

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 1366/18.1T8AGD-A.P1

Relator: RODRIGUES PIRES
Sessão: 08 Setembro 2020
Número: RP202009081366/18.1T8AGD-A.P1
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: REVOGADA

FIANÇA PERDA DO BENEFÍCIO DO PRAZO

INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR PRINCIPAL DEVERES DE BOA FÉ

Sumário

I - A perda do benefício do prazo não é extensível ao fiador, a não ser que tenha sido convencionado o afastamento do disposto no art. 782º do Cód. Civil, que tem natureza supletiva, o que não se verifica quando o fiador se constituiu principal pagador de todas as obrigações advindas do contrato de mútuo e renunciou ao benefício da excussão prévia.

II - Por força da declaração de insolvência do devedor opera-se, de forma automática, independentemente de qualquer interpelação, o vencimento das obrigações não subordinadas a uma condição suspensiva [art. 91º, nº 1 do CIRE].

III - Contudo, daí não se segue que o credor possa imediatamente, e sem mais, demandar o fiador do devedor entretanto declarado insolvente.

IV - Não se trata de exigir previamente a interpelação do fiador, mas tão-só o cumprimento do dever de informar em obediência ao princípio da boa-fé e aos deveres acessórios de conduta que recaem sobre o credor, o que colhe apoio legal - embora indiretamente - no princípio geral que se pode extrair do disposto no art. 782º do Cód. Civil.

V - De qualquer forma, a ausência desta comunicação ao fiador não é de molde a afastar a relevância que não pode deixar de ser conferida à sua posterior citação para a execução, o que conduz à imediata exigibilidade de todas as prestações em dívida e devidas até ao final do prazo do contrato, embora a exigibilidade da totalidade da dívida quanto ao fiador apenas se possa considerar a partir da citação para a execução.

VI - Assim, a ocorrência da citação do executado faz com que as consequências do comportamento da exequente, que não informou o fiador/embargante do vencimento das obrigações, não se objetivem na inexigibilidade da obrigação exequenda, refletindo-se, contudo, no conteúdo desta, mais concretamente no que tange ao montante dos respetivos juros moratórios que serão devidos somente desde a citação,

Texto Integral

Proc. nº 1366/18.1T8AGD-A.P1

Comarca de Aveiro - Juízo de Execução de Águeda

Apelação

Recorrente: "B..., SA"

Recorrido: C...

Relator: Eduardo Rodrigues Pires

Adjuntos: Desembargadores Márcia Portela e José Igreja Matos

Acordam na secção cível do Tribunal da Relação do Porto:

RELATÓRIO

C... deduziu os presentes embargos de executado contra B..., SA alegando, para tanto e em síntese, que não teve conhecimento de que a mutuária deixou de cumprir com as prestações de reembolso dos valores que lhe foram entregues pela exequente através dos contratos dados à execução, desde 11.9.2011, não tendo sido notificado dessa situação.

Assim como não teve conhecimento de que o bem hipotecado lhe foi adjudicado, já que nunca foi interpelado pela exequente para proceder à regularização da dívida, ficou privado de pôr cobro à mora.

Depois de ter tido conhecimento da insolvência da mutuária, procurou informar-se junto da exequente da situação dos mútuos, informação que nunca obteve.

Como tal, face à falta de interpelação e de comunicação resolutiva, é inexigível a obrigação exequenda.

Admitidos os embargos de executado, foi notificada a exequente para deduzir contestação, o que fez.

Alegou, em síntese, que os contratos dados à execução são títulos executivos válidos e que por força das cláusulas 15^{as} dos contratos, pode a exequente considerar antecipadamente vencida toda a dívida e exigir o seu imediato pagamento no caso de incumprimento, pela parte devedora ou por qualquer dos restantes interessados, de qualquer obrigação decorrente do contrato.

Defende ainda que, tendo presente as regras da fiança, basta a interpelação

na pessoa do devedor e não do fiador, pelo que a dívida é exigível.

O fiador renunciou ao benefício da excussão prévia e assumiu-se como principal pagador da obrigação contraída, pelo que também, quanto a este, todas as prestações se venceram no momento em que se deu o incumprimento de uma prestação.

Caso assim não se entenda, com a citação do embargante para os presentes autos ocorreu a interpelação para proceder ao pagamento da dívida, pelo que é esta exigível.

Atendendo ao incumprimento da mutuária, que foi declarada insolvente no processo nº 1219/12.7T2AVR do Juízo do Comércio de Aveiro, a exequente tem o direito de considerar incumpridos os contratos e exigível, e em mora, todo o seu crédito.

Procedeu-se à realização da audiência prévia, na qual se frustrou a conciliação.

Foi depois proferida sentença que julgou procedentes os embargos de executado deduzidos por C... contra a “B..., SA”, declarando extinta a execução.

