

# REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA

---

LISBON LAW REVIEW



Número Temático: COVID-19 e o Direito

ANO LXI

2020

NÚMERO 1

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO  
DA UNIVERSIDADE DE LISBOA  
Periodicidade Semestral  
Vol. LXI (2020) 1

LISBON LAW REVIEW

---

#### COMISSÃO CIENTÍFICA

Christian Baldus (Professor da Universidade de Heidelberg)  
Dinah Shelton (Professora da Universidade de Georgetown)  
Ingo Wolfgang Sarlet (Professor da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul)  
Jean-Louis Halpérin (Professor da Escola Normal Superior de Paris)  
José Luís García-Pita y Lastres (Professor da Universidade da Corunha)  
Judith Martins-Costa (Ex-Professora da Universidade Federal do Rio Grande do Sul)  
Ken Pennington (Professor da Universidade Católica da América)  
Marc Bungenberg (Professor da Universidade do Sarre)  
Marco António Marques da Silva (Professor da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo)  
Miodrag Jovanovic (Professor da Universidade de Belgrado)  
Pedro Ortego Gil (Professor da Universidade de Santiago de Compostela)  
Pierluigi Chiassoni (Professor da Universidade de Génova)

---

#### DIRETOR

M. Januário da Costa Gomes

---

#### COMISSÃO DE REDAÇÃO

Pedro Infante Mota  
Catarina Monteiro Pires  
Rui Tavares Lanceiro  
Francisco Rodrigues Rocha

---

#### SECRETÁRIO DE REDAÇÃO

Guilherme Grillo

---

#### PROPRIEDADE E SECRETARIADO

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa  
Alameda da Universidade – 1649-014 Lisboa – Portugal

---

#### EDIÇÃO, EXECUÇÃO GRÁFICA E DISTRIBUIÇÃO LISBON LAW EDITIONS

Alameda da Universidade – Cidade Universitária – 1649-014 Lisboa – Portugal

---

ISSN 0870-3116

---

Depósito Legal n.º 75611/95

Data: Julho, 2020

- **M. Januário da Costa Gomes**  
9-19 Editorial

## ESTUDOS DE ABERTURA

- **António Menezes Cordeiro**  
23-43 COVID-19 e boa-fé  
*Covid-19 and good faith*
- **Jorge Miranda**  
45-62 Constituição e pandemia – breve nota  
*Constitution and pandemic – a brief note*

## ESTUDOS DOUTRINAIS

- **Ana Perestrelo de Oliveira**  
65-79 Cláusulas de força maior e limites da autonomia privada  
*Force majeure clauses and freedom of contract*
- **Aquilino Paulo Antunes**  
81-96 Medicamentos para SARS-CoV-2 e COVID-19: *time matters*  
*Medicines for SARS-CoV-2 and COVID-19: time matters*
- **Catarina Monteiro Pires | Diogo Costa Seixas**  
97-116 Crédito empresarial em tempos virulentos – primeiras reflexões  
*Corporate credit agreements in virulent times – first observations*
- **Catarina Salgado**  
117-148 O impacto da pandemia na aviação civil – um novo 11/9?  
*The impact of the pandemic on civil aviation – a new 9/11?*
- **Diogo Costa Gonçalves**  
149-185 Crise e renegociação dos contratos no Direito português e brasileiro – Algumas reflexões  
*Considerations about the crisis and the renegotiation of contracts in Portuguese and Brazilian Law*
- **Eduardo Vera-Cruz**  
187-205 O Direito após a pandemia de COVID-19: os binómios fundamentais  
*Law after the COVID-19 pandemic: the fundamental binomials*
- **Francisco Mendes Correia**  
207-220 Obrigações pecuniárias e perturbações no cumprimento: algumas notas a propósito da pandemia da COVID-19  
*Monetary obligations and nonperformance: some notes concerning the COVID-19 pandemic*

- **Francisco Rodrigues Rocha**  
221-236 A redução do risco no seguro automóvel durante a pandemia de Covid-19. Breves notas  
*Risk reduction on automobile insurance during Covid-19 pandemic. Brief notes*
- **Hugo Ramos Alves**  
237-260 Sobre a repercussão do COVID-19 no Direito Aéreo  
*The impact of COVID-19 on Aviation Law*
- **Isabel Alexandre**  
261-289 Audiências à distância em processo civil e princípio da publicidade das audiências  
*Remote hearings in civil proceedings and principle of publicity of hearings*
- **Isabel Graes**  
291-320 Breves notas sobre as soluções de política sanitária em Portugal nos séculos XVI-XIX  
*Brief notes about the Portuguese sanitary policy in the 16th-19th centuries*
- **João Lemos Esteves**  
321-336 “Covid-Tracing App” e o Direito: reflexão sobre as lições do Supremo Tribunal de Israel  
*“Covid-Tracing App” and Law: reflexion on Israel Supreme Court’s ruling lessons*
- **João Marques Martins**  
337-351 Breves notas sobre o Desconfinamento dos Tribunais Cíveis  
*Brief Notes on the Deconfinement of Civil Courts*
- **Jorge Duarte Pinheiro**  
353-363 Direito da Família-20 e Covid-19  
*Family Law-20 and Covid-19*
- **José Ferreira Gomes**  
365-390 Contratos de M&A em tempos de pandemia: impossibilidade, alteração das circunstâncias e cláusulas MAC, *hardship* e força maior  
*M&A Contracts in a time of pandemic: impossibility, change of circumstances, MAC, hardship and force majeure clauses*
- **Judith Martins-Costa**  
391-427 Impossibilidade de prestar e excessiva onerosidade superveniente na relação entre shopping center e seus lojistas  
*Impossibility to perform and excessive burden in shopping center lease agreements*
- **Madalena Perestrelo de Oliveira**  
429-454 Operações de crédito, financiamentos internacionais e moratória bancária em tempos de Covid-19  
*Financing operations, international financing and banking moratorium in times of Covid-19*

- **Margarida Silva Pereira**  
455-494 O impacto da Pandemia por COVID-19: Direito da Família, Direitos das Crianças e Direitos de Género. E a fragilidade do estatuto patrimonial dos cônjuges nas respostas  
*The impact of Pandemic by COVID-19: Family Rights, Children's rights and Gender Rights. The fragility of the spirit's assets status in responses*
- **Maria Cristina Pimenta Coelho**  
495-508 Fazer testamento em tempos de COVID-19  
*Making a will in time of COVID-19*
- **Maria João Estorninho**  
509-520 COVID-19: (novos) desafios e (velhos) riscos na contratação pública  
*COVID-19: (new) challenges and (old) risks in public procurement*
- **Nazaré da Costa Cabral**  
521-532 O impacto económico da crise do COVID 19 e as medidas de recuperação a nível nacional e europeu  
*The economic impact of the COVID-19 crisis and the recovery measures at national and European levels*
- **Nuno Trigo dos Reis**  
533-569 Responsabilidade civil por contágio pelo novo coronavírus? Algumas notas sobre a responsabilidade aquiliana em tempos de pandemia  
*Civil liability for negligent COVID-19 transmission? Reflections on tort law during the pandemic emergency*
- **Paulo Alves Pardal**  
571-587 Nótulas sobre o impacto económico da COVID-19  
*Notes about the economic impact of COVID-19*
- **Pedro Infante Mota**  
589-617 O “contágio” da globalização (económica) pela COVID-19  
*The “contagion” of globalization (economic) by COVID-19*
- **Pedro Romano Martinez**  
619-643 Dúvidas na interpretação de alguns preceitos da legislação de emergência (Covid 19)  
*Doubts on the interpretation of some precepts of the emergency legislation (Covid 19)*
- **Raquel Brízida Castro**  
645-679 Direito Constitucional em tempos de pandemia: Pode a Constituição sobreviver a crises sanitárias?  
*Constitutional Law in times of pandemic: Can the Constitution survive health crises?*
- **Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde**  
681-715 O Direito dos contratos privados face à presente crise pandémica. Alguns problemas, em especial, a impossibilidade económica temporária  
*Private Contract law in relation to the current pandemic crisis. Some problems, in particular, temporary economic impossibility*

