

Processo: 2382/17.6T8VNG.P1.S1
Nº Convencional: 7ª SECCÃO
Relator: SOUSA LAMEIRA
Descritores: RESPONSABILIDADE BANCÁRIA
INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA
DEVER DE INFORMAÇÃO
PRESUNÇÃO DE CULPA
ILICITUDE
NEXO DE CAUSALIDADE
APLICAÇÃO FINANCEIRA
VALORES MOBILIÁRIOS
ORDEM DE COMPRA
INSTITUIÇÃO BANCÁRIA
PRESCRIÇÃO
INÍCIO DA PRESCRIÇÃO

Data do Acórdão: 19-12-2018
Votação: UNANIMIDADE COM * DEC VOT
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: REVISTA
Decisão: NEGADA A REVISTA
Área Temática:

DIREITO MOBILIÁRIO – INTERMEDIÇÃO / DISPOSIÇÕES GERAIS / ACTIVIDADES / NOÇÃO / SERVIÇOS DE INVESTIMENTO / EXERCÍCIO / DEVERES DE INFORMAÇÃO / RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO CIVIL – DIREITO DAS OBRIGAÇÕES / CUMPRIMENTO E NÃO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES / NÃO CUMPRIMENTO / FALTA DE CUMPRIMENTO E MORA IMPUTÁVEIS AO DEVEDOR.

Doutrina:

- Nuno Manuel Pinto Oliveira, Deveres de Protecção em Relações Obrigacionais, in *Scientia Juridica*, Tomo LII, N.º 297, p. 495 e ss..

Legislação Nacional:

REGIME GERAL DAS INSTITUIÇÕES DE CRÉDITO E SOCIEDADES FINANCEIRAS (RGICSF): - ARTIGOS 73.º, 74.º E 75.º. CÓDIGO DOS VALORES MOBILIÁRIOS (CVM): - ARTIGOS 7.º, 289.º, 290.º, 304.º, N.º 2, 312.º E 314.º. CÓDIGO CIVIL (CC): - ARTIGO 799.º, N.º 1.

Jurisprudência Nacional:

ACÓRDÃOS DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

- DE 01-10-2002, IN CJSTJ, TOMO III, P. 65;
- DE 11-04-2013, IN WWW.DGSLPT.

Sumário :

I - É inquestionável que a violação pelas entidades bancárias dos deveres de informação e das regras da boa-fé na negociação e na formação do contrato gera responsabilidade civil e, consequentemente, obrigação indemnizatória, mas para que tal suceda é necessário que os factos provados demonstrem ter existido essa violação, dado que, no domínio das relações contratuais entre um cliente e um Banco que actua enquanto intermediário financeiro, o facto ilícito se traduz na violação desses deveres e regras.

II - À data dos factos (Outubro de 2004), o Banco estava obrigado, no âmbito da actividade de intermediação financeira, a informar os clientes das características e do risco do produto que se propunha vender (arts. 73.º, 74.º e 75.º do RGICSF, e 7.º, 289.º, 290.º, 312.º, e 314.º, do CVM).

III - Na referida data, as obrigações eram produtos seguros, de risco diminuto, sendo dos que mais garantias ofereciam de retorno de

capital e, apesar de não serem depósitos a prazo, tinham com estes muitas semelhanças.

IV - Existindo sempre risco em qualquer aplicação financeira, ainda que em diferentes graus (mesmo nos depósitos a prazo a garantia do Estado tem um limite que é substancialmente inferior aos valores aplicados pelos autores) é certo que as obrigações não garantem de forma absoluta que o capital seja devolvido, pois em caso de insolvência do emitente o investidor pode não vir a receber o capital que aplicou.

V - O facto de se provar que o Banco réu afirmou ao autor que se estava perante um produto idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, não é suficiente para concluir pela existência de qualquer violação do dever de informação quando, em simultâneo, se provou que o autor assinou o boletim de subscrição do produto denominado “X – Rendimento Mais 2004” onde se refere claramente que se trata de uma “emissão de obrigações subordinadas” e que o reembolso antecipado das mesmas só é possível “por iniciativa da X, SGPS, S.A.”, sem que o Banco tenha garantido ao autor que poderia resgatar o capital mediante a cedência da obrigação a terceiros.

VI - Ainda que se demonstrasse a ilicitude do comportamento do Banco réu, e que a culpa se pudesse presumir nos termos do art. 799.º, n.º 1, do CC, e do art. 304.º, n.º 2, do CVM, não estaria demonstrado o necessárionexo de causalidade entre o facto e o dano, sendo certo que face a tal presunção se verifica uma inversão do ónus da prova apenas relativamente à culpa e não quanto ao nexode causalidade.

VII - Não se tendo provado o dolo ou culpa grave do Banco réu, a sua responsabilidade, por ter actuado como intermediário financeiro no negócio em causa nos autos, prescreve decorridos dois anos a partir da data em que o cliente tenha conhecimento da conclusão do negócio e dos respectivos termos.

Decisão Texto Integral:

Acordam no Supremo Tribunal de Justiça

I – RELATÓRIO

1. AA, divorciado, residente em ..., V..., e BB, divorciada, residente em ..., instauraram acção judicial contra o Banco CC, S.A., actualmente o Banco DD, S.A., sociedade anónima com sede em ..., pessoa colectiva n.º, alegando, em resumo:

Em 2004 foi-lhes proposto pelo réu fazer uma aplicação para

rentabilização do valor de € 400.000,00, tendo o réu decidido aplicar a totalidade do referido valor em obrigações “EE” sem o conhecimento dos autores, a quem não entregou previamente qualquer documentação informativa do produto, e sem que os autores tivessem dado qualquer ordem de subscrição do referido produto ao réu.

Desse modo, o réu incumpriu as instruções que lhe tinham sido dadas pelos autores, desrespeitou aquele que sabia ser o perfil de investidor dos autores, violou os deveres que sobre ele impendiam nos termos do disposto nos artigos 73.º a 76.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF) aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro), em especial o dever de informação previsto no artigo 77.º, números 1 a 5, do RGICSF, e ainda os deveres de diligência, lealdade e transparência, não prestou aos autores a informação que lhe competia prestar relativamente ao produto que se propôs subscrever em seu nome e prestou aos autores informação falsa sobre o reembolso do capital investido.

Conclui pedindo que seja o réu condenado a pagar aos autores:

- a) a quantia de € 400.000,00, correspondente ao valor das obrigações “EE” subscritas pelo réu;**
- b) a quantia de € 61.527,36 da diferença dos juros remuneratórios, referentes ao período compreendido entre 2010 e a presente data, que os autores deveriam ter recebido e dos que lhes foram pagos;**
- c) a quantia de € 25.000,00, a título de danos não patrimoniais;**
- d) juros moratórios vincendos desde a data de citação do réu até efectivo e integral pagamento.**

2. O R. contestou, por excepção e por impugnação.

Excepcionando, invocou a incompetência territorial do tribunal, a prescrição do direito dos autores, a caducidade do direito à anulabilidade do negócio por erro e o abuso do direito.

Por impugnação, sustenta que não foi fornecida informação falsa aos autores, que estes conheciam o produto que estavam a comprar, que lhes foi dada informação cabal sobre as obrigações em causa, que estas tinham garantia de reembolso de capital, o que é diferente da garantia da solvabilidade do emitente das obrigações.

Conclui pedindo a improcedência da acção.

3. Os autores responderam às excepções, refutando-as.

4. Após a normal tramitação dos autos, procedeu-se a julgamento com observância do formalismo legal e, a final foi proferida sentença «**julgando a acção parcialmente procedente e condenando o réu a pagar aos autores a quantia de € 400.000,00 correspondente ao valor das obrigações, e juros moratórios desde a citação até integral pagamento**».

4. Inconformado o **Réu interpôs** recurso de apelação, para o **Tribunal da Relação ...**, que, por Acórdão de 30 de Maio de 2018, decidiu «**julgar o recurso procedente e, em consequência, alteram a decisão recorrida, absolvendo agora o réu do pedido**».

5. Os Autores interpuseram **Recurso de Revista para o Supremo Tribunal de Justiça** e, tendo alegado, formularam as seguintes conclusões:

DA VIOLAÇÃO OU ERRADA APLICAÇÃO DA LEI DE PROCESSO

Da violação do disposto no artigo 662.º, número 1, do CPC

I. *O duto acórdão recorrendo alterou a sentença relativamente aos factos que haviam sido dados como assentes sob os pontos 9., 16., 17., 18., 43., 44. e 46. da decisão sobre a matéria de facto.*

II. *Em sede de fundamentação da decisão sobre cada um dos referidos pontos da matéria de facto, havia a primeira instância identificado como decisiva a seguinte prova produzida nos autos:*

■ *9., 16., 17., 43. e 44. - prova documental e prova testemunhal, designadamente os depoimentos de FF, GG e HH - cfr. p. 20 da sentença;*

■ *18. - prova testemunhal, em concreto os depoimentos de FF e GG - cfr. p. 21 da sentença;*

■ *46. - prova testemunhal, em concreto os depoimentos de FF, GG, HH e II.*

III. *O Venerando Tribunal da Relação alterou a decisão proferida sobre a referida matéria de facto com fundamento nos juízos que formulou a respeito, por um lado, da credibilidade de que deveria ser merecedor o depoimento da referida testemunha FF, e por outro, da concepção que fez do Recorrente enquanto cliente bancário, dos seus conhecimentos sobre produtos financeiros, sem quaisquer factos em que pudesse assentar firmemente tal concepção.*

IV. *Não podia o duto acórdão recorrendo, sem mais, alterar a*

resposta a todos e cada um dos pontos da decisão sobre a matéria de facto impugnados pelo Recorrido em sede de apelação.

V. *O artigo 662.º, número 1, do CPC, dá inequívoca competência à Relação para modificar a decisão proferida pelo Tribunal de primeira instância sobre a matéria de facto, usando as provas constantes dos autos; o pressuposto processual é o de “os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente [imporem] decisão diversa”, insusceptível de ser destruída por outra prova.*

VI. *A alteração da decisão da matéria de facto deve ser realizada de forma ponderada,*

“(...) só devendo ocorrer se, do confronto dos meios de prova indicados pelo recorrente com a globalidade dos elementos que integram os autos, se concluir que tais elementos probatórios, evidenciando a existência de erro de julgamento, sustentam, em concreto e de modo inequívoco, o sentido pretendido pelo recorrente” – ver Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 27 de abril de 2015, disponível em <http://www.dgsi.pt>.

VII. *A Relação pode e deve modificar a decisão da matéria de facto se e quando puder retirar dos meios de prova indicados pelos recorrente em sede de impugnação da decisão sobre a matéria de facto, com ponderação de todas as circunstâncias e todos os restantes elementos de prova, um resultado diverso daquele retirado na sentença sob recurso.*

VIII. *Os princípios da imediação e da oralidade impõem que a Relação que procede à reapreciação os meios de prova evite a introdução de alterações quando, fazendo actuar o princípio da livre apreciação das provas, não seja possível concluir, com segurança, pela existência de erro de apreciação relativamente aos concretos pontos de facto impugnados.*

IX. *O Tribunal a quo não procedeu à ponderação e confronto dos meios de prova indicados pelo Recorrido em sede de apelação – in casu, o depoimento da testemunha FF – com a globalidade dos elementos que integram os autos.*

X. *Não o fez por referência aos diversos elementos de prova – documental e testemunhal – identificados na sentença de primeira instância, na motivação do juízo concretamente formulado a respeito de cada um dos pontos da decisão da matéria de factos impugnados pelo Recorrido em sede de apelação, ao que sempre estaria obrigado por força do disposto no número 1 do artigo 662.º do CPC.*

XI. *O douto acórdão recorrendo limitou-se a destacar que a testemunha FF, tendo relevante experiência bancária, é também cunhado dos Recorrentes et pour cause todo o seu depoimento deve*

ser apreciado sob a suspeita da tendência para ajudar os Recorrentes a reaverem o dinheiro que investiram a seu conselho.

XII. *O Tribunal a quo esqueceu-se, designadamente, de relevar que a testemunha FF está de relações cortadas com a Recorrente BB, e que o conteúdo e sentido do seu depoimento o responsabiliza, directamente para com o Recorrido, enquanto sua antiga entidade empregadora, em eventual acção de regresso que esta venha a decidir intentar contra a testemunha FF caso decaia na presente acção.*

XIII. *O douto acórdão recorrendo aplica a presunção natural de que, existindo relações de parentesco por afinidade entre a testemunha FF e os Recorrentes, o depoimento prestado por aquele sempre será parcial, tendencioso e, portanto, não poderá servir de fundamento à decisão sobre a matéria de facto tomada relativamente aos pontos da decisão da matéria de facto impugnados em sede de recurso de apelação.*

XIV. *É também por suposta presunção natural que o douto Acórdão recorrendo conclui que, tendo o curso industrial, tendo sido empresário, e tendo Eur. 400.000,00 (quatrocentos mil euros) na conta, o Recorrente não podia ser*

“(...) o simplório em termos de relação com a banca que quer fazer crer na acção”.

XV. *Houvesse o Tribunal da Relação efectuado a comparação e o cotejamento de todos os elementos de prova, e não poderia ter deixado de verificar que, tanto a testemunha FF, como as testemunhas GG e HH se pronunciaram sobre a inexperiência e o desconhecimento dos Recorrentes relativamente à banca e aos produtos por esta comercializados.*

Como o é qualquer pessoa que tenha uma empresa, grande ou pequena, de telecomunicações ou de venda de miudezas.

XVI. *O que levou a que pela primeira instância fosse dado como provado, sob o ponto 11. da decisão sobre a matéria de facto, que*

“[o]s funcionários da agência da Ré, quer em S..., quer em A..., conheciam as habilitações literárias dos Autores e a sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos”.

XVII. *Facto que não foi impugnado e que não foi objecto de alteração pelo Tribunal a quo, e que impede toda a construção feita por esta na fundamentação da alteração da decisão de facto.*

XVIII. *Não pode o tribunal de recurso, presumir, contra facto assente/provado e não impugnado, que o Recorrente era, afinal, um homem experimentado e conhecedor, relativamente à banca, às suas*

práticas, e às características dos produtos, daí extraindo ou nisso assentando toda a reapreciação da prova que faz, contra o facto assente de que a ambos os Recorrentes faltavam os conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros.

XIX. *Toda a reapreciação da matéria de facto tinha que ter como pressuposto aquele facto assente e não impugnado de que os Recorrentes eram, ambos, ignorantes em matéria de prática bancária e produtos financeiros, o que o Venerando Tribunal da Relação não fez (!), apelando a supostas “regras de experiência” – contra a factualidade provada (!) – para alterar, em contravenção do disposto no número 1 do artigo 662.º do CPC, a decisão sobre a matéria de facto.*

XX. *O douto acórdão recorrendo reconhece não ter segurança na reapreciação que faz da prova registada nos autos, em concreto no que respeita ao depoimento da testemunha FF.*

XXI. *O Venerando Tribunal da Relação ... considera que o depoimento da testemunha FF terá sido conduzido por “perguntas sugestivas”, que não permitiram que aquela contasse aquilo de que se lembrava sobre o caso.*

XXII. *De outra, o Venerando Tribunal da Relação ... relembra que não foi perante si que foi feito o depoimento da testemunha em causa e que, por isso,*

“(...) não pode avaliar, como se impunha ao tribunal de 1.ª instância que fizesse, aspectos como a serenidade da sua postura, a força simbólica dos seus gestos e movimentos, a empatia da inflexão do seu tom de voz, a reacção imediata às perguntas.”