Inconformada com o decidido a exequente interpôs recurso de apelação, tendo finalizado as suas alegações com as seguintes conclusões:

- I. Os presentes autos tiveram início com a execução instaurada pela Exequente contra, ademais, o Embargante ora Recorrido, para pagamento da quantia de €81.648,27, proveniente da falta de pagamento de dois empréstimos nos quais o Embargante interveio como fiador;
- II. A sentença de que ora se recorre julgou os embargos deduzidos procedentes, invocando, para tanto, que, não tendo o fiador embargante renunciado ao benefício do prazo, não se encontrava a Exequente dispensada de o interpelar para pôr fim à mora sob pena de perda do benefício do prazo;
- III. Defendendo-se ainda na sentença em crise que a insolvência da mutuária não tem como virtualidade dispensar a necessidade de interpelação do fiador e que a citação para os termos da presente execução não tem tal efeito;
- IV. A Exequente não interpelou o fiador aqui Recorrido para pagamento do valor em dívida sob pena de perda do benefício do prazo nem o teria de fazer;
- V. Pois que, verificado o incumprimento dos contratos dados à execução e a insolvência da mutuária, tinha a Exequente o direito de, sem necessidade de qualquer interpelação, instaurar execução com vista à cobrança do seu crédito - cfr. cláusulas 15ª dos documentos complementares de cada um dos contratos dados à execução;
- VI. Para que se tenha por incumprida a obrigação e verificada a responsabilidade do fiador pelo incumprimento, quer seja por mora ou incumprimento culposo do dever principal, não é necessária a interpelação

deste, sendo suficiente que a interpelação seja efetuada na pessoa do devedor, a menos que haja estipulação em sentido diverso;

VII. A devedora afiançada foi devidamente interpelada, quer no âmbito do processo de execução, quer no âmbito do processo de insolvência que contra ela correram;

VIII. Sobre a Exequente não incide nenhuma obrigação de comunicar ao fiador a situação de mora em que se encontra o devedor afiançado;

IX. O estatuído no artigo 782º do Código Civil pode ser afastado pelas partes, voluntariamente, ao abrigo do princípio da liberdade contratual, previsto no artigo 405º do Código Civil;

X. O que sucedeu no caso dos autos, já que o fiador se assumiu como principal pagador, devendo tal declaração ser interpretada como uma renúncia ao direito de excussão e à manutenção do benefício do prazo, perante uma situação de incumprimento;

XI. Por outro lado, atenta a acessoriedade da fiança e o facto de a obrigação do devedor principal ser uma obrigação com termo certo, sabendo o fiador desde o início qual a data de vencimento da prestação não é necessária a sua interpelação pelo credor;

XII. No caso dos autos verifica-se a perda do benefício do prazo, quer pela declaração de insolvência da mutuária, quer pela diminuição das garantias do crédito, em face da venda do imóvel dado em garantia - cfr. artigo 780º nº 1 do Código Civil;

XIII. Emergindo tal consequência, in casu, também das cláusulas 15ª de cada um dos contratos dados à execução;

XIV. Nos contratos dados à execução, o fiador declarou, além do mais, dar o seu acordo a quaisquer modificações da taxa de juro e bem assim, às alterações de prazo ou moratórias, pelo que entre “tudo quanto venha a ser devido à B...” em consequência daqueles empréstimos “não se poderá deixar de incluir o devido pelo estipulado direito da credora a considerar o vencimento imediato dos empréstimos em caso de alienação do imóvel hipotecado sem o seu consentimento”;

XV. Assim, dúvidas não restam de que “os embargantes, na qualidade de fiadores solidários, assumiram também contratualmente, em detrimento da norma supletiva do artigo 782º do CC, a responsabilidade pela amortização dos empréstimos no caso da sua exigibilidade imediata em virtude da alienação do imóvel hipotecado sem consentimento da credora”.

XVI. Sendo para o efeito irrelevante que o imóvel tenha sido adjudicado pela credora no âmbito da insolvência da mutuária;

XVII. A perda do benefício do prazo é, assim, oponível ao fiador embargante, pelo que a falta da sua interpelação não tem como efeito a inexigibilidade da

dívida exequenda em relação a si, como defendido na sentença ora em crise;
XVIII. No caso de se entender que o credor não se encontra dispensado de interpelar o fiador para o pagamento, sempre se dirá que a sua interpelação ocorreu com a citação para os termos da presente execução, pelo que, pelo menos a partir desta data o fiador embargante constituiu-se em mora;
XIX. Sendo-lhe, por isso, sempre exigível o pagamento do capital, juros remuneratórios, despesas e comissões e, bem assim, os juros de mora vencidos após a citação;