- **Rui Pinto**  
717-727 A suspensão dos atos de penhora no quadro das medidas extraordinárias aprovadas pela Lei nº 1-A/2020, de 19 de março, alterada pela Lei nº 4-A/2020, de 6 de abril e pela Lei nº 20/2020, de 29 de maio. Notas breves  
*The suspension of attachment acts in the context of the extraordinary measures approved by Law No. 1-A/2020, of March 19, amended by Law No. 4-A/2020, of April 6 and Law No. 20/2020, of May 29. Brief notes*
- **Rui Tavares Lanceiro**  
729-746 Breves notas sobre a resposta normativa portuguesa à crise da Covid-19  
*A brief note on the Portuguese legal response to the Covid-19 crisis*
- **Rute Saraiva**  
747-792 Uma leitura de Economia Comportamental da crise covidiana  
*A Behavioural Economics approach to the covidian crisis*
- **Tiago Serrão**  
793-804 Uma epidemia anunciada: a epidemia da litigância em matéria de execução contratual pública  
*An announced epidemic: the epidemic of public contract enforcement litigation*
- **Vasco Pereira da Silva**  
805-811 5 Breves notas sobre o Direito do Ambiente em estado de emergência  
*5 Short Comments on Environmental Law in State of Emergency*
- **Vitalino Canas**  
813-827 O império da exceção: a inevitabilidade do autoritarismo em democracia?  
*The empire of exception: the inevitability of authoritarianism in democracy?*
- **Vítor Palmela Fidalgo**  
829-851 O Sistema de Patentes e o Acesso a Produtos Médico-Farmacêuticos no Contexto da Atual Pandemia: O Ponto de Situação Atual e os Principais Desafios  
*The Patent System and the Access to Medical devices and Pharmaceutical Products in the Context of the Current Pandemic: The Present Situation and the Main Challenges*

## VIDA CIENTÍFICA DA FACULDADE

- **Christian Baldus**  
855-866 Arguição da tese de doutoramento do Mestre Jorge Silva Santos sobre “Teoria geral do direito civil, cripto-justificações e performatividade da decisão jurídica. Historiografia jurídica e ciência do direito como invenção agonística de discursos. Para uma arqueologia do autor Guilherme Moreira”
- **Miguel Prata Roque**  
867-879 Diretivas Antecipadas de Vontade sobre Cuidados de Saúde e Liberdade de Autodisposição (Arguição da Tese de Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas apresentada pela Mestre Rosana Broglio Garbin à Universidade de Lisboa)

# Crédito empresarial em tempos virulentos – primeiras reflexões\*

## *Corporate credit agreements in virulent times – first observations*

Catarina Monteiro Pires\*\* | Diogo Costa Seixas\*\*\*

**Resumo:** Este artigo analisa alguns aspetos do quadro jurídico atual de contratos de crédito a empresas, após a legislação emergencial, sob pano de fundo da crise causada pelo novo coronavírus. O nosso estudo incidirá sobre os efeitos desta crise no cumprimento das obrigações dos contratos de mútuo e de abertura de crédito. Partindo da estrutura típica destes contratos, defenderemos que o regime da moratória legal determinou, designadamente, a suspensão generalizada das causas que permitiriam às instituições abrangidas pelo mesmo excecionar o não cumprimento, suspendendo ainda o vencimento das obrigações de reembolso por parte das entidades beneficiárias durante o período da vigência do referido regime. Defenderemos também a necessidade de o diploma ser sujeito a uma redução teleológica. Finalmente, refletiremos ainda sobre a possibilidade de invocar o regime da alteração de circunstâncias e da denominada exceção de insegurança prevista no artigo 429.º do Código Civil a estes contratos.

**Palavras-chave:** mútuo, abertura de crédito, moratória, banca, novo coronavírus.

**Abstract:** This article analyses some issues of the legal framework applicable to corporate credit agreements after the enactment of the emergency legislation against the background of the new coronavirus crisis. Our study focusses on the effects of this crisis in the performance of the obligations of loan and credit facility agreements. Starting from the basic framework of these agreements, we will argue that the Portuguese legal moratorium regime determined notably the general suspension of the grounds that would allow the institutions subject to this regime refusing to perform, further suspending the maturity of the payment obligations by the beneficiaries during the duration of such regime. We will argue that this diploma should be subject to a teleological reduction. Finally, we will reflect upon the possibility of invoking the change of circumstances regime and of the so-called insecurity exception envisaged under article 429 of the Civil Code to these agreements.

**Keywords:** loan agreement, credit facility agreement, moratorium, banking law, new coronavirus.

\* Estudo concluído em 30 de junho de 2020.

\*\* Professora Auxiliar da Faculdade de Direito de Lisboa, Advogada.

\*\*\* LL.M London School of Economics and Political Science, Advogado.

**Sumário:** I. Desafios ao crédito a empresas; II. Regime da “moratória” previsto no Decreto-Lei n.º 10-J/2020, de 26 de março, alterado pela Lei n.º 8/2020, de 10 de abril, e pelo Decreto-Lei n.º 26/2020, de 16 de junho; 1. Problemas “no centro” do regime; 1.1. A proibição de revogação total ou parcial de linhas de crédito contratadas e empréstimos concedidos; 1.2. A prorrogação de todos os créditos com pagamento de capital no final do contrato e a suspensão relativamente a créditos com reembolso parcelar de capital ou com vencimento parcelar de outras prestações pecuniárias; 2. Problemas “na periferia” do regime; 2.1. Abuso de direito?; 2.2. Alteração de Circunstâncias?; 2.3. Recusa de prestação e diminuição de garantias?

## I. Desafios ao crédito a empresas

1. Os últimos três meses, longos, isolados e virulentos, obrigaram os juristas a reflexões rápidas, sob pressão de notícias desestabilizadoras da pandemia, de uma crescente onda de crise, com características económicas e sociais em larga medida inéditas, e de um novo corpo normativo emergencial, em permanente ajustamento. Da nossa parte, procurámos também oferecer alguns estudos, sobretudo sobre o impacto do novo “estado de exceção” na execução de contratos comerciais<sup>1</sup>, refletindo sobre regimes por nós já estudados<sup>2</sup>, numa conjuntura completamente nova e inesperada.

Neste número especial dedicado ao impacto do Novo Coronavírus no Direito português, concentramos a nossa atenção no universo bancário e, dentro deste, no crédito às empresas<sup>3</sup>. A razão é simples. São hoje dados incontornáveis que a

---

<sup>1</sup> Vide CATARINA MONTEIRO PIRES, *Novo Coronavírus e crise contratual. Anotação ao Código Civil*, AAFDL, Lisboa, 2020, coord. Catarina Monteiro Pires, anotação aos artigos 790.º e ss, CATARINA MONTEIRO PIRES, *Modificar, Renegociar o Contrato, Reduzir as prestações*, em *Novo Coronavírus e Gestão da Crise Contratual – Estratégias Jurídicas*, ebook CIDP, 2020, p. 36 ss, CATARINA MONTEIRO PIRES, *Empreitada em Novo Coronavírus e Gestão da Crise Contratual – Contratos em especial e responsabilidade civil*, ebook CIDP, 2020, p. 53 ss, CATARINA MONTEIRO PIRES, *Cláusulas de preço fixo, de ajustamento de preço e de alteração material adversa (MAC) e cláusulas de força maior*, ROA (no prelo) e ainda CATARINA MONTEIRO PIRES/DIOGO TAPADA DOS SANTOS, “*Contratos prolongados*”: *entre dogmas carecidos de revisão e problemas carecidos de sinalização*, no prelo.

<sup>2</sup> CATARINA MONTEIRO PIRES, *Impossibilidade da Prestação*, Almedina, Coimbra, 2017, em particular p. 213 ss, e, mais recentemente, CATARINA MONTEIRO PIRES, *Contratos – I. Perturbações na execução*, Almedina, Coimbra, 2019, p. 21 ss. Pode ainda ver-se Efeitos da alteração das circunstâncias, *O Direito*, 2013, I-II, p. 181 ss.

