

**Tribunal da Relação de Lisboa**  
**Processo nº 355/09.1TVLSB.L1-6**

**Relator:** JERÓNIMO FREITAS

**Sessão:** 26 Janeiro 2012

**Número:** RL

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** PARCIALMENTE PROCEDENTE

**CONTA BANCÁRIA**

**CONTRATO DE DEPÓSITO**

**DEPÓSITO BANCÁRIO**

**CONTA SOLIDÁRIA**

**QUANTIA DEPOSITADA**

**PROPRIEDADE**

## Sumário

- I. O contrato de depósito bancário consiste, fundamentalmente, na entrega de certa quantia a um banco para que ele o guarde e restitua mais tarde, podendo entretanto o banco utilizar o montante entregue.
- II. O depósito bancário pressupõe que seja aberta uma conta junto do banco ou que ela já exista; a abertura de conta é o contrato celebrado entre o banqueiro e o seu cliente, pelo qual ambos assumem deveres recíprocos relativos a diversas práticas bancárias.
- III. Na modalidade de conta colectiva, a conta bancária pode ser solidária, caso em que qualquer dos titulares pode movimentar sozinho a conta. O banqueiro exonera-se, no limite, entregando a totalidade do depósito a um dos titulares.
- IV. A solidariedade presente na conta bancária “solidária” diz respeito, apenas, às relações entre o cliente e o banqueiro; no tocante à titularidade do saldo, que rege as relações entre os titulares da conta, há que indagar, sendo ilidível a presunção de igualdade do art.º 516.º CC.
- V. Nas relações externas entre os seus titulares e o banco, a natureza solidária da conta releva apenas quanto à legitimidade da sua movimentação e débito. Essas regras de movimentação, fixadas relativamente a determinada conta, nada têm a ver com o direito de propriedade das quantias depositadas. Esta é uma questão que apenas respeita às relações internas estabelecidas entre os

titulares da conta.

VI. Havendo um diferendo entre a titular de uma conta solidária e a herdeira do outro titular dessa mesma conta, a propósito da propriedade das quantias depositadas, a questão respeita exclusivamente às relações internas entre aquelas, sendo exterior à relação contratual entre o banco e as mesmas.

VII. Não compete ao banco substituir-se à vontade das partes ou às vias judiciais, invocando a presunção legal do art.º 516.º, ex vi art.º 350.º, ambos do CC., para definir a propriedade das quantias depositadas, atribuindo metade à herdeira legal e disponibilizando-lhe o correspondente valor.

( Da responsabilidade do Relator)

## **Texto Integral**

### **I. RELATÓRIO**

I.1 A , instaurou a presente acção declarativa de condenação, sob a forma ordinária, contra B ( Caixa ....) e C , a qual veio a ser distribuída e correu os seus termos na 4ª Vara - 1ª Secção dos Juízos Cíveis de Lisboa, formulando os pedidos seguintes:

- Que seja declarado que é a única proprietária do dinheiro depositado nas contas bancárias constituídas na 1ª R com os nº ..., nº ..., nº ..., nº ..., nº ..., nº ... e nº ...;
- A condenação das RR no reconhecimento deste direito de propriedade;
- A condenação das RR no pagamento à A da quantia de € 34.361,65, acrescida de juros de mora, vencidos e vincendos, à taxa de 4%, desde 18/12/07 até efectivo e integral pagamento;
- A condenação das RR no pagamento à A da quantia de € 1.500,00 a título de danos morais;
- A condenação das RR a ressarcirem a A pelos dividendos que esta deixou de receber com a aplicação do seu dinheiro em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiros, a liquidar em execução de sentença;
- A condenação das RR no pagamento à A e ao Estado, em partes iguais, a quantia de € 150,00 a título de sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento das obrigações que lhe vierem a ser impostas pela sentença a proferir nestes autos.

Para sustentar os pedidos, no essencial alegou o seguinte:

- Em 22/01/97 a A e o seu marido DS , abriram na 1ª R, dependência de ....., a conta colectiva solidária com o nº ..., a qual desde esse momento e até à morte daquele, em 13/05/02, era movimentada por ambos.
- Ambos recebiam as suas pensões através de conta da C.G.D. e depois

transferiam tais verbas para a referida conta, fazendo várias aplicações financeiras.

- Essa conta nunca teve o contributo de mais ninguém.
- Com o óbito de DS o dinheiro existente na referida conta e noutras passou a pertencer em exclusivo à A, sua única herdeira.
- Com o avançar da idade a A passou a ter receio de poder ficar incapacitada de movimentar as contas de que era titular, pelo que decidiu, em 25/02/02, abrir uma conta com uma pessoa da sua confiança, o seu irmão José ..... casado com a Ré C. A essa conta foi atribuído o nº ....
- Para o efeito, a totalidade dos depósitos existentes na conta inicialmente referida foram transferidos para esta nova conta que, assim, foi aberta com o valor de € 45.407,72.
- A nova conta continuou a ser alimentada apenas com os proventos da A e só esta a movimentava, como era do conhecimento do irmão e da cunhada, aqui 2ª R., tanto mais que procedeu ao empréstimo a estes do valor de € 12.500,00, dinheiro levantado de uma outra conta sua na CGD.
- Tendo por base esta conta foram abertas posteriormente três contas de depósitos a prazo - nº ..., nº ... e nº ... - e uma conta de títulos - nº ....
- Em 25/01/07 o irmão da A José ... faleceu.
- Nessa data as contas de que ambos eram titulares apresentavam um saldo de € 68,347,11. E, uma vez que o dinheiro era exclusivamente da A esta continuou a dispor do mesmo.
- A 1ª R, em 18/12/07, sem qualquer ordem do titular das contas, procedeu ao levantamento de € 2.367,40 da conta nº ... e de € 37.000,00 da conta nº ..., em seguida cancelando-as. Aqueles valores foram depositados na conta nº ... que, por seu turno, foi congelada. A 1.ª r. congelou, ainda, outras duas contas.
- Foi comunicado à A que estes procedimentos estavam relacionados com a habilitação de herdeiros por óbito do irmão.
- Na sequência de carta enviada pela A à 1ª R., em 11/04/08, esta transferiu metade dos saldos das contas tituladas pela A (€ 34.361,68) para duas novas contas abertas pela A. Posteriormente a A foi informada que quantia igual havia sido transferida para a 2ª R.
- Estes factos causaram à A transtorno, sofrimento e agonia tendo inclusive recorrido a ajuda médica tendo o médico que sofria de profunda ansiedade.
- Está, assim, afastada a presunção prevista no art. 516º do C.C. sendo a A a única titular do dinheiro.
- O 1º R ao transferir a quantia de € 39.367,40 praticou um acto ilícito, culposo.

Concluiu com a dedução daqueles pedidos.

Citadas, as rés vieram contestar.

A 1.ª R. B contrapondo, no essencial, que desconhece as relações subjacentes à constituição da conta de depósito e é alheia à proveniência dos fundos nesta depositada. Aquando da abertura da conta de D.O., bem como das de D.P. associadas e conta de títulos, ou posteriormente, não foi prestada qualquer informação ou declaração por parte dos depositantes mediante a qual tivessem informado que algum dos titulares tinha participado em partes diferentes nas contas referidas. Assim, aplica-se a presunção prevista no art. 516º do C.C..