XX. Tendo o imóvel que garantia os mútuos celebrados sido vendido e, em consequência, tendo-se vencido antecipadamente toda a dívida que, assim, se tornou imediatamente exigível, nunca teria o fiador a hipótese de pôr fim à mora ou evitar a resolução dos contratos;

XXI. Tendo nesta hipótese a interpelação do fiador o único objetivo de dar-lhe a conhecer o valor ainda em dívida e por cujo pagamento era responsável;

XXII. Por onde se verifica que a sentença de que ora se recorre incorre em manifesto erro de julgamento, impondo-se, pois, a sua revogação por outra que julgue os embargos deduzidos totalmente improcedentes ou, quando muito, parcialmente procedentes, determinando-se o prosseguimento dos autos para cobrança do capital em dívida, juros remuneratórios, acrescido dos respetivos juros de mora desde a citação, bem como das despesas e comissões peticionadas, assim se fazendo a costumada JUSTIÇA!

O executado/embargante apresentou contra-alegações, nas quais se pronunciou pela confirmação do decidido.

Cumpre então apreciar e decidir.

*

FUNDAMENTAÇÃO

O âmbito do recurso, sempre ressalvadas as questões de conhecimento oficioso, encontra-se delimitado pelas conclusões que nele foram apresentadas e que atrás se transcreveram - cfr. arts. 635º, nº 4 e 639º, nº 1 do Cód. do Proc. Civil.

*

A questão a decidir é a seguinte:

Apurar se no caso dos autos a exequente, para que a obrigação fosse exigível ao fiador - aqui embargante -, tinha de interpelá-lo para pagamento do valor em dívida e, entendendo-se afirmativamente, se esta interpelação ocorreu com a sua citação para os termos da execução.

*

OS FACTOS

É a seguinte a matéria de facto dada como provada na decisão recorrida:

A) No exercício da sua atividade creditícia, a exequente B..., S.A. celebrou com D..., um Contrato de Compra e Venda com Mútuo com Hipoteca e Fiança, no montante de €127.500,00, formalizado por escritura pública de 11 de agosto de 2006.

B) Contrato esse em que o ora executado/embargente e C... e demais fiadores declararam o seguinte:

“Que se responsabilizam como fiadores e principais pagadores por tudo quanto venha a ser devido à B... 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 o Banco e a parte devedora, renunciando ao benefício da excussão prévia e aceitando que a estipulação relativa ao extrato da conta e aos documentos de débito seja também aplicável à fiança, e que também conhecem perfeitamente o conteúdo do referido documento complementar, pelo que é dispensada a sua leitura.”

C) A cláusula 15ª do documento complementar da escritura referenciada em A), com a epígrafe “Incumprimento/Exigibilidade Antecipada” prevê o seguinte:

“1 - A B... poderá considerar antecipadamente vencida toda a dívida e exigir o imediato pagamento no caso de, designadamente:

- a) Incumprimento pela parte devedora ou por qualquer dos restantes contratantes de qualquer obrigação decorrente deste contrato;
- b) Incumprimento pela parte devedora de quaisquer obrigações decorrentes de outros contratos celebrados ou a celebrar com a B... ou com empresas que com ela se encontrem em relação de domínio ou de grupo;
- c) Venda, permuta, arrendamento ou qualquer outra forma de alienação ou oneração, sem o prévio acordo, escrito, da B..., dos bens que sejam ou venham a ser dados em garantia das obrigações emergentes do presente contrato e, bem assim, a sua desvalorização que não resulte de uso corrente;
- d) Propositura contra a parte devedora de qualquer execução, arresto, arrolamento ou qualquer outra providência judicial ou administrativa que implique limitação da livre disponibilidade dos seus bens;
- e) Insolvência de qualquer dos devedores, ainda que não judicialmente declarada, ou diminuição das garantias do crédito.

2 - Caso ocorra qualquer das situações referidas no número anterior, a B... fica com o direito de considerar imediatamente vencidas e exigíveis quaisquer obrigações da parte devedora emergentes de outros contratos com ela celebrados.”

D) Para garantia do cumprimento das obrigações emergentes do contrato referenciado em A), foi constituída hipoteca sobre o prédio urbano sito em ...,

freguesia e concelho de Albergaria-a-Velha, inscrito na matriz sob o artigo 2248 e descrito na Conservatória do Registo Predial de Albergaria-a-Velha sob o nº353.

E) No exercício da sua atividade creditícia, a exequente B..., S.A. celebrou em 11 de agosto de 2006, com D..., um Contrato de Mútuo com Hipoteca e Fiança, no montante de €10.000,00.

F) Contrato esse em que o ora executado/embargante figura como terceiro outorgante na qualidade de fiador.

