

CRÉDITO POR ASSINATURA

Pela Dr.^a Mônica Horta Neves Leite de Campos

I

Garantia e abertura de crédito

1. Introdução — Garantia e crédito: o crédito por assinatura

O problema que passo a tratar — a caracterização do crédito por assinatura — foi-me suscitado pela necessidade de determinar a função das garantias dos créditos.

Os Autores e a prática bancária associam intimamente *garantia* e *crédito*, em termos de a garantia ter como função o obter um crédito, uma abertura de crédito. Obtém-se um crédito através de uma *garantia*, uma *assinatura* — *crédito por assinatura*.

É esta perspectiva que passo em revista nas páginas que se seguem. Testando a íntima associação entre crédito e garantia, em termos de o crédito ser concedido por *assinatura*.

2. O conceito e o âmbito de abertura de crédito

Entender um instituto jurídico como a abertura de crédito é, frequentes vezes, uma pesquisa nas suas origens próximas, na sua genealogia.

A gênese da abertura de crédito estará nos chamados “cash-credits” concedidos, no início do século XVIII, pelos banqueiros

escoceses. Estes abriam contas correntes a descoberto a pequenos comerciantes e artesãos que necessitavam de meios para desenvolver os seus negócios ⁽¹⁾. Os clientes encontravam aqui um instrumento flexível e menos oneroso de satisfação das suas necessidades de financiamento. Usavam os fundos à medida que fossem necessários e durante o tempo útil, pagando juros só nesta medida.

A abertura de crédito passou a servir para quem tinha necessidade de montantes indeterminados em momentos futuros — mesmo que se viesse a verificar que, afinal, nada ia utilizar.

O que caracterizou a abertura de crédito, desde o seu início, foi a criação, a favor do creditado, de uma *disponibilidade*. O seu conteúdo, o *objecto do contrato* é este: uma *disponibilidade* a favor do creditado.

Esta fase, de *disponibilidade*, é *efectiva* e necessária. A *disposição efectiva* é *futura* e *eventual*.

Tal perspectiva tem vindo a ser salientada, sem discrepâncias, desde a Doutrina mais antiga ⁽²⁾: o conteúdo da abertura de crédito está no “acreditamento” *em si mesmo*, implicando o poder de retirar fundos até um certo montante da caixa do banco credor. O contrato aperfeiçoa-se apenas o banco se obriga, independentemente do desembolso efectivo.

Assim se distingue, desde logo, a abertura de crédito do mútuo: neste último, a entrega da “res” ao mutuário é elemento da perfeição do negócio.

A generalidade da Doutrina ⁽³⁾ acentua que a abertura de crédito tem um conteúdo próprio e uma causa própria; representando, em si mesma, uma utilidade para o creditado independentemente do uso que se faça do crédito.

O *acreditamento*, ao consubstanciar-se na atribuição de um poder de disposição, constitui, por si mesmo, um *valor real*, com o carácter de *coisa* (“res”) *incorpórea* ⁽⁴⁾. Falando-se, mesmo, de

⁽¹⁾ Macleod-Dunning, La teoria e la pratica delle banche, in Biblioteca dell'Economista, VII, 1879, págs. 262 e segs.

⁽²⁾ Por todos: von Schey, Die Obligationsverhältniss, Wien, 1890, I, p.177; Navarini, Studi e questioni di diritto commerciale, Torino, 1908, págs. 71-72.

⁽³⁾ Entre muitos outros, Pizzara, Dell'apertura di credito in conto corrente, Torino, 1926, pág. 15; Simonetto, I contratti di credito, Padova, 1953, pág. 37 e segs.; etc.

⁽⁴⁾ Giacomo Molle, I contratti bancari, no Trattato di Diritto Civile e Commerciale, dirigido por Cicu, Messineo e Mengoni, vol. XXXV, t.1, 4.ª edição, pág. 209.

prestação do gozo de um bem imaterial, gozo qualificável como locação ⁽⁵⁾.

A abertura de crédito será o paradigma dos negócios de crédito, por ter este crédito mesmo como objecto do contrato. O banco obriga-se a prestar o crédito, entendido como um valor ⁽⁶⁾.

