jurisprudência.pt

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 492/21.4T8VNG.P2

Relator: MANUEL DOMINGOS FERNANDES
Sessão: 27 Fevereiro 2023
Número: RP20230227492/21.4T8VNG.P2
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA

CONTA BANCÁRIA **CONTAS SOLIDÁRIAS** **DOAÇÃO DE DINHEIRO**

AMPLIAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO **QUESTÕES NOVAS**

Sumário

I - O Tribunal da Relação goza no âmbito da reapreciação da matéria de facto dos mesmos poderes e está sujeito às mesmas regras de direito probatório que se aplicam ao juiz em 1ª instância, competindo-lhe proceder à análise autónoma, conjunta e crítica dos meios probatórios convocados pelo recorrente ou outros que os autos disponibilizem, introduzindo, nesse contexto, as alterações que se lhe mostrem devidas.
II - A ampliação da matéria de facto mostra-se indispensável, quando se tenham omitido dos temas da prova factos alegados pelas partes que se revelam essenciais para a resolução do litígio, na medida em que assegurem enquadramento jurídico diverso do suposto pelo juiz do tribunal "a quo"[cfr. artigo 662.º, nº 2 al. c) do CPCivil]
III - Se a parte pretende aditar factos mesmo que essenciais que não tenha sido alegados, já não estamos no âmbito da ampliação da matéria de facto, mas sim no âmbito da sua impugnação e no regime adjectivo fixado pelo artigo 5.º do CPCivil.
IV - Os recursos são meios de modificar decisões e não de criar decisões sobre matéria nova, não submetida ao exame do tribunal de que se recorre, visando, assim, um reestudo das questões já vistas e resolvidas pelo tribunal recorrido e não a pronúncia sobre questões novas.
V – Na doação de coisas móveis, para além da intenção de doar tais coisas, o doador, caso não utilize a forma escrita, apenas concretiza tal doação se a acompanhar da tradição da coisa móvel ou do seu título representativo.

VI – A simples co-titularidade em contas colectivas e solidárias não consubstancia, por si só, a intenção de doar o saldo dessas contas no exacto momento da atribuição dessa co-titularidade, sendo sempre necessário, a quem se arroga de donatário, alegar e provar a intenção de doar por parte do titular originário da conta.

Texto Integral

Processo nº 492/21.4T8VNG.P2-Apelação
Origem: Tribunal Judicial da Comarca do Porto-Juízo Central Cível de Vila Nova de Gaia-J3
Relator: Manuel Fernandes
1º Adjunto Des. Miguel Baldaia
2º Adjunto Des. Jorge Seabra
Sumário:
.....
.....
.....

*
Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

I-RELATÓRIO
AA, residente na Rua ..., ..., 4º Dto. Frente, ..., Matosinhos, intentou a presente acção declarativa de condenação, contra ***BB,*** residente na Rua ..., ..., 3º andar, fracção AO, Vila Nova de Gaia, pedindo a condenação deste a pagar-lhe a quantia de € 316.344,02, acrescida de juros à taxa legal desde a citação até efectivo e integral pagamento.
Alegou para tanto que é a única herdeira de CC, falecida em 06/10/2020, a qual era titular das contas bancárias que o Réu estava autorizado a movimentar, a pedido e no interesse daquela, tendo este transferido a quantia total de € 311.027,59 para uma conta sua, três dias depois do falecimento daquela.
A mesma era ainda titular de uma outra a conta que o Réu movimentava porque dispunha de um cartão multibanco e respectivo código para o efeito, tendo este pago as despesas do funeral da sua mãe com dinheiro desta conta, sem fornecer cópia da factura e prestar contas o que impossibilitou o recebimento do subsídio de funeral por parte da Segurança Social, que ascenderia ao montante de € 1.316,43, bem como efectuou as transferências bancárias referidas nos arts. 19º e 20º da petição inicial, no total de € 4.000,00, para contas cujo titular desconhece.

*
O Réu contestou, alegando que, uma vez que não existia qualquer convivência entre a Autora e a mãe, era com ele que com esta mantinha laços de amizade, como se fosse família, tendo sido incumbido por CC de zelar pela resolução dos seus assuntos de vida, nomeadamente pagamentos que fossem devidos, a qual também lhe pediu que tratasse de todos os assuntos após a sua morte, incluindo o funeral.
No âmbito desse relacionamento de confiança a mãe da Autora celebrou com ele contratos de abertura de contas bancárias, de natureza solidária, que podia movimentar também no seu interesse próprio, tendo ambos efectuado diversas aplicações de natureza financeira. A quantia de € 243.724,34 respeitava a um seguro de capitalização de que ele era beneficiário em caso de falecimento da mãe da Autora, a quantia de € 16.497,50 correspondia a metade de um depósito a prazo que era titulado em comum por si e por CC, e a quantia de € 52.167,46 correspondia a metade de um depósito à ordem também pertencente a ambos. Relativamente às demais quantias, sempre agiu em conformidade com as determinações da falecida mãe da Autora, tendo-as utilizado para proceder ao pagamento do serviço de funeral e de serviços àquela prestados por terceiros.
*
O Réu invocou ainda a excepção de erro na forma de processo, por entender que estaria em causa uma situação de prestação de contas, que a A. nunca solicitou ao R., para a qual está previsto um processo especial, que não se compadece com a forma comum dos presentes autos.
*
A Autora respondeu, defendendo não se verificar a excepção invocada, pois não estava em causa qualquer acto de administração por parte do Réu, não pretendendo qualquer prestação de contas, mas a devolução de dinheiro de que o Réu se apropriou.
Pediu ainda a condenação do Réu como litigante de má fé, em multa e indemnização, alegando que o mesmo alterou a verdade relativamente a factos essenciais ao desfecho da acção.
*
Foi elaborado despacho saneador, em 27/05/2021, onde, considerando-se verificada a excepção invocada, se absolveu o R. da instância.
A A. interpôs recurso desta decisão, por requerimento de 11/06/2021, o qual foi admitido por despacho de 21/09/2022.
Por acórdão de 12/10/2021, o Tribunal da Relação do Porto decidiu “julgar procedente o recurso, ao qual concedem provimento e, em consequência, em revogar a decisão recorrida, devendo os autos prosseguir os seus termos”.

*
Foi designada data para realização de audiência prévia, com os objectivos referidos nas alíneas a), c), d), f) e g) do nº 1 do art. 591º do C.P.C..
No decurso da diligência completou-se a elaboração do despacho saneador, fixou-se o objecto do litígio e enunciaram-se os temas da prova.
*
Teve lugar a audiência de discussão e julgamento que decorreu com a observância do legal formalismo.
*
A final, foi proferida decisão que julgou a acção totalmente parcialmente procedente, por provada e consequentemente condenou o Réu a entregar à Autora a quantia € 311.094,02 (trezentos e onze mil noventa e quatro euros e dois cêntimos), acrescida de juros de mora desde a citação até integral pagamento, à taxa de 4% ou outra que legalmente venha a estar em vigor.
*
Não se conformando com o assim decidido veio o Réu interpor o presente recurso rematando com as seguintes conclusões[1]:
a) O presente recurso vai interposto da matéria de facto pois entende o Réu/ Recorrente que deveria ter sido dado como demonstrado que:
1. Autora e a mãe não mantiveram qualquer contato ou relacionamento durante mais de 20 anos.
2. A mãe da Autora e o Banco 1… celebraram em 02-10-2022 um contrato correspondente a um novo seguro de capitalização do ramo vida, mantendo inalterados o capital e o beneficiário por morte deste, e que nesse contexto resgatou o seguro de capitalização mencionado no ponto 15) dos fatos provados.
3. A motivação da mãe da Autora ao resgatar o seguro de capitalização mencionado nos pontos 13), 14) e 15) dos factos provados, deveu-se ao facto de se aproximar a data de vencimento e a mãe da autora temer que a degradação do seu estado de saúde não lhe permitisse assinar novo contrato.
b) O Recorrente entende ainda que a factualidade constante dos pontos f); h), I) e J) dos factos não provados, deveria ter disso dada como demonstrada, por brotarem dos autos elementos probatórios que permitiam concluir de forma diversa, nomeadamente do depoimento das testemunhas DD, EE, FF, GG e HH, bem como do depoimento de parte do Réu e bem assim do depoimento do filho da Autora, II.
c) O Tribunal "a quo" deveria ter considerado como demonstrada matéria que não foi por si valorada, pelo que se pretende a ampliação da matéria de facto dada como provada quanto matéria vertida nos seguintes pontos infra, por ser a mesma relevante para a boa decisão da causa.