<sup>3</sup> Conhecem-se já estudos sobre o tema, como MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Contratos de crédito bancário e Covid 19. O regime da moratória decorrente do Dec.-Lei n.º 10-J/2020*, *Revista*

pandemia provocou uma desaceleração ou paragem de várias atividades económicas e uma deterioração clara de indicadores macroeconómicos fundamentais em diversos países. Afetou ainda inúmeros devedores, com negócios e atividades dependentes de financiamento bancário e frustrou expectativas económicas quanto a rendimentos e negócios futuros. A economia bancária e financeira, particularmente permeável a estas mutações, ressentiu-se. Ainda sem o poder de apreciação crítica que só o distanciamento histórico permite, parece-nos possível desde já concluir que o cenário económico pandémico e pós-pandémico é favorável a perturbações na execução de contratos de financiamento bancários e a uma maior tensão quanto às garantias do crédito, seja na respetiva pendência (tratando-se de garantias acessórias, não imunes às vicissitudes da obrigação garantida<sup>4</sup>), seja ainda na respetiva execução (imagine-se a execução extraprocessual de um penhor em cenário de manifesta desvalorização do objeto da garantia e escassa procura)<sup>5</sup>.

Neste contexto, o Direito atuou, e a disciplina bancária não ficou imune à enérgica intervenção legislativa emergencial. Atualmente, os principais contratos de financiamento bancários a empresas desenham-se sobre um figurino regulador de *estrutura triangular*: no primeiro vértice, a regulação contratual, no segundo, a regulação constante do Código Civil, no qual se consagram vários institutos que podem resolver muitas perturbações e desequilíbrios e, finalmente, no terceiro, o regime emergencial, de cariz excecional, e que acrescenta meios de reação aos que resultam da lei geral, em particular no que respeita à distribuição de riscos contratuais. As relações entre os vértices dos triângulos suscitam desafios estimulantes, levando a questionar a suscetibilidade de prevalência do regime contratual sobre o regime legal e a relação entre os dois regimes legais, obrigando o jurista a repensar o fundamento (e os limites) da autonomia privada e a recordar as consequências das normas *excepcionais*, dirigidas a uma parte restrita do sector de relações ou facto em

---

*de Direito Comercial*, pp. 1110-1117, disponível em <https://www.revistadedireitocomercial.com/contratos-de-credito-bancario-e-covid-19-o-regime-da-moratoria>.

<sup>4</sup> A obrigar ainda a reflexões que poderão, em certos casos, apelar a um afastamento do jurista do teor de algumas decisões judiciais, como a do TRP de maio de 2019 na qual se considerou o seguinte: “exigindo-se na aplicação do artigo 437.º do Código Civil que a alteração registada não esteja coberta pelos riscos do próprio contrato, e sendo por definição a fiança um contrato de risco, por referência à sua finalidade que é o de resguardar o credor do risco de não poder obter do próprio devedor a satisfação do seu crédito, tal reduz em muito as circunstâncias de ocorrência posterior à prestação da fiança que sejam portadoras de imprevisibilidade capaz de as fazer merecer a qualificação de causa obstativa da execução da garantia.” Relator Paulo Dias da Silva, Ac. TRP de 22.5.2019.

<sup>5</sup> Pode ver-se a nossa intervenção no *webinar Execução de Garantias em Contexto de Crise*, do Conselho Regional de Lisboa da Ordem dos Advogados, <https://www.youtube.com/watch?v=7Jh19bJdUwY>.

causa (*ius singulare*), em oposição ao regime regra<sup>6</sup>. Além desta complexidade, é ainda incerto o destino do nascente e crescente *ius singulare* em contextos litigiosos internacionais, enformando normas de aplicação necessária e imediata<sup>7</sup>.

2. Considerando o financiamento bancário como fenómeno económico-social que se manifesta juridicamente em vários tipos legais e sociais de acordos, pretendemos desenhar um plano analítico tendo como pano de fundo dois contratos que têm vindo a ser tratados como tipos autónomos pela doutrina e jurisprudência<sup>8</sup> e que assumem um papel marcadamente relevante no nosso País: o mútuo e a abertura de crédito<sup>9</sup>. Quando referimos a autonomia relativa destes contratos não ignoramos que ambos assentam no mesmo tipo legal, *i.e.*, o mútuo civil (artigos 1142.º e ss. do Código Civil). No entanto, cumpre notar que a regulação prevista para o mútuo, apesar da vocação transversal do mesmo, enquanto modelo base dos contratos de crédito, é exígua, limitada e estatui uma série de soluções que se revelam desadequadas para os problemas jurídicos que o desenvolvimento da prática bancária e os diversos tipos sociais daí emergentes têm vindo a suscitar<sup>10-11</sup>.

Parecem-nos essenciais algumas notas prévias sobre estes dois contratos de financiamento, antes de prosseguirmos. Começemos pelo mútuo, pensando sempre no universo de financiamento a empresas.

3. A natureza do mútuo civil tem oscilado entre dois polos: a natureza real e o carácter consensual. A maioria da doutrina tem mantido que o contrato de mútuo corresponde a um contrato real *quoad constitutionem*<sup>12</sup>. Se é assim para o mútuo civil, já não será para outros contratos de mútuo, os quais têm vindo a ser sujeitos a distintas qualificações jurídicas e a uma disciplina própria. Com efeito, tem vindo

<sup>6</sup> Cfr. JOÃO BAPTISTA MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, 2011, reimp., pp. 94-95.

<sup>7</sup> Vide RUI PEREIRA DIAS, Operações de crédito internacionais e COVID-19, em *Revista de Direito Comercial*, disponível em [https://www.revistadedireitocomercial.com/index-liber-amicorum-pedro-pais-de-vasconcelos](https://www.revistadedireitocomercial.com/index-liber-amicorum-pedro-pais-de-vasconcelos#liber-amicorum-pedro-pais-de-vasconcelos).

<sup>8</sup> Vide por todos M. JANUÁRIO COSTA GOMES, *Contratos Comerciais*, Almedina, Coimbra, 2012, p. 322.

<sup>9</sup> Sobre estes veja-se M. JANUÁRIO COSTA GOMES, *Contratos Comerciais*, p. 321 ss e p. 324 ss.

<sup>10</sup> Cfr. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos II, Conteúdo. Contratos de Troca*, 3.ª Edição, Almedina, 2012, pp. 137-139.

<sup>11</sup> Sobre a distinção entre tipos legais e tipos extralegais, *vide*, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Contratos Atípicos*, 2.ª Edição, Almedina, 2009, pp. 61-72.

<sup>12</sup> Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, Vol. XII, Contratos em Especial (2.ª parte), Almedina, 2018, pp. 231-233.

a revelar-se incontestável a admissibilidade da celebração de contratos de mútuo de natureza consensual<sup>13</sup>. Em especial, considerando o mútuo bancário, este tem sido apontado como um tipo social gerado no seio do comércio bancário, de natureza consensual<sup>14</sup>. Consequentemente, com a celebração do mútuo, o banco vincula-se a entregar a quantia através do crédito em conta, não sendo necessário a *datio rei* para a perfeição do contrato.

4. Será também o caso do contrato de abertura de crédito, o qual dispensa a entrega de qualquer quantia para a perfeição do mesmo<sup>15</sup>. Com a celebração de um contrato de abertura de crédito, a instituição de crédito obriga-se a colocar à disposição do cliente dinheiro que este pode utilizar à medida das suas necessidades, sujeito ao pagamento do capital, juros e comissões, encontrando-se este modelo sujeito a diversas variações e estruturas<sup>16</sup>. Em situações de abrandamento da atividade económica, este mecanismo tem especial relevância, porquanto permite suprir necessidades de tesouraria por parte das empresas.

Em todo o caso, este acordo não se encontra expressamente regulado na lei portuguesa<sup>17</sup>, correspondendo a um contrato socialmente típico<sup>18</sup>, sendo ainda reconduzido à categoria dos contratos bilaterais e sinalagmáticos<sup>19</sup>, com características próximas do mútuo.

Um dos traços distintivos da abertura de crédito é a sua *flexibilidade*: encontra-se na disponibilidade do creditado utilizar a quantia prevista<sup>20</sup>. Com efeito, o crédito surge em resultado do exercício de uma faculdade potestativa pelo creditado<sup>21</sup>.

---

<sup>13</sup> FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos II...*, p. 137.

<sup>14</sup> L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito Bancário*, 2.ª Edição, Almedina, 2020, p. 187.

<sup>15</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito Bancário*, com a colaboração de A. Barreto Menezes Cordeiro, 6.ª Edição, Revista e Atualizada, 2018, Almedina, reimp., pp. 693-697.

<sup>16</sup> Sobre as várias modalidades da abertura de crédito, *vide*, L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito Bancário*, pp. 219-223, FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos II...*, pp. 145-146, JOSÉ A. ENGRÁCIA ANTUNES, *Direito dos Contratos Comerciais*, Almedina, 2019, reimp., pp. 501-503, JANUÁRIO COSTA GOMES, *Contratos Comerciais*, p. 327 ss.

