



INSTITUTO
UNIVERSITÁRIO
DE LISBOA

As operações de venda de NPL em Portugal: as problemáticas da perspetiva do devedor

Maria Carolina Oliveira Vieira

Mestrado em Direito das Empresas e do Trabalho, com
Especialização em Direito das Empresas

Orientador(a): Doutor Luís Vasconcelos Abreu, Professor Auxiliar do
ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa

Novembro, 2022

Departamento de Economia Política

As operações de venda de NPL em Portugal: as problemáticas da perspetiva do devedor

Maria Carolina Oliveira Vieira

Mestrado em Direito das Empresas e do Trabalho, com
Especialização em Direito das Empresas

Orientador(a): Doutor Luís Vasconcelos Abreu, Professor Auxiliar do
ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa

Novembro, 2022

Dedicado a quem nunca me deixou desistir.

Agradecimento

Chegados ao fim de uma etapa da nossa vida, há sempre muita gente a quem agradecer, pelos mais variados motivos.

Na impossibilidade de agradecer a cada um individualmente, agradeço em primeiro lugar ao meu orientador que aceitou o convite para orientar a presente dissertação e me incentivou a levá-la até ao fim.

À minha família, amigos e demais pessoas que contribuíram com paciência, ajuda, apoio e compreensão durante todo o meu percurso académico.

Resumo

Com o disparar da concessão de empréstimos durante os anos 90, o Séc. XXI veio dar uma reviravolta à vida que outrora se dava como certa.

A falência dos principais bancos mundiais desencadeou uma crise económica e financeira à escala mundial.

Em Portugal, a crise durou de 2009 a 2014, após a qual erámos um dos países da União Europeia com mais créditos não-produtivos nas instituições de crédito. Como forma de aliviar as imparidades acumuladas e de prevenir outra crise por falta de solvabilidade dos bancos, a venda de non-performing loans (NPL), através de figuras como cessão de crédito simples ou a titularização de créditos, começou a ser incentivada pelo Banco Central Europeu.

Começaram-se a criar objetivos ambiciosos para os países da União Europeia, em que os bancos diminuía a cada ano, significativamente os seus créditos não-produtivos.

Esta operação, aparentemente tão simples pelo uso de uma figura tão conhecida como a cessão de créditos, é de uma natureza extremamente complexa.

O mercado de compra dos NPL está formado, embora ainda precise de muita regulação.

Com a ânsia de livrar os bancos destes ativos tóxicos, os devedores, enquanto sujeito mais vulnerável nestas operações, é deixado à mercê de normas que não o protegem e de operações que o afetam, mas relativamente às quais não tem nenhuma palavra de ordem.

Palavras-chave: crédito malparado; crédito não produtivo; incumprimento; cessão de créditos

Abstract

With the boom in bank lending during the 1990s, the 21st century took a turn for the worse.

The bankruptcy of the world's major banks triggered an economic and financial crisis on a global scale.

In Portugal, the crisis lasted from 2009 to 2014, after which we were one of the European Union countries with more non-performing loans in credit institutions. As a way to alleviate the accumulated impairments and prevent another crisis due to banks' lack of solvency, the sale of non-performing loans (NPLs), through figures such as simple credit assignment or securitization, began to be encouraged by the European Central Bank.

It began to create ambitious goals for the countries of the European Union, in which banks would reduce their non-performing loans significantly each year.

This operation, apparently so simple because of the use of such a well-known figure as the assignment of credits, is of an extremely complex nature.

The market for the purchase of NPLs is formed, although it still needs a lot of regulation.

In the eagerness to rid the banks of these toxic assets, the debtors, as the most vulnerable subject in these operations, is left at the mercy of regulations that do not protect them and operations that affect them, but for which they have no say.

Keywords: non-performing loans; non-performing exposures; unlikely to pay; outright sale; assignment of credits

Índice

Agradecimento	iii
Resumo	v
Abstract	vii
Siglas e abreviaturas	xi
Introdução	1
Capítulo 1. Contexto Histórico	3
Capítulo 2. NPL - Conceito	5
2.1 – Considerações preliminares	6
2.2 – Critérios para considerar um crédito como non-performing loan	7
2.2.1 – Incumprimento para efeitos prudenciais	7
2.2.1.1 – Critério da improbabilidade de pagamento	7
2.2.1.2 – Critério do crédito vencido	8
2.2.2 – Imparidade de crédito	9
2.3 – O problema dos NPL	9
Capítulo 3. Cessão de Créditos	11
Capítulo 4. A operação de transmissão de NPL	13
Capítulo 5. Problemáticas relativas aos devedores	16
5.1 – A irrelevância do consentimento do devedor	16
5.2 – As garantias	17
5.2.1 – As garantias financeiras	19
5.3 – A possibilidade de cessão parcial	19
5.4 – O novo Acórdão de Uniformização de Jurisprudência	21
Conclusões	23
Referências Bibliográficas	25

Siglas e abreviaturas

Art. -Artigo

BCE – Banco Central Europeu

BdP – Banco de Portugal

CC – Código Civil português, aprovado pelo DL nº 47344/66, de 25 de novembro e alterado pela Lei nº 85/2019, de 03 de setembro

CRR - Capital Requirements Regulation (Regulamento (UE) nº 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho 26 de junho de 2013 relativo aos requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento e que altera o Regulamento (UE) nº 648/2012)

DL – Decreto-Lei

EBA – European Banking Authority (Autoridade Bancária Europeia)

IFRS – International Financial Reporting Standards (Normas Internacionais de Relato Financeiro)

NPE – Non-Performing Exposures

NPL – Non-Performing Loans

p. – página

RJCCM - Regime Jurídico da Cessão de Créditos em Massa, aprovado pelo DL nº 42/2019, de 28 de março

UE – União Europeia

Introdução

Início esta dissertação com um enquadramento histórico para compreendermos um pouco melhor a origem e importância das vendas de carteiras de NPL.

Se os anos 90 ficaram conhecidos como o auge do consumo e da concessão de crédito, a primeira década do século XXI ficará para sempre marcada pela crise económica e financeira que abateu sob o mundo.

Em 2014, data assinalada pela doutrina como fim desta crise, os créditos não produtivos correspondiam a mais de 18% do total dos empréstimos concedidos pela banca (4,4% respeitante a particulares e 14,4% respeitante a empresas). Encontrávamo-nos numa situação desastrosa para os bancos, com a possibilidade a qualquer momento algum banco falir.

Com isto em mente, o Banco Central Europeu e o Banco de Portugal optaram por incentivar ao desenvolvimento de um mercado secundário: o de venda destes créditos, ativos tóxicos, para que os bancos pudessem retirá-los dos seus balanços e assegurar a sua solvabilidade.

A opção surtiu efeito, e estes negócios vieram para ficar, sendo a sua importância é cada vez mais elevada, pelo que cabe, desde logo, perceber o que são NPL e como se classificam.

Hoje é já pacífico que a figura jurídica utilizada para estas operações é uma cessão de créditos simples, no caso das vendas diretas, ou uma titularização de créditos, no caso das vendas indiretas. Sendo as vendas diretas mais comuns no mercado atual, será acerca destas que iremos refletir, tendo sempre em mente que ambas as figuras trazem as suas vantagens e que, as mudanças do mundo bancário, podem alterar todo o paradigma em poucos anos.

Após análise do regime geral da cessão de créditos, esta é abordada em particular à luz das operações de venda de NPL, tema desta dissertação.