d) Vai igualmente interposto quanto à matéria de direito, pois violação do disposto nos artigos 35.º do Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de Abril (regime jurídico do contrato de seguro) uma vez que ao contrário do sufragado pelo tribunal "a quo" o contrato de subscrição de um seguro de capitalização (seguro de grupo do ramo vida) foi concluído de forma plena, tendo sido assinado pelas partes, não se tratando assim de uma mera proposta sem nenhum efeito jurídico.
e) A circunstância de existir um erro, cometido pelo funcionário do Banco 1..., na identificação do número da conta bancária aposto no documento previamente elaborado de verificação da elegibilidade da mãe da Autora para subscrição do seguro de capitalização, não afecta a validade e eficácia do contrato.
f) O contrato atingiu o estado de perfeição e como tal deveria produzir efeitos jurídicos plenos –artigo 35 do DL 72/2008 e 236.º do Código Civil, os quais foram violados pelo Tribunal "a quo", porquanto deveriam ter sido valorados no sentido de qualificar o contrato como correspondendo a um seguro de capitalização e não a mera proposta.
g) A circunstância de o Banco 1... não ter logrado inserir na plataforma informática o aludido contrato por ter provocado um erro no documento de elegibilidade, não pode afectar a produção de efeitos do contrato, pelo que o facto de não ter transferido o montante realizado para a conta do produto financeiro, não implica que tudo se resuma a uma mera proposta negocial.
h) Em conformidade deve reconhecer-se que o Réu/Recorrente actuou de forma legítima ao resgatar a quantia aplicada pela mãe da Autora, no montante de € 242.362,63.
i) Por sua vez, o facto do Réu/recorrente ter sido instituído, inicialmente procurador com poderes para movimentar a conta bancária e, posteriormente, cotitular da mesma conta bancária, a qual assumiu a natureza de conta conjunta solidária, o que sucedeu por vontade da anterior titular, conjugado com o depoimento da testemunha DD que referiu que o Réu passou a efectuar depósitos na conta e que aquela queria que ele constituísse uma poupança, e o depoimento de parte do Réu/Recorrente, significa que os saldos da conta passaram também a pertencer-lhe em virtude do animus donandi da D. CC.
j) Nessa conformidade, foi violado o disposto no artigo 947.º, n.º 2, 1.ª parte, do CC. pois a doação de coisas móveis não depende de formalidade alguma externa, quando acompanhada de tradição da coisa doada.
l) Deste modo as transferências das quantias efectuadas pelo Réu/Recorrente foram legitimas, pois, tais quantias passaram a pertencer-lhe por vontade expressa da D. CC, a qual alterou a sua condição de procurador para cotitular solidário da conta bancária.

m) Razão pela qual, os fundos da conta DO e DP passaram a pertencer igualmente ao Réu/Recorrente.
n) A transferência da quantia de € 500,00 efectuada pelo Réu/Recorrente, destinou-se a pagar serviços a terceiros, atinentes com cuidados pessoais à D. CC, estando atestado no documento n.º 3 junto com o requerimento probatório do Réu/Recorrente e nos depoimentos das testemunhas GG e HH.
*
Devidamente notificada contra-alegou a Autora concluindo pelo não provimento do recurso.
*
Corridos os vistos legais cumpre decidir.
*
II- FUNDAMENTOS
O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, não podendo este Tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso-cfr. artigos 635.º, nº 4, e 639.º, nºs 1 e 2, do C.P.Civil.
*
No seguimento desta orientação são duas as questões que importa apreciar:
a)- saber se o tribunal recorrido cometeu erro na apreciação da prova e assim na decisão da matéria de facto;
b)- saber se, seja em resultado de uma alteração factual que se imponha, seja em face dos factos considerados provados, deverá ser outra a solução jurídica do litígio.
*
A)- FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO
É a seguinte a matéria de facto que vem dada como provado pelo tribunal recorrido:
1) Em 06/10/2020 faleceu, no estado civil de viúva, CC, mãe da A., de quem esta é única e universal herdeira;
2) À data do óbito, a mãe da A. era titular das seguintes contas bancárias no "Banco 1..., S.A.":
- Conta de depósitos à ordem nº ..., aberta em 23/06/2016, com um saldo à data do óbito de € 346.701,19;
- Conta de depósitos a prazo nº ..., aberta em 07/07/2016, com um saldo à data do óbito de € 32.995,00;
3) A mãe da A. foi a única titular destas duas contas até 18/02/2020, data a partir da qual o R. passou a ser também titular das mesmas, alterando as condições de movimentação de individual para solidária;
4) No que concerne à conta de D.O., a mãe da A. nomeou o R. como seu

procurador em 23/06/2016, estando autorizado a movimentar a conta a crédito e a débito, constituir ou mobilizar qualquer aplicação financeira, requisitar e assinar cheques, requisitar cartão MB em seu nome e consultar saldo, movimentos, pedir extractos e NIB da conta;
5) O depósito associado à conta de D.P. aludida no ponto 2 foi constituído em 07/07/2016, pelo prazo de um ano, automaticamente renovável, sendo o montante aplicado de € 95.000,00;
6) Em 18/02/2020, a mãe da A. efectuou um reforço do depósito a prazo com a quantia de € 100.000,00, não tendo havido mais reforços deste depósito após essa data;
7) No dia 09/10/2020, o R., que sabia do falecimento da mãe da A., transferiu da conta de D.O. referida no ponto 2 para uma conta de que é titular com o IBAN ..., os seguintes montantes:
- € 52.167,46;
- € 57.362,63;
- € 95.000,00;
- € 90.000,00; e
- € 16.497,50, montante este que havia sido depositado na conta nesse mesmo dia, por força da mobilização do depósito a prazo respeitante à conta de D.P. também aludida no ponto 2;
8) A mãe da A. era ainda titular de uma conta de depósitos à ordem com nº ... no "Banco 2..., S.A.", aberta em 05/08/2015, como conta singular, com movimentação individual, que apresentava, à data do óbito, o saldo de € 12.891,31;
9) O R. tinha consigo o cartão multibanco e respetivo código que possibilitava a movimentação desta conta;
10) Com esse cartão, o R. efectuou os seguintes movimentos:
- no dia 07/10/2020 pagou à "A..., S.A." o valor de € 7.000,00, respeitante ao funeral da mãe da A.;
- no dia 07/10/2020 transferiu € 1.500,00 para a conta nº ...;
- no dia 08/10/2020 transferiu € 1.500,00 para a conta nº ...;
- no dia 08/10/2020 transferiu € 500,00 para a conta nº ...;
- no dia 08/10/2020 transferiu € 500,00 para a conta nº ...;
11) "A..., S.A." emitiu factura e recibo respeitantes ao serviço do funeral da mãe da A. no montante de € 7.028,60, em nome de JJ, pessoa incumbida pelo R. de tratar do serviço com aquela empresa;
12) O Centro Nacional de Pensões pagou subsídio de funeral, no valor de € 1.316,43, por morte de CC, a JJ, através de vale do correio;
13) Em 20/05/2014 a mãe da A. subscreveu no "Banco 1..." um Seguro de Capitalização denominado "Novo Aforro Familiar", com o Certificado nº ...,

