

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 644/19.7T8STR.E1

Relator: FLORBELA MOREIRA LANÇA

Sessão: 14 Julho 2020

Votação: UNANIMIDADE

CAUSA DE PEDIR **PEDIDO** **DEVER DE INFORMAR**

INCUMPRIMENTO **OBRIGAÇÃO DE INDEMNIZAR**

OBRIGAÇÃO DE INFORMAÇÃO **CONTRATO DE MEDIAÇÃO**

DOAÇÃO **TRANSMISSÃO DE TÍTULO** **EXERCÍCIO DE DIREITO**

INSOLVÊNCIA **LEGITIMIDADE** **DIVIDENDOS** **CRÉDITO**

Sumário

I. A causa de pedir e o pedido não assentam no reembolso da quantia titulada pela obrigação mas antes no incumprimento do dever de informação e nos danos daí advenientes.

II. Os prejuízos em questão têm a sua génese no imperfeito cumprimento/incumprimento de um dever que emerge do contrato de intermediação financeira que foi celebrado entre o antecessor do Réu e A..., doador da obrigação.

III. A doação da obrigação implicou a transmissão da titularidade desta, facultando ao seu titular a legitimidade para o exercício de direitos relativos a valores mobiliários que lhes são inerentes.

IV. Os direitos inerentes a que a lei se refere são os direitos a obter dividendos, juros e outros rendimentos, a votar e a subscrever ou adquirir valores mobiliários do mesmo ou de diferente tipo além de outros que resultem do regime jurídico de cada tipo.

V. A aludida posição creditícia não radica na obrigação enquanto tal mas na intermediação que propiciou a sua aquisição por aquele contraente.

VI. Assim sendo, por efeito da aludida doação, ao apelante apenas assiste o direito de crédito emergente do vencimento da obrigação, em virtude da

insolvência, mas já não o direito a obter o ressarcimento desses danos, por violação do dever de informação, que terá pertencido a A....

VII. O apelante carece de legitimidade substancial activa para peticionar o reembolso da quantia investida, por violação do dever de informação. (sumário da relatora)

Texto Integral

Santarém - Juízo Central Cível - Juiz 1

Comarca de Santarém

ACORDAM NA 1.ª SECÇÃO CÍVEL DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA

I. Relatório

R... e B... intentaram a presente acção declarativa de condenação, sob a forma de processo comum, contra Banco ..., SA, pedindo a condenação deste no pagamento da quantia de € 57.676,71, acrescida de juros à taxa supletiva legal para as operações comerciais, contados sobre € 50.000,00 desde a data da citação até integral pagamento.

Para tanto alegaram, em síntese, que A..., cliente do réu na agência de Caxarias há mais de dez anos, subscreveu no dia 20.04.2006, a compra de uma obrigação "SLN 2006" no valor de € 50.000,00, por sugestão do gerente da referida agência, em quem confiava, na convicção de tratar-se de uma variante de um depósito a prazo, melhor remunerado e passível de ser resgatado a qualquer altura. Advogam ainda que, A... tendo, à data, mais de 75 anos de idade, sendo de baixa instrução escolar e avesso a qualquer situação de risco, caso tivesse sido informado da limitação do reembolso do produto financeiro em causa apenas a partir de 08.05.2016, da ausência de garantia do réu à aludida subscrição e da sua natureza subordinada, nunca aceitaria subscrevê-lo, o que era do conhecimento do gerente do balcão da Caxarias do réu. Confrontados com a nacionalização do banco réu, a insolvência da sociedade G..., SGPS, S.A." (anteriormente S... , SGPS, S.A.), e, subsequentemente, com as reais características do produto financeiro do produto em causa e a inviabilidade de recuperação do capital investido na sua subscrição, pugnam pela responsabilidade do réu no ressarcimento dos danos daí advindos por violação dos deveres de informação, lealdade e protecção, que sobre si impendiam.

O R. apresentou contestação, excepcionando a ineptidão da petição inicial, a ilegitimidade dos autores, a caducidade, a prescrição e ainda o abuso de direito dos autores, na modalidade de *venire contra factum proprium*. Mais alegou que a subscrição do produto em causa era segura, à semelhança de um depósito a prazo, sendo que o seu incumprimento foi determinado por

circunstâncias imprevisíveis e anormais, alheias a um especial risco que o produto financeiro em causa pudesse assumir, não tendo existido qualquer violação do dever de informação que sobre si impedia, designadamente quanto à possibilidade do resgate do capital investido, tendo sido explicado que este poderia suceder antes de decorrido o prazo de dez anos, via endosso, frequente, à data, uma vez que a sua procura superava a oferta, para além de que nunca foi assegurado pelo Banco ao subscritor qualquer garantia numa eventual situação de incumprimento das obrigações da “S...”.

Os AA. pronunciaram-se acerca da matéria de excepção concluindo pela sua improcedência.

Realizada a audiência prévia, frustrada a tentativa de conciliação entre as partes e reforçado o contraditório quanto às excepções deduzidas, foi proferido despacho saneador por escrito, no âmbito do qual conheceu-se da arguida excepção da ineptidão da petição inicial e da legitimidade processual dos AA., tendo sido declarada a ilegitimidade activa de Rui Pereira de Sousa e, conseqüentemente, absolveu-se o réu da instância deduzida contra si pelo referido autor, relegando para final o conhecimento das demais excepções.

Definiu-se o objecto do litígio e elencaram-se os temas da prova.

Realizada a audiência final foi proferida sentença que, julgando a acção improcedente, absolveu o R. dos pedidos contra si formulados.

Interposto recurso por R... e B... da referida sentença e admitido pelo tribunal *a quo*, não foi o mesmo admitido, enquanto interposto por R... por falta de legitimidade.

Foram apresentadas alegações e formuladas as seguintes conclusões:

A. Um Banco não presta informação verdadeira, atual, clara e objetiva quando vende a *investidores não qualificados, simples aforradores*, obrigações subordinadas, dizendo aos clientes que se trata de um produto semelhante a um depósito a prazo.

B. Reputa-se como um facto público e notório (que dispensa alegação e prova), o *modus operandi* do Banco réu, o qual consistiu em seduzir meros aforradores com produtos financeiros com remuneração superior à comumente praticada por outros operadores financeiros.

C. E, em ordem a esse desiderato, convencerem tais aforradores que os produtos vendidos eram meros sucedâneos de depósito a prazo, mobilizáveis a qualquer tempo, com eventual perda de juros, o que na realidade não era verdade.

D. Atenta a prova produzida nos autos, deveriam ter sido dados por “provados” os factos não provados vertidos nas alíneas a); b), na parte que refere: “*devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo*”; m) e n) dos

factos não provados.

E. A alínea a) dos factos não provados deveria ter sido dada por provada, atento o depoimento da testemunha **J...** e o depoimento de parte do autor **R...**

F. Sendo certo que, segundo as regras da repartição da prova, competia ao Banco réu demonstrar que o falecido A... havia realizado naquele Banco operações de volume significativo nos mercados de valores mobiliários, com a frequência média de, pelo menos, 10 operações por trimestre ao longo dos últimos 4 trimestres, que o mesmo tivesse uma carteira de valores mobiliários de montante superior a €500.000,00, ou que houvesse prestado funções, pelo menos durante 1 ano, no setor financeiro, numa posição profissional em que fosse exigível o conhecimento do investimento em valores mobiliários, o que não aconteceu.

G. Também a alínea b) dos factos não provados, na parte que refere: “*devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo*”, deveria ter sido dada por provada, atentas as declarações da testemunha **J...**

H. O *modus operandi*, do Banco réu, em ordem ao seu financiamento consistiu, como é do conhecimento comum, em seduzir meros aforradores com produtos financeiros com remuneração superior à comumente praticada por outros operadores financeiros.

I. E, em ordem a esse desiderato, convencerem tais aforradores que os produtos vendidos eram meros sucedâneos de depósito a prazo, mobilizáveis a qualquer tempo, com eventual perda de juros, o que na realidade não era verdade.

J. A alínea m) dos factos não provados deveria ter merecido a resposta de “provada”, tendo em conta o disposto no n.º 2 do artigo 289.º do C.V.M. e no n.º 1 do artigo 293.º do mesmo Código e, bem assim, do Doc. 26 da p.i..

K. Por último, também a alínea n) dos factos não provados deveria ter sido dada como “provada”, pois se assim não, fosse, os autores não se teriam vistos obrigados a recorrer ao tribunal, com o intuito de lhes ser restituído o valor entregue pelo falecido Armando Gomes de Sousa, pai do 1.º autor e avô do 2.º, acrescido dos respetivos juros, como, de resto, resulta do ponto 22 dos factos provados.

L. Basta reler os documentos n.º 28 e n.º 29 da p.i. para se perceber que já em 2006, na data da subscrição da obrigação dos autos, a situação do grupo S... se encontrava em rutura financeira e os elementos económico-financeiros que apresentavam e serviram de base para a subscrição da emissão de obrigações da S... eram falsos, estavam viciados e não traduziam a verdadeira situação económico-financeira do grupo S....

M. O corolário desta conclusão é que **não foi a crise financeira do SUB**

PRIME que se propagou a todo o sistema financeiro e que se concretizou além do mais, na rutura do mercado financeiro Islandês, que esteve na origem na rutura e no buraco financeiro do grupo S....

N. Foi antes sim, uma conduta premeditada desde o início de 1998, considerada como ilícita, criminosa e assente em práticas fraudulentas que originaram à intervenção do Banco de Portugal junto do governo da altura, que culminou como todos sabemos, com a nacionalização do B... em 2008 e a insolvência da holding S... posteriormente.

O. Daqui se conclui, sem a mínima possibilidade de duvida razoável, que o **Banco, através dos seus principais gestores de topo e em especial do Presidente do grupo S...,** forneceu informações falsas do ponto de vista contabilístico e financeiro, que de forma fictícia se encontravam relevadas nas contas, que serviram de suporte à emissão e venda junto da rede comercial do B... SA, das obrigações subordinadas "S...", que sabiam nunca viriam a ser pagas na data do vencimento!

P. Com esta prática fraudulenta, ocultando o buraco financeiro de muitas centenas de milhões de euros e conforme decorre dos autos, premeditada pelos seus gestores de topo desde o início, o Banco réu induziu toda a estrutura comercial do Banco acreditar e a confiar que estaria a vender produtos como as obrigações da S... de um grupo sólido e rentável e assim captou os fundos necessários dos clientes com a promessa de boa rentabilidade e segurança absoluta que era transmitida pela rede comercial aos seus clientes.

Q. Foi neste enquadramento, sabemo-lo hoje, que, afinal as poupanças investidas pelos clientes através de aplicações de obrigações subordinadas da S..., que eram vendidas como seguras e com capital garantido, afinal eram um embuste, e que a crise financeira de 2008 não pode nem deve ser chamada para justificar a atuação do Banco réu.