Deste modo, com a morte de um dos titulares presume-se que metade dos valores das contas pertencem à herança deste.

Tendo a 2ª R apresentado prova de ser a única herdeira de José e tendo incluído tais valores na relação de bens por óbito daquele apresentada nas Finanças, confirmou aquela presunção legal.

A A nunca comunicou ao banco o óbito do co-titular e apropriou-se de bens que eram parte da herança do irmão. A 1ª R procedeu ao estorno da operação de transferência efectuada pela A em 14/12/07.

A 1º R, por forma a evitar a retirada de fundos das contas de que era titular José, e enquanto não se definia a quem pertencem os fundos, suspendeu informaticamente a movimentação de tais contas.

Termina pedindo a improcedência da acção e a absolvição do pedido.

Por seu turno, a 2.ª R. C negou que o dinheiro existente nas contas de que o seu marido é co-titular seja exclusivamente da cunhada, ora A.

O seu falecido marido não lhe dava a conhecer a sua realidade financeira. Era proprietário de uma firma de táxis há cerca de 30 anos e não deixou conta bancária com saldo superior a € 3.000,000. Julga que o falecido marido depositava os seus rendimentos noutra conta, possivelmente na aberta com a A.

Desconhece que negócios possam estar subjacente à abertura de tal conta uma vez que ambos os irmãos eram casados e tinham mais 6 irmãos vivos.

Termina pedindo a improcedência da acção e a absolvição do pedido.

Concluídos os articulados procedeu-se ao saneamento do processo e à selecção dos factos assentes e controvertidos.

Realizado o julgamento e fixada a matéria de facto que nesse acto resultou provada, veio a ser proferida sentença onde se concluiu nos termos seguintes:

*- Julgo a presente acção parcialmente procedente, por parcialmente provada, e conseqüentemente:*

*- Declaro a titularidade exclusiva da A do direito de crédito sobre o saldo das contas nº ...; nº ..., nº ... e nº ...; nº ..., nº ... e nº ...;*

*- Condeno as RR a reconhecerem este direito de crédito;*

*- Condeno solidariamente as RR no pagamento à A da quantia € 34.361,65,*

*acrescida de juros de mora, vencidos e vincendos, desde 02/06/08 até efectivo e integral pagamento no que concerne à 1ª R e desde a citação até efectivo e integral pagamento no que concerne à 2ª R;*

*- Condeno a 1ª R no pagamento à A da quantia de € 1.500,00, a título de indemnização por danos não patrimoniais, acrescida de juros de mora, a contar do trânsito da presente decisão;*

*- Condeno a 1ª R no pagamento à A dos dividendos que esta deixou de auferir com a não aplicação da quantia de € 34.361,65 em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiras, a liquidar em execução de sentença;*

*- Absolvo a 2ª R destes dois pedidos.*

I.2 Inconformada com essa decisão a R. B interpôs o presente recurso de apelação, o qual foi recebido na espécie própria e com o efeito devido, tendo subido nos próprios autos de imediato.

Com as alegações a recorrente apresentou as respectivas conclusões, delas constando o seguinte:

1. Em 25 de Março de 2002, a Recorrida A abriu na Agência do B , conjuntamente, com José ...., uma conta de depósito à ordem que assumiu o nº ....

2. Tal conta bancária revestiu a modalidade de conta conjunta solidária.

3. Aquando da abertura da conta de depósitos à ordem nº ..., assim como, das contas de depósitos a prazo associadas ..., ..., ... e conta de títulos nº ..., ou posteriormente, não foi prestada qualquer informação ou declaração por parte dos depositantes mediante a qual tivessem informado a recorrente, que algum dos titulares tinha participado em partes diferentes nas conta de depósito acima mencionadas.

4. Todos os depósitos em discussão nestes autos estavam associados à conta de depósitos à ordem nº ..., tendo como co-titular José - ... e idênticas condições de mobilização.

5. Não resultando da relação jurídica entre os depositantes que as quotas são diferentes e respectiva percentagem, há que presumir, na conta solidária, como fez recorrente, que aqueles participaram em partes iguais na conta de depósito por força do disposto no art.º 516º do C.C, comungando do direito de crédito em igual medida sobre o banco depositante.

6. A recorrida não comunicou como lhe competia o óbito do co-titular José .... à Recorrente.

7. Foi a 2ª Ré C na qualidade de única herdeira de José , que comunicou o óbito do Co-titular.

8. A 2ª Ré C estava dispensada de provar que era proprietária de metade das quantias depositadas, pois que segundo o disposto no art. 350º nº 1 do C. Civil quem tem a seu favor uma presunção legal escusa de provar o facto a que ela

conduz.

9. Equivale isto a dizer que a propriedade do bem depositado na conta à ordem nº ..., assim como, das contas de depósitos a prazo associadas ..., ..., ... e conta de títulos nº ..., se presume pertencer, em partes iguais, ao Falecido José .... e à recorrida.

10. Integrando tais valores (metade do existente nas contas), a herança só poderiam ser movimentados pelos herdeiros legais, excepto se viesse a ser ilidida a presunção de co-propriedade.

11. Ora, no caso concreto, aconteceu exactamente o contrário, ou seja, a única e universal herdeira do co-titular falecido, declarou em sede fiscal aquando da participação de transmissões, na qualidade de cabeça de casal, que pertencia à herança metade da quantia depositada nas contas colectivas.

12. É inequívoco que a 2.ª Ré, através da declaração efectuada confirmou a presunção legal que tinha a seu favor de que era, na qualidade de única herdeira, proprietária de metade dos valores depositados nas contas bancárias, declaração esta que goza de presunção de veracidade por força do disposto no art.º 75 da Lei Geral Tributária.

13. Concluído o processo de habilitação de herdeiros de José .... e efectuada a participação de transmissões imposta pelo alínea I, nº 6 do art.º 26º do Código do Imposto de selo e nº 1 do art.º 28 do CIS, a Ré, solicitou a liquidação e pagamento de metade do valor de todas as contas existentes em nome do falecido, correspondente à herança conforme Doc. nº 2 junto com a contestação.

14. As instituições de crédito que, por qualquer forma, obtenham conhecimento do falecimento de um titular de conta de depósito, estão obrigadas a não autorizar o levantamento de quaisquer depósitos, sem que os herdeiros demonstrem, pelos meios legalmente fixados, que se encontra pago o imposto do selo relativo à transmissão desses depósitos, ou, caso se verifique a isenção deste imposto, que se encontra cumprida a obrigação de declaração da transmissão junto do serviço de finanças competente (Artigo 63.º - A do Código do Imposto do Selo)".

15. A recorrida ao abrir uma conta colectiva solidária estava ciente e assumiu os riscos de tal opção, sendo que não se aceita que se pretenda fazer reflectir sobre a entidade bancária as implicações decorrentes de tal opção.

16. No entanto, entendeu o Tribunal recorrido que a Recorrida entregou indevidamente a quantia de € 34.361,65, (correspondente a metade dos valores existentes nas contas), à 2ª Ré, baseando, no essencial, a sua tese no facto de a recorrida, por carta de 16.01.2008, ter de forma unilateral afirmado ser proprietária exclusiva das quantias existentes nas contas, pelo que, no entender do tribunal tal comunicação tinha a virtualidade de impedir a

entrega à 2ª Ré única herdeira de metade da quantia existente nas contas bancárias.