efectuado na conta de depósitos nº ..., titulada por CC, aplicando o montante de € 196.000,00, com data de vencimento em 23/05/2022, tendo existido transferência para a conta de suporte de D.O. nº ... em 04/08/2015;
14) Em 24/08/2015 a mãe da A. procedeu à substituição do beneficiário em caso de morte do seguro referido no ponto anterior, passando o novo beneficiário a ser o R.;
15) Com data de 24/09/2020, a mãe da A. solicitou o resgate antecipado total do seguro referido no ponto 13 para a conta de D.O. identificada no ponto 2, à qual aquele estava associado na referida data;
16) Em cumprimento do pedido referido no ponto anterior, o "Banco 1..." procedeu ao resgate solicitado, depositando a quantia de € 242.362,63 na aludida conta de D.O., no dia 02/10/2020;
17) Após 18/02/2020 o R. transferiu a quantia de € 350,00 por três vezes, em 09/03/2020, 08/04/2020 e 09/07/2020, e depositou a quantia de € 700,00 em 07/06/2020 na conta de D.O. identificada no ponto 2;
18) As quantias de € 1.500,00 transferidas nos dias 07 e 08/10/2020, conforme referido no ponto 10, foram pagas a GG, pelos serviços de assistência por esta prestados à mãe da A. até à data do seu falecimento, de acordo com o montante de retribuição acordado entre estas;
19) Uma das quantias de € 500,00 transferida no dia 08/10/2020, conforme referido no ponto 10, foi paga a HH, pelos serviços de assistência por esta prestados à mãe da A. até à data do seu falecimento, de acordo com o montante de retribuição acordado entre estas;
20) O R. foi incumbido pela mãe da A. de a ajudar a zelar pelos seus assuntos, incluindo efectuar pagamentos que fossem devidos, e de tratar dos assuntos após a sua morte, tendo efectuado o pagamento do funeral e os pagamentos aludidos nos pontos 18 e 19 em conformidade com as determinações daquela.
*

Factos não provados:

Não se provou que:
a) que a mãe da A. era a única titular das contas aludidas no ponto 2 e detinha a totalidade do dinheiro depositado na conta de D.O. aí aludida;
b) que o R. apenas estava autorizado a movimentar as contas aludidas no ponto 2 a pedido e no interesse da mãe da A.;
c) que a mãe da A. e o R. celebraram com os bancos "Banco 1..." e "Banco 2..." contratos de abertura de contas bancárias, cuja natureza era solidária e que o R. poderia movimentar no seu interesse exclusivo;
d) que a mãe da A. e o R. efectuaram diversas aplicações de natureza financeira;
e) que o seguro de capitalização referido no ponto 13 tinha, aquando da sua

constituição, o R. como beneficiário em caso de morte da mãe da A.;
f) que à data da morte da mãe da A., o saldo disponível do seguro de capitalização era de € 243.724,34;
g) que em 02/10/2020 a mãe da A. renovou o seguro de capitalização;
h) que o montante de € 16.497,50 da conta de D.P. referida no ponto 2 era pertença do R.;
i) que o montante de € 52.167,46 da conta de D.O. referida no ponto 2 era pertença do R.;
j) que a outra das quantias de € 500,00 transferida no dia 08/10/2020, conforme referido no ponto 10 (que não a aludida no ponto 19) respeita a pagamento de serviços prestados por terceiros à mãe da A..
*

III. O DIREITO

Como supra se referiu a primeira questão que importa apreciar e decidir consiste em:

a)- saber se o tribunal recorrido cometeu erro na apreciação da prova e assim na decisão da matéria de facto.

Como resulta do corpo alegatório e das respectivas conclusões o apelante impugna a decisão da matéria alegando que a mesma deve ser ampliada com três novos factos, mais referindo ainda que as alíneas f), h), i) e j) da resenha dos factos não provados deviam ter sido dadas como provadas.

Quid iuris?

O controlo de facto, em sede de recurso, tendo por base a gravação e/ou transcrição dos depoimentos prestados em audiência, não pode aniquilar (até pela própria natureza das coisas) a livre apreciação da prova do julgador, construída dialecticamente na base da imediação e da oralidade.

Efectivamente, a garantia do duplo grau de jurisdição da matéria de facto não subverte o princípio da livre apreciação da prova (consagrado no artigo 607.º nº 5) que está deferido ao tribunal da 1ª instância, sendo que, na formação da convicção do julgador não intervêm apenas elementos racionalmente demonstráveis, já que podem entrar também elementos que em caso algum podem ser importados para a gravação vídeo ou áudio, pois que a valoração de um depoimento é algo absolutamente imperceptível na gravação/transcrição. [2]

Ora, contrariamente ao que sucede no sistema da prova legal, em que a conclusão probatória é prefixada legalmente, no sistema da livre apreciação da prova, o julgador detém a liberdade de formar a sua convicção sobre os factos, objecto do julgamento, com base apenas no juízo que fundamenta no mérito objectivamente concreto do caso, na sua individualidade histórica, adquirido representativamente no processo.

"O que é necessário e imprescindível é que, no seu livre exercício de convicção, o tribunal indique os fundamentos suficientes para que, através das regras da ciência, da lógica e da experiência, se possa controlar a razoabilidade daquela sobre o julgamento do facto como provado ou não provado".[3]
De facto, a lei determina expressamente a exigência de objectivação, através da imposição da fundamentação da matéria de facto, devendo o tribunal analisar criticamente as provas e especificar os fundamentos que foram decisivos para a convicção do julgador (artigo 607.º, nº 4 do CPCivil).
Todavia, na reapreciação dos meios de prova, a Relação procede a novo julgamento da matéria de facto impugnada, em busca da sua própria convicção, desta forma assegurando o duplo grau de jurisdição sobre essa mesma matéria, com a mesma amplitude de poderes da 1.ª instância.[4]
Impõe-se-lhe, assim, que "*analise criticamente as provas indicadas em fundamento da impugnação, quer a testemunhal, quer a documental, conjugando-as entre si, contextualizando-se, se necessário, no âmbito da demais prova disponível, de modo a formar a sua própria e autónoma convicção, que deve ser fundamentada*".[5]
Importa, porém, não esquecer que, como atrás se referiu, se mantêm vigorantes os princípios da imediação, da oralidade, da concentração e da livre apreciação da prova e guiando-se o julgamento humano por padrões de probabilidade e nunca de certeza absoluta, o uso, pela Relação, dos poderes de alteração da decisão da 1ª instância sobre a matéria de facto deve restringir-se aos casos de flagrante desconformidade entre os elementos de prova disponíveis e aquela decisão, nos concretos pontos questionados.[6]
Tendo presentes estes princípios orientadores, vejamos agora se assiste razão ao Réu apelante, neste segmento recursório da impugnação da matéria de facto, nos termos por ele pretendidos.
*
Como já supra se referiu o apelante pretende que sejam aditados à fundamentação factual os seguintes factos:
a) Autora e a mãe não mantiveram qualquer contato ou relacionamento durante mais de 20 anos.
b) A mãe da Autora e o Banco 1… celebraram em 02-10-2022 um contrato correspondente a um novo seguro de capitalização do ramo vida, mantendo inalterados o capital e o beneficiário por morte deste, e que nesse contexto resgatou o seguro de capitalização mencionado no ponto 15) dos fatos provados.
c) A motivação da mãe da Autora ao resgatar o seguro de capitalização mencionado nos pontos 13), 14) e 15) dos factos provados, deveu-se ao facto