G) A cláusula 12ª do contrato em causa, com a epígrafe “Garantia e Fiança”, prevê o seguinte:

“Os terceiros outorgantes responsabilizam-se solidariamente com os segundos como seus fiadores e principais pagadores pelo pagamento de tudo o que vier a ser devido à B... em consequência deste contrato e dão desde já o seu acordo a todas e quaisquer modificações de prazo ou moratórias que venham a ser convencionadas entre a B... e, bem assim, às alterações da taxa de juro permitidas por este contrato, renunciando-se ao benefício da excussão prévia e aceitando que a estipulação relativa ao extrato da conta e aos documentos de débito seja também aplicável à fiança.”

H) A cláusula 15ª do contrato referenciado em E), com a epígrafe “Incumprimento/Exigibilidade Antecipada” prevê o seguinte:

“1 - A B... poderá considerar antecipadamente vencida toda a dívida e exigir o imediato pagamento no caso de, designadamente:

- a) Incumprimento pela parte devedora ou por qualquer dos restantes contratantes de qualquer obrigação decorrente deste contrato;
- b) Incumprimento pela parte devedora de quaisquer obrigações decorrentes de outros contratos celebrados ou a celebrar com a B... ou com empresas que com ela se encontrem em relação de domínio ou de grupo;
- c) Venda, permuta, arrendamento ou qualquer outra forma de alienação ou oneração, sem o prévio acordo, escrito, da B..., dos bens que sejam ou venham a ser dados em garantia das obrigações emergentes do presente contrato e, bem assim, a sua desvalorização que não resulte de uso corrente;
- d) Propositura contra a parte devedora de qualquer execução, arresto, arrolamento ou qualquer outra providência judicial ou administrativa que implique limitação da livre disponibilidade dos seus bens;
- e) Insolvência de qualquer dos devedores, ainda que não judicialmente declarada, ou diminuição das garantias do crédito.

2 - Caso ocorra qualquer das situações referidas no número anterior, a B... fica com o direito de considerar imediatamente vencidas e exigíveis quaisquer obrigações da parte devedora emergentes de outros contratos com ela celebrados.”

I) Para garantia do cumprimento das obrigações emergentes do contrato referenciado em A), foi constituída hipoteca sobre o prédio urbano sito em ..., freguesia e concelho de Albergaria-a-Velha, inscrito na matriz sob o artigo 2248 e descrito na Conservatória do Registo Predial de Albergaria-a-Velha sob o nº353.

J) A partir de 11.09.2011, a mutuária deixou de efetuar o pagamento das prestações a que se havia obrigado pelos contratos supra referenciados.

K) A mutuária D... foi declarada insolvente no âmbito do processo 1219/12.7T2AVR do Juízo do Comércio de Aveiro.

L) No âmbito do referido processo de insolvência da mutuária, onde a exequente reclamou o crédito exequendo, veio-lhe a ser adjudicado o prédio identificado em D) e I) pelo valor de 114.000,00€.

M) A B..., SA não procedeu à interpelação da ora embargante para proceder ao pagamento do valor em dívida pelos mutuários, nem a título de mora, nem a título de vencimento antecipado da obrigação.

*

O DIREITO

1. Nas suas alegações de recurso a exequente, reagindo contra a procedência dos embargos e conseqüente extinção da execução, vem sustentar que não interpelou o fiador, aqui executado, para o pagamento do valor em dívida porque não teria de o fazer, sendo suficiente a interpelação da devedora afiançada, acrescentando que o estatuído no art. 782º do Cód. Civil foi afastado pelas partes, uma vez que o fiador se assumiu como principal pagador, devendo tal declaração ser interpretada como uma renúncia ao direito de excussão e à manutenção do benefício do prazo.

Sublinhou ainda que no caso dos autos se verifica a perda do benefício do prazo, quer pela declaração de insolvência da mutuária, quer pela diminuição das garantias do crédito em face da venda do imóvel dado em garantia.

A perda do benefício do prazo é assim oponível ao fiador embargante, pelo que a falta da sua interpelação não tem como efeito a inexigibilidade da dívida exequenda relativamente a si.

De qualquer modo, sustenta ainda a recorrente que no caso de se entender que o credor não se encontra dispensado de interpelar o fiador para pagamento, sempre a interpelação terá ocorrido com a citação para os termos da presente execução, tendo ficado constituído em mora pelo menos a partir desta data.

Vejamos então se lhe assiste razão.

2. A fiança apresenta-se como a garantia pessoal típica e caracteriza-se pelo facto de um terceiro assegurar com o seu património o cumprimento de obrigação alheia, ficando pessoalmente obrigado perante o respectivo credor

[art. 627º, nº 1 do Cód. Civil].