R. A relação de confiança que se estabelece entre o intermediário financeiro e o cliente releva, para efeitos de responsabilidade contratual, se ocorrerem danos em virtude de falta de informação detalhada fornecida pelo intermediário, ao nível habitualmente atingido pela prestação, no âmbito da relação estabelecida.

S. No caso de o cliente não ser um investidor institucional ou experiente, carece objetivamente de particular proteção, nomeadamente em termos de informação.

T. Quando o Banco informe, deverá fazê-lo com veracidade e rigor, por força da sua condição de profissional diligente que pauta a respetiva atuação, pelos vetores derivados do princípio geral da boa-fé negocial, da confiança ínsita à relação e da salvaguarda dos interesses dos clientes.

U. Tendo em conta a factualidade supratranscrita, afirmar-se que o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º foi enganado ao subscrever o produto “S...”, convencido que se tratava de **um produto semelhante a um depósito a prazo**.

V. A informação prestada pelo B... ao falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º acerca do produto financeiro obrigações “S...”, responsabiliza o Banco, enquanto intermediário financeiro.

W. A informação prestada pelo B..., através dos seus funcionários da agência de Caxarias (Ourém), ao falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º, acerca do produto financeiro obrigações “S...”, foi enganosa, defeituosa, imperfeita e inexata, porque não foi explicitado ao mesmo que a aquisição do produto financeiro comportava risco, não sendo reconduzível à figura de um puro depósito a prazo.

X. No caso *sub judice* cremos que ficou cabalmente demonstrado que os funcionários das agências do B... tinham indicações superiores para convencerem os clientes a adquirirem aquele produto financeiro como se fosse um *produto semelhante a um depósito a prazo* e que esses funcionários estavam convencidos, de acordo com indicações superiores que lhes foram transmitidas, que as obrigações “S...” constituíam um produto financeiro seguro e que não ofereciam risco para os subscritores, razão pela qual asseguraram ao falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º que tais obrigações eram um mero sucedâneo de um depósito a prazo, sem qualquer risco e melhor remunerado, o que se recolhe da factualidade consignada no mail junto como Doc. 12 da petição inicial.

Y. O tribunal *a quo* estava obrigado a atentar nos documentos n.º 11 e n.º 12 da petição inicial.

Z. O mail junto como Doc. 11 da petição inicial é revelador de um *padrão comportamental* por parte das chefias do Banco: seduzir os clientes com produtos de risco, como se de depósitos a prazo se tratasse.

AA. O tribunal *a quo* não procedeu ao exame crítico das provas e deixou de se pronunciar sobre questão que devia apreciar.

BB. A culpa do intermediário financeiro presume-se quando o dano seja causado no âmbito de relações contratuais ou pré-contratuais e, em qualquer caso, quando seja originado pela violação de deveres de informação.

CC. Presumindo-se a culpa do devedor, este só consegue evitar a obrigação de indemnizar o credor se demonstrar que não teve culpa na violação do vínculo obrigacional, ou seja, que não lhe possa ser censurável o facto de não ter adotado o comportamento devido.

DD. Os Bancos devem ter funcionários altamente preparados e especializados, com elevada formação e profundo conhecimento na área dos mercados de

valores mobiliários, de modo a proporcionarem aos clientes a melhor e a mais completa informação possível acerca dos produtos financeiros nos quais pretendem investir.

EE. Na informação prestada ao falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º acerca do produto financeiro obrigações “S...”, exigia-se ao B... uma atuação caracterizada por um elevado grau de diligência, prudência, zelo e cautela.

FF. Faz parte do referido dever a obrigação de a entidade bancária colocar à disposição do cliente a respetiva estrutura organizativo-funcional, em ordem da execução de tarefas de tipo variado, ligadas, de um modo ou de outro, à atividade bancário-financeira.

GG. Mesmo que não exista norma expressa a orientar o intermediário financeiro na resolução do conflito de interesses com o cliente, o princípio da proteção dos legítimos interesses deste não deixa de estabelecer um dever de conduta a adotar.

HH. Atenta a diversidade entre investidor e intermediário financeiro, este como profissional do mercado, não há fundamento para que se estabeleça uma igualdade formal civilística entre as partes, por sobressair a tendencial debilidade do cliente individual e a experiência profissionalizada do intermediário financeiro.

II. O B... não logrou ilidir a presunção de culpa que sobre si impende, pois não fez prova de que agiu com toda a diligência que lhe era exigível e de que atuou de acordo com o grau de zelo, de cautela, de responsabilidade e competência técnica que a situação exigia.

JJ. Resulta cristalino dos documentos n.º 8, n.º 9, n.º 11 e n.º 12 da petição inicial e do depoimento da testemunha J... que o B..., ao invés de informar o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º do risco inerente à aquisição da obrigação “S...”, enganou-o sobre as características do dito produto financeiro, depois de já ter feito o mesmo aos seus funcionários.

KK. Os autos demonstram que o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º só adquiriu a obrigação “S...” dos autos por ter sido convencido, pelos funcionários do Banco réu que o retorno da quantia investida na sua aquisição, era garantido pelo próprio Banco, e que se tratava de um produto semelhante a um depósito a prazo, com características semelhantes a este.

LL. Ficou provado que o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º nunca teve intenção de adquirir aquele produto financeiro, nem o teria adquirido se os funcionários do B... o tivessem previamente informado acerca das suas características.

NN. Sendo o B... responsável perante os credores pelos atos dos seus funcionários, conclui-se que aquele violou, de forma ostensiva, os deveres de informação, bem como os princípios da boa-fé, diligência, lealdade e

transparência a que estava adstrito.

OO. O Banco réu atuou de forma ilícita e não ilidiu a presunção de culpa que sobre si impedia.

PP. A falha de informação inicial do B... acerca das características das obrigações “S...” projetou-se negativamente na esfera patrimonial dos autores, os quais, após o vencimento das aplicações, não foram reembolsados pela emitente S....

QQ. O comportamento do B... foi decisivo e causal na produção dos danos sofridos pelos autores, pois que foi com base na informação de capital garantido e sem risco (um produto semelhante a um depósito a prazo), que o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º deu o seu acordo na aquisição de uma obrigação “S...”.

RR. Os factos dados como provados confirmam que a vontade do falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º foi determinada pelas informações enganosas que lhe foram prestadas pelo Banco réu.

SS. É ostensivo o nexo de causalidade entre a violação dos deveres resultantes da lei, nomeadamente os deveres de informação, a que o B... estava adstrito e os danos que os autores reclamam nesta ação.

TT. O dano corresponde ao valor do montante investido e não reembolsado na data do vencimento da aplicação.

UU. O mail junto como Doc. n.º 12 da petição inicial, é revelador de uma narrativa e de um *padrão comportamental* por parte do Banco réu, coerente e em sintonia com os depoimentos das testemunhas, supra reproduzidos, que se traduz num incentivo aos funcionários para ocultarem aos clientes as verdadeiras características dos produtos comercializados.

VV. O ónus da prova da prestação da informação correta sobre o produto financeiro cabia ao Banco réu.

WW. Os autos revelam um ostensivo conflito de interesses entre a S... e o Banco réu, consubstanciado no simples facto de o B... e a S... terem por Presidente do Conselho de Administração o mesmo J....

XX. Revelou-se também uma intermediação excessiva, pois a atividade descrita e demonstrada nos autos não era a da intermediação financeira, no verdadeiro sentido do termo: do que se tratava era de utilizar o Banco réu para captar de forma ilícita recursos para a sua dona, através de uma autêntica caça aos depósitos a prazo dos seus clientes.

YY. Está demonstrado nos autos e é um facto notório (o que dispensa esforço de alegação e prova) que as contas da S... eram falsificadas desde o ano 2000.

ZZ. A informação prestada pelo Banco/réu, reportada à data em que foi prestada, no que respeita à venda das obrigações da S... afinal não era completa, verdadeira, clara nem objetiva, em virtude de já em 2006 a situação

do grupo S...se encontrar em rutura financeira e os elementos económico-financeiros que apresentavam e serviram de base para a subscrição da emissão de obrigações da S... serem falsos, estarem viciados e não traduzirem a verdadeira situação económico-financeira do grupo S...

AAA. O impacto da realidade informal, a sua inclusão nas contas da S..., implicavam capitais próprios negativos, ou seja, **o grupo estava tecnicamente falido na data em que foram emitidas as obrigações dos autos.**

BBB. Tem sido este o entendimento maioritário e consolidado dos juízes do Juízo Central Cível de Lisboa, em causas da mesma natureza, patrocinadas pelo mesmo mandatário, por factos praticados em Leiria, pelos mesmos funcionários, conforme sentenças, proferidas no âmbito dos processos n.ºs 6543/16.7T8LSB, do Juiz 4; 3317/15.6T8LRA, do Juiz 13 e 3341/15.9T8LRA, do Juiz 18, todas transitadas em julgado.

CCC. O entendimento pelo qual pelejamos tem sido perfilhado pelo Venerando Tribunal da Relação de Lisboa, nos acórdãos de 15/09/2015 (Maria Amélia Ribeiro), disponível em www.dgsi.pt, e nos acórdãos prolatados em 20/09/2017 (Maria do Rosário Gonçalves), processo n.º 753/16.4T8LSB.L1 da 1.ª secção em 10/10/2017 (Carlos Oliveira), no processo n.º 4042/16.6T8LSB.L1 da 7.ª secção e em 28/11/2017, no processo n.º 6295/16.0 T8LSB.L1 da 8.ª secção (Ilídio Sacarrão Martins).

DDD. Tal entendimento foi acompanhado pelo Venerando Tribunal da Relação de Coimbra, em dois acórdãos de 12/09/2017 (Moreira do Carmo e Luís Cravo), ambos disponíveis em www.dgsi.pt.

EEE. Também o Supremo Tribunal de Justiça perfilha o mesmo entendimento, nomeadamente, nos acórdãos de 10/01/2013 (Tavares de Paiva), de 17/03/2016 (Maria Clara Sottomayor) e de 10/04/2018 (Fonseca Ramos), todos disponíveis em www.dgsi.pt.

FFF. Da factualidade transcrita pelos autores na p.i., resulta claro e evidente que nem o 1.º, nem o 2.º autor receberam o valor correspondente à obrigação adquirida pelo falecido A....

GGG. Nem outro sentido se poderia retirar do alegado pelos autores, pois que se o Banco réu houvesse pago ao primeiro autor, este não teria transmitido a obrigação para o segundo!...

