitir a sua posição contratual a outra instituição de crédito. Se tal ocorrer, a instituição de crédito cessionária é abrangida a prosseguir do PERSI, retomando o procedimento na fase em que se encontrava aquando da transmissão da posição contratual ou da cessão do crédito (art. 18.º, n.º 3) ¹²⁸.

com fundamento no incumprimento; (ii) intentar acções judiciais com vista à satisfação do crédito (artº 18º).4- Assim, a comunicação de extinção do PERSI funciona como uma condição de admissibilidade da acção executiva: a inobservância dessa *condição de admissibilidade da execução* obsta a que o crédito possa ser realizado coactivamente levando, por isso, à extinção da execução instaurada contra o devedor”. (sublinhado meu)

¹²⁷ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23/02/2021, processo: 8821/19.4T8PRT-A.P1 (relator: Rodrigues Pires): “I - A integração do cliente bancário no PERSI [Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento], estando em causa contrato de crédito englobado na previsão do art. 2º do Dec. Lei nº 227/2012, de 25.10. e verificando-se uma situação de mora do mutuário, é obrigatória, uma vez reunidos os respetivos pressupostos, de tal modo que a ação executiva só pode ser intentada após a extinção deste procedimento, recaindo sobre o exequente o ónus de o comprovar”. (sublinhado meu)

¹²⁸A este propósito veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 30/01/2020, processo:5520/18.8T8VNF-A.G1 (Relator: Alcides Rodrigues): “o Banco credor não cumpriu as obrigações que para si decorrem do diploma em causa, não tendo dado sequência à obrigatória integração no PERSI do ora recorrido, enquanto devedor mutuário, não se mostrando, por isso, tal procedimento iniciado e consequentemente, também, concluído” (...) “a respeito dos efeitos da pendência do PERSI, o art. 18.º do Dec. Lei n.º 227/2012 contém um elenco taxativo de atos que as instituições de crédito ficam impedidas de praticar enquanto decorre o aludido procedimento, o que se traduz em garantias do cliente bancário. Uma das garantias que é atribuída aos clientes bancários na situação contemplada pelo Dec. Lei n.º 227/2012 é a proibição de sobre eles serem intentadas ações judiciais, proibição esta que impede sobre o credor, para a satisfação do seu crédito, entre a data da integração do devedor no procedimento e a sua extinção – cfr. art. 18.º, n.º 1, al. b) (8) – que no caso ocorre porque nem sequer se teve o procedimento por iniciado, muito menos por extinto. Não fazendo o legislador distinção entre ação declarativa e executiva, atendendo aos princípios e razões que subjazem à implementação do PERSI, deve ter-se por mais adequada a interpretação que inclui no âmbito daquela previsão os dois tipos de. Proíbe-se, portanto, que sejam intentadas ações (declarativas e executivas) para satisfazer o crédito no âmbito do decurso do PERSI. Por outro lado, no período compreendido entre a data de integração do cliente bancário no PERSI e a extinção deste procedimento, a instituição de crédito está impedida de ceder a terceiro uma parte ou a totalidade do crédito [al. c)] ou transmitir a terceiro a sua posição contratual [al. d)]. Porém, nos termos do n.º 2 do citado normativo, a instituição de crédito pode ceder créditos para efeitos de titularização [al. b)] ou ceder créditos ou transmitir a sua posição contratual a outra instituição de crédito [al. c)]; neste último caso, sendo exigível que a cessionária seja outra instituição de crédito, “fica esta obrigada a prosseguir com o PERSI, retomando este procedimento na fase em que o mesmo se encontrava à data da cessão do crédito ou da transmissão da posição contratual”(n.º 3). A razão de ser desta última exceção – permitir a cedência ou a transmissão do crédito de cliente bancário integrado em PERSI –, justifica-se desde que seja possível dar continuidade à aplicação do referido procedimento – o que poderá ser vantajoso em situações em que o cliente bancário consiga melhores condições com outra instituição de crédito –, pois caso contrário a cedência ou a transmissão poderia importar uma desvirtuação do regime, na medida em que se o cessionário não for uma instituição de crédito abrangida pelo âmbito de aplicação do Regime Geral não estaria obrigado a dar cumprimento ao PERSI. Ora, a nosso ver, também nesta parte são de acolher as considerações e a conclusão firmadas na decisão apelada, no sentido de que “a entidade bancária não podia ter cedido o crédito dos autos à exequente sem ter previamente cumprido as exigências legais, não podendo a ora exequente escudar-se na circunstância de não ser uma entidade de crédito para, desde modo, evitar que

Por último, é fundamental referir que no caso de contrato de crédito estar garantido por fiança, o fiador deve ser informado pela instituição financeira do atraso no cumprimento e da quantia em dívida, no prazo máximo de 15 dias após o vencimento da obrigação em mora (art. 21.º, n.º 1).

A integração do fiador no PERSI também é obrigatória quando este seja interpelado para cumprir as obrigações em mora do devedor principal, sempre que este o solicite através de comunicação em suporte duradouro, no prazo de 10 dias após a interpelação do fiador (art. 21.º, n.º 2 do DL) ¹²⁹. A instituição de crédito tem o dever de informar o fiador sobre a faculdade anteriormente referida aquando da interpelação para o cumprimento das obrigações em mora, assim como das condições para o seu exercício (art. 21.º, n.º 3 do DL). É aplicável ao PERSI iniciado por pedido do fiador o disposto no n.º 4 do art. 14.º e nos arts. 15.º a 20.º do diploma, com as devidas adaptações, apesar de se tratar de um procedimento autónomo relativamente ao PERSI desenvolvido com o cliente bancário.

sejam cumpridas as exigências legais, não se descortinando em que medida a missiva que foi remetida pelo embargante à embargada (mencionada em 21º dos factos provados) consubstancia uma renúncia ao cumprimento das formalidades legais”. Com efeito, de outro modo estaria encontrada uma via expedita para as instituições de crédito se subtraírem à obrigatória sujeição ao regime decorrente do Dec. Lei n.º 227/2012, bastando para o efeito que, em violação do estatuído no citado diploma legal, se abstivessem de integrar obrigatoriamente o cliente bancário no PERSI e cedessem o seu crédito a um terceiro que não é uma instituição de crédito, o que permitiria que este (cessionário) não ficasse sujeito às proibições ou impedimentos elencados no art. 18º e pudesse obter de imediato a satisfação do crédito cedido, sendo-lhe, por isso, lícito, sem quaisquer restrições, resolver de imediato o contrato de crédito com fundamento em incumprimento (art. 18.º, n.º 1, al. a)), intentar ações judiciais contra o mutuário, tendo em vista a satisfação dos respetivos créditos (al. b)), ceder a terceiros uma parte ou a totalidade do crédito em causa (al. c)) ou transmitir a terceiro a sua posição contratual (al. d)). Tal representaria, fácil é de ver, uma autêntica fraude à lei, na medida em que frustraria por completo os objetivos que presidiriam à consagração daquele especial regime que visa tutelar as situações dos clientes bancários que se encontrem em mora relativamente ao cumprimento de obrigações decorrentes de contratos de crédito, solução essa que deve ser rejeitada”. (sublinhado meu)

¹²⁹ Somente o fiador num contrato crédito abrangido pelo DL n.º 227/2012 (art. 2.º) pode pedir a sua integração no PERSI. Veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 09/10/2018, processo: 5070/16.7T8ALM-C.L1-7 (Relatora: Maria da Conceição Saavedra): “No que respeita ao fiador (...)o procedimento de integração no PERSI não é, à partida, obrigatório, mas a instituição de crédito deve informar o mesmo sobre essa possibilidade e sobre as condições para o seu exercício quando lhe exija o cumprimento das obrigações emergentes de contrato de crédito, ficando obrigada a iniciar o PERSI com tal fiador sempre que este lho solicite. Do que vem de dizer-se, resulta, assim, em resumo, que o regime do PERSI previsto no referido DL n.º227/2012, de 25.10, só se aplica a situações de incumprimento dos contratos de crédito referidos no seu art. 2, n.º 1, destinando-se apenas aos clientes bancários, enquanto consumidores na aceção da LDC, e aos fiadores destes que o requeiram, informados que sejam dessa possibilidade.(...)Na verdade, como vimos, o fiador a que se refere o art. 21 é aquele que se tenha obrigado no âmbito de um contrato de crédito abrangido pelo DL n.º 227/2012, de 25.10, assegurando o cumprimento nele assumido pelo cliente bancário. Em suma, não estando aqui em causa um contrato de crédito abrangido pelo DL n.º 227/2012, de 25.10, não estava o Banco exequente obrigado a desencadear o regime do PERSI fosse para a sociedade mutuária, fosse para quem se constituiu fiador do obrigado principal”. (sublinhado meu)

3. Rede extrajudicial de apoio a clientes bancários

O Decreto-Lei n.º 227/2012 prevê outro instrumento, além do PARI e do PERSI, designadamente, uma rede de apoio a consumidores que enfrentam dificuldades financeiras, conhecida como Rede de Apoio ao Consumidor Endividado (RACE). Esta rede de apoio é integrada por centros de informação e arbitragem de conflitos de consumo autorizados para prosseguir as atividades de informação, mediação, conciliação e arbitragem. Cabe à Direção Geral do Consumidor reconhecer as entidades que integram a rede extrajudicial de apoio, após parecer prévio do Banco de Portugal ¹³⁰.

As entidades que integram esta rede extrajudicial de apoio têm como missão informar, aconselhar e acompanhar o cliente bancário que esteja em risco de incumprimento das obrigações resultantes do contrato de crédito celebrado com a instituição de crédito ou que esteja a renegociar com a instituição de crédito em virtude da mora (art. 27.º, n.º 1 do DL).

O diploma define um conjunto de funções concretas a desempenhar por estas entidades, nomeadamente: informar o cliente bancário dos seus direitos e deveres em situações de risco de incumprimento do contrato de crédito no âmbito do PERSI; apoiar o consumidor na análise das propostas das instituições de crédito apresentadas no âmbito do PARI e do PERSI; acompanhar o consumidor nas negociações com a instituição de crédito sobre as propostas apresentadas no âmbito do PARI e do PERSI; apoiar o cliente bancário na avaliação da sua capacidade de endividamento com base no dados por ele fornecidos e prestar informações em matéria de endividamento e sobre-endividamento (art. 27.º, n.º 2). De notar que a intervenção destas entidades cessa assim que tenham conhecimento de que foi intentada uma ação judicial relativamente ao contrato de crédito respeitante ao apoio dado.