Sendo um tema relativamente recente, e ainda à espera de regulação no nosso país, a legislação nacional e europeia parece estar mais concentrada em ajudar os bancos a diminuir os seus créditos não produtivos, esquecendo-se do sujeito mais vulnerável desta operação: o devedor.

Por fim, serão então analisadas algumas problemáticas desta operação na perspetiva de devedor. Durante os anos 90, o Séc. XXI veio dar uma reviravolta à vida que outrora se dava como certa.

CAPÍTULO 1

Contexto Histórico

A década de 90 ficou marcada pela prosperidade económica que se fez sentir em Portugal e no Mundo. Vivia-se uma época que enaltecia o consumo através de uma maior oferta e variedade de produtos e serviços, a par do facilitismo, apregoado pelos bancos, de conseguir empréstimos sem grandes dificuldades ou exigências no que diz respeito às garantias. As pessoas, ávidas por obter todas as regalias que poderiam conseguir com recurso aos variados créditos que eram publicitados pelos bancos, aderiram em massa e começaram a endividar-se.¹ Os bancos, aproveitando essa prosperidade, muitas vezes concediam empréstimos, de quantias avultadas, sem exigir garantias suficientes para cobrir aquilo que emprestavam. O sistema bancário e toda a sua atividade desenvolveu-se a um ritmo frenético atingindo o seu auge que, infelizmente, levaria uma reviravolta na década que se seguia. O endividamento excessivo das famílias teve como consequência uma crescente incapacidade económica para suportar todas as dívidas contraídas. Com a perda da capacidade económica, a taxa de incumprimento no pagamento das dívidas passou a ser cada vez mais elevada, começando a deixar de gerar lucro, para passar a gerar prejuízo aos bancos, que se viram numa situação que não podiam suportar. Em pouco tempo, e sem os meios necessários para a cobrança em massa dos valores que deveriam advir dos créditos, os bancos começaram a considerá-los como perdidos, incapazes de serem recuperados, assumindo-os como imparidades².

A entrada no século XXI ficou marcada pelo início de uma grande crise financeira, que afetaria o Mundo inteiro. Um dos seus grandes marcos aconteceu em 2008 quando foi anunciado a falência do banco Lehman Brothers. Como parte do seu negócio, o Banco Lehman Brothers tinha celebrado, nos seus últimos anos, vários contratos de compra de crédito malparado, inclusive com muitos bancos portugueses que estavam a acumular créditos não produtivos e que queriam manter a aparência de

¹ “Ao longo dos anos 90, em particular na segunda metade da década, o endividamento das famílias portuguesas cresceu a um ritmo bastante elevado. De um valor de cerca de 20 por cento do rendimento disponível, em 1990, aumentou para 40 por cento, em 1995, atingindo, em 2004, o valor de 118 por cento (Gráfico 1).” – Luísa Farinha e Sara Noorali, *Endividamento e Riqueza das Famílias Portuguesas*, in https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/papers/ar200402_p.pdf

² “O referido incumprimento teve graves repercussões na estabilidade do sistema financeiro, pois as entidades financeiras não têm, nem poderiam ter o know how nem os meios necessários para a recuperação de crédito em massa.” – Fernandes, Lílina Alexandra Pereira, *Necessidade de Regulação do Mercado de Non-Performing Loans no Crédito ao Consumo*, Tese orientada pelo Prof. Doutor Pedro Leitão Pais de Vasconcelos, no âmbito do Mestrado Profissionalizante em Direito em Ciências Jurídico-Empresarias, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2016.

instituições saudáveis. Ao não ter capacidade de recuperar todo o crédito malparado que havia adquirido, uma vez que os devedores não tinham (e muitos nunca tiveram) condições para pagar as suas dívidas, a par da bolha especulativa no ramo imobiliário que se tinha formado, o banco entrou em insolência. Embora não tenha sido o primeiro banco a falir, e já houvesse sinais de que uma crise financeira se aproximava, a falência de um dos maiores bancos dos EUA, uma das maiores potências mundiais, abalou o mundo e tornou real o medo de muitos: avizinhavam-se tempo difíceis. Como refere o Prof. Menezes Cordeiro *“Hoje, os analistas consideram que foi um erro básico ter deixado cair o Lehman. A partir daí, a confiança dos investidores, indispensável para qualquer mercado mobiliário, foi definitivamente afetada”*.³

Sem a confiança dos investidores, o mercado financeiro começou a decair rapidamente. Sendo os EUA uma das maiores potências mundiais, não demorou muito até que a crise económica e financeira se espalhasse pelo resto do Mundo. As pessoas mobilizaram-se para levantar os seus depósitos e fundos de investimento. Os bancos deixaram de adiantar fundos uns aos outros, com medo de que o outro banco entrassem em insolvência de um momento para o outro. O medo era geral, contaminando desde as instituições financeiras, às empresas e aos particulares e todos começaram a precaver-se mais com receio do mercado, daí resultando *“um ciclo vicioso: menos consumo, menos trabalho, menos despesa e assim por diante”*.⁴

Em Portugal deu-se a crise económica e financeira entre 2009 e 2014⁵, tendo sido criado o Programa de Assistência Económica e Financeira⁶. No contexto deste programa, acordado em 2011 e terminado em 2014, tendo como objetivo salvar o país de uma crise económica e financeira com graves consequências, o sistema bancário português foi obrigado a encontrar soluções para se ajustar à nova realidade, ultrapassá-la e, preferencialmente, nunca mais voltar a vivê-la.

³ Menezes Cordeiro, *Direito Bancário*, 6ª edição (revista e atualizada), 2018, pág. 136

⁴ Menezes Cordeiro, *Direito Bancário*, 6ª edição (revista e atualizada), 2018, pág. 139

⁵ *“Tudo isto veio a acontecer após a integração europeia e quando a concessão de crédito veio a ser «liberalizada». As famílias caíram na ilusão do consumo fácil, compraram o que não precisavam e não tinham capacidade de pagar, acabaram arruinadas e muitas vezes até sem casa. As instituições de crédito que tinham concedido crédito irrecuperável e que o tinham contabilizado como bom, acabaram por ter de reconhecer enormes «imparidades» e, por vezes até, por falir. O País desequilibrou as contas externas e caiu numa grave e profunda crise económico-financeira e foi intervencionado como se tivesse sido inabilitado por prodigalidade. A maldição do juro feriu com dureza.”* – Vasconcelos, Pedro Pais de, *Taxas de Juro do Crédito ao Consumo - Limites Legais*, E-BOOK, Fevereiro 2015, *Direito Bancário*, Centro de Estudos Judiciários, Pág. 154, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf

⁶ *“Com uma estratégia que visava o restabelecimento da confiança dos mercados financeiros internacionais e a promoção da competitividade e do crescimento económico sustentável, o Programa assentou em três pilares: consolidação orçamental, estabilidade do sistema financeiro e transformação estrutural da economia portuguesa.”*, Banco de Portugal, Programa de Assistência Económica e Financeira in <https://www.bportugal.pt/page/programa-de-assistencia-economica-e-financeira>

Esta crise realçou as fraquezas do sistema financeiro bem como a possibilidade de crises sucessivas, pelo que se promulgou e alterou diversa legislação bancária como parte da solução para se conseguir a tão almejada estabilidade financeira. Houve uma aposta na regulação do mercado financeiro, em especial dos bancos e outras entidades financeiras, com vista a alterações estruturais no sistema financeiro e, conseqüentemente, ao crescimento de uma economia mais sustentável e menos permeável a condições externas que pudessem conduzir a outra crise semelhante. Promoveu-se a solvabilidade dos bancos e apareceu o conceito de “crédito em risco”, determinado pelo Banco de Portugal na Instrução nº 22/2011⁷, entretanto alterada pela Instrução nº 24/2012⁸ e mais tarde revogada pela Instrução nº 4/2018⁹ – conceito este que seria uma referência para o que é hoje considerado como non-performing loans. O objetivo seria os bancos reportarem ao Banco de Portugal todos os créditos que se encontravam nesta situação, através da inclusão na sua contabilidade de várias rubricas relativas às imparidades acumuladas e às provisões acumuladas.