<sup>17</sup> Encontrando-se incluída entre as operações de crédito previstas no artigo 362.º do Código Comercial.

<sup>18</sup> Sem prejuízo da existência de formas legalmente típicas de aberturas de crédito, como é o caso das alíneas d) e e) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de junho, relativo a contratos de crédito aos consumidores.

<sup>19</sup> L. MIGUEL PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito Bancário...*, pp. 216-217.

<sup>20</sup> Sem prejuízo do pagamento de comissões devidas pela disponibilidade da quantia (*comissão de abertura de crédito*). *Ibidem*, pp. 218-219.

<sup>21</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 10.12.2013, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Caso contrário, perante a ausência da manifestação de vontade nesse sentido, não há lugar à entrega dos montantes acordados, podendo inclusive a relação cessar sem o beneficiário ter exigido qualquer quantia<sup>22</sup>. Tal não exclui a possibilidade de as partes regularem a sua relação de outra forma, designadamente, através da celebração de um contrato-quadro, estabelecendo o regime a que se encontrarão sujeitos os contratos posteriores que prevejam a mobilização de quantias. Ainda assim, como pano de fundo comum aos diversos modelos que a prática bancária tem desenvolvido, encontra-se uma relação obrigacional complexa, no âmbito da qual se constitui na esfera jurídica da instituição de crédito a obrigação de entregar os montantes contratualmente estabelecidos e cujo vencimento está dependente da interpelação do cliente para o efeito.

O núcleo da relação obrigacional estabelecida entre o cliente e a instituição bancária, isto é, obrigação de entrega de uma quantia pecuniária e obrigação de reembolso, revela ainda um nexó próximo de uma relação entre obrigações com estrutura sinalagmática com importantes reflexos no regime jurídico aplicável<sup>23</sup>.

5. Retomando o nosso caminho crítico, analisaremos agora alguns problemas relativos a estes dois contratos de financiamento, no quadro do regime da “moratória”, previsto no Decreto-Lei n.º 10-J/2020, de 26 de março, alterado pela Lei n.º 8/2020, de 10 de abril, e pelo Decreto-Lei n.º 26/2020, de 16 de junho (ponto II). Começaremos por analisar aspetos diretamente previstos no diploma em apreço (ponto 1) e percorreremos depois aspetos menos óbvios, relativos à relação entre este regime e mecanismos gerais previstos no Código Civil (ponto 2).

---

<sup>22</sup> JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21.04.1980, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, n.º 3684, ano 114.º, p. 116.

<sup>23</sup> Sobre a natureza das obrigações sinalagmáticas, *vide*, designadamente, INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Direito dos Contratos*, 4.ª Edição, Coimbra Editora, 2010, reimp., pp. 485-492; MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12.ª Edição, Revista e Atualizada, Almedina, 2011, reimp., pp. 360-367; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, Vol. VII, Almedina, 2018, reimp., pp. 194-199; JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.ª Edição, Almedina, 2014, reimp., pp. 395-404; NUNO MANUEL PINTO OLIVEIRA, *Princípios de Direito dos Contratos*, Coimbra Editora, 2011, pp. 124-129 e 785-789.

## II. Regime da “moratória” previsto no Decreto-Lei n.º 10-J/2020, de 26 de março, alterado pela Lei n.º 8/2020, de 10 de abril, e pelo Decreto-Lei n.º 26/2020, de 16 de junho

### 1. Problemas “no centro” do regime

#### 1.1. A proibição de revogação total ou parcial de linhas de crédito contratadas e empréstimos concedidos

1. O regime jurídico aprovado no âmbito das medidas excecionais de apoio e proteção previstas no Decreto-Lei n.º 10-J/2020, de 26 de março, alterado pela Lei n.º 8/2020, de 10 de abril, e pelo Decreto-Lei n.º 26/2020, de 16 de junho (“*Decreto-Lei n.º 10-J/2020*”), é um dos espaços privilegiados e férteis para o estudo e análise dos efeitos da crise provocada pela Covid-19 no financiamento bancário e operações de crédito. O âmbito de aplicação deste diploma já foi desenvolvido – em especial, o *âmbito subjetivo* e a natureza das *operações de crédito* que se encontram sujeitas ao mesmo<sup>24</sup> –, pelo que, nesta fase da evolução do estudo e problematização das questões em causa, propomos uma leitura dos efeitos do regime da moratória nas obrigações das partes constituídas ao abrigo dos contratos potencialmente afetados pelo mesmo. Para este efeito, tomaremos como base o conteúdo obrigacional típico do contrato de mútuo e da abertura de crédito, ainda que a nossa análise se abstraia da categoria dogmática do *contrato*, dando prevalência à natureza dos vínculos obrigacionais em causa e, conseqüentemente, ao tratamento das patologias que afetam esses mesmos vínculos.

2. Este regime é particularmente importante tendo em conta, designadamente, os apertados requisitos para a aplicação de institutos como a impossibilidade de cumprimento quanto a prestações pecuniárias. Com efeito, fora do regime excepcional da moratória, aplica-se a regra do Direito Civil: as prestações pecuniárias, em princípio, não são impossíveis, de acordo com a doutrina e a jurisprudência nacionais<sup>25</sup>. Quer dizer, a falta de liquidez, por si só, não torna a prestação impossível e as prestações pecuniárias em causa no mútuo e na abertura do crédito não podem, fora do regime excepcional, considerar-se suspensas por impossibilidade temporária,

---

<sup>24</sup> Cfr., ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, Aspetos Bancários da Crise Covid-19, *Revista de Direito Financeiro e dos Mercados de Capitais*, 2, 2020, pp. 127-138; e, ainda, PESTANA DE VASCONCELOS, Contratos de crédito bancário e Covid 19..., *loc. cit.*

<sup>25</sup> Com vastas referências, CATARINA MONTEIRO PIRES, *Impossibilidade da Prestação*, p. 34.

do mesmo modo que não será possível considerar que a pretensão do respetivo credor ao cumprimento natural fica afastada por impossibilidade definitiva.

3. Posto isto, convém fazer uma distinção entre as obrigações – e, consequentemente, a posição relativa das partes na relação jurídica – à luz do disposto no artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020. Repare-se que o artigo não se refere unicamente às entidades beneficiárias na qualidade de *devedoras*, mas, também, na de *credoras*. Isto é, aos direitos que têm sobre as entidades previstas no n.º 1 do artigo 3.º do referido diploma, ao abrigo das *operações de crédito* celebradas com as mesmas. Ora, em primeiro lugar, a alínea a), do n.º 1 do artigo 4.º diz respeito ao cumprimento das obrigações das referidas entidades – mormente, da disponibilização de fundos ou creditação da conta das *entidades beneficiárias* – ao abrigo do que aí se designa como *linhas de crédito contratadas* ou *empréstimos concedidos*. Será o caso, designadamente, dos mútuos e das aberturas de crédito que foram celebrados antes do dia 18 de março de 2020, mas no âmbito dos quais o acesso ao crédito só ocorre após aquela data. Nestes casos, as instituições em causa *não podem* recusar-se a cumprir, ainda que o contrato lhes conferisse essa faculdade, em particular, por força da perda ou diminuição de garantias.

4. A referência à revogação não diz unicamente respeito à forma de cessação do negócio jurídico – isto é, a *revogação unilateral* –, mas à faculdade da entidade excecionar o não-cumprimento da sua obrigação no período em que vigora a medida. Quando nos referimos à faculdade das instituições excecionarem o não-cumprimento ao abrigo de convenção das partes, não ignoramos que poderão ter sido previstas variadas causas que permitem licitamente recusar o cumprimento. Será comum que uma convenção desta natureza, independentemente da designação que as partes lhe atribuam, funcione de forma análoga à *exceção de insegurança* prevista no artigo 429.º do Código Civil<sup>26</sup>. Ou seja, as partes enumeram circunstâncias que, para além da perda do benefício do prazo, conferem à instituição a faculdade de recusar o cumprimento. Estas circunstâncias poderão ser de diversa índole, desde a solvabilidade do devedor, a rácios económico-financeiros ou ao desenvolvimento de determinado projeto. Posto isto, entendemos que ao *proibir a revogação* das *linhas de crédito contratadas* e *empréstimos concedidos*, a lei estará a determinar, antes de mais (e dentro dos limites interpretativos próprios de normas materialmente excecionais), a suspensão da eficácia dos mecanismos legais e convencionais que

---

<sup>26</sup> Vide, *infra*, 2.3.

permitem à instituição creditante excepcionar o não-cumprimento ou resolver o contrato. Com efeito, esta medida só terá efeito útil caso obste ao exercício por parte das instituições em causa dos mecanismos que permitam licitamente recusar o cumprimento ou dissolver o vínculo com o beneficiário.