Relativamente ao fiador, é-lhe permitido recorrer à rede extrajudicial de apoio a clientes bancários sempre que as instituições de crédito iniciem o PERSI com o ele (art. 31.º). Neste caso, são aplicáveis as normas contantes no diploma sobre rede extrajudicial de apoio a clientes bancário (capítulo IV), com as necessárias adaptações.

¹³⁰ A portaria n.º 2/2013, de 2 de janeiro do BP estabelece o regime e o procedimento aplicáveis ao reconhecimento das entidades que integram esta rede.

IV. Cláusulas Contratuais Gerais

Razões como a celeridade, racionalização e eficácia contribuíram para se tornasse comum o recurso às denominadas cláusulas contratuais gerais na celebração dos contratos de crédito ¹³¹. Trata-se aqui da inclusão de cláusulas prévia e unilateralmente elaboradas e não negociadas no contrato, criadas para serem utilizadas num número indeterminado de contratos a celebrar pelo contratante.

No entanto, como o aderente não participa na elaboração do conteúdo do contrato, limitando-se a aceitar ou não os termos inscritos no contrato, existe por um lado, um risco de desconhecimento do teor destas cláusulas por parte do consumidor ¹³², ou seja, o risco de o consumidor aceitar cláusulas que não conhece. Por outro lado, este modo de vinculação negocial torna-se perigoso para o consumidor (aderente) dada a ausência de negociação, sendo que o predisponente elabora estas cláusulas com vista a acautelar os seus interesses em detrimento dos interesses do consumidor, inserindo cláusulas abusivas e injustas ¹³³. Nestas situações, o consumidor não terá grande poder para negociar as disposições do contrato, tendo a outra parte um conjunto de meios e técnicas para o impor. Não dispondo o consumidor de uma alternativa para obtenção do crédito para adquirir o bem imóvel para habitação, não terá outra escolha senão a de aceitar o contrato.

Em suma, os problemas relativos a estes contratos são, essencialmente, de três ordens. Num primeiro plano, o da formação do contrato, temos o risco considerável de desconhecimento das cláusulas por parte do aderente. No plano do conteúdo das cláusulas, temos o enorme risco e facilidade do contratante em incluir cláusulas abusivas neste tipo de contratos. Já no plano processual, o controlo judiciário mostra-se inadequado e insuficiente, uma vez que depende da iniciativa do lesado (que na maioria das vezes desconhece os seus direitos) e cujos efeitos são restritos ao caso concreto ¹³⁴.

Para dar resposta aos problemas originados pelo uso destas cláusulas, foi aprovado o Decreto-lei n.º 446/85, de 25 de outubro, que foi alvo de diversas alterações, nomeadamente, pelos Decretos-Lei n.º 220/95, de 31 de agosto, n.º 249/99, de 7 de julho, 323/2001 de 17 de

¹³¹ António Pinto Monteiro, A Resposta do Ordenamento Jurídico Português à Contratação Bancária pelo Consumidor, p. 2329

¹³² Ana Prata, Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais, p.206-207

¹³³ António Pinto Monteiro, Banca e Cláusulas Contratuais Gerais, in I Congresso de Direito Bancário, p. 101

¹³⁴ António Pinto Monteiro, Banca e Cláusulas Contratuais Gerais, in I Congresso de Direito Bancário, p. 103

dezembro e, mais recentemente, pela Lei n.º 32/2021 de 27 de maio. Foi também retificado pela Declaração de Retificação n.º 114-B/95, de 31 de agosto.

1. Âmbito de Aplicação da LCCG

O regime do Decreto-lei n.º 446/85 é aplicável a todas cláusulas contratuais gerais, quer dizer, as cláusulas inseridas no contrato sem prévia negociação individual, onde os destinatários se limitam apenas a aceitar (sendo muito habituais no crédito ao consumo). Por outras palavras, são cláusulas unilateral e previamente redigidas para uma generalidade de pessoas ou para uma generalidade de contratos ¹³⁵.

Todavia, o campo de aplicação deste diploma não se cinge aos denominados contratos de adesão, destinados a um número indeterminado de consumidores. A LCCG rege também as cláusulas inseridas em contratos individualizados, mas exclusivamente elaboradas por uma das partes, não tendo a outra parte a possibilidade de influenciar a sua formação. Tal ocorre recorrentemente no âmbito dos contratos crédito à habitação.

Segundo o diploma, a inclusão deste tipo de cláusulas nos contratos singulares dá-se pela mera declaração de aceitação do destinatário (art. 4.º do DL n.º 446/85). No entanto, apesar de a integração automática destas cláusulas se dar pela aceitação do aderente, tal não é suficiente para estas se encontrarem efetivamente incluídas nos contratos singulares. Desta forma, é necessário que a parte que as redigiu atue em conformidade com o estabelecido no capítulo II do Decreto-Lei. Assim, para que se considerem plenamente incluídas no contrato é então imprescindível que o contratante cumpra com os deveres de comunicação e informação exigidos pelo legislador português.

¹³⁵ Almeno de Sá, Cláusulas Contratuais Gerais e Diretiva sobre as Cláusulas Abusivas, p. 214

2. Deveres de comunicação

No plano da formação do contrato, o legislador português preocupou-se primeiramente com a comunicação e informação a dar ao aderente pelo contratante em relação às cláusulas contratuais gerais presentes no contrato, com vista a atenuar o risco de desconhecimento do seu teor. Assim, estabeleceu que as cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes (art. 5.º do DL). Além disto, esta comunicação tem de ser feita de forma adequada e com a devida antecedência, consoante a importância do contrato e da complexidade das cláusulas ¹³⁶, de forma a possibilitar ao aderente conhecer o conteúdo do contrato.

A extensão e intensidade deste dever varia, portanto, consoante o tipo contrato, do seu objeto e conteúdo, a circunstâncias concretas em que foi celebrado, entre outros ¹³⁷. O objetivo é assegurar o conhecimento completo e efetivo das condições contratuais por quem use de comum diligência ¹³⁸, assim como promover uma ponderação/reflexão relativamente ao contrato que o destinatário das cláusulas está prestes a aceitar ¹³⁹. Ao contratante cabe ainda o ónus da prova da comunicação adequada e efetiva.

¹³⁶ Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito do Consumo, p. 132

¹³⁷ Ana Prata, Contratos de Adesão ..., p. 223

¹³⁸ Acórdão do STJ de 24/03/2011, processo: 1582/07.1TBAMT-B.P1.S1 (relatora: Granja da Fonseca): "É que, se o dever de comunicação de cláusulas contratuais gerais se destina a proteger o outorgante mais fraco dos abusos da parte mais forte e com maior poder económico, combatendo o risco de desconhecimento de aspectos significativos do contrato que vai ser celebrado, certo é também que o risco de desconhecimento de algumas cláusulas do contrato não decorre apenas do incumprimento do dever de comunicação, o qual também pode decorrer da falta de diligência da parte que vai aderir às referidas cláusulas, como sucede no caso da parte que assina um contrato contendo essas cláusulas sem ter qualquer preocupação sobre o conteúdo do documento que está a assinar". (sublinhado meu)

Acórdão do STJ 13/09/2016, processo: 1262/14.1T8VCT-B.G1.S1V (relator: Alexandre Reis): "Como é fácil de entender, são, assim, convocados deveres pré-contratuais de comunicação das cláusulas (a inserir no negócio) e de informação (prestação de esclarecimentos), como meios ordenados à apropriada formação da vontade do aderente. A obtenção desse objetivo requer, desde logo, que a comunicação do clausulado contratual seja feita com antecedência necessária ao conhecimento completo e efetivo do aderente, tendo em conta as circunstâncias (objectivas e subjectivas) presentes na negociação e na conclusão do contrato – a importância deste, a extensão e a complexidade (maior ou menor) das cláusulas e o nível de instrução ou conhecimento daquele –, para que o mesmo, usando da diligência própria do cidadão médio ou comum, as possa analisar e, assim, aceder ao seu conhecimento completo e efetivo, para além de poder pedir algum esclarecimento ou sugerir qualquer alteração". (sublinhado meu)

¹³⁹ Acórdão do TRC 06/03/2012, processo: 97/10.5T2SVV.C1 (relatora: Regina Rosa): "IV-A lei não se basta com a exigência de transmissão ao aderente das condições gerais. Tendo em conta a importância do contrato e a complexidade das cláusulas, impõe que a sua transmissão seja concretizada de tal modo e com tal antecedência que se abra caminho a uma exigível tomada de conhecimento por parte do parceiro contratual. Logo, não basta a mera "comunicação" para que as condições gerais se considerem incluídas no contrato singular. É ainda necessário que ela seja feita de tal modo que proporcione à contraparte a possibilidade de um conhecimento completo e efetivo do clausulado".

O comportamento de diligência do consumidor que o diploma indica no n.º 2 do art. 5.º carece, porém, de alguma concretização. No meu entender, tal como defende Ana Prata, a diligência do aderente deve ser avaliada em função das características do contrato, assim como do consumidor, não esquecendo, porém, o comportamento geral dos consumidores. Relativamente a este pode afirmar-se que diligência comum em relação ao conhecimento e compreensão das propostas contratuais dos consumidores é de baixo nível. Aliás, os hábitos e o grau de cultura da generalidade dos portugueses determinam que estes, habitualmente, não se empenhem em entender efetivamente o conteúdo dos contratos ¹⁴⁰.

