Universidades Lusíada

Almeida, Alberto Francisco Ribeiro de, 1967-

A mora do devedor nas transações comerciais

http://hdl.handle.net/11067/5461
https://doi.org/10.34628/xsb1-sd46

Metadados

Data de Publicação 2018

Tipo bookPart

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-10-12T09:24:19Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

A MORA DO DEVEDOR NAS TRANSAÇÕES COMERCIAIS

Alberto Ribeiro de Almeida

Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada – Norte (campus do Porto).

Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra.

I. Introdução.

II. A mora do devedor nas obrigações pecuniárias.

III. Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, ou a mora do devedor nas transações comerciais.

1 - Objetivos;

2 - Âmbito de aplicação;

3 - Vencimento de juros de mora;

4 - Montante de juros de mora;

5 - Dano superior;

6 - Restrições à liberdade contratual.

IV. Conclusão.

I. Introdução.

A temática que nos propomos abordar neste texto pretende evidenciar as diferenças entre o regime jurídico consagrado pelo Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, relativo aos atrasos de pagamento nas transações comerciais, e o regime estabelecido no Código Civil quanto à mora do devedor nas obrigações pecuniárias. Em especial, vamos sublinhar o intuito punitivo deste novo regime tutelando-se, assim, de forma mais eficaz o credor, censurando-se, de forma mais acentuada, a mora do devedor.

Vamo-nos limitar apenas ao incumprimento temporário das obrigações, *id est*, a prestação ainda poderá ser cumprida, mas não tempestivamente. A este retardamento no cumprimento da prestação dá-se o nome de mora. No quadro da mora restringiremos a nossa análise à mora do devedor, também denominada «mora debitoris» ou «mora solvendi»[1].

Sabemos que as diferentes causas do não cumprimento das obrigações geram distintas consequências jurídicas. O princípio geral é o de que o devedor que não cumpre culposamente as suas obrigações torna-se responsável pelos danos que causar ao credor (artigos 798.º, ss. do Código Civil). Sem analisarmos aqui todos os pressupostos da responsabilidade do devedor, interessa-nos analisar o cálculo da indemnização. Em alguns casos particulares a lei quis facilitar o cálculo da indemnização pelos prejuízos causados ao credor. Assim se verifica quanto à mora nas obrigações pecuniárias. É nesta temática que nos vamos centrar.

[1] Para mais desenvolvimentos desta temática do não cumprimento das obrigações, *vide* Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.ª edição revista e atualizada, Almedina, Coimbra, 2011, 1033, ss.

II. A mora do devedor nas obrigações pecuniárias.

Nos termos do artigo 804.º, n.º 1, do Código Civil, «A simples mora constitui o devedor na obrigação de reparar os danos causados ao credor». Ou seja, estamos em face de um atraso culposo no cumprimento da prestação, mas ainda é possível o seu cumprimento no futuro. Reza o n.º 2 desta mesma disposição «O devedor considera-se constituído em mora quando, por causa que lhe seja imputável, a prestação, ainda possível, não foi efetuada no tempo devido».

Importa agora determinar o momento da constituição da mora, *id est*, quando é que o devedor fica constituído em mora.

O artigo 805.º do Código Civil, dispõe o seguinte:

«1 — O devedor só fica constituído em mora depois de ter sido judicial ou extrajudicialmente interpelado para cumprir.

2 — Há, porém, mora do devedor, independentemente de interpelação:

a) Se a obrigação tiver prazo certo;

b) Se a obrigação provier de facto ilícito;

c) Se o próprio devedor impedir a interpelação, considerando-se interpelado, neste caso, na data em que normalmente o teria sido.

3 — Se o crédito for ilíquido, não há mora enquanto se não tornar líquido, salvo se a falta de liquidez for imputável ao devedor; tratando-se, porém, de responsabilidade por facto ilícito ou pelo risco, o devedor constitui-se em mora desde a citação, a menos que já haja então mora, nos termos da primeira parte deste número».

A regra é a de que o devedor só fica constituído em mora depois de ter sido interpelado para cumprir. A interpelação pode ser judicial ou extrajudicial. Os casos de mora independentemente de interpelação estão previstos no n.º 2 da citada disposição.

Os pressupostos da mora do devedor não se restringem à interpelação (sem prejuízo do disposto na segunda parte do n.º 3: «mora desde a citação»). É necessário que a prestação seja certa, exigível e líquida («salvo se a falta de liquidez for imputável ao devedor» - primeira parte do n.º 3).

A constituição do devedor em mora não o exime, obviamente, de satisfazer a prestação a que está adstrito – continua vinculado a cumprir. No outro lado a relação jurídica, o credor não pode, por regra, resolver o contrato fonte da obrigação em mora, pelo menos enquanto a mora não se transformar em incumprimento definitivo[2]. Para este efeito o credor pode fazer uso da faculdade prevista no artigo 808.º do Código Civil e notificar o devedor para cumprir num prazo adicional razoável sob pena de resolver o contrato se a prestação não for cumprida nesse prazo adicional. Diga-se, sem sermos agora exaustivos, pois ultrapassa o nosso objeto, que existem situações excecionais em que a simples mora concede ao credor o direito potestativo de resolução imediata (sem qualquer prazo adicional) do contrato (*vide*, para este efeito, o disposto nos artigos 442.º, 1041.º, 1083.º, 1084.º, 1150.º, 1235.º e 1242.º, todos do Código Civil).

No quadro das consequências jurídicas da mora do devedor importa agora sublinhar a disciplina consagrada no Código Civil quando estamos em face de obrigações pecuniárias. Na verdade, sendo o princípio, como referimos, o da indemnização pelos prejuízos causados ao credor

[2] Sobre a transformação da mora em incumprimento definitivo (artigos 808.º e 801.º do Código Civil) bem como sobre a responsabilidade do devedor moroso pelo risco (artigo 807.º do Código Civil), *vide* Costa, Mário Júlio de Almeida, *op. cit.*, 1052, ss.

(artigo 804.º do Código Civil)[3], no domínio da mora no cumprimento de obrigações pecuniárias o legislador facilitou a vida ao credor.