(destaques nossos).

XXIII. *Apesar de o Tribunal de primeira instância ter considerado que a testemunha FF prestou o seu depoimento “de modo claro e esclarecedor”, com “isenção e sinceridade”, despedido de “qualquer parcialidade ou obscuridade que pudesse colocar em causa o seu valor probatório (...) tendo a mesma versão factual, sustentação na prova documental junta”, e que tal versão “não é desconforme com as regras de vida e de experiência”, o Tribunal a quo não se coibiu, sem a certeza que reconheceu ser necessária, de alterar a decisão sobre a matéria de facto relativamente aos pontos impugnados pelo Recorrido.*

XXIV. *Ao fazê-lo, ao não ter em conta e ou ao não se referir, de forma detalhada e fundamentada, ao acervo probatório constante dos autos ou neles registados, e ao limitar-se a apreciar – rectius, a preconceituar –, com recurso a supostas “regras de experiência”, o teor e a credibilidade do depoimento da testemunha FF, e ao presumir, contra facto dado como assente e não impugnado, os*

conhecimentos do Recorrente sobre a actividade bancária e a actividade financeira, o douto Acórdão recorrendo violou/aplicou erradamente o preceituado no número 1 do artigo 662.º do CPC.

XXV. *Em respeito e em decorrência lógica do facto dado como provado sob o ponto 11. da matéria de facto, não podia, o Venerando Tribunal da Relação ... ter alterado as respostas dadas pelo tribunal de primeira instância a cada um dos pontos de facto concretamente impugnados na apelação interposta pelo Recorrido.*

Da violação do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea a), do CPC

XXVI. *O recurso de apelação de que a sentença proferida pela primeira instância foi objecto apenas aponta o depoimento da testemunha FF como meio probatório que impunha decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida.*

XXVII. *Lido e relido o douto Acórdão recorrendo, muito em especial na parte em que expõe a sua pedagogia a respeito de como devem os depoimentos das testemunhas serem feitos – por contraposição à forma como terá sido feito o da testemunha FF –, e em que destaca o carácter absolutamente essencial da imediação da prova na concreta aferição da credibilidade dos depoentes, espantam-se os Recorrentes que o Venerando Tribunal a quo não tenha ordenado, em cumprimento do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea a), do CPC, a renovação do depoimento da testemunha FF.*

XXVIII. *Com efeito, o artigo 662.º, número 2, alínea a), do CPC, determina que o tribunal de recurso perante o qual tenha sido impugnada decisão da matéria de facto*

“[o]rdene a renovação da produção da prova quando houver dúvidas sérias sobre a credibilidade do depoente ou sobre o sentido do seu depoimento”.

XXIX. *Sempre que a Relação forme uma dúvida fundada sobre o real probatório de um ou vários depoimentos prestados, seja por questão que se prenda com a sua credibilidade, seja por questão relacionada com o seu sentido, deve ordenar a renovação do(s) mesmo(s) depoimento(s), seja perante a primeira instância seja perante o próprio tribunal de recurso.*

XXX. *Através da renovação da produção da prova operam, na sua plenitude, os princípios da oralidade e da imediação que o Venerando Tribunal da Relação ... identifica como decisivos para a avaliação correcta do depoimento da testemunha FF, o que, em cumprimento do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea a), do CPC, deveria ter sido determinado pelo Venerando Tribunal da Relação ... no douto acórdão recorrendo.*

Da violação do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea d), do CPC

XXXI. *A respeito da impugnação dirigida pelo Recorrido na sua apelação aos pontos 16., 17. e 18. da decisão da matéria de facto, considera o Venerando Tribunal da Relação ... que “(...) não se encontra minimamente escarpada na motivação da decisão recorrida (...).”*

O mesmo é dizer que, no entender do Tribunal a quo, a sentença de primeira instância não estava devidamente fundamentada relativamente aos referidos pontos da decisão sobre a matéria de facto.

XXXII. *O mesmo é dizer que, no entender do Tribunal a quo, a sentença de primeira instância não estava devidamente fundamentada relativamente aos referidos pontos da decisão sobre a matéria de facto.*

XXXIII. *Ao formular um tal juízo, o Venerando Tribunal da Relação ... devia, em cumprimento do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea c), do CPC, ter determinado que o tribunal de primeira instância fundamentasse aquela parte da sua decisão; ao não o fazer, o douto Acórdão recorrendo violou o disposto no artigo*

662.º, número 2, alínea c), do CPC.

Da violação do disposto no artigo 662.º, número 2, alínea c), do CPC

XXXIV. *O Tribunal a quo procedeu, oficiosamente, à alteração dos pontos 20., 21., 22., 25., 41., 42. e 32. Da decisão sobre a matéria de facto; oficiosamente porque tais concretos pontos da decisão sobre a matéria de facto não foram concreta e especificamente impugnados pelo Recorrente.*

XXXV. *O artigo 640.º do CPC determina que é relativamente aos concretos pontos da decisão sobre a matéria de facto impugnados pelo recorrente que o tribunal de recurso há-de fazer uso dos poderes de alteração da decisão da primeira instância.*

XXXVI. *O artigo 662.º, número 1, alínea c), do CPC, confere às Relações o poder-dever de*

“[a]nular a decisão proferida na 1.ª instância, quando, não constando do processo todos os elementos que, nos termos do número anterior permitam a alteração da decisão proferida sobre a matéria de facto, repete deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ou quando considere indispensável a ampliação desta”

XXXVII. *Os tribunais de segunda instância é conferido podem e devem alterar a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ainda que não impugnados, quando estes sejam deficientes, obscuros ou contraditórios, e desde que do processo constem todos os elementos necessários para o efeito.*

XXXVIII. *Como ensina Alberto dos Reis,*

“as respostas são contraditórias quando têm um conteúdo logicamente incompatível, isto é, quando não podem subsistir ambas utilmente.”

- Código de Processo Civil Anotado, Vol. IV, p. 553.

XXXIX. *Revisitando a motivação expendida pelo Venerando Tribunal da Relação ... para, oficiosamente, alterar a decisão sobre a matéria de facto relativamente aos pontos 20., 21., 22., 25., 41., 42. e 32., constata-se que aquela instância entendeu que todos os referidos pontos estão em contradição com outros pontos da decisão da matéria de facto, em concreto, com a resposta por si dada, em sede de recurso, a cada um dos pontos da matéria de facto impugnados pelo Recorrido em sede de apelação.*

XL. *O douto acórdão recorrendo extravasou - e muito - o âmbito do poder-dever que lhe é conferido/imposto pela alínea d) do número 2 do artigo 662.º do Código de Processo Civil na medida em que, dos pontos da decisão sobre a matéria de facto que o Venerando Tribunal da Relação do Porto alterou oficiosamente, apenas um - e, apenas em parte - se encontra em contradição com a restante factualidade provada!*

XLI. *Em específico, apenas a parte final do ponto 20. da decisão sobre a matéria de facto - a partir de “(...) e sem que estes assinassem qualquer contrato” - está em verdadeira colisão com a resposta concretamente dada pelo douto acórdão recorrendo ao ponto 44. da decisão sobre a matéria de facto.*

XLII. *Todos os restantes pontos indicados coexistem ou podem coexistir, em coerência e compatibilidade lógica, com restante factualidade provada (mesmo com aquela objecto de alteração pelo Venerando Tribunal da Relação ...).*

XLIII. *Nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que não foi facultada aos Recorrentes, antes da subscrição, a documentação identificativa do produto e das suas características (primeira parte do ponto 20. da decisão sobre a matéria de facto)18.*

XLIV. *O depoimento da testemunha FF é absolutamente claro quanto ao momento em que o boletim de subscrição terá sido assinado pelo Recorrente: a testemunha apenas pediu ao Recorrente para assinar o boletim de subscrição depois da subscrição ter sido feita e, portanto, depois de 25 de outubro de 2018.*

XLV. *O boletim de subscrição não especifica detalhadamente as características do produto, designadamente: não identifica quem é a*

entidade emitente das obrigações; não refere se o capital é ou não garantido; nem explica em que consiste a natureza subordinada das obrigações.

XLVI. *Nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que os Recorrentes não conheciam, em concreto e em detalhe, o produto em causa ou as suas características (ponto 21. da decisão sobre a matéria de facto).*

XLVII. *Nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que os Recorrentes julgavam terem subscrito uma aplicação financeira a dez anos, de capital garantido, com possibilidade de resgate antecipado de capital (ponto 22. da decisão sobre a matéria de facto).*

XLVIII. *Nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que só em 2005 foram os Recorrentes informados de que as respectivas poupanças haviam sido investidas num produto financeiro a dez anos, com capital não mobilizável, e que, em decorrência, não podiam proceder ao resgate parcial do capital investido (ponto 25. da decisão sobre a matéria de facto).*

XLIX. *Nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que só depois da nacionalização do CC é que os Recorrentes tomaram conhecimento das características do concreto produto financeiro que a Ré subscreevera em seu nome em 2004: as famosas obrigações “EE”, de natureza subordinada (ponto 32. da decisão sobre a matéria de facto).*

L. *E nada na resposta à matéria de facto é incompatível com o juízo formulado pela primeira instância e não impugnado pelo Recorrido em sede de apelação, de que na data em que as obrigações subordinadas “EE” foram subscritas, os Recorrentes não conheciam as características do produto financeiro (ponto 42. da decisão sobre a matéria de facto).*

LI. *Inexistindo, em sentido próprio, contradição ou colisão lógica entre os referidos pontos da decisão sobre a matéria de facto, não podia o Venerando Tribunal da Relação ... ter alterado, sem o input do Recorrido em sede de alegações de recurso de apelação – i.e., sem que o Recorrido dirigisse contra aqueles a sua impugnação de forma concretizada e especificada –, os pontos 20., 21., 22., 25., 32., 41. e 42. da sentença proferida em primeira instância.*

Irrelevantemente de o Recorrente ter assinado um boletim de

subscrição, em papel timbrado do CC, do qual não consta expressamente referido quem é a entidade emitente das obrigações.

LII. *Ao fazê-lo, o Venerando Tribunal da Relação ... alterou a decisão sobre a matéria de facto extravasando as balizas legalmente definidas na alínea c) do número 2 do artigo 662.º do CPC, pelo que tem de ser revogada, nessa parte, pelo Tribunal ad quem.*

DA VIOLAÇÃO DE NORMA DE DIREITO PROBATÓRIO E LEI SUBSTANTIVA

Da violação de norma de direito probatório

LIII. *Na sentença proferida pela primeira instância foi dado como provado, sob o ponto 8. da decisão sobre a matéria de facto, que, antes de outubro de 2004, sempre os Recorrentes aplicaram as respectivas economias através da constituição de depósitos a prazo, com capital garantido, e, em regra, por prazos não superiores a um ano.*

LIV. *O douto acórdão recorrendo, porém, veio alterar a redacção do ponto 8. da decisão da matéria de facto, apresentando para o efeito a seguinte explicação:*

“(…)

Com efeito, entendemos que esse dado tinha de ser provado por documento uma vez que face aos montantes elevados de que os autores dispunham é expectável que tivessem procurado e/ou lhes tivessem sido oferecidas propostas de aplicações mais rentáveis, não se podendo aceitar como suficiente a afirmação da testemunha FF, anterior gerente de balcão da agência do réu e cunhado dos autores, de que já no banco onde antes exercia funções, os autores só tinham depósitos a prazo (...).”

LV. *Reconhecendo que foi produzida prova documental relativamente à prática dos Recorrentes na exclusiva constituição de depósitos a prazo inferior a um ano na sua relação com o CC, e admitindo que foi produzida prova testemunhal relativamente àquela mesma prática dos Recorrentes junto dos anteriores bancos com os quais se relacionaram, o Tribunal a quo entendeu alterar a redacção do ponto 8. da matéria de facto em virtude de a prova da relação dos Recorrentes com os anteriores bancos ter de ser provada por documento.*

LVI. *O artigo 364.º, número 1, do Código Civil, prescreve que*

“[q]uando a lei exigir, como forma da declaração negocial, documento autêntico, autenticado ou particular, não pode este ser substituído por outro meio de prova ou por outro documento que não seja de força probatória superior” .

LVII. *Ao contrário do expendido pelo Venerando Tribunal da Relação ... no douto Acórdão recorrendo, a lei não tem qualquer exigência para a demonstração do facto dado como provado sob o ponto 8. da decisão da matéria de facto.*

LVIII. *O contrato de depósito bancário, à ordem ou a prazo, é um contrato consensual, relativamente ao qual a lei não exige, para a sua prova, qualquer documento escrito que seja – ver resumo do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de setembro de 2009, processo n.º 354/09 – 7.ª Secção, apud e-book Direito Bancário da Coleção de Formação Contínua do Centro de Estudos Judiciários, fevereiro de 2015, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf.*

LIX. *Ao alterar a redacção do facto constante do ponto 8. da decisão da matéria de facto, o douto Acórdão recorrendo violou o disposto no artigo 364.º, número 1, violando norma de direito probatório material, sindicável, enquanto questão de direito, em sede de recurso de revista.*

Da violação de lei substantiva

LX. *Irrelevantemente da decisão que o Tribunal ad quem venha a tomar relativamente às questões colocadas supra, é entendimento dos Recorrentes que o douto Acórdão recorrendo violou lei substantiva, incorrendo em erro de interpretação e de aplicação do Direito.*

LXI. *Para o que contribuiu, salvo melhor opinião, a errada desconsideração de factos dados como provados e que nem sequer foram objecto de impugnação recursal, quais sendo que:*

(i) os Recorrentes sempre foram clientes bancários de perfil conservador [ponto 10] da decisão sobre a matéria de facto];

(ii) uma das preocupações dos Recorrentes sempre foi a constituição de depósitos que permitissem a desmobilização antecipada do capital [ponto 9] da decisão sobre a matéria de facto];

(iii) os funcionários da agência do Recorrido, quer em S..., quer em A..., conheciam as habilitações literárias dos autores e a sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos [ponto 11), idem];

(iv) os funcionários do Recorrido conheciam o perfil de investidor dos Recorrentes [ponto 12];

(v) foi um funcionário do Recorrido que, em outubro de 2004, contactou o Recorrente, informando-o de que tinha a aplicação financeira ideal para alguém com o seu perfil de investidor [ponto 13];

(vi) o funcionário em causa informou o Recorrente que o produto era em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e que era o produto ideal para alguém que quisesse aplicar as respectivas economias, sem risco e com uma óptima rentabilidade [pontos 14) e 15)];

(vii) antes da aquisição das obrigações não foi dada aos autores uma explicação detalhada sobre todas as características desse produto [ponto 21].