Contudo, a autora reconhece que sua posição deve ser administrada com sensibilidade e senso de forma a evitar que se promova uma leviandade por parte dos consumidores na conclusão dos contratos ¹⁴¹. Portanto, o comportamento diligente do consumidor deve ser determinado tendo em conta o seu perfil, o seu grau de conhecimento, não lhe sendo exigível uma diligência superior à do consumidor médio. Porém, tal não pode significar cair numa posição extrema de fechar os olhos a comportamentos absolutamente negligentes por parte do aderente, o que significa que lhe é exigível que tenha algum cuidado e atenção nos negócios que celebra. Com outro entendimento da expressão comum diligência, da qual não partilho, veja-se o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16/12/2105, processo: 2153/13.9TJCBR.C1, (Relator: Moreira do Carmo) onde se pode ler: “Quanto a esta expressão legal comum diligência, deve ter-se em conta o critério geral de apreciação das condutas em abstracto, ou seja, deve atender-se ao consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e perspicaz”.

¹⁴⁰ Ana Prata, *Contratos de Adesão ...*, p. 244

¹⁴¹ Ana Prata, *Contratos de Adesão ...*, p. 247

3. Deveres de Informação

Além do dever de comunicação, o Decreto-lei n.º 446/85 determina igualmente um dever de informação por parte do contratante (art. 6.º). Efetivamente, na maioria das vezes a mera comunicação das cláusulas contratuais não é suficiente para assegurar uma decisão livre e esclarecida por parte do aderente, uma vez que a linguagem e o teor não são compreensíveis para a generalidade dos consumidores. Por esta razão, o predisponente deve moldar a informação sobre as cláusulas ao perfil negocial daquele que se limita a aceitá-las, de modo a tornar compreensível o seu conteúdo, sendo ainda necessário explicar o âmbito e também os efeitos das obrigações estipuladas na proposta contratual ¹⁴². Portanto, a intensidade deste dever varia de caso para caso, tendo em conta a capacidade do aderente para compreender o conteúdo e as implicações das cláusulas. Só adequando a informação ao tipo de aderente é possível, até certo ponto, eliminar algum do desequilíbrio entre as partes. Ao aderente devem ainda ser prestados todos os esclarecimentos razoáveis que sejam pedidos ¹⁴³. Ademais, o predisponente tem ainda o dever de esclarecer as cláusulas menos claras, mesmo não lhe sendo solicitado esse esclarecimento. Cabendo-lhe também aqui provar o cumprimento deste dever ¹⁴⁴.

O não cumprimento destes deveres, designadamente, a não comunicação das cláusulas nos termos do art. 5.º e a violação do dever de informação, de forma que não se possa esperar o conhecimento efetivo por parte do aderente, tem consequências graves. Nestes casos, o diploma prevê a exclusão destas cláusulas do contrato celebrado. Fora isto, também se consideram excluídas as cláusulas que passem despercebidas a um contraente real, pelo contexto em que surjam, pela sua apresentação gráfica ou pela epígrafe que as precede e as cláusulas inseridas em formulários, após a assinatura de algum dos contraentes (art. 8.º do DL).

¹⁴² Sandra Passinhas, O problema das cláusulas gerais é o da usura em massa ?, in Revista de Direito Comercial, p. 182-184; Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito do Consumo, p. 138

¹⁴³ “Excluem-se, assim, mais uma vez, as dúvidas injustificadas ou caprichosas do aderente.” (Mário Júlio de Almeida Costa e António Menezes Cordeiro, Cláusulas Contratuais Gerais, p.26)

¹⁴⁴ Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito do Consumo, p. 139-140

Excluídas as cláusulas, o restante dos contratos singulares mantem-se, vigorando na parte afetada pela exclusão as normas supletivas aplicáveis, recorrendo-se às regras de integração dos negócios jurídico, se for necessário (art. 9.º) ¹⁴⁵.

¹⁴⁵ As regras de integração dos negócios jurídicos estão previstas no art. 239.º do CC.

4. As Cláusulas Contratuais Gerais e a Fiança

No que diz respeito à fiança, é importante questionar se o regime das cláusulas contratuais gerais se aplica às cláusulas que versem sobre fiança. A aplicação deste regime é de enorme relevância no âmbito dos contratos de crédito à habitação, uma vez que bancos que concedem este tipo de crédito usam recorrentemente este tipo de cláusulas, inserindo no contrato cláusulas prévia e unilateralmente redigidas que afastam, por exemplo, o benefício da excussão e o benefício do prazo. Efetivamente, é de enorme importância a defesa concedida pelo benefício da excussão, que permite o fiador evitar uma agressão judicial dos seus bens até ao esgotamento patrimonial do devedor principal. Tal como a proteção conferida pelo benefício do prazo, isto é, o não vencimento para o fiador, de todas as prestações quando o devedor principal falte com uma delas, sendo-lhe apenas exigível que cumpra a obrigação que o devedor primário não cumpriu.

Por isso, atendendo à posição de risco do fiador e à sua posição de inferioridade e fragilidade contratual, informativa e económica em relação ao mutuante que redigiu o contrato, sem esquecer as graves consequências que podem advir para o fiador pelo afastamento dos benefícios concedidos pela lei, a aplicação do regime das cláusulas contratuais gerais é de enorme importância, conferindo-lhe um nível mais elevado de proteção.

A resposta da jurisprudência a esta questão não é unânime, dado que nem todos entendem que os deveres de comunicação e informação, decorrentes dos artigos 5.º e 6.º do decreto-lei n.º 446/85, são extensíveis ao fiador. Uma parte da jurisprudência defende que estes deveres de comunicação e informação são constituídos somente a favor da parte que se limita apenas a aceitar as cláusulas. Entende que fiador não faz parte do contrato de mútuo e que este tem uma obrigação meramente acessória, limitando-se apenas a garantir o cumprimento das obrigações decorrentes do contrato. Neste entendimento apenas mutuante e o mutuário fazem parte do contrato, já a obrigação do fiador é acessória e autónoma relativamente à aceitação da proposta de contrato por parte do aderente. Por este motivo, o fiador não pode ser visto como consumidor e não fazendo parte do contrato, não sendo aderente, a tutela concedida ao aceitante nos deveres de informação e comunicação não lhe é aplicável.

Esta posição é defendida num Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 05/06/2008, processo: 4032/2008-6 (relatora: Fernanda Isabel Pereira): “III – O fiador não pode ser considerado consumidor à luz da definição inserta no artigo 2º nº 1 al. b) do DL nº 359/91, não lhe sendo extensiva a imposição de entrega de um exemplar do contrato no momento da respectiva assinatura.¹⁴⁶ IV - E a fiança prestada pelo mesmo não se encontra sujeita ao regime das cláusulas contratuais gerais estabelecido no DL nº 446/85, não se impondo, designadamente, ao mutuante o cumprimento, quanto a este, de qualquer dever de comunicação e/ou informação porque não pode considerar-se aderente. V – O fiador não é devedor do mutuante, não assumindo os direitos e obrigações decorrentes desse negócio, sendo, antes, um mero garante do pagamento da dívida, que o incumprimento contratual do mutuário venha eventualmente a gerar”.¹⁴⁷ Com a mesma posição o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11/10/ 2007, Revista n.º 2481/07(relator: Ferreira de Sousa): “I - Não existe obrigação legal de o credor entregar cópia do contrato de mútuo ao fiador, pois este não pode ser considerado consumidor nos termos do art. 2.º do DL n.º 359/91, de 21-09. II - Não tendo o fiador aderido ao contrato de mútuo, mas apenas garantido o pagamento de todas as responsabilidades que dele derivassem para o mutuário, deve concluir-se que não impende sobre o mutuante o ónus de comunicação e de informação previsto nos arts. 5.º e 6.º do DL n.º 446/85, de 25-10”.

Outra corrente da jurisprudência tem uma posição contrária relativamente a este tema, considerando que os deveres de comunicação e informação não se circunscrevem apenas ao devedor principal, o mutuário, valendo também para o fiador. Esta corrente da jurisprudência sustenta que motivos que estiveram na origem da criação deste regime dos contratos que incluam cláusulas contratuais gerais são transponíveis para a fiança, que garante as obrigações provenientes do tal contrato. Por estas razões, entende que o regime das cláusulas contratuais gerais se aplica às cláusulas que dizem respeito à fiança. Neste sentido vejamos o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09/07/2015, processo: 1728/12.8TBRR-A.L1.S1 (relatora: Ana Paula Boularot) onde estava em causa um contrato de mútuo com hipoteca e fiança para compra de fração para habitação própria : “o fiador é devedor – embora a título acessório - do mutuante, assumindo os direitos e

¹⁴⁶ O DL nº 359/91, de 21 de setembro que estabelecia as normas relativas ao crédito ao consumo foi revogado pelo DL n.º 133/2009, de 2 de junho. No entanto, a definição de consumidor é igual nos dois diplomas, tendo DL 74-A/2017 (art. 4.º/1/d) a mesma definição.

¹⁴⁷ Sublinhado meu.

obrigações decorrentes desse negócio, garantindo do pagamento da dívida, que o incumprimento contratual do mutuário venha eventualmente a gerar, nos termos do artigo 627º, nº1 e 2 do CCivil e pode ser prestada mesmo sem o conhecimento e/ou consentimento do devedor, nº2 do artigo 628º do CCivil, daí não se ter como correcta a asserção de que não poderão ser aplicáveis à Recorrida as disposições da LCCG. (...) A Recorrida, não é uma terceira estranha ao acordado com o credor principal, é antes um elemento da relação triangular que se formou entre mutuante, mutuários e fiadores, fornecendo a obrigação principal o objecto da fiança, constituindo esta um elo exclusivo entre credor e fiador.” Concluindo, assim, que: “Os deveres de comunicação e de informação decorrentes da LCCG, abrangem as cláusulas das quais resultam obrigações para o fiador, sendo irrelevante que as mesmas tenham como destinatário principal e originário o devedor principal (aqui os mutuários)”¹⁴⁸.