HHH. Tanto assim é que, em 191.º e 192.º da p.i., alegam os autores que **“O primeiro autor é parte legítima e tem interesse em demandar, quer por ser o único e universal herdeiro do seu falecido pai, quer por ter visto frustrada a doação que aquele quis fazer-lhe, bem como a doação que posteriormente fez ao seu filho, aqui segundo autor”** e que **“O segundo autor é parte legítima e tem interesse em demandar, em virtude de,**

por culpa exclusiva do réu, ter visto frustrada a doação que o seu pai, aqui primeiro autor, quis fazer-lhe”.

III. O tribunal *a quo* parece ter-se esquecido que a transmissão dos valores imobiliários **implica sempre a transmissão das situações inerentes e legitima a transmissão das situações sobre constituídas quando há sequela** – como acontece no caso dos autos.

JJJ. Como refere Alexandre Brandão da Veiga, *in* Transmissão de Valores Mobiliários, Almedina, 2010, pág. 164, “(...) **o princípio geral é o de que são feitos da transmissão da titularidade, a transmissão da legitimidade, do risco e das situações inerentes e a transmissão da legitimação passiva nas situações sobre constituídas (embora retroajam os seus efeitos à data da realização da operação)** (...)”.

KKK. Como decidido pelo STJ, em recente acórdão, de 30.04.2019, no âmbito do Processo n.º 592/17.5T8LSB.L1.S1 (Fernando Samões), *in* www.dgsi.pt: **“A transmissão da obrigação implica a transferência do direito de crédito, mediante o instituto da cessão, ficando o cessionário com todas as faculdades que lhe são inerentes, desde logo, a exigência do reembolso do capital investido”.**

LLL. Relativamente à titularidade, independentemente da posição assumida sobre a sua natureza jurídica, temos como adquirido que a relação existente entre o titular da posição jurídica mobiliária e o documento representativo dessa mesma posição é intrínseca à própria titularidade, ou seja, os eventuais direitos reais sobre o documento não são autónomos, nem poderão ser exercidos por outrem que não seja o próprio titular.

MMM. No caso dos autos, constata-se que a obrigação que o falecido pai do 1.º autor e avô do 2.º subscreveu, em 20.04.2006, foi cedida por aquele ao 1.º autor, por doação, em 08.07.2009, que este aceitou em 16.07.2009 (cfr. ponto 23 dos factos provados), tendo o 1.º autor transferido para o 2.º, também por doação, a referida obrigação, em 30.12.2010 (cfr. ponto 24 dos factos provados).

NNN. Tal obrigação tinha como vencimento o dia 8 de maio de 2016, sendo que, nessa data, a entidade emitente não a pagou (cfr. ponto 22 dos factos provados).

OOO. Tal como ficou demonstrado, porém, a mesma entidade continuou a pagar os juros semestrais (remuneratórios acordados) até abril de 2015, fazendo-o, primeiro ao 1.º autor e, a partir da transmissão da obrigação deste para o seu filho, ao 2.º autor (cfr. ponto 19 da fundamentação de facto).

PPP. Isto significa que as partes não consideraram vencida a obrigação e que respeitaram a nova titularidade.

QQQ. Não se pode afirmar que houve incumprimento definitivo na data

prevista para o vencimento da obrigação, mas apenas que incorreu em mora, sendo que esta não chegou a transformar-se ou converter-se em incumprimento definitivo por não se tratar de nenhuma das situações previstas no art.º 808.º, n.º 1 do C.C., a saber: perda (subsequente à mora) do interesse do credor, a apreciar objetivamente ou falta de realização da prestação em prazo razoavelmente fixado pelo credor, sob a cominação estabelecida no preceito legal - interpelação admonitória ou cominatória.

RRR. Com a transmissão da obrigação do falecido Armando Gomes de Sousa, para o 1.º autor, em 08.07.2009, aquele deixou de ser titular do direito de crédito que a mesma titula.

SSS. O mesmo aconteceu com a posterior transmissão da obrigação dos autos do 1.º para o 2.º autor, em 30.12.2010, altura em que este último passou a ser titular do direito de crédito que a mesma titula.

TTT. Verificou-se, assim, uma autêntica cessão desse crédito ao 2.º autor.

UUU. Ocorrida a cessão desse crédito, operou, imediatamente, a transferência do direito à prestação do cedente para o cessionário, com todas as faculdades que lhe são inerentes.

VVV. Deste modo, com a aludida cessão, operou a transferência imediata do direito de crédito titulado pela obrigação do 1.º autor (cedente) para o 2.º autor (cessionário), com todas as faculdades inerentes.

WWW. A faculdade essencial é a exigência da restituição da quantia a que se reporta a obrigação.

XXX. Assim, óbvio se torna que o 2.º autor pode exigir o reembolso da quantia pedida ao demandado, através da presente ação.

YYY. Estando em causa o reembolso da quantia titulada pela referida obrigação, o direito à sua restituição integrou-se na sua esfera jurídica na data do seu vencimento, ainda que a violação ilícita que fundamentou o pedido tivesse ocorrido antes dessa data. Tal ocorreu com o incumprimento definitivo da devedora, que apenas se verificou com a insolvência, em 29/6/2016 (cfr. ponto 21 dos factos provados).

ZZZ. Pois que, sendo nessa altura o 2.º autor titular do correspondente direito, foi ele quem sofreu o inerente dano, traduzido na falta de reembolso da obrigação que lhe havia sido transmitida pelo seu pai, 1.º autor.

AAAA. Demonstrados o facto, o tipo, a ilicitude, a culpa (que se presume), bem como o nexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano, deverá, pois, inequivocamente, ser revogada a douta sentença recorrida.

BBBB. A douta sentença recorrida violou o disposto nos artigos 73.º; 74.º; 75.º, n.º 1, 76.º e 77.º do R.G.I.C.S.F.; nos artigos 227.º, 309.º; 323.º, n.º 1; 342.º, n.º 1; 344.º, n.º 1; 376.º; 406.º; 483.º; 485.º; 487.º; 563.º; 573.º; 577.º, n.º 1; 762.º, n.º 1; 798.º; 799.º e 800.º; 801.º; 804.º, n.º 2 e 808.º, n.ºs 1 e 2 do

Código Civil; nos artigos 412.º, n.º 1, 574.º, n.º 1 e n.º 2; 607.º, n.º 4 e n.º 5 e 615.º, n.º 2, alíneas b) e c) do C.P.C. e nos artigos 1.º, n.º 1, al. a); 7.º; 30.º; 55.º, n.ºs 1 e 3; 289.º; 290.º; 292.º; 293.º, n.º 1, al. a); 304.º; 304.º-A; 305.º; 309.º-A; 309.º-B; 310.º; 312.º; 314.º; 324.º, n.º 2 e 325.º a 334.º do C.V.M..

Nestes termos, e nos melhores de direito, que V. Exas, doutamente suprirão, deverá o presente recurso ser julgado procedente, por provado, e, assim, ser revogada a douta sentença ora recorrida e substituída por outra que julgue a ação totalmente procedente, por provada, com o que será feita, como é timbre deste Venerando Tribunal, a já costumada JUSTIÇA!”

O apelado respondeu às alegações, pugnando pela confirmação da sentença apelada e juntou dois pareceres, conforme lhe é consentido pelo n.º 2 do art.º 651.º do CPC.

Providenciados os vistos e nada obstando ao conhecimento do mérito do recurso, cumpre apreciar e decidir

Questão Prévia

A título de questão prévia, importa notar que, com as alegações, o apelante juntou três documentos.

Dispõe o art.º 425.º do CPC que, no caso de recurso, as partes só poderão juntar os documentos após o encerramento da discussão em 1.ª instância cuja junção não tenha sido possível até aquele momento. Acrescenta o n.º 1 do art.º 651.º do mesmo diploma, que as partes apenas poderão juntar documentos com as alegações de recurso, nas situações excepcionais referidas no art.º 425.º ou no caso de a junção se ter tornado necessária em virtude do julgamento proferido na 1.ª instância.

Os documentos juntos constituem reproduções de três sentenças de primeira instância.

Não se alega nem se divisa que a sua junção tenha sido inviável até ao encerramento da audiência de julgamento (aliás, o próprio apelante nada justifica acerca da junção) nem que se haja tornado necessária pelo desfecho do julgado em 1.ª instância.

Constata-se assim que a junção não respeita os citados comandos legais. Assim, determina-se o desentranhamento do processo físico e do processo informático (n.º 1 do art.º 443.º do CPC), sendo o apelante condenado em multa, que se fixa em 2UC (n.º 1 do art.º 27.º do RCP).

II. Objecto do Recurso

Sendo o objecto do recurso definido pelas conclusões das alegações, impõe-se conhecer das questões colocadas pelo recorrente e as que forem de conhecimento oficioso, sem prejuízo daquelas cuja decisão fique prejudicada pela solução dada a outras (art.º 608.º, n.º 2, 609.º, 635.º, n.º 4, 639.º e 663.º,

n.º 2 do CPC),

Importa, pois, decidir:

- Da nulidade da sentença;
- Da alteração da matéria de facto;
- Da legitimidade substantiva dos apelantes.

III. Fundamentação

1. De Facto

Na sentença recorrida foram considerados **provados** os seguintes factos:

1.1. B... é neto de A..., nascido no ano de 1920 e falecido no dia 23/12/2017.

1.2. O réu, por seu turno, é um Banco comercial que girava anteriormente sob a denominação “B... Negócios, S.A.”.

1.3. Até à entrada em vigor da Lei n.º 62-A/2008, de 11-11, através da qual o Estado Português procedeu à nacionalização da totalidade das ações por que se encontrava representado e repartido o seu capital social, o Banco réu era, além de uma sociedade comercial dotada de personalidade jurídica, uma instituição de crédito da espécie Banco, estando para tanto autorizada a exercer a sua atividade pelo Banco de Portugal.

1.4. O Banco réu era ainda um intermediário financeiro em instrumentos financeiros, tendo estado, como tal, registado na Comissão de Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), desde, pelo menos, o ano de 1993.

1.5. A totalidade do capital social do Banco réu era detida pela sociedade “B..., S.A.”, a qual, por sua vez, era detida, na íntegra, pela sociedade então denominada “S...Negócios, SGPS, S.A.”.

1.6. A... foi, por mais de 10 anos, cliente do Banco réu, na agência de Caxarias.

1.7. Em abril e maio de 2006, A... era titular de Unidades de Participação em Fundo Mobiliário nos valores de € 37.265,14 e de € 14.130,72, os quais totalizavam a quantia de € 51.395,86.

1.8. No dia 20/04/2006, A... foi abordado pelo gerente do balcão Caxarias do Banco réu, anunciando a existência de um novo produto financeiro, totalmente seguro e muito atrativo, mais rentável que um depósito a prazo, contudo, com semelhantes características.

1.9. Para o efeito, nesse mesmo dia, o referido gerente bancário sugeriu-lhe que assinasse a ordem de compra, alegando tratar-se de uma oportunidade, uma vez que existiam muitos interessados naquele produto, sendo a sua remuneração vantajosa relativamente aos depósitos a prazo.