LXII. *De igual modo, foi desconsiderado pelo Tribunal a quo o concreto teor do “boletim de subscrição” assinado pelo Recorrente após a data da efectiva subscrição das obrigações “EE” – e, portanto, depois de 25 de outubro de 200419 – junto aos autos pelo Recorrido imediatamente antes do início da audiência de julgamento.*

LXIII. *O dito “boletim de subscrição” está impresso em papel timbrado do Recorrido, e que não menciona expressamente:*

(i) que o emitente das obrigações era a JJ, SGPS, S.A. e não o Recorrido;

(ii) o que significa/quais as consequências da natureza subordinada das obrigações.

LXIV. *Para além do facto de o “boletim de subscrição” estar impresso em papel timbrado do Recorrido, dele constam várias outras menções à instituição, e mais nenhuma à “JJ, SGPS, S.A.”.*

LXV. *A condenação do Recorrido no pagamento da quantia de Eur. 400.000,00 (quatrocentos mil euros) aos Recorrentes deveria ter sido mantida pelo Venerando Tribunal da Relação ..., por via da responsabilização do Recorrido quer por via pré-contratual, quer por via contratual, quer, até, por via extracontratual.*

LXVI. *Em 2004, o Recorrido, enquanto instituição de crédito, estava vinculada à disciplina prevista no Regime Geral das Instituições de Crédito, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro (RGIC), em particular aos deveres consagrados nos artigos 73.º a 75.º.*

LXVII. *Todas estas normas têm por escopo proteger a confiança dos clientes dos bancos nas informações que estes lhes prestam aquando das conversações e ou contactos preliminares à celebração de um ato ou contrato bancário, sendo a concretização especial, para a actividade bancária, das obrigações previstas no número 1 do artigo 227.º do Código Civil*

LXVIII. *Os artigos 73.º a 76.º do RGIC exigem que as instituições de crédito, em todas as actividades que exerçam, assegurem aos clientes elevados níveis de competência técnica, dotando a sua organização empresarial com os meios materiais e humanos*

necessários para realizar condições apropriadas de qualidade e eficiência.

LXIX. *A violação, pela instituição de crédito, dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e na formação do contrato bancário gera responsabilidade civil e, conseqüentemente, obrigação indenizatória.*

LXX. *A este respeito, veja-se o que dizem Agostinho Cardoso Guedes e, de outro turno, Menezes Leitão, ambos recorrente e consistentemente citados pela jurisprudência relativamente ao tema da responsabilidade bancária:*

“Sempre que alguém se dirige a um banco para com ele celebrar um contrato (um depósito bancário, um empréstimo, a compra de títulos da sociedade proprietária do banco, um desconto, um empréstimo hipotecário, depósito de títulos etc.) e se inicie «uma actividade comum dos contraentes destinada à análise e elaboração do projecto de negócio» não parece restar qualquer dúvida que qualquer dos contraentes fica imediatamente vinculados aos deveres resultantes do art. 227.º e conseqüentemente o banco pode ser obrigado a prestar informações ou conselhos ou, quando tal dever não surja por força do dever de agir com boa fé, responsabilizado, ainda assim, por informações ou conselhos inexactos (desde que, com esse comportamento, se violem outros deveres de conduta, tal como acontecia com os deveres laterais de origem contratual de que resultem danos)”.

– Agostinho Cardoso Guedes, A Responsabilidade do Banco por informações à Luz do art. 485 do Código Civil, in Revista de Direito e Economia, Ano XIV, 1988 a pp. 147 e 148;

“(...) mesmo nos casos em que o banco presta conselhos ou recomendações sobre negócios (consultoria em relação a decisão de investimento, intermediação em operações sobre valores mobiliários, etc.) mesmo neste âmbito, sempre que a informação prestada tenha um cariz objectivo, se deve presumir a culpa do banco nos termos do art. 799 do CC que «como entidade especializada na matéria se compromete á prestação de informações exactas, cabendo a ele ilidir sempre essa presunção com a demonstração de que o cumprimento defeituoso não procede de culpa sua”.

– Menezes Leitão, Informação Bancária e Responsabilidade, in Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Inocêncio Galvão Telles, Volume II, Direito Bancário, Almedina, 2002, a pág. 230.

LXXI. *Acresce que, a factualidade dada como provada traduz, da parte do Recorrido, a existência e a prática de uma actividade de intermediação financeira, sendo que, nos termos do disposto no artigo 314.º, número 1, do Código dos Valores Mobiliários - na*

versão em vigor na data da prática dos factos -,

“[o]s intermediários financeiros são obrigados a indemnizar os danos causados a qualquer pessoa em consequência da violação de deveres respeitantes ao exercício da sua actividade, que lhes seja imposta por lei ou por regulamento emanado de autoridade pública.”

LXXII. *O número 2 do citado 314.º, por seu turno, estabelece uma presunção de culpa do intermediário financeiro.*

LXXIII. *Os deveres a que estão adstritos os intermediários financeiros na sua actuação, são, de um turno, os inerentes ao exercício da actividade em sentido próprio, com destaque para aqueles decorrentes dos princípios orientadores consagrados no artigo 304.º do Código dos Valores Mobiliários (CdVM), como os ditames da boa fé, elevado padrão de diligência, lealdade e transparência.*

LXXIV. *E, de outro, os deveres de informação, tal como consagrados nos artigos 7.º e 312.º, ambos do CdVM. Com efeito, o artigo 7.º, número 1, do CdVM impõe ao intermediário financeiro a obrigação de prestar informação.*

LXXV. *O artigo 312.º do CdVM, por sua vez, determina que*

“1 - O intermediário financeiro deve prestar, relativamente aos serviços que ofereça, que lhe sejam solicitados ou que efectivamente preste, todas as informações necessárias para uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada (...)”.

LXXVI. *O dever de informação, a cargo do intermediário financeiro, inclui “todas as informações necessárias para uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada” – artigo 312.º do CdVM –, nomeadamente as informações respeitantes aos instrumentos financeiros e aos riscos especiais envolvidas nas operações a realizar, e deve fazê-lo de forma completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita – artigo 7.º, idem – para que a informação possa ser compreendida pelo destinatário.*

LXXVII. *A extensão e profundidade da informação a prestar depende do grau de conhecimento e da experiência do cliente, variando na razão inversa destes, nos termos do disposto no número 2 do artigo 312.º do CdVM – ver Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de janeiro de 2017 no processo n.º 428/12.3TCFUN.LI.S124.*

LXXVIII. *Dúvidas não podem restar de que, ao actuar como actuou para com os Recorrentes, o Recorrido violou efectivamente os deveres que sobre si impendiam no quadro legal vigente em 2004.*

LXXIX. *Resulta da decisão sobre a matéria de facto proferida pela primeira instância que quando, em 2004, o Recorrido propôs aos*

Recorridos a subscrição de uma aplicação financeira, não os informou de que o produto em causa eram obrigações subordinadas “EE”, emitidas pela JJ, SGPS, S.A. – i.e., que nem sequer eram obrigações do próprio CC).

LXXX. *Informou-os, porém, de que o retorno do capital estava garantido aquando do vencimento da aplicação e que os Recorridos podiam mobilizar o capital investido durante o prazo.*

LXXXI. *O CC não entregou aos Recorridos, antes da subscrição, o denominado prospecto de emissão.*

LXXXII. *E avançou para a aquisição do produto sem que os Recorridos lhe tivessem dado qualquer instrução escrita, em concreto, sem que os Recorridos tivessem subscrito o boletim de subscrição que, nos termos definidos pelo próprio CC, constituía procedimento obrigatório de subscrição.*

LXXXIII. *Até essa data, os Recorridos nunca haviam subscrito, junto do CC quaisquer produtos ou aplicações financeiras diversas de depósitos a prazo.*

LXXXIV. *Ao assim proceder, o CC inobservou os mais elementares princípios orientadores da actividade de intermediação financeira, assim como os deveres de informação que sobre si impendiam.*

LXXXV. *Resulta ainda da matéria de facto dada como provada que a única informação que o CC prestou aos Recorridos foi a de que o produto cuja subscrição propôs tinha capital garantido, garantindo, o banco, o seu retorno na data do vencimento.*

LXXXVI. *Junto aos autos foi o boletim de subscrição assinado (apenas) pelo Recorrido marido também após aquela aquisição, em papel timbrado do CC, e apenas com uma menção à JJ, SGPS, S.A.: a de que o reembolso antecipado da emissão só era possível por iniciativa da JJ, SGPS, S.A..*

LXXXVII. *Em parte alguma do boletim de subscrição consta que as obrigações em causa sejam emitidas pela JJ, SGPS, S.A. e não pelo CC.*

LXXXVIII. *Não resulta da decisão sobre a matéria de facto que o CC tenha informado os Recorridos de que o produto não era do próprio banco mas de uma entidade terceira.*

LXXXIX. *A comercialização de um produto financeiro nestas condições envolve que a garantia prestada pelo intermediário financeiro seja também – ou sobretudo – do próprio CC.*

XC. *Assim o impõem as regras legais de interpretação das declarações negociais dos artigos 236.º a 239.º do Código Civil.*

XCI. *Ao propor, nos termos em que o fez, a aquisição de um activo financeiro com a informação de capital garantido, o CC responsabilizou-se pelo reembolso do capital investido pelos Recorridos.*

XCII. *Foi perante a garantia do capital que os Recorridos colocaram as suas economias na conta à ordem a partir da qual foi feita, pelo CC, a aquisição das obrigações subordinadas “EE”.*

XCIII. *Atentas as relações de confiança estabelecidas entre os Recorridos e o CC, aqueles acreditaram nas únicas informações prestadas pelo banco relativamente ao produto: as de que o produto comercializado pelo Recorrido – sem informação de que fosse um produto de uma entidade terceira – tinha garantia do montante investido, sem risco de perda, por dez anos, com rentabilidade garantida e com possibilidade de mobilização antecipada.*

XCIV. *Não menos ilícita será a conduta do CC caso se entenda manter a decisão proferida pelo Venerando Tribunal da Relação ... a respeito da decisão da matéria de facto.*

XCIV. *Está definitivamente assente nos presentes autos que os Recorrentes sempre foram clientes bancários de perfil conservador, que sempre tiveram como preocupação constituir depósitos que permitissem a desmobilização antecipada do capital [pontos 9) e 10) da decisão sobre a matéria de facto].*

XCVI. *E, em especial, que o Recorrido e os seus funcionários eram conhecedores, quer do perfil conservador dos Recorrentes, quer da sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos [pontos 11) e 12) da decisão sobre a matéria de facto].*

XCVII. *O que não os impediu de, de forma pró-activa, tentarem vender aos Recorrentes um produto que não encaixava nos produtos tipicamente procurados por estes, sem sequer lhes prestarem explicações detalhadas sobre as características do produto [pontos 13) e 21) da decisão sobre a matéria de facto].*

XCVIII. *O douto Acórdão recorrendo fez verdadeira tábua rasa de quanto se vem de elucidar, assentando toda a sua decisão num pressuposto errado, que nunca poderia, em face da factualidade provada, ser elaborado e considerado como foi, e que se resume no período que se passa a transcrever:*

“A ausência de explicação detalhada de todas as características das obrigações não é bastante para se considerar que a informação foi suficiente, deficiente ou errada atenta simplicidade do produto em causa e o domínio que os autores não podiam deixar de ter das características essenciais das obrigações”.

XCIX. *Da decisão proferida pela primeira instância resulta que o Recorrido apenas informou os Recorrentes de que o produto que lhes estava a propor era idêntico a um depósito a prazo, e que tinha capital garantido.*

C. *Ao alterar a decisão sobre a matéria de facto proferida pela primeira instância, o Tribunal a quo considerou que o boletim de subscrição foi assinado pelos Recorrentes antes da subscrição das obrigações subordinada e que, portanto, os Recorrentes conheciam ou deviam conhecer, pelo menos, a informação constante daquele documento.*

CI. *Não obstante, o próprio Venerando Tribunal da Relação ... concluiu que o Recorrido não prestou aos recorrentes uma explicação detalhada sobre todas as características do produto.*

CII. *Dessas características não explicadas aos Recorrentes ressaltam, necessariamente, a falta de identificação da entidade emitente das obrigações, o significado da natureza subordinada das obrigações, e os riscos daí advenientes.*

CIII. *O Recorrido tinha o dever primário e essencial de prestar, por mote próprio, todas as informações necessárias a uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada, o que sempre implicaria que explicasse aos Recorrentes, entre o mais, o que são obrigações, quem era a entidade emitente, o que significa a natureza subordinada das obrigações, quais os riscos associados ao produto.*

CIV. *Assim porque, os Recorrentes não tinham quaisquer conhecimentos sobre actividade da banca e ou sobre os produtos normalmente por esta comercializados.*

CV. *Entre o Recorrido e a JJ, SGPS, S.A. existia uma relação especial em virtude de a segunda ser, em termos práticos, a proprietária do primeiro.*

CVI. *O funcionário do Recorrido que, em representação deste, contactou os Recorrentes tinha a obrigação de informar os Recorrentes de que as obrigações em causa eram emitidas pela JJ, SGPS, S.A. e não pelo CC, aconselhando sobre os riscos inerentes à entidade emitente, cuja saúde financeira tinha de ser do conhecimento do Recorrido.*

CVII. *O Recorrido não agiu para com os Recorrentes com os padrões de diligência, lealdade, e transparência que lhe eram exigíveis, tanto pela sua natureza de instituição financeira/de crédito, como pela de intermediário financeiro, especialmente agravados em função do perfil conservador dos Recorrentes e do assente desconhecimento que estes tinham relativamente aos produtos comercializados pela banca.*

CVIII. *Todos os factos ilícitos praticados pelo Recorrido foram inquestionavelmente praticados a título culpa!*

CIX. *O que resulta da prova produzida, designadamente da circunstância de o Recorrente nem sequer ter dado cumprimento às regras por si fixadas para a subscrição do produto, adquirindo-o sem prestar informação completa aos Recorridos.*

CX. *O artigo 304.º, número 2, do CdVM introduziu um novo padrão de aferição da culpa que transcende, na sua exigência, o do bom pai de família constante do artigo 487.º número 2, do Código Civil, ex vi artigo 799.º, número 2, mesmo codex.*

CXI. *Ora, perante a factualidade provada, é mister concluir que o Recorrido não ilidiu a presunção legal de culpa que para si decorre do número 2 do artigo 314.º do CdVM.*

CXII. *Quanto à questão do nexo de causalidade, importa começar por referir; a este respeito, que a decisão da primeira instância deu como expressamente provado que*

“[o]s autores nunca subscreveriam obrigações “EE” se conhecessem as características deste produto financeiro, em concreto, se soubessem que se tratavam de obrigações subordinadas, que o capital não era garantido, e que o capital não podia ser resgatado total ou parcialmente durante o prazo da aplicação”.