A fiança tem o conteúdo da obrigação principal e cobre as consequências legais da mora ou culpa do devedor [art. 634º do Cód. Civil], donde decorre que a responsabilidade do fiador, salvo estipulação em contrário [art. 631º, nº 1 do Cód. Civil], se molda pela do devedor principal e abrange tudo aquilo a que ele está obrigado: não só a prestação devida, mas também a reparação dos danos resultantes do incumprimento culposo [art. 798º do Cód. Civil] ou a pena convencional que porventura se haja estabelecido [art. 810º do Cód. Civil].[1]

Os traços básicos do regime jurídico da fiança podem exprimir-se sinteticamente através de duas características: a acessoriedade e a subsidiariedade.

Com efeito, a obrigação que o fiador assume é acessória da que recai sobre o obrigado, visto que ele apenas garante que a obrigação (afiançada) do devedor será satisfeita. A obrigação que ele assume é a obrigação do devedor. Embora se possa dizer que a garantia patrimonial dada pelo fiador se coloca ao lado da garantia oferecida pelo obrigado, outro tanto não se pode afirmar da obrigação assumida pelo fiador, que está por cima da obrigação contraída pelo devedor, mas não ao lado dela.

É esta nota da acessoriedade que é salientada pelo art. 627º, nº 2 do Cód. Civil ao estatuir-se que «*a obrigação do fiador é acessória da que recai sobre o principal devedor.*»

Deste modo, após a constituição da fiança passa a haver uma obrigação principal, a que vincula o principal devedor e, por cima dela, a cobri-la, tutelando o seu cumprimento, uma obrigação acessória, a que o fiador fica adstrito.[2]

Mas a obrigação assumida pelo fiador não é apenas acessória, mas ainda, normalmente, subsidiária da dívida principal, na medida em que o seu cumprimento só pode ser exigido quando o devedor não cumpra nem possa cumprir a obrigação a que se encontra adstrito.

A subsidiariedade da fiança concretiza-se no denominado benefício da excussão, o qual consiste no direito que pertence ao fiador de recusar o cumprimento enquanto não estiverem executados todos os bens do devedor principal; e, inclusive, depois dessa excussão, se provar que o crédito não foi satisfeito por culpa do credor [art. 638º, nºs 1 e 2 do Cód. Civil].[3]

Porém, a subsidiariedade, diversamente da acessoriedade, constitui uma característica não essencial da fiança, de tal modo que casos há em que o fiador não goza do benefício da excussão.

Assim sucede [art. 640º do Cód. Civil] quando o fiador houver renunciado a esse benefício, nomeadamente quando houver assumido (como não raras

vezes ocorre) a posição de principal pagador.

É que o benefício da excussão não corresponde a nenhum interesse de ordem pública, visando apenas salvaguardar os legítimos interesses de um terceiro como o fiador. Por isso, nenhuma razão existe para se negar validade à renúncia do fiador a esse benefício, contanto que não se desfigure a essência da relação fidejussória, que reside na sua acessoriedade, dependência ou subalternidade.[4]

Ora, na situação dos autos, conforme se alcança da redação dos contratos celebrados em 11.8.2006, o ora embargante, o fiador C..., renunciou, convencionalmente, ao benefício da excussão prévia - cfr. B) e G) -, que lhe permitia recusar o cumprimento da obrigação enquanto o credor não tivesse executado todos os bens do devedor sem obter a satisfação do seu crédito.

3. Prosseguindo, há a salientar que em ambos os casos estamos perante dívidas fracionadas, a liquidar em prestações, o que convoca a aplicação do regime do art. 781º do Cód. Civil, onde se estatui que *«se a obrigação puder ser liquidada em duas ou mais prestações, a falta de realização de uma delas importa o vencimento de todas.»*

O credor fica, por conseguinte, com o direito de exigir a realização, não apenas da prestação a que o devedor faltou, mas de todas as prestações restantes, cujo prazo ainda não se tenha vencido.

Assim se deve interpretar esta disposição legal, e não no sentido de que, vencendo-se imediatamente, *ex vi legis*, as prestações restantes, o devedor comece desde esse momento, ao arrepio da doutrina geral do art. 805º, nº 1 do Cód. Civil, a responder pelos danos moratórios.

O vencimento imediato das prestações cujo prazo ainda se não vencera constitui um benefício que a lei concede - mas não decreta ela própria - ao credor, não se prescindindo conseqüentemente da interpelação do devedor. A interpelação do devedor para que cumpra imediatamente toda a obrigação (realizando todas as prestações restantes) constitui, pois, a manifestação de vontade do credor em aproveitar o benefício que a lei lhe atribui.[5] [6]

Sobre esta mesma norma - art. 781º do Cód. Civil - escreveu-se no Acórdão do STJ de 6.2.2007 (proc. 06A4524, relator Alves Velho, disponível in www.dgsi.pt)[7] que esta visa proteger o interesse do credor que, perante a falta de pagamento de uma das frações da dívida, pode ter razões para a perda de confiança na pessoa do devedor, confiança em que se apoia o plano de pagamento. Por isso, concede--se àquele o benefício de não se manter sujeito aos prazos escalonadamente estabelecidos de vencimento das prestações, perdendo este o benefício desses prazos.