17. Não se aceita que o tribunal tenha desvalorizado, totalmente, o facto da herdeira legal beneficiar de uma presunção legal de propriedade e de ter confirmado essa presunção mercê de aquando da participação de transmissões, na qualidade de cabeça de casal, ter declarado que pertencia à herança metade da quantia depositada nas contas colectivas na recorrida, bem como, como base em tal declaração ter confirmado que tais montantes pertenciam à herança e solicitado a sua entrega.

18. Não se compreende nem pode merecer acolhimento a tese defendida pelo Tribunal recorrido.

19. Só através dos presentes autos se aferiu da proveniência do dinheiro depositado nas contas o que não era do conhecimento da recorrida facto que conforme resulta provado lhe foi omitido aquando da constituição e movimentação posterior das contas bancárias.

20. À recorrida, a quem foi omitido pela própria Autora a propriedade do dinheiro depositado, não cabia nem lhe era exigível que se substituísse ao tribunal na indagação da propriedade do dinheiro existe nas contas, sendo que a herdeira legal beneficiava da presunção legal de propriedade.

21. À Recorrente é indiferente o que venha a processar-se após a disponibilização dos montantes depositados, assim como, as relações entre os restantes titulares ou, neste caso concreto, eventuais herdeiros do falecido.

22. Face aos elementos de que dispunha, ao entregar metade dos valores existentes nas contas à recorrida e à 2ª Ré, procedeu com a diligência que lhe era exigível e nenhuma censura deve recair sobre a sua actuação.

23. Sendo manifesto que o banco pagou bem não pode exigir-se-lhe repetição.

24. Apurando-se, posteriormente, como aconteceu neste caso que as quantias depositadas não pertenciam ao depositante só poderá ser responsabilizado, o titular a quem o banco reembolsou os montantes depositados, no caso concreto a 2ª Ré e não a recorrida.

25. Ilidindo a Autora, posteriormente, total ou parcialmente a presunção de propriedade dos montantes depositados (cfr. Artº 320 do C.C), como veio a efectuar nos presentes autos, nunca a Recorrente poderá ser condenada à repetição da entrega efectuada à segunda Ré.

26. A relação que determina a restituição só pode ser estabelecida entre a Recorrida e a 2ª Ré, a qual está na posse da quantia que lhe foi entregue tendo necessariamente a Recorrente que ser absolvida do Pedido.

Conclui pugnando pela procedência do recurso e conseqüente revogação da sentença, sendo substituída por outra que, reconhecendo não existir qualquer responsabilidade da Recorrente, a absolva do pedido com as legais

consequências.

I.3 Pela recorrida foram apresentadas contra-alegações.

No essencial sustenta que a recorrente ao pagar à 2.<sup>a</sup> Ré pagou mal, por ter pago à margem do consentimento do legítimo titular dos valores depositados.

A prestação feita a terceiro não extingue a obrigação, concluindo-se que o recorrente se constituiu na obrigação de indemnizar a ora recorrida.

Conclui pugnando pela improcedência do recurso.

I.4 Foram colhidos os vistos legais.

I.5. Delimitação do objecto do recurso

Sendo o objecto do recurso delimitado pelas conclusões das alegações apresentadas (artigos 684.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3 e 685.<sup>o</sup>-A, n.<sup>o</sup>1, do CPC), a questão a apreciar consiste em saber se a recorrente B, ao entregar à recorrida e à 2.<sup>a</sup> Ré, metade dos valores existentes nas contas solidárias, procedeu com a diligência que lhe era exigível, não merecendo censura a sua actuação e, logo, não podendo exigir-se-lhe repetição.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

### II.1 Motivação de Facto

II.1.1 Na decisão recorrida foram considerados assentes os factos seguintes:

1. Em 22/01/97 a A e o marido, J.S., constituíram na Ré B, dependência de ....., uma conta colectiva solidária que recebeu o n.<sup>o</sup> de conta D.O. ....

2. J.S. faleceu em 13/05/02 tendo a A sido habilitada como única e universal herdeira.

3. A e marido procediam, junto da Ré B, a aplicações financeiras com o dinheiro depositado na conta referida.

4. Em 25/03/02 A e José .... constituíram junto da Ré B, na dependência de ....., uma conta colectiva solidária que recebeu o n.<sup>o</sup> D.O.....

5. Esta conta foi aberta com o valor de € 45.407,72, quantia transferida da conta referida no ponto 1.

6. José .... faleceu em 25/01/07 tendo a 2.<sup>a</sup> R sido habilitada como única e universal herdeira.

7. Após a morte de José .... a A continuou a dispor do dinheiro depositado nas contadas.

8. Em 29/03/07 a A resgatou € 52.097,11 da conta n.<sup>o</sup> ... e depositou-o na conta ....

9. E no dia seguinte transferiu desta última a quantia de € 25.000,00 para a conta n.<sup>o</sup> ....

10. Em 20/04/07 subscreveu um produto financeiro - conta n.<sup>o</sup> ... - no valor de € 25.000,00.

11. Em 14/12/07 resgatou da conta D.P. n.<sup>o</sup> ... a quantia de € 36.000,00 e

depositou-a na conta ....

12. No mesmo dia a A abriu uma nova conta na B a qual recebeu o n.º ....

13. E transferiu para esta conta, da conta n.º ... a quantia de € 39.367,04.

14. Acto contínuo subscreveu um D.P. - conta n.º ... - com o valor de € 37.000,00 transferido da conta n.º ....

15. Em 14/12/07: - a conta n.º ... apresentava um saldo de € 2.367,04; - a conta n.º ... apresentava um saldo de € 5.250,00; - a conta n.º ... apresentava um saldo de € 37.000,00;- a conta n.º ... apresentava um saldo de € 25.000,00.

16. Em 18/12/07 o R B procedeu ao congelamento das seguintes contas:

- n.º ..., com o saldo de € 39.716,89; - n.º ..., com o saldo de € 5.250,00; - n.º ..., com o saldo de € 25.000,00.

17. Foi transmitido à A que a indisponibilidade de acesso a tais contas se devia ao processo de habilitação de herdeiros por morte de José .....

18. Em 11/04/08 o R B transferiu metade dos saldos das contas tituladas pela A, no valor de € 34.361,68, para duas novas contas abertas pela A (... e ...).

19. Em 14/07/08 o Réu B . informou a A que, no âmbito do processo de habilitação de herdeiros, transferiu para a 2ª R o valor de € 34.358,27.

20. A 2ª Ré C solicitou ao B a entrega dos montantes depositados nas contas tituladas nesta instituição pertença de José .... tendo entregue assento de óbito deste e cópia da escritura de habilitação de herdeiros.

21. A 2ª Ré C declarou, em sede fiscal, aquando da participação de transmissões, na qualidade de cabeça de casal, que pertencia à herança metade da quantia depositada nas contas colectivas no B .