de se aproximar a data de vencimento e a mãe da autora temer que a degradação do seu estado de saúde não lhe permitisse assinar novo contrato.
Importa, antes de avançarmos, precisar aquilo que **é a ampliação da matéria de facto**.
Nos termos do artigo 666.º, nº 2 al. c) do CPCivil mostrando-se indispensável ampliar a matéria de facto, deve o tribunal da Relação alterar a decisão da matéria de facto, se a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa. Não sendo possível fazer uso de tal faculdade, deve o tribunal anular a decisão.
Acontece que, a ampliação da matéria de facto mostra-se indispensável, quando se tenham omitido dos temas da prova **factos alegados pelas partes** que se revelam essenciais para a resolução do litígio, na medida em que assegurem enquadramento jurídico diverso do suposto pelo juiz do tribunal "a quo".[7]
Portanto, a ampliação da matéria de facto pressupõe que os factos essenciais fundamentais para a resolução do litígio **tenham sido alegados pelas partes**, ou seja, que constem dos respectivos articulados.
Como assim, não constando tais factos das peças processuais apresentada pelas partes nos autos, já não se pode falar ampliação da matéria de factos "*tout court*", mas sim da disciplina processual a que se refere o artigo 5.º do CPCivil sob a epígrafe **"Ónus de alegação das partes e poderes de cognição do tribunal"**.
Ora, dos acima transcritos pontos factuais, apenas o que consta da al. a) foi alegado pelo recorrente na sua contestação (cfr. artigo 2º), ou seja, os restantes terão **resultado da instrução da causa**.
Repare-se que o Réu recorrente na sua contestação o que alega, no que se refere ao seguro de capitalização, é apenas que Srª. CC, havia renovado o referido seguro (cfr. artigo 33º daquela peça), isto é, **nada alega sobre as alíneas b) e c) que agora pretende aditar à fundamentação factual**.
Analisemos então.
É certo que o n.º 2 do citado artigo 5.º acrescenta que além dos factos articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz: a) os factos instrumentais que resultem da instrução da causa; b) os factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado e resultem da instrução da causa, desde que sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciar; c) os factos notórios e aqueles de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções.
Resulta desta norma que o tribunal deve considerar na sentença factos não alegados pelas partes. Não se trata, contudo, de uma possibilidade sem limitações.

Desde logo, não cabe ao juiz supor ou conceber factos que poderão ter relevo, é necessário que estejamos perante factos que resultem da instrução da causa, isto é, factos que tenham aflorado no processo através dos meios de prova produzidos e, portanto, possuam já alguma consistência prática, não sejam meras conjecturas ou possibilidades abstractas.
Por outro lado, o juiz só pode considerar factos instrumentais e, quanto aos factos essenciais, aqueles que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado. E isto é assim porque mesmo no novo Código de Processo Civil o objecto do processo continua a ser delimitado pela causa de pedir eleita pela parte [artigos 5.º, n.º 1, 552.º, n.º 1, alínea d), 581.º e 615.º, n.º 1, alínea d), segunda parte] e subsistem ainda as limitações à alteração dessa causa de pedir (artigos 260.º, 264.º, 265.º).
Acontece que, no caso concreto, o facto constante da al. b) não é um facto instrumental, antes se tem de considerar **facto essencial** no âmbito do thema decidendum e, como tal, incumbia ao Réu recorrente a respectiva alegação, (artigo 5.º, nº 1 do CPCivil atrás citado) estando, pois, vedado a este tribunal a sua consideração.
Aliás, mesmo considerando tala facto como complemento ou concretização dos que Réu tenha alegado, a sua consideração oficiosa, não pode ser feita sem que as partes se pronunciem sobre ela, ou seja, o juiz, ante a possibilidade de tomar em consideração tais factos, tem que alertar as partes sobre essa sua intenção operando o exercício do contraditório e dando-lhe a possibilidade de arrolar novos meios de prova sobre eles.
Ora, não tendo o Sr. juiz do processo feito uso desta possibilidade, teria de ter sido a parte, em momento oportuno, a impetrar requerimento com vista a que tal facto fosse considerado pelo tribunal.
Como assim, não o tendo feito, esta Relação não pode substituir-se à 1.ª instância e valorar já em termos definitivos a prova produzida quanto ao novo facto, ampliando em 2.ª instância a matéria de facto sem que previamente, em fase de audiência de julgamento, as partes estejam alertadas para essa possibilidade e lhes seja facultado produzir toda a prova que entenderem.
*
Aliás, ainda que assim não fosse, resulta dos autos que a mãe da Autora apelada, a falecida CC, **não formalizou, antes do seu decesso, qualquer novo seguro de capitalização**.
Efectivamente, o Banco 1... em resposta à solicitação do tribunal, do envio da formalização desse novo seguro de capitalização, respondeu da seguinte forma:
"1) O original do contrato de subscrição do certificado do seguro de capitalização de 02/10/2020 não existe, pois, pese embora tenha sido assinado

o teste de adequação, o mesmo não chegou a ser subscrito, uma vez que se verificou a existência de um erro no impresso do teste de adequação, não sendo por isso possível concluir a contratação do produto".
Portanto, o que foi assinada foi o teste de adequação, ou seja, **o contrato em si nunca foi subscrito pela falecida CC** que, diga-se, em nada contraria o depoimento das testemunhas DD, EE e FF.
Com efeito, as referidas testemunhas num depoimento por vezes confuso, nunca afirmaram, de forma peremptória, que o novo contrato de seguro de capitalização tinha sido formalizado, isto é, subscrito pelas partes envolvidas- Banco 1… e D. CC, tendo apenas referido que não se chegou a completar a tramitação da subscrição porque o sistema não o permitiu devido a um erro na indicação do número da conta no teste de adequação, ou que vai, aliás, de encontro à informação prestada pelo Banco 1….
*
Isto dito quanto aos factos das alíneas b) que o recorrente pretendia ver aditado, vejamos agora os factos constante das al. a) e c).
E, quanto a estes, cabe perguntar qual a sua relevância no âmbito do objecto do litígio segundo as várias soluções plausíveis da questão de direito?
A resposta é simples: nenhuma.
Na verdade, nem mesmo como alega o recorrente, o ponto a) assume qualquer relevância para eventual doação dos saldos das contas bancárias, pois que, ou se prova, ou não se prova, o *animus donandi*.
Da mesma forma que, salvo o devido respeito por melhor opinião, os motivos que levaram ao resgate do seguro de capitalização, de que o Réu era beneficiário, são irrelevantes para a decisão da causa.
Desta forma, atento o carácter instrumental da reapreciação da decisão da matéria de facto, no sentido de que a reapreciação pretendida visa sustentar uma certa solução para uma dada questão de direito, a inocuidade da aludida matéria de facto justifica que este tribunal indefira essa pretensão, em homenagem à proibição da prática no processo de actos inúteis (artigo 130.º do CPCivil).
Como refere Abrantes Geraldes,[8] "*De acordo com as diversas circunstâncias, isto é, de acordo com o objecto do recurso (alegações e, eventualmente, contra-alegações) e com a concreta decisão recorrida, são múltiplos os resultados que pela Relação podem ser declarados quando incide especificamente sobre a matéria de facto. Sintetizando as mais correntes: (…) n) Abster-se de conhecer da impugnação da decisão da matéria de facto quando os factos impugnados não interfiram de modo algum com a solução do caso, designadamente por não se visionar qualquer solução plausível da questão de direito que esteja dependente da modificação que o recorrente*