Com a mesma posição, não posso deixar de referir o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/09/2013, processo: 6466/05.5TVLSB.L1-1 (relatora: Adelaide Domingos), relativamente a um contrato de consumo para aquisição de um veículo automóvel: “É sabido que a questão tem tido soluções jurisprudenciais divergentes. Uns defendem (...) que fiador não é um consumidor ou um aderente (...) pelo que não lhe é aplicável o dever de comunicação e de informação aludido e, conseqüentemente, não pode invocar o regime das cláusulas contratuais gerais. Outros defendem (...) que sendo o fiador um terceiro que garante o cumprimento da obrigação a cargo do contraente principal, impõe-se-lhe a extensão do ónus de comunicação e de informação que recai sobre o credor, já que as razões que estiveram na génese da constituição de um regime específico para os contratos onde estão inseridas cláusulas contratuais gerais são inteiramente transponíveis para a prestação de garantias, mormente a fiança, acoplada a tais contratos. No nosso entender, subscrevemos a segunda posição, por ser aquela que se nos afigura mais consentânea com natureza acessória da garantia prestada, uma vez que o garante se encontra na posição do devedor consumidor/aderente (cfr. artigo 627.º do Código Civil), mormente quando declara, como ocorre no caso em apreço, que presta uma “fiança solidária, incluindo a assunção das obrigações do afiançado”, e, por outro lado, visando o regime das cláusulas contratuais gerais proteger os destinatários diretos das mesmas, independentemente de serem parte principais ou acessórias, impõe-se a aplicação do mesmo regime aos garantidores cuja obrigação

¹⁴⁸ Sublinhado meu.

assumem à imagem da obrigação do devedor principal, ficando igualmente vinculados por força do contrato, seja por intervirem diretamente no mesmo ou por subscreverem um documento autónomo, mas que remete para o contrato celebrado entre o credor e o devedor”. Por último, veja-se também o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 08/02/2018, processo: 3416/14.1T8GMR-A.G1 (relatora: Margarida Sousa): “(...) tais cláusulas uniformes ou cláusulas contratuais gerais, ainda que inseridas em contratos individualizados, estão sujeitas a determinadas limitações, tendo como objetivo primordial defender os destinatários dos abusos de poder, tutelando a sua boa fé. E a generalidade da jurisprudência vai no sentido de considerar o contrato de mútuo bancário garantido por fiança, contendo cláusulas contratuais gerais, sujeito ao regime jurídico das cláusulas contratuais gerais (...) também relativamente ao fiador, parte acessória ou secundária daquele contrato plurilateral, mas igualmente aderente, porquanto “tendo subscrito os contratos, embora na qualidade de fiador, não se vislumbram razões para não considerar também o fiador uma parte aderente e, como tal merecedora da protecção do referido regime jurídico. A necessidade de controlo sobre os contratos de adesão que se faz sentir ao nível da tutela da vontade do mutuário, justifica-se também ao nível dos interesses do fiador, já que este é também colocado perante conteúdos que, enquanto leigo (como é normalmente em matéria jurídica), não conhece e muito menos domina, impondo-se aqui as razões de justiça comutativa”¹⁴⁹.

¹⁴⁹ Sublinhado meu.

5. Os Deveres de Comunicação e Informação sobre a Fiança

Respondida que está a questão da aplicação do regime cláusulas contratuais gerais à fiança, importa agora olhar para alguns acórdãos sobre esta matéria. Em primeiro lugar, destaco um Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09/07/2015, processo: 1728/12.8TBBRR-A.L1.S1 (relatora: Ana Paula Boularot). Em causa estava um contrato de compra e venda e mútuo com hipoteca e fiança celebrado por escritura pública, destinado à aquisição de imóvel para habitação própria e permanente. Na referida escritura figuraram como primeiros outorgantes F e esposa, M, os vendedores da fração autónoma, como segundos outorgantes L, e esposa, C, compradores da fração autónoma e devedores da quantia de treze milhões setecentos e cinquenta mil escudos que receberam do Banco a título empréstimo para a aquisição da referida fração para habitação própria e permanente. Como terceiro outorgante F, na qualidade de procurador em representação do Banco X, S.A. e, como quartos outorgantes J e esposa, os fiadores.

No contrato de mútuo consta que os quartos outorgantes (J e esposa) se confessam e constituem fiadores e principais pagadores das dívidas contraídas pelos mutuários no âmbito do contrato, renunciando expressamente ao benefício da excussão prévia. A escritura foi lida aos outorgantes e feita a explicação do seu conteúdo, não tendo sido lido o documento complementar em virtude dos segundos (mutuários), do terceiro (representante do banco) e dos quartos outorgantes (fiadores) terem declarado “conhecer perfeitamente o seu conteúdo, em voz alta e na presença simultânea de todos”, terminando com a assinatura de D e da notária. Somente após a leitura e explicação do conteúdo da escritura foram apostas as assinaturas.

O Banco mutuante intentou contra C, L, D e J uma ação executiva para o pagamento de determinada quantia, tendo apresentado como título executivo o referido contrato celebrado por escritura pública. Relativamente à cláusula onde os quartos outorgantes se declaravam como fiadores e principais pagadores das dívidas contraídas pelos mutuários no âmbito do contrato diz o acórdão que a embargante (fiadora) “alegou que não lhe foi lido ou explicado o sentido e alcance das expressões “fiadores”, “solidários”, “principais pagadores”, “benefício de excussão prévia”, assim como os efeitos da renúncia desse benefício, expressões que constam do contrato de mútuo com hipoteca, anexo à escritura pública. Conforme resulta da matéria dada como assente, a Recorrida interveio na escritura

pública de compra e venda e mútuo com hipoteca e fiança e documento complementar, na qualidade de fiadora, e com renúncia ao benefício da excussão prévia, aí tendo declarado que se confessava e constituía fiadora e principal pagadora das dívidas contraídas pelos segundos outorgantes no âmbito desse contrato, renunciando expressamente ao benefício da excussão prévia. Provou-se ainda que a referida escritura foi lida e explicado o seu conteúdo e subsequentemente foram apostas as assinaturas, sendo que em anexo à mesma encontra-se o documento complementar onde se encontram as cláusulas do contrato de mútuo com hipoteca, o qual também foi assinado pela Recorrida, tendo ficado expreso na escritura pública supra referida que o documento complementar não foi lido em virtude de todos os outorgantes terem declarado conhecer perfeitamente o seu conteúdo (...) não resultou provado por um lado que tenha sido o marido da Recorrida a dar-lhe «*uns papéis para assinar*», porquanto o «*papel*» ora em causa é a escritura de mútuo com hipoteca e fiança, celebrada em Cartório Notarial no dia 15 de Novembro de 1999 (...) onde a mesma esteve presente, e, de outra banda, não ficou prova do que a Embargante, aqui Recorrida, não soubesse que estava a assinar o contrato como fiadora, nem que ignorasse o alcance dessa qualidade negocial, não se podendo retirar uma eventual «ignorância», do facto de apenas ter como habilitações literárias a quarta classe (...) Por outro lado, tendo a Notária explicado o sentido e alcance do negócio em celebração – compra e venda de imóvel – e não tendo sido lido o documento complementar em virtude dos segundos, terceiro e quartos outorgantes (nos quais se incluía a Recorrida na qualidade de fiadora) terem declarado conhecer perfeitamente o seu conteúdo, parecem estar cumpridas as exigências no que tange ao dever de informação que impendem sobre o predisponente¹⁵⁰. Daqui resulta, que, se a Embargante, aqui Recorrida, estando em posição de pedir os esclarecimentos de que carecia, antes da outorga da escritura, o não fez e até deles prescindiu no acto da escritura, ao declarar que conhecia perfeitamente o conteúdo do documento complementar respeitante à fiança, não se pode dizer que foi violado o dever de informação (...) Queremos nós dizer que, não obstante sobre o predisponente impenda o ónus da prova sobre o cumprimento do dever de informação que sobre si impende, nº3 do artigo 5º da LCCG, não basta que o aderente venha a terreiro arvorando uma falta genérica por banda daquele da realização daquela incumbência, para que se possa dizer que estamos perante uma violação da Lei susceptível

¹⁵⁰ No mesmo sentido veja-se os Acórdãos de 11/07/2017 e 06/06/2019 do STJ, o Acórdão 23/11/2017 do TRP e o Acórdão 14/02/2019 do TRE.

de nulidade, dependendo igualmente do ónus de alegação e prova, por parte do aderente, prejudicado com a omissão de cumprimento do sobredito dever, dos factos susceptíveis de integrar o vício em causa, o que no caso a Recorrida não logrou fazer. Não se poderá «obrigar» nestas circunstâncias específicas que o predisponente, mesmo ao arrepio de uma vontade expressa do aderente, explique uma por uma as cláusulas insertas num contrato de adesão, sob a égide de uma eventual ameaça de uma possível futura acção com vista à declaração da nulidade do contrato por violação do dever de informação. Acrescentamos ainda, ao arrepio do que se sustenta no Aresto em crise, que nunca a Recorrida questionou e/ou alvitrou sequer que lhe deveria ter sido dado um período de reflexão sobre o contrato que iria subscrever, daí não poder o Aresto decidir-se pela nulidade por omissão do disposto no artigo 5º da LCCG, *maxime* por via da não concessão de um prazo razoável (de quinze dias, nos termos do Acórdão) para que a mesma pudesse ponderar sobre o acordo gizado e delineado pelo Recorrente, em relação ao qual nenhuma alteração e/ou modificação poderia ser oposta”¹⁵¹.

Em suma, uma vez que constava da escritura que esta tinha sido lida e explicada pela Notária aos outorgantes (onde se incluía a fiadora) e que a leitura do documento complementar não foi realizada por vontade dos outorgantes, bem como o facto de a fiadora ter prescindido de qualquer esclarecimento, o tribunal presumiu que a fiadora se encontrava devidamente esclarecida. Logo, a decisão concluiu que não houve nenhuma omissão do dever de comunicação do arts. 5.º e 6.º do decreto-lei n.º 446/85 por parte do predisponente.

Quanto à comunicação das cláusulas não levanto qualquer dúvida nos que diz respeito à leitura das cláusulas pela Notária. No entanto, considero errada a desvalorização que a decisão do tribunal faz sobre a não concessão de um prazo razoável de reflexão para a fiadora¹⁵². A comunicação antecipada destas cláusulas pelo predisponente tem como objetivo promover uma decisão ponderada e refletida sobre a proposta contratual. E para

¹⁵¹ Sublinhados meu.