22. A A não comunicou ao 1º R o óbito de José .....

23. Face ao referido nos pontos 20 e 21 (U) e V)) a 1ª R, em 02/06/08, transferiu para a conta titulada pela 2ª R com o NIB ... a quantia de € 34.361,65.

24. A quantia excedente de € 1.237,61 encontra-se depositada na conta n.º..., de que a A é actualmente única titular.

25. Na data do óbito de José .... as contas D.O. n.º ..., D.P. n.º..., D.P. n.º ... e D.P. n.º ... apresentavam um saldo total de € 68.723,31.

26. A A e o marido acordaram que os rendimentos auferidos com as suas pensões de reforma seriam depositados na conta referida no ponto 1.

27. Assim, à medida que recebiam tais pensões na C.G.D. (conta n.º ...), procediam à sua transferência para o B .

28. Esta conta era movimentada exclusivamente por ambos.

29. Ao longo dos anos A e marido depositaram exclusivamente quantias nessa conta e utilizaram esse dinheiro como bem entenderam.

30. Após o óbito de José ..... a A continuou a transferir os valores da C.G.D. para o B .

31. E a fazer depósitos.
32. A A começou a recear ficar fisicamente incapacitada de movimentar as contas devido à idade pelo que decidiu abrir uma conta na B com uma pessoa de confiança.
33. A conta referida no ponto 4 (D)) foi alimentada exclusivamente com os proventos da A.
34. Apenas a A movimentava esta conta.
35. Apenas a A procedia a aplicações financeiras com o dinheiro dessa conta.
36. Constituindo depósitos a prazo e de poupança com os n.ºs ..., ..., ....
37. A A considerava que o dinheiro depositado em tais contas era exclusivamente seu.
38. José , tendo necessitado de € 12.500,00, pediu tal dinheiro emprestado à A.
39. Esta quantia de € 12.500,00 foi transferida em 15/10/02 de uma conta da A na C.G.D. para uma conta de José ....e de 2ª Ré C , também da C.G.D..
40. Em 18/12/07 a R B procedeu ao levantamento de € 2.367,40 da conta n.º ....
41. E ao levantamento de € 37.000,00 da conta n.º ....
42. E depositou tais valores na conta n.º ....
43. Procedeu ao cancelamento das contas n.º ... e ....
44. Fê-lo por sua iniciativa, sem ordem do A (21º).
45. O congelamento das contas e a transferência de metade dos saldos para a 2ª R causou à A preocupação, agonia, sofrimento, profunda ansiedade e depressão.
46. Pelo que a A se viu obrigada, em Março de 2008, a recorrer a ajuda médica.
47. A conta n.º ... estava associada à conta DO n.º ....
48. Aquando da abertura da conta D.O. n.º ..., D.P. associadas n.º ..., ..., ... e conta de títulos n.º ... ou posteriormente a 1ª R não foi informada que alguns dos titulares tinha participado em partes diferentes nas mencionadas contas.
49. Em 18/12/07 a 1ª R B procedeu ao estorno da operação efectuada pela A em 14/12/07 creditando novamente, por transferência, a quantia de € 39.367,04 na conta D.O. n.º ..., com data-valor de 14/12/07.
50. A 1ª R B suspendeu informaticamente a movimentação das contas n.º ..., ..., ... e ....
51. Por forma a evitar a retirada de fundos das contas de que era titular José ... e enquanto não houvesse definição a quem pertenciam tais quantias.
52. A 2ª R desconhecia acordos que José .... tenha feito com a A.
53. José era proprietário de uma firma de táxis há cerca de 30 anos.

54. A A tinha mais 6 irmãos vivos.

55. A 2ª R desconhecia a existência da conta no 1º R.

II.1.2 Conforme resulta da al. a) do art.º 712.º do CPC, a Relação pode alterar a decisão do tribunal de 1.ª instância sobre a matéria de facto, se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre pontos da matéria de facto.

A recorrida juntou com a petição inicial uma carta (doc. 29), de 16.01.2008, dirigida ao recorrente, comunicando-lhe que apenas ela era a “proprietária exclusiva do dinheiro”.

Essa carta é invocada na sentença, sendo até um dos factos essenciais em que se sustentou a decisão recorrida.

O documento em causa não foi impugnado pela Recorrente. Aliás, basta ver o que decorre das alegações da recorrente, inclusive das respectivas conclusões (cfr. conclusão 16).

Sendo certo que se trata de um facto essencial, percorrendo os factos mencionados na sentença, verifica-se que aquele não consta deles.

Assim, aos factos acima elencados, adita-se o seguinte:

[56] A A., dirigiu à R. B , uma carta datada de 16.01.2008, que esta recebeu, mencionando como assunto “Reclamação”, comunicando-lhe o seguinte:

*-“Como é do vosso conhecimento sou titular das contas n.º ...; n.º ...; ....;; n.º ...; n.º ...; n.º ...; n.º ..., todas domiciliadas na vossa agência de ...*

*Assim, no âmbito da livre disponibilização dos valores depositados nas contas supra referidas e, também, na qualidade de proprietária exclusiva dos mesmos valores, igualmente do vosso conhecimento, procedi, no passado dia 14 de Dezembro, à transferência do valor de € 39 367,04, da conta ..., para uma nova conta -.... Nesse mesmo dia, constitui um depósito a prazo - conta n.º ... - com a quantia de 37 000,00 € proveniente da conta n.º ....*

*No entanto, constatei no dia 19 de Dezembro de 2007 e, confirmado no passado dia dia 15 de Janeiro, que o saldo da conta n.º ... era de 0 euros e o saldo da conta n.º ...era também de 0 euros, ou seja, os seus activos são de 0 euros.*

*Por outro lado deparei-me com a impossibilidade de movimentar todas as contas domiciliadas na vossa instituição.*

*Por tal e, face à gravidade do sucedido, a que atribuo responsabilidades a V.Exas, exijo que de imediato seja reposto o saldo das contas n.º ... e n.º ... e, a possibilidade de movimentação de todas as contas, caso contrário, serei obrigada a recorrer às vias judiciais, a fim de ser ressarcida de todos os prejuízos que a presente situação me causara e continuam a causar”.*

II.2 Motivação de Direito

No essencial, a recorrente alega que o Tribunal *a quo* efectuou um incorrecto

enquadramento jurídico relativamente aos factos provados, no que respeita aos poderes de mobilização e presunção de propriedade dos valores depositados, desvalorizando o facto de a herdeira legal beneficiar de uma presunção legal de propriedade e ter confirmado essa presunção, enquanto indevidamente valoriza a carta de 16.01.2008, que a recorrida lhe dirigiu, afirmando ser proprietária exclusiva das quantias existentes nas contas, para com base nesta concluir que a recorrente entregou indevidamente a quantia de € 34 361,65 (metade dos valores depositados) à 2.ª R..

Entende a recorrente que sendo as contas solidárias e face aos elementos de que dispunha, ao entregar metade dos valores existentes nas contas à 2ª Ré, procedeu com a diligência que lhe era exigível. Pelo que, embora se tenha apurado na acção que as quantias depositadas não pertenciam ao falecido marido da 2.ª Ré, a relação que determina a restituição só pode ser estabelecida entre a Recorrida e aquela, que está na posse da quantia que lhe foi entregue.