Questão distinta será a de saber se a chamada *proibição de revogação* obsta à invocação de *todos* os fundamentos que permitem recorrer a mecanismos desta natureza ou cessar a relação contratual. Como afirmamos *infra*, parece-nos que esta posição, em princípio, não será sustentável<sup>27</sup>.

5. Num plano conexo, em relação à abertura de crédito, há outro tipo de problemas a assinalar. Com efeito, o vencimento da obrigação de entrega das quantias pode estar dependente de interpelação do creditante<sup>28</sup>. O exercício desta faculdade potestativa estará frequentemente condicionado à verificação de pressupostos, na ausência dos quais a interpelação da instituição creditante será considerada ineficaz. Estes pressupostos serão de variada índole, designadamente, a mera entrega de documentos, cumprimento de prazos, prestação de informações, ou verificação de índices económico-financeiros que confirmam a necessária segurança quanto à solvabilidade da contraparte ou a capacidade futura para cumprir pontualmente a obrigação de reembolso ou, ainda, à utilização do crédito para os fins previstos, nos casos de mútuo ou abertura de crédito com escopo. Em situações de crise económica com reflexos no património e solvabilidade dos agentes económicos, é expectável que os pressupostos de eficácia da interpelação da instituição para cumprimento relacionados com a capacidade do creditado ou mutuário fiquem prejudicados e, conseqüentemente, a mesma seja considerada ineficaz. Também aqui julgamos ser de apelar a uma leitura teleologicamente orientada, sendo possível sustentar a suspensão da generalidade dos requisitos de eficácia da interpelação para cumprimento da obrigação de entrega das quantias pelas instituições em causa. Se assim não fosse, a medida prevista na al. a) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020 ficaria, na maior parte das vezes, sem qualquer efeito útil.

6. Esta análise carece necessariamente de resposta a uma pergunta subsequente: estarão suspensos *todos* os requisitos de interpelação? Dito de outra forma, bastará a mera notificação para cumprimento, ao arrepio das condições que em circunstâncias normais se deveriam verificar para provocar o vencimento da obrigação da entrega

---

<sup>27</sup> Vide, *infra*, 2.1.

<sup>28</sup> Vide, *infra*, 2.3.

das quantias em causa? Entendemos que não e que a interpretação do diploma terá necessariamente de ter em conta a natureza dos requisitos em causa e a sua relação com os impactos económicos e financeiros da contração da atividade económica decorrente da pandemia da doença COVID-19<sup>29</sup>.

7. Avancemos. Se, em qualquer dos contratos em análise (mútuo ou abertura de crédito), a entidade beneficiária não invocar a moratória legal concedida ao abrigo do diploma em análise – admitindo que cumpre os requisitos aí previstos – a contraparte poderá extinguir qualquer uma das operações previstas na referida alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º. Questão distinta será a de saber se o poderia fazer ao abrigo do regime legal ou de convenção das partes, independentemente da aplicação do regime da moratória, a qual se suscitaria em qualquer caso, ainda que não fossem concedidos à entidade beneficiária os mecanismos previstos no regime da moratória legal.

Perante um cenário de hipotética extinção ao abrigo do regime legal, há que tecer algumas considerações sobre a conduta das partes perante exigências da boa-fé (artigo 762.º do Código Civil). Imagine-se que o mutuário conta que a instituição bancária procederá à transferência das quantias contratualmente previstas, que não haverá extinção de operações e que não invoca a moratória legal como meio de defesa ou prevenção de possíveis recusas por parte do banco, por acreditar que tal será desnecessário. No entanto, a contraparte entende que há razões de recusa das suas prestações, invocando, por exemplo uma cláusula contratual que prevê uma exceção de não cumprimento, encontrando-se preenchidos os respetivos pressupostos. Ora, esta visão distinta da realidade pelas partes parece suscitar necessariamente uma questão subsequente: terá a instituição o dever de informar a entidade beneficiária que entende estarem preenchidas as condições para recusar a prestação a que se vinculou e, conseqüentemente, de dar a oportunidade da mesma aderir à moratória? A lei não responde a esta pergunta. Com efeito, os deveres de informação aí previstos não parecem conceber expressamente estas circunstâncias, reportando-se, por um lado, a um dever de *divulgação*<sup>30</sup> e *publicitação* das medidas em causa e, por outro lado, da comunicação destas medidas na fase pré-contratual, em momento anterior à celebração de contratos de crédito, caso o cliente seja uma

---

<sup>29</sup> *Vide, infra*, 2.1.

<sup>30</sup> *Vd.*, em especial, o artigo 3.º do Aviso do Banco de Portugal n.º 2/2020 que prevê no seu n.º 3 uma comunicação a todos os clientes que tenham contratado operações de crédito abrangidas pela moratória pública ou por moratórias privadas a que tenham aderido informação sobre a existência das referidas moratórias.

entidade beneficiária (artigo 6.º-A do Decreto-Lei n.º 10-J/2020). Ainda assim, a concreta natureza da relação estabelecida entre o potencial beneficiário e a instituição poderão gerar na esfera desta última deveres de informação com ramificações relevantes no regime da moratória. Com efeito, não rejeitamos o argumento de que a duração da relação entre as partes, negócios celebrados<sup>31</sup>, comportamentos reiterados e modos de agir anteriores no âmbito da relação bancária, serão eventualmente fundamento para a criação de uma razoável expectativa no potencial beneficiário, de que este seria informado das circunstâncias que, na ausência da sujeição ao regime legal da moratória, resultariam, em particular, na cessação do vínculo contratual ou no vencimento antecipado da obrigação de restituição das quantias entregues, dando assim a oportunidade de suscitar a aplicação do regime legal da moratória. Como assinala Menezes Cordeiro, “[e]m todo o processo de renovação ou de cessação de aberturas de crédito, há que manter contínuos fluxos de informação, sob pena de se poderem criar situações de confiança que, depois, a serem desamparadas, podem originar responsabilidade.”<sup>32</sup>.

## **1.2. A prorrogação de todos os créditos com pagamento de capital no final do contrato e a suspensão relativamente a créditos com reembolso parcelar de capital ou com vencimento parcelar de outras prestações pecuniárias**

1. O enquadramento que propomos da regulação da moratória prevista no Decreto-Lei 10-J/2020 implica, antes de mais, tratar as *medidas de apoio*, na terminologia do artigo 4.º deste diploma, à luz da posição relativa das partes na relação jurídica. Se, num primeiro momento, considerámos as instituições referidas no n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei 10-J/2020 na veste de *devedoras*, num plano distinto, para as alíneas b) e c) do artigo 4.º do referido diploma, são as entidades beneficiárias que assumem esta qualidade. Com efeito, nestes casos, a lei visa regular os efeitos da moratória no cumprimento da obrigação de reembolso pelas *entidades beneficiárias*.

2. Como resulta da exposição que temos vindo a fazer, vamos continuar a abster-nos de reconduzir a nossa análise a determinados contratos-tipo, legais ou sociais, ainda que tomemos como base o *mútuo bancário* e a *abertura de crédito*. Com efeito, pretendemos atentar, antes de mais, nos reflexos da moratória nos

---

<sup>31</sup> Sobre os deveres de informação na relação bancária, PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito Bancário*, loc. cit., pp. 80 a 87.

<sup>32</sup> MENEZES CORDEIRO, *Direito Bancário*, loc. cit., p. 697.

vínculos obrigacionais que se encontram sujeitos à mesma. Na medida em que o conteúdo obrigacional dos contratos – latamente designados por *operações de crédito* – refletir vínculos análogos ou paralelos, poderá partir-se para a aplicação da análise aqui proposta, a esses mesmos contratos.