CXIII. *O referido facto foi dado como provado, tal como fundamentado pela primeira instância, por via da variada prova testemunhal produzida em audiência de julgamento, in casu, por via dos depoimentos das testemunhas FF, GG, HH e II.*

CXIV. *Ainda que tal prova não tivesse sido produzida, sempre o preenchimento ou a verificação do requisito do nexo de causalidade se teria de presumir!; é que o Recorrido não logrou iludir a presunção legal existente relativamente ao requisito em causa.*

CXV. *O nexo causal entre facto e o dano encontra-se abrangido pela presunção do artigo 799.º, número 1, do Código Civil - neste sentido, ver Menezes Cordeiro, Direito Bancário, 5.ª Edição revista e actualizada, Almedina, Coimbra, 2014, pp. 431 a 433.*

CXVI. *Mas também, ou concomitantemente, pela presunção prevista no número 2 do artigo 304.º do CdVM, como defende Gonçalves Castilho dos Santos em A Responsabilidade Civil do Intermediário Financeiro Perante o Cliente, 2008, p. Sendo que, concomitantemente, também o artigo 304º, número 2, do CdVM, p. 281.*

CXVII. *Ainda que assim não fosse - como é - sempre se teria de considerar verificado o nexo de causalidade entre o facto ilícito praticado pelo Recorrente e o dano sofrido pelos Recorridos por via*

da garantia prestada pelo Recorrido relativamente à concretização do reembolso do capital: o Recorrido não informou que as obrigações tinham como emitente uma entidade terceira que não o próprio banco, pelo que, quando o Recorrido informou o Recorrente de que o produto tinha capital garantido, não tinha como não estar, ele próprio a garantir o reembolso do capital.

CXVIII. *Se o Recorrido não tivesse garantido o retorno do capital investido, seguramente que os Recorrentes não teriam dado a sua anuência na aquisição dos referidos activos financeiros.*

CXIX. *O Recorrido não cumpriu perfeitamente o dever de informação que sobre si impendia; e as poucas informações que prestou revelaram-se inexactas e incompletas, e foram causais dos danos provocados, o que impõe a responsabilização do banco, quer por via pré-contratual, quer por via contratual, quer, até, por via extracontratual - ver, neste sentido, o Acórdão da Relação de Coimbra de 9 de outubro de 2012, no processo número 1432/09.4T2AVR.C1, disponível no sítio <http://www.dgsi.pt>.*

CXX. *Por tudo quanto se vem de alegar, entendem os Recorrentes que o douto Acórdão Recorrendo violou lei substantiva, interpretando e aplicando de forma errada o disposto nos artigos 73.º a 76.º do RGIC, 7.º, 227.º, número 1, 304.º, números 1 a 3, e 312.º do CdVM, e artigos 227.º e 799.º do Código Civil; caso os houvesse interpretado e aplicado acertadamente, sempre o Tribunal da Relação do Porto teria de ter mantido a condenação do Recorrido no pagamento da quantia de Eur. 400.000,00 (quatrocentos mil euros) aos Recorrentes, por via de responsabilidade pré-contratual, contratual, ou extracontratual, tal como vindo de alegar.*

Finalmente,

CXXI. *O douto acórdão recorrendo pronuncia-se, ainda, a respeito da questão da prescrição do direito dos Recorrentes, concluindo, a final, que o direito de que os Recorrentes se arrogam titulares sobre o Recorrido sempre se teria de considerar prescrito, o que faz incorrendo em erro na aplicação do Direito.*

CXXII. *Como já se teve oportunidade de referir nos presentes autos, o Recorrente violou os ditames da boa-fé e da lealdade, e o dever de informação que sobre si recaem enquanto instituição de crédito, o que, tudo, o fez incorrer na responsabilidade de indemnizar os Recorridos.*

CXXIII. *Recorrendo à via da responsabilização do Recorrido, por via contratual, o prazo ordinário de prescrição é, nos termos do disposto no artigo 309.º do Código Civil, de vinte anos.*

CXXIV. *Por esse motivo, o direito de indemnização que os Recorridos exerceram com a propositura da presente acção não*

prescreveu, improcedendo a excepção peremptória de prescrição invocada pelo Recorrente.

CXXV. *O prazo previsto no número 2 do artigo 324.º do CdVM apenas se aplica quando o intermediário financeiro haja atuado com culpa leve.*

CXXVI. *Quando actue com dolo ou culpa grave, aplica-se o prazo prescricional geral de vinte anos.*

CXXVII. *Todas violações de obrigações e deveres dados como provados na sentença proferida em primeira instância têm de ser imputados ao Recorrente a título de culpa, ou na modalidade de dolo, ou na modalidade de culpa grave.*

CXXVIII. *Como melhor explanou o Tribunal da Relação ... em Acórdão proferido em dois de março de dois mil e quinze,*

“A informação falsa prestada ao investidor ocasional de que o banco intermediário assegurava o reembolso do capital investido pressupõe uma violação das regras mais elementares da actividade do intermediário financeiro (veja-se o artigo 305.o do Código dos Valores Mobiliários que minuciosamente regula a estruturação e da organização empresarial do intermediário financeiro em ordem a que sejam observados elevados padrões de qualidade, profissionalismo e eficiência) e só é compreensível num intolerável quadro de amadorismo dos agentes da recorrente responsáveis pela transmissão dessa informação e de desconsideração dos interesses do cliente, pois constitui um factor indutor de uma confiança artificial no investimento proposto pelo agente do recorrente e realizado pelo investidor.

É patente que o recorrente não observou o elevado grau de diligência que legalmente lhe é imposto, pelo que é forçosa a conclusão de que a sua culpa é grave, sendo por isso inaplicável o prazo prescricional bianual previsto no n.º 2, do artigo 324.º do Código dos Valores Mobiliários.”

(destaques nossos) – disponível em <http://www.dgsi.pt>.

CXXIX. *Este o mesmíssimo entendimento em que o Tribunal de primeira instância estribou a sua decisão de julgar improcedente a prescrição invocada pelo Recorrente, recorrendo, de forma certa, à jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça – Acórdão de 17 de março de 2016 e, subsidiariamente, do Tribunal da Relação de Guimarães de 27 de abril de 2017, ambos disponíveis em <http://www.dgsi.pt>.*

CXXX. *Entendimento que não deve merecer senão aplauso do Tribunal ad quem.*

CXXXI. *Mesmo que a decisão sobre a matéria de facto tomada pelo*

Tribunal a quo no douto Acórdão recorrendo seja mantida na presente instância de recurso, sempre se terá de concluir que os factos ilícitos práticos pelo Recorrido enquanto intermediário financeiro lhe são imputáveis a título de dolo ou culpa grave.

CXXXII. *É que, como acima já se teve oportunidade de defender, sobre o Recorrido impendia um padrão de diligentíssimos pater famílias; um especialíssimo dever de diligência, justificado pelo carácter altamente profissional e especializado da actividade que exerce, o qual é particularmente adensado por um conjunto de circunstâncias absolutamente decisivas qualquer que seja a decisão sobre o recurso aqui movido por violação do disposto no artigo 662.º do CPC, e no artigo 364.º, número 1, do Código Civil: aquelas constantes dos pontos 9), 10), 11), 12), 13), 14, 15) e 21) da decisão sobre a matéria de facto*

CXXXIII. *Às quais acresce o facto, tão ou mais relevante, de o Recorrido não ter prestado aos Recorrentes as seguintes informações:*

- (i) que a entidade emitente das obrigações não era o próprio banco mas uma entidade terceira;*
- (ii) de que as obrigações tinham natureza subordinada;*
- (iii) o que significavam, em termos de risco para os Recorrentes, as circunstâncias de as obrigações serem emitidas por uma entidade terceira cuja situação económico-financeira o Recorrido conhecia, e de as obrigações serem subordinadas.*

CXXXIV. *A densidade do dever de informação bancário deve ser tão maior quanto menores forem os conhecimentos dos clientes., devendo ser aferida em função das características do produto financeiro mas também, e em especial, da necessidade de suprimento da insuficiência ou experiência revelada pelo cliente.*

CXXXV. *Bem sabendo que os Recorrentes sempre tinham como preocupação a constituição de depósitos a prazo, com possibilidade de mobilização antecipada, o Recorrido tomou a iniciativa de os contactar, propondo-lhes a subscrição de um produto que não era um depósito a prazo.*

CXXXVI. *Bem sabendo que os Recorrentes não conheciam as características essenciais dos produtos comercializados pelos bancos e, portanto, não conheciam as características das obrigações “EE”, o Recorrido omitiu a prestação de informações essenciais sobre o produto, não informando o Recorrido sobre quem era a entidade emitente, qual a sua situação económico-financeira, o que significava a natureza subordinada das obrigações, entre outra “informação detalhada”.*

CXXXVII. *O que teve como consequência, entre o mais, que os Recorrentes achassem que o produto tinha capital garantido pelo próprio Recorrido, que tomou a iniciativa de os contactar.*

CXXXVIII. *A graduação do grau de negligência terá de aferir-se pelo padrão de culpa consagrado no artigo 304.º, número 2, do CdVM, norma que consagra um padrão de culpa que transcende o critério fixado no número 2 do artigo 487., número 2, do Código Civil, que tem como referência uma pessoa média.*

CXXXIX. *De outra mão, é necessário ter também em conta os deveres de informação previstos no artigo 312.º, número 1, do CdVM relativamente ao período anterior à formação do contrato, destinados a garantir uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada quanto aos riscos especiais envolvidos nas operações a realizar.*

CXL. *E nem a circunstância de alguns elementos informativos serem inseridos em algum tipo de prestação de conselho ou em mensagem promocional ou publicitária exime, nos termos do número 4 do artigo 314.º do CdVM, o intermediário da observância dos requisitos e do regime aplicáveis à informação em geral.*

CXLI. *Dúvidas não parecem restar que, no caso concreto, e atendendo à factualidade provada, a abordagem comercial feita pelo Recorrido, aliada à omissão de informação essencial à tomada de decisão pelos Recorrentes, considerando os seus conhecimentos – no caso, a sua falta de conhecimentos sobre produtos financeiros – e a sua experiência, os factos ilícitos praticados pelo Recorrido são merecedores de juízo ético-normativo qualificado, que não se basta com a culpa leve ou com a culpa levíssima sob pena de fácil desresponsabilização dos intermediários financeiros, sobre os quais impende o já mencionado padrão de diligentissimus pater famílias.*

CXLII. *Daí que considerem os Recorrentes que o douto Acórdão recorrendo violou o disposto nos artigos 324.º, número 2 do CdVM e 309.º do Código Civil, ao decidir que, mesmo que aqueles tivessem o direito de que se arrogam titulares e que lhes foi reconhecido em primeira instância, o mesmo estaria prescrito.*

CXLIII. *E está em contradição com o Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Coimbra em vinte e três de janeiro de dois mil e dezoito.*

CXLIV. *O direito dos Recorrentes de receberem do Recorrido o valor de Eur. 400.000,00 (quatrocentos mil euros) não prescreveu, portanto, porque lhe é aplicável o prazo geral prescricional de 20 (vinte anos) previsto no artigo 309.º do Código Civil, ex vi número 2 do artigo 324.º do CdVM.*

Concluem pedindo que o Acórdão recorrendo seja revogado,

proferindo-se decisão que mantenha a decisão de primeira instância, que condenou o Recorrido no pagamento da quantia de Eur. 400.00,00 (quatrocentos mil euros) aos Recorrentes.

6. O Recorrido apresentou contra-alegações não tendo formulado **conclusões** mas peticionando a improcedência da revista.

7. O Tribunal da Relação ... admitiu o recurso.

Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Após reapreciação da matéria de facto, em 2ª instância, foram dados como provados os seguintes factos:

- 1) Os autores foram casados entre si, no regime de comunhão de adquiridos entre 25 de Novembro de 1971 e 2 de Março de 2016, data em que o respectivo matrimónio foi dissolvido por decisão proferida no âmbito do processo de divórcio por mútuo consentimento que correu os seus termos na Conservatória do Registo Civil de ... sob o n.º 191/2016.
- 2) O autor AA tem como habilitações literárias o curso industrial, e foi técnico ... até 29 de Abril de 2013, data em que se reformou.
- 3) Já a autora BB tem como habilitações literárias o 5.º ano de escolaridade e é
- 4) Enquanto casados, os autores foram, durante vários anos, clientes do réu.
- 5) Os autores eram titulares de uma conta à ordem, com o número 12..., domiciliada inicialmente na agência do réu em S..., ..., e que passou posteriormente para a agência de A..., no mesmo concelho, e muito recentemente para a agência do réu em
- 6) Os autores depositavam dinheiro na referida conta, que movimentavam, a crédito e a débito, dinheiro esse que resultava dos ganhos que obtinham quer em salários quer em lucros do exercício da sua actividade empresarial.
- 7) Esporadicamente os autores aplicavam - parcial ou totalmente - o saldo da referida conta à ordem, o que faziam com o duplo objectivo de constituírem poupança e de a rentabilizarem.

- 8)** Até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só aplicaram dinheiro em três depósitos no CC Cayman, a prazo de seis meses, no valor de € 475.000, cada um.
- 9)** Outra das preocupações dos autores sempre foi a constituição de depósitos que permitissem a desmobilização antecipada do capital.
- 10)** Os autores sempre foram clientes bancários de perfil conservador.
- 11)** Os funcionários da agência do réu, quer em S..., quer em A..., conheciam as habilitações literárias dos autores e a sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos.
- 12)** E conheciam o perfil de investidor dos autores.
- 13)** Em Outubro de 2004 o Autor AA foi contactado por um funcionário da Agência do réu em S..., ..., que o informou ter a aplicação financeira ideal para alguém com o seu perfil de investidor.
- 14)** O referido produto era, segundo o funcionário do réu, em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e com uma taxa de juro de 4,25% ano, com pagamento semestral.
- 15)** Era o produto ideal para alguém que quisesse aplicar as respectivas economias, sem risco, e com uma óptima rentabilidade.
- 19)** Passo seguinte, o funcionário do réu adquiriu, em nome dos autores, oito obrigações “EE”, a dez anos, cada uma no valor de Eur. 50.000,00 (cinquenta mil euros).
- 21/42)** Antes da aquisição das obrigações não foi dada aos autores uma explicação detalhada sobre todas as características desse produto.
- 22)** Julgavam terem subscrito uma aplicação financeira a dez anos, de capital garantido, em que poderiam fazer o resgate antecipado de capital cedendo, através do banco, as obrigações a outro interessado.
- 23)** No início de 2005, os autores tiveram necessidade de fazer face a um compromisso de valor significativo.
- 24)** Deslocaram-se, então, à agência do réu em S... para procederem ao resgate parcial do capital que haviam investido.
- 25)** Foi dito aos autores que as obrigações só podiam ser resgatadas parcialmente através da cedência das mesmas a terceiros.
- 26)** Os autores manifestaram o seu desagrado junto do funcionário da Agência do réu em S... que os atendeu.
- 27)** Os autores foram prontamente tranquilizados pelo funcionário do réu quanto à inexistência de qualquer risco inerente à aplicação

financeira efectuada em seu nome no ano anterior.

28) Segundo foram então informados, o capital investido na aplicação financeira era 100% garantido.

29) Apenas lhes restava, portanto, aguardar pelo vencimento da aplicação financeira

30) Entretanto, no dia 2 de Novembro de 2008, os autores receberam com preocupação a notícia da nacionalização do réu.

31) Os autores deslocaram-se imediatamente à Agência do réu em S... a fim de perceberem quais os efeitos que a nacionalização poderia ter relativamente às suas poupanças.