Quando tal suceda, o credor goza do direito de exigir o pagamento, não só da prestação em falta, mas ainda de todas as restantes, não vencidas, não se

operando o vencimento destas *ex vi legis*, mas mediante interpelação do credor, nos termos gerais.

Como tal, impõe-se concluir que o regime previsto no art. 781º do Cód. Civil não dispensa a interpelação do devedor para desencadear o vencimento imediato das prestações vincendas.

4. Acontece, contudo, que o disposto no art. 781º do Cód. Civil não se aplica aos fiadores por força do preceituado no art. 782º do mesmo diploma legal. Estatui-se neste preceito que *«a perda do benefício do prazo não se estende aos co-obrigados do devedor, nem a terceiro que a favor do crédito tenha constituído qualquer garantia.»*

Consequentemente, quanto às obrigações a prazo, este artigo estabelece um princípio que é extensivo aos co-obrigados do devedor e a terceiros que tenham constituído qualquer garantia a favor do crédito. Não lhes pode ser imposta a perda do benefício do prazo.[8]

Ora, não distinguindo a lei entre garantias pessoais e reais, o regime do art. 782º do Cód. Civil é aplicável não só ao fiador, como também a terceiros que tenham constituído uma hipoteca, um penhor, ou uma consignação de rendimentos.

Qualquer destas garantias só pode ser posta a funcionar depois de atingido o momento em que a obrigação normalmente se venceria.[9]

Como tal, há que concluir no sentido de que a perda do benefício do prazo com a falta de pagamento de uma das prestações não se estende ao fiador, a não ser que tenha sido convencionado o afastamento desse regime legal, pois o art. 782º do Cód. Civil tem natureza supletiva.[10]

5. Há, porém, que atentar no facto de a mutuária D... ter sido declarada insolvente no âmbito do processo com o nº 1219/12.7 T2AVR do Juízo de Comércio de Aveiro - al. k) -, situação esta que determinou o imediato vencimento de toda a dívida, em consonância com o art. 91º, nº 1 do Cód. da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), onde se estatui o seguinte: *«A declaração de insolvência determina o vencimento de todas as obrigações do insolvente não subordinadas a uma condição suspensiva.»*

Por outro lado, no art. 780º, nº 1 do Cód. Civil, sob a epígrafe “Perda do benefício do prazo” dispõe-se no seu nº 1 que, apesar de ter sido estabelecido prazo a favor do devedor, para o cumprimento da obrigação, o credor pode exigir de imediato o cumprimento da obrigação “... se o devedor se tornar insolvente, ainda que a insolvência não tenha sido judicialmente declarada, ou se, por causa imputável ao devedor, diminuírem as garantias do crédito ou não forem prestadas as garantias prometidas.”

Na situação referida no CIRE, estamos perante a insolvência declarada por sentença judicial, que opera, de “per si”, o vencimento de todas as obrigações

do devedor insolvente, independentemente de qualquer interpelação, para que possam ser reclamados os créditos no processo de insolvência, e dessa forma se verifique e liquide a massa insolvente de uma só vez.

Já no caso do nº 1 do art. 780º do Cód. Civil, muito embora não se exija necessariamente a declaração da insolvência, bastando-se a lei com a alegação dos factos em que a mesma se traduz, o vencimento não se opera automaticamente. Reconhece-se apenas ao credor o direito (potestativo) de exigir o cumprimento imediatamente, não dispensando por isso a interpelação pela qual se irá, então sim, operar o vencimento do crédito.

Em ambos os casos estamos, no entanto, perante perda do benefício do prazo estabelecido a favor do devedor.

Por isso, tem também aplicação em ambos os casos a limitação que decorre do disposto no já citado art. 782º do Cód. Civil quando estabelece que a perda do benefício do prazo não se estende aos co-obrigados, nem a terceiro que a favor do crédito tenham constituído qualquer garantia. Trata-se, com efeito, de uma norma de carácter genérico, que se refere a todas as situações previstas na lei de perda de benefício do prazo.[11]

De referir ainda que do texto dos próprios contratos decorre que a ora exequente poderá considerar antecipadamente vencida toda a dívida e exigir o imediato pagamento no caso de insolvência do devedor, ainda que não judicialmente declarada, ou diminuição das garantias do crédito - cfr. als. C) e H).