3. As alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020 têm em vista regular o vencimento da obrigação de reembolso pelo beneficiário. No entanto, não se ficam unicamente pela obrigação de reembolso de capital e dos juros. O legislador procurou abranger a multiplicidade de realidades em causa recorrendo a diversos conceitos, pecando por alguma flutuação terminológica. Se, por um lado, na alínea b) se refere *créditos e elementos associados, incluindo juros, garantias*, por outro lado, a alínea c) recorre igualmente a *créditos*, ou *outras prestações pecuniárias*, concretizando que a suspensão diz respeito ao *pagamento do capital, das rendas e dos juros*, determinando que aquilo que se designa como *plano contratual de pagamento das parcelas de capital, rendas, juros, comissões e outros encargos* deve ser *estendido automaticamente por um período idêntico ao da suspensão*, acrescentando que são *igualmente prolongados todos os elementos associados aos contratos abrangidos pela medida*. Antes de mais, é nítido que as obrigações em causa são *obrigações pecuniárias*, não se visando, apesar das diferenças terminológicas, outras obrigações, como serão, designadamente, os casos de obrigações de prestação de informação por parte do mutuário ou do creditado, as quais, em princípio, mantêm-se plenamente válidas e em vigor.

4. Por outro lado, os efeitos da moratória refletem-se na prorrogação do prazo de cumprimento da obrigação, isto é, no seu *vencimento*. Apesar do n.º 3 do artigo 4.º referir a *extensão do prazo de pagamento de capital, rendas, juros, comissões e demais encargos*, o que o legislador pretendeu dizer é que as obrigações de pagamento previstas nas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 4.º *não se vencem* no período da moratória. Este entendimento é fundamental, porquanto permite sustentar que não se vencem juros de mora (al. a), do n.º 2, do artigo 805.º do Código Civil) no período da moratória, ainda que fossem pagos em momento posterior, apesar de se vencerem juros remuneratórios (al. c), do n.º 3 do artigo 4.º); por outro lado, a instituição não poderá invocar a compensação com os créditos do beneficiário (artigo 847.º do Código Civil)<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Para desenvolvimentos a propósito da compensação em Direito Bancário, *vd.*, MENEZES CORDEIRO, *Direito Bancário, loc. cit.*, pp. 594-610.

5. Apesar de correremos o risco de alguma simplificação, cremos que a distinção entre estas duas alíneas se encontra no acordo das partes quanto à *divisibilidade* das obrigações em causa. Com efeito, a alínea b) diz respeito a *obrigações únicas*, cujo ato de cumprimento da obrigação implica a realização integral da prestação (artigo 763.º do Código Civil). É claro que a lei foi contaminada por terminologia própria da prática bancária. Assim, ao referir-se a *créditos com pagamento de capital no final do contrato*, intuitivamente, somos levados para o que na gíria do comércio bancário se designa por *créditos bullet*<sup>34</sup>. No entanto, a expressão *final do contrato* pouco ou nada adianta para a interpretação da lei. Parece-nos que jamais poderá significar que, para estes efeitos, o pagamento implica a extinção do contrato<sup>35</sup>. Pense-se nos casos de abertura de crédito em que o beneficiário tem de reembolsar o montante que foi creditado integralmente, sem prejuízo da utilização futura de outros montantes que lhe serão entregues pela instituição bancária após interpelação para o efeito. Certamente que o contrato não se extingue pelo *pagamento* do valor utilizado e estará, aliás, distante daquilo a que poderia apontar como o *final do contrato*. Ainda assim, a prorrogação da obrigação de reembolsar as quantias caberá nesta alínea b). Na verdade, independentemente da designação das partes, a alínea b) aplica-se à generalidade das obrigações em que o pagamento seja feito de uma só vez. Como tal, a *prorrogação* aí prevista resultará no diferimento no tempo, por prazo igual ao da vigência da moratória, do vencimento da obrigação – leia-se, da *obrigação única* – de reembolsar as quantias entregues pelas instituições em causa.

6. A alínea c) convoca o tratamento de obrigações de reembolso com natureza distinta das da alínea b). Com efeito, a lei refere-se a duas modalidades de obrigações: *obrigações fracionadas*, ou na terminologia da lei, *créditos com reembolso parcelar de capital*, e obrigações distintas que periodicamente se constituem, ainda por referência ao mesmo vínculo fundamental, isto é, *créditos com vencimento parcelar de outras prestações pecuniárias*. Mais uma vez, a lei adota terminologia presente no comércio bancário, fugindo às referências concetuais do direito das obrigações. No primeiro caso, parece-nos que a intenção do legislador foi referir-se às obrigações de pagamento em prestações, que serão o caso mais comum de mútuo bancário. Por outro lado, pretendeu incluir obrigações que se vencem com o decurso do tempo, em que o caso paradigmático serão as *rendas*, às quais a lei se refere expressamente nesta alínea, procurando assim abranger, em particular, as relações de natureza locativa sujeitas ao regime da moratória.

---

<sup>34</sup> Para desenvolvimentos, PESTANA DE VASCONCELOS, *Direito Bancário*, loc. cit., p. 189.

<sup>35</sup> Sobre as formas de cessação do contrato de mútuo, *vd.*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Da Cessação do Contrato*, 3.ª Edição, Almedina, 2015, pp. 341-345.

## 2. Problemas “na periferia” do regime

### 2.1. Abuso de direito?

1. Poderá eventualmente dar-se o caso de cumpridos os requisitos de acesso à moratória previstos no referido diploma, o *benefício* concedido ao abrigo do mesmo, à luz das circunstâncias em concreto, colidir frontalmente com a finalidade do diploma, sendo um meio de prosseguir fins alheios ao mesmo. Como tal, não se encontra excluída a possibilidade de nos depararmos com uma utilização abusiva da faculdade aí prevista (artigo 334.º do Código Civil)<sup>36-37</sup>.

2. Posto isto, perguntamo-nos se a lei, ao estabelecer uma *proibição de revogação* das linhas de crédito e empréstimos, pode ser interpretada no sentido de tornar plenamente eficaz uma interpelação da instituição creditante, independentemente de estarem verificados os referidos pressupostos. Na verdade, poderá dar-se o caso de a ineficácia da notificação da instituição para estes efeitos resultar de motivos exclusivamente imputáveis ao beneficiário da moratória ou sem qualquer relação com os impactos económicos e financeiros causados pela pandemia da doença COVID-19. Parece que dificilmente se poderá defender que a moratória provoca uma erosão generalizada dos requisitos de eficácia de interpelação das instituições para cumprimento da obrigação de entrega das quantias. Imagine-se o caso em que as partes convencionaram que o creditado, aquando da notificação da instituição bancária, tem de juntar documentos comprovativos da realização de determinado projeto, obtenção de licenças ou autorizações, ou certidões de ausência de dívida a entidades públicas, sendo que este acaba por promover uma interpelação incompleta, devido a negligência da sua parte. Sustentar que a lei concede ao creditado a faculdade de interpelar eficazmente a instituição *independentemente* do preenchimento dos requisitos convencionados seria ir muito além dos fins e interesses que a lei visa tutelar.

3. Neste quadro, proclama o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020, que aí se estabelecem medidas excecionais de apoio e proteção, “por força dos impactos

---

<sup>36</sup> Tendo em conta os prazos exíguos de que as instituições dispõem para apreciar o preenchimento das condições para o acesso à moratória e o que parece ser, à partida, uma sindicância meramente formal (artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020), um possível juízo relativo ao exercício abusivo do direito à moratória ocorrerá *ex post*.

<sup>37</sup> Vide, ainda, MENEZES CORDEIRO, Aspetos Bancários da Crise Covid-19, *op. cit.*, p. 136.

económicos e financeiros da contração da atividade económica decorrente da pandemia da doença COVID-19”. Se dúvidas houvesse, o objeto do diploma é claro a anunciar os interesses que a lei visa tutelar. Tendo como pano de fundo este enquadramento, podemos, em princípio, sustentar a rejeição da aplicação da moratória aos casos em que os beneficiários procurem a execução das medidas de apoio aí previstas aos contratos em que sejam parte, ao arrepio da finalidade da lei. Parece-nos, aliás, que nem será necessário lançar mão da cláusula geral de abuso de direito (artigo 334.º do Código Civil) para estes efeitos. Na verdade, cremos que o n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 10-J/2020 terá de ser sujeito a uma redução teleológica, tendo em vista aplicar o preceito somente aos casos em que os beneficiários ou os pressupostos de eficácia da interpelação da instituição para proceder à entrega das quantias acordadas foram afetados pela pandemia. Isto é, na ausência de umnexo entre a falta de verificação dos pressupostos do exercício da faculdade potestativa do creditado e os impactos económicos e financeiros da pandemia da doença COVID-19, deverá a interpelação do beneficiário para o cumprimento da obrigação da entrega de quantias considerar-se ineficaz. Somente desta forma é possível garantir que a negligência ou a fraude de beneficiários não é premiada com a aplicação da moratória. Naturalmente que este princípio tem de ser aplicado considerando as circunstâncias em concreto. Na verdade, tendo em conta as repercussões da pandemia, dificilmente se encontrará uma área não afetada pela mesma, inclusive, no que diz respeito ao cumprimento de pressupostos meramente formais, como obtenção tempestiva dos documentos previstos nos contratos celebrados entre os beneficiários e as instituições. Tudo dependerá de saber se, em face das circunstâncias do caso, era ou não exigível ao beneficiário reunir os elementos necessários para que a interpelação se considerasse validamente efetuada.