As obrigações pecuniárias são «aquelas cuja prestação debitória consiste numa quantia em dinheiro («pecunia»), que se toma pelo seu valor propriamente monetário»[4]. Estamos em face de dívidas em dinheiro, podendo podem ser qualificadas como obrigações de quantidade (artigos 550.º e 551.º do Código Civil), obrigações de moeda específica (artigos 552.º a 557.º do Código Civil) e obrigações em moeda com curso legal apenas no estrangeiro (artigo 558.º do Código Civil)[5].

A mora do devedor no cumprimento de uma obrigação pecuniária implica a obrigação de indemnizar o credor pelo incumprimento não tempestivo. Todavia, o legislador interveio neste domínio consagrando um regime favorável ao credor em virtude da dificuldade em determinar o dano decorrente daquele incumprimento[6]. Referimo-nos ao disposto no artigo 806.º do Código Civil, que reza assim:

---

[3] Sobre as funções da responsabilidade civil e a consagração de alguns casos em que o legislador optou por dar cumprimento a uma função sancionatória ou punitiva da responsabilidade civil, *vide*, entre outros, Almeida, Alberto Ribeiro de, «A função punitiva da responsabilidade civil na violação de direitos subjectivos de propriedade intelectual», *in Estudios de Derecho Mercantil*, Libro homenaje al Prof. Dr. Dr. h c. José Antonio Gómez Segade, obra coordenada por Ana M.ª Tobío Rivas, Marcial Pons, Madrid, 2013, 865-882; e Almeida, Alberto Ribeiro de, «Responsabilidade Civil pela violação de direitos subjectivos da Propriedade Intelectual – As influências anglo-saxónicas», *in Revista de Direito Intelectual*, n.º 2/2014, 165-187.

[4] Costa, Mário Júlio de Almeida, *op. cit.*, 735. Varela, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, 10.ª edição, volume I, Almedina, Coimbra, 2012, 845-848, diz-nos: «Diz-se *pecuniária* (de *pecunia*) a obrigação que, tendo por objecto uma prestação em *dinheiro*, *visa proporcionar ao credor o valor que as respectivas espécies possuam como tais*. (…) O dinheiro *legal* ou *estadual* (…) consiste apenas nas espécies a que o Estado reconhece *função liberatória genérica*. (…) A obrigação só é pecuniária *quando na fixação da prestação se atende ao valor da moeda devida,* e não às espécies *concreta* ou *individualmente determinadas* ou ao *género* de certas espécies monetárias, abstraindo do seu valor *liberatório* ou *aquisitivo*». Nas palavras de Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito das Obrigações*, 9.ª edição, Volume I, Almedina, Coimbra, 2010, 155, as obrigações pecuniárias «correspondem às obrigações que têm dinheiro por objecto, visando proporcionar ao credor o valor que as respectivas espécies monetárias possuam».

[5] Sobre as modalidades das obrigações pecuniárias *vide*, entre outros, Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, *op. cit.*, 157, ss.; Varela, João de Matos Antunes, *op. cit.,* 851, ss.

[6] Sobre o conceito de dano e as diversas funções da reparação, *vide,* em especial, Farnsworth, E. Allan, Sanger, Carol, Cohen, Neil B, Brooks, Richard R. W., Garvin, Larry T., *Contracts, Cases and Materials*, Foundation Press, eight edition, St. Paul, MN, USA, 2013, 617, ss.

«1 — Na obrigação pecuniária a indemnização corresponde aos juros a contar do dia da constituição em mora.

2 — Os juros devidos são os juros legais, salvo se antes da mora for devido um juro mais elevado ou as partes houverem estipulado um juro moratório diferente do legal.

3 — Pode, no entanto, o credor provar que a mora lhe causou dano superior aos juros referidos no número anterior e exigir a indemnização suplementar correspondente, quando se trate de responsabilidade por facto ilícito ou pelo risco.»

Ou seja, nas obrigações pecuniárias a indemnização pela mora corresponde aos juros (a contar do dia da constituição em mora, *id est*, juros moratórios) eximindo-se o credor de provar qualquer dano. Os juros devidos são os juros legais salvo se: a) antes da mora já era devido um juro mais elevado, por exemplo a título de juro remuneratório; b) as partes tinham já estipulado um juro moratório diferente do juro legal.

Sendo certo que este regime é mais favorável ao credor, pois não tem de provar qualquer dano (a indemnização corresponde ao juro), é também verdade que o credor não pode, como regra, exigir qualquer indemnização suplementar além dos juros. Por outras palavras, qualquer dano superior aos juros não é, nos termos desta disposição, indemnizável, salvo se esse dano superior aos juros se verificar no quadro da responsabilidade por facto ilícito ou pelo risco (aqui será possível uma indemnização suplementar).

Esta obrigação de juros moratórios[7] decorre do incumprimento tempestivo de uma obrigação pecuniária. Nos termos do artigo 212.º, n.º 2, do Código Civil os juros são frutos civis. O juro é o rendimento de um crédito pecuniário (uma

[7] Quanto às suas funções, os juros podem também ser remuneratórios, compensatórios e indemnizatórios. Sobre estas outras funções dos juros, vide, entre outros, Costa, Mário Júlio de Almeida, *op. cit.*, 751.

obrigação de capital)[8]. Habitualmente o juro traduz-se numa percentagem (uma taxa[9]) e materializa-se, normalmente, num quantitativo de dinheiro (determinado em função do montante do crédito pecuniário e do tempo da mora)[10]. Quanto à sua fonte, a obrigação de juros pode resultar do disposto na lei (juros legais) ou do estipulado no contrato (juros convencionais).

A taxa juro legal está determinada, entre nós, através de Portaria – assim o estabelece o artigo 559.º, n.º 1, do Código Civil: «Os juros legais e os estipulados sem determinação de taxa ou quantitativo são os fixados em portaria conjunta dos Ministros da Justiça e das Finanças e do Plano». Atendendo à evolução da economia e dos mercados financeiros, esta é a melhor solução, *id est*, a remissão da estipulação do montante da taxa de juros para Portaria em vez de consagrada no próprio Código Civil.

Nos termos da Portaria n.º 291/2003, de 8 de abril, ainda vigente, a taxa de juro é de 4%.