Deste modo, cremos ser inequívoco que por força da declaração de insolvência da mutuária se operou o imediato vencimento de todas as suas obrigações. Contudo, daí não se segue que o credor possa imediatamente, e sem mais, demandar o fiador da devedora entretanto declarada insolvente. Não se tratará de exigir previamente a interpelação do fiador, mas tão-só o cumprimento do dever de informar em obediência ao princípio da boa-fé e aos deveres acessórios de conduta que recaem sobre o credor, o que colhe apoio legal - embora indiretamente - no princípio geral que se pode extrair do disposto no art. 782º do Cód. Civil.[12] [13]

6. No entanto, a recorrente entende não ser aplicável “in casu” o regime do art. 782º do Cód. Civil, isto porque o fiador se assumiu como principal pagador e renunciou ao benefício de excussão prévia, daí fluindo também, na sua perspectiva, a renúncia ao benefício do prazo.

Ora, a renúncia ao benefício da excussão prévia é realidade bem diversa da possibilidade de invocação perante o fiador da perda do benefício do prazo e do imediato vencimento da obrigação.

Como já atrás se referiu, o benefício da excussão prévia, previsto no art. 638º

do Cód. Civil, é a concretização por excelência do princípio da subsidiariedade, que se reconduz à possibilidade que é reconhecida ao fiador de recusar o cumprimento enquanto o credor não tiver esgotado as hipóteses de obter a satisfação do seu crédito à custa do património do devedor principal.

Por seu turno, o regime previsto no art. 782º do Cód. Civil conexas-se antes com o princípio da acessoriedade, constituindo um desvio ao que decorreria da consideração ilimitada deste princípio enquanto característica da fiança. Subjazendo a esta disposição legal encontram-se considerações que se prendem com a preocupação de evitar que sejam extensíveis ao fiador modificações do prazo com as quais ele não possa razoavelmente contar, colhendo o seu fundamento no princípio da boa-fé.

Assim sendo, a renúncia do fiador ao benefício da excussão prévia, bem como a sua constituição como principal pagador, não relevam para o efeito de se considerar também afastado o princípio contido no art. 782º do Cód. Civil, no sentido de dispensar a comunicação ao fiador da perda do benefício do prazo que se verificasse relativamente ao mutuário.

7. Ora, continuando, o que resulta da matéria de facto apurada nos autos é que a credora B... não procedeu à interpelação da embargante para proceder ao pagamento do valor em dívida pela mutuária, nem a título de mora, nem a título de vencimento antecipado da obrigação - cfr. al. M).

Sustenta a recorrente que mesmo que se considere que não está dispensada de interpelar o fiador para o pagamento - ou de o informar nesse sentido -, há que ter em conta que entretanto ocorreu a sua citação para os termos da execução, pelo que, pelo menos, a partir dessa data há que considerar que o fiador embargante se constituiu em mora, o que significará a inexigibilidade a este dos juros de mora anteriores à citação, nenhum efeito advindo, contudo, da ausência de interpelação no tocante à exigência do capital, juros remuneratórios, despesas e comissões.

Sucedem que na sentença recorrida, não tendo sido feita interpelação ao fiador, entendeu-se que esta também não pode considerar-se como realizada através da citação para a execução, isto porque não visa pôr termo à mora ou impedir a resolução do contrato.

Não concordamos, porém, com esta posição.

Da leitura do requerimento executivo, logo se verifica que a exequente faz radicar o imediato vencimento das dívidas contraídas nos contratos em causa nos presentes autos tanto no início da falta de pagamento de prestações pela mutuária (em 11.9.2011), como na declaração de insolvência desta ocorrida no âmbito do processo com o nº 1219/12.7 T2AVR.

Nunca o fiador, no contexto específico deste caso, teria a possibilidade de pôr

termo à mora ou de evitar a resolução dos contratos.

Todavia, vem este sustentar que, apesar do vencimento das obrigações, uma vez que a exequente não lhe comunicou antecipadamente esse facto, tal consubstancia uma situação de inexigibilidade da obrigação exequenda. Mas esta ausência de comunicação ao embargante, que se perfila como inequívoca, não é de molde a afastar a relevância que não pode deixar de ser conferida à posterior citação para a execução, o que conduz à imediata exigibilidade de todas as prestações em dívida e devidas até ao final dos prazos dos contratos, embora a exigibilidade da totalidade da dívida quanto ao fiador apenas se possa considerar a partir da citação para a execução que ocorreu em 30.5.2018 e não a partir da data mencionada no requerimento executivo - 11.9.2011.

Assim, a ocorrência da citação do executado faz com que as consequências do comportamento da exequente, que não informou o fiador/embargante do vencimento das obrigações, não se objetivem, como este pretende, na inexigibilidade da obrigação exequenda, refletindo-se, contudo, no conteúdo desta, mais concretamente no que tange ao montante dos respetivos juros moratórios que serão devidos somente desde a citação, que se verificou em 30.5.2018.[14]

8. Por último, há ainda que ter em atenção que no âmbito do processo de insolvência da mutuária, onde a exequente reclamou o crédito exequendo, veio a ser-lhe adjudicado o prédio identificado nos autos pelo valor de 114.750,00€ - cfr. al. L).