4. As considerações que fizemos a propósito da ineficácia da interpelação da instituição para proceder ao cumprimento da obrigação da entrega de quantias, aplicam-se *mutatis mutandis* aos efeitos provocados pela moratória à convenção que permita à instituição excecionar o não cumprimento da obrigação de entrega das quantias. Assim, se, por um lado, dificilmente se poderá defender a possibilidade de excecionar o não cumprimento em caso de dificuldades financeiras do devedor, tendo em conta os fins da lei referidos *supra*, por outro lado, já não será o caso se estiver ausente o nexoque apontámos entre as circunstâncias que sustentam a exceção de não cumprimento e os impactos económicos e financeiros da pandemia da doença COVID-19. Com efeito, cremos que a chamada *proibição de revogação* não pode ser interpretada no sentido de suspender totalmente os efeitos produzidos por convenções de natureza análoga à referida exceção de insegurança.

## 2.2. Alteração de Circunstâncias?

1. Como já sustentámos noutra sede, a solução da legislação emergencial quanto a contratos de crédito não foi a de excluir o regime geral do Código Civil<sup>38</sup>. Naturalmente que a resposta a uma dada vicissitude pode não permitir cumular meios de reação, se os requisitos exigidos quanto a um desses meios não estiverem preenchidos ou se se tratar de uma invocação abusiva (artigo 334.º do Código Civil). Contudo, note-se que a falta de verificação de requisitos, que só pode aferir-se perante o caso concreto, é diferente da exclusão legal *a priori* de meios de reação.

2. Sendo esta a nossa posição, a questão que aqui se pode suscitar é a de saber se um mutuário num contrato de mútuo ou de abertura de crédito poderá invocar o disposto no artigo 437.º do Código Civil, tendo em vista uma modificação do contrato (a resolução não será, em regra, tão equacionada), nos casos em que exista uma correlação direta com uma verdadeira “alteração de circunstâncias” em virtude da pandemia<sup>39</sup>. Na crise de 2009-2014, vários acórdãos analisaram o problema da alteração de circunstâncias em contratos bancários<sup>40</sup>. Deixemos no contexto desta *nova crise* três notas e uma interrogação.

3. *Primeira nota.* A doutrina portuguesa tem realçado corretamente que a alteração das circunstâncias pressupõe um prejuízo relevante<sup>41</sup>. Ora, tratando-se de um contrato prolongado, o “desequilíbrio contratual” relevante obriga a um

---

<sup>38</sup> CATARINA MONTEIRO PIRES, anotação ao artigo 790.º em *Novo Coronavírus e crise contratual. Anotação ao Código Civil*, AAFDL, Lisboa, 2020, coord. Catarina Monteiro Pires, p. 82.

<sup>39</sup> Ac. do STJ de 10 de janeiro de 2013, relator Conselheiro Orlando Afonso, processo n.º 187/10.4TVLSB.L2.S1, estando em causa um contrato de mútuo bancário, considerou-se que: “muito embora a crise económico-financeira possa criar desequilíbrios económicos suscetíveis de provocarem alterações anormais das circunstâncias, nem todos os incumprimentos – em tempos de crise – se ficam a dever a essa alteração das circunstâncias”, salientando ainda que “é necessário que haja uma correlação direta e demonstrada factualmente entre a crise económica geral e a atividade económica concreta de determinado agente para que se possa falar de uma alteração anormal das circunstâncias”.

<sup>40</sup> Pode ver-se CATARINA MONTEIRO PIRES, *Entre um modelo corretivo e um modelo informacional no direito bancário e financeiro*, CDP n.º 44, 2013, p. 3 ss (ainda que neste estudo tivéssemos enveredado por uma leitura da jurisprudência baseada em pressupostos em torno do artigo 437.º que abandonámos nos estudos subsequentes).

<sup>41</sup> Aludindo mesmo a um “dano” com “certa envergadura”, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, IX, Direito das Obrigações, 3.ª edição, Almedina, Coimbra, 2019, reimp., 687.

juízo *completo*, que não se confina a uma apreciação pontual de um momento da vida desse mesmo contrato<sup>42</sup>.

4. *Segunda nota*. Na nossa opinião, deixando de lado os casos de frustração do fim, no artigo 437.º estão sobretudo em causa situações que alteram desmesuradamente o equilíbrio contratual, fazendo com que uma das prestações se torne excessivamente onerosa, sobrevindo uma desproporção insuportável entre as prestações (*Äquivalenzstörung*), não parecendo que a maior dificuldade em cumprir ou o acréscimo de esforços justifique, por si só, uma modificação contratual. Na esteira do que tem sido defendido na Alemanha, a alteração das circunstâncias aplica-se primariamente a perturbações na equivalência originária das prestações<sup>43</sup>.

5. *Terceira nota*. Entre os vários aspetos de regime do artigo 437.º, não pode deixar de ser particularmente considerado o regime de risco do contrato. Em princípio, o risco de maior dificuldade em realizar o pagamento é um risco do mutuário ou do cliente bancário. Aliás, a mera falta de tesouraria não parece ser um motivo de alteração de circunstâncias. A jurisprudência já considerou também que “estão excluídas, por não se apresentarem como riscos de todos, como riscos comunitários, as situações de degradação da situação económica, designadamente decorrente de desemprego”<sup>44</sup>.

6. Finalmente, uma *interrogação*. Pode perguntar-se se deve haver uma leitura diferente do artigo 437.º em virtude da pandemia. Não tem vingado entre nós a ideia de que nas “grandes alterações de circunstâncias”, isto é, situações de “calamidade de massas”, não seria possível ao juiz proceder casuisticamente a uma reordenação do risco contratual, devendo, antes, impor-se uma intervenção legislativa. Aliás, no país de origem desta doutrina, a ideia remonta a Kegel, num contexto historicamente distinto<sup>45</sup>, embora atualmente alguma doutrina saliente que o preceito correspondente ao nosso artigo 437.º se aplica precisamente a hipóteses excecionais de “modificação

---

<sup>42</sup> CATARINA MONTEIRO PIRES/DIOGO TAPADA DOS SANTOS, “*Contratos prolongados*”: *entre dogmas carecidos de revisão e problemas carecidos de sinalização*, no prelo.

<sup>43</sup> CATARINA MONTEIRO PIRES, *Contratos – I. Perturbações na execução*, p. 197 ss.

<sup>44</sup> Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de fevereiro de 2013, relator Rijo Ferreira, processo n.º 1117/10.9TVLSB.L1-1.

<sup>45</sup> GERHARD KEGEL, *Empfiehl es sich, den Einfluss grundlegender Veränderungen des Wirtschaftslebens auf Verträge gesetzlich zu regeln und in welchem Sinn? (Geschäftsgrundlage, Vertragshilfe, Leistungsverweigerungsrecht)*, em *Gutachten für den 40. Deutschen Juristentag*, p. 200 ss.

da existência social”, também já designadas de “grande alteração das circunstâncias”<sup>46</sup>. Não obstante, é incerto o sentido que será seguido pelos tribunais, num novo universo legal circundado por normas emergenciais e pressionado por casos de desequilíbrio entre prestações e por situações de frustração de fim.