1.10. Tendo A... subscrito, nesse dia, a compra de uma obrigação “S...”, no valor de € 50.000,00.

1.11. O referido documento, denominado “Boletim de Subscrição”, no qual está estampado o logotipo e a identificação do banco Réu, foi apresentado a

A..., já preenchido à mão, tendo ele apostado a sua assinatura, julgando tratar-se de uma variante de um depósito a prazo, melhor remunerado.

1.12. Para concretização da subscrição de tal produto, em 08/05/2006, o sobredito funcionário do Banco réu procedeu ao resgate das suprarreferidas aplicações (facto 7.), transferindo-as para a conta de depósitos à ordem de A....

1.13. E, com data-valor do mesmo dia, foi debitada da referida conta à ordem, a quantia de € 50.000,00 para a aquisição de uma obrigação “S...”.

1.14. À data dos factos, Armando Gomes de Sousa tinha 86 anos, sendo uma pessoa de baixa instrução escolar, avesso a qualquer tipo de jogo ou de risco.

1.15. A... tinha plena confiança no seu gestor de conta, que lhe prestava aconselhamento profissional quanto à gestão das suas poupanças.

1.16. A... aceitou subscrever a compra de uma obrigação “S...” por lhe ter sido afiançado pelo gerente do balcão de Caxarias do Banco réu que se tratava de um sucedâneo melhor remunerado do que um depósito a prazo, com semelhantes características, sem qualquer risco.

1.17. O gerente do balcão de Caxarias do Banco réu sabia que A... não tinha por hábito investir na Bolsa, comprar e vender obrigações, e que, se lhe tivessem sido explicadas as condições de “REEMBOLSO ANTECIPADO”; “LIQUIDEZ” e “SUBORDINAÇÃO”, bem como a ausência de garantia do Banco à subscrição, não aceitaria subscrever o produto em causa.

1.18. Não foi facultada a A... a nota informativa da operação, quer à data da subscrição, quer em momento posterior.

1.19. Até Abril de 2015, enquanto os juros referentes às obrigações “S...” foram sendo pagos, por intermédio do Banco réu, A... e/ou o autor nada reclamaram junto do Banco réu.

1.20. A “S..., SGPS, S.A.” (actualmente “G..., SGPS, S.A.”) apresentou, no Tribunal da Comarca de Lisboa, um Processo Especial de Revitalização, o qual correu seus termos pela 1.ª Secção de Comércio - J4, com o número 22922/15.4T8LSB, tendo já sido proferida sentença que, declarando encerrado o processo negocial, sem aprovação do Plano de Recuperação, determinou o encerramento do Processo de Revitalização.

1.21. A “G..., SGPS, S.A.” foi declarada insolvente por sentença datada de 29/06/2016, proferida pelo Tribunal da Comarca de Lisboa, 1.ª Secção de Comércio-J4, no âmbito do processo número 23449/15.0T8LSB.

1.22. A obrigação em causa ainda não se mostra paga, tendo o autor se desinteressado do seu recebimento por parte da “G..., SGPS, S.A.”.

1.23. A..., por comunicação ao Banco réu datada de 08/07/2009, cedeu ao seu filho, R..., por doação, a obrigação dos autos, que este aceitou em 16/07/2009.

1.24. Por sua vez, R... cedeu ao autor, seu filho, por doação a referida

obrigação, que a aceitou em 30/12/2010.

E Não Provados

Não se provaram quaisquer outros factos, nomeadamente que:

- a)** Que A... não realizou naquele Banco quaisquer operações de volume significativo nos mercados de valores mobiliários, com a frequência média de, pelo menos, 10 operações por trimestre ao longo dos últimos 4 trimestres, nem tinha uma carteira de valores mobiliários de montante superior a €500.000,00, nem prestado funções, pelo menos durante 1 ano, no setor financeiro, numa posição profissional em que seja exigível o conhecimento do investimento em valores mobiliários;
- b)** Que foram dadas instruções aos funcionários do Banco para não entregarem aos clientes, potenciais ou efetivos subscritores das obrigações, a nota informativa, devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo;
- c)** Que os valores captados por esta operação, resultantes, na sua quase totalidade da canibalização de depósitos a prazo, foram na íntegra utilizados para reforçar os rácios de capitais próprios do Banco réu e cumprir os índices de solvabilidade exigidos pelo Banco de Portugal;
- d)** Que o gerente da agência de Caxarias do Banco réu apresentou o produto como se tratando de subscrição de obrigações, constituindo tais valores mobiliários uma representação de dívida da sociedade emitente,
- e)** Que o referido gerente tenha igualmente explicado de que tal sociedade-emissora se tratava da sociedade mãe do Banco, pelo que se tratava naturalmente de um produto seguro, com um nível de risco equivalente ao de um Depósito a Prazo.
- f)** Que o referido gerente tenha apresentado as demais condições do produto, com ressalva do facto como provado a final no facto 09.
- g)** Que foi assegurado a A... que, não obstante tratar-se de uma obrigação a dez anos, este poderia, querendo, resgatá-la a qualquer altura, com o que apenas sofreria, como sucede nos depósitos a prazo, uma penalização nos juros;
- h)** Bem assim que o (in)cumprimento das obrigações “S...” era garantido pelo próprio Banco;
- i)** Que A..., como os demais depositantes do “B...”, também participou na “corrida aos depósitos”, mas sem sucesso;
- j)** Que, numa primeira fase, os funcionários do Banco réu diziam a todos os investidores, como a A..., para terem paciência e aguardarem, pois teriam, em breve, o seu dinheiro de volta;
- k)** Que A... nunca adquiriu, nem alguma vez teve intenção de adquirir, obrigações da “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.”;

l) Que A... veio a ter conhecimento de que os milhões de euros que foram sendo objeto aparente de aplicações em obrigações do género da aqui tratada, ao contrário do que se afirma naqueles documentos, não estavam, à data, depositadas em qualquer conta de valores mobiliários escriturais, fosse ela do Banco réu ou da “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.”;

m) E que, na data em que o quantitativo foi retirado da sua conta de depósitos à ordem, nem o Banco réu nem a “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.” eram titulares das obrigações supostamente transacionadas;

n) Que, não obstante várias interpelações feitas, o Banco réu recusa-se a restituir ao autor a quantia que lhe foi confiada;

o) Que A..., ao não ter reclamado da subscrição em causa junto do Banco réu e recebido os seus juros remuneratórios, tenha criado neste a convicção de que não poria em causa a operação de aquisição daquele título.

2. De direito

1ª Questão

O recorrente invoca nas conclusões recursórias Y. e Z. que “o tribunal *a quo* estava obrigado a atentar nos documentos n.ºs 11 e 12 da petição inicial” e que “o mail junto como doc. 11 da petição inicial é revelador de um padrão comportamental por parte das chefias do Banco: seduzir os clientes com produtos de risco, como se de depósitos a prazo se tratasse” para concluir que “O Tribunal *a quo* não procedeu ao exame crítico das provas e deixou de se pronunciar sobre questão que devia apreciar” (cfr. conclusão AA.) tendo, a final, na conclusão BBBB. referido que a sentença recorrida “violou o disposto no art.º (...) 615.º, n.º 2, alíneas b) e c) do CPC).

Também no ponto 115. do corpo das alegações, o apelante entende que, “Ao omitir qualquer referência aos documentos n.º 11 e n.º 12 da petição inicial, incorreu o tribunal *a quo* na nulidade a que se referem os artigos 607.º, n.º 4, e 615.º, n.º 1, al. d): o tribunal *a quo* não procedeu ao exame crítico das provas e deixou de se pronunciar sobre questão que devesse apreciar.”

Aventa, assim, o apelante as nulidades previstas nas al.s b), c) e d) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC.

Qualquer acto jurisdicional, nomeadamente uma sentença ou mesmo um despacho, pode atentar contra as regras próprias da sua elaboração e estruturação ou contra o conteúdo e limites do poder à sombra do qual é decretado e, então, torna-se passível de nulidade, nos termos do art.º 615.º, n.º 1 do CPC.

A este respeito, estipula-se no apontado normativo, sob a epígrafe de “Causas de nulidade da sentença” que:

“1 - É nula a sentença:

a) Quando não contenha a assinatura do juiz;

b) Quando não especifique os fundamentos de facto e de direito, que justificam a decisão;

c) Quando os fundamentos estejam em oposição com a decisão ou ocorra alguma ambiguidade ou obscuridade que torne a decisão ininteligível.

d) Quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento;

e) Quando condene em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido.”
Apreciemos, deixando-se desde já consignado que “os vícios da decisão da matéria de facto não constituem, em caso algum, causa de nulidade da sentença”, já que “a decisão da matéria de facto está sujeita a um regime diferenciado de valores negativos - a deficiência, a obscuridade ou contradição dessa decisão ou a falta da sua motivação - a que corresponde um modo diferente de controlo e de impugnação: qualquer destes vícios não é causa de nulidade da sentença, antes é susceptível de dar lugar à actuação pela Relação dos seus poderes de rescisão ou de cassação da decisão da matéria de facto da 1ª instância (artº 662º, nº 2, c) e d) do nCPC)”^[1]

Invoca o apelante a nulidade da sentença, prevista na al. **b) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC.**

Dispõe a al. b) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC que é nula a sentença quando não especifique os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão. Trata-se neste preceito do dever de fundamentação da sentença, que é causa de nulidade desta.

O dever da fundamentação das decisões judiciais (de facto e de direito) assenta no princípio constitucional consagrado no n.º 1 do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa, segundo a qual as decisões dos tribunais que não sejam de mero expediente são fundamentadas na forma prevista na lei e, bem assim, no art.º 6.º da Declaração Europeia dos Direitos do Homem, como uma componente essencial da garantia a um processo equitativo (cf. art.º 20.º, n.º 4, da CRP) e encontra consagração na lei ordinária, prescrevendo o art.º 154.º do CPC:

“1. As decisões proferidas sobre qualquer pedido controvertido ou sobre alguma dúvida suscitada no processo são sempre fundamentadas.

2. A justificação não pode consistir na simples adesão aos fundamentos alegados no requerimento ou na oposição, salvo quando, tratando-se de despacho interlocutório, a contraparte não tenha apresentado oposição ao pedido e o caso seja de manifesta simplicidade.”

Não se trata de mera exigência formal, já que a fundamentação cumpre uma dupla função: de carácter objectivo - pacificação social, legitimidade e auto controle das decisões; e de carácter subjectivo - garantia do direito ao recurso e controle da correcção material e formal das decisões pelos destinatários.