33) Ainda assim, os autores foram novamente informados de que, de acordo com uma "nota interna" do próprio réu enviada a todos os seus colaboradores em 2004, as obrigações "EE" garantiam 100% do capital investido.

34) De acordo com a referida "nota interna", as obrigações "EE" subscritas em seu nome tinham, efectivamente, um prazo de dez anos, com pagamento de juros semestral e postecipadamente, sem possibilidade de mobilização.

35) E tinham a característica de 100% do capital investido ser garantido.

36) Na referida "nota interna", o réu incentivava os seus colaboradores a lograrem a subscrição total da emissão de obrigações "EE", apresentando, para o efeito, um conjunto de incentivos à subscrição.

37) De entre o argumentário a ser apresentado pelos colaboradores do réu aos clientes constava a indicação de que "[o] EE é uma excelente oportunidade de investimento, uma vez que garante o capital investido e uma remuneração acima do mercado durante 10 anos".

38) Em termos procedimentais, a "nota interna" referia que a subscrição das obrigações "EE" tinha que ser feita mediante o preenchimento e assinatura do "Boletim de Subscrição", com posto por duas vias, uma para a Agência e a outra para o subscritor.

39) Os autores questionaram o funcionário do réu quanto ao procedimento que tinham de adoptar para tentarem reaver o seu dinheiro.

45) Aos autores nunca foram entregues quaisquer documentos ou títulos demonstrativos de que fossem titulares de obrigações "EE".

47) Nunca foi intenção dos autores aplicar as poupanças das suas vidas em produtos de risco, o que, atenta a relação pré-existente, o réu tinha obrigação de saber; i.e., o réu tinha obrigação de saber que,

com o perfil conservador dos autores, estes nunca subscreveriam um produto financeiro da natureza e com as características das obrigações "EE", (Consta do Acórdão em nota a este ponto o seguinte: Este ponto da matéria de facto tem uma redacção inadequada pois compreende um facto (parte inicial: a intenção de ...) e, a seguir, já não um facto mas um juízo de valor de natureza jurídica (segunda parte: i.e., o réu tinha obrigação de ...), o qual não apenas se encontra totalmente deslocado na matéria de facto (a sua sede é o domínio da aplicação do direito aos factos), como se trata de uma conclusão puramente jurídica que deve ser considerada não escrita na medida em que se pretendeu que a mesma seja um facto, isto é, algo fixável através dos meios de prova e imposto ao tribunal como um dado a se aquando da subsunção jurídica, e não o resultado da ponderação do tribunal sobre as implicações da relação jurídica estabelecida entre as partes).

48) A partir de 2010 - após a nacionalização do réu em 2008 - os autores deixaram de receber, semestralmente, os juros à taxa que lhes fora comunicada em 2004.

49) E passaram a receber, semestralmente, um valor correspondente a juros de 2% ao ano.

50) À taxa de juro acordada em 2004, os autores deveriam ter recebido, entre 2010 e a presente data, juros no montante global de Eur. 101.920,00 (cento e um mil novecentos e vinte euros).

51) Ao invés, os autores apenas receberam, a título de juros remuneratórios referentes àquele mesmo período, a quantia total Eur. 40.392,64 (quarenta mil trezentos e noventa e dois euros e sessenta e quatro cêntimos).

52) Na data de maturidade das obrigações "EE", em 27 de Outubro de 2014, os autores tentaram proceder ao levantamento do valor de Eur. 400.000,00 (quatrocentos mil euros) que o réu investira em seu nome naquele produto financeiro.

53) O que não lograram fazer até à data, nem junto do réu, nem junto da JJ.

54) Desde 2008, após a nacionalização do réu, que os autores vivem em profundo estado de ansiedade, preocupação e stress.

55) Em 2008, os autores tinham 60 e 57 anos, respectivamente.

56) E, atento o valor que haviam logrado amealhar até àquela data, encaravam a sua reforma e a sua velhice com optimismo e descanso.

57) O facto de correrem o risco de perder todas as suas economias gerou grande angústia e desequilíbrio psicológico em ambos os autores.

- 58)** A relação entre os autores passou a ser marcada por conflitos e discussões permanentes, em grande parte determinadas pela incapacidade de manterem o nível de vida que levavam anteriormente.
- 59)** Em 2 de Março de 2016 - ao fim de quarenta e cinco anos de casamento - os autores divorciaram-se.
- 60)** As Obrigações JJ 2004 foram emitidas, como o próprio nome indica, pela JJ, SGPS, S.A..
- 61)** Sociedade que era titular de 100% do capital social do Banco- R..
- 62)** Participação que deteve de forma permanente até Novembro de 2008.
- 63)** Altura em que foi nacionalizada.

III – DA SUBSUNÇÃO – APRECIACÃO

Verificados que estão os pressupostos de actuação deste tribunal, corridos os vistos, cumpre decidir.

A) O objecto do recurso é definido pelas conclusões da alegação do Recorrente, artigo 635 do Código de Processo Civil.

Lendo as alegações de recurso bem como as conclusões formuladas pelos Recorrentes as questões concretas de que cumpre conhecer são apenas as seguintes:

1ª- O Acórdão recorrido, na apreciação da matéria de facto, incorreu em violação da lei de processo?

2ª- E, ao alterar o ponto 8 dos factos provados, violou uma norma de direito probatório?

3ª- E, ocorreu violação da lei substantiva, pois que sendo a actividade do Réu de intermediação financeira, houve por parte do R. violação dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e formação do contrato geradora de responsabilidade civil e conseqüente obrigação de indemnizar?

B) Vejamos a 1ª- questão: O Acórdão recorrido, na apreciação da matéria de facto, incorreu em violação da lei de processo?

1 - Nesta primeira questão os Recorrentes invocam diversos argumentos para fundamentar a sua posição.

Alegam que:

- a) O Acórdão do Tribunal da Relação ao alterar a matéria de facto violou o disposto no artigo 662 n.º 1 do CPC;
- b) O Acórdão recorrido ao não ter ordenado a renovação do depoimento da testemunha FF, violou o disposto no artigo 662 n.º 2 al. a) do CPC;
- c) O Acórdão recorrido violou o disposto no artigo 662 n.º 2 al. d) do CPC, pois deveria ter ordenado que o Tribunal da primeira instância fundamentasse a sua decisão relativamente a alguns pontos da matéria de facto (pontos 16,17 e 18);
- d) E, o Acórdão recorrido violou o disposto na al. c) artigo 662 n.º 2 do CPC ao alterar officiosamente diversos pontos da matéria de facto.

2. Nos termos do n.º 1 do artigo 662.º do Código de Processo Civil, relativo à modificabilidade da decisão de facto, a «Relação deve alterar a decisão proferida sobre a matéria de facto, se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa».

E, nos termos do n.º 2 do mesmo normativo «A Relação deve ainda, mesmo officiosamente:

- a) Ordenar a renovação da produção da prova quando houver dúvidas sérias sobre a credibilidade do depoente ou sobre o sentido do seu depoimento;
- b);
- c) Anular a decisão proferida na 1.ª instância, quando, não constando do processo todos os elementos que, nos termos do número anterior, permitam a alteração da decisão proferida sobre a matéria de facto, repute deficiente, obscura ou contraditória a decisão sobre pontos determinados da matéria de facto, ou quando considere indispensável a ampliação desta;
- d) Determinar que, não estando devidamente fundamentada a decisão proferida sobre algum facto essencial para o julgamento da causa, o tribunal de 1.ª instância a fundamente, tendo em conta os depoimentos gravados ou registados».

Estatui o n.º 4 do Artigo 662 do Código de Processo Civil que «Das decisões da Relação previstas nos n.ºs 1 e 2 não cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça».

Dispõe o artigo 674 n.º 3 do Código de Processo Civil que o «erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa não pode ser objecto de recurso de revista, salvo havendo ofensa de uma disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova».

E, nos termos do n.º 2 do artigo 682 do Código de Processo Civil «a decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto não pode ser alterada, salvo o caso excepcional previsto no n.º 3 do artigo 674.º».

3. O Recorrente começa por manifestar a sua indignação quanto à factualidade que foi dada como provada pela Relação, alterando a decisão sobre a matéria de facto que havia sido tomada na primeira instância.

Porém, como resulta dos preceitos legais citados, não podem desconhecer quais são os poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça nesta matéria.

O Tribunal da Relação alterou a matéria de facto que vinha dada como provada pela 1.ª instância e fê-lo no uso dos seus poderes, não se vislumbrando que tenha feito um uso errado ou incorrecto desses mesmos poderes.

A Relação analisou a prova **testemunhal e documental** e entendeu que a factualidade provada devia ser alterada (corrigida).

Já tivemos oportunidade de escrever que era corrente afirmar-se que a Relação não alterava a matéria de facto não fazendo uso dos poderes de que dispunha, agora que a Relação, ao contrário do que sucedia, altera a matéria de facto afirma-se, frequentemente, que despreza a imediação e se abstrai por completo da decisão proferida na primeira instância.

Ora, no caso concreto como se disse, e cada situação apresenta uma singularidade própria, afigura-se-nos que a Relação não exorbitou dos seus poderes de cognição no que à matéria de facto concerne.

Diga-se que, do teor dos normativos supra citados resulta claramente que, relativamente ao decidido pelo Tribunal da Relação sobre a matéria de facto, a regra é a de que o Supremo não pode alterar essa decisão.

A regra, e não a normalidade, é a de que o Supremo Tribunal de Justiça não pode sindicá-lo o modo como a Relação apreciou a impugnação da decisão da matéria de facto sustentada em meios de prova sujeitos a livre apreciação.

O Supremo apenas poderá intervir quando está em causa a violação de lei adjectiva, a ofensa de certa disposição legal que exija uma determinada prova (por exemplo documental) ou esteja em causa a força probatória plena de certo meio de prova.

A decisão relativamente à matéria de facto é da competência das instâncias, estando, em regra, vedada a intervenção do Supremo.

Ora, da análise das alegações do Recorrente e da análise do Acórdão recorrido não se vislumbra qualquer erro determinado por uma ofensa a disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.

Não se vislumbra que o Acórdão tenha desrespeitado norma expressa de direito probatório, ou seja não há qualquer violação das normas legais pelo que não pode o STJ sindicar a decisão da Relação como pretende o Recorrente.

O STJ em diversos Acórdãos tem fixado e firmado esta posição:

- O erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa não é, por regra, objecto do recurso de revista, só o sendo se houver violação expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto, ou que fixe a força de determinado meio de prova. Tendo a Relação, na fixação e reapreciação da matéria de facto, agido tendo em conta os poderes de que dispunha face ao princípio da livre apreciação da prova, está vedado ao Supremo Tribunal de Justiça o uso, nesse âmbito, dos seus poderes de censura (Ac. STJ, de 5.3.2013, proc. 3247/06, acessível in www.dgsi.pt);

- O erro na apreciação das provas e fixação dos factos materiais da causa não pode, em princípio, ser sindicado pelo STJ; apenas o poderá ser se houver ofensa de uma disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força a determinado meio de prova (Ac. de 1-10-02, CJSTJ, tomo III, pág. 65 e o Ac. de 11-4-13, acessível in www.dgsi.pt).

As normas legais são claras (n.º 2 do artigo 682 do Código de Processo Civil) no sentido de que a decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto não pode ser alterada, salvo o caso excepcional previsto no n.º 3 do artigo 674, ou seja, que o erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa não pode ser objecto de recurso de revista, salvo havendo ofensa de uma disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.

E não é claramente o caso, pelo que ao Supremo está vedado alterar o decidido quanto à matéria de facto.

De todo o modo sempre diremos que o Acórdão não violou os normativos indicados (662 n.º 1 e 2 al. a), c) e d), pois a Relação **deve**

alterar a decisão proferida sobre a matéria de facto, se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa, sendo que a renovação da prova (do depoimento da testemunha) não é obrigatória, como igualmente não é obrigatório que a Relação ordene a baixa dos autos para que a 1ª instância fundamente de novo as suas respostas e, finalmente a Relação pode officiosamente alterar certos pontos da matéria de facto, ao contrário do que defendem os Recorrentes.

Deste modo não tendo o Acórdão recorrido violado qualquer disposição legal relativa à reapreciação da prova não assiste qualquer razão aos Recorrentes em pretender ver afirmado que o Tribunal da Relação, na apreciação da matéria de facto, incorreu em violação da lei de processo, nada mais restando a este tribunal de revista senão acatar os factos fixados pela Relação.

Improcede, pois, a primeira questão arguida pelos Recorrentes.

C) Analisemos a 2ª- questão: O Acórdão recorrido ao alterar o ponto 8 dos factos provados violou uma norma de direito probatório?

Vejamus

Defendem os Recorrentes que o Acórdão recorrido ao alterar o ponto 8 da matéria de facto provada violou uma norma de direito probatório, concretamente o artigo 364 do Código Civil, uma vez que não é exigida prova documental para aquele facto.

Dispõe o **n.º1 do artigo 364 do Código Civil** que «quando a lei exigir, como forma da declaração negocial, documento autêntico, autenticado ou particular, não pode este ser substituído por outro meio de prova ou por outro documento que não seja de força probatória superior».

Importa recordar que o facto 8 da matéria provada havia sido impugnado pelo ora recorrido que entendia que devi ser considerado não provado que os autores, ora recorrentes, aplicavam o seu dinheiro **«sempre ... mediante a constituição de depósitos a prazo, com capital garantido, e, em regra, por prazos não superiores a um ano»** tal como havia sido considerado provado em primeira instância.

O Tribunal da Relação, após analisar as provas apresentadas nos autos, designadamente o extracto de conta junto pelo réu com a contestação bem como o alegado nos articulados concluiu *«que até à subscrição das obrigações a que se refere a acção, não existe registo de qualquer aplicação dos recursos financeiros depositados, sendo a conta usada para pagamentos correntes de pequena monta ou municuada de quantias mais elevadas para pagamentos equivalentes*

logo a seguir realizados. Só nos dias 25 e 26 de Outubro de 2004 os autores fazem a subscrição destas obrigações, aplicando € 400.000,00, e fazem ainda outra aquisição de títulos, aplicando mais € 80.000,00».

Mas o Acórdão analisa ainda os documentos juntos pelos autores e verifica que foram efectuados «depósitos a prazo no CC Cayman com sede em país estrangeiro nas datas de 11/03/2003, 09/09/2003 e 09/03/2004, cada um no valor de € 475.000,00 e com prazo de 6 meses».

Do conjunto desta prova o Acórdão retira a conclusão de que « Estes documentos que constituem prova com bem mais segurança que o depoimento de qualquer testemunha, permitem, com segurança, considerar provado que até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só aplicaram dinheiro em três depósitos no CC C..., a prazo de seis meses, no valor de € 475.000, cada um. Esse facto está provado por esses documentos».

Como não conhecia a origem daqueles valores «ignorando-se o destino da quantia de €525.000 que em 30/08/2002 os autores depositaram à ordem na conta aberta no réu e transferiram no dia 02/09/2002» e, considerando o Acórdão recorrido que não se fez prova, «da forma como os autores se relacionam com os anteriores bancos com que trabalhavam», veio o Acórdão recorrido a concluir que não se podia julgar provado que «os autores só faziam mesmo esse tipo de aplicações, isto é, que em toda a sua anterior relação com outros bancos não tivessem feito qualquer outro tipo de aplicação».