Pode ser estabelecida uma taxa de juro superior, mas deve ser fixada por escrito sob pena de a taxa de juro ser a legal (os referidos 4%). Assim reza o n.º 2 do referido artigo 559.º do Código Civil: «A estipulação de juros a taxa superior à fixada nos termos do número anterior deve ser feita por escrito, sob pena de serem apenas devidos na medida dos juros legais».

---

[8] Como nos diz Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, *op. cit.*, 163, as obrigações de juros caracterizam-se «por corresponderem à remuneração da cedência ou do diferimento da entrega de coisas fungíveis (capital) por um certo lapso de tempo. A obrigação de juros pressupõe assim uma obrigação de capital, sem a qual não se pode constituir e tem o seu conteúdo e extensão delimitados em função do tempo, sendo, por isso, uma prestação duradoura periódica. (…) Os juros representam assim uma prestação devida como compensação ou indemnização pela privação temporária de uma quantidade de coisas fungíveis denominada capital e pelo risco de reembolso desta». Nas palavras de Varela, João de Matos Antunes, *op. cit.,* 870, o montante dos juros «varia em função de três factores, que são: a) o valor do capital devido; b) o tempo durante o qual se mantém a privação deste por parte do credor; c) a taxa de remuneração fixada por lei ou estipulada pelas partes».

[9] A taxa «é o coeficeiente do rendimento ou da remuneração do capital» - Varela, João de Matos Antunes, *op. cit.,* 871.

[10] Não referiremos aqui os casos em que o capital e os juros não constituem obrigações pecuniárias, mas outras coisas fungíveis; ou, ainda, a hipótese em que o juro tem uma natureza diferente do capital.

Todavia, a convenção de uma taxa de juro superior está sujeita a limites, sob pena de os juros serem havidos como usurários – importa sublinhar que os juros usurários não estão sujeitos aos pressupostos dos negócios usurários (tal como determina o artigo 282.º do Código Civil). Quanto aos juros usurários determina o artigo 559.º-A do Código Civil « É aplicável o disposto no artigo 1146.º a toda a estipulação de juros ou quaisquer outras vantagens em negócios ou actos de concessão, outorga, renovação, desconto ou prorrogação do prazo de pagamento de um crédito e em outros análogos»[11].

Por sua vez, o artigo 1146.º do Código Civil estabelece:

«1 — É havido como usurário o contrato de mútuo em que sejam estipulados juros anuais que excedam os juros legais, acrescidos de 3% ou 5%, conforme exista ou não garantia real.

2 — É havida também como usurária a cláusula penal que fixar como indemnização devida pela falta de restituição do empréstimo relativamente ao tempo de mora mais do que o correspondente a 7% ou 9% acima dos juros legais, conforme exista ou não garantia real.

3 — Se a taxa de juros estipulada ou o montante da indemnização exceder o máximo fixado nos números precedentes, considera-se reduzido a esses máximos, ainda que seja outra a vontade dos contraentes.

4 — O respeito dos limites máximos referidos neste artigo não obsta à aplicabilidade dos artigos 282.º a 284.º».

Em face do exposto nas disposições anteriores, convencionalmente podem as partes estabelecer as seguintes taxas de juro anuais máximas (conjugando-se o disposto na Portaria n.º 291/2003, de 8 de abril, com o n.º 1 do artigo 1146.º do Código Civil):

[11] Sem ser nossa preocupação neste texto, importa referir que este artigo 559.º-A do Código Civil estendeu o regime jurídico do artigo 1146.º do Código Civil a outros casos em que existam juros usurários.

a) 7% (4% mais 3%), se existir garantia real;

b) 9% (4% mais 5%), se não existir garantia real.

A título de cláusula penal[12] (nos termos do n.º 2 do artigo 1146.º do Código Civil conjugado com a taxa estabelecida pela Portaria n.º 291/2003, de 8 de abril):

a) 11% (4% mais 7%), se existir garantia real;

b) 13% (4% mais 9%), se não existir garantia real.

Se as partes estabelecerem taxas de juros superiores (e ainda que tenha sido essa claramente a sua vontade) a estes limites a consequência é apenas a seguinte (afastando-se do disposto no artigo 292.º do Código Civil): a taxa que estabeleceram considera-se reduzida aos máximos referidos. Contudo, não nos esqueçamos do disposto no n.º 4 do artigo 1146.º, *id est*, a possibilidade de ser aplicado o regime dos artigos 282.º a 284.º do Código Civil que permite a anulação ou modificação do negócio jurídico.

Por fim, importa referir que os juros convencionais e os juros legais, ainda que ilíquidos prescrevem no prazo de cinco anos, nos termos do disposto na alínea d) do artigo 310.º do Código Civil.

Após este excurso e antes de analisarmos o regime jurídico da mora do devedor nas transações comerciais, impõe-se analisar a disciplina da obrigação de juros estabelecida no Código Comercial, *id est*, a qualificação de um ato como mercantil, ao abrigo do disposto no artigo 2.º do Código Comercial, tem relevância substantiva em diversos domínios

[12] Sobre os limites às cláusulas penais *vide* Stone, Richard, Devenney, James, *The modern law of contract*, twelfth edition, Routledge, London, 2017, 506, ss.; Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, 2003, 135, ss.; Monteiro, António Pinto, *Cláusula Penal e Indemnização*, Almedina, Coimbra, 1999, 26, ss.

(denominado de regime especial comum aos atos de comércio em geral[13]), sendo um deles a obrigação de juros.

Dispõe o artigo 102.º (obrigação de juros) do Código Comercial (redação atual):

«Há lugar ao decurso e contagem de juros em todos os actos comerciais em que for de convenção ou direito vencerem-se e nos mais casos especiais fixados no presente Código.

§ 1.º A taxa de juros comerciais só pode ser fixada por escrito.

§ 2.º Aplica-se aos juros comerciais o disposto nos artigos 559.º-A e 1146.º do Código Civil.

§ 3.º Os juros moratórios legais e os estabelecidos sem determinação de taxa ou quantitativo, relativamente aos créditos de que sejam titulares empresas comerciais, singulares ou colectivas, são os fixados em portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Justiça.

§ 4.º A taxa de juro referida no parágrafo anterior não poderá ser inferior ao valor da taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de sete pontos percentuais, sem prejuízo do disposto no parágrafo seguinte.