### 2.3. Recusa de prestação e diminuição de garantias?

1. No mútuo e na abertura de crédito, as quantias são entregues durante um período *em troca* dos juros, os quais representam a contrapartida do empréstimo pelo mutuante. Não será de excluir que um tribunal considere a possibilidade de aplicar o regime previsto para as obrigações sinalagmáticas – em particular, a exceção de não cumprimento do contrato (artigos 428.º ss. do Código Civil) – à relação existente entre estas obrigações, considerando que tanto na obrigação de entrega como na obrigação de reembolso se encontra presente um *nexo de condicionalidade* – *i.e.*, cada parte obriga-se a realizar a prestação a que se vinculou *se* a outra se realizar – que suscita problemas análogos aos das obrigações sinalagmáticas. Em particular, no que diz respeito às circunstâncias que implicam a perda do benefício do prazo. Estas patologias encontram-se expressamente tratadas no quadro das normas especificamente aplicáveis às obrigações sinalagmáticas e não vemos que seja de excluir estender essa regulação às obrigações sujeitas ao referido vínculo de recíproca condicionalidade<sup>47</sup>. Por outro lado, as valorações subjacentes a essas normas – mormente, a tutela do crédito da parte cumpridora – ecoam igualmente no quadro obrigacional em análise e parece não existir fundamento que sustente afastar o regime legal a situações análogas como aquelas que nos ocupam.

2. Neste quadro, não parece ser em absoluto de excluir que a instituição de crédito, devedora da obrigação de entrega e credora da respetiva obrigação de reembolso, possa invocar a exceção conferida pelo artigo 429.º do Código Civil. Perante a existência de factos que revelem uma probabilidade acrescida da não satisfação do crédito da parte que deve cumprir em primeiro lugar, a mesma pode recusar o respetivo cumprimento, sem as garantias que visem tutelar o seu crédito,

---

<sup>46</sup> BERND NAUEN, *Leistungerschwerung und Zweckvereitelung im Schuldverhältnis. Zur Funktion und Gestalt der Lehre von der Geschäftsgrundlage im BGB und im System des Reformentwurfs der Schuldrechtskommission*, Duncker und Humblot, Berlim, 2001, pp 242-243 e p. 351 ss.

<sup>47</sup> Desenvolvidamente, MIGUEL BRITO BASTOS, *O Mútuo Bancário, Ensaio sobre a estrutura sinalagmática do contrato de mútuo*, Coimbra Editora, 2015, pp. 99-102.

se ocorrerem as circunstâncias que resultem na perda do benefício do prazo<sup>48-49</sup>. Aqui adquire especial relevância a parte final do n.º 1 do artigo 780.º do Código Civil: a perda do benefício do prazo nos casos de diminuição das garantias do crédito e de não prestação das garantias prometidas. Ainda assim, à luz da prática bancária, poderá afirmar-se que, na maior parte das vezes, o contrato só é celebrado *se* forem prestadas as garantias, pelo que será mais difícil encontrar casos onde não foi cumprida a promessa de as prestar no futuro.

3. Em paralelo com a atribuição da faculdade de obter as quantias previstas no contrato, as partes tenderão a estabelecer garantias do cumprimento da obrigação de reembolso. Considere-se o caso da abertura de crédito: a constituição de garantias ou de mecanismos convencionais de garantia do crédito é tanto mais relevante quanto entre o momento da celebração do contrato e a interpelação para que a instituição bancária proceda à entrega das quantias previstas, o património do

---

<sup>48</sup> Sob a aplicação deste regime ao contrato de mútuo, *vide*, MIGUEL BRITO BASTOS, *loc. cit.*, pp. 94-102.

<sup>49</sup> Já foi suscitada a questão de saber se a exceção prevista no artigo 429.º do Código Civil pode ser invocada com fundamento em outras circunstâncias para além das previstas para a perda do benefício do prazo. A favor desta posição, considerou Vaz Serra que se tem de admitir que “em todos os casos (e não só nos do art. 780.º) em que a situação patrimonial da outra parte piore pondo em perigo evidente o direito à contraprestação: desde que a obrigação assumida pelo contraente de cumprir antes do outro teve na sua base a convicção de poder efetivar-se o direito à contraprestação, essa base cai se a situação patrimonial da outra parte piorar a ponto de fazer perigar tal efetivação, cessando, portanto, a razão da obrigação de cumprimento anterior.” (Cfr ADRIANO VAZ SERRA, Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19.11.1971, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, n.º 3483, ano 105.º, p. 284). Mais recentemente, esta opinião foi secundada por Ana Taveira da Fonseca, que admite a invocação da *exceptio* perante uma “verdadeira deterioração ou modificação *in peius* da situação patrimonial da contraparte ou se verifique que a sua capacidade de cumprimento se encontra por outro motivo afetada, mesmo que esta ainda não se encontre num estado de insolvência” (Cfr, ANA TAVEIRA DA FONSECA, Comentário ao artigo 429.º do Código Civil, in *Comentário ao Código Civil, Direito das Obrigações, Das Obrigações em Geral*, Coord. José Brandão Proença, Universidade Católica Editora, 2018, pp. 126 a 129). A posição não é unânime, tendo, designadamente, Pires de Lima e Antunes Varela sustentado que a *exceptio* só pode resultar das circunstâncias que resultam na perda de benefício do prazo (Cfr, PIRES DE LIMA / ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª Edição, Revista e Atualizada, Coimbra Editora, 2010, reimp., p. 407; no mesmo sentido, JOSÉ JOÃO ABRANTES, *A exceção de não cumprimento do contrato*, 2.ª Edição, Almedina, 2012, pp. 65-73) Apesar da bondade dos argumentos em sentido contrário, parece difícil conceber a possibilidade de invocar a *exceptio do artigo 429.º* à margem das causas previstas *nesse mesmo artigo 429.º*, ainda que extensivamente interpretadas. Seja como for, tal não exclui que da interpretação do contrato resulte que as partes pretenderam conferir esta faculdade para além do restrito elenco de situações que importam a perda do benefício do prazo.

creditado sofra alterações que diminuam a probabilidade da satisfação do reembolso. Como forma de minorar as consequências desta exposição, são previstos mecanismos que assegurem ao credente a confiança necessária quanto à disponibilidade da contraparte em solver os compromissos assumidos. Por outro lado, poderá ainda convencionar-se a disponibilidade dos montantes em causa mediante o cumprimento de formalidades (*e.g.*, entrega de documentos) não diretamente ligadas à solvabilidade da contraparte, mas que visem designadamente assegurar a utilização do crédito para os fins acordados. Para este efeito, poderão concorrer diversos fatores: desde o grau de proximidade entre a instituição e o seu cliente, às expectativas futuras sobre o crescimento do negócio ou às perturbações que se poderão verificar na economia. Com efeito, será prática comum condicionar o exercício da faculdade potestativa do beneficiário à entrega das quantias acordadas à verificação de pressupostos ou requisitos, na ausência dos quais não haverá lugar a essa entrega: somente após estar verificado o condicionalismo que gera o direito potestativo é que se encontra legitimado o respetivo exercício<sup>50</sup>. Neste quadro, se o cliente interpelar a instituição sem que se encontrem verificadas as condições acordadas, a mesma será considerada ineficaz, não havendo lugar ao vencimento da obrigação de entrega das quantias nem, conseqüentemente, ao incumprimento da mesma.

4. Repare-se que nos movemos num lugar distinto daquele que se referiu *supra* quanto aos pressupostos subjacentes ao exercício da faculdade potestativa de interpelação para a entrega das quantias: enquanto que neste caso *não há lugar ao vencimento da obrigação*, no âmbito da exceção prevista no artigo 429.º do Código Civil, a instituição bancária encontra-se adstrita ao cumprimento, mas beneficia de uma exceção dilatária de direito material que exclui a ilicitude que resultaria do incumprimento da mesma. Conseqüentemente, pode a instituição de crédito, aquando do vencimento da obrigação, recusar licitamente o cumprimento da obrigação de entrega, até que o beneficiário providencie as garantias de cumprimento da obrigação de reembolso. Naturalmente que o mecanismo do artigo 429.º do Código Civil não esgota os meios de tutela da instituição bancária: será frequente as partes atribuírem a faculdade de recusar licitamente o cumprimento da obrigação de entrega para além dos requisitos previstos na lei. Em particular, se a degradação do património do beneficiário ou do valor das garantias ocorrer por motivo não imputável ao mesmo.

---

<sup>50</sup> Sobre o exercício de direitos potestativos, *vide*, entre muitos, HEINRICH EWALD HÖRSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português, Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, 2013, reimp., pp. 243-254.