Reportando-nos à sentença, apenas está em causa a parte que aprecia a responsabilidade civil contratual da recorrente, ali identificada sob o título “II Responsabilidade Civil” e subtítulo “1. Da responsabilidade civil contratual da 1.ª R”.

E, conseqüentemente, a condenação solidária da recorrente no pagamento à A da quantia € 34.361,65, acrescida de juros de mora; a condenação no pagamento à A da quantia de € 1.500,00, a título de indemnização por danos não patrimoniais, acrescida de juros de mora, a contar do trânsito da decisão; e, a condenação no pagamento à A dos dividendos que esta deixou de auferir com a não aplicação da quantia de € 34.361,65 em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiras, a liquidar em execução de sentença.

Vejamos, então, se assiste razão à recorrente.

II.2.1 R Como é sabido, não há uma opinião consensual no que respeita à natureza jurídica do contrato de depósito bancário. Disso nos dá conta o Professor Menezes Cordeiro, segundo o qual *“O depósito bancário em sentido próprio é um depósito em dinheiro, constituído junto de um banqueiro. O depósito bancário à ordem tem sido considerado, entre nós, na doutrina e, sobretudo, na jurisprudência, como um depósito irregular. O banqueiro adquire, assim, a titularidade do dinheiro que lhe é entregue, sendo o cliente um simples credor. A pedra de toque está na disponibilidade permanente do saldo”*. Prossegue, assinalando que *“Já os depósitos a prazo – os depósitos de poupança – distinguir-se-iam, na sua natureza, dos depósitos a prazo: teriam a natureza de mútuos e não de depósitos irregulares. Na verdade, aí já falta a ideia de restituição / disponibilidade”*. [Manual de Direito Bancário, Almedina, Coimbra, 1988, pp. 479].

Reconhecendo que *“todas estas considerações sobre o depósito bancário e a sua natureza são úteis, uma vez que lançam luz sobre diversas das suas facetas”*, faz notar que *“elas não devem fazer esquecer que o depósito bancário é um claro tipo contratual social, perfeitamente determinado por cláusulas contratuais gerais e pelos usos e que não corresponde precisamente, a nenhuma figura pré-existente”*, vindo a defender o *“depósito bancário como figura unitária, típica, autónoma e próxima, historicamente, do depósito irregular”* [Op.cit. pp. 480].

No mesmo sentido pronuncia-se o Professor Pedro A. Ferreira, a dado passo assinalando igualmente que *“Apesar da diversidade de posições que a figura do depósito bancário tem suscitado, cabe referir que a querela clássica tem sido estabelecida fundamentalmente entre uma qualificação como depósito irregular ou uma qualificação como mútuo”*, bem assim que essa *“sistemática recondução da solução do problema a uma forçosa alternativa entre o depósito irregular e o mútuo acaba por se revelar demasiado restritiva, insusceptível de apreender a globalidade do contexto económico dos interesses em jogo, seja o interesse do banco em assegurar, de forma empresarial, a intermediação financeira, seja o interesse dos depositantes em participar, de modo lucrativo, nesse processo económico”*. Prossegue, para depois de basta argumentação, vir a concluir pela *“(.) tipificação do depósito bancário, enquanto figura jurídica específica e própria, residindo na determinação exclusiva das entidades que o podem receber, das modalidades que o mesmo pode assumir e dos elementos que lhe podem servir de objecto os respectivos traços definidores fundamentais”* [Direito Bancário, 2.<sup>a</sup> Ed., Quid Juris, Lisboa, 2009, pp. 669 e 677].

A questão em apreço não justifica, porque a sua solução não o exige, que abordemos mais profundamente esta problemática. Sem prejuízo do que resulta daquelas posições, basta-nos, ter presente o que é consensualmente aceite, quer na doutrina quer na jurisprudência, ou seja, que o contrato de depósito bancário consiste, fundamentalmente, na entrega de certa quantia a um banco para que ele o guarde e restitua mais tarde, podendo entretanto o banco utilizar o montante entregue.

O depósito bancário pressupõe que seja aberta uma conta junto do banco ou que ela já exista.

Recorrendo de novo ao ensinamento do Professor Menezes Cordeiro, *“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. Trata-se do contrato que marca o início de uma relação bancária complexa e duradoura, fixando as margens fundamentais em que se irá desenvolver. (.) A abertura de conta não dispõe de qualquer regime legal*

*explícito. Ela assenta, no essencial, nas cláusulas contratuais gerais dos bancos e nos usos bancários [Op. cit. pp. 447].*

As contas bancárias são susceptíveis de diversas qualificações, das quais se podem destacar, fundamentalmente, aquelas cuja diferenciação assenta no número dos seus titulares e nas regras a que fica sujeita a movimentação do depósito que lhe está associado.

Como elucida o Professor António Pedro A. Ferreira, *“A relevância deste último aspecto sobressai a propósito da movimentação do depósito a débito, isto é, da determinação de quem pode reclamar a restituição do saldo da respectiva conta, ou dispor de parte do mesmo durante a vigência do contrato [Op. cit., pp. 647].*

Assim, quanto à titularidade, a conta pode ser individual ou colectiva, consoante se trate de apenas um ou de dois ou mais titulares.

Por sua vez, nesta última modalidade - colectiva - a conta bancária pode ser solidária, conjunta ou mista.

No primeiro caso, qualquer dos titulares pode movimentar sozinho a conta; o banqueiro exonera-se, no limite, entregando a totalidade do depósito a um dos titulares.

No segundo, a movimentação exige a intervenção de todos os titulares.

Na terceira, que não é mais do que uma derivação da segunda, desenvolvida pela prática bancária, a movimentação só pode ser efectuada por alguns titulares, embora não necessariamente todos, eventualmente com a intervenção obrigatória de um determinado titular [cfr. Menezes Cordeiro e Pedro A. Ferreira, op. cit., respectivamente, pp. 461 e 647].

Como resulta dos factos (4), a conta de que a autora e o irmão eram titulares, com o n.º ..., aberta em 25/03/2002, tinha a modalidade de conta conjunta solidária. E, com base nessa conta, foram abertas posteriormente três contas de depósitos a prazo - n.º ..., n.º ... e n.º ... - e uma conta de títulos -n.º ... (factos 36, 47).

Com base nesses factos, a recorrente afirma que todos os depósitos em discussão nestes autos estavam associados à conta de depósitos à ordem n.º ..., tendo como co-titular José - e idênticas condições de mobilização.

A afirmação e as bases em que sustenta, constantes das conclusões 1 a 4, são correctas, mas não introduzem qualquer argumento novo. Esse foi precisamente o percurso seguido na sentença, para chegar àquela conclusão. Na verdade, o fulcro da discordância da recorrente relativamente à sentença assenta antes nos efeitos que resultam daquelas contas estarem sujeitas às condições das contas bancárias na modalidade de conta colectiva solidárias, nomeadamente no que respeita à propriedade das quantias depositadas (cfr. conclusões 5 a 10).