§ 5.º No caso de transações comerciais sujeitas ao Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, a taxa de juro referida

[13] O regime especial comum aos atos de comércio em geral é hoje muito limitado (estamos a considerar aqui, em especial, o regime dos artigos 13.º, 15.º, 100.º, 101.º e 102.º do Código Comercial, além de algumas disposições no domínio da prova, da forma, e da prescrição presuntiva de créditos). Ao lado deste parco regime especial comum aos atos de comércio em geral, temos um regime especial de certos atos de comércio em particular (mandato, empréstimo, depósito, compra e venda, transporte, etc.) – temática que aqui não vamos abordar. Sobre esta matéria *vide* Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Curso de Direito Comercial*, Volume I, 10.ª edição, 2017, Almedina, Coimbra, 67, ss.; Morais, Fernando de Gravato, *Manual de Direito Comercial*, Volume I, 2.ª edição, 2017, Associação de Estudantes de Direito da Universidade do Minho, 30, ss.

no parágrafo terceiro não poderá ser inferior ao valor da taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de oito pontos percentuais».

Resulta desta disposição o seguinte.

Em primeiro lugar, e em consonância com casos expressamente previstos no Código Comercial (por exemplo, o artigo 232.º para o mandato, o artigo 395.º para o empréstimo mercantil, o artigo 404.º para o depósito), começa-se, neste artigo 102.º do Código Comercial, por consagrar o princípio da onerosidade dos atos comerciais[14].

Em segundo lugar, os juros (moratórios) comerciais podem ser os legais (e os juros estabelecidos sem determinação de taxa ou quantitativo) ou os convencionais. Quanto aos convencionais exige-se forma escrita (§ 1.º do artigo 102.º citado). *Id est*, quando as partes não fixem a taxa de juro no ato de comércio, aplica-se a taxa de juro legal (supletivamente), todavia, se quiserem estabelecer taxa de juro diferente (maior ou menor) da supletiva-legal ela tem de ser estabelecida por escrito sob pena de nulidade. Na verdade, e independentemente da não exigência de forma para o ato de comércio, a fixação da taxa (diferente da legal supletiva) tem de ser efetuada por escrito sob cominação de nulidade (artigo 294.º do Código Civil)[15]. Por motivos de segurança jurídica e de prova compreende-se esta exigência de forma *(ad substantiam*). Não sendo cumprida esta forma, aplicar-se-á a taxa legal de juros moratória.

Em terceiro lugar, e quanto ao modo de cálculo dos juros moratórios legais e os estabelecidos sem determinação de taxa

[14] *Vide* Cordeiro, António Menezes, *Manual de Direito Comercial*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 2009, 215-216.

[15] Como refere Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Curso de Direito Comercial, cit.*, 71 (119), «um pouco diferente é o regime do n.º 2 do art. 559.º do CCiv.»

ou quantitativo, o § 3.º do citado artigo 102.º determina que a taxa de juros «relativamente aos créditos de que sejam titulares empresas comerciais, singulares ou colectivas, são os fixados em portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Justiça». Por força do Decreto-Lei n.º 32/2003, de 17 de fevereiro, o artigo 102.º do Código Comercial passou a conter um § 4.º, que estabelece que a taxa de juro referida no parágrafo anterior não pode ser inferior ao valor da taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou de julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de 7 pontos percentuais.

Ou seja, a taxa de juro moratória supletiva legal tem uma componente fixa (7%) e uma componente variável. A variável depende da taxa de juro definida pelo Banco Central Europeu. A taxa fixa é alta (7%), ou seja, o legislador atribuiu a esta taxa elevada duas funções: preventiva (evitar o incumprimento temporário) e repressiva (reparação de danos). Acresce que esta taxa fixa simplifica a tarefa de cálculo dos juros, mas a taxa variável é-o semestralmente. A taxa varável – e nos termos do artigo 3.º da Portaria n.º 277/2013, de 26 de agosto – é divulgada no Diário da República, 2.ª série, por aviso da Direção-Geral do Tesouro e Finanças, até 15 de janeiro e 15 de julho de cada ano. Assim, no início de cada semestre divulga-se o valor das taxas em vigor de forma a facilitar o seu conhecimento pelos interessados.

Neste momento, a taxa supletiva de juros moratórios relativamente a créditos de que sejam titulares empresas comerciais, singulares ou coletivas, é de 7% (Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018). Na verdade, nos últimos semestres (precisamente desde 10 de março de 2016) a taxa de refinanciamento do Banco Central Europeu tem sido de 0% e tem estado estável.

Diga-se, ainda, que, como refere Gravato Morais, quando o legislador no proémio do artigo 102.º do Código Comercial se refere à onerosidade de todos os atos comerciais quererá abranger não apenas os créditos das empresas comerciais (tutela do «credor comerciante»), mas também os débitos das empresas comerciais (tutela do «credor do comerciante»)[16]. Poderá, sim, discutir-se se «os créditos que ficam sujeitos à taxa de juro especial são aqueles que decorrem de actividade profissional do sujeito titular de empresa (e não os exteriores a essa actividade)», como nos diz Cassiano dos Santos[17].

Em quarto lugar, e quanto à taxa de juro convencional, o § 2.º do citado artigo 102.º do Código Comercial determina que se aplica «aos juros comerciais o disposto nos artigos 559.º-A e 1146.º do Código Civil» - normas que já citamos e estudamos.

Assim, e em face de todo o já explanado, convencionalmente podem as partes estabelecer as seguintes taxas de juro anuais máximas (conjugando-se o disposto no Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018, com o n.º 1 do artigo 1146.º do Código Civil):

a) 10% (7% mais 3%), se existir garantia real;

b) 12% (7% mais 5%), se não existir garantia real.

A título de cláusula penal (nos termos do n.º 2 do artigo 1146.º do Código Civil conjugado com a taxa estabelecida pelo Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018):

a) 14% (7% mais 7%), se existir garantia real;

b) 16% (7% mais 9%), se não existir garantia real.

[16] Morais, Fernando de Gravato, *op. cit.,* 57. No mesmo sentido Neto, Abílio, *Código Comercial e Contratos Comerciais Anotado*, Ediforum, Lisboa, 2008, 71.