¹⁵² Neste sentido, o acórdão do TRP 14/06/2016, processo: 4570/08.7TBVNG-A.P2 (relatora: Márcia Portela): “E não se afigura que se possa imputar aos apelantes, atento o seu grau de escolaridade, uma negligência que esvazie o dever de comunicação legalmente imposto à parte forte da relação negocial, invertendo a lógica que presidiu à legislação relativa às cláusulas contratuais gerais. Finalmente, a circunstância de o notário ter declarado ter lido e explicado as cláusulas do contrato não é susceptível de colmatar a falta de comunicação, já que esta exige alguma antecedência. O acórdão do STJ, de 2007.05.10 (...) considerou mesmo irrelevante a declaração da parte de que conhecia as cláusulas integralmente e dispensava a sua leitura.”

aferir o cumprimento da comunicação antecipada das cláusulas é necessário ter em conta a importância do contrato e a sua extensão. Ora, estando aqui em causa um contrato de crédito à habitação, que constitui um grande compromisso financeiro na vida de um consumidor, não tenho qualquer dúvida que este dever não foi cumprido. Aliás, o Decreto-Lei n.º 74-A/2017 impõe hoje um prazo mínimo de 7 dias para que o fiador possa refletir, após a entrega da FINE e da minuta do contrato. Por isso, a comunicação das cláusulas no dia da assinatura do contrato não é suficiente para considerar cumprido o dever de comunicação antecipado das cláusulas num contrato como este.

Relativamente ao dever de informação, a minha compreensão deste dever não é a mesma daquela que é disposta no acórdão. Entendo que este não é um dever passivo, em que o predisponente esclarece apenas as dúvidas que lhe sejam suscitadas, mas antes um dever ativo, ou seja, o mutuante tem a obrigação de explicar ao consumidor e ao fiador as cláusulas mais importantes. Não se trata aqui de um esclarecimento exaustivo de todas as cláusulas, mas sim destacar e explicar aquelas que são essenciais, assim como aclarar as expressões de difícil compreensão, como é o caso da cláusula de renúncia ao benéfico de excussão. Sobre este ponto não posso deixar de reverenciar o voto do vencido do Conselheiro Júlio Vieira Gomes: “Os deveres de comunicação e de informação não se reduzem, estamos em crer, a um dever de prestar esclarecimentos se os mesmos forem solicitados (que corresponde apenas a uma faceta do dever de informação prevista no n.º 2 do artigo 6.º). Aliás sem essa comunicação prévia o leigo muitas vezes nem sequer sentirá necessidade de pedir mais esclarecimentos. Um exemplo: a exclusão do benefício da excussão prévia. Para um leigo - mormente com a 4.ª classe como a Autora - é apenas mais uma frase ininteligível, no meio da "algaraviada" jurídica. E em suma, o leigo muitas vezes não sabe sequer o suficiente para se aperceber das cláusulas ou de todas as cláusulas que lhe são prejudiciais. Acresce que o momento da escritura não é, na realidade o adequado para pedir grandes esclarecimentos. Não o é pela pressão social - se a Autora falasse e questionasse muito punha em risco a realização da escritura de que os devedores necessitavam - e porque é delicado nesse momento colocar os cenários do incumprimento em cima da mesa. A passagem de muitos anos de execução do contrato antes de a questão ser suscitada pela Autora não nos impressiona sobre maneira e não parece que corresponda a qualquer atitude abusiva porque, precisamente, só quando interpelada pelo banco para cumprir é que a Autora se pode ter apercebido da dimensão e reais contornos do encargo que assumiu. As cláusulas não

comunicadas previamente deveriam, por conseguinte, ter-se por excluídas à luz da alínea a) do artigo 8.º”.

Outro Acórdão a referir é o do Supremo Tribunal de Justiça de 13/09/2016, processo: 1262/14.1T8VCT-B.G1.S1 (relator: Alexandre Reis). Neste caso, um Banco apresentou como título executivo um contrato de mútuo com hipoteca e fiança, formalizado através de título particular, equiparado, para todos os efeitos legais, a escritura pública, que foi assinado pela embargante (fiadora). Não lhe tendo sido, porém, entregue uma cópia do contrato ou do seu aditamento.

A presença da fiadora foi confirmada pelo Oficial de Títulos do Banco Exequente, assim como a assinatura, e identidade através da exibição do seu bilhete de identidade. Ficou provado que esta não leu o texto e as cláusulas do referido contrato de mútuo, tendo este, porém, sido lido e explicado o seu conteúdo a todos os intervenientes no dia da sua celebração, tendo a embargante, pessoalmente e na presença de todos, apostado a sua assinatura e rubrica na qualidade de fiadora. O referido contrato de mútuo contém e reproduz, com exatidão, as declarações na altura emitidas por todos os seus intervenientes perante o Oficial de Títulos do Banco Exequente, e a eles atribuídas, incluindo as da Embargante.

A Cláusula 19ª do contrato de mútuo disponha que embargante declarou constituir-se fiadora e principal pagadora de todas as obrigações emergentes para a mutuária do contrato e que esta renunciou ao benefício de excussão prévia, e declarou aceitar o contrato de mútuo, com todas as suas condições, obrigando-se ao cumprimento do mesmo. Ficou, também, consignado nesta cláusula que “Assim o disseram e outorgaram depois deste lhes ser lido e de ter sido feita a explicação do seu conteúdo, em voz alta e na presença simultânea de todos”.

O Tribunal da Relação de Guimarães considerou a fiança válida, tendo julgado extinta a execução contra a fiadora por entender que se encontrava excluída do contrato a parte da cláusula 19.ª onde constava a renúncia ao benefício de excussão. A exequente interpôs recuso de revista do acórdão.

O acórdão do Supremo começou por confirmar a aplicabilidade do regime das cláusulas contratuais gerais: “I - É aplicável o regime das cláusulas contratuais gerais ao clausulado inserido no corpo contratual individualizado cujo conteúdo, previamente elaborado, o destinatário não pode influenciar”. Já relativamente aos deveres de

comunicação e informação fez a seguintes considerações: “II - O cumprimento das prestações impostas pelos arts. 5.º e 6.º da LCCG – cuja prova onera o predisponente – convoca deveres pré-contratuais de comunicação das cláusulas (a inserir no negócio) e de informação (prestação de todos os esclarecimentos que possibilitem ao aderente conhecer o significado e as implicações dessas cláusulas), enquanto meios que radicam no princípio da autonomia privada, cujo exercício efectivo pressupõe que se encontre bem formada a vontade do aderente ao contrato e, para tanto, que este tenha um antecipado e cabal conhecimento das cláusulas a que se vai vincular, sob pena de não ser autêntica a sua aceitação. III - Por isso, esse cumprimento deve ser assumido na fase de negociação e feito com antecedência necessária ao conhecimento completo e efectivo do aderente, tendo em conta as circunstâncias (objectivas e subjectivas) presentes na negociação e na conclusão do contrato – a importância deste, a extensão e a complexidade (maior ou menor) das cláusulas e o nível de instrução ou conhecimento daquele –, para que o mesmo, usando da diligência própria do cidadão médio ou comum, as possa analisar e, assim, aceder ao seu conhecimento completo e efectivo, para além de poder pedir algum esclarecimento ou sugerir qualquer alteração. IV - É certo que as exigências especiais da promoção do efectivo conhecimento das cláusulas contratuais gerais e da sua precedente comunicação, que oneram o predisponente, têm como contrapartida, também por imposição do princípio da boa-fé, o aludido dever de diligência média por banda do aderente e destinatário da informação – com intensidade e grau dependentes da importância do contrato, da extensão e da complexidade (maior ou menor) das cláusulas e do nível de instrução ou conhecimento daquele –, de quem se espera um comportamento leal e correcto, nomeadamente pedindo esclarecimentos, depois de materializado que seja o seu efectivo conhecimento e informação sobre o conteúdo de tais cláusulas. V - Porém, essa constatação, em caso algum, poderá levar a admitir que o predisponente fique eximido dos deveres que o oneram, ou a conceber como legítimas uma sua completa passividade na promoção do efectivo conhecimento das cláusulas contratuais gerais e, sobretudo, uma ausência de comunicação destas ao aderente com a antecedência necessária ao conhecimento completo e efectivo, até para que o mesmo possa exercer aquele seu dever de diligência, nos apontados termos. Uma tal concepção conduziria à inversão não consentida da hierarquia legalmente estatuída entre os deveres do predisponente e do aderente”¹⁵³.

¹⁵³ Sublinhados meu.

Em relação ao caso em particular decidiu que como “no caso em apreço que apenas no contexto da subscrição ou outorga do contrato foram dadas a conhecer ou noticiadas à embargante aderente a cláusula contratual geral em discussão, quando, por tudo o exposto, a mesma não teria, para o efeito, de desenvolver mais do que uma diligência comum e era à proponente que caberia propiciar-lhe o antecipado e efectivo conhecimento daquela cláusula. Por outro lado, face à identificada ratio do dever de atempada comunicação, este também não fica preenchido com as declarações constantes na escritura de que esta, no dia da sua celebração, foi lida aos outorgantes e feita a explicação do seu conteúdo, de que a embargante declarou aceitar o contrato de mútuo dado à execução, com todas as suas condições, obrigando-se ao cumprimento do mesmo ou de que « Assim o disseram e outorgaram depois deste lhes ser lido e de ter sido feita a explicação do seu conteúdo, em voz alta e na presença simultânea de todos». Com efeito, diferentemente do que sucedeu com os conteúdos do referido contrato de mútuo e seus aditamentos, que foram previamente negociados, não se provou que a exequente, em relação à questionada cláusula 19ª, tivesse observado para com a embargante os deveres de comunicação e de informação, com os apontados requisitos. Questão cuja pertinência emerge ainda mais realçada se atentarmos na significativa complexidade do clausulado alusivo à «renúncia ao benefício da excussão prévia» e à sua elevada repercussão (importância) para a embargante, para quem, sendo uma funcionária administrativa” “a expressão é de alcance jurídico dificilmente inteligível”¹⁵⁴. Posto isto, concluiu: “Mostrando-se, pois, omitido aquele ónus em relação a uma cláusula, fulcral para o negócio aqui em causa e para a pretensão da recorrente, terá a mesma que considerar-se excluída do contrato...”.