pretende operar no leque de factos provados ou não provados".
No mesmo sentido cfr. os Acórdãos da Relação de Coimbra de 24.4.2012, processo n.º 219/10.6T2VGS.C1, e da Relação de Guimarães de 10.09.2015, processo n.º 639/13.4TTBRG.G1.[9]
Por esse motivo, abstemo-nos de reapreciar a decisão da matéria de facto relativamente ao ponto em questão.
*
Alega depois o apelante que deviam ter sido dados como provados as alíneas f), h), i) e j) do elenco dos factos não provados.
As referidas alíneas têm a seguinte redacção:
"- f) que à data da morte da mãe da A., o saldo disponível do seguro de capitalização era de € 243.724,34;
- h) que o montante de € 16.497,50 da conta de D.P. referida no ponto 2 era pertença do R.;
- i) que o montante de € 52.167,46 da conta de D.O. referida no ponto 2 era pertença do R.;
- j) que a outra das quantias de € 500,00 transferida no dia 08/10/2020, conforme referido no ponto 10 (que não a aludida no ponto 19) respeita a pagamento de serviços prestados por terceiros à mãe da A.."
No que se refere à al. f), como já supra se referiu, à data da morte da mãe da Autora apelada, não havia qualquer novo contrato seguro de capitalização por ela celebrado com a entidade bancária, remetendo-se aqui, quer para a informação prestada pelo Banco 1… atrás transcrita, quer para a motivação da decisão da matéria de facto do tribunal recorrido que aqui subscrevemos inteiramente e que o Réu recorrente não contrariou, nas suas alegações recursivas, com a longa transcrição dos depoimentos das testemunhas DD, EE e FF.
*
Relativamente às alíneas h) e i) o Réu apelante limitou-se a tecer um conjunto de considerandos jurídicos e a invocar as suas declarações de parte, para depois concluir que a falecida CC ao instituí-lo como cotitular da conta solidária, quis doar-lhe metade dos saldos.
Constitui jurisprudência corrente que, na valoração probatória a efectuar sobre esse meio de prova (declarações de parte), não pode deixar de ter-se em conta o óbvio interesse que o declarante tem no desfecho da acção e por isso não pode prescindir-se, como parâmetro de credibilização, das chamadas corroborações periféricas que confirmem o teor dessas declarações.
Por outro lado, há quem preconize que as declarações de parte têm natureza subsidiária ou supletiva, constituindo prova a que se recorre face à natureza pessoal dos factos a averiguar, e quando se pressinta que os outros meios

probatórios usados não terão sido bastantes para assegurar o convencimento do juiz, ou seja, perante a necessidade sentida pela parte de oferecer o depoimento próprio, como meio de prova, mormente perante o fracasso da produção de outros meios.[10]
A actividade judicatória na valoração dos depoimentos (incluindo os depoimentos e declarações de parte) há-de atender a uma multiplicidade de factores, que têm a ver com as razões de ciência, as garantias de imparcialidade, a espontaneidade dos depoimentos, a verosimilhança, a seriedade, o raciocínio, as lacunas, as hesitações, a linguagem, etc.
É inegável que a circunstância de o depoente ser parte no processo, normalmente, afecta a sua objectividade e dificilmente será isento, exponenciando-se o risco de erro se se decidir dar como provados factos com base, apenas ou essencialmente, nas declarações de parte, mas também entendemos que deve ser rejeitada a ideia preconcebida de que a parte irá reproduzir a versão dos factos que o seu mandatário expôs no(s) articulado(s).
Aceita-se mesmo que, face ao princípio da livre apreciação das provas, haja factos considerados provados, apenas, com base nas declarações da parte, desde que estas produzam no julgador uma firme (dir-se-á mesmo, inabalável) convicção da sua veracidade.[11]
Como assim, a prova por declarações de parte, nos termos enunciados no artigo 466.º do Código de Processo Civil, **é apreciada livremente pelo tribunal**, na parte que não constitua confissão, na certeza de que a livre apreciação é sempre condicionada pela razão, pela experiência e pelas circunstâncias e que, neste enquadramento, a declaração de parte que é favorável **e que surge desacompanhada de qualquer outra prova que a sustente ou sequer indicie, será normalmente insuficiente à prova de um facto essencial à causa de pedir**.
Postas estas breves considerações, torna-se evidente, que o Réu apelante não invoca qualquer fundamento probatório que corrobore a referida conclusão, ou seja, que a falecida CC pretendia, ao instituí-lo como cotitular da conta solidária, doar-lhe metade dos saldos, sendo que, essa conclusão também não se pode extrair do simples facto (mesmo que tivesse sido dado como provado) de que a referida D. CC não teve qualquer contacto com a Autora durante 20 anos.
Na verdade, este facto, isoladamente considerado, não pode servir para fundamentar o *animus donandi* das referidas quantias pecuniárias em favor do Réu apelante. Com efeito, era necessário que este facto estivesse coadjuvado por outros que demonstrassem que entre a Autora apelante e a sua mãe havia um corte de relações profundo de tal ordem que que era intenção desta de não a beneficiar com o seu património à data do seu decesso.

Ora, nada disso está provado nos autos.
Acresce que, ao contrário do que afirma o Réu, também a referida factualidade de que os valores depositados nas contas em causa lhe pertenciam se pode retirar do depoimento das testemunhas DD, EE, FF, GG e HH.
Com efeito, as três primeiras, sobre a questão de quem era a propriedade do dinheiro depositado nas referidas contas, nada referiram, e as duas últimas limitaram-se a descrever o relacionamento que havia entre o Réu a falecida CC, afirmando mesmo que estavam até convencidas de que esta era tia daquele.
Acresce que, tal como se refere na motivação da decisão da matéria de facto, o próprio Réu recorrente no seu depoimento de parte explicou a proveniência das quantias depositadas e deu conta dos depósitos feitos por si próprio.
*
No que diz respeito a al. j) da resenha dos factos não provados o tribunal recorrido discorreu da seguinte forma:
"- e relativamente à alínea j), a não se ter feito prova cabal de tal facto em audiência de julgamento, pois apenas o R. a isso se referiu no seu depoimento, aduzindo que a pessoa em causa está em Londres, não sabendo exactamente nem o nome nem o diminutivo da mesma, nada havendo a corroborar nessa parte o seu depoimento, sendo que as testemunhas GG e HH apenas sabiam que havia uma outra colega que auxiliava nas folgas da primeira, não sabendo o nome, apenas o diminutivo porque a tratavam ("KK"), e que ninguém explicou o teor do Doc. 3 junto com o requerimento do R. de 24/02/2022, no qual consta um nome (LL), sem qualquer outro elemento de identificação e sem que ninguém tivesse identificado esta pessoa, e as expressões "serviço efetuado Setembro 2020" e "assistência ao domicílio", mas sem qualquer referência a que serviço concreto foi este e prestado a quem".
Acompanha-se a referida fundamentação uma vez que todos os elementos probatórios convocados pelo apelante para a contrariar, foram já objecto de análise pelo tribunal recorrido, não lhe tendo sido assinalado qualquer erro notório na sua apreciação.
Importa salientar que o n.º 1 do artigo 662.º do CPC põe a cargo da Relação o dever de alterar a decisão sobre a matéria de facto sempre que "*os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa*" e este preceito (em conjugação com o artigo 640.º, n.º 1) tem sido interpretado no sentido de que à segunda instância não cabe proceder à reapreciação da globalidade dos elementos de prova produzidos e que serviram de fundamento à decisão recorrida, pois duplo grau de jurisdição em matéria de facto não significa direito a novo (a segundo)