[17] Santos, Filipe Cassiano dos, *Direito Comercial Português*, volume I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, 179.

Já sabemos, igualmente, o que acontece se as partes estabelecerem taxas de juros superiores e conhecemos o prazo de prescrição dos juros.

Em último lugar falta-nos fazer referência à taxa de juros moratórios no caso de transações comerciais sujeitas ao Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio (§ 5.º do artigo 102.º do Código Comercial).

III. Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, ou a mora do devedor nas transações comerciais.

O Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, transpôs para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2011/7/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, que estabelece medidas contra os atrasos de pagamento nas transações comerciais. Esta Diretiva n.º 2011/7/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, revogou a Diretiva n.º 2000/35/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de julho de 2000, e introduziu medidas adicionais para dissuadir os atrasos de pagamentos nas transações comerciais.

A anterior Diretiva foi transposta para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei n.º 32/2003, de 17 de fevereiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 107/2005, de 1 de julho, e pela Lei n.º 3/2010, de 27 de abril.

Impõe-se analisar este regime especial aplicável a todos os pagamentos efetuados como remuneração de transações comerciais. Nos seus elementos essenciais não existe grande diferença entre a Diretiva o diploma nacional que a transpôs, todavia importa sublinhar que os conceitos jurídicos e a terminologia utilizados não são inteiramente coincidentes com a nossa tradição jurídica.

1. Objetivos.

Regra geral o fornecimento de bens e a prestação de serviços ocorre entre empresas ou entre empresas e entidades públicas em regime de pagamentos diferidos. Nestas transações comerciais verifica-se com frequência que os pagamentos são feitos mais tarde do que o acordado no contrato ou do que consta das condições comerciais gerais.

Os atrasos de pagamento desta natureza afetam a liquidez e dificultam a gestão financeira das empresas, em especial das pequenas e médias empresas. Estes atrasos podem colocar em causa a competitividade e a viabilidade das empresas, quando o credor é forçado a recorrer a financiamento externo devido a atrasos de pagamento. O risco destes efeitos perversos aumenta nos períodos de recessão económica, quando o acesso ao crédito é mais difícil. No limite estes atrasos podem causar a insolvência das empresas e a perda de emprego para os trabalhadores. Impõe-se, assim, combater esses atrasos de pagamento nas transações comerciais.

As empresas deverão poder operar em todo o mercado interno em condições que lhes assegurem que as transações transfronteiriças não envolvem maiores riscos que as operações nacionais de modo a não existir distorções na concorrência. No combate aos atrasos no pagamento das transações comerciais as entidades públicas têm uma responsabilidade especial.

A promoção do empreendedorismo exige que existam garantias de que as faturas relativas a fornecimentos e serviços, são pagas no prazo de um mês, a fim de limitar os condicionalismos de liquidez, em especial para as pequenas e médias empresas.

Os atrasos de pagamento constituem um incumprimento de contrato que se tinha tornado financeiramente aliciante para os devedores na maioria dos Estados-Membros, visto serem baixas ou inexistentes as taxas de juro que se aplicavam aos

atrasos de pagamento e/ou em razão da lentidão dos processos de indemnização, além de existirem muitas divergências entre os Estados Membros quanto ao montante dos juros de mora e ao atraso nos pagamentos. Existia uma grande diferença entre países como Portugal ou a Grécia e os países do norte da Europa. Impôs-se uma mudança decisiva com vista a uma cultura de pagamentos atempados, que inclua o reconhecimento sistemático da exclusão do direito de cobrar juros como cláusula contratual ou prática manifestamente abusiva, de modo a inverter esta tendência e desincentivar esses atrasos. Esta mudança exigiu a introdução de disposições específicas em relação a prazos de pagamento e à indemnização dos credores pelos prejuízos sofridos e determinar, como cláusula contratual manifestamente abusiva, a exclusão do direito a indemnização pelos custos suportados com a cobrança da dívida.

O objetivo último foi assegurar a viabilidade económica das empresas, o estímulo às exportações e proteger o credor, punindo mais gravemente o devedor.

2. Âmbito de aplicação.

O diploma aplica-se a todas as transações comerciais (o artigo 2.º, n.º 1, diz: «o presente diploma aplica-se a todos os pagamentos efetuados como remuneração de transações comerciais»), independentemente de terem sido estabelecidas entre empresas privadas ou públicas, ou entre empresas e entidades públicas, tendo em conta que estas são responsáveis por um considerável volume de pagamentos às empresas. A definição de entidade pública corresponde ao consagrado no Código dos Contratos Públicos [*vide* o artigo 3.º alínea c) do diploma que estamos a analisar]. Estão igualmente abrangidas por este diploma as profissões liberais. Todavia, a Diretiva não obrigou os Estados Membros a tratar as profissões liberais como empresas ou comerciantes para fins diferentes dos previstos no âmbito de aplicação da citada Diretiva.

Contudo, não se aplica aos contratos celebrados com os consumidores, aos juros relativos a outros pagamentos, como por exemplo os pagamentos efetuados nos termos da legislação em matéria de cheques ou de letras de câmbio, ou aos pagamentos efetuados a título de indemnização por perdas e danos, incluindo os efetuados por companhias de seguro (artigo 2.º, n.º 2). Por fim, e conforme já resulta do enquadramento legal vigente, o regime previsto neste diploma não é aplicável às operações de concessão de crédito bancário, que são reguladas por lei especial.

O fornecimento de mercadorias ou a prestação de serviços contra remuneração deverá também incluir a conceção e a execução de obras públicas e trabalhos de construção ou de engenharia civil.