A necessidade de maior solvabilidade dos bancos, bem como a pressão regulatória que lhes foi sendo imposta, tiveram como resultado um crescimento do número de operações de transferência de carteiras de crédito por parte dos bancos, compostas maioritariamente por non-performing loans. Estas operações trazem variadas vantagens aos bancos, permitindo-lhes ter capacidade para cumprir os objetivos cada vez mais ambiciosos do Banco Central Europeu no que diz respeito à diminuição dos créditos não produtivos nos balanços dos bancos nacionais.¹⁰

Feito um enquadramento histórico do tema, cabe agora começar por definir o que são então créditos não produtivos ou non-performing loans (NPL).

CAPÍTULO 2

NPL: Conceito

⁷ In file:///C:/Users/pc/Desktop/www.bportugal.pt_sites_default_files_anexos_instrucoes_22-2011i.pdf

⁸ In file:///C:/Users/pc/Desktop/www.bportugal.pt_sites_default_files_anexos_instrucoes_24-2012i.pdf

⁹ In https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/instrucoes/298537555_1.docx.pdf

¹⁰ “Plano de Ação para combater os créditos não produtivos na Europa – principais medidas e ponto de situação sobre a sua implementação”, BdP, Relatório de Estabilidade Financeira Junho 2018 in

https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/ref_06_2018_pt.pdf; “Resposta ao surto de coronavírus: Resolver o problema dos empréstimos não produtivos para que os bancos possam apoiar as famílias e as empresas da UE”, Comissão Europeia Comunicado de Imprensa, Bruxelas, 16 de setembro de 2020 in

file:///C:/Users/pc/Desktop/Resposta_ao_surto_de_coronavirus_Resolver_o_problema_dos_emprestimos_n_o_produtivos_para_que_os_bancos_possam_apoiar_as_familias_e_as_empresas_da_UE.pdf

2.1 Considerações preliminares

A atividade bancária abrange muitos tipos diferentes de negócios, contratos, relações, etc, sendo uma das principais a concessão de empréstimos bancários, seja a empresas, por exemplo para efeitos de investimento, seja a particulares, para que possam, por exemplo, comprar uma casa. A concessão de um empréstimo por parte dos bancos resulta em prestações que o mutuário terá de pagar, não só relativamente ao valor que pediu emprestado, mas também os juros e comissões exigidos pelos bancos como forma de remuneração.

Quando o mutuário paga as suas prestações conforme agendado, diz-se que o crédito é “produtivo”: ou seja, estamos perante um empréstimo que está a ser lucrativo para o banco, porquanto está a ser pago dentro dos termos acordado. Deste modo, perspetiva-se que o banco conseguirá recuperar todo o montante mutuado, bem como os lucros que lhe são devidos a título de juros e comissões. Todavia, quando o mutuário deixa de conseguir pagar as prestações mensais, ou se for provável que deixe de conseguir pagá-las, o crédito poderá ser classificado como “não produtivo”, tornando-se um ativo tóxico para o banco.¹¹

Embora muito utilizado na linguagem do universo bancário, bem como por instituições como o BCE ou a EBA, o conceito de non-performing loan não tem correspondência na lei, sendo uma categoria do conceito de exposições não produtivas (non-performing exposures). Do disposto no artigo 47a do CRR¹², retiramos que pode ser atribuído ao conceito de “exposure” todas as posições do banco que são suscetíveis a resultar em perdas patrimoniais por força de ações prejudiciais da contraparte, incluindo assim variados ativos do banco, seja um empréstimo, um adiantamento, garantias financeiras, depósitos à ordem, entre outros. Ao aplicarmos a estes os critérios de non-performing do nº3 do mesmo artigo, aqueles que os cumprirem passam a ser considerados como non-performing exposures (NPE). Dentro deste conceito temos então a categoria mais ampla: a dos non-performing loans (NPL). Esta consiste na aplicação dos critérios de non-performing apenas aos empréstimos bancários e adiantamentos. O conceito de créditos não produtivos é, assim, o utilizado entre os bancos e para efeitos de supervisão.¹³

¹¹ “O que são créditos não produtivos?” – BCE – Supervisão Bancária, 12 de Setembro 2016 (atualizado em 14 de janeiro de 2021) in <https://www.bankingsupervision.europa.eu/about/ssmexplained/html/npl.pt.html>

¹² Capital Requirements Regulation (CRR) > PART TWO > TITLE I > CHAPTER 2 > Section 3 > Sub-Section 1 > Article 47a

¹³ “Orientações sobre créditos não produtivos dirigidas a instituições de crédito, BCE, Março de 2017 in https://www.bankingsupervision.europa.eu/ecb/pub/pdf/guidance_on_npl.pt.pdf

Dentro dos critérios de non-performing consagrados no nº 3, apenas se aplicam aos empréstimos bancários as alíneas a) (incumprimento para efeitos prudenciais) e a alínea b) (imparidade de crédito). Se a situação dos créditos em causa cumprir um dos destes critérios, dizemos que são non-performing loans ou créditos não-produtivos, ou seja, constituem ativos tóxicos para o banco, uma vez que, o que deveria gerar lucro para o banco, vai gerar prejuízo, não só não havendo restituição do valor mutuado como não existindo o pagamento previamente acordado, dos juros e comissões devidos.

Analisemos melhor os critérios explanados nestas alíneas para percebermos o momento que estes créditos são considerados não produtivos.

2.2. Critérios para considerar um crédito como non-performing loan

Como já referido, para aferir o momento em que um crédito passa a ser considerado como não produtivo, atende-se a dois critérios: a) incumprimento para efeitos prudenciais e b) imparidade do crédito.

2.2.1. Incumprimento para efeitos prudenciais

De acordo com o artigo 178º nº 1 do CRR¹⁴, o critério do incumprimento para efeitos prudenciais divide-se em dois:

- i) Critério da improbabilidade de pagamento;
- ii) Critério do crédito vencido.

2.2.1.1. Critério da improbabilidade de pagamento

Quando se recorre a este critério ainda não houve incumprimento contratual da obrigação. Porém, analisada a situação do devedor, o banco conclui que, se não recorrer a medidas como o acionamento das garantias prestadas, existe uma probabilidade reduzida do devedor continuar a cumprir as suas obrigações contratuais. Não havendo ainda um efetivo incumprimento da obrigação, e sendo este um critério de natureza qualitativa, tem de ser usado de forma cautelosa e cuidada, pois temos de estar perante uma situação em que não haja margem para erro e em que o banco esteja convicto que o devedor não cumprirá o contratado. Isto acontece quando, por exemplo, o devedor entra em insolvência: dadas as circunstâncias, mesmo ainda não tendo incumprido nenhuma prestação, o banco sabe que a situação do devedor é crítica e que ele não terá mais capacidade para continuar a cumprir o acordado.