Invoca a recorrente que a recorrida, contra o que lhe era devido, não comunicou o óbito do co-titular José .... O seu conhecimento resultou antes da comunicação feita pela 2.ª R., na qualidade de única herdeira daquele, que estava dispensada de provar ser proprietária de metade das quantias depositadas, atento o disposto nos artigos 350.º n.º1 e 516.º do CC. Não tendo essa presunção sido ilidida pela recorrida, presume-se que os montantes constantes das contas pertenciam, em partes iguais, àquela e ao falecido irmão, integrando metade dos mesmos a herança deste último e, por isso, só podendo ser movimentados pelos herdeiros.

Assim, no que ao caso importa, num primeiro momento, interessa-nos apenas que nos detenhamos sobre as contas solidárias, importando distinguir os efeitos que daí derivam para a relação contratual entre o cliente e o banco, ou seja, no plano das relações externas, daqueles outros que respeitam às relações entre os titulares da conta, estes situados no plano das relações internas.

Como escreve Menezes Cordeiro, a propósito das contas solidárias, “(..) a solidariedade, aqui presente, diz respeito, apenas, às relações entre o cliente e o banqueiro; no tocante à titularidade do saldo, que rege as relações entre os titulares da conta, há que indagar, sendo ilidível a presunção de igualdade do art.º 516.º CC” [Op. cit., pp. 461, nota de rodapé (701), citando o Ac. da Relação do Porto de 4 de Maio de 1997 (relatado por Afonso Correia, CJ, XXII,1997,2, p.189 a 192)].

Dito de outro modo, nas relações externas entre os seus titulares e o banco, a natureza solidária da conta releva apenas quanto à legitimidade da sua movimentação e débito. O que significa, como acima ficou dito, que qualquer dos titulares pode movimentar sózinho a conta, no limite, exonerando-se o banqueiro com a entrega da totalidade do depósito a um dos titulares. Mas essas regras de movimentação, fixadas relativamente a determinada conta, nada têm a ver com o direito de propriedade das quantias depositadas. Esta é uma questão que apenas respeita às relações internas estabelecidas entre os titulares da conta.

Nas palavras do Senhor Conselheiro Afonso Correia, “São perfeitamente distintos o direito de crédito de que é titular cada um dos depositantes solidários - que se traduz num poder de mobilização do saldo - e o direito real que recai sobre o dinheiro, direito que pode pertencer, apenas, a algum ou alguns dos titulares da conta ou, até, a terceiro” [Ac. STJ de 26-10-2004, Proc.º 1826/03, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf?OpenDatabase>].

Quando é aberta uma conta conjunta solidária, para a entidade bancária é indiferente a participação que cada um dos titulares tenha na abertura da conta, bem como nos depósitos que eventualmente venham a ser feitos no

futuro. A obrigação contratual do banco é apenas a de permitir que a conta seja movimentada nos termos da modalidade acordada quando a conta foi aberta, ou seja, neste caso, facultando a qualquer um dos titulares e em qualquer altura a possibilidade de fazer levantamentos ou outras movimentações, desde que o montante dessas operações não exceda o do valor depositado.

Consequentemente, vale isto por dizer, que qualquer litígio que surja entre os titulares de determinada conta relativamente à propriedade dos valores aí depositados, ou entre os titulares e os herdeiros de um dos falecidos titulares, é uma questão que apenas respeita às relações internas entre estes, situando-se para além da relação contratual estabelecida entre aqueles e o banco, quando procederam à abertura da conta.

Aliás, note-se, a própria recorrente não se afasta deste entendimento, como decorre da conclusão 21, onde deixou escrito *“À Recorrente é indiferente o que venha a processar-se após a disponibilização dos montantes depositados, assim como, as relações entre os restantes titulares ou, neste caso concreto, eventuais herdeiros do falecido”*. Aplica-o é num contexto factual e com propósito diferentes, reportando-se aos actos que praticou e que conduziram à entrega de metade dos valores constantes nas contas à 2.ª R., para procurar justificar não ter interesse próprio ou o de beneficiar esta, ao ter agido daquela forma.

Justamente por isso, ao contrário do pretendido pela recorrente, não relevam em desabono da posição da recorrida o facto de esta e o irmão, quando abriram a conta solidária e as associadas, não terem informado que tinham participado em partes diferentes (facto 48), mais precisamente, como se veio a apurar na acção, que apenas a A. tinha participado; ou o facto da recorrente desconhecer acordos que tivessem sido feitos entre aqueles dois titulares das contas (facto 52).

Como parece claro face ao que ficou dito, essas não eram informações necessárias, nem relevantes, para a abertura da conta bancária solidária. É certo, como defende a recorrente, que na pendência daquela relação contratual, ocorrendo o óbito de um dos titulares, como aqui aconteceu, sobre o titular ou titulares sobreviventes recai o dever de informar o banco. Como ficou dito, o contrato de abertura de conta envolve deveres recíprocos e esse é, obviamente, um dado essencial que altera as condições contratuais estabelecidas.

Assim como também é inequívoco que esse dever não foi cumprido pela A. que, para além disso, após o óbito do irmão e co-titular, continuou a dispor do dinheiro depositado nas contas, nomeadamente a fazer transferências, depósitos e aplicações financeiras (factos 7 a 13, 22 e 30 e 31).

Com efeito, o Banco só tomou conhecimento do óbito do co-titular José .... através do cônjuge sobrevivente, a 2.ª R C , que foi habilitada como única e universal herdeira (factos 6), e nessa qualidade solicitou àquele a entrega dos montantes depositados nas contas pertença do falecido, tendo entregue assento de óbito deste e cópia da escritura de habilitação de herdeiros (facto 20).

E, como consta provado (factos 51 e 16, 17, 49 e 50), na sequência daquela solicitação, “por forma a evitar a retirada de fundos das contas de que era titular José ....., enquanto não houvesse definição a quem pertenciam tais quantias”, em 18/12/07, a recorrente procedeu ao congelamento das contas n.º ..., com o saldo de € 39.716,89; - n.º ..., com o saldo de € 5.250,00; - n.º ..., com o saldo de € 25.000,00; e, transmitiu à A. que a indisponibilidade de acesso a tais contas se devia ao processo de habilitação de herdeiros por morte de José

Precisamente por isso, com base nesses factos, afirma-se na sentença, e bem, que *“A 1ª R agiu deste modo por forma a evitar que houvesse retirada de fundos das contas de que o falecido José .... era titular e enquanto não houvesse definição a quem pertencia tais quantias. Até aqui entendemos que a 1ª R adoptou um comportamento prudente, conforme à lei, nada lhe sendo censurável, ainda que o tenha adoptado por sua iniciativa e não de acordo com instruções da A.”*

E, até aqui, naturalmente sem que a recorrente discorde.

Com efeito, importa começar por salientar, que ao comunicar à recorrida a pretensão da 2.ª R., o banco cumpriu o dever geral de informação a que está vinculado no desenvolvimento do contrato celebrado, o qual assume *“(..) a forma de um dos principais deveres acessórios através dos quais se concretiza (..) a boa fé contratual (..)”* tendo em vista que as partes *“(..) na vigência do contrato, adoptem um comportamento de troca leal de informações que permita assegurar, segundo os ditames da boa fé, o bom cumprimento do programa a que se vincularam por via do negócio celebrado”* [Pedro A. Ferreira, op.cit., pp. 440].