O Acórdão entendeu que podia aceitar como «suficiente a afirmação da testemunha FF, anterior gerente de balcão da agência do réu e cunhado dos autores, de que já no banco onde antes exercia funções, os autores só tinham depósitos a prazo já que é improvável que a sua notória e compreensível intenção de propor aos cunhados o que julgava ser a melhor solução para eles, do ponto de vista financeiro, não o tivesse levado, já então, a convencê-los a fazer aplicações, como fez quando ao serviço do CC, para mais tendo eles disponível, em 30/08/2002, a quantia de €525.000 e tendo na mesma ocasião em que fizeram a aplicação em causa nos autos feito outra, noutra produto, no valor de mais €80.000,00» pois que aquele «dado tinha de ser provado por documento uma vez que face aos montantes elevados de que os autores dispunham é expectável que tivessem procurado e/ou lhes tivessem sido oferecidas propostas de aplicações mais rentáveis».

Ou seja, o Acórdão recorrido analisou o conjunto da prova produzida para concluir que o mero depoimento da testemunha, desacompanhado de outra prova documental que confirmasse tal depoimento, não podia ser atendida, pois que estamos perante

montantes elevados sendo expectável que os autores tivessem procurado e/ou lhes tivessem sido oferecidas propostas de aplicações mais rentáveis.

Não se mostra minimamente violado o preceito legal indicado pois que o Acórdão não deu como provado um facto com base na prova testemunhal que apenas pudesse ser provado por documento «autêntico, autenticado ou particular» e que pudesse ser substituído «por outro meio de prova ou por outro documento que não seja de força probatória superior».

O Acórdão analisou toda a prova apresentada para concluir que apenas devia dar como provado que **«Até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só aplicaram dinheiro em três depósitos no CC C..., a prazo de seis meses, no valor de €475.000, cada um»**.

Nenhuma censura merece o decidido, não se mostrando violada qualquer regra de direito probatório nem qualquer preceito legal, designadamente o invocado art.º 364 n.º 1 do CC.

Improcede, assim, a 2ª questão invocada pelos Recorrentes.

D) Vejamos a última questão: O Acórdão recorrido incorreu em violação da lei substantiva, pois que sendo a actividade do Réu de intermediação financeira, houve por parte do R. violação dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e formação do contrato geradora de responsabilidade civil e consequente obrigação de indemnizar?

1 - Esta última questão prende-se com o mérito da acção.

Os Recorrentes defendem que sendo a actividade do réu (**Banco**) uma actividade de intermediação financeira, houve por parte do réu uma violação dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e na formação do contrato, geradora de responsabilidade civil e consequente obrigação indemnizatória.

Entendem os Autores Recorrentes que o Acórdão desconsiderou a factualidade provada (Cl. LXI, LXII, LXIII) e que estando o Réu vinculado ao regime do RGIC (Dec. Lei n.º 298/92 de 31.12), particularmente aos deveres consagrados nos artigos 73 a 75, impunha-se a condenação do Réu nos montantes peticionados, tal como foi decidido em primeira instância.

Entendimento diferente teve, como é óbvio, o Acórdão recorrido.

Vejamos

2 - O Direito

Nos termos do **artigo 73 do RGIC, Dec. Lei n.º 298/92 de 31.12** (na redacção vigente na data dos factos) «As instituições de crédito devem assegurar aos clientes, em todas as actividades que exerçam, elevados níveis de competência técnica, dotando a sua organização empresarial com os meios materiais e humanos necessários para realizar condições apropriadas de qualidade e eficiência».

Acrescenta o **artigo 74.º do mesmo diploma** que «Nas relações com os clientes, os administradores e os empregados das instituições de crédito devem proceder com diligência, neutralidade, lealdade e discrição e respeito consciencioso dos interesses que lhes estão confiados».

Estatui ainda o **artigo 75.º do referido diploma** que:

«1 - As instituições de crédito devem informar os clientes sobre a remuneração que oferecem pelos fundos recebidos e sobre o preço dos serviços prestados e outros encargos suportados por aqueles.

2 - O Banco de Portugal regulamentará, por aviso, os requisitos mínimos que as instituições de crédito devem satisfazer na divulgação ao público das condições em que prestam os seus serviços».

Por sua vez o **artigo 304.º do Código dos Valores Mobiliários (CdVM)**, na redacção em vigor à data da subscrição das obrigações (Outubro de 2004) estabelecia o seguinte:

«1 - Os intermediários financeiros devem orientar a sua actividade no sentido da protecção dos legítimos interesses dos seus clientes e da eficiência do mercado.

2 - Nas relações com todos os intervenientes no mercado, os intermediários financeiros devem observar os ditames da boa-fé, de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência.

3 - Na medida do que for necessário para o cumprimento dos seus deveres, o intermediário financeiro deve informar-se sobre a situação financeira dos clientes, a sua experiência em matéria de investimentos e os objectivos que prosseguem através dos serviços a prestar. [...]».

E, nos termos do **artigo 312.º do mesmo diploma**, que estabelecia os chamados «deveres de informação»:

«1 - O intermediário financeiro deve prestar, relativamente aos serviços que ofereça, que lhe sejam solicitados ou que efectivamente preste, todas as informações necessárias para uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada, incluindo nomeadamente as respeitantes a:

- a) Riscos especiais envolvidos pelas operações a realizar;
- b) Qualquer interesse que o intermediário financeiro ou as pessoas que em nome dele agem tenham no serviço prestado ou a prestar;
- c) Existência ou inexistência de qualquer fundo de garantia ou de protecção equivalente que abranja os serviços a prestar;
- d) Custo do serviço a prestar.

2 - A extensão e a profundidade da informação devem ser tanto maiores quanto menor for o grau de conhecimentos e de experiência do cliente.

3 - A circunstância de os elementos informativos serem inseridos na prestação de conselho, dado a qualquer título, ou em mensagem promocional ou publicitária não exime o intermediário financeiro da observância dos requisitos e do regime aplicáveis à informação em geral.»

Estatui ainda o **artigo 314.º** do mesmo diploma, relativo à responsabilidade civil dos intermediários financeiros, que:

«**1** - Os intermediários financeiros são obrigados a indemnizar os danos causados a qualquer pessoa em consequência da violação de deveres respeitantes ao exercício da sua actividade, que lhes sejam impostos por lei ou por regulamento emanado de autoridade pública.

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

No que concerne à qualidade da informação teremos de atender ao disposto **no artigo 7.º do mesmo diploma**, nos termos do qual:

«**1** - Deve ser completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita a informação respeitante a valores mobiliários, a ofertas públicas, a mercados de valores mobiliários, a actividades de intermediação e a emitentes que seja susceptível de influenciar as decisões dos investidores ou que seja prestada às entidades de supervisão e às entidades gestoras de mercados, de sistemas de liquidação e de sistemas centralizados de valores mobiliários.

2 - O disposto no número anterior aplica-se seja qual for o meio de divulgação e ainda que a informação seja inserida em conselho, recomendação, mensagem publicitária ou relatório de notação de risco.

3 - O requisito da completude da informação é aferido em função do meio utilizado, podendo, nas mensagens publicitárias, ser substituído por remissão para documento acessível aos destinatários.

4 - À publicidade relativa a valores mobiliários e a actividades reguladas neste Código é aplicável o regime geral da publicidade.»

Dispõe o **artigo 563.º do Código Civil**, relativo ao «Nexo de causalidade», que a obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão.

E, nos termos do **n.º 1 do artigo 799.º do Código Civil**, relativo à «Presunção de culpa e apreciação desta»:

Incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua.

Acrescenta o **n.º 2 do** mesmo normativo, que a «culpa é apreciada nos termos aplicáveis à responsabilidade civil».

Por último, estatui o **artigo 344.º do Código Civil**, relativo à «Inversão do ónus da prova» que:

1. As regras dos artigos anteriores invertem-se, quando haja presunção legal, dispensa ou liberação do ónus da prova, ou convenção válida nesse sentido, e, de um modo geral, sempre que a lei o determine.
2. Há também inversão do ónus da prova, quando a parte contrária tiver culposamente tornado impossível a prova ao onerado, sem prejuízo das sanções que a lei de processo mande especialmente aplicar à desobediência ou às falsas declarações.

3 - Tendo presentes estes princípios jurídicos, sumariamente enunciados, e aquela factualidade provada – melhor enunciada supra II –, será que se verificam os pressupostos necessários para imputar ao Réu qualquer responsabilidade indemnizatória, como pretendem os Recorrentes?

Mas recordemos os factos principais e relevantes para a decisão.

Os autores foram, durante vários anos, clientes do réu (4) e depositavam dinheiro na conta, que movimentavam, a crédito e a débito (6) e esporadicamente aplicavam - parcial ou totalmente - o saldo da conta à ordem, o que faziam com o duplo objectivo de constituírem poupança e de a rentabilizarem (7)

Até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só aplicaram dinheiro em três depósitos no CC C..., a prazo de seis meses, no valor de € 475.000, cada um (8).

Outra das preocupações dos autores sempre foi a constituição de depósitos que permitissem a desmobilização antecipada do capital (9).

Os autores sempre foram clientes bancários de perfil conservador (10).

Os funcionários da agência do réu, quer em S..., quer em A..., conheciam as habilitações literárias dos autores e a sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos (11).

E conheciam o perfil de investidor dos autores (12).

Em Outubro de 2004 o Autor Belmiro foi contactado por um funcionário da Agência do réu em S..., ..., que o informou ter a aplicação financeira ideal para alguém com o seu perfil de investidor (13).

O referido produto era, segundo o funcionário do réu, em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e com uma taxa de juro de 4,25% ano, com pagamento semestral (14).

Era o produto ideal para alguém que quisesse aplicar as respectivas economias, sem risco, e com uma óptima rentabilidade (15).

Passo seguinte, o funcionário do réu adquiriu, em nome dos autores, oito obrigações "EE", a dez anos, cada uma no valor de Eur. 50.000,00 (cinquenta mil euros) (19).

Antes da aquisição das obrigações não foi dada aos autores uma explicação detalhada sobre todas as características desse produto (21/42).

Julgavam terem subscrito uma aplicação financeira a dez anos, de capital garantido, em que poderiam fazer o resgate antecipado de capital cedendo, através do banco, as obrigações a outro interessado (22).

No início de 2005 foi dito aos autores que as obrigações só podiam ser resgatadas parcialmente através da cedência das mesmas a terceiros (25).

Os autores foram prontamente tranquilizados pelo funcionário do réu quanto à inexistência de qualquer risco inerente à aplicação financeira efectuada em seu nome no ano anterior (27).

Segundo foram então informados, o capital investido na aplicação financeira era 100% garantido (28).

Em 2008, os autores foram novamente informados de que, de acordo com uma "nota interna" do próprio réu enviada a todos os seus colaboradores em 2004, as obrigações "EE" garantiam 100% do capital investido (33).

Nunca foi intenção dos autores aplicar as poupanças das suas vidas em produtos de risco, o que, atenta a relação pré-existente, o réu tinha

obrigação de saber (47)

À taxa de juro acordada em 2004, os autores deveriam ter recebido, entre 2010 e a presente data, juros no montante global de Eur. 101.920,00 (cento e um mil novecentos e vinte euros).

Ao invés, os autores apenas receberam, a título de juros remuneratórios referentes àquele mesmo período, a quantia total Eur. 40.392,64 (quarenta mil trezentos e noventa e dois euros e sessenta e quatro cêntimos) (50 e 51).

Perante esta factualidade afigura-se-nos que o Acórdão recorrido não merece censura, pois que não se mostram preenchidos os necessários pressupostos para imputar ao Banco Réu qualquer responsabilidade.

Perante a matéria de facto provada não é possível afirmar-se que o Acórdão recorrido tenha incorrido em violação de «lei substantiva, incorrendo em erro de interpretação e aplicação do direito».

Ninguém coloca em causa que as instituições de crédito estavam e estão vinculadas a diversos deveres para com os seus clientes, deveres esses melhor enunciados nas normas supra citadas.

Tais normas, como bem salientam os Recorrentes, *«têm por escopo proteger a confiança dos clientes dos bancos nas informações que estes lhes prestam aquando das conversações e ou contactos preliminares à celebração de um ato ou contrato bancário, sendo a concretização especial, para a actividade bancária, das obrigações previstas no número 1 do artigo 227.º do Código Civil»*.

E também ninguém coloca em questão de que a violação pelas entidades bancárias dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e na formação do contrato gera responsabilidade civil e, conseqüentemente, obrigação indemnizatória.

Mas, desde logo, é necessário que os factos provados demonstrem ter existido essa violação «dos deveres de informação e das regras de boa-fé na negociação e na formação do contrato».

Ora, essa violação não decorre da factualidade provada.

Ninguém questiona que, no caso presente, estamos perante uma actividade de intermediação financeira por parte do Banco Réu. Nem os recorrentes nem o recorrido colocam em causa a qualificação jurídica operada pela Relação, que igualmente aceitamos, sendo então claro que estamos no âmbito da actividade de intermediação financeira (e de um contrato de intermediação) exercida pelo Recorrido.

A questão fulcral a decidir está em saber se o Recorrido (através dos seus funcionários) violou os deveres de informação a que estava

vinculado, estando obrigado a indemnizar os Autores pelos prejuízos sofridos.

Da factualidade provada resulta de forma inequívoca que estamos perante um contrato de intermediação financeira, nos termos do qual o Banco Réu propôs a venda aos Autores de um produto de uma entidade terceira.

O Banco, no âmbito desta sua actividade de intermediação financeira, estava obrigado (**artigos 289 e 290 do Código dos Valores Mobiliários aprovado pelo Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de Novembro**) a informar os autores das características e do risco do produto que se propunha vender.

Será que o Banco violou os deveres a que estava obrigado?

A resposta, perante a factualidade apurada, só pode ser negativa.

Provou-se que o Banco contactou o Autor informando-o ter a aplicação financeira ideal para alguém com o seu perfil de investidor, sabendo-se que era um perfil conservador.

Mais informou, que o dito produto era em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e com uma taxa de juro de 4,25% ano, com pagamento semestral.

Perante estas informações os Autores adquiriram 8 obrigações «EE» a 10 anos.

Os Autores adquiriram «Obrigações» de uma entidade terceira que não do próprio Banco.

Ao adquirirem as obrigações os Autores estavam a emprestar aquele montante ao emitente das obrigações, ficando dele credor pelo valor constante do título.

O Banco, intermediário dessa operação, não é o devedor pelo que os Autores não eram credores do Banco mas sim do emitente das obrigações pelo que como bem se afirma no Acórdão recorrido *«Não é ao banco que pode exigir o reembolso do empréstimo obrigacionista, apesar de ter sido a este que dirigiu a ordem de aquisição das obrigações. Tal direito tem de ser exercido contra o emitente das obrigações e só este responde pela satisfação do mesmo. Do banco, o obrigacionista apenas pode exigir responsabilidade (leia-se: uma indemnização) pelos danos que a actuação de intermediação financeira do banco lhe tenha causado»*.