A fundamentação consiste, pois, na indicação das razões de facto e de direito que conduzem o julgador, num raciocínio lógico a decidir em determinado sentido. Mas essa indicação não pode ser feita por simples adesão para os fundamentos indicados pelas partes (cfr. n.º 2 do art.º 154.º do CPC), proibindo-se a fundamentação passiva, por simples adesão, devendo, antes as razões ser expostas num discurso próprio, assente numa análise e ponderação também próprias.

Daí que, na elaboração da sentença e na parte respeitante à fundamentação, se prescreva no n.º 3 do ar.º 607.º do CPC, que “[d]eve o juiz discriminar os factos que considera provados e indicar, interpretar e aplicar as normas jurídicas correspondentes, concluindo pela decisão final”.

Destarte, é a fundamentação da decisão que assegurará ao cidadão o respectivo controlo e, simultaneamente, permitirá ao Tribunal de recurso a sindicância do bem ou mal julgado.

Revertendo ao caso sujeito, verifica-se que a sentença mostra-se fundamentada de facto e de direito, não se verificando o vício que lhe é apontado. Ademais, nem nas conclusões nem ao longo da motivação o recorrente invoca qualquer factualidade que sustente tal invocação, desatendendo-se, assim, sem necessidade de ulteriores considerações, a arguida nulidade.

Invoca, também, o apelante a nulidade prevista na **al. c) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC**.

A decisão judicial é nula quando os seus fundamentos estiverem em oposição com a parte decisória, i.e., quando os fundamentos invocados pelo tribunal conduzirem, logicamente, a uma conclusão oposta ou, pelo menos diferente daquela que consta da decisão ou ocorra alguma ambiguidade ou obscuridade que torne a decisão ininteligível.

Ora, situação diversa da nulidade da sentença é a de saber se houve erro de julgamento, pois como se refere no Ac. do STJ de 21.05.2009^[2] “Se a questão é abordada mas existe uma divergência entre o afirmado e a verdade jurídica ou fáctica, há erro de julgamento, não *“errore in procedendo”*”.

Na verdade, as causas de nulidade da decisão taxativamente elencadas no art.º 615.º do CPC visam o erro na construção do silogismo judiciário e não o erro de julgamento, não estando subjacentes às mesmas quaisquer razões de fundo, motivo pelo qual a sua arguição não deve ser acolhida quando se sustente na mera discordância em relação ao decidido de facto e/ou de direito. “A observação da realidade judiciária mostra que é vulgar a arguição da nulidade da decisão. (...) E a verdade é que por vezes se torna difícil distinguir o *error in judicando* - o erro na apreciação da matéria de facto ou na determinação e interpretação da norma jurídica aplicável - e o *error in*

procedendo, (...)”[3].

Com efeito, “o erro de julgamento (*error in iudicando*) resulta de uma distorção da realidade factual (*error facti*) ou na aplicação do direito (*error iuris*), de forma a que o decidido não corresponda à realidade ontológica ou à normativa”[4].

“É preciso não confundir o '*error in procedendo*' com o '*error in iudicando*'. Há '*error in procedendo*' se o juiz comete a nulidade prevista na alínea d) do n.º 1, do art.º 668 [actualmente art.º 615.º] do CPC. O '*error in iudicando*' ou de julgamento dá-se quando o juiz decide mal, aplicando ou interpretando erradamente o direito, ou apreciando erradamente os factos.”[5]

Por outras palavras, o erro consiste num desvio da realidade factual ou jurídica, por ignorância ou falsa representação da mesma.

Não há que confundir erro de julgamento na matéria de facto ou errada interpretação do normativo aplicado com a oposição entre os fundamentos e a decisão, a que se refere o art.º 615.º n.º 1 al. c) do CPC.

E, no caso em apreciação, infere-se da alegação de recurso que o apelante discorda da matéria de facto que o Tribunal *a quo* deu como não provada, *maxime*, do enunciado de facto sob a al. b) do quadro fáctico não provado, por entender que o mesmo deveria ser julgado provado, ou seja, o recorrente suscita questão que se prende com a inconformação com a factualidade apurada.

Não se vislumbra, pois, que haja qualquer contradição entre as premissas de facto e de direito e a decisão. Aliás, o recorrente em momento algum das suas extensíssimas alegações alega qualquer factualidade donde se conclua, ou se pudesse concluir, pela verificação da apontada nulidade; apenas não se conforma em ter sido julgada não provada determinada factualidade, nomeadamente, a vertida na al. b).

É manifesto que a decisão impugnada não se encontra ferida com o vício da nulidade que o recorrente lhe imputa, sendo certo que, reitera-se, nem nas conclusões nem ao longo da motivação invoca qualquer factualidade que sustente tal invocação.

A questão que eventualmente o recorrente pretende suscitar prende-se com a inconformação com determinada factualidade decidida, tanto mais que a impugnou o que não integra, obviamente, a nulidade a que vimos aludindo.

Como se deixou já referido, atenta a forma como o recorrente impugna, nesta parte, a sentença recorrida, contrariamente ao que sustenta, não se trata de uma questão que seja reconduzível à existência de *nulidade*, mas de *erro de julgamento* pois, no ver do recorrente, a sentença recorrida errou ao ter julgado não provado determinada factualidade.

O aludido vício de conteúdo a que se refere o art.º 615.º, n.º 1, al. c) do CPC não se verifica, por conseguinte, na sentença recorrida, pelo que improcede o que, relativamente ao qualificado vício da sentença, consta das conclusões da alegação do apelante.

Destarte, é patente que a questão suscitada pelo apelante não se subsume a qualquer das nulidades previstas no art.º 615.º do CPC, mas antes ao *error in iudicando*.

Desatende-se, assim, a alegação em apreço.

O apelante arguiu, ainda, a nulidade prevista na al. **d) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC**, nulidade esta que se reconduz a um vício de conteúdo^[6], ou seja, vício que enferma a própria decisão judicial em si, nos fundamentos, na decisão, ou nos raciocínios lógicos que os ligam.

Invoca o apelante que o tribunal *a quo* “estava obrigado a atentar nos documentos n.ºs 11 e 12 da petição inicial” e que “o mail junto como doc. 11 da petição inicial é revelador de um padrão comportamental por parte das chefias do Banco: seduzir os clientes com produtos de risco, como se de depósitos a prazo se tratasse” para concluir que “O Tribunal a quo não procedeu ao exame crítico das provas e deixou de se pronunciar sobre questão que devia apreciar”.

Ora, quanto à invocada nulidade prevista na al. d) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC esta verifica-se quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento e terá de ser aferida, tendo em consideração o disposto no art.º 608.º, n.º 2 do CPC.

A causa da nulidade a que se refere este preceito relaciona-se com a inobservância do disposto na segunda parte do n.º 2 do art.º 608.º do mesmo diploma e visa sancionar o desrespeito, pelo julgador, do comando contido na parte final deste normativo, nos termos da qual o juiz deve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, com excepção daquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras, não podendo ocupar-se senão das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras.

Este último preceito postula, pois, o conhecimento, na sentença, de todas as questões juridicamente relevantes que a apreciação do pedido e causa de pedir apresentadas pelo Autor ou as excepções deduzidas pelo Réu suscitem e, por outro, confina a estas a actividade judicativa.

As questões a que alude a alínea do n.º 1 do art.º 615.º do CPC em apreciação são “(...) todas as pretensões processuais formuladas pelas partes que requerem decisão do juiz, bem como os pressupostos processuais de ordem geral e os pressupostos específicos de qualquer acto (processual) especial,

quando realmente debatidos entre as partes (...)”[7].

Na verdade, o juiz deve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, exceptuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e não pode conhecer senão das questões suscitadas pelas partes, excepto se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento de outras, pelo que a referida nulidade tem de resultar da violação do referido dever (n.º 2 do art.º 608.º do CPC).

É consabido que os fundamentos (de facto ou direito) apresentados pelas partes para defender a sua posição, os raciocínios, argumentos, razões, considerações ou pressupostos - que, podem, na terminologia corrente, ser tidos como “questões” - não integram matéria que deva ser objecto de pronúncia judicial.

Emerge desse preceito que a actividade judicativa (com excepção, naturalmente, das questões que o julgador deva conhecer oficiosamente) se mostra confinada ao objecto do litígio. E tanto assim é que as questões, a que reporta a al. d) do n.º 1 do art.º 615.º do CPC “são os pontos de facto ou de direito relevantes no quadro do litígio, ou seja concernentes ao pedido, à causa de pedir e às excepções”[8]

A nulidade em causa encontra-se assim em estrita relação com o princípio da coincidência entre o teor da sentença e o objecto do litígio (o objecto do processo é a pretensão formulada pelo Autor, que se identifica pela providência concretamente solicitada pelo mesmo e pelo direito que será objecto dessa tutela), o qual constitui uma emanção do princípio do dispositivo^[9] (n.º 1 do art.º 3.º do CPC).

Em regra, o objecto do processo é integrado pela causa de pedir e pela pretensão formulada pelo Autor, abarcando, também e eventualmente, a matéria exceptiva aduzida pelo Réu em sua defesa.

Por isso, é entendimento pacífico, tanto a nível doutrinário como a nível jurisprudencial, que a noção de “questões” à volta das quais gravita a referida infracção processual reporta-se aos fundamentos convocados pelas partes na enunciação da causa de pedir e/ou nas excepções e, bem assim, aos pedidos formulados.

Do mesmo modo, a sentença não pode exceder os limites quantitativos e qualitativos do pedido (n.º 1 do art.º 609.º do CPC), a que corresponde o brocado latino “*ne eat iudex ultra vel extra petita partium*”. Daí que, fora dos casos legalmente previstos (de que é exemplo o disposto no n.º 3 do art.º 609.º do CPC), não seja processualmente admissível condenar em quantidade superior ou em objecto diverso do pedido (n.º 1 do mesmo preceito), pois, ao infringir esse comando, o Tribunal ultrapassa o limite imposto por lei ao seu

poder de jurisdição.

“(...) a nulidade da decisão com fundamento na omissão de pronúncia apenas se verifica quando uma questão que devia ser conhecida nessa peça processual não ter tido aí qualquer tratamento, apreciação ou decisão, sem que a sua resolução tenha sido prejudicada pela solução, eventualmente, dada a outras. E, assim sendo, óbvio resulta que o conceito (questões) terá ser considerado num sentido amplo, ou seja, englobando tudo quanto diga respeito à concludência ou inconcludência das excepções e da causa de pedir e às controvérsias que sobre elas as partes hajam suscitado. Daqui decorre que não basta à regularidade da decisão a fundamentação que contém, revelando-se ainda necessário que trate e aprecie o divergência jurídica carreada para autos pelas partes, podendo assim considerar-se que esta causa de nulidade da decisão complementa a da nulidade por falta de fundamentação, pois que, o contraditório proporcionado às partes com relação aos aspectos jurídicos da causa não pode deixar de encontrar a devida expressão e resposta na decisão”^[10].