Defendendo que o dever de informar só ocorre quando o banqueiro o tenha assumido ou quando a boa fé o exija, o professor Menezes Cordeiro, concretiza que *“Quando se trate de um cliente - portanto de uma pessoa que, com o banqueiro, mantenha uma relação de negócios contínua e duradoura - o banqueiro poderá estar obrigado a prestar informações que, ex bona fide, tenham a ver com a relação em curso; além disso, há deveres de informação relativos aos contratos concretos, nos termos gerais”*[Op. Cit. pp. 332].

Por outro lado, essa foi indiscutivelmente a conduta necessária e adequada para permitir ao banco salvaguardar a possibilidade de cumprir as suas

obrigações perante quem fosse o proprietário das quantias depositadas. Dito de outro modo, para lhe permitir cumprir o contrato de depósito bancário, restituindo a totalidade ou a parte do depósito a quem fosse comprovadamente o proprietário.

E, deixamos claro, quer essa actuação quer a que se seguiu por parte do Banco, para culminar com a entrega à 2.ª R. de metade dos valores depositados, não mereceria também qualquer censura, caso nenhuma oposição tivesse havido por parte da recorrida. Nessa hipótese, perante o Banco, a recorrente estaria a aceitar a actuação daquele e, implicitamente, a admitir como correcto o pressuposto em que a mesma assentava, ou seja, o de considerar o banco que a propriedade do dinheiro existente nas contas era sua e do falecido irmão, na proporção de metade. Mais, simultaneamente, nada opunha ao direito reclamado pela 2.ª R..

Caso essa fosse a configuração da situação, ainda que no futuro a questão relativa à propriedade do dinheiro viesse a ser controvertida e a ter o desfecho que acabou por ter na acção, nenhuma censura mereceria a conduta do Banco, pois teria actuado diligentemente e de boa fé.

Acontece, porém, que a recorrida, após receber aquela comunicação e ter constatado que não só não lhe era permitido movimentar as contas, mas também que o saldo das contas n.ºs ... e..., tinha sido esvaziado pela recorrente, dirigiu a esta a carta de 16.01.2008, pondo em causa a validade dessa actuação e invocando como fundamento que era a “proprietária exclusiva do dinheiro”.

É justamente esse o facto determinante para o sentido da decisão recorrida e que, na visão da recorrente, foi indevidamente valorizado.

Mas sem razão, como veremos.

Em primeiro lugar, importa fazer notar o óbvio. Perante a recepção daquela carta, não podia o banco recorrente ignorar, porque ficou por demais evidente, que entre a recorrida e a 2.ª R, havia discordância quanto à propriedade do dinheiro depositado nas contas.

Aliás, como a própria recorrente argumenta (conclusão 19), só através desta acção se aferiu da proveniência do dinheiro depositado nas contas, facto que não era do seu conhecimento. Complementa-o é com a invocação de que aquele facto, *“conforme resulta provado lhe foi omitido aquando da constituição e movimentação posterior das contas bancárias”*.

Porém, salvo o devido respeito, o uso da expressão “omitido” não é aqui adequado. Seria se sobre a A. e o seu irmão, os titulares das contas solidárias, recaísse o dever de prestar essa informação à recorrente. Mas como se disse, essa é uma questão que apenas respeitava àqueles, situando-se no âmbito das relações internas entre ambos. Ao banco apenas interessava saber qual a

modalidade da conta que ambos pretendiam abrir. Não houve, pois, qualquer omissão.

Esta construção argumentativa da recorrente tem o propósito de procurar justificar o facto de ter procedido à transferência do valor de € 34.358,27, correspondente a metade das quantias depositadas, para a 2.ª R., conforme comunicou à A., em 14/07/08, invocando que o fizera “no âmbito do processo de habilitação de herdeiros” (facto 19).

Por um lado sustenta-se na alegada omissão, por outro estriba-se nos factos de a 2.ª R. ter demonstrado perante si ser a única herdeira do falecido marido, através da junção de certidão de óbito e da escritura de habilitação de herdeiros, e de ter demonstrado documentalmente que procedeu à declaração em sede fiscal de que metade do saldo das contas bancárias pertencia à herança.

A tese da recorrente é de que em face do disposto nos artigos 350.º1 e 516.º do CC. actuou como lhe era exigível, dado que a 2.ª R., tendo uma presunção legal a seu favor a confirmou, sem que tenha sido ilidida pela A., para rematar (conclusão 20), que não lhe “(..) *cabia nem lhe era exigível que se substituísse ao tribunal na indagação da propriedade do dinheiro existe nas contas, sendo que a herdeira legal beneficiava da presunção legal de propriedade*”.

Ora, salvo o devido respeito, há aqui uma manifesta contradição, pois o que a recorrente fez foi exactamente aquilo que diz que não lhe competia fazer. Com efeito, ao agir como descrito, pretendeu antecipar a resolução do litígio, confrontando a titular das contas e a herdeira do falecido titular com um resultado imposto por si, estribado naquelas disposições legais.

É indiscutível que na resolução do litígio entre a recorrida e a 2.ª R, caso o desacordo persistisse e houvesse necessidade de recorrerem às vias judiciais, teriam aplicação aquelas normas e, logo, que caberia à primeira ilidir a presunção legal a favor da 2.ª R. De resto, como o ilustra o percurso argumentativo seguido na sentença, sustentado nos factos assentes, para concluir que a proprietária das quantias depositadas era exclusivamente a recorrida.

Mas a verdade é que a resolução do diferendo não competia de todo ao recorrente. Como se disse essa questão respeitava exclusivamente às relações internas entre a titular da conta e a herdeira do outro titular. E, tanto poderia ser resolvida por acordo, como através do recurso à via judicial, bem como num sentido ou noutro.

Tudo o que respeitasse à resolução desse diferendo era exterior à relação contratual entre o banco e a titular da conta e a herdeira do outro titular. Ao banco recorrente cabia era assegurar o cumprimento das suas obrigações, ou seja, a de ficar em condições de restituir o dinheiro depositado a quem

fosse comprovadamente o proprietário, quer tal resultasse de acordo quer viesse a ser determinado por decisão judicial. E, para tanto, a actuação correcta passava por ficar à margem do litígio, mantendo indisponível a movimentação da quantia sobre a qual recaía o diferendo, quer para a A. quer para a 2.<sup>a</sup> Ré, neste caso, metade dos valores depositados nas contas solidárias, comunicando-o à titular das mesmas e à herdeira do outro titular, com fundamento no conflito existente entre ambas quanto à propriedade desse valor.

Não lhe competia era, como o fez, substituir-se à vontade das partes ou às vias judiciais, invocando a presunção legal do art.º 516.º, ex vi art.º 350.º, ambos do CC., para definir a propriedade das quantias depositadas, atribuindo metade à herdeira legal e fazendo-lhe entrega do correspondente valor. É esse justamente o sentido da sentença, a esse propósito nela constando a argumentação seguinte:

*- “Contudo, já não percebemos por que razão a 1.<sup>a</sup> R, conhecedora do óbito de José através da 2.<sup>a</sup> R e do pedido desta no pagamento de metade dos saldos, procede a este pagamento (em 02/06/08) contra a vontade da A apesar desta lhe ter comunicado que apenas ela era a “proprietária exclusiva do dinheiro” (vide carta da A datada de 16/01/08). Face a esta comunicação da A afigura-se nos que a 1.<sup>a</sup> R não deveria ter efectuado qualquer pagamento à 2.<sup>a</sup> R enquanto a questão se mostrasse esclarecida, se necessário fosse com recurso à via judicial!*

*Entendemos que a declaração em sede fiscal de que pertence à herança metade de um saldo de uma conta bancária não tem a virtualidade de fazer prova da titularidade do direito de crédito e, de modo algum, afasta a ilicitude ou a culpa da 1.<sup>a</sup> R.”*

Por conseguinte, em face do que se deixou dito, esta argumentação e a conclusão retirada só podem merecer a nossa concordância, não havendo fundamento para a censura pretendida pela recorrente.