¹⁴ Em conjunto com o Aviso do BdP nº 2/2019.

Este critério está também explanado no artigo 178º nº 3 CRR, que elenca algumas situações em que este critério poderá ser aplicável, não sendo taxativo, permitindo assim às instituições bancárias avaliarem o caso em concreto. Estas poderão igualmente utilizar dados externos para formarem a sua convicção de improbabilidade de pagamento, podendo inclusive proceder a ajustamentos adequados para assegurar uma equivalência quando esses dados não se coadunem com a definição de incumprimento espelhada no artigo (artigo 178º nº 4 CRR).

Aplicando este critério, o crédito passa a considerar-se um non-performing loan. Contudo, estes NPL não são transacionáveis, sendo normalmente excluídos das carteiras de crédito vendidas, pelo menos até ao momento em que entram em incumprimento e lhes possa ser aplicado um dos critérios seguintes, ou seja, até ao momento em que se materialize o incumprimento.

Este critério, considerado como avaliador da situação de incumprimento do devedor, afasta-se da definição de incumprimento contratual prevista no Código Civil. Contudo, as disposições do CRR vinculam apenas o banco/credor, servindo esta definição de incumprimento prudencial apenas para efeitos de supervisão e avaliação da qualidade dos créditos dos bancos.

2.2.1.2. Critério do crédito vencido

Na aplicação deste critério o devedor já entrou em incumprimento contratual. Mas não basta isso: neste caso, o devedor deve estar em incumprimento por um tempo superior a 90 dias relativamente a uma obrigação de crédito “significativa”. É esta a expressão utilizada no artigo 178º nº 1 alínea b) CRR.

Este critério, que é mais objetivo que o anterior, tem, assim, dois pressupostos: o atraso do pagamento deve ser superior a 90 dias, dependendo o momento a partir do qual se começa a contar o mesmo consoante a obrigação que esteja em causa (artigo 178º nº 2 CRR); o carácter significativo da obrigação, que é avaliado em função de um limiar definido pelas autoridades competentes, refletindo um nível de risco considerado adequado por estas (artigo 178º nº 2 d) CRR).

O artigo 47º-A nº 3 do CRR ressalva ainda, dentro deste critério, uma situação em particular, em que sempre que uma instituição de crédito detenha exposições patrimoniais de um devedor que estejam vencidas há mais de 90 dias e que representem 20% de todas as exposições patrimoniais relativas a esse devedor, passam a ser consideradas como não-produtivas todas as exposições patrimoniais e extrapatrimoniais desse mesmo devedor, mesmo que as restantes (ainda) não estejam em incumprimento.

Aplicado o critério, este crédito é considerado um non-performing loan, podendo ser incluído, na sua totalidade ou parcialmente, nas carteiras de crédito que o banco queira, posteriormente, vender.

2.2.2 Imparidade de crédito

O conceito de imparidade de crédito é um conceito contabilístico, atendendo-se neste caso à IFRS 19 presente no Sistema de Normalização Contabilística. Não sendo esta uma dissertação na área da contabilidade, não me irei debruçar muito sobre este critério, dando apenas algumas notas.

Existe uma perda por imparidade, em termos contabilísticos, quando há uma desvalorização total ou parcial de um ativo relativamente ao seu valor real. No caso em concreto, ocorre quando há o primeiro incumprimento contratual: o valor do crédito passa, então, a figurar na contabilidade como uma perda por imparidade, demonstrando uma perda efetiva do valor.

Este critério está presente no Relatório de Estabilidade Financeira de Junho de 2017 do Banco de Portugal e, ao ser aplicado ao crédito, este passa a considerar-se como não produtivo assim que ocorre incumprimento contratual.

2.3 O problema dos NPL

Como já vimos, os NPL constituem ativos tóxicos, indesejáveis para os bancos pois são ativos que, ao contrário do que se previa, não só não estão a gerar lucro, como ainda podem gerar prejuízos e ser integrados contabilisticamente nas imparidades.

Para minimizar o risco de insolvência e manter um nível adequado de solvabilidade, o banco tem de ter capital suficiente para se manter uma instituição financeiramente saudável e para amenizar o risco que advém dos créditos não produtivos, que podem, no fim, resultar em perdas quase totais por não haver capacidade para recuperar o crédito. Assim, os bancos são obrigados a cumprir um determinado nível de rácio de fundos próprios, calculados com base no artigo 92º CRR, estando estes ligados ao nível risco dos créditos: o aumento dos NPL aumentará igualmente o montante que deve estar disponível para cumprimento dos níveis de rácio adequados.

Além dos montantes mencionados, os bancos são igualmente obrigados a constituir provisões para amenizar o risco da concessão de crédito e cobrir quaisquer perdas relacionadas com os créditos que se venham a tornar não produtivos.¹⁵

Mesmo que o banco tenha capacidade para mitigar o risco de insolvência, ao manter capital suficiente para amenizar esse risco, um elevado valor de NPL coloca em risco toda a economia: com o aumento dos NPL, os bancos vão perdendo a capacidade para conceder empréstimos, esta que é a sua principal atividade. Deste modo limitam o dinheiro que circula e o poder de compra dos particulares e

¹⁵ “Com a entrada em vigor da Prudential Backstop, os bancos são obrigados a cumprir níveis mínimos de provisionamento para cobertura de eventuais perdas relacionadas com empréstimos recém originados e que se venham a tornar non-performing”. - Henrique Ferreirinha Baptista, *Operações de Venda de NPLs – Uma Visão Geral ao Abrigo do Regime Jurídico Português*, Almedina, novembro 2021

das empresas, que por sua vez se vêm obrigados a reduzir o consumo e, conseqüentemente, desaceleram o desenvolvimento da economia do país.

A pressão regulatória para os bancos diminuírem cada vez mais os seus non-performing loans é grande, a par das exigências cada vez maiores do BCE para atingir metas cada vez mais ambiciosas de diminuição destes créditos não produtivos. A alienação dos mesmos é apenas uma das opções que os bancos têm para o fazerem, podendo, ou não, ser a mais adequada, consoante o caso.¹⁶

Por um lado, a alienação dos créditos não produtivos constitui uma solução mais rápida para a redução desses créditos, bem como uma retirada destes créditos não produtivos do balanço. Contudo, o preço pelo qual estes são vendidos poderá ser diferente daquilo que são as expectativas do banco. O preço pelo qual o crédito será vendido é, na maioria das vezes, inferior ao valor líquido contabilístico: ao preço de venda do crédito é feito um desconto que varia consoante a avaliação que o comprador faz da carteira de créditos, como por exemplo, a probabilidade de conseguir cobrar e recuperar o valor do crédito que está a ser comprado ou custos/possibilidade de alienação das garantias. Nestes casos, os bancos preferem reaver uma parte do crédito através da alienação das carteiras de crédito, do que arriscarem não conseguir recuperar valor algum.

Por outro lado, os bancos podem optar por estratégias internas de cobrança dos créditos como a possibilidade de renegociação dos termos contratados aquando do empréstimo. Isto poderá dar algum tempo aos particulares ou às empresas para se recuperarem financeiramente, levando à recuperação por parte do banco do valor total do crédito, juros e comissões respetivos. A renegociação do contrato é também uma forma de manter boas relações com um cliente, de modo a mantê-lo naquele banco, uma vez que a situação poderá ser apenas uma má fase passageira, não tendo os bancos interesse em perder clientes para os seus concorrentes. No entanto, apesar das vantagens, este processo mostra-se mais moroso e implica riscos operacionais, bem como mais pessoas especializadas na cobrança dos créditos, para que esta seja eficaz.