E é esta actuação de intermediação financeira exercida pelo Banco (remetemos para o Acórdão recorrido nesta parte, pois que se mostra suficientemente esclarecedora) que se nos afigura não ser merecedora de censura.

Os Autores ao adquirirem as obrigações não foram enganados, pois que ainda que esteja provado que julgassem «terem subscrito uma aplicação financeira a dez anos, de capital garantido, em que poderiam fazer o resgate antecipado de capital cedendo, através do banco as obrigações a outro interessado», tal facticidade não demonstra nem traduz qualquer engano ou violação dos deveres do banco.

Os Autores subscreveram efectivamente uma aplicação financeira a 10 anos.

As «obrigações» são dos produtos conhecidos daqueles que mais garantias oferecem de retorno do capital.

É certo que as obrigações não garantem de forma absoluta que o capital seja devolvido, pois que em caso de insolvência do emitente o investidor pode não vir a receber o capital que aplicou.

Mas isso é o risco próprio de qualquer investimento, sendo certo que nem os depósitos a prazo garantem de forma absoluta que o capital aplicado seja devolvido, pois que apesar da existência (actualmente) de uma garantia do Estado para os depósitos a prazo, a verdade é que tal garantia tem um limite que é substancialmente inferior aos valores aplicados pelos Autores.

Portanto o Banco não violou qualquer dever ao afirmar que se estava perante um produto idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, tanto mais que está provado que o autor assinou o boletim de subscrição do produto denominado «EE» e aí se refere claramente que se trata de uma «emissão de obrigações subordinadas» e que o reembolso antecipado das mesmas só é possível «por iniciativa da JJ, SGPS, S.A.».

Os autores sabiam que compravam obrigações e que estas apesar de serem idênticas a um depósito a prazo pois que, em princípio, garantem o capital no fim do prazo acordado, não são um depósito a prazo mas um produto diferente.

Mas será que, pelo facto de os Autores julgarem que «poderiam fazer o resgate antecipado de capital cedendo, através do banco as obrigações a outro interessado» se pode afirmar que o Banco não os informou correctamente violando os deveres a que estava obrigado?

A resposta é negativa.

Apesar da forma como o facto está provado, ou seja não está provado que o Banco disse ao Autor que poderia resgatar o capital mediante a cedência da obrigação a terceiros, mas sim que este julgava que isso era possível, a verdade é que tal facto em nada mostra uma conduta menos própria do Banco.

Admitindo como certo que o Banco deu essa informação ao Autor, a

verdade é que era possível aos Autores resgatar o capital mediante a cedência das obrigações a terceiros.

Isso era possível. Necessário é que houvesse um terceiro interessado.

Portanto também este facto não demonstra nem prova que tivesse havido violação dos deveres de informação por parte do Banco Réu, sendo certo que está demonstrado que os Autores sabiam que compravam um produto financeiro.

Como já tivemos oportunidade de afirmar noutra situação em tudo idêntica «Neste contexto, não parece que se possa interpretar a matéria de facto como revelando que aos autores não tenha sido dada a informação de que o produto eram «obrigações» e que estas estavam a ser «emitidas pela JJ, SGPS, S.A.»».

Concordamos inteiramente com a posição do Acórdão recorrido sobre o produto adquirido pelos Autores (obrigações) quando aí se afirma *«As obrigações são um produto financeiro muito simples, sem complexidade, nos antípodas dos produtos dos mercados de derivados ou de futuros, pelo que, face ao princípio estabelecido no n.º 2 do artigo 312.º do CdVM, só perante um cliente totalmente desprovido de informação sobre a banca, as sociedade ou o mercado financeiro e sem habilitações literárias ou profissionais ou aptidões próprias que lhe aportem um mínimo de capacidade para apreender o significado das decisões de investimento, se poderia entender que nesta situação o intermediário financeiro estava vinculado a explicar o que são obrigações, em que consiste esse produto».*

E, acrescenta mais adiante *«Acréscete que as obrigações não são, na acepção em que essa expressão é utilizada no mercado de valores mobiliários, um produto de risco, isto é, são um produto que tem associada a garantia do emitente de que no final do prazo de maturidade reembolsará a totalidade do capital investido - um produto de capital garantido -, não estando esse capital dependente da evolução da cotação de referência ou de alguma variável ou indexante.*

O risco associado a este produto é apenas o risco inerente a qualquer operação de transferência de fundos monetários para outrem que assuma a obrigação (pessoal) de fazer, no futuro, a respectiva restituição, ainda que se trate de um depósito bancário, ou seja, o risco de o devedor não ter meios ou património para fazer a restituição a que se vinculou».

Deste modo entendemos que o Banco nas relações que manteve com os Autores não violou qualquer dever de informação, pois que não prestou informação falsa, nem tal informação se mostra ter sido insuficiente.

Ao contrário do que defendem os Recorrentes (cl. LXXVIII) não é possível afirmar-se que *«ao actuar como actuou para com os Recorrentes, o recorrido violou efectivamente os deveres que sobre si impendiam no quadro vigente em 2004»*.

Dos factos provados não é possível concluir que o Recorrido *«tivesse inobservado os mais elementares princípios orientadores da actividade de intermediação financeira, assim como os deveres de informação que sobre si impendiam»*.

Não esquecemos que os autores até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só aplicaram dinheiro em três depósitos no CC Cayman, a prazo de seis meses, no valor de € 475.000, cada um e que uma outra das suas preocupações sempre foi a constituição de depósitos que permitissem a desmobilização antecipada do capital e sempre foram clientes bancários de perfil conservador, sendo estes factos do conhecimento dos funcionários do Réu.

É certo que aos Autores foi dito apenas que o produto em causa era, em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e com uma taxa de juro de 4,25% ano, com pagamento semestral.

Mas como já explicamos supra e voltamos a repetir os autores sabiam que compravam obrigações e que estas apesar de serem idênticas a um depósito a prazo pois que, em princípio, garantem o capital no fim do prazo acordado, não são um depósito a prazo mas um produto diferente.

Por outro lado recorde-se que na data em que os Autores compraram aquele produto o mesmo, ou seja as «obrigações» era um dos produtos considerados seguros.

Ninguém adivinhava a crise financeira que veio a acontecer, pelo que não se afigura que o banco tivesse prestado informação falsa ou insuficiente.

Deste modo entendemos, tal como o Acórdão recorrido, que não se pode *«imputar ao banco, a título de responsabilidade civil por violação dos deveres legais do intermediário financeiro, a obrigação de indemnizar os autores do dano proveniente do incumprimento do emitente das obrigações de efectuar o seu reembolso»*.

De igual modo não pode proceder a pretensão dos recorrentes de imputar ao Banco réu a mesma posição de garante que a assumida pelo emitente das obrigações (cl. LXXXIX).

Os factos provados, e só estes podem ser utilizados, não permitem afirmar que ao intermediar a venda de um produto com capital garantido, o Banco Réu se responsabilizou pelo reembolso do capital investido.

Tal conclusão não decorre dos factos provados nem nenhum

preceito legal a impõe.

Mas ainda que se aceite por mera hipótese académica que a factualidade provada demonstra a ilicitude do comportamento do Recorrido e mesmo aceitando que não foi ilidida a presunção de culpa decorrente não só do **artigo 304 n.º 2 do CdVM** mas também do **artigo 799 n.º 1 do Código Civil**, a verdade é que não está demonstrado o necessário nexos de causalidade entre o facto e o dano.

Dispõe o **artigo 563º do Código Civil** que “a obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão”.

Consagra a nossa lei a teoria da «causalidade adequada» na sua formulação negativa ou seja, para que um facto seja causa adequada de um determinado evento, «não é de modo nenhum necessário que o facto, só por si, sem a colaboração de outros, tenha produzido o dano», sendo essencial que o «facto seja condição do dano, mas nada obsta a que, como vulgarmente sucede, ele seja apenas uma das condições desse dano», Cfr. Antunes Varela, Das Obrigações em Geral, vol. I, página 654.

No Acórdão recorrido afirma-se: *«É certo que se o banco não tivesse proposto aos autores a aquisição deste produto e através da sua acção comercial logrado que eles se decidissem pela sua aquisição, os autores nunca se teriam visto na posição em que se encontram de correr o risco de não receber o capital que investiram no produto (conditio sine qua non).*

Todavia, isso não chega para que se possa afirmar a existência de um nexos de causalidade juridicamente relevante entre a actuação do réu e o dano suportado pelos autores porque o mesmo se pode dizer de vários outros factores que contribuíram para a situação gerada, designadamente o incumprimento da sociedade emitente, o que determinou que esta não tivesse condições para cumprir as suas obrigações e, porventura mesmo, a própria nacionalização do CC que privou a sociedade emitente do seu maior activo, sem que seja sustentável defender que todos esses factores, ou qualquer um deles, foram causa adequada do dano.

....

.....

.....

Na nossa leitura, os deveres impostos aos intermediários financeiros de prestação de informação verdadeira, actual, lícita, objectiva e completa, visam criar condições para que o cliente tome decisões livres, conscientes e informadas. Mas a decisão é sempre do cliente, é a ele que cabe avaliar a informação que lhe chega e decidir segundo

o seu critério. Tais deveres não servem para impedir o cliente de tomar decisões erradas ou que venham a mostrar-se ruinosas, porque a função do intermediário financeiro não é a de assegurar que o cliente nunca corre risco, tem sempre lucro, sai sempre a ganhar.

Não há mercado financeiro em que ninguém corra riscos e todos ganhem!

....

Nessa medida, cremos que o intermediário financeiro só pode ser responsabilizado pelas consequências que advierem da frustração do objectivo que preside ao estabelecimento dos deveres a que nessa actividade devem legalmente respeito. Se a decisão de investir do investidor foi determinada pela falta de informação ou pela informação incorrecta, insuficiente, desactualizada ou equívoca o acto ilícito do intermediário financeiro foi causa adequada dos danos gerados pelo investimento, designadamente do dano da perda do capital no caso de esta ocorrer (ainda que a causa directa e imediata deste seja o incumprimento do devedor).

Mas para que isso suceda é necessário que o investidor prove essa relação entre a (deficiência da) informação e a decisão, isto é, prove que se tivesse recebido a informação devida não teria tomado a decisão que tomou ou, noutra perspectiva, que só a tomou porque a informação que recebeu não foi a devida. Se isso não acontecer, o dano do investidor continua a ter como causa adequada apenas o incumprimento do devedor, não o incumprimento do intermediário financeiro. Desse modo, uma vez que no caso não se provou que os autores não teriam adquirido as obrigações se o réu lhe tivesse fornecido mais informação que tinha à sua disposição, não é possível considerar que a (deficiente ou insuficiente) informação prestada pelo réu sobre o produto foi causa adequada do não reembolso do capital pela sociedade emitente. O que faz soçobrar um dos pressupostos da responsabilidade civil.

Concordamos inteiramente com a posição assumida pela Relação.

Diga-se, ao contrário do que pretendem os Recorrentes, cl. CXV, que onexo causal entre o facto e o dano não está abrangido pela presunção do **artigo 799 n.º 1 do Código Civil**.

Permitimo-nos discordar da posição dos Recorrentes.

Efectivamente, a lei portuguesa – citados artigos 563 e 799, ambos do Código Civil conjugados com as regras estabelecidas nos artigos 342 e ss do Código Civil – não permite que o nexode causalidade seja retirado ou obtido por via de uma presunção.

O artigo 799 do CC aplica-se apenas à «culpa» e não ao «nexo de causalidade» (relativamente a esta questão e, contrariando a posição

de Menezes Cordeiro, veja-se Nuno Manuel Pinto Oliveira, Deveres de Protecção em Relações Obrigacionais, in Scientia Juridica, Tomo LII, N.º 297, págs 495 e ss).

Em nosso entender, face à presunção decorrente do disposto no artigo 799 do CC, verifica-se uma inversão do ónus da prova, mas apenas e tão-só relativamente à culpa. Não quanto ao nexo de causalidade.

Quanto a este, ao nexo de causalidade, o artigo 563.º do Código Civil, é claro ao estabelecer que a obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão.

Ou seja, ainda que se presuma a culpa, caberá a quem alega o direito demonstrar a existência do nexo causal entre a ilicitude e o dano, não se podendo, em caso algum presumir-se (quer o nexo de causalidade quer o dano).

Para que se possa afirmar que o Recorrido é responsável pelo dano sofrido pelos Autores necessário se torna que se demonstre o nexo de causalidade entre a violação do dever de informação e o dano.

Como se afirma no **Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Março de 2016**, «O nexo de causalidade entre a violação dos deveres de informação e o dano causado ao autor (art. 563.º do CC) deve ser analisado através da demonstração, que decorre claramente da matéria de facto, de que se tais deveres de informação tivessem sido cumpridos, o autor não teria investido naquela aplicação, mas noutra que lhe garantisse um retorno seguro, condição que ele colocou para fazer o investimento».

Isto é o nexo de causalidade não se presume, devendo ser demonstrado através da matéria de facto.

No caso concreto, (tal como naquele Acórdão do STJ), é necessário que decorra claramente da matéria de facto, que se os deveres de informação tivessem sido cumpridos, os autores não teriam investido naquela aplicação (obrigação), mas noutra.

Ou seja, é necessário que da matéria de facto provada se possa concluir que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever aquele produto (compra da obrigação) se lhe tivesse sido dito, pelos funcionários do Recorrente, que corria o risco de perder todo ou parte do seu dinheiro.

E tal factualidade não está minimamente provada.

Ora, da factualidade não é possível retirar-se nem concluir-se que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever aquele produto (compra da obrigação) se lhe tivesse sido dito, pelos funcionários do Recorrente, que corriam o risco de perder todo ou parte do seu

dinheiro.

Mas devidamente analisada toda a factualidade provada não é possível concluir-se que foi devido a uma conduta do Recorrido (designadamente por não ter cumprido os seus deveres de informação) que o dano se verificou, pois não é possível concluir que os autores, a ser cumprido aquele dever de informação, não teriam subscrito o produto.

Aquilo que o Banco disse aos Recorrentes nomeadamente que poderiam resgatar o capital mediante a cedência da obrigação a terceiros, isso era, como já se disse, possível. Necessário é que houvesse um terceiro interessado.

Que o capital era garantido também já se explicou.

Da factualidade provada não podemos concluir que se, caso os autores soubessem das características do produto em questão, não o subscreveriam igualmente.

Nada se diz na factualidade provada quanto a essa matéria.

Ficamos sem saber se caso o Recorrido tivesse esclarecido minuciosamente os Autores informando-os para além do exigido, se, nesta hipótese os Autores não teriam subscrito (adquirido) igualmente as obrigações da JJ, como subscreveram.

Era necessário ter-se provado que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever as “Obrigações” se lhes tivesse sido prestada toda a informação – nos termos apresentados pelos Recorrentes – relativa ao produto que adquiriram.

Em nosso entender não é possível retirar-se da matéria de facto provada o necessário nexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano, faltando factos concretos que permitam estabelecer o nexo entre o eventual e invocado (mas não provado) incumprimento dos deveres de informação e os prejuízos alegados.