Para efeito deste diploma [artigo 3.º, alínea b)] entende-se por «transação comercial», uma transação entre empresas ou entre empresas e entidades públicas destinada ao fornecimento de mercadorias ou à prestação de serviços contra remuneração. A expressão «transação» não tem tradição jurídica entre nós nem corresponde ao contrato de transação regulado nos artigos 1248.º e ss. do Código Civil. A designação «comercial» não é igualmente utilizada no nosso sentido técnico do Código Comercial, pois tem um âmbito de aplicação muito vasto, incluindo empresas não mercantis e entidades públicas. Atendendo a todo o conteúdo do diploma pode-se concluir que «transação comercial» quer englobar relações jurídicas derivadas de contratos, podendo ser compra e venda, contratos de prestação de serviços, de fornecimento, de locação financeira, empreitada, etc. Esta amplitude de abrangência de «transação comercial» implica, necessariamente, do lado passivo uma obrigação de natureza pecuniária. Por outro lado, os contratos abrangidos pela expressão em causa são contratos onerosos (que impliquem perdas patrimoniais para ambas as partes) e sinalagmáticos («pagamentos efetuados como remuneração de transações comerciais», ou seja, exige-se correspetividade

entre a obrigação de pagamento e o fornecimento das mercadorias ou a prestação dos serviços).

Por fim, entende-se por «empresa» [artigo 3.º alínea d)], uma entidade que, não sendo uma entidade pública, desenvolva uma atividade económica ou profissional autónoma, incluindo pessoas singulares. A expressão «empresa» é usado com um sentido muito amplo, incluindo as empresas não comerciais (*id est*, as empresas agrícolas e artesanais)[18] e os profissionais liberais.

Concluímos, assim, que o âmbito de aplicação deste diploma não é delimitado pela noção de ato de comércio constante do artigo 2.º do Código Comercial. *Commercial transaction* é bastante mais amplo.

3. Vencimento de juros de mora.

Estabeleceu-se que, no caso de contratos entre empresas (artigo 4.º), o prazo de pagamento não deve exceder em regra 60 dias, sem prejuízo de as partes poderem acordar expressamente um prazo superior (desde logo quando desejem conceder créditos comerciais aos seus clientes), se tal não constituir um abuso manifesto face ao credor (artigo 4.º, n.º 5).

No caso de contratos entre empresas e entidades públicas (artigo 5.º), na aceção do artigo 2.º do Código dos Contratos Públicos, são previstos prazos de pagamento que em regra não excedem 30 dias, salvo disposição expressa em contrário no contrato e desde que tal seja objetivamente justificado pela natureza particular ou pelas características do contrato (artigo 5.º, n.º 3) ou no caso de entidades públicas prestadoras de cuidados de saúde, não podendo exceder em caso algum 60 dias (artigo 5.º, n.º 2). Não nos podemos esquecer que, em regra, as entidades públicas beneficiam de fontes de receita mais seguras, previsíveis e contínuas do que as empresas (além de obterem financiamento em condições mais atrativas do que as empresas).

[18] Sobre as empresas comerciais e não comerciais *vide* Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Da empresarialidade, as empresas no direito*, Almedina, Coimbra, 1996, 25, ss., e 83, ss.

Acresce que as entidades públicas dependem menos do que as empresas do estabelecimento de relações comerciais estáveis para a consecução dos seus objetivos, pois não "vivem" num quadro concorrêncial. Ou seja, prazos dilatados de pagamento e atrasos de pagamento por parte de entidades públicas acarretam custos injustificados para as empresas. Assim sendo, foram estabelecidas disposições específicas neste domínio, prevendo-se, em particular, prazos de pagamento curtos (30 dias de calendário), salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato e desde que tal seja objetivamente justificado pela natureza particular ou pelas características do contrato, não excedendo, em caso algum, 60 dias de calendário. Todavia, uma derrogação especial foi consagrada para os serviços de saúde, sendo certo que não se permitiu um prazo superior a 60 dias de calendário (embora os Estados-Membros devam envidar todos os esforços para assegurar que os pagamentos no sector dos cuidados de saúde sejam efetuados dentro dos prazos legais de pagamento). Este prazo mais alargado teve em consideração a situação particular da prestação dos serviços de saúde nos diversos Estados-Membros (que têm de estabelecer um equilíbrio entre as necessidades individuais dos doentes e os recursos financeiros disponíveis). Assim, às entidades públicas que prestam cuidados de saúde foi concedido uma certa margem de flexibilidade no cumprimento das suas obrigações.

O presente diploma não prejudica a possibilidade de as partes acordarem calendários de pagamento em prestações. Nesse caso, sempre que uma das prestações não seja paga na data acordada, os juros e indemnização previstos no presente diploma são calculados com base nos montantes vencidos de acordo com o regime legal aplicável.

O diploma não obriga um credor a cobrar juros de mora. Todavia, em caso de atraso no pagamento, o credor poderá a cobrar juros de mora por atrasos de pagamento sem qualquer interpelação para cumprimento ou notificação similar ao devedor da sua obrigação de pagamento.

O pagamento do devedor deverá ser considerado como feito fora do prazo, para efeitos do direito a cobrar juros de mora, caso o credor não tenha a soma devida à sua disposição na data de vencimento fixada, desde que tenha cumprido as suas obrigações contratuais e legais. Para este efeito, as faturas constituem avisos de pagamento e são documentos importantes na cadeia de valor das transações para o fornecimento de bens e a prestação de serviços, nomeadamente para determinar os prazos de pagamento. A segurança e a certeza jurídicas exigiram medidas quanto à data exata da receção das faturas pelos devedores, incluindo a faturação em linha, em que a receção das faturas pode produzir prova eletrónica, a qual é em parte regulada pelas disposições relativas à faturação da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado.

Em face destas considerações o diploma estabeleceu uma disciplina especial quer quanto ao momento do vencimento dos juros moratórios (em face do atraso no pagamento de obrigações pecuniárias) quer quanto ao montante dos juros (que veremos no ponto seguinte).

Na verdade, o artigo 4.º prevê diversas hipóteses de vencimento automático de juros, isto é, vencimento de juros sem necessidade de interpelação do devedor (afastando-se, assim, da regra do artigo 805.º do Código Civil *supra* referido[19]).

Citamos (itálico nosso), em especial, o disposto no artigo 4.º n.º 2 e n.º 3:

«2 — Em caso de atraso de pagamento, o credor tem direito a juros de mora, *sem necessidade de interpelação*, a contar do dia subsequente à data de vencimento, ou do termo do prazo de pagamento, estipulados no contrato.