Como se refere no Ac. do STJ de 06.05.2004^[11], a propósito da omissão de pronúncia, “(...) terá o julgador que identificar, caso a caso, quais as questões que lhe foram postas e que deverá decidir. (...) E se, eventualmente, o juiz, ao decidir das questões suscitadas, tem por assentes factos controvertidos ou vice-versa, qualifica juridicamente mal uma determinada questão, aplica uma lei inapropriada ou interpreta mal a lei que devia aplicar, haverá erro de julgamento, mas não nulidade por omissão de pronúncia ”.

Como resulta do que acima ficou dito, questão a decidir não é a argumentação utilizada pelas partes em defesa dos seus pontos de vista fáctico-jurídicos, e menos a prova produzida, a valoração crítica dessa prova, mas sim as concretas controvérsias centrais a dirimir e não os factos que para elas concorrem.

Apreciar e rebater cada um dos argumentos de facto ou de direito que as partes invocam com vista a obter a procedência ou a improcedência da acção, bem como a circunstância de lhes fazer, ou não, referência, não determina a nulidade da sentença por excesso ou omissão de pronúncia.

O que se concluiu da alegação do recorrente é a sua inconformação com a decisão de certos pontos de facto e a respectiva valoração da prova produzida. O facto do tribunal recorrido não ter valorado os docs. 11 e 12 na resposta (negativa) que deu ao facto inserto na al. b) não consubstancia, obviamente, a nulidade da sentença por omissão de pronúncia.

É, pois, de meridiana clareza que não se verifica a arguida nulidade, mencionando-se, ainda, que foi analisada criticamente a prova, sendo certo que, ainda que houvesse falta ou insuficiência da motivação da decisão de

facto, tal não consubstanciaria a nulidade prevenida na al. d) do art.º 615.º do CPC.

Desatende-se, assim, a arguida nulidade.

2.ª Questão

O presente recurso tem por objecto, para além do mais, a reapreciação da matéria de facto relativamente à factualidade vertida nas alíneas **a)** [Que A... não realizou naquele Banco quaisquer operações de volume significativo nos mercados de valores mobiliários, com a frequência média de, pelo menos, 10 operações por trimestre ao longo dos últimos 4 trimestres, nem tinha uma carteira de valores mobiliários de montante superior a €500.000,00, nem prestado funções, pelo menos durante 1 ano, no setor financeiro, numa posição profissional em que seja exigível o conhecimento do investimento em valores mobiliários], **b)** [Que foram dadas instruções aos funcionários do Banco para não entregarem aos clientes, potenciais ou efetivos subscritores das obrigações, a nota informativa, devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo] (na parte que refere: “devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo”) **m)** [E que, na data em que o quantitativo foi retirado da sua conta de depósitos à ordem, nem o Banco réu nem a “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.” eram titulares das obrigações supostamente transacionadas] e **n)** [Que, não obstante várias interpelações feitas, o Banco réu recusa-se a restituir ao autor a quantia que lhe foi confiada] do quadro fáctico não provado, entendendo o recorrente que tal factualidade deverá ser julgada como provada.

“Como é consabido, não obstante se garantir no sistema processual civil um duplo grau de jurisdição, nomeadamente quanto à reapreciação da matéria de facto, não podemos ignorar que continua a vigorar entre nós o princípio da livre apreciação da prova, conforme decorre do artigo 607º, n.º 5 do Código de Processo Civil, ao estatuir que *“o juiz aprecia livremente as provas segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto (...)”*.

Assim, os poderes conferidos por lei à Relação quanto ao princípio fundamental da apreciação das provas previsto no artigo 607.º, n.º 5, do Código de Processo Civil, têm amplitude idêntica à conferida ao tribunal de 1.ª instância.

(...)

Como ensina Miguel Teixeira de Sousa, *“[a]lgumas das provas que permitem o julgamento da matéria de facto controvertida e a generalidade daquelas que são produzidas na audiência final (...) estão sujeitas à livre apreciação do Tribunal(...) Esta apreciação baseia-se na prudente convicção do Tribunal*

sobre a prova produzida (art.º 655.º, n.º1), ou seja, as regras da ciência e do raciocínio e em máximas da experiência” (Estudos Sobre o Novo Processo Civil, pág. 347).

Deste modo, a Relação aprecia livremente as provas, de acordo com o princípio da livre apreciação da prova (n.º 5 do art.º 607.º do CPC) e sem limitação - à exceção da prova vinculada -, valora-as e pondera-as, recorrendo às regras da experiência, aos critérios da lógica, aos seus próprios conhecimentos das pessoas e das coisas, ou seja, a tudo o que possa concorrer para a formação da sua livre convicção acerca de cada facto controvertido. Por outro lado, não invalida a convicção do tribunal o facto de não existir uma prova directa e imediata da generalidade dos factos em discussão, sendo legítimo que se extraíam conclusões em função de elementos de prova, segundo juízos de normalidade e de razoabilidade, ou que se retirem ilações a partir de factos conhecidos.

Não se pode, porém, esquecer que nesta sua tarefa a Relação padece de constrangimentos decorrentes da circunstância de os depoimentos não se desenvolverem presencialmente, pelo que na reapreciação dos depoimentos gravados, a Relação tem apenas uma imediação mitigada, pois a gravação não transmite todos os pormenores que são captáveis pelo julgador e que vão contribuir para a formação da sua convicção.”^[12], “sendo inúmeros os factores relevantes na apreciação da credibilidade de um depoimento que só são apreensíveis pelo julgador mediante o contacto directo com os depoentes na audiência. (...) no processo de formação da sua [do tribunal de recurso] convicção deverá ter-se em conta que dos referidos princípios decorrem aspectos de relevância indiscutível - reacções do próprio depoente ou de outros, hesitações, pausas, gestos, expressões - na valoração dos depoimentos pessoais que melhor são perceptíveis pela 1.ª instância”. ^[13]

Feito este enquadramento legal e considerações gerais de apreciação do recurso da matéria de facto, e pese embora estas limitações, vejamos, pois, o caso dos autos.

Como referimos, entende o apelante que os factos constantes das alíneas **a)** [Que Armando Gomes de Sousa não realizou naquele Banco quaisquer operações de volume significativo nos mercados de valores mobiliários, com a frequência média de, pelo menos, 10 operações por trimestre ao longo dos últimos 4 trimestres, nem tinha uma carteira de valores mobiliários de montante superior a €500.000,00, nem prestado funções, pelo menos durante 1 ano, no setor financeiro, numa posição profissional em que seja exigível o conhecimento do investimento em valores mobiliários], **b)** [Que foram dadas instruções aos funcionários do Banco para não entregarem aos clientes, potenciais ou efetivos subscritores das obrigações, a nota informativa,

devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo] (na parte que refere: “devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo”) **m)** [E que, na data em que o quantitativo foi retirado da sua conta de depósitos à ordem, nem o Banco réu nem a “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.” eram titulares das obrigações supostamente transacionadas] e **n)** [Que, não obstante várias interpelações feitas, o Banco réu recusa-se a restituir ao autor a quantia que lhe foi confiada] do quadro fáctico não provado deverão ser julgados provados.

Estriba a sua pretensão, quanto aos factos sob a) no depoimento das testemunhas J... e R... e sob b) no depoimento da testemunha J... e nos docs. 11 e 12 juntos com a p.i. Já no que tange aos factos sob as alíneas m) e n) ancora-se, quanto ao primeiro no doc. 26 junto com a p.i. e no disposto no n.º 2 do art.º 289.º e no n.º 1 do art.º 293.º do CVM e quanto ao segundo nos docs. 28 e 29 juntos com a p.i.

A 1.ª Instância filiou a sua convicção quanto aos factos vertidos nas alíneas **a), b), m) e n)** nas seguintes considerações:

“Os factos não provados resultaram da sua falta de prova. Os documentos juntos e a prova testemunhal produzida não foram, assim, idóneos a evidenciá-los.

Destarte, o autor não fez prova dos factos elencados sob os pontos «a.», «b.», «c.», «i.», «j.», «l.», «m.» e «n.», como lhe incumbia, e o réu não fez prova dos demais factos elencados como não provados, conforme lhe incumbia, considerando a regra de distribuição do ónus da prova, à qual, no Direito a aplicar, se fará referência.”.

Apreciemos, tendo presente para além das considerações que acima expusemos quanto ao julgamento em 2.ª instância da matéria de facto também o que impressivamente se escreveu no Ac. do STJ de 07.09.12017.

“(...) a análise crítica da prova a que se refere o n.º 4 do artigo 607.º do CPC, mormente por parte do Tribunal da Relação, não significa que tenham de ser versados ou rebatidos, ponto por ponto, todos os argumentos do impugnante nem que tenha de ser efetuada uma argumentação exaustiva ou de pormenor de todo o material probatório. Afigura-se bastar que dessa análise se destaquem ou especifiquem os fundamentos que foram decisivos para a formação da convicção do tribunal.

Também nada obsta a que o tribunal de recurso secunde ou corrobore a fundamentação dada pela 1.ª instância, desde que esta se revele sólida ou convincente à luz da prova auditada e não se mostre fragilizada pela argumentação probatória do impugnante, sustentada em elementos concretos

que defluam da prova produzida, em termos de caracterizar minimamente o erro de julgamento invocado ou que, como se refere no artigo 640.º, n.º 1, aliena b), do CPC, imponham decisão sobre os pontos da matéria de facto diversa da recorrida.

O nosso regime de sindicância da decisão de facto pela 2.ª instância tem em vista não um segundo julgamento latitudinário da causa, mas sim a reapreciação dos juízos de facto parcelares impugnados, na perspetiva de erros de julgamento específicos, o que requer, por banda do impugnante, uma argumentação probatória que, no limite, os configure.

(...)”.

Procedeu-se à audição integral da prova gravada e analisaram-se os documentos juntos aos autos.

Apreciada a produção de prova documental e testemunhal, nenhuma censura merece a decisão sobre a matéria de facto, proferida pelo tribunal *a quo*, quanto à factualidade vertida nas al. a), b) e m). Concordamos, pois, integralmente com a decisão de facto proferida.

Com efeito, da prova auditada e da análise dos documentos juntos aos autos bem andou o tribunal *a quo* ao julgar não provados os factos sob a), b) e m).

Apreciemos os meios de prova concitados pelo recorrente

A alínea a) do quadro fáctico não provado corresponde ao artigo 17.º da p.i.

Ora dos depoimentos das testemunhas J... e R... não resulta a prova da factualidade ali vertida. Aliás, nenhuma das testemunhas se pronunciou, em concreto, sobre tal facticidade nem mesmo dos seus depoimentos se pode inferir a correspondente matéria. A verdade é que cabia ao A. a prova dos factos insertos no art.º 17.º da p.i., o que não logrou fazer. Não merece, pois, censura a decisão do tribunal *a quo*.