Portugal é ainda um mercado pequeno no que diz respeito à alienação destes ativos, comparado com outros países europeus como Itália ou Espanha, contudo, é um mercado considerado cada vez mais promissor, havendo cada vez mais negócios com vista à alienação de NPL. Com isso em perspetiva, temos assistido cada vez mais à criação de legislação que procura regular estes negócios e criar mecanismos que os facilitem, de modo que este constitua um mercado no qual os bancos podem apostar para retirar dos seus balanços os seus ativos tóxicos.¹⁷

¹⁶ Mazzù, Sebastiano e Muriana, Francesco, *A Strategic Approach to Non-Performing Loans Treatment in Banking: Options and Rules for Decision-Making*, in *International Research Journal of Finance and Economics* ISSN 1450-2887 Issue 166, Março 2018, pág.38

¹⁷ Mazzù, Sebastiano e Muriana, Francesco, *A Strategic Approach to Non-Performing Loans Treatment in Banking: Options and Rules for Decision-Making*, in *International Research Journal of Finance and Economics* ISSN 1450-2887 Issue 166, Março 2018, pág.40

A figura jurídica utilizada para alienar estes ativos é, por norma, um contrato de compra e venda acompanhada de uma cessão de créditos. Dentro deste tipo de negócio, temos duas possibilidades: uma venda direta, através de uma cessão de créditos simples; e uma venda indireta, através de uma titularização de créditos.

Por essa razão, vamos começar por rever o regime da cessão de créditos, para depois percebermos como este se aplica à alienação dos NPL. Para efeitos deste trabalho optou-se por se dar mais enfoque à venda direta dos NPL, e, portanto, ao regime de cessão de créditos simples, por ser a mais utilizada nos últimos anos, sem prejuízo das vantagens que a titularização de créditos poderá ter.

CAPÍTULO 3

Cessão de créditos

O nº 1 do artigo 577º CC versa o seguinte: *“O credor pode ceder a terceiro uma parte ou a totalidade do crédito, independentemente do consentimento do devedor, contanto que a cessão não seja interdita por determinação da lei ou convenção das partes e o crédito não esteja, pela própria natureza da prestação, ligado à pessoa do credor.”*

Deste artigo retiramos que o credor (cedente) pode ceder, na totalidade ou em parte, o seu crédito a um terceiro (cessionário) exceto em determinadas circunstâncias, descritas no mesmo, como é o caso das situações elencadas nos artigos 420º, 579º, 2003º, 2008º ou 2018º, todos do CC (impedimentos legais) ou por convenção das partes - artigo 577º nº 1 e nº 2 CC (impedimentos contratuais).

Retira-se também desta definição uma das características mais importantes, valorizadas e atrativas desta figura jurídica: não ser necessário o consentimento do devedor para que a cessão ocorra, o que, em muitos casos, facilita bastante o contrato entre cedente e cessionário.

Será o negócio que serve de base à cessão que irá definir quais os seus requisitos e efeitos, uma vez que a cessão de créditos “designa a transmissão dos créditos com fonte negocial e não a própria fonte que a desencadeia”¹⁸. Contudo, e na falta de convenção em contrário, refere o artigo 582º CC que *“a cessão do crédito importa a transmissão, para o cessionário, das garantias e outros acessórios do direito transmitido, que não sejam inseparáveis da pessoa do cedente.”*. Não obstante, defende o Prof. Menezes Leitão que este artigo, ao mencionar *“as garantias”* que acompanham o crédito, não inclui a reserva de propriedade (artigo 409º CC) e que, quanto ao direito de retenção

¹⁸ Menezes Leitão, *Cessão de Créditos*, Almedina, 1ª edição – reimpressão, julho 2016

(artigo 754º CC), este só é transmitido por acordo expresso. Por sua vez, tem sido amplamente discutido na doutrina o que está incluído na expressão “outros acessórios do direito transmitido” (do crédito), sendo que a vertente mais importante dos mesmos parece ser o direito à informação.

Embora não seja necessário o consentimento do devedor para a cessão, como já referido anteriormente, esta só produz efeitos em relação ao devedor quando lhe é notificada, judicialmente ou extrajudicialmente ou quando há uma aceitação, mesmo que tácita, do devedor relativamente à cessão. O devedor passa a pagar o seu crédito ao novo credor (cessionário), assim como lhe poderá opor todos os meios de defesa que poderia invocar contra o antigo credor (cedente).

Cabe ao devedor garantir a existência e a exigibilidade do crédito à data da cessão, através dos meios que ambos, cedente e cessionário, acharem mais convenientes.

Como última nota, compete olhar para o artigo 561º CC relativo à autonomia do crédito de juros, não sendo este necessariamente dependente do crédito principal, podendo qualquer um deles ser cedido sem o outro. Assim, a transmissão dos juros vencidos não é automática, tendo de estar prevista no acordo entre as partes.

CAPÍTULO 4

A operação de transmissão de NPL

Como anteriormente referido, a transmissão de NPL é feita, normalmente, através de uma compra e venda, acompanhada de uma cessão de créditos, podendo constituir uma venda direta (cessão de créditos simples), sendo esta opção a mais comum, ou uma venda indireta (cessão para efeitos de titularização de créditos).

Inicialmente, a doutrina discutia se esta operação de venda de NPL constituía uma cessão de créditos ou uma cessão da posição contratual¹⁹, e qual seria, efetivamente a melhor opção neste tipo de casos. A cessão de créditos consiste, como já vimos, na cessão dos créditos bem como das garantias e acessórios que estão ligados ao crédito principal e que não sejam inseparáveis da pessoa do cedente, tendo, igualmente, de se atender ao estipulado pelo negócio base (nestes casos, uma compra e venda). Já na cessão da posição contratual, não é apenas o crédito que se transmite, mas sim toda a relação entre o cedente e o devedor.

A opção pela figura da cessão de créditos ao invés da cessão da posição contratual (ou de qualquer outra figura como, a título de exemplo, a sub-rogação) justifica-se por duas grandes vantagens que esta figura permite: o desconhecimento contabilístico dos créditos e a irrelevância do consentimento do devedor.

O desconhecimento contabilístico do crédito é um dos maiores objetivos com a venda dos NPL, uma vez que permite aos bancos cumprirem as normas regulatórias que lhe são impostas e os objetivos que têm, preferencialmente, de atingir. É uma das principais, se não mesmo a principal razão para a opção pela venda de NPL a terceiros ao invés da resolução interna da situação com o devedor, uma vez que nestes casos haveria uma manutenção dos NPL na contabilidade dos bancos.

A irrelevância do consentimento do devedor facilita toda a operação e assegura que esta não é posta em causa após todo o processo para se chegar aos termos do acordo entre o cedente e o cessionário. Para além disso, no que diz respeito à cessão de créditos em massa, em que uma carteira de crédito contém vários tipos e créditos de vários devedores diferentes, seria impensável pedir autorização a cada um deles, tornando esta operação inviável.