Considera o embargante que esta quantia excede largamente os valores que a exequente teria direito a receber até à data de hoje caso fosse cumprido o calendário de pagamento de capital e juros inicialmente acordado, o que conduziria também por aqui à extinção da execução.

A exequente, por seu turno, tal como expôs no seu requerimento executivo, sustentou que a venda operada não foi suficiente para liquidar as quantias mutuadas.

Acontece que na sentença recorrida, que julgou procedentes “in totum” os embargos deduzidos pelo executado C... e declarou extinta a execução, com base na ausência de interpelação ao fiador e recusando qualquer relevância à citação para a execução, a Mm^a Juíza “a quo” não chegou a apreciar esta questão, que se mostra suscitada pelo embargante.

Ora, trata-se de questão que se acha controvertida e que justifica o prosseguimento dos presentes embargos com vista ao apuramento do concreto montante do capital que ficou em dívida após a imputação do valor obtido pela adjudicação à credora/exequente do imóvel hipotecado, a que se adicionam as despesas e comissões peticionadas, bem como os respetivos

juros moratórios, estes contados apenas a partir da citação do ora embargante para a execução, podendo até dar-se o caso, tal como sustentado pelo embargante, de todos os valores que o exequente teria direito a receber estarem já satisfeitos.[15]

O recurso interposto pela exequente B... colherá assim parcial procedência.

*

Sumário (da responsabilidade do relator - art. 663º, nº 7 do Cód. de Proc. Civil):

.....

.....

.....

*

DECISÃO

Nos termos expostos, acordam os juízes que constituem este tribunal em julgar parcialmente procedente o recurso de apelação interposto pela exequente “B..., SA” e, revogando a sentença recorrida, decidem:

a) - julgar os embargos deduzidos pelo executado C... apenas procedentes no que toca aos juros moratórios, declarando-se não exigíveis os juros que foram peticionados de 11.9.2011 até 30.5.2018, data da sua citação;

b) - determinar o prosseguimento dos embargos, a fim de se proceder ao apuramento do concreto montante do capital em dívida nos termos que se deixaram expostos em 8, supra.

As custas serão devidas a final, conforme a proporção do decaimento das partes.

Porto, 8.9.2020

Rodrigues Pires

Márcia Portela

José Igreja Matos

[1] Cfr. Almeida Costa, “Direito das Obrigações”, 11ª ed., págs. 888/889.

[2] Cfr. Antunes Varela, “Das Obrigações em Geral”, vol. II, 7ª ed., pág. 479.

[3] Cfr. Almeida Costa, *ibidem*, pág. 895.

[4] Cfr. Antunes Varela, *ibidem*, pág. 492.

[5] Cfr. Antunes Varela, *ibidem*, págs. 53/54.

[6] Almeida Costa (*ibidem*, págs. 1017/1018) escreve que “mostra-se (...) mais razoável, também neste caso, a solução de que o credor tenha

de interpelar o devedor para exigir antecipadamente as prestações vincendas.”

[7] Citado na decisão recorrida.

[8] Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, “Código Civil Anotado”, vol. I, 4ª ed., pág. 652.

[9] Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, “Código Civil Anotado”, vol. II, 3ª ed., pág. 33.

[10] Neste sentido, por exemplo, cfr. Acórdãos da Rel. Porto de 21.2.2017, proc. 2577/14.4TBMAI-B.P1, relatora Cecília Agante e de 20.3.2018, proc. 307/14.0TBMTS-A.P1, relatora Anabela Dias da Silva; da Rel. Coimbra de 3.7.2012, proc. 1959/11.8T2OVR-A.C1, relator Carlos Querido; da Rel. Lisboa de 16.11.2009, proc. 701/06.0YXLSB.L1-6, relator Manuel Gonçalves e de 21.1.2019, proc. 819/15.8T8SNT-A.L1.L1-7, relatora Cristina Coelho, todos disponíveis in www.dgsi.pt.

[11] Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, “Código Civil Anotado”, vol. II, 3ª ed., pág. 33.

[12] Cfr. Ac. Rel. Porto de 14.6.2017, proc. 11257/15.2T8PRT-A.P1, relator Freitas Vieira, disponível in www.dgsi.pt., cuja argumentação, neste segmento, seguimos de perto.

[13] Cfr. também Manuel Januário da Costa Gomes, “Assunção Fidejussória de Dívida”, Almedina, Colecção Teses, 2000, págs. 946/947.

[14] Cfr. Ac. Rel. Porto de 14.6.2017, proc. 11257/15.2T8PRT-A.P1, relator Freitas Vieira, disponível in www.dgsi.pt.

[15] Cfr. Ac. STJ de 6.12.2018, proc. 4739/16.0T8LOU-A.P1.S1, relator Tomé Gomes, disponível in www.dgsi.pt.