3 — Sempre que do contrato não conste a data ou o prazo de vencimento, são devidos juros de mora após

[19] Neste sentido *vide* Costa, Mário Júlio de Almeida, *op. cit.*, 1057.

o termo de cada um dos seguintes prazos, os quais *se vencem automaticamente sem necessidade de interpelação*:

> a) 30 dias a contar da data em que o devedor tiver recebido a fatura;
>
> b) 30 dias após a data de receção efetiva dos bens ou da prestação dos serviços quando a data de receção da fatura seja incerta;
>
> c) 30 dias após a data de receção efetiva dos bens ou da prestação dos serviços, quando o devedor receba a fatura antes do fornecimento dos bens ou da prestação dos serviços;
>
> d) 30 dias após a data de aceitação ou verificação, quando esteja previsto, na lei ou no contrato, um processo mediante o qual deva ser determinada a conformidade dos bens ou serviços e o devedor receba a fatura em data anterior ou na data de aceitação ou verificação.»

Este vencimento automático da obrigação de juros (prevista igualmente noa artigo 5.º - transações entre empresas e entidades públicas), sem necessidade de qualquer aviso (interpelação) visa punir o devedor pela sua mora e proteger o credor (estabelecem-se prazos curtos, a relevância da fatura ou o cumprimento da prestação pelo credor).

4. Montante de juros de mora.

Em face dos objetivos do diploma e da diretiva, decidiu estabelecer-se um valor mínimo para a taxa de juros legais de mora comerciais em linha com o previsto na diretiva, prevendo-se o referido limite mínimo no Código Comercial.

O juro de mora legal devido por atrasos de pagamento deverá ser calculado diariamente como juro simples, nos termos do Regulamento (CEE, Euratom) n.º 1182/71 do Conselho, de 3 de junho de 1971, relativo à determinação das regras aplicáveis aos prazos, às datas e aos termos.

A Portaria n.º 277/2013, de 26 de agosto, veio estabelecer a taxa supletiva de juros moratórios no caso de transações comerciais sujeitas ao Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio. O artigo 2.º, n.º 2, estabelece o seguinte: «No caso de transações comerciais sujeitas ao Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, a taxa supletiva de juros moratórios, nos termos do § 3.º do artigo 102.º do Código Comercial, é a taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou de julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de 8 pontos percentuais.»

Esta disposição segue o disposto no Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, que alterou o artigo 102.º do Código Comercial, introduzindo um § 5.º, que dispõe que, no caso de transações comerciais sujeitas ao mencionado Decreto-Lei, a taxa de juro acima referida não pode ser inferior ao valor da taxa de juro aplicada pelo Banco Central Europeu à sua mais recente operação principal de refinanciamento efetuada antes do 1.º dia de janeiro ou de julho, consoante se esteja, respetivamente, no 1.º ou no 2.º semestre do ano civil, acrescida de oito pontos percentuais.

O artigo 9.º do citado Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de maio, determina que a taxa de juros moratórios é divulgada por aviso da Direção-Geral do Tesouro e Finanças, publicado na 2.ª série do Diário da República até 15 de janeiro e 15 de julho de cada ano. Neste momento, a taxa supletiva de juros moratórios no caso das transações comerciais é, na sua componente fixa, de 8% (Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018).

Nas transações comerciais, convencionalmente podem as partes estabelecer as seguintes taxas de juro anuais máximas (conjugando-se o disposto no Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018, com o n.º 1 do artigo 1146.º do Código Civil):

a) 11% (8% mais 3%), se existir garantia real;

b) 13% (8% mais 5%), se não existir garantia real.

A título de cláusula penal (nos termos do n.º 2 do artigo 1146.º do Código Civil conjugado com a taxa estabelecida pelo Aviso n.º 9939/2018, de 28 de junho de 2018, publicado em Diário da República, 2.º Série, n.º 143, de 26 de julho de 2018):

a) 15% (8% mais 7%), se existir garantia real;

b) 17% (8% mais 9%), se não existir garantia real.

Já sabemos o que acontece se as partes estabelecerem taxas de juros superiores e conhecemos o prazo de prescrição dos juros.

5. Dano superior.

O diploma entendeu, na linha da Diretiva, que é necessária uma justa indemnização dos credores pelos custos suportados com a cobrança da dívida devido a atrasos de pagamento, a fim de desincentivar tais práticas. Os custos suportados com a cobrança da dívida deverão também incluir a cobrança dos custos administrativos e a indemnização pelos custos internos decorrentes de atrasos de pagamento prevendo-se um montante fixo mínimo. Foi estabelecido um valor fixo de 40,00€ a título de indemnização pelos custos administrativo e internos associados à cobrança dos pagamentos em atraso, que pode ser cumulado com os juros de mora devidos, sem prejuízo de o credor poder exigir indemnização superior por danos adicionais

resultantes do atraso de pagamento do devedor ou pelos custos incorridos pelo credor com o recurso a serviços de advogado, solicitador ou agente de execução.

Todavia, o nosso diploma não teve a ousadia de estabelecer montantes fixos para efeitos de indemnização pelos custos de cobrança da dívida que sejam superiores ao referido montante fixo e, logo, mais favoráveis para o credor, ou de se aumentarem estes montantes, nomeadamente tendo em conta a inflação. Ainda não temos uma cultura de penas punitivas e de tabelas indemnizatórias[20].

O artigo 7.º do citado Decreto-lei n.º 62/2013, de 10 de maio, determina o seguinte:

«Quando se vençam juros de mora em transações comerciais, nos termos dos artigos 4.º e 5.º, o credor tem direito a receber do devedor um montante mínimo de 40,00 EUR (quarenta euros), sem necessidade de interpelação, a título de indemnização pelos custos de cobrança da dívida, sem prejuízo de poder provar que suportou custos razoáveis que excedam aquele montante, nomeadamente com o recurso aos serviços de advogado, solicitador ou agente de execução, e exigir indemnização superior correspondente.»