¹⁹ Verónica Martins Mendes e Maria Luísa Elvas “*Questões suscitadas a propósito das operações de transmissão de carteiras de crédito*”, Actualidad Jurídica Uría Menéndez, Setembro de 2014, página 150

Esta opção pela cessão de créditos foi até recentemente validada e confirmada em Portugal através do DL nº 42/2019, de 28 de março (regime jurídico da cessão de créditos em massa ou “RJCCM”), que cria um regime simplificado para a cessão de carteiras de créditos em massa e dispensa a habilitação processual do cessionário em cada um dos processos em que o crédito adquirido esteja a ser exigido. Esta possibilidade conferida por este decreto-lei veio simplificar as operações de registo associadas uma vez que muitos dos créditos vendidos estão em contencioso judicial.

A operação de venda de NPLs será realizada através de uma venda que, regra geral, terá iniciativa do próprio banco. Esta instituição, com recurso a advogados, irá determinar o objeto da venda (ou seja, os créditos que quer vender e a composição das carteiras de crédito) e reunir a informação necessária acerca dos créditos que quer vender e prepará-la de modo apelativo ao futuro comprador. Ambas as partes farão análises cuidadas das informações e propostas apresentadas para o banco escolher o melhor comprador possível.²⁰

É através da análise cuidada desta informação que o comprador irá definir a possível taxa de rentabilidade da operação que irá variar consoante o contexto social e económico à data, ou a fase judicial em que os créditos se encontram (uma vez que quanto mais célere for este processo mais rápido recuperam o valor gasto na compra), entre outros fatores.

É também desta forma que o comprador determina o preço que está disposto a acordar com o vendedor: que tipo de garantias existem, qual a viabilidade da sua alienação, que tipo de crédito é, a probabilidade de recuperar, no mínimo, o valor que despendeu na sua compra, entre outros indicadores.

Como já vimos, esta venda tem várias possibilidades de realização: poderá ser direta ou através de titularização da carteira para venda ao público, dependendo daquilo que o banco considerar mais vantajoso e com mais probabilidades de realização de um bom negócio.

Nesta operação há limitações específicas às quais se deve tomar a devida atenção: quando um devedor entra em incumprimento relativamente a um contrato de crédito à habitação ou crédito ao consumo, o banco é obrigado a implementar um Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI) – artigo 14º nº 1 do DL nº 227/2012). Durante o período entre a data de integração do cliente neste procedimento até à extinção do mesmo, o banco está impedido de vender seja uma parte ou totalidade do crédito, exceto se o cessionário foram um veículo de titularização ou outra instituição de crédito (artigo 18º nº 1 c) e nº 2 b) e c) DL nº 227/2012). Esta situação constitui assim um impedimento legal (artigo 577º nº1 CC) a esta operação.

²⁰ Entrevista a Pedro Cassiano Santos, *Nas mãos dos advogados, malparado transforma-se em filigrana*, Advocatus, março de 2019

Se os créditos a ceder tiverem garantias partilhadas com outros créditos, por exemplo, no caso de existirem várias hipotecas sobre o mesmo imóvel (artigo 713º CC), a solução diverge consoante os créditos hipotecários terem sido concedidos por bancos diferentes ou pelo mesmo banco. No primeiro caso será consultado o registo e o credor com a hipoteca registada em primeiro lugar terá prioridade; no segundo caso o crédito é excluído do portfólio da NPL ou o banco irá procurar chegar a um acordo com o cliente no que diz respeito ao crédito que está a ser pago regularmente.

Mesmo com a análise prévia de documentação no que diz respeito aos créditos a ceder, a grande quantidade que de créditos variados que as carteiras podem ter, resultam muitas vezes na análise apenas de uma amostragem da carteira de crédito e não de todos os créditos que a compõe, por questões de celeridade. Assim, por norma, são introduzidas duas cláusulas específicas no contrato: a primeira são as declarações e garantia do vendedor em como todos os créditos cumprem o que está disposto no contrato de cessão dos créditos, existindo uma norma indemnizatória caso posteriormente isso não se venha a verificar; a segunda é o deferimento da notificação dos devedores. Como referido anteriormente, a cessão apenas produz efeitos em relação ao devedor quando lhe seja notificada ou quando este a aceita (artigo 583º CC). Deste modo, durante este período, o devedor continua a pagar a sua dívida ao banco.

É de referir que podemos ter sucessivas operações de venda.

Problemáticas relativas aos devedores

Explicada a operação de venda de NPL e todas as suas vantagens para os bancos, cabe agora perceber em que pontos poderá esta operação prejudicar os devedores.

5.1 A irrelevância do consentimento do devedor

Na venda de NPLs o devedor constitui o sujeito passivo e o “elo mais fraco” desta operação, uma vez que se encontra numa clara posição de fragilidade económica (tendo, como resultado o incumprimento do crédito que está a ser cedido).

Aquando da decisão de escolha de um banco para pedir um empréstimo, muitos particulares e empresas escolhem um banco com quem já tenha uma relação prévia (por exemplo, onde tenham já contas bancárias), sendo essa relação muitas vezes antiga. A relação de confiança cliente-banco é muitas vezes decisivas para essa escolha.

Ora, não sendo necessário o seu consentimento na operação, este é apenas notificado, não podendo intervir nem nada fazer quanto à venda dos seus créditos a um terceiro, com quem não contratou e não tem qualquer relação.

É assim retirada ao devedor a hipótese de renegociar a dívida, o que poderia mostrar-se útil a ambas as partes, uma vez que poderia dar a oportunidade ao devedor de se recuperar financeiramente e, assim, pagar a sua dívida, mantendo a relação saudável que outrora tivera com o banco.

A situação é agravada quando, tendo sido o crédito já cedido, mas acordado o diferimento da notificação ao devedor, este continua a acreditar que ainda tem uma relação com o banco, movendo meios para tentar renegociar uma dívida que, na prática, já não pertence ao banco.

Movidos pela pressão de retirarem os NPLs dos seus balanços e para optarem pela venda dos mesmos, os bancos quebram relações de confiança que são muitas vezes a base de muitos negócios que realizam.

O devedor passa assim a ter uma relação com um terceiro que, muitas vezes, nem sabe quem é. Muitos dos cessionários nestas operações são empresas especializadas em gestão e cobrança de créditos e, ao contrário dos bancos, não têm interesse numa manutenção da relação com o devedor,

sendo a sua única preocupação a celeridade da cobrança, uma vez que querem reaver o montante investido na compra dos créditos. Com este objetivo em vista, usam meios mais agressivos para obterem resultados. A utilização destes meios, amplamente divulgada na comunicação social, dá origem a muitas queixas dos devedores, que se vêm totalmente desprotegidos.

5.2 As garantias

Como vimos anteriormente, o artigo 582º nº 1 do CC refere que a cessão de créditos importa a transmissão para o cessionário das garantias associadas²¹. Contudo, no que toca a algumas garantias, podem levantar-se certos problemas.

Sendo pacificamente aceite na doutrina que garantias como a fiança (artigos 627º e ss. CC), o penhor (artigos 666º e ss. CC), a hipoteca (artigos 686º e ss. CC) e a consignação de rendimentos (artigos 656º e ss. CC) são transmitidas com a cessão de créditos, levantam-se dúvidas quanto a outras garantias como o direito de retenção, a reserva de propriedade, garantia bancária autónoma, o penhor financeiro e a alienação fiduciária em garantia.²²

No que ao direito de retenção diz respeito, a maioria da doutrina²³ defende que a transmissão desta não é automática. Estes autores defendem tratar-se de uma garantia intimamente ligada ao cedente, pelo que, apenas poderá ser transmitida por acordo expresso entre cedente e cessionário. Em caso de não haver acordo expresso, e em virtude da conexão legalmente exigida entre o crédito e o direito de retenção, este extinguir-se-á, não podendo o cessionário exigir a entrega da coisa.