Sendo certo que a obrigação só é cumprida quando o devedor realiza a prestação a que está vinculado (art.º 762.º 1 do CC), ao ter optado pelo caminho que seguiu, a recorrente não cumpriu a sua obrigação, ou seja, neste contexto, a de após a resolução do litígio restituir à proprietária a totalidade das quantias depositadas.

E, como se sabe, de acordo com o disposto no art.º 798.º, do CC, a falta culposa no cumprimento da obrigação importa para o devedor a responsabilidade pela reparação do prejuízo causado ao credor. A responsabilidade contratual depende, assim, de culpa do devedor.

Porém, conforme resulta do n.º 1 do art.º 799º, do CC, a lei estabelece a presunção de culpa do devedor, pela falta de cumprimento ou cumprimento

defeituoso, liberando o credor de fazer a prova. Em face dessa presunção legal, é ao devedor que cabe provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua.

A esse propósito, escreve o Professor Menezes Cordeiro, que *“A presunção de culpa desse preceito é, na realidade, uma presunção de ilicitude. Perante a falta de cumprimento, presume-se que: o devedor não cumpriu, violando as normas jurídicas que mandam cumprir a licitude; o devedor incorre no correspondente juízo jurídico de censura – culpa. (..) competirá, pois, ao devedor inadimplente apresentar alguma causa de extinção de obrigação ou de justificação do inadimplemento”* [Op. cit. pp. 363/363].

Como decorre do que ficou dito, não logrou o recorrente afastar aquela presunção legal. Deste modo, em consonância com aquele entendimento, para além da verificação do facto que consistiu na actuação da recorrente, estão igualmente estabelecidos dois outros dos requisitos da responsabilidade civil contratual, a ilicitude daquele facto e a actuação culposa.

Por conseguinte, o recorrente constituiu-se na responsabilidade de reparar os prejuízos causados à recorrida (art.º 798.º do CC), o que significa que deve *“reconstituir a situação que existiria, senão se tivesse verificado o evento que obriga à reparação”* [art.º 562.º do CC].

Haverá ainda a considerar, como outro dos requisitos do dever de indemnizar fundado na responsabilidade civil contratual, a necessidade de existência denexo causal entre o facto ilícito e culposo e os danos, só existindo a obrigação de indemnizar *“em relação aos danos que a recorrida provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão”* [art.º 563.º do CC].

Finalmente, há ainda que ter em conta que o dever de indemnizar compreende o prejuízo efectivamente causado, mas também os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão [art.º 564.º do CC].

Significa isto, que sobre o recorrente recai o dever de restituição da quantia que indevidamente entregou à 2.ª R., mas também de a indemnizar pela mora e pelos danos não patrimoniais reclamados e considerados demonstrados.

Este foi o sentido da decisão proferida, como cuidámos de deixar transcrito.

Porém a sentença vai mais longe e, nessa parte sem que mereça a nossa concordância. Referimo-nos à condenação da R. no pedido de pagamento à A dos dividendos que esta deixou de auferir com a não aplicação da quantia de € 34.361,65 em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiras, a liquidar em execução de sentença.

Vejamos, então, os dados essenciais para essa consideração. O que está em causa é saber se a A., para além daqueles danos, mas também em consequência lesão provocada pela conduta ilícita e culposa da recorrente, deixou de obter benefícios (art.º 564.º do CC).

Em primeiro lugar, há que ter presente que de acordo com a solução que propugnamos esse valor de € 34.361,65 mantém-se confiado ao banco, que dele faz a utilização que entender desde que fique salvaguardada a disponibilidade para a restituição, quando definida a propriedade do mesmo, mas, no entretanto, indisponível para a restituição ou movimentação pela recorrida.

Em segundo lugar, releva também, o facto de após ter ocorrido o óbito do outro titular solidário, o irmão da recorrida, esta não ter cumprido o dever de informar o banco e, beneficiando do desconhecimento deste, ter continuado a dispor das contas, nomeadamente movimentando-as e fazendo aplicações. Assim, embora não o devesse ter feito, o facto é que o fez e, logo, não lhe resultou prejuízo quer no que respeita à remuneração daquela quantia pelo depósito quer quanto aos lucros resultantes de aplicação financeira.

Assim sendo, o momento decisivo surge com a carta de 16 de Janeiro de 2008, dirigida pela recorrida ao banco.

Ora, como se deixou exposto, a partir desse momento, confrontado com a disputa entre a recorrida e a herdeira do outro titular sobre a propriedade do dinheiro, a actuação correcta do banco teria sido a de não permitir a movimentação dessa parte do dinheiro. Vale isso por dizer, que a partir daí, e sem que tal fosse imputável à recorrente, a recorrida não poderia movimentar a dita quantia fosse para o que fosse, nem para a aplicar em depósitos a prazo, nem para fazer qualquer aplicação financeira.

Em suma, não há fundamento para proceder o pedido deduzido pela recorrida de condenação da recorrente no seu ressarcimento “pelos dividendos que deixou de receber com a aplicação do seu dinheiro em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiros, a liquidar em execução de sentença”.

Já quanto aos demais pedidos, como decorre do exposto, deve a sentença ser confirmada.

\*\*\*

Considerando o disposto no art.º 446.º n.ºs 1 e 2, do CPC, a responsabilidade pelas custas recai sobre o recorrente e a recorrida, na proporção do decaimento.

### III. DECISÃO

Em face do exposto, acordam os juízes desta Relação em julgar parcialmente o recurso de apelação, alterando a sentença nos termos seguintes:

I. Confirmando-a na parte em que condena a recorrente *“solidariamente (..) no pagamento à A da quantia € 34.361,65, acrescida de juros de mora, vencidos e vincendos, desde 02/06/08 até efectivo e integral pagamento no que concerne à 1ª R e desde a citação até efectivo e integral pagamento no que concerne à*

*2ª R”; e, “(..) no pagamento à A da quantia de € 1.500,00, a título de indemnização por danos não patrimoniais, acrescida de juros de mora, a contar do trânsito da presente decisão;*

*II. Revogando-a, na parte em que condena a recorrente “ (..) no pagamento à A dos dividendos que esta deixou de auferir com a não aplicação da quantia de € 34.361,65 em depósitos a prazo e/ou aplicações financeiras, a liquidar em execução de sentença.*

Custas pela recorrente e pela recorrida, na proporção do decaimento.

Lisboa, 26 de Janeiro de 2012

Jerónimo Freitas (Relator)

Maria Manuela Gomes (Adjunta)

Olindo Geraldes (Adjunto)