julgamento no tribunal de recurso.
Por outro lado, quando o tribunal de recurso empreende o reclamado "*exercício crítico substitutivo*" da decisão da primeira instância (que pode implicar a sobreposição, ou mesmo, se for caso disso, a substituição, com assento nas provas indicadas pelos recorrentes), tem de ter presente que, se não se exige um erro notório, ostensivo na apreciação da prova para que a Relação deva proceder à alteração, também não basta que as provas, simplesmente, permitam, ou até sugiram, conclusão diversa daquela que foi a conclusão probatória a que se chegou na primeira instância.
Como supra se referiu, embora o tribunal de recurso possa formar a sua própria convicção, mantêm-se vigorantes os princípios da imediação, da oralidade, da concentração e da livre apreciação da prova e guiando-se o julgamento humano por padrões de probabilidade e nunca de certeza absoluta, o uso, pela Relação, dos poderes de alteração da decisão da 1ª instância sobre a matéria de facto **deve restringir-se aos casos de flagrante desconformidade entre os elementos de prova disponíveis e aquela decisão, nos concretos pontos questionados**, o que não é, manifestamente, o caso.
É que, ao contrário do que alega o recorrente, o documento nº 3 por ele junto com o requerimento probatório de 24/02/2022 não tem qualquer força probatória de per si, além de que, também ele, foi objecto de análise por parte do tribunal recorrido.
*
Diante do exposto, temos de convir, salva outra e melhor opinião, que as discordâncias que o apelante convoca para que se imponha uma decisão diversa sobre a impugnação da matéria de facto em causa, não são de molde a sustentar a tese que vem por ela expendida, pese embora se respeite a opinião em contrário veiculada nesta sede de recurso, havendo que afirmar ter a Mmª juiz captado bem a verdade que lhe foi trazida ao processo, com as dificuldades que isso normalmente tem.
Numa apreciação distante, objectiva e desinteressada esta é a única conclusão lícita a retirar, reflectindo a fundamentação dos factos os meios probatórios trazidos aos autos que não podiam conduzir a conclusão diversa, que sempre teria de ser alicerçada **em certezas e sem margem para quaisquer dúvidas**.
Conclui-se, por isso, que o tribunal de forma fundamentada, fez uma análise crítica e ponderada todos os meios probatórios, e, reavaliada essa prova, apenas haverá que sufragar tal decisão.
*
Improcedem, desta forma, as conclusões a) a c) formuladas pela apelante.

*
Permanecendo inalterada a fundamentação factual a segunda questão que importa apreciar e decidir prende-se com:
b)- saber se a sua subsunção jurídica deve, ou não, ser alterada.
Importa, porém, antes de avançar na referida análise que o que releva, para estes efeitos, **é apenas a matéria factual que consta da fundamentação supra elencada e não qualquer outra**.
Feita esta precisão para que dúvidas não restam a este respeito, analisemos as questões postas a este respeito pelo Réu recorrente nas suas alegações recursivas.
- *A questão do seguro de capitalização*
Como se torna evidente, toda a argumentação do Réu apelante sob o ponto de vista jurídico não está sustentada pelo quadro factual que nos autos se mostra assente.
Efectivamente, em nenhures dos pontos contantes da fundamentação factual está dado como provado que foi emitida qualquer apólice/certificado do seguro por parte do Banco 1….
Ora, não estando dado como provado esse facto **nem qualquer outro**, como então concluir, como alega o Réu recorrente, que o contrato de subscrição de um seguro de capitalização (seguro de grupo do ramo vida) foi concluído de forma plena e produziu todos os seus efeitos jurídicos?
É que, nem mesmo se pode concluir, como o fez o tribunal recorrido, que existiu uma mera proposta desse contrato.
Que pontos da fundamentação factual sustentam essa afirmação?
A subsunção jurídica faz-se por referência aos factos e não ao que se afirmou em audiência de julgamento.
Como assim, não resultando da fundamentação factual que, à data do falecimento da mãe da Autora apelada, existisse qualquer contrato de seguro de capitalização celebrado com o Banco 1…, ou mesmo qualquer proposta para a sua celebração, em que o Réu recorrente fosse beneficiário, todos o argumentário jurídico por ele esgrimido nas suas alegações recursivas, a este respeito, cai por terra.
Aliás, diga-se, tal como bem se refere nas contra-alegações, mesmo que se entendesse que o contro de seguro foi concluído, o que já se viu tal não resultou provado nos autos, ainda assim não assistiria ao Réu o direito de fazer sua a quantia de € 242.362,63 depositados na conta de DO (deposito à ordem) identificada no ponto 2 dos factos provados.
Com efeito, a forma do beneficiário de um seguro receber o respetivo valor, é solicitando o pagamento à seguradora, no caso, ao Banco 1…, ou seja, o apelante não tinha legitimidade para se apoderar de um saldo bancário e

depois defender-se alegando que estava a “resgatar a quantia aplicada pela mãe da Autora”, substituindo-se ao Banco no cumprimento do alegado contrato.
Se existe um contrato de seguro de capitalização de que o Réu é beneficiário, a forma legal de obter o pagamento da quantia que lhe cabe, tem obrigatoriamente de passar pela exigência ao Banco 1… do cumprimento do contrato.
Exigir o cumprimento do contrato de seguro ao Banco 1... era a única via legalmente admissível para o Réu receber a quantia que dizia ser beneficiário.
*
- *A questão dos depósitos*
Como se sabe a abertura de conta é um contrato celebrado entre o banqueiro e o seu cliente, pelo qual ambos assumem deveres recíprocos relativos a diversas práticas bancárias. Correspondendo a um negócio tipicamente bancário, “opera como um acto nuclear, cujo conteúdo constitui, na prática, o tronco comum dos diversos actos bancários subsequentes.[12]
Quanto à titularidade, a conta pode ser individual ou colectiva, consoante seja aberta em nome de uma ou de várias pessoas. Neste último caso, pode ainda ser:
solidária–aquela em que qualquer dos titulares pode movimentar sozinho e livremente a conta, exonerando-se o banqueiro, no limite, pela entrega da totalidade do depósito a um único dos titulares;
conjunta-quando a sua movimentação só pode ser feita por todos os seus titulares, em simultâneo; e
mista–aquela em que alguns dos titulares podem movimentar a conta em conjunto com outros.[13]
A abertura de conta prevê desde logo um quadro para a constituição de depósitos, que o banqueiro se obriga a receber.
“O depósito bancário, em sentido próprio, é um depósito em dinheiro, constituído junto de um banqueiro”, tratando-se de operação associada a uma abertura de conta.[14]
Numa outra formulação, é o contrato pelo qual uma pessoa entrega uma quantia pecuniária a um banco, o qual dela poderá livremente dispor, obrigando-se a restitui-la mediante solicitação, e de acordo com as condições estabelecidas.[15]
O contrato assim celebrado caracteriza-se por uma dupla disponibilidade: o banco, por um lado, adquire a propriedade dos fundos depositados, deles podendo livremente dispor, sem ter de prestar contas ao depositante; este, por seu turno, conserva a disponibilidade dos mesmos fundos, podendo exigir a sua restituição ou deles dispor livremente em favor de um terceiro.