Resumindo, o tribunal decidiu que a comunicação das cláusulas do contrato pelo predisponente no momento da assinatura do contrato não cumpria com o dever de comunicação antecipado das cláusulas decorrente do art. 5.º n.º 2 da LCCG. Considerou também que não terem foram provados os deveres de comunicação e de informação da cláusula de renúncia ao benefício de excussão prévia, tendo assumido especial relevância o clausulado de renúncia ao benefício de excussão prévia, o qual o tribunal entendeu ser de difícil compreensão para a fiadora.

No mesmo sentido deste acórdão veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo: 3416/14.1T8GMR-A.G1 (relatora: Margarida Sousa). Em causa

¹⁵⁴ Sublinhados meu.

estava uma cláusula onde os fiadores declaravam responsabilizar-se como principais pagadores por tudo o que viesse a ser devido ao banco no âmbito de um contrato de compra e venda com mútuo, cujo empréstimo se destinava à aquisição de imóvel para habitação. Todos os outorgantes declararam, no referido contrato, ter perfeito conhecimento do conteúdo do documento complementar, que aceitaram inteiramente, dispensando a sua leitura. Sobre este último ponto o tribunal considerou que: “Não pode, assim, afirmar-se, por exemplo, que houve uma comunicação adequada pelo mero facto de, no caso de escritura pública, previamente à assinatura do contrato, haver uma leitura, ainda que integral, do mesmo, perante todos os intervenientes, com entrega a estes do respetivo “documento complementar”. Na verdade, não basta ler, dar a conhecer o conteúdo das cláusulas ao aderente, sendo necessário esclarecê-lo acerca do seu conteúdo e fazê-lo com antecedência, sob pena de o cumprimento do dever de informação ser puramente aparente, formal, assim se frustrando o objetivo do legislador. E também não é o aderente que tem, por sua iniciativa, de se informar, querendo, sendo, sim, quem propõe as cláusulas, quem tem que as explicar.(...) Ora, se, por um lado, é certo que (...) “a ideia de fiança e fiador está, de há muito, no domínio do senso comum – toda e qualquer pessoa sabe que se é fiador de alguém é chamado a pagar quando esse alguém não paga”, por outro, como se ponderou no Ac. da Relação do Porto de 14.06.2016, “o mesmo já não se pode dizer da expressão «*com expressa renúncia ao benefício da excussão prévia*», que tem carácter técnico-jurídico, não sendo facilmente apreensível a não juristas (...) aponto de não suscitar qualquer interrogação”, por igualdade de razões se podendo dizer isso, no caso em apreço, relativamente à expressão “principais pagadores”, cujo significado (...) não é linear para um leigo, bem como à dimensão das consequências extremamente gravosas - por o agravamento futuro das obrigações assumidas em nada depender de qualquer ulterior consentimento dos fiadores - previstas nas aludidas cláusulas ¹⁵⁵. Considerar que a prova desta comunicação se basta com a apresentação do documento assinado pelo contratante implicaria fazer letra morta do disposto nos artigos 5º e 6º do DL 445/85, subvertendo completamente o regime legal querido pelo legislador, de proteção da parte que está numa maior fragilidade, face à superioridade e poder económico da parte que apresenta e impõe as cláusulas”. O Acórdão

¹⁵⁵ Sobre este ponto recorro a fiança genérica já referida anteriormente.

concluiu, portanto, que houve uma violação do dever de informação relativamente à cláusula que afastava o benefício de excussão, tendo determinado a sua exclusão do contrato.

Com outro entendimento, veja-se ainda acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23/11/2017, processo: 7429/13.2TBVNG-A.P1(relator: José Manuel de Araújo Barro), relativo a uma execução com base numa escritura pública de contrato de compra e venda e mútuo com hipoteca e fiança, celebrado entre J e K - como Primeiros Outorgantes, a aqui exequente como terceiro outorgante (Banco, representado pelo seu procurador, L), os executados, C e D como segundos outorgantes e os executados, E, F, G, H e I como quartos outorgantes. Nos termos do contrato, os primeiros outorgantes declararam vender aos segundos outorgantes as frações autónomas, tendo os segundos outorgantes declarado aceitar tal aquisição, a qual se destinava à habitação própria e permanente. Além disto, declararam-se devedores à aqui exequente. Pelos quartos outorgantes foi declarado que: “(...) afiançam solidariamente todas as obrigações que os mutuários assumem a título do presente empréstimo e que na qualidade de fiadores e principais pagadores se obrigam perante o banco ao cumprimento das mesmas, renunciando desde já e expressamente ao benefício de excussão prévia”. Sobre esta cláusula o tribunal teceu as seguintes considerações: “Na verdade, estipula o artigo 4º, nº 1, do Código do Notariado que «compete, em geral, ao notário redigir o instrumento público conforme a vontade das partes, a qual deve indagar, interpretar e adequar ao ordenamento jurídico, esclarecendo-as do seu valor e alcance». Dispondo o artigo 46º do mesmo código (*requisitos dos instrumentos notariais*) que «1 - o instrumento notarial deve conter: (...) L) a menção de haver sido feita a leitura do instrumento lavrado, ou de ter sido dispensada a leitura pelos intervenientes, bem como a menção da explicação do seu conteúdo (...)». E mais explicitando o artigo 50º(*leitura e explicação dos actos*), que essa leitura «pode ser dispensada se todos os intervenientes declararem que a dispensam, por já o terem lido ou por conhecerem o seu conteúdo, e se o notário não vir inconveniente» (nº 2) e que «a explicação do conteúdo dos instrumentos e das suas consequências legais é feita pelo notário, antes da assinatura, em forma resumida, mas de modo que os outorgantes fiquem a conhecer, com precisão, o significado e os efeitos do acto» (nº 3). Disciplina que, por força dos nºs3 e 4 do artigo 64º, é extensivo aos documentos complementares. Dispõe por sua vez o nº 1 do artigo 371º do Código Civil que «os documentos autênticos fazem prova plena dos factos que referem como praticados pela autoridade ou oficial público respectivo, assim como dos factos que neles são atestados com

base nas percepções da entidade documentadora». Sendo que, nos termos do artigo 372º do mesmo código, «a força probatória dos documentos autênticos só pode ser ilidida com base na sua falsidade» (nº 1) e «o documento é falso, quando nele se atesta como tendo sido objecto da percepção da autoridade ou oficial público qualquer facto que na realidade se não verificou, ou como tendo sido praticado pela entidade responsável qualquer acto que na realidade o não foi» (nº 2). (...) “Assim, se na escritura ora dada à execução se atesta que os quartos outorgantes ... “afiançam solidariamente todas as obrigações que os mutuários assumam a título do presente empréstimo e que na qualidade de fiadores e principais pagadores se obrigam perante o banco ao cumprimento das mesmas, renunciando desde já e expressamente ao benefício de excussão prévia”, terá de se pressupor que o notário lhes explicou o significado e o efeito dessa sua declaração. Como, aliás, se confirma no penúltimo parágrafo da escritura – “esta escritura foi lida aos outorgantes e feita a explicação do seu conteúdo”. Pelo que estes só podem pôr em causa tal facto demonstrando a sua falsidade (...) não acompanhamos a jurisprudência dos acórdãos do STJ de 13 de Setembro de 2016 (Alexandre Reis) e desta Relação do Porto de 14 de Junho de 2016 (Márcia Portela) nos quais se excluiu do contrato a cláusula relativa à renúncia ao benefício da excussão prévia, por ausência de prova de que tivesse sido explicada aos outorgantes fiadores. Na verdade, por força dos supra referidos preceitos, terá de se pressupor que o notário explicou aos outorgantes o seu significado. Nomeadamente, não se aceitando o argumento de que nos termos do artigo 5º, nº 2, do DL nº 446/85 a comunicação da cláusula deve ocorrer com a necessária antecedência, de modo a que o seu destinatário tome bem noção do seu alcance. Na verdade, o cuidar desse aspecto é também abrangido pelas obrigações do notário. O qual, no cumprimento da lei, caso se aperceba de que o fiador é colhido de surpresa com a explicação do alcance da sua declaração de renúncia ao benefício da excussão prévia, deverá sustar o acto e conceder-lhe prazo para reflectir sobre o alcance da obrigação que vai assumir. **E, sendo necessariamente pressuposta a vinculação do notário a tomar tal precaução, a arguição da falsidade do acto poderá versar apenas a omissão desse cuidado”** ¹⁵⁶.

Em resumo, o tribunal entendeu que os deveres de comunicação e informação foram aqui observados, fundamentando com os deveres do notário de explicação do conteúdo do contrato (neste caso), das suas consequências legais e da força probatória dos documentos

¹⁵⁶ Sublinhado meu.

autênticos, onde constava a cláusula da fiança. Sobre o dever de comunicação com antecedência das cláusulas, o facto de a cláusula só ter sido comunicada no dia da assinatura foi desvalorizado, justificando-o com a obrigação do notário em suster o acto caso se aperceba que o fiador é colhido de surpresa com a explicação da renúncia ao benefício da excussão prévia e a conceder-lhe um prazo para refletir.

Quanto ao primeiro ponto, não considero, neste caso, que os deveres de comunicação e de informação do predisponente estejam preenchidos. O regime das cláusulas contratuais gerais impõe o ónus da prova da comunicação ao predisponente que beneficie das cláusulas, por isso os deveres do notário não dispensam o contratante deste ónus. Neste sentido, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10/05/2007, Revista n.º 841/07 - 2.ª (relator: João Bernardo): “I - A força probatória dos documentos autênticos considera-se desde logo estabelecida quanto à sua autenticidade e esta só poderá ser atacada pela via da falsidade. II - Quanto à força probatória material, há que distinguir: também se considera haver prova plena a afastar apenas com a prova da falsidade, no que respeita à veracidade das atestações do funcionário documentador nos limites da sua competência e até onde o conteúdo verse sobre actos praticados por ele próprio; no que respeita à veracidade, ausência de vícios ou anomalia do que foi transmitido ao funcionário e vertido no documento ou, bem assim, às atestações deste fora dos seus limites de competência, existe plena liberdade de valoração probatória e, conseqüentemente, de impugnação. III - Previamente à demonstração a que os ónus de prova previstos no DL n.º 446/85, de 25-10, se reportam, tem de haver a demonstração, a cargo da parte que quer beneficiar da invalidade das cláusulas contratuais gerais, de que estamos em terreno próprio destas”.