Daqui resulta, nomeadamente, que o creditado tenha de pagar um “preço do crédito” independentemente do uso que faça dos fundos do credor. As somas que venham a ser entregues, são-no por “causa” desse crédito.

Nesta lógica, a Doutrina engloba na noção de abertura de crédito todos os negócios dirigidos a proporcionar meios económicos de utilização vinculada ⁽⁷⁾: fiança, desconto de letras, abertura de crédito simples, etc. Incluindo aqui, portanto, sem hesitação, a abertura de crédito por assinatura.

O desembolso de somas de dinheiro e todos os actos ou negócios representando, directa ou indirectamente, desembolso de dinheiro, serão actos de cumprimento da obrigação de crédito assumida pelo banco credor. Aqui estando incluídas mesmo as relações obrigacionais que venham a constituir-se entre o banco e terceiro em utilização do “crédito”.

Os actos de disposição subsequentes à abertura de crédito não são novas obrigações, mas sim, e só, o cumprimento da obrigação principal, desde que decorrentes do contrato, interpretado e aplicado de acordo com os usos bancários e a boa fé. Actos que podem passar pela entrega de somas de dinheiro ao creditado, pagamento de obrigações assumidas por este, crédito por aceite, crédito por garantia, avalisando ou afiançando obrigações assumidas ou a assumir pelo creditado, etc.

3. Formas de abertura de crédito — A caução bancária.

Qualquer abertura de crédito tem como objecto a concessão de um crédito como bem incorpóreo.

⁽⁵⁾ Aut. ob. loc. ult. cites.

⁽⁶⁾ Aut. ob. loc. ult. cites.

⁽⁷⁾ No mútuo, em princípio, a utilização concreta da quantia mutuada é indiferente ao mutuante.

A forma mais comum é a da caução bancária; e a forma mais comum de caução bancária é a prevista nos artigos 627.º e 630.º do Código Civil.

A caução bancária é prestada em benefício de alguém, pessoa singular ou colectiva, que pretende, através dela, evitar desembolsos, obter mais rapidamente um pagamento que lhe é devido, prostrar no tempo pagamentos que deveriam ser efectuados imediatamente e a contado, etc. (8)

Passo a enunciar algumas modalidades da caução bancária.

4. Modalidades da caução bancária: a) garantia a profissionais.

Garantias há que são prestadas a pessoas singulares ou colectivas que exercem certas actividades, para protecção dos seus clientes (9).

5. b) garantia de adjudicação ou de oferta (“bid bond” ou “tender bond”; “garantie d’offre”; “Offertegarantie” ou “Bietungsgarantie”).

A garantia de adjudicação tem lugar na adjudicação dos contratos de empreitada — sobretudo nos contratos internacionais. A adjudicação está, normalmente, sujeita à condição prévia de o adjudicatário entregar ao dono da obra uma garantia de um banco na qual este se obriga a pagar uma certa quantia (usualmente uma certa percentagem do montante total da adjudicação, ou uma soma fixa) se o adjudicatário não puder ou não quiser cumprir o contrato (falência, dificuldades técnicas, denúncia, etc.) ou não entregar no prazo fixado a “performance bond” (garantia de boa execução).

(8) Por todos, M. Vasseur, *Droit et économie bancaire*, Les opérations de banque, I, Paris, 1987-8., págs. 339 e segs.

(9) Vd. M. Vasseur, *ob. cit.*, pág. 342.

6 c) Garantia de boa execução (“garantie d’exécution”; “performance bond”; “Erfüllungs” — ou “Leistungs-garantie”).

Em matéria de garantia de boa execução, há que distinguir duas modalidades principais.

A versão anglo-saxónica ⁽¹⁰⁾, praticada nos EUA, no RU e no Canadá, envolve uma responsabilidade do garante que assegurará a conclusão da obra ou indemnizará o dono da obra, em dinheiro, por vezes até 100% do valor previsto da obra ⁽¹¹⁾.

Nos Estados da U.E. a garantia de execução não ultrapassa, em regra, uma obrigação de indemnizar em dinheiro que normalmente não vai além de 10% do valor da obra. Indemnização que não impede o dono da obra de se ressarcir junto do empreiteiro dos danos que não tenham sido cobertos pela garantia ⁽¹²⁾.

7 d) Garantia de reembolso (“garantie de rembursement”; “repayment” ou “advance payment guarantee”; “Anzahlungsgarantie”)

A garantia de reembolso visa garantir a restituição ao dono da obra dos adiantamentos por este realizados no início da obra, no caso de falência do empreiteiro. Normalmente, e como os trabalhos realizados vão consumindo os adiantamentos, a garantia é degressiva.

Esta garantia só aparece como tal em alguns casos de grandes adiantamentos iniciais. Na generalidade dos contratos confunde-se com a garantia de dispensa de retenção, enunciada a seguir.

⁽¹⁰⁾ Vd. J. Dohm, “Les garanties bancaires dans le domaine de la construction”, “Bauerrecht”, 1981, pág. 3 e segs.; “Bankgarantien und Schiedsgerichtsbarkeit”, Association suisse de l’arbitrage, 1987, 92 segs.

⁽¹¹⁾ Vd. Craig, nos Travaux de l’Institut du droit et des pratiques des affaires internationales (Institute of International Business Law and Practice, ICC), Séminaire sur les garanties contractuelles, Paris, Jan. 1982.

⁽¹²⁾ S. Velu, M. Delierneux e J. Levy-Morelle, Les garanties payables à première demande”, in “Les Sûretés issues de la pratique”, “Actes du Colloque de Bruxelles sur les sûretés”, ULB — Feduci, 1983

8. e) Garantia de dispensa de retenção (“garantie de dispense de retenue”; “retention money bond”; “Einbehaltungsgarantie”).

Está normalmente ínsita nos contratos de empreitada a cláusula segundo a qual o dono da obra reterá sobre os adiantamentos ao empreiteiro uma certa percentagem até à recepção definitiva ou provisória da obra. Para receber a integralidade dos pagamentos, presta-se uma garantia de dispensa de retenção que será, geralmente, progressiva até à recepção da obra.

9. f) Garantia de manutenção (“garantie de maintenance”; “maintenance bond”; “Gewährleistungsgarantie”)

O empreiteiro tem, por vezes, a obrigação de manter equipamento em bom estado de funcionamento, normalmente durante um certo prazo após a recepção da obra.

Para poder receber as quantias que lhe são devidas, e cujo pagamento está condicionado ao decurso do prazo indicado, prestará uma garantia de manutenção (13).

10. g) Garantias judiciais e fiscais.

A generalidade dos ordenamentos jurídicos consagra a faculdade de se prestarem cauções bancárias em matérias fiscal ou judicial em geral.

No domínio dos impostos são bem conhecidas e bem frequentes.

O contribuinte, perante quem o Estado invoca um crédito de imposto, pode retardar o seu pagamento até resolução do litígio,

(13) Vd., entre muitos outros, Y. Poulet, *L'abstraction de la garantie bancaire automatique*, Étude de droit civil comparé, thèse, Louvain-la-Neuve, 1982, I. Vol., n.º 54.

prestando uma caução bancária. Obtém, assim, um crédito do Estado, através da “assinatura” do banco ⁽¹⁴⁾.

11. Crédito por aceite.

No crédito por aceite, o banco é o sacado, aceitando um efeito de comércio sacado sobre ele.

Esta aceite é realizado por o banco abrir um crédito ao seu cliente. A abertura de crédito serve de provisão ao efeito de comércio. Mas o crédito não é utilizado logo, esperando-se, mesmo, que não o venha a ser. Sê-lo-à só no caso de não cumprimento do cliente em relação ao banco.

12. Abertura de crédito e mútuo.

Das páginas procedentes resulta a distinção entre abertura de crédito e mútuo.

Na abertura de crédito, o objecto do contrato é o próprio crédito (o abrir-se um certo crédito). Atribui-se a fruição de um bem incorpóreo, o crédito.

13. Inclusão das garantias indicadas no crédito por assinatura.

Os Autores incluem, sem hesitar, as garantias prestadas nos termos descritos anteriormente, no âmbito do “crédito por assinatura” ⁽¹⁵⁾.

Passo a analisar mais de perto esta matéria nas páginas que se seguem.

⁽¹⁴⁾ Vd., no mesmo sentido, José Maria Pires, *Direito bancário*, 2.º volume, As operações bancárias, s.d. (1995), pág. 270; Françoise Dekeuwer-Défossez, *Droit bancaire*, 5.ª ed., s.d.(1995), pág. 110; Michel Vasseur, ob. cit., pág. 339 e segs.

⁽¹⁵⁾ Vd., por todos, José Maria Pires, ob. cit., págs. 270 e segs.; Françoise Dekeuwer-Défossez, ob. cit., págs. 109 e segs.; Giacomo Molle, *I contratti bancari*, in *Trattato de Diritto Civile e Commerciale*, cit., pág. 218; Wattiez, *Le cautionnement bancaire*, Paris, 1964; etc.

II

A abertura de crédito por assinatura como modalidade da abertura de crédito em geral

14. Introdução

Dei, na secção anterior, a noção de abertura de crédito, descrevi sumariamente as suas modalidades e incluí, com base na Doutrina, a abertura de crédito por assinatura na noção de abertura de crédito.

Para melhor assentar esta conclusão, vou fazer uma resenha das conclusões sobre esta matéria nos Direitos que devem servir de exemplo.

15. A abertura de crédito por assinatura em Direito bancário português.

Os bancos, em vez da constituição efectiva de uma disponibilidade monetária, como sucede no empréstimo, podem limitar-se a assumir o compromisso de constituir essa disponibilidade quando o mesmo beneficiário o exigir, nos termos de um contrato consensual denominado “abertura de crédito”⁽¹⁶⁾.

“Neste caso”, continua José Maria Pires “o banco não se constitui como credor em virtude de uma prestação monetária efectiva, mas, pelo contrário, assume o compromisso firme de realizar no futuro uma ou mais dessas prestações, quando e se o beneficiário o exigir”⁽¹⁷⁾.

O banco nada mais faz do que manifestar a vontade de se vir a tornar credor. Estaremos perante um “crédito monetário diferido”⁽¹⁸⁾ que se efectivará se o cliente utilizar a disponibilidade criada a seu favor.

⁽¹⁶⁾ José Maria Pires, *Direito Bancário*, cit., pág. 207.

⁽¹⁷⁾ *Aut. ob. loc. ult. cits.*

⁽¹⁸⁾ *Aut. ob. loc. ult. cits.*

Ressalto as seguintes ideias-chave na abertura de crédito: *fidúcia*; *diferimento no tempo*; *disponibilidade*; *utilização ou não pelo cliente*.

A abertura de crédito integra-se no âmbito da “*confiança*” (“*fidúcia*”): o credor “*empresta*” uma certa quantia confiando na sua restituição. Depois, o “*credor*” não se torna credor imediatamente: disponibiliza-se a *sê-lo*; coloca-se na disponibilidade de vir a tornar-se credor; se o cliente o quiser e quando o quiser e na medida em que o quiser, nos limites temporais e materiais fixados no contrato.

Nesta ordem de ideias, não é de estranhar que José Maria Pires entenda que o banco também abre crédito “*por assinatura*”.⁽¹⁹⁾

No âmbito da abertura de crédito, pode haver (no futuro) entregas “*efectivas*” de dinheiro por parte do credor (banco) ao devedor; ou entregas “*efectivas*” (no futuro) por parte do credor (banco), já não directamente ao devedor, mas só indirectamente, pagando as dívidas contraídas por aquele a um terceiro e garantidas pelo banco.

O banco “*empresta a sua assinatura*”, garantindo os empréstimos ou créditos que este venha a obter de terceiros, e só tendo de fazer um desembolso no caso de o seu cliente não pagar as quantias que obteve.

O Autor em causa vinha sustentando este ponto de vista pelo menos desde 1986, no Centro de Formação do Banco de Portugal.⁽²⁰⁾

A inclusão do “*crédito por assinatura*” na abertura de crédito é partilhada por José Manuel Gameiro Lopes nas lições ao Curso do Instituto de Formação Bancária⁽²¹⁾, em termos semelhantes aos de José Maria Pires.

⁽¹⁹⁾ Ob. cit., pág 270.

⁽²⁰⁾ Direito Bancário. Actividade bancária, Banco de Portugal, Centro de Formação, Agosto de 1986, pág. 253.

⁽²¹⁾ Direito Bancário, I, 1991, 7.15.

16. Cont.: Direito bancário brasileiro.

Os Autores brasileiros estão concordes em incluir no conceito de abertura de crédito o crédito por assinatura.

Parte-se do conceito de abertura de crédito como o acordo com o banco em que este se compromete a outorgar um crédito que será colocado à disposição do cliente segundo a quantidade, o prazo e as modalidades que se pactuaram⁽²²⁾. Mas logo se acrescenta que a essência do contrato de abertura de crédito está “na atribuição ao creditado do poder de pretender do banco a prestação de certa soma, ou de aceite, aval ou fiança”⁽²³⁾.

Precisando-se que pode, ainda, “pactuar-se a utilização do crédito por meio da prestação da garantia de fiança, ou do aval, com o que se asseguram subsidiariamente determinadas obrigações assumidas pelo beneficiário”⁽²⁴⁾.

17. Cont.: Direito espanhol.

Em Direito Espanhol parte-se, para a análise, da obra clássica de J. Garrigues, “Contratos Bancários”⁽²⁵⁾, segundo o qual a abertura de crédito se traduz na disponibilidade de “uma soma de dinheiro ou em realizar outras prestações que permitam ao cliente obtê-lo”.

É assim que os Autores mais conhecidos e mais recentes incluem na abertura de crédito, o “crédito de garantia”⁽²⁶⁾. Embora precisem que, na “prática”, só se chama abertura de cré-

⁽²²⁾ Vd. Arnaldo Pizzardo, *Contratos de crédito bancário*, 2.ª edição, S. Paulo, sd. (1994), pág. 39; Nelson Abrão, *Curso de Direito Bancário*, S. Paulo, 1982, pág. 63.

⁽²³⁾ Orlando Gomes, *Contratos*, 7.ª ed., Rio de Janeiro, 1979, pág. 401.

⁽²⁴⁾ Arnaldo Pizzardo, *ob. cit.*, pág. 43. Também: Sérgio Carlos Covello, *Contratos bancários*, São Paulo, 1981, págs. 211/212.

⁽²⁵⁾ 2.ª ed., Madrid, 1957. Em sentido semelhante, Carlos Vazquez Iruzubieta, *Operaciones bancárias*, sd. (1985), pág. 199.

⁽²⁶⁾ Maria Candelas Sanchez Miguel, “Prestamos Anticipos bancários”, in *Contratos Bancários*, Madrid, 1992, pág. 180, e “Prestamos Anticipos bancários”, in *Derecho del Mercado Financeiro*, II, *Operaciones bancárias de activo y pasivo*, I, pág. 282.

dito à “abertura simples”, cujo conteúdo é o pôr à disposição uma soma de dinheiro, mediante caixa ou em conta corrente.

18. Cont.: Direitos bancários francês e belga.

A lei francesa de 24 de Janeiro de 1984 contem a seguinte definição de operação de crédito: “qualquer acto pelo qual uma pessoa, agindo a título oneroso, coloca ou promete colocar fundos à disposição de outra pessoa ou assume, no interesse desta, uma obrigação por assinatura tal como um aval, uma fiança ou uma garantia” (artigo 3.º, 1).

Nesta esteira, os Autores são unânimes, tanto em França⁽²⁷⁾, como na Bélgica⁽²⁸⁾ em incluir o crédito por assinatura no âmbito da abertura de crédito.

19. Cont.: Direito bancário italiano.

Um dos mais conhecidos autores italianos em matéria de Direito bancário, Giacomo Molle, dá a seguinte noção de abertura de crédito: contrato cujo conteúdo é constituído por um “credita-mento”, um poder atribuído ao (a)creditado de retirar da caixa do banco uma soma até certo montante⁽²⁹⁾.

Acrescentando⁽³⁰⁾ que há uma ligação com outros negócios, nos chamados “créditos por assinatura” nos quais o banco concede o crédito de “forma indirecta”, ao obrigar-se perante terceiros por conta e no interesse do creditado a uma determinada prestação, ainda que só eventual.

⁽²⁷⁾ Por todos: Michel Vasseur, *Droit et économie bancaire, Les opérations de banque*, I, Paris, 1987-8, págs. 338 e segs.; Françoise Dekeuwer-Défossez, *Droit bancaire*, 5.ª ed., s.d. (1995), págs. 109 e segs.

⁽²⁸⁾ Vd., entre muitos outros, C. Martin e M. Delierneux, *Les garanties bancaires autonomes*, Bruxelas, 1991, págs. 92 e segs.

⁽²⁹⁾ Ob. cit., pág. 123.

⁽³⁰⁾ Pág. 125.

Outros Autores ⁽³¹⁾, englobando diversas formas jurídicas sob a noção de fidúcia (“fido”), aproximam o “crédito por assinatura” da abertura de crédito. O banco, em vez de conceder ou pôr à disposição do cliente uma soma de dinheiro, garante as suas obrigações perante terceiros, quer sob a forma cambiária (aval ou aceite) quer mediante simples assinatura.

Na mesma corrente se mantém Giacomo Molle em escritos mais recentes ⁽³²⁾, associando o crédito por assinatura à abertura de crédito. No crédito por assinatura, o banco concederia crédito por forma indirecta, ao obrigar-se perante terceiros por conta e no interesse do creditado a uma prestação pecuniária, embora só eventual. É nesta obrigação assumida pelo banco que se concretiza o crédito concedido ao creditado.

20. Cont.: Direito bancário inglês.

Em Direito bancário inglês não se encontra qualquer obstáculo em, seguindo os usos bancários, incluir o crédito por assinatura no crédito em geral e na abertura de crédito em particular ⁽³³⁾.

21. Abertura de crédito e abertura de crédito por assinatura.

Resulta das páginas precedentes que o crédito por assinatura é uma das vias ou “formas jurídicas” de abertura de crédito.

Quando há uma previsão legal, como é o caso de França, o crédito por assinatura entra expressamente no âmbito da abertura de crédito.

⁽³¹⁾ Entre muitos outros Carlos Angelici, Franco Belli, Mario Porzio, Marilena Ripoli Farina, *I contratti delle Banche*, pág. 135.

⁽³²⁾ *I contratti bancari*, no *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, dirigido por Cicu, Messineo e Mengoni, volume xxxv, t.1, 4.ª edição, págs. 217 e segs.

⁽³³⁾ Por todos, vd. Cresswell, Blair, Hill e Wood, *Encyclopedia of Banking Law*, Butterworths, C 188 e segs.

Na falta de previsão legislativa, os Autores vão maioritariamente, e mesmo unanimemente em alguns ordenamentos jurídicos, nesse sentido.

Os usos bancários são particularmente importantes como fonte de Direito bancário, como é sabido. O Direito bancário tem vindo a formar-se com base na prática, nos usos, muitas vezes de origem anglo-saxónica. Só mais tarde algumas regras práticas são legisladas.

Ora bem: a prática em todos os países é claramente no sentido de integrar o crédito por assinatura no âmbito da abertura de crédito. Esta prática resulta, para Portugal e na dificuldade de fornecer nesta sede prova por outra via, de textos dirigidos à formação ou actualização de quadros bancários. Textos a reflectirem, necessariamente, os usos.

O núcleo ou, se quisermos, o objecto, da abertura de crédito está no “acreditamento”⁽³⁴⁾, na confiança (“fidúcia”) do banco no seu cliente, que o leva a disponibilizar fundos.

Este crédito tem um valor real, traduzindo-se no gozo de um bem imaterial, esse crédito. É este crédito que o devedor procura e é este que lhe traz utilidades económicas de diversas ordens.

Assim, e como referi, a Doutrina engloba na noção de abertura de crédito todos os negócios dirigidos a proporcionar meios económicos de utilização vinculada: fiança, desconto de letras, etc.

Dentro da abertura de crédito está, indubitavelmente, a abertura de crédito por assinatura.

Também nesta, exactamente como em qualquer outra abertura de crédito, o banco acredita no seu cliente, diz-lho e comunica este crédito, esta confiança, a terceiros. Animados por este crédito e sabendo que, se necessário, esta confiança envolverá desembolsos pelo banco, esses terceiros proporcionam utilidades de diversa ordem ao creditado. Normalmente, entregar-lhe-ão quantias em dinheiro, pagarão obrigações assumidas por ele, etc. Tudo, repete-se, assente no crédito que lhe foi concedido (“aberto”) pelo banco.

⁽³⁴⁾ Vd. supra n.º 2.

Trata-se de uma relação obrigacional complexa, esta. Envolve diversos vínculos, deveres, direitos, ônus, prestação de garantias, etc., entre o banco e o seu cliente. Todos compreendidos no crédito e dele decorrentes.

A abertura de crédito passará, muitas vezes (40% a 50% das vezes, em diversos sistemas bancários) pela forma de garantia ou de caução. Mas poderá envolver reforço dessa garantia, prestação de novas garantias, desembolsos, aceites, etc. Tudo porque o banco abriu (concedeu) crédito ao seu cliente.

A abertura de crédito por assinatura é, indubitavelmente, uma das formas de abertura de crédito.

Vou passar à análise de algumas modalidades de abertura de crédito por assinatura como aberturas de crédito.

22. Caução bancária como crédito por assinatura.

A forma mais corrente de abertura de crédito por assinatura é a caução bancária. E a forma mais comum desta obedece ao regime dos artigos 627.º e 630.º do Código Civil ⁽³⁵⁾.

Portanto, também as modalidades de caução bancária, a seguir enunciadas, se integram no quadro do crédito por assinatura.

23. Garantias de adjudicação.

As garantias de adjudicação integram-se indubitavelmente no quadro do crédito entendido como valor em si mesmo.

Concluo, pois, como José Maria Pires ⁽³⁶⁾ que há crédito por assinatura quando o cliente do banco, através de “assinatura” deste último, contrai obrigações no quadro de uma empreitada para as quais é exigida, legal ou contratualmente, uma garantia.

⁽³⁵⁾ Vd. supra n.º 3.

⁽³⁶⁾ Ob. loc. ult. cits.

24. Garantias de boa execução.

As garantias de boa execução são consideradas pelos Autores⁽³⁷⁾ como envolvendo um crédito por assinatura.

Dado que se trata de uma abertura de crédito, em que o banco dá crédito ao seu cliente, através de uma garantia (“assinatura”) dirigida a que o cliente obtenha vantagens junto de terceiros.

25. Garantias de reembolso, de dispensa de retenção e de manutenção.

As garantias de reembolso, de dispensa de retenção e de manutenção integram-se indubitavelmente no quadro típico da abertura de crédito por assinatura. Permitem que o dono da obra adiante fundos que de outra maneira não adiantaria. Ou seja: há uma real abertura de crédito.

26. Garantias judiciais e fiscais.

As garantias judiciais e fiscais também assumem a natureza de caução bancária, em regra nos termos dos artigos 627.º e seguintes do Código Civil. Sendo uma das modalidades mais frequentes de crédito por assinatura.

27. Abertura de crédito por assinatura e garantia.

No crédito por assinatura, a garantia tem normalmente a forma de caução e é prestada pelo banco ao seu cliente com vista a um fim creditício.

Através da “assinatura” do banco, do “crédito” que este lhe concede, o cliente obtém diversas vantagens (atrás enunciadas).

(37) Vd., por todos, Vasseur, ob. cit., pág. 369.

Se suceder, pelo contrário, que seja o cliente a prestar garantia ao banco, pessoal ou real, estar-se-á, aqui, longe da abertura de crédito por assinatura.

Também não se estará no quadro da abertura de crédito por assinatura se não há qualquer ligação material, funcional, entre a garantia e a abertura de crédito.

28. Abertura de crédito por assinatura e garantia independente.

A abertura de crédito pode ser operada por caução bancária, nos termos da fiança prevista nos artigo 627.º e seguintes do Código Civil, ou por garantia independente.

No primeiro caso, a garantia tem carácter acessório da obrigação do garantido para com o terceiro.

No caso de garantia independente, esta, como o nome indica, é independente da obrigação do devedor principal. O banco é obrigado independentemente dos vícios e vicissitudes da obrigação garantida. Bastando uma interpelação por parte do credor (garantia “à primeira interpelação”; “at first demand”).

Na abertura de crédito por assinatura pactua-se a utilização do crédito por meio de prestação de uma garantia. É esta a sua finalidade: dar crédito. A garantia, enquanto tal, só serve para assegurar subsidiariamente determinadas obrigações assumidas pelo beneficiário⁽³⁸⁾. A intenção é dar e receber crédito. A prestação de garantia é só a via jurídica utilizada.

⁽³⁸⁾ Arnaldo Pizzardo, ob. loc. citis.