Nas contas de depósito solidárias, como era aqui o caso relativamente a algumas delas, qualquer um dos titulares tem a faculdade de exigir, por si só, a prestação integral, o mesmo é dizer, o reembolso de toda a quantia depositada, caso em que a prestação assim efectuada liberta o devedor (banco depositário) para com todos eles (cf. artigo 512.º do Código Civil).
Questão diversa desta **é saber qual a quota-parte que cada um dos titulares detém no saldo da conta solidária, daí que se diga, de forma impressiva, que se impõe distinguir entre "titularidade da conta" e "propriedade dos fundos**".
Com efeito, apesar de qualquer dos depositantes poder exigir do banco a restituição integral do dinheiro, ficando o banco liberado para com os demais credores, a verdade é que na esfera patrimonial daquele que procede ao levantamento só se inscreve um direito real sobre o numerário se, efectivamente, lhe couber qualquer parte no saldo do depósito e apenas dentro dos limites dessa parte. E, só no caso de nada se apurar a propósito é que deve funcionar a presunção do artigo 516.º do Código Civil[16], nos termos da qual se presume que todos os titulares têm idêntica percentagem sobre o saldo.
Tal presunção pode, todavia, **ser ilidida nos termos gerais** (cf. art.º 350.º, n.º 2 do CCivil).
E, foi tal elisão que, no caso concreto, ocorreu.
Efectivamente, tal como refere o tribunal recorrido com apoio no quadro factual [cfr. pontos 5) e 6)] toda a quantia existente na conta de D.P. referida no ponto 2 pertencia à mãe da A., posto que nenhuma quantia foi nela depositada desde que o Réu passou a ser titular da mesma.
Bom, mas obtempera o Réu apelante que o facto de ter sido instituído, inicialmente procurador com poderes para movimentar a conta bancária e, posteriormente, cotitular da mesma conta bancária, a qual assumiu a natureza de conta conjunta solidária, o que sucedeu por vontade da anterior titular, conjugado com o depoimento da testemunha DD que referiu que o Réu passou a efectuar depósitos na conta e que aquela queria que ele constituísse uma poupança, e o depoimento de parte do Réu/Recorrente, significa que os saldos da conta passaram também a pertencer-lhe em virtude do *animus donandi* da D. CC..
Acontece que, **a questão da doação** é uma **questão nova**, está a ser colocada pela primeira vez em sede de apelação o que torna o seu conhecimento por parte do tribunal *ad quem* inadmissível.
Como supra se consignou, o objecto do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações dos recorrentes, não podendo o tribunal conhecer de quaisquer outras questões "*salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento*

oficioso de outras"-artigo 608.º, nº 2 do CPCivil.
A problemática prende-se com a delimitação do objecto do recurso, ou seja, com os poderes do Tribunal da Relação na apreciação dos recursos de apelação.
Conforme sinteticamente refere Castro Mendes[17], em relação ao objecto do recurso, duas soluções são possíveis.
Primeira: entender-se que o "*Objecto do recurso é a questão sobre que incidiu a decisão recorrida*."
Segunda: defender-se que o "*Objecto do recurso é a decisão recorrida, que se vai ver se foi aquela que "ex lege" devia ser proferida*."
A primeira hipótese remete para um sistema de reexame, que permite ao tribunal superior a reapreciação da questão decidenda pelo tribunal *a quo*, isto é, permite um novo julgamento, eventualmente com recurso a factos novos e novas provas; enquanto o segundo caracteriza um sistema de revisão ou de reponderação, o qual apenas possibilita o controlo da sentença recorrida, ou seja, apenas permite aferir se a decisão é justa ou injusta, considerando os dados fácticos e a lei aplicável, tal como o juiz da 1.ª instância possuía no momento em que proferiu a decisão.
Apesar de não existirem sistemas absolutamente "puros", ou seja, que apenas apliquem um ou outro sistema "tout court", a doutrina e a jurisprudência portuguesa têm entendido que "O direito português segue o modelo do recuso de revisão ou ponderação. Daí o tribunal ad quem produzir um novo julgamento sobre o já decidido pelo tribunal a quo, baseados nos factos alegados e nas provas produzidas perante este."[18]
Por via disso, repetidamente os tribunais superiores têm afirmado que os recursos são meios de modificar decisões e não de criar decisões sobre matéria nova, não submetida ao exame do tribunal de que se recorre, visando, assim, um reestudo das questões já vistas e resolvidas pelo tribunal recorrido e não a pronúncia sobre questões novas.
Por esse motivo, se entende que não é lícito invocar em sede de recurso questões que as partes não tenham suscitado perante o tribunal recorrido.
Esta regra decorre, designadamente, dos artigos 627.º, n.º 1, 635.º, n.º 3 e 665.º, n.º 2 e 5 do CPC, apenas excepcionada quando a lei expressamente determine o contrário[19] ou **nas situações em que a matéria é de conhecimento oficioso**.[20]
A questão reside, pois, em saber o que se entende por questões de facto ou direito já submetidas à apreciação do tribunal recorrido.
É comum mencionar-se a este respeito que "questões" não são argumentos, raciocínios jurídicos ou juízos de valor expostos na defesa das teses controvertidas em litígio, reservando-se tal menção apenas para os

fundamentos fáctico-jurídicos em que as partes assentaram as suas pretensões, ou seja, **para as questões que na perspectiva substantiva apresentam pontos de facto e direito relevantes para a solução do litígio**.
Em relação à parte activa, atender-se-á à causa de pedir e pedido e em relação à parte passiva, às excepções deduzidas.
É este, aliás, o raciocínio que subjaz à nulidade a que alude o artigo 615.º, n.º 1, alínea d) do CPCivil quando prescreve a obrigatoriedade do juiz se pronunciar sobre as questões colocadas à sua apreciação.
Tentando, agora, aplicar estes considerandos ao caso presente, verifica-se que o Réu recorrente nunca, na respectiva contestação, aduziu tal questão tendo, aliás, afirmado, sob este conspecto, apenas metade das quantias depositadas nas contas em causa eram suas, sendo que, se trata de questão que, na perspectiva substantiva, apresenta pontos de facto e direito relevantes para a solução do litígio.
Estamos, assim, perante argumentação nova que nunca tinha sido defendida pelo apelante, o que coloca o tribunal *ad quem* perante um novo julgamento, na medida em que este, na reponderação que iria fazer da decisão proferida, não se encontra em situação idêntica àquela em que se encontrou o juiz da 1.ª instância, **sendo certo que se trata de questão que não é de conhecimento oficioso**.
*
Mas, ainda que assim não fosse, nunca a inclusão de alguém como cotitular de uma revela qualquer *animus donandi*.
O contrato de doação é aquele pelo qual uma pessoa, por espírito de liberalidade e à custa do seu património, dispõe gratuitamente de uma coisa ou de um direito, ou assume uma obrigação, em benefício do outro contraente (art. 940.º, n.º 1, do Código Civil), sendo que a doação apenas se verifica com a aceitação do donatário, considerando-se aceitação a tradição para o donatário, em qualquer momento, da coisa móvel doada, ou do seu título representativo (art. 945.º, nºs. 1 e 2, do Código Civil).
Acresce que a doação de coisas móveis não depende de formalidade externa desde que seja acompanhada de tradição da coisa móvel, caso contrário só pode ser feita por escrito (art. 947.º, n.º 2, do Código Civil).
Ora, como já supra se referiu, no caso das contas conjuntas, que podem ser livremente movimentadas por qualquer dos seus titulares, **o simples facto de existirem não significa que tenha havido a tradição das respectivas quantias entre os seus contitulares**.
O proprietário pode permitir que outrem disponha de coisa sua, sem que necessariamente queira com isso significar que lha dá. Pelo que a