Mais controverso ainda é a reserva de propriedade. Esta garantia, muito utilizada por exemplo, no que diz respeito ao crédito automóvel, suscita dúvidas quanto à sua transmissibilidade aquando da cessão de créditos. Os Professores Vaz Serra e Pestana de Vasconcelos²⁴ admitem que a transmissão desta garantia seja possível, mas apenas se tal for convencionado, não sendo automática. Contudo o Professor Menezes Leitão considera que para a transmissão desta garantia seria necessária a resolução do contrato por falta de pagamento do preço, sendo este um poder que apenas ao abrigo de uma

²¹ “Esta solução é uma consequência da admissibilidade da circulação dos créditos, da qual resulta que a cessão não pode provocar qualquer enfraquecimento do direito cedido, o que inevitavelmente ocorreria se as garantias e outros acessórios se perdessem, em caso de ocorrer a sua alienação.” – Menezes Leitão, Luís, *Cessão de Créditos*, Almedina, 1ª edição – reimpressão, 2016, pág. 324

²² Verónica Martins Mendes e Maria Luísa Elvas “*Questões suscitadas a propósito das operações de transmissão de carteiras de crédito*”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, Setembro de 2014, página 151

²³ Neste sentido, Menezes Leitão, “*Cessão de Créditos*”, Almedina, 1ª edição – reimpressão, 2016, pág. 331; Mota Pinto, *Cessão da Posição Contratual*, Almedina, 2003 e Pestana de Vasconcelos (opinião aferida pela leitura da primeira obra mencionada)

²⁴ Menezes Leitão, “*Cessão de Créditos*”, Almedina, 1ª edição – reimpressão, 2016, pág. 332

cessão da posição contratual poderia ser transmitido. Sendo esta uma garantia não acessória não parece fazer sentido que possa ser transmitida automaticamente até porque enquanto o contrato se mantiver vigente o devedor mantém o direito à posse da coisa. Mais, não só o direito à resolução do contrato por incumprimento não é transmitido pela cessão de créditos, como, mesmo no caso em que pudesse ser, no caso concreto dos NPL muitos dos créditos já estão em contenciosos judicial, de modo que os bancos garantam as suas comissões, não sendo do interesse dos mesmos a resolução do contrato. Consideramos que esta posição será a mais correta e a mais sustentável.

Parece-nos assim que no âmbito da venda dos NPL a reserva de propriedade não se transmite pelo que se irá extinguir com a transmissão do crédito. Esta não transmissão da garantia irá prejudicar o devedor uma vez que este perde a garantia que inicialmente tinha dado como segurança aquando do pedido do crédito, sendo que, após a cessão que não teve o seu consentimento, este se verá a ter de pagar um crédito desprovido da garantia que outrora deu como segurança ao primeiro credor.

Outra questão que tem suscitado controvérsia respeita a saber se numa segunda cessão, ou seja, se o cessionário ceder a outro o crédito que adquiriu, se além do crédito poderá transmitir a garantia prestada pelo cedente relativamente à existência e exigibilidade do crédito ou a solvência do devedor.

Não parece que esta possa ser retransmitida numa segunda cessão tendo em consideração o artigo 587º nº 1 CC que remete o regime da cessão de créditos para o negócio jurídico que serve de base a esta, que, no caso da venda dos NPL é na maioria dos casos a cumprir venda. Ora na compra e venda o responsável por essa garantia é o vendedor e não qualquer anterior transmitente do direito.

No que diz respeito à garantia bancária autónoma, a nossa doutrina nacional tem posições divergentes²⁵. Por um lado, o Prof. Januário Costa Gomes e a Prof. Mónica Jardim defendem a intransmissibilidade automática desta garantia, uma vez que, segundo a lei, o que acompanha o crédito são as situações acessórias, não se podendo enquadrar a garantia bancária autónoma. Já a Prof. Mónica Jardim vai mais longe e defende a extinção desta garantia quando o garante não der o seu consentimento para a transmissão da mesma.

Já os Professores Menezes Leitão e Romano Martinez defendem a transmissão automática desta garantia, uma vez que lhe aplicam o disposto no artigo 582º nº1 CC, assumindo que esta garantia se comporta como qualquer outra.

²⁵ José Costa Pinto, *A eventual transmissão automática da Garantia Bancária em caso de cessão do crédito garantido*, Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 25-2010, pág. 34 e ss.

Com todo o respeito pela opinião dos Professores, somos da opinião de que o artigo 582º CC não se aplica a esta garantia e, portanto, esta não é transmitida automaticamente.

5.2.1 As garantias financeiras

O penhor bancário constitui uma garantia financeira, o que significa que tem particularidades relativamente ao regime do penhor comum. Muitas vezes das garantias ditas financeiras são preferidas eu facto de terem vantagens relativamente às comuns, como a consagração do direito de exposição a favor do beneficiário do penhor financeiro, bem como o regime excecional em situação de insolvência consagrado no CIRE.

Para a constituição destas são requisitos, nomeadamente, a natureza dos sujeitos do contrato de garantia, uma vez que estas garantias apenas podem ser contratadas com entidades financeiras ao abrigo do artigo 3º DL 105/2004.

Nas situações em que o crédito é vendido a uma entidade não financeira, perde-se o requisito fundamental para a existência destas garantias, extinguindo-se assim a garantia, resultando assim num prejuízo para o devedor.

A Prof. Margarida Costa Andrade, não esquecendo o princípio da tipicidade dos direitos reais (artigo 1306º CC), defende a conversão deste negócio num outro direito real de garantia, como por exemplo, neste caso um penhor sobre os instrumentos financeiros, recorrendo assim ao artigo 293º CC.²⁶ Contudo tratar-se-ia de um penhor comum sendo despojado da sua natureza financeira que traz vantagens que o penhor comum não acarreta consigo.

A mesma lógica estará presente no que concerne à alienação fiduciária em garantia, sendo esta igualmente uma garantia financeira.

5.3 A possibilidade de cessão parcial

A lei prevê a possibilidade da cessão parcial ou total do crédito na venda de carteiras de NPL, sendo comum haver ambas, ou seja, podemos ter carteiras mais homogéneas e carteiras mais heterogéneas, sendo que, mesmo dentro das carteiras mais homogéneas, poderemos ter cessões de créditos parciais.

²⁶ Costa Andrade, Margarida, *O Penhor Financeiro com Direito de Disposição de Valores Mobiliários*, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 2010

Como admite o Prof. Menezes Cordeiro²⁷, a cessão parcial prejudica sempre devedor e, ao admiti-la, o legislador decidiu prejudicar os interesses do devedor em prole da livre circulação do crédito.

Contudo, e embora esta situação constitua uma opção legislativa, nas operações de venda de NPL esta situação torna-se ainda mais drástica: não só os créditos de uma só pessoa poderão ser divididos entre várias carteiras de crédito, dependendo de quantos créditos aquele devedor tinha com o mesmo cedente/banco, o que significa que no fim das contas terá vários cessionários e, portanto, vários credores a quem pagar; como também, após a cessão ao primeiro cessionário, este poderá vender parte da carteira adquirida a outro cessionário, podendo ainda caso seja uma sociedade-mãe, dividir a carteira de créditos pelas suas sociedades-filha. Esta situação implica não só vários credores, como poderá implicar condições diferentes consoante o cessionário.