Relativamente ao dever de comunicação com antecedência das cláusulas, considero também que não foi observado. O propósito do conhecimento antecipado é permitir ao aderente um período de reflexão, para que possa tomar uma decisão consciente relativamente ao compromisso que está prestes a assumir. O dever do notário em suster o ato caso perceba que o fiador foi colhido de surpresa com a explicação da cláusula não assegura este propósito, porque não garante ao fiador um prazo para que este possa ponderar as implicações da cláusula de renúncia ao benefício da excussão. E esta renúncia assume particular importância quando está em causa um contrato de crédito para aquisição de imóvel para habitação, dado o valor que é mutuado e ao prazo de duração do contrato.

Por último, resta referir um acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 20/09/2018, processo: 4089/16.2T8VCT-A.G1 (relator: José Flores), relativo a um contrato de compra e venda mútuo com hipoteca e fiança celebrado e outorgado em 30/12/2010 na Conservatória do Registo Predial, pela Conservadora, onde os executados V. C. e mulher A. F. confessaram-se solidariamente devedores ao banco aqui exequente da quantia de 63.500,00 euros, que do mesmo banco receberam a título de empréstimo e que destinaram à aquisição de um bem imóvel para habitação permanente. A embargante outorgou no referido documento, onde declarou que se responsabilizava como fiadora e principal pagadora por tudo quanto viesse a ser devido ao banco exequente em consequência do mencionado empréstimo, e que dava o seu acordo a quaisquer modificações da taxa de juros e bem como às alterações de prazo ou moratórias que viessem a ser convencionadas entre a credora e a parte devedora. Por fim, os outorgantes do documento declararam ter perfeito conhecimento do conteúdo do documento complementar e que o mesmo estava conforme a sua vontade, pelo que dispensavam a sua leitura. Consta ainda da escritura que a mesma foi lida e explicada aos outorgantes, não tendo sido pedido qualquer esclarecimento por qualquer dos intervenientes. A exequente prestou, quer aos mutuários, quer aos seus garantes/fiadoras, os esclarecimentos por estes pretendidos, aquando das negociações. Na cláusula 15ª do documento complementar consta que “O Banco A poderá considerar antecipadamente vencida toda a dívida e exigir o seu imediato pagamento no caso de, designadamente: a) Incumprimento pela parte devedora ou por qualquer dos restantes contratantes de qualquer obrigação decorrente deste contrato”.

No que diz respeito à cláusula onde a fiadora renunciou ao benefício da excussão o tribunal desvalorizou a falta de prova de comunicação antecipada da cláusula, dado que na escritura constava que esta tinha sido comunicada e explicada, e considerando também que cláusula não revestia especial complexidade para o presumível nível de conhecimento da fiadora e ao facto de esta não ter pedido quaisquer esclarecimentos, bem como ter dispensado a leitura completa do contrato: “o negócio entre os presentes litigantes foi outorgado perante oficial público, que atestou a sua autenticidade formal e explicou o seu conteúdo, já depois de a Apelada ter prestado os esclarecimentos suscitados pela Apelante, tendo sido dispensada a sua leitura completa com a anuência da aqui Apelante, como resulta dos factos instrumentais considerados na decisão impugnada. Deste modo, relativamente às cláusulas em causa que ficaram no corpo da escritura lida e explicada, concordamos coma

jurisprudência seguida pela decisão recorrida dado que, embora não tenha havido prova de uma comunicação antecipada do conteúdo das normas convencionais dirigidas à Embargante contidas na dita escritura (*maxime* a estipulação da fiança e da assunção do papel de principal pagadora, com a exclusão do benefício de excussão prévia) as mesmas não deixaram de lhe ser comunicadas/lidas, conhecidas e explicadas no acto, após o processo negocial apurado, e não revestem especial complexidade para o nível de conhecimento que é de presumir na concreta pessoa desta fiadora, tendo até em conta o apurado desinteresse em obter qualquer esclarecimento adicional nessa matéria, tal como ficou assente (...) e posterior postura no sentido de cumprir a obrigação”.

Porém, relativamente à cláusula onde se afastava o benefício do prazo foram tecidas considerações diferentes: “Todavia, essa conclusão não se pode aplicar ao conteúdo relevante do documento complementar, nomeadamente ao da regra estabelecida na sua 15ª cláusula, uma vez que, além de não ter sido demonstrada qualquer negociação ou comunicação antecipada, ao contrário do que sucedeu em relação às regras contidas na dita escritura, não se apurou que tivesse ocorrido, qualquer explicação da mesma à Embargante, pelo que a simples apresentação da mesma em documento, com a subscrição genérica dos dizeres contidos no item, não permitem aqui, diversamente, afirmar que esta conscientemente conheceu devidamente tal convenção e os seus efeitos práticos, sendo para nós insuficiente tal factualidade para, aliada à apurada displicência da mesma, considerar satisfeito o propósito informador do art. 5º, do D.L. 446/85, *maxime* do seu nº 2”. Por considerar que o art. 5.º não foi cumprido relativamente a esta cláusula determinou a exclusão do contrato desta convenção particular.

V. Conclusão

O contrato de crédito para aquisição de imóvel para habitação é o principal compromisso financeiro das famílias portuguesas, assim como uma das principais fontes de endividamento. De forma a assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes destes contratos é recorrente, em Portugal, o recurso à garantia da fiança.

O fiador que assume a obrigação de garantir o pagamento da dívida responde com todo o seu património. Ora, dado os elevados valores que são mutuados nestes contratos e aos prazos de amortização, o fiador que garante esta dívida assume uma posição de grande risco e, por essa razão, merecedora de tutela. O nosso Código Civil contém um regime geral relativo à fiança com algumas normas de defesa dos direitos deste garante perante o credor e perante o devedor. Em primeiro lugar, o fiador conta com os meios que lhe são próprios, ou seja, os que são inerentes a fiança. Em segundo lugar, pode contar com meios de defesa do devedor contra o credor e ainda com outros meios, como caso julgado, a prescrição da fiança, o direito de exigir a excussão prévia dos bens sobre os quais recaem garantias reais contemporâneas ou anteriores à fiança e, por fim, o benefício de excussão, que lhe dá a possibilidade de recusar satisfazer o crédito do credor enquanto o devedor/mutuário tiver bens que possam ser executados, podendo, no entanto, este benefício ser afastado por acordo das partes. No âmbito das relações com o devedor, o fiador que cumpre a obrigação fica subrogado nos direitos do credor na medida do cumprimento. Ademais, tem ainda a possibilidade de exigir a sua libertação ou a prestação de caução nos casos previstos no art. 648.º, entre os quais se destaca a agravação do risco da fiança. Além disto, o fiador pode libertar-se da obrigação que assumiu, nomeadamente, por impossibilidade de sub-rogação por facto positivo ou negativo do credor, como por exemplo, uma renúncia à hipoteca. Pode ainda libertar-se da sua obrigação nas condições previstas na lei quando a fiança foi prestada para garantir uma obrigação futura.

No que diz respeito ao regime dos contratos de crédito para aquisição de imóveis destinados à habitação (DL n.º 74-A/2017), com o objetivo de prevenir o incumprimento por parte dos consumidores foram introduzidos deveres de informação e de avaliação da solvabilidade dos consumidores com vista a promover a concessão e contratação responsável do crédito. Esta concessão responsável de crédito também é importante para os fiadores uma

vez que será menor a probabilidade de virem a ser chamados para honrar o compromisso que assumiram.

No âmbito dos deveres de informação, o diploma estendeu alguma proteção ao fiador, obrigando o mutuante a entregar uma cópia da Ficha de Informação Normalizada Europeia (FINE) com a simulação das condições do contrato de crédito ao fiador, assim como uma cópia da minuta do contrato. Na FINE deverá constar a taxa anual de encargos efetiva global (TAEG), a taxa anual nominal (TAN) aplicável ao empréstimo de acordo com o tipo de taxa de juro (seja fixa, variável ou mista) que foi acordada entre o consumidor e a instituição de crédito, o montante do empréstimo e o montante total a reembolsar, a periodicidade das prestações e o seu montante, encargos associados ao empréstimo, tais como comissões, despesas e seguro, entre outros, assim como informação sobre os produtos e serviços financeiros adicionais adquiridos como vendas associadas facultativas.

O mutuante tem ainda a obrigação de prestar ao fiador as explicações adequadas e de lhe assegurar um prazo mínimo de 7 dias para que este possa refletir, ponderar e tomar uma decisão de forma livre e consciente. Se não cumprir estas obrigações o mutuante incorre em sanção contraordenacional. Sendo também possível ao fiador apresentar reclamações ao Banco de Portugal por violação das normas estabelecidas no DL 74-A/2017.

No âmbito da vigência do contrato o diploma estabelece deveres de informação a prestar pelas entidades mutuantes e concede ao consumidor o direito de reembolso antecipado. Além disto, o legislador procurou também criar condições para que o mutuário possa solver as suas dívidas, tendo regulado as faltas de pagamentos pontuais, a renegociação do contrato e permitido ao consumidor retomar o contrato de crédito.

A nova lei de bases da habitação (Lei n.º 83/2019) ampliou a proteção do fiador no âmbito destes contratos, dispondo que não podem ser concedidas condições mais desfavoráveis aos fiadores de pagamento dos créditos a nível da manutenção das prestações, não lhe podendo ser negado o direito a liquidar a dívida nas condições proporcionadas ao devedor principal. No meu entender, com esta norma o legislador estendeu ao fiador o benefício do prazo que estabeleceu para o consumidor, que é muito mais favorável do que aquele previsto no regime geral (relembrando que a perda do benefício do prazo pelo devedor principal não se estende ao fiador). Além disso, concedesse também ao fiador a possibilidade de fazer o reembolso antecipado, total ou parcial com a correspondente redução dos juros e dos encargos relativos ao período remanescente do contrato.