disponibilidade do contitular configura-se como mera detenção, por não ser a aparência de qualquer direito real.
Para se falar em direito real daquela quantia por via de doação era necessário que estivesse provado, e não está, **que foi intenção do titular que depositou o numerário, neste caso da falecida mãe da Autora apelada, que este passasse a ser propriedade do outro titular, podendo dele dispor como entendesse**, sendo certo que, o ónus da prova do *"animus donandi*" ou do "espírito de liberalidade", exigido pelo artigo 940.º do CCivil., cumpre ao beneficiário, no quadro do artigo 342.º, nº 1 , do mesmo diploma substantivo.
Significa, portanto, que o simples facto de se constituir um depósito bancário, solidário, em nome da dona do dinheiro e de uma outra pessoa não permite, por si só, a conclusão de que houve uma doação por parte da primeira à segunda, devendo ainda demonstrar-se a efectiva existência da intenção de doar.
Ora, como já se mencionou supra, no caso dos autos não se demonstrou a efectiva existência da intenção de doar, pelo que, inexistindo tal intenção, a simples entrada como cotitular do apelante nas contas da falecida não se traduziu numa doação manual com tradição simbólica.[21]
*
Improcedem, desta forma, as conclusões **d) a n)** formuladas pelo Réu apelante e, com elas, o respectivo recurso.
*
IV-DECISÃO
Pelos fundamentos acima expostos, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em julgar a apelação interposta improcedente por não provada e, consequentemente, confirmar a decisão recorrida.
*
Custas da apelação pelo Réu apelante (artigo 527.º nº 1 do C.P.Civil).
*
Porto, 27 de Fevereiro de 2023.
Manuel Domingos Fernandes
Miguel Baldaia de Morais
Jorge Seabra

_____

[1] Procedeu-se à alteração da sua alfabetização por as respectivas letras estarem repetidas.
[2] De facto, "*é sabido que, frequentemente, tanto ou mais importantes que o conteúdo das declarações é o modo como são prestadas, as hesitações que as acompanham, as reacções perante as*

***objecções postas, a excessiva firmeza ou o compreensível enfraquecimento da memória, etc.*"-Abrantes Geraldes in "Temas de Processo Civil", II Vol. cit., p. 201) "*E a verdade é que a mera gravação sonora dos depoimentos desacompanhada de outros sistemas de gravação audiovisuais, ainda que seguida de transcrição, não permite o mesmo grau de percepção das referidas reacções que, porventura, influenciaram o juiz da primeira instância*" (ibidem). "*Existem aspectos comportamentais ou reacções dos depoentes que apenas podem ser percepcionados, apreendidos, interiorizados e valorados por quem os presencia e que jamais podem ficar gravados ou registados para aproveitamento posterior por outro tribunal que vá reapreciar o modo como no primeiro se formou a convicção dos julgadores*" (Abrantes Geraldes in "Temas..." cit., II Vol. cit., p. 273).**

[3] Miguel Teixeira de Sousa in Estudos Sobre o Novo Processo Civil, Lex, 1997, p. 348.

[4] Cfr. acórdãos do STJ de 19/10/2004, CJ, STJ, Ano XII, tomo III, pág. 72; de 22/2/2011, CJ, STJ, Ano XIX, tomo I, pág. 76; e de 24/9/2013, processo n.º 1965/04.9TBSTB.E1.S1, disponível em www.dgsi.pt.

[5] Cfr. Ac. do S.T.J. de 3/11/2009, processo n.º 3931/03.2TVPRT.S1, disponível em www.dgsi.pt.

[6] Ac. Rel. Porto de 19 de Setembro de 2000, CJ XXV, 4, 186; Ac. Rel. Porto 12 de Dezembro de 2002, Proc. 0230722, www.dgsi.pt

[7] António Santos Abrantes Geraldes *Recursos no Novo Código de Processo Civil*, Coimbra, Almedina, 2013, pág. 240.

[8] In Recursos em Processo Civil Novo Regime, 2.ª edição revista e actualizada pág. 297.

[9] In www.dgsi.pt.

[10] Assim expende o Professor Lebre de Freitas, in "A Ação Declarativa Comum", 3.ª Edição, pág. 278: *"A apreciação que o juiz faça das declarações de parte importará sobretudo como elemento de clarificação do resultado das provas produzidas e, quando outros não haja, como prova subsidiária, máxime se ambas as partes tiverem sido efetivamente ouvidas".*

[11] Cfr. A.S. Abrantes Geraldes, L.F. Pires de Sousa e P. Pimenta, Código de Processo Civil Anotado, vol. I, Almedina, 2019, pág. 530.

[12] Cfr. Prof. Menezes Cordeiro, Manual de Direito Bancário, 3.ª edição, págs. 411-412.

[13] Autor e ob. cit., na nota anterior págs. 441-442.

[14] Prof. Menezes Cordeiro, ob. cit., págs. 470 e seguintes, "maxime" 480 a 482.

[15] Paula Ponches Camanho, "Do contrato de depósito bancário", 1998, pág. 93.
[16] Nos termos desta disposição legal "*Nas relações entre si, presume-se que os devedores ou credores solidários comparticipam em partes iguais na dívida ou no crédito sempre que da relação jurídica entre eles existentes não resulte que são diferentes as suas partes ou que um só deles deve suportar o encargo da dívida ou obter o benefício do crédito*".
[17] Castro Mendes, Direito Processual Civil, Recursos, AAFDL, 1980, pág. 24. Veja-se, também, Ribeiro Mendes, Direito Processual Civil III, Recursos, AAFDL, 1982, pág. 172 e Lebre de Freitas/Ribeiro Mendes, Código de Processo Civil Anotado, Vol. 3.º. Tomo I, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2008, pág. 7-8.
[18] Amâncio Ferreira, Manual dos Recursos em Processo Civil, Almedina, 2008, 8.ª edição, pág. 147.
[19] Veja-se, assim, o disposto no artigo 665.º, n.º 2 do CPC que permite a supressão de um grau de jurisdição, desde que verificados os pressupostos ali mencionados.
[20] Conforme se alude expressamente na parte final do n.º 2 do artigo 608.º do CPC.
[21] Cfr. neste sentido acórdão do STJ de 25/06/2015, processo n.º 26118/10.3T2SNT.L1.S1, consultável em www.dgsi.pt..