Em suma, entendemos que se impõe a improcedência das alegações dos recorrentes, pelo que se concede a procedência da presente Revista.

4 - Uma última e breve consideração sobre a questão da prescrição igualmente colocada em causa pelos Recorrentes (cls. CXXI e ss).

Refira-se que, não tendo os Recorrentes o invocado direito, prejudicada se encontra a questão da prescrição.

De todo o modo sempre se dirá que a decisão recorrida não merece qualquer censura ou crítica nesta matéria.

Nos termos do **n.º 2 do artigo 324.º do CdVM**, «salvo dolo ou culpa grave, a responsabilidade do intermediário financeiro por negócio em que haja intervindo nessa qualidade prescreve decorridos dois anos a partir da data em que o cliente tenha conhecimento da conclusão do negócio e dos respectivos termos».

A responsabilidade do intermediário financeiro, pela sua actuação no âmbito de um contrato de intermediação financeira, apenas estará sujeita ao prazo de prescrição de 20 anos (**artigo 309º do Código Civil**) se for a título de dolo ou culpa grave.

Ora, a factualidade provada, ao contrário do que defendem os Recorrentes não permite concluir que o Recorrido actuou com «**culpa grave**» e muito menos com «**dolo**».

Como bem salienta o Acórdão recorrido «*a qualificação da culpa do intermediário financeiro deve ter em conta a gravidade e notoriedade da falha (quanto mais notada ela devia ser, maior será o grau de culpa), a relevância da mesma para o objectivo normativo da disposição legal violada (quanto mais relevante ela for, maior será o grau de culpa) e a intensidade da violação dos deveres do intermediário financeiro (mais grave a falha, maior a culpa).*»

Daí que também nós entendemos que não se tendo provado o dolo ou culpa grave do Recorrido, a sua responsabilidade, por ter sido intermediário financeiro no negócio em causa, **prescreve decorridos dois anos a partir da data em que o cliente tenha conhecimento da conclusão do negócio e dos respectivos termos.**

O prazo de prescrição no caso é assim de 2 anos e não de 20 anos.

O início de tal prazo deve contar-se a partir de 2 de Novembro de 2008 como bem apontou o Acórdão recorrido, pois foi nessa data que «*os autores souberam da nacionalização do banco réu e se deslocaram à agência deste para saber o que iria suceder com as obrigações, altura em que, segundo os próprios admitem, ficaram a saber que obrigações eram estas, a sua natureza subordinada, a entidade emitente, a impossibilidade de amortização antecipada. Nessa ocasião, portanto, os autores ficaram em condições de responsabilizar o réu pela omissão da informação que tivesse ocorrido.*»

Tendo os Autores instaurado a presente acção em 15.03.2017 torna-se evidente que nesta data, a existir, (o que como vimos, não sucede) o direito dos autores já se encontrava prescrito.

Em suma, entendemos que se impõe a improcedência das alegações dos Recorrentes, **pelo que se nega a presente Revista.**

III – DECISÃO

Pelo exposto, decide-se negar a revista e, em consequência confirma-se o Acórdão recorrido.

Custas pelos Recorrentes.

Lisboa, 19 de dezembro 2018

José Sousa Lameira (Relator)

Hélder Almeida

Oliveira Abreu (com declaração de voto)

Declaração de voto

- 1. Voto a decisão, no sentido de ser negada a revista, conquanto não subscreva integralmente o respectivo enquadramento jurídico.**
- 2. Sendo pacífica a qualificação jurídica do negócio outorgado entre os Autores e o Réu (que além de ser uma instituição de crédito, era também um intermediário financeiro, tratando da comercialização, aos seus balcões, nomeadamente, de obrigações da FF, executando ordens de subscrição, que lhe foram transmitidas), como contrato de intermediação financeira, impõe-se saber e decidir se o Banco/Réu violou, quanto aos Autores, deveres que sobre si impendiam, enquanto intermediário financeiro, aquando da aquisição, por estes, do produto financeiro ajuizado, e, conseqüentemente, apurar se o Banco/Réu é responsável pela pretensão jurídica arrojada nestes autos.**
- 3. Colhemos do Código dos Valores Mobiliários que os intermediários financeiros, enquanto entidades que exercem, a título profissional, actividades de intermediação financeira, estão sujeitos a múltiplos deveres de informação, sejam deveres comuns ou específicos do serviço de investimento/auxiliar que em cada caso concreto esteja em causa.**
- 4. Importa reter que a relação contratual obrigacional que se estabelece entre o cliente e o intermediário financeiro, deve estar sempre pautada pela lealdade, sustentada no rigor informativo pré-contratual e contratual por parte do intermediário financeiro, condizente a uma informação objectiva, completa, verdadeira, actual, clara, e lícita, tendo em conta que, entre clientes não qualificados, a avaliação do risco não é tão informada quanto a da contraparte.**

5. Impõe-se ao intermediário financeiro, para além do dever de informação, clara e relevante para a opção que pretende tomar, o dever de avaliar a adequação das operações financeiras face aos conhecimentos, experiência, situação financeira e objectivos do cliente, sendo certo que o dever contratual de agir conforme os elevados padrões de diligência, lealdade e transparência, impostos ao intermediário financeiro no interesse legítimo dos seus clientes, resulta, ao cabo e ao resto, no dever de agir de boa-fé, sendo que o dever de informação exigido ao intermediário financeiro inclui um dever de recolha de informação (sobre a experiência e o conhecimento do cliente em matéria de investimento), um dever de avaliação da adequação do investimento proposto ao cliente e o dever de advertir este sobre a inadequação.

6. A responsabilidade civil do intermediário financeiro, por danos causados ao investidor em consequência da violação dos deveres respeitantes à organização e ao exercício da sua actividade, que lhes sejam impostos por lei ou por regulamento emanado de autoridade pública, pressupõe, necessariamente, a verificação dos pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam, o facto ilícito; a culpa; o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

7. Estando adquirido processualmente que:

1) Os autores foram casados entre si, no regime de comunhão de adquiridos entre 25 de Novembro de 1971 e 2 de Março de 2016, data em que o respectivo matrimónio foi dissolvido por decisão proferida no âmbito do processo de divórcio por mútuo consentimento que correu os seus termos na Conservatória do Registo Civil de ... sob o n.º 191/2016.

2) O autor AA tem como habilitações literárias o curso industrial, e foi técnico de elevadores até 29 de Abril de 2013, data em que se reformou.

3) Já a autora BB tem como habilitações literárias o 5.º ano de escolaridade e é doméstica.

4) Enquanto casados, os autores foram, durante vários anos, clientes do réu.

5) Os autores eram titulares de uma conta à ordem, com o número 12...3, domiciliada inicialmente na agência do réu em ..., ..., e que passou posteriormente para a agência de ..., no mesmo concelho, e muito recentemente para a agência do réu em Espinho.

7) Esporadicamente os autores aplicavam - parcial ou totalmente - o saldo da referida conta à ordem, o que faziam com o duplo objectivo de constituírem poupança e de a rentabilizarem.

8) Até Outubro de 2004, através da agência do réu, os autores só

aplicaram dinheiro em três depósitos no CC Cayman, a prazo de seis meses, no valor de € 475.000, cada um.

11) Os funcionários da agência do réu, quer em ..., quer em ..., conheciam as habilitações literárias dos autores e a sua falta de conhecimentos relativamente às características essenciais dos produtos financeiros normalmente comercializados pelos bancos.

13) Em Outubro de 2004 o Autor AA foi contactado por um funcionário da Agência do réu em ..., ..., que o informou ter a aplicação financeira ideal para alguém com o seu perfil de investidor.

14) O referido produto era, segundo o funcionário do réu, em tudo idêntico a um depósito a prazo, com capital garantido, e com uma taxa de juro de 4,25% ano, com pagamento semestral.

15) Era o produto ideal para alguém que quisesse aplicar as respectivas economias, sem risco, e com uma ótima rentabilidade.

21/42) Antes da aquisição das obrigações não foi dada aos autores uma explicação detalhada sobre todas as características desse produto.

22) Julgavam terem subscrito uma aplicação financeira a dez anos, de capital garantido, em que poderiam fazer o resgate antecipado de capital cedendo, através do banco, as obrigações a outro interessado.

23) No início de 2005, os autores tiveram necessidade de fazer face a um compromisso de valor significativo.

25) Foi dito aos autores que as obrigações só podiam ser resgatadas parcialmente através da cedência das mesmas a terceiros.

27) Os autores foram prontamente tranquilizados pelo funcionário do réu quanto à inexistência de qualquer risco inerente à aplicação financeira efectuada em seu nome no ano anterior.

28) Segundo foram então informados, o capital investido na aplicação financeira era 100% garantido.

29) Apenas lhes restava, portanto, aguardar pelo vencimento da aplicação financeira

33) Ainda assim, os autores foram novamente informados de que, de acordo com uma "nota interna" do próprio réu enviada a todos os seus colaboradores em 2004, as obrigações "EE" garantiam 100% do capital investido.

35) E tinham a característica de 100% do capital investido ser garantido.

45) Aos autores nunca foram entregues quaisquer documentos ou títulos demonstrativos de que fossem titulares de obrigações "EE".

47) Nunca foi intenção dos autores aplicar as poupanças das suas vidas em produtos de risco, o que, atenta a relação pré-existente, o réu tinha obrigação de saber; i.e., o réu tinha obrigação de saber que, com o perfil conservador dos autores, estes nunca subscreveriam um produto financeiro da natureza e com as características das obrigações "EE", (Consta do Acórdão em nota a este ponto o seguinte: Este ponto da matéria de facto tem uma redacção inadequada pois compreende um facto (parte inicial: a intenção de ...) e, a seguir, já não um facto mas um juízo de valor de natureza jurídica (segunda parte: i.e., o réu tinha obrigação de ...), o qual não apenas se encontra totalmente deslocado na matéria de facto (a sua sede é o domínio da aplicação do direito aos factos), como se trata de uma conclusão puramente jurídica que deve ser considerada não escrita na medida em que se pretendeu que a mesma seja um facto, isto é, algo fixável através dos meios de prova e imposto ao tribunal como um dado a se aquando da subsunção jurídica, e não o resultado da ponderação do tribunal sobre as implicações da relação jurídica estabelecida entre as partes).

8. Daqui resulta serem os Autores, titulares de obrigações (que constituem, como se enuncia no art.º 348.º do Código das Sociedades Comerciais, “valores mobiliários que, numa mesma emissão, conferem direitos de crédito iguais” sobre a entidade emitente, tendo subjacente, em regra, um contrato de mútuo, estando sujeita a um prazo fixado em benefício do devedor [entidade emitente]), nas quais foram aplicadas as suas poupanças, sem estarem devidamente esclarecidos acerca das suas características, e que não eram adequadas ao seu perfil de investidores, avessos ao risco, sendo os Autores, pessoas habituadas a aplicar o seu dinheiro apenas em depósitos a prazo, o que era do conhecimento dos funcionários da agência do CC, com os quais os Autores lidavam e em quem estes confiavam.

9. Está, pois, adquirido processualmente que os Autores não possuíam conhecimentos sobre os diversos tipos de produtos financeiros, concretamente, as obrigações, e não sabiam avaliar, por isso, os riscos da aplicação neste produto financeiro, além de que tinham um perfil conservador quanto ao investimento, sendo certo que lhes foi dito que o seu dinheiro tinha sido investido numa aplicação segura e com as características de um depósito a prazo, por isso, num produto do Banco, garantido e assegurado pelo Banco/Réu aos Autores, sem risco, com reembolso garantido.

10. Esta declaração, para com estes Autores, deverá ser interpretada à luz dos critérios interpretativos das declarações negociais - art.º 236º do Código Civil - .

11. A aludida declaração só pode significar que o Banco/Réu assumiu um compromisso perante os Autores, o do reembolso do capital

investido no consignado produto financeiro. É isto que decorre das regras da normalidade do acontecer e da relação de confiança com uma instituição bancária que não pode deixar de ser ponderada no interesse do próprio sistema financeiro.

12. Donde, o Banco/Réu incumpriu o compromisso assumido de avaliar a adequação das operações financeiras face aos conhecimentos, experiência, situação financeira e objectivos dos Autores, enquanto investidores e clientes, de tal sorte que o Banco/Réu, ao deixar de agir conforme os elevados padrões de diligência, lealdade e transparência, que lhe eram impostos, enquanto intermediário financeiro, tudo isto, no interesse legítimo dos seus clientes, aqui Autores, não cuidou de proceder com boa-fé.

13. Revertendo ao caso *sub iudice*, reconhecemos verificada a ilicitude da conduta do Banco/Réu, na violação do dever de informação e do compromisso assumido de garantia do capital investido, sendo este não cumprimento, sancionado no âmbito da responsabilidade civil contratual, impendendo, de igual modo, sobre o Banco/Réu, enquanto intermediário financeiro, presunção de culpa nos termos do direito substantivo civil, sendo que a culpa do devedor, aqui Banco/Réu, é reconhecidamente grave, até pelo especial dever de diligência que impendia sobre o Banco/Réu, grosseiramente desconsiderado.

14. Verificados que estão os pressupostos da responsabilidade civil contratual, concretamente, o facto ilícito, traduzido na prestação de informação errónea, no quadro de relação negocial bancária e intermediação financeira; a culpa, que se presume, sendo que no caso em apreço está adquirido facticidade que a sustenta; e o dano, correspondente à perda do capital entregue para subscrição do ajuizado produto financeiro, a descontar o rendimento, entretanto percebido pelos Autores, importa apreciar do nexos de causalidade entre o facto e o dano, ou seja, saber se os Autores, acaso tivessem sido informado das verdadeiras características do produto que adquiriram, a troco das entregas de dinheiro a que procederam, se não o teriam efectuado.

15. A nossa lei substantiva civil - art.º 563º do Código Civil - ao tratar do nexos de causalidade, no âmbito da responsabilidade civil, estabelece a teoria da causalidade adequada, o mesmo é dizer que é necessário que, em concreto, a acção ou omissão tenha sido condição do dano; e que, em abstracto, dele seja causa adequada, perfilhando, assim, o nosso ordenamento jurídico, a teoria da “causalidade adequada” na sua formulação negativa ou seja, para que um facto seja causa adequada de um determinado evento, “não é de modo nenhum necessário que o facto, só por si, sem a colaboração de outros, tenha produzido o dano”, sendo essencial que o “facto seja condição do dano, mas nada obsta a que, como vulgarmente sucede, ele seja

apenas uma das condições desse dano”

16. A quem alega o direito, cabe demonstrar a existência do nexo causal entre a ilicitude e o dano, não se podendo presumir, quer o nexo de causalidade quer o dano, donde, para que se possa afirmar que o Banco/Réu é responsável pelo dano sofrido pelos Autores, necessário se torna que estes demonstrem o nexo de causalidade entre a violação do dever de informação e o dano, devendo o nexo de causalidade entre a violação dos deveres de informação e o dano causado aos Autores, ser analisado através da demonstração, que decorre da matéria de facto, ou seja, de que se tais deveres de informação tivessem sido cumpridos, os Autores não teriam investido naquela identificada aplicação financeira, isto é, impõe-se que da facticidade demonstrada se possa concluir que