Apesar de se ter podido ir mais longe, o legislador afastou-se, nesta disposição, do disposto no artigo 806.º, n.º 1 e n.º 3, do Código Civil. Na verdade, apesar de este artigo 7.º, em parte, ser um espelho do disposto no artigo 806.º, n.º 3, do Código Civil (admitindo uma indemnização suplementar, isto é, para além do quantitativo de juros moratórios, quando exista um prejuízo superior aos juros previsto no n.º 1 do artigo 806.º), entendemos que dele se afasta em especial quando estabelece

[20] Sobre estas medidas *vide*, entre outros, Lourenço, Paula Meira, *A Função Punitiva da Responsabilidade Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, 297-304 (numa compreensão punitiva dos juros moratórios); Antunes, Henrique Sousa, *Da Inclusão do Lucro Ilícito e de Efeitos Punitivos entre as Consequências da Civil Extracontratual: a sua Legitimação pelo Dano*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, 206, ss. (no quadro da responsabilidade civil extracontratual); Carval, S., *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, LGDJ, Paris, 1995, 233, ss.; Jault, Alexis, *La notion de peine privée*, LGDJ, Paris, 2005, 67, ss.

um quantitativo mínimo[21]. É já uma outra compreensão da responsabilidade civil que está aqui presente[22].

6. Restrições à liberdade contratual.

Proíbe-se o abuso da liberdade contratual em prejuízo do credor. Na verdade, a desigualdade entre as partes no âmbito das transações comerciais pode levar a que alguns contratos contenham normas que põem injustificadamente em causa o equilíbrio contratual. Com este pressuposto, o presente diploma proíbe as cláusulas ou práticas comerciais sobre a data de vencimento ou o prazo de pagamento, a taxa de juro de mora ou a indemnização pelos custos suportados com a cobrança da dívida que sejam manifestamente abusivas para o credor, designadamente quando não exista uma razão objetiva para não respeitar a taxa legal de juros de mora ou os prazos de pagamento previstos no diploma. Se não existe uma contrapartida que justifique as condições que foram concedidas ao devedor ou se a finalidade foi a de proporcionar ao devedor liquidez adicional a expensas do credor, podemos estar perante cláusulas abusivas.

Por princípio, qualquer cláusula contratual ou prática que se desvie manifestamente da boa prática comercial e seja contrária à boa-fé e à lealdade negocial, deverá ser considerada injusta para o credor. Em particular, a exclusão completa do direito a cobrar juros deve ser sempre considerada como um abuso manifesto, sendo que a exclusão do direito a indemnização pelos custos suportados com a cobrança da dívida deve presumir-se manifestamente abusiva. Todavia, não está aqui em causa a forma exigida para os contratos, nos termos do direito interno, nem as normas jurídicas aplicáveis à validade do contrato ou das cláusulas contratuais que sejam abusivas para o devedor. As referidas cláusulas são consideradas nulas

[21] Sobre a pena privada *vide*, igualmente, Monteiro, António Pinto, *Cláusula Penal e Indemnização*, *cit.*, 662-663.

[22] Sobre a admissibilidade e seus limites dos «exemplary damages», *vide* Ayres, Ian, Klass, Gregory, *Studies in Contract Law*, eight edition, Foundation Press, New York, 2012, 967, ss.

no nosso ordenamento jurídico. Prevemos ainda que sempre que tais cláusulas revistam a natureza de cláusulas contratuais gerais, pode-se recorrer à ação inibitória prevista no regime das cláusulas contratuais gerais, mesmo nos casos em que este não seja aplicável. O regime das cláusulas contratuais gerais pode ser sempre aplicável, nos termos que está regulado.

A disposição relevante nesta matéria é o artigo 8.º do citado Decreto-lei n.º 62/2013, de 10 de maio, que reza assim:

«1 — São proibidas, sob pena de nulidade, as cláusulas ou práticas comerciais que:

> a) Excluam o pagamento de juros de mora ou a indemnização por custos com a cobrança da dívida, tal como referido no artigo anterior;
>
> b) Sem motivo atendível em face das circunstâncias concretas, estabeleçam prazos excessivos para o pagamento ou excluam ou limitem, de modo direto ou indireto, a responsabilidade pela mora;
>
> c) Digam respeito à data de vencimento, ao prazo de pagamento, à taxa de juro de mora ou à indemnização pelos custos de cobrança, e sejam manifestamente abusivas em prejuízo do credor.

2 — Para efeitos de determinar se uma cláusula ou prática comercial é manifestamente abusiva, devem ser ponderados, designadamente, os seguintes fatores:

> a) A existência de desvios manifestos da boa prática comercial, contrários à boa-fé;
>
> b) A natureza dos produtos ou dos serviços;

c) A eventualidade de o devedor ter uma razão objetiva para não respeitar a taxa de juro de mora legal, o prazo de pagamento referido no n.º 5 do artigo 4.º, na alínea a) do n.º 1 e nos n.os 2 e 3 do artigo 5.º, ou o montante fixo a que se refere o artigo anterior.

3 — Nos casos dos números anteriores, os contratos mantêm-se, vigorando na parte afetada as normas supletivas aplicáveis, com recurso, se necessário, às regras de integração dos negócios jurídicos.

4 — Quando a nulidade afete a cláusula que prevê o prazo de pagamento, aplicam-se os prazos previstos no n.º 3 do artigo 4.º.

5 — As cláusulas nulas referidas neste artigo, quando forem cláusulas contratuais gerais, podem ser objeto da ação inibitória prevista no Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, que estabelece o regime das cláusulas contratuais gerais, aplicando-se os respetivos artigos 25.º a 34.º, com as necessárias adaptações.»

O princípio da liberdade contratual não foi afastado, ou seja, as partes podem fixar o prazo para pagamento. O devedor da obrigação pecuniária entra em mora no fim do prazo fixado, vencendo-se juros a contar dessa data. Todavia, o legislador proibiu certas cláusulas (sob pena de nulidade – sendo aqui aplicável o disposto nos artigos 286.º e 292.º do Código Civil), sem outra ponderação [alínea a) do n.º 1], prazos excessivos [alínea b) do n.º 1], e, em certos casos, cláusulas abusivas [alínea c) do n.º 1], embora nestes dois últimos casos recorrendo a conceitos indeterminados e aceitando a ponderação de diversos fatores.

IV. Conclusão.

O cumprimento pontual das obrigações pecuniárias nas transações comerciais exigiu, por imperativos da União Europeia, medidas legislativas que se afastaram das consagradas no Código Civil. Podíamos ter ido mais longe na consagração de medidas punitivas civis, mas já se adotaram passos significativos face a um passado marcado pela morosidade.

Porto, outubro de 2018.