Quanto à alínea b) importa referir que o apelante, conformando-se com o julgamento de facto do 1.º segmento da factualidade constante da referida al. b) do elenco factual não provado, entende, que a 2.ª proposição - “devendo os clientes ser convidados a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo”- deverá ser julgada provada, manifestando-se, desde já, que não se vislumbra como julgar provado o facto, nos termos pretendidos pelo apelando, quando tal facto se iniciaria por um gerúndio, que no caso, indica uma circunstância adverbial, ou seja, tem função adverbial.

Sem embargo sempre se dirá que o que está em causa é se foram dadas instruções aos funcionários do Banco R. no sentido, nomeadamente, de convidarem os clientes a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo.

Não resulta do depoimento da testemunha Jorge Sousa a realidade de tal

factualidade nem a análise dos documentos n.ºs 11 e 12 juntos com a p.i. conduz a que se julgue provada, como pretende o recorrente. Na verdade do depoimento da testemunha não resulta que os funcionários “deviam” convidar os clientes a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo. Esse “dever” pressupõe desde logo uma ordem, uma instrução, um dever funcional, que não decorreu do depoimento da testemunha Jorge Sousa, sendo certo que a 1.ª parte da al. b) - “Que foram dadas instruções aos funcionários do Banco para não entregarem aos clientes, potenciais ou efetivos subscritores das obrigações, a nota informativa” - não foi impugnada pelo apelante. Por outro lado, o doc. n.º 11 é um e-mail enviado pela Direcção Coordenadora Empresas Centro do B..., datado de 26.07.2008, desconhecendo-se os seus concretos destinatários, e que respeita a “Emissão de Papel Comercial da S..., SGPS, SA”, ou seja, não se reporta concretamente a obrigações “S...”. Ademais nesse e-mail em momento algum se refere que os funcionários “devem” “convidar os clientes a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo”. Já o doc. n.º 12 é um e-mail enviado em 09.07.2009 por “funcionáriosbpn” no qual se lê que “(...) Pelo que temos visto esta Administração nada tem feito para no ajudar a encontrar uma solução, pelo contrário, empurra-nos para a S.... Tudo o que fizemos (vender papel comercial e obrigações do Grupo S...) foi com orientação da Administração e Direcções à data, em que claramente assumido internamente e junto dos clientes, a segurança dos produtos (idêntica à de um depósito a prazo). Nunca quisemos enganar ninguém, muito menos os nossos clientes! (...)”. Também este e-mail é inidóneo à demonstração da factualidade pretendida pelo apelante, demonstrando aquela missiva apenas o que nela é declarado. E não mais.

Assim, da valoração crítica da prova testemunhal e documental referidas não decorre a factualidade que o apelante pretende ver incluída no quadro fáctico provado.

Sustenta o apelante, ainda a respeito do conteúdo da alínea b) desse elenco, que esse *modus operandi* constitui um facto de conhecimento comum.

Como se sabe, factos notórios são aqueles que são conhecidos ou cognoscíveis pela generalidade das pessoas, pelo que devem ser considerados independentemente de alegação e de prova (n.º 1 do art.º 412.º do CPC).

Ora, de modo algum se pode considerar que o específico modo de actuação descrito no referenciado segmento dos factos não provados é de todos conhecidos ou cognoscível. A generalidade dos portugueses regularmente informados desconhece, com efeito, se foram dadas instruções aos funcionários do Banco para convidar os clientes a aderir ao novo produto como se se tratasse de um simples sucedâneo de um depósito a prazo.

No que se refere à facticidade constante das alíneas m) e n) importa proceder à reapreciação da prova documental.

O documento n.º 26 junto com a petição inicial constitui uma listagem de actividades que o “Banco B...” está autorizado a exercer enquanto intermediário financeiro registado junto da CMVM. Da valoração crítica do mesmo documento não decorre que o Banco réu nem a “S..., SGPS, S.A.”, atualmente “G..., SGPS, S.A.” eram titulares das obrigações supostamente transacionadas.

Acresce, por outro lado, que, como é preclaro, os preceitos legais do CVM não podem ser erigidos em meios de prova de factos.

É, pois, manifesto que não procede a pretensão do apelante, anuindo-se à motivação adiantada pelo tribunal *a quo*, corroborando-a.

Já no que tange à al. n), independentemente do teor dos docs. n.º 28 e 29 juntos com a p.i. e da análise e valoração críticas dos mesmos, há, contudo, a notar que o facto inscrito no artigo 121.º da p.i. e vertido naquela alínea dos factos não provados não foi impugnado pelo Réu (cfr. art.ºs. 110.º e 111.º da contestação).

A falta de contestação importa a confissão *ficta* desse facto (n.º 2 do art.º 574.º do CPC).

Em conformidade, deve o facto “não obstante várias interpelações feitas, o Banco réu recusa-se a restituir ao autor a quantia que lhe foi confiada” passar a constar do elenco dos factos provados.

Destarte, bem andou, pois, o tribunal *a quo* ao julgar não provados os factos vertidos na als. a), b) e m), não merecendo, pois, censura a resposta negativa a tal factualidade, secundando-se a motivação do tribunal *a quo*, que, a propósito, despendeu.

Assim, face à audição da prova e à análise dos documentos juntos autos somos a concluir, sem quebra do respeito sempre devido, que a motivação avançada pelo apelante, quanto àquelas respostas impugnadas, com vista à pretendida alteração, não tinha suficiente sustento na prova produzida nem contem elementos críticos que denotem fragilidade da ponderação objectivada pelo tribunal da 1.ª instância.

A alteração da matéria de facto só deve ser efectuada pelo Tribunal da Relação quando o mesmo, depois de proceder à audição da prova gravada, conclua, com a necessária segurança, no sentido de que os depoimentos prestados em audiência, conjugados com a restante prova produzida, **não só apontam** em direcção diversa, como **impõem** decisão diversa, e delimitam uma conclusão diferente daquela que vingou na 1ª Instância.

Assim, a impugnação da decisão de facto procederá apenas, quando a convicção formulada pelo Tribunal *a quo* não tiver qualquer razoabilidade em

face dos meios de prova que suportam a sua decisão, verificando-se nesse caso erro de julgamento.

Destarte, procede parcialmente a pretensão do apelante, julgando-se provada a factualidade contante da al. n) do elenco factual não provado.

Mostra-se, assim, consolidado, e elencado por ordem lógica e cronológica, o quadro fáctico provado:

1.1. O réu é um Banco comercial que girava anteriormente sob a denominação “B..., S.A.”.

1.2. Até à entrada em vigor da Lei n.º 62-A/2008, de 11-11, através da qual o Estado Português procedeu à nacionalização da totalidade das ações por que se encontrava representado e repartido o seu capital social, o Banco réu era, além de uma sociedade comercial dotada de personalidade jurídica, uma instituição de crédito da espécie Banco, estando para tanto autorizada a exercer a sua atividade pelo Banco de Portugal.

1.3. O Banco réu era ainda um intermediário financeiro em instrumentos financeiros, tendo estado, como tal, registado na Comissão de Mercado de Valores Mobiliários (CMVM), desde, pelo menos, o ano de 1993.

1.4. A totalidade do capital social do Banco réu era detida pela sociedade “B..., S.A.”, a qual, por sua vez, era detida, na íntegra, pela sociedade então denominada “S..., SGPS, S.A.”.

1.5. A... foi, por mais de 10 anos, cliente do Banco réu, na agência de Caxarias.

1.6. Em abril e maio de 2006, A... era titular de Unidades de Participação em Fundo Mobiliário nos valores de € 37.265,14 e de € 14.130,72, os quais totalizavam a quantia de € 51.395,86.

1.7. À data dos factos, A... tinha 86 anos, sendo uma pessoa de baixa instrução escolar, avesso a qualquer tipo de jogo ou de risco.

1.8. A... tinha plena confiança no seu gestor de conta, que lhe prestava aconselhamento profissional quanto à gestão das suas poupanças.

1.9. No dia 20/04/2006, A... foi abordado pelo gerente do balcão Caxarias do Banco réu, anunciando a existência de um novo produto financeiro, totalmente seguro e muito atrativo, mais rentável que um depósito a prazo, contudo, com semelhantes características.

1.10. Para o efeito, nesse mesmo dia, o referido gerente bancário sugeriu-lhe que assinasse a ordem de compra, alegando tratar-se de uma oportunidade, uma vez que existiam muitos interessados naquele produto, sendo a sua remuneração vantajosa relativamente aos depósitos a prazo.

1.11. Tendo A... subscrito, nesse dia, a compra de uma obrigação “S...”, no valor de € 50.000,00.

1.12. O referido documento, denominado “Boletim de Subscrição”, no qual

está estampado o logotipo e a identificação do banco Réu, foi apresentado a A..., já preenchido à mão, tendo ele apostado a sua assinatura, julgando tratar-se de uma variante de um depósito a prazo, melhor remunerado.

1.13. Para concretização da subscrição de tal produto, em 08/05/2006, o sobredito funcionário do Banco réu procedeu ao resgate das suprarreferidas aplicações (facto 6.), transferindo-as para a conta de depósitos à ordem de A....

1.14. E, com data-valor do mesmo dia, foi debitada da referida conta à ordem, a quantia de € 50.000,00 para a aquisição de uma obrigação “S...”.

1.15. A... aceitou subscrever a compra de uma obrigação “S...” por lhe ter sido afiançado pelo gerente do balcão de Caxarias do Banco réu que se tratava de um sucedâneo melhor remunerado do que um depósito a prazo, com semelhantes características, sem qualquer risco.

1.16. O gerente do balcão de Caxarias do Banco réu sabia que A... não tinha por hábito investir na Bolsa, comprar e vender obrigações, e que, se lhe tivessem sido explicadas as condições de “REEMBOLSO ANTECIPADO”; “LIQUIDEZ” e “SUBORDINAÇÃO”, bem como a ausência de garantia do Banco à subscrição, não aceitaria subscrever o produto em causa.

1.17. Não foi facultada a A... a nota informativa da operação, quer à data da subscrição, quer em momento posterior.

1.18. A..., por comunicação ao Banco réu datada de 08/07/2009, cedeu ao seu filho, R..., por doação, a obrigação dos autos, que este aceitou em 16/07/2009.

1.19. Por sua vez, R... cedeu ao autor, seu filho, por doação a referida obrigação, que a aceitou em 30/12/2010.

1.20. B... é neto de A..., nascido no ano de 1920 e falecido no dia 23/12/2017.

1.21. Até Abril de 2015, enquanto os juros referentes às obrigações “S...” foram sendo pagos, por intermédio do Banco réu, A... e/ou o autor nada reclamaram junto do Banco réu.