Ou seja, um devedor que inicialmente tinha créditos para com um único credor, em que possivelmente tinha mais ou menos as mesmas condições, aquando da cessão dos NPL vê-se defraudado dessa expectativa e vulnerável às condições que cada cessionário queira pôr relativamente aos seus créditos, perdendo assim também a hipótese de uma renegociação com o banco que seria que seria muito mais benéfico. Estas situações são suscetíveis de acontecer quando, por exemplo, existem vários tipos conta DO ou contas a prazo, entre outras obrigações

O devedor vê-se assim despojado do princípio da integralidade do cumprimento - artigo 763º nº1 e nº 2, 2ª parte CC.

5.4 O novo Acórdão de Uniformização de Jurisprudência

O novo acórdão de uniformização de jurisprudência nº 6/2022²⁸, proferido pelo pleno das secções cíveis do Supremo Tribunal de Justiça, veio fixar o entendimento de que prescrevem no prazo de 5 anos, após o seu vencimento, todas as prestações de créditos vencidos emergentes de mútuos bancários e não pagas, ainda que seja espoletado o seu vencimento antecipado.

Deste modo, o prazo de prescrição da dívida emergente de empréstimo bancário, em que é devido o montante de capital e juros, é sempre 5 anos, conforme o previsto na alínea e) do artigo 310º do CC, sendo irrelevante a circunstância de ocorrer ou não o vencimento antecipado de todas as prestações.

Mesmo tendo de ser invocada a prescrição, este entendimento confere uma maior proteção ao devedor, evitando a insolvência de muitas empresas por acumulação de dívidas e permitindo-lhes um novo recomeço e uma nova oportunidade de contribuir para a economia.

²⁷ Menezes Cordeiro, António, *Tratado de Direito Civil IX*, Almedina, 3ª edição, 2017, págs. 735 e ss.

²⁸ In www.dgsi.pt

Por outro lado, este prazo tão curto irá obrigar a que a cobrança dos créditos seja mais célere, podendo prejudicar os devedores, na medida em que já foram mencionados os meios agressivos pelos quais estes são cobrados.

Outra questão que se colocará será o facto de nas carteiras de NPL existirem créditos ainda por acionar, muitos dos quais vencidos há já alguns anos, fruto de transmissões sucessivas que contribuem para que o prazo dos 5 anos seja facilmente atingido.

Conclusões

Percebemos assim que as operações de venda dos NPL vieram para ficar, sendo um meio muito vantajoso para os bancos: comparativamente a uma cobrança interna que seria morosa e apenas iria promover a manutenção destes ativos tóxicos nos balanços, a venda de NPL permite a retirada dos mesmos dos balanços de um modo mais célere e garantindo que o banco, mesmo com desconto no preço, receba sempre parte do crédito.

A cessão de créditos é, sem dúvidas, a melhor opção para esta operação, uma vez que permite o desreconhecimento imediato do crédito no balanço (ao contrário da sub-rogação), como torna irrelevante a necessidade de consentimento de devedor.

Tendo em consideração que muitas vezes estamos perante transmissões de créditos em massa, ou seja, cada carteira de crédito contém diversos tipos de créditos de diferentes devedores, a obrigatoriedade de consentimento do devedor inviabilizaria toda a operação.

Embora estas operações existam há alguns anos, e haja muitas diretrizes do BCE e BdP, ainda nos encontramos no início da regulação destas operações. Com a preocupação de permitir aos bancos que retirem dos seus balanços estes ativos tóxicos, os devedores estão a ser prejudicados.

Não tendo necessidade de manter qualquer relação com o devedor, os cessionários utilizam meios mais agressivos apenas com o objetivo de recuperar de forma célere o montante investido na compra destes ativos, não dando espaço a uma renegociação da dívida.

Estando estipulado no Código Civil que as garantias, à partida, acompanham o crédito, com uma abordagem mais aprofundada concluímos que isso nem sempre se verifica no que diz respeito à reserva de propriedade ou à garantia bancária.

Além do mais, a possibilidade de cessão parcial, permitida por lei e muito comum nestas operações, origina situações em que um devedor poderá ter vários credores, cada um com condições diferentes para o pagamento da dívida em causa, quando, no início, apenas contava com um credor com condições semelhantes para todos os seus créditos.

Fontes

Banco de Portugal:

- *Relatório de Estabilidade Financeira, junho 2018*
- *Aviso nº 2/2019*
- *Programa de Assistência Económica e Financeira*

Banco Central Europeu:

- *O que são créditos não produtivos?*, 12 de setembro de 2016 (atualizado a em 14 de janeiro de 2021)

- *Orientações sobre créditos não produtivos dirigidas a instituições de crédito, março 2017*

Comissão Europeia:

- *Resposta ao surto de coronavírus: Resolver o problema dos empréstimos não produtivos para que os bancos possam apoiar as famílias e as empresas da UE*, Comunicado de Imprensa, Bruxelas, 16 de setembro de 2020

Referências Bibliográficas

- Baptista, Henrique Ferreirinha, *Operações de Venda de NPLs – Uma Visão Geral ao Abrigo do Regime Jurídico Português*, Almedina, novembro 2021
- Costa Andrade, Margarida, O Penhor Financeiro com Direito de Disposição de Valores Mobiliários, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 2010
- Fernandes, Liliana Alexandra Pereira, *Necessidade de Regulação do Mercado de Non-Performing Loans no Crédito ao Consumo*, Tese orientada pelo Prof. Doutor Pedro Leitão Pais de Vasconcelos, no âmbito do Mestrado Profissionalizante em Direito em Ciências Jurídico-Empresarias, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2016.
- Pinto, José Costa, *A eventual transmissão automática da Garantia Bancária em caso de cessão do crédito garantido*, Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 25-2010
- Farinha, Luísa e Noorali, Sara, *Endividamento e Riqueza das Famílias Portuguesas* em Relatório de Estabilidade Financeira – 2004, Banco de Portugal
- Mazzú, Sebastiano e Muriana, Francesco, *A Strategic Approach to Non-Performing Loans Treatment in Banking: Options and Rules for Decision-Making*, in International Research Journal of Finance and Economics ISSN 1450-2887 Issue 166, Março 2018
- Menezes Cordeiro, António, *Direito Bancário*, Almedina, 6ª edição (revista e atualizada), 2018
- Menezes Cordeiro, António, *Tratado de Direito Civil IX*, Almedina, 3ª edição, 2017
- Menezes Leitão, Luís, *Cessão de Créditos*, Almedina, 1ª edição – reimpressão, 2016
- Pedro Cassiano Santos, *Nas mãos dos advogados, malparado transforma-se em filigrana*, Advocatus, março de 2019
- Vasconcelos, Pedro Pais de, *Taxas de Juro do Crédito ao Consumo - Limites Legais*, Direito Bancário, Centro de Estudos Judiciários, Plano de Formação Contínua 2013-2014, E-BOOK, fevereiro 2015
- Martins Mendes, Verónica e Luísa Elvas, Maria, *Questões suscitadas a propósito das operações de transmissão de carteiras de crédito*, Actualidad Jurídica Uría Menéndez, setembro de 2014