Perante o incumprimento das obrigações do devedor, tal como já foi referido, a instituição de crédito é obrigada a integrar o devedor no procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento, com o objetivo de encontrar uma solução que permita ao devedor liquidar a sua dívida (DL n.º 227/2012). Neste contexto, o fiador não foi esquecido e o diploma prevê que este deve ser informado num prazo de 15 dias após o vencimento da obrigação em mora, do atraso no cumprimento por parte do devedor, assim como dos montantes em dívida. Este mecanismo de regularização das situações de incumprimento foi também alargado ao fiador, sendo que quando a instituição de crédito interpelar o fiador para cumprir as obrigações decorrentes do contrato, o fiador pode pedir a sua integração no PERSI. De maneira que o fiador tenha conhecimento desta possibilidade a instituição de crédito deve informá-lo aquando da comunicação do atraso do cumprimento, assim como das condições para o seu exercício. Durante o período em que o fiador estiver integrado no PERSI a instituição de crédito não pode resolver o contrato com fundamento no incumprimento, nem intentar ações judiciais para obter a satisfação do crédito. O DL n.º 227/2012 prevê também uma rede extrajudicial de apoio aos clientes bancários, cuja função é informar, aconselhar e acompanhar o cliente bancário que estiver em risco de incumprimento das suas obrigações. Também é permitido ao fiador recorrer a esta rede sempre que as instituições iniciem com ele o PERSI.

Por último, tal como foi desenvolvido, o Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro referente às cláusulas contratuais gerais oferece também alguma proteção ao fiador. Esta tutela é particularmente importante dado que com vista a proteger os seus interesses é recorrente as instituições de crédito introduzirem no contrato cláusulas de renúncia ao benefício de excussão e benefício do prazo do fiador, não tendo este a possibilidade de influenciar o conteúdo destas cláusulas, nem de as negociar.

A violação dos deveres de comunicação e informação por parte do predisponente sobre as cláusulas contratuais gerais inseridas no contrato de crédito determinam a sua exclusão do contrato, o que assume particular importância dado que o DL n.º 74-A/2017 prevê apenas uma sanção contraordenacional em caso de incumprimento pelo mutuante do dever de entrega de cópia da FINE e da minuta do contrato, assim como do dever de prestar as explicações adequadas ao fiador. Tal como foi possível comprovar, a violação destes deveres determinou, em alguns casos, a exclusão dos clausulados onde o fiador renunciava ao benefício de excussão e até ao benefício do prazo. Relativamente a este último considero,

no entanto, que com o n.º 6 do art. 47.º da Lei n.º 83/2019 o benefício do prazo do DL 74-A/2017 é estendido ao consumidor, não podendo por isso, atualmente, ser afastado por acordo das partes. Relativamente ao benefício do prazo a tutela do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, mantém-se relevante.

Concluo, então, que no nosso ordenamento jurídico a tendência é no sentido de aumentar a proteção deste fiador, estando já previstos na lei mecanismos e instrumentos muito importantes de proteção deste garante que assume uma posição de grande risco.

VI. Bibliografia

- Almeno de Sá, Cláusulas Contratuais Gerais e Diretiva sobre as Cláusulas Abusivas, 2.^a Edição, 2001, Almedina
- Ana Prata, Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais, 2010, Almedina
- Ana Prata (Coordenação), Código Civil Anotado, Volume I, 2019, Almedina
- Anabela Susana de Sousa Gonçalves, A avaliação da solvabilidade na Directiva sobre o Crédito Hipotecário e o princípio do crédito responsável, in Scientia Iuridica, TOMO LXV, n.º 340, Braga, jan-abr. 2016
- Andreia Marques Martins, Do crédito à habitação em Portugal e a crise financeira e económica mundial. Em especial: a prestação de garantias no crédito à habitação, in RDS II (2010), 3/4
- António Menezes Cordeiro, Tratado de Direito Civil II, 5.^a edição, 2021, Almedina
- António Pinto Monteiro, A Resposta do Ordenamento Jurídico Português à Contratação Bancária pelo Consumidor, Boletim de Ciências Económicas LVII, II (2014)
- António Pinto Monteiro, Banca e Cláusulas Contratuais Gerais, in I Congresso de Direito Bancário, (Coordenador Luís Miguel Pestana de Vasconcelos, 2015, Almedina
- Cláudia Silva Castro, A proteção do consumidor nos contratos de crédito para imóveis de habitação. Confronto entre as soluções propostas pela Diretiva 2014/17/UE e as consagradas pelo Regime Jurídico do Crédito ao Consumo in Revista Eletrónica de Direito, junho de 2017

- Isabel Menéres Campos, I Congresso de Direito do Consumo, Coordenação de Jorge Morais Carvalho, 2016, Almedina
- João de Matos Antunes Varela, Das Obrigações em Geral, 7.^a Edição, 1999, Almedina
- João de Matos Antunes Varela e Pires de Lima, Código Civil Anotado, Vol. I, 4.^a Edição, 1987, Coimbra Editora
- João de Matos Antunes Varela e Pires de Lima, Código Civil Anotado, Vol. II, 3.^a Edição, 1986, Coimbra Editora
- João Vasconcelos Raposo, Crédito Hipotecário, Incumprimento e Execução no Contexto da Crise Financeira: A “dação potestativa” como solução?, Almedina
- Jorge Morais Carvalho, Crédito ao Consumo e Crédito à Habitação, in Estudos de Direito Bancário I, 2019, reimpressão. Almedina
- Jorge Morais Carvalho, Manual de Direito do Consumo, 7.^a Edição, 2020, Almedina
- Luís Manuel Teles Menezes Leitão, Garantias das Obrigações, 6.^a Edição. 2018, Almedina
- Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, O Impacto da Crise Financeira no Regime do Crédito à Habitação, Julgar n.º 25, 2015
- Luís Miguel Pestana de Vasconcelos, Direito das Garantias, 3.^a Edição, 2019, Almedina
- Manuel Januário Gomes, Assunção Fidejussória de Dívida, 2000, Almedina
- Mário Júlio de Almeida Costa, Direito das Obrigações, 12.^a Edição revista e atualizada, 2010, Almedina
- Mário Júlio de Almeida Costa e António Menezes Cordeiro, Cláusulas Contratuais Gerais, Anotação ao Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, 1986, Almedina

- Mário Frota, Crise Financeira e o Direito do Consumo. Revista JULGAR n.º 25, janeiro-abril 2015. Lisboa (<http://julgar.pt/crise-financeira-e-direito-do-consumo/>)
- Mário Frota, O Crédito Hipotecário na União Europeia e a tutela negativa do consumidor. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo, Vol. VII, n.º 25, março 2017
- Miguel Neves Matias, O Crédito à Habitação em Portugal, 2002, Vida Económica
- Paulo Duarte, O Direito do Consumidor ao Cumprimento Antecipado nos Contratos de Concessão de Crédito, Liber Amocorum Mário Frota A causa dos direitos dos consumidores, 2012, Almedina
- Pedro Romano Martinez e Pedro Fuzeta da Ponte, Garantias de Cumprimento, 5.ª Edição, 2006, Almedina
- Rui Pinto Duarte, O Novo Regime do Crédito Imobiliário a Consumidores (Decreto-Lei 74-A/2017), 2018, Almedina
- Sandra Passinhas, O Novo Regime Do Crédito aos Consumidores para Imóveis de Habitação, in Estudos do Direito do Consumidor, n.º 14
- Sandra Passinhas, O problema das cláusulas gerias é o da usura em massa?, In Revista de Direito Comercial, 2018

VII. Jurisprudência

- Acórdão do STJ 4/2001, de 23/01/2001 processo: 00A197 (relatora: Garcia Marques)
- Acórdão do TRG 21/11/2019, processo:7883/17.3T8VNF-A.G1 (relatora: Helena Melo)
- Acórdão do TRL de 07/05/2020, processo:2282/15.4T8ALM-A.L1-6 (relator: Adeodato Brotas)
- Acórdão do TRG de 30/01/2020, processo:5520/18.8T8VNF-A.G1 (Relator: Alcides Rodrigues)
- Acórdão do TRP de 23/02/2021, processo: 8821/19.4T8PRT-A.P1 (relator: Rodrigues Pires)
- Acórdão do TRL de 09/10/2018, processo: 5070/16.7T8ALM-C.L1-7 (Relatora: Maria da Conceição Saavedra)
- Acórdão do STJ de 24/03/2011, processo: 1582/07.1TBAMT-B.P1.S1 (relatora: Granja da Fonseca)
- Acórdão do STJ 13/09/2016, processo: 1262/14.1T8VCT-B.G1.S1V (relator: Alexandre Reis)
- Acórdão do TRC 06/03/2012, processo: 97/10.5T2SVV.C1 (relatora: Regina Rosa)
- Acórdão do TRL de 05/06/2008, processo: 4032/2008-6 (relatora: Fernanda Isabel Pereira)
- Acórdão do STJ de 11/10/ 2007, Revista n.º 2481/07(relator: Ferreira de Sousa)
- Acórdão do STJ de 09/07/2015, processo: 1728/12.8TBBRRA.L1.S1 (relatora: Ana Paula Boularot)
- Acórdão do TRL, de 24/09/2013, processo: 6466/05.5TVLSB.L1-1 (relatora: Adelaide Domingos)
- Acórdão do TRG de 08/02/2018, processo: 3416/14.1T8GMR-A.G1 (relatora: Margarida Sousa)
- Acórdão do TRP 14/06/2016, processo: 4570/08.7TBVNG-A.P2 (relatora: Márcia Portela)
- Acórdão STJ, de 13/09/2016, processo: 1262/14.1T8VCT-B.G1.S1 (relator: Alexandre Reis)

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23/11/2017, processo: 7429/13.2TBVNG-A.P1(relator: José Manuel de Araújo Barro)
- Acórdão do STJ de 10/05/2007, Revista n.º 841/07 - 2.ª (relator: João Bernardo)
- Acórdão do TRG 20/09/2018 Processo: 4089/16.2T8VCT-A.G1 (relator: José Flores)