1.22. A “S..., SGPS, S.A.” (actualmente “G..., SGPS, S.A.”) apresentou, no Tribunal da Comarca de Lisboa, um Processo Especial de Revitalização, o qual correu seus termos pela 1.ª Secção de Comércio - J4, com o número 22922/15.4T8LSB, tendo já sido proferida sentença que, declarando encerrado o processo negocial, sem aprovação do Plano de Recuperação, determinou o encerramento do Processo de Revitalização.

1.23. A “G..., SGPS, S.A.” foi declarada insolvente por sentença datada de 29/06/2016, proferida pelo Tribunal da Comarca de Lisboa, 1.ª Secção de Comércio-J4, no âmbito do processo número 23449/15.0T8LSB.

1.24. A obrigação em causa ainda não se mostra paga, tendo o autor se desinteressado do seu recebimento por parte da “G..., SGPS, S.A.”;

1.25. Não obstante várias interpelações feitas, o Banco réu recusa-se a

restituir ao autor a quantia que lhe foi confiada.

3.ª Questão.

Apesar da inusitada e despicienda profusão de conclusões respeitantes aos pressupostos da responsabilidade civil contratual bancária assacada ao Réu, o real foco da discordância do apelante relativamente à legitimidade substancial deste para reclamar junto do Banco réu uma indemnização pelos prejuízos sofridos por A... prende-se com o incumprimento dos deveres de informação. Com efeito e como se colhe na sentença apelada, o “Réu estava perante um investidor não qualificado, nunca tendo entregue qualquer documento ou lhe explicado, designadamente, tratar-se duma subscrição de acções doutra entidade, do risco inerente, mas tão-só que tratava-se de um produto financeiro melhor remunerado do que um depósito a prazo, é manifesto que violou grosseiramente este dever de informação a que estava obrigado. Face ao exposto, dado estarmos no âmbito das relações pré-contratuais no que diz respeito à violação do dever de informação e não tendo o Réu ilidido a presunção a que se faz referência o n.º 2 do art.º 304.º-A do CVM, somos a concluir pela responsabilidade do réu no ressarcimento dos danos causados, isto é, na restituição da quantia investida e nos juros peticionados.”.

Por isso, o que verdadeiramente está em causa nesta apelação é determinar se esse *jus* assiste ao transmissário da obrigação adquirida por A... por intermédio do antecessor do Réu.

Vejamos.

Em primeiro lugar, importa salientar que a causa de pedir enunciada na petição é, genericamente, o incumprimento dos deveres de informação a cargo do antecessor do Réu no processo conducente à aquisição, por parte de Armando Gomes de Sousa da obrigação “S...” a que alude o ponto n.º 1.11 do elenco factual. Salienta-se, igualmente, que o que se pretende efectivar é a responsabilidade civil do R. como intermediário financeiro nesse processo. Encontramo-nos, pois, no domínio da responsabilidade contratual, contexto em que, como se sabe, a ilicitude de um facto danoso resulta da desconformidade entre o comportamento devido pelo seu autor (a prestação debitória) e o comportamento observado.

No caso, estava em causa o incumprimento/cumprimento defeituoso do dever de informação, aludido no n.º 1 do art.º 312.º do CVM e no art.º 77.º do RGICSF, o qual tem como credor, como deflui desses preceitos, o investidor/cliente bancário que se socorreu da actividade propiciada pelo intermediário financeiro/entidade bancária para investir.

É, por isso, ajustada a conclusão - que subjaz à decisão apelada - de que o facto ilícito acima identificado (e, logo, os inerentes danos) se circunscreve à esfera jurídica de Armando Gomes de Sousa. Na verdade, era perante este

investidor que a lei exigia que fosse cumprida, de forma leal, integral e perfeita, o dever de informação.

Advoga, porém, o apelante que, por intermédio das doações aludidas nos pontos n.º 1.18 e 1.19 do elenco factual, se verificou a transmissão da posição creditícia inerente à obrigação.

Urge fazer um ponto de ordem.

Como se disse, a presente acção não tem como escopo exigir o cumprimento, uma vez verificado o vencimento da obrigação, do dever de restituição do capital investido na dita obrigação (cfr. n.º 1 do art.º 348.º do CSC) e eventuais juros acordados, mas antes a reparação dos danos advindos por violação dos deveres de informação, lealdade e protecção que impendiam sobre o Réu. De resto, vem demonstrado que o A. desinteressou-se do reembolso do capital investido na aquisição da mencionada obrigação junto da entidade que o emitiu (ponto n.º 1.24.).

Em todo o caso, caberia notar que a sociedade emitente está insolvente (n.º 1.23. do elenco factual), pelo que sempre seria nessa sede que esse direito teria que ser exercido (cfr. n.º 1 do art.º 128.º do CIRE).

Aqui chegados, é certo que as doações em questão implicaram a transmissão da titularidade da dita obrigação (al. a) do art.º 954.º do Cod. Civil) sequentemente para o então 1.º A. e depois para o 2.º A, único A., face à declaração de ilegitimidade do então 1.º A., proferida no despacho saneador, decisão que transitou em julgado.

A transmissão da obrigação (que é legalmente qualificada como um valor mobiliário - cfr. al. b) do n.º 1 do art.º 1.º do CVM e n.º 1 do art.º 348.º do CSC) faculta ao seu titular a legitimidade para o exercício de direitos relativos a valores mobiliários que lhes são inerentes (n.º 1 do art.º 55.º do CVM). Os direitos inerentes a que a lei se refere são os direitos a obter dividendos, juros e outros rendimentos, a votar e a subscrever ou adquirir valores mobiliários do mesmo ou de diferente tipo (cfr. n.º 3 do mesmo preceito) além de outros que resultem do regime jurídico de cada tipo. É nesse contexto que se compreende que os juros tenham sido pagos aos transmissários da obrigação (al. a) desse preceito).

Por não constar desse elenco legal, nem o direito a ser ressarcido pelo incumprimento do dever de informação acima aludido resultar do regime jurídico da obrigação, não pode ser tido como inerente à obrigação transmitida, já que e, decisivamente, há a ter em conta que os prejuízos em questão têm a sua génese no imperfeito cumprimento/incumprimento de um dever que emerge do contrato de intermediação financeira que foi celebrado entre o antecessor do Réu e A.... Dito de outra forma, a aludida posição creditícia não radica na obrigação enquanto tal mas na intermediação que

propiciou a sua aquisição por aquele contraente.

Se assim é, torna-se claro que, por efeito da aludida doação, ao apelante apenas assiste o direito de crédito emergente do vencimento da obrigação (em virtude da insolvência – cfr. n.º 1 do art.º 91.º do CIRE) mas já não o direito a obter o ressarcimento desses danos. O que foi cedido/transmitido foi somente essa posição creditícia^[14].

Diferentemente, o direito ao ressarcimento pelos prejuízos, por virtude da violação do dever de informação, terá pertencido a A....

E se é certo que os danos emergentes eventualmente causados no património de A... estão, nos termos alegados, inelutavelmente associados à falta de restituição do montante investido na obrigação “S...”, tal não determina qualquer sorte de confundibilidade com a liquidação do montante investido. Com efeito e como expusemos importa distinguir entre a responsabilidade contratual e o cumprimento, ainda que coercivo, da obrigação de restituição do capital investido. São realidades juridicamente distintas.

Dessa forma, ao contrário do que se alega nas últimas conclusões que enformam o objecto do recurso, o apelante carece de legitimidade substancial activa para peticionar o reembolso da quantia investida, por violação do dever de informação.

Ademais, é ainda claro que a causa de pedir e o pedido não assentam no reembolso da quantia titulada pela referida obrigação mas antes e como vimos no incumprimento do dever de informação e nos danos daí advenientes.

Nesta confluência, conclui-se que não assiste razão ao apelante em invocar, por via da doação de que beneficiou, a titularidade do direito que pertenceu a A....

Por todas estas razões, resulta a improcedência das alegações que, *ex adverso*, compõem a minuta recursória e, conseqüentemente, da apelação, concluindo-se não merecer o recurso provimento, não se mostrando violado qualquer um dos preceitos invocados, sendo, ao invés, de concluir pela manutenção da sentença recorrida.

As custas serão suportadas, porque vencido, pelo apelante (n.ºs 1 e 2 do art.º 527.º do CPC).

III. Dispositivo

Pelo exposto, acorda-se nesta Relação de Évora em negar provimento ao recurso, confirmando-se a sentença apelada.

Custas pelo apelante.

Registe.

Notifique.

Évora, 14 de Julho de 2020

Florbela Moreira Lança (Relatora)
Ana Margarida Leite (1.ª Adjunta)
Cristina Dá Mesquita (2.ª Adjunta)

-
- [1] Assim, Ac. da RC de 20.01.2015, proferido no proc. n.º 2996/12.0TBFIG.C1. No mesmo sentido, de distinção das nulidades da sentença dos vícios que afectam a própria elaboração da decisão de facto vide Ac. da RL de 29.10.2015, proferido no proc. n.º 161/09.3TCSNT.L1-2, ambos acessíveis em www.dgsi.pt.
- [2] Proferido no proc. n.º 692-A/2001.S1, acessível em www.dgsi.pt
- [3] Luís Correia de Mendonça e Henrique Antunes, Dos Recursos, Quid Juris, pp. 117
- [4] Assim, o Ac. do STJ de 30.09.2010, proferido no proc. n.º 341/08.9TCGMR.G1.S2, acessível em www.dgsi.pt
- [5] Ac. do STJ de 30.09.2010, proferido no proc. n.º 341/08.9TCGMR.G1.S2, acessível em www.dgsi.pt
- [6] Na enumeração de CASTRO MENDES, Direito Processual Civil, III, 1980, pp. 302 a 306
- [7] Antunes Varela, RLJ, ano 122.º, pp. 112 (embora reportado ao anterior regime processual civil, mantém-se nesta parte inalterável)
- [8] Ac. do STJ de 22.10.2015, proferido no proc. n.º 2844/09.9T2SNT.L2.S1-7, acessível em www.dgsi.pt.
- [9] Assim, ANSELMO DE CASTRO, Lições de Processo Civil, vol. III, Coimbra, pp. 235 e MANUEL DE ANDRADE, Noções Elementares de Processo Civil, Coimbra pp. 318.
- [10] Ac. da RG de 05.04.2018, proferido no proc. n.º 938/15.0T8VRL-A.G1, acessível em www.dgsi.pt
- [11] Proferido no proc. n.º 04B1409, acessível em www.dgsi.pt
- [12] Ac. da RE de 13.07.2017, proferido no proc. n.º 136548/14.0YIPRT.E1
- [13] Ac. do STJ de 07.09.2017, proferido no proc. n.º 959/09.2TVLSB.L1.S1, acessível em www.dgsi.pt
- [14] Neste sentido, vide o Ac. do STJ de 30.04.2019, proferido no proc. n.º 592/17.5T8LSB.L1.S1, acessível em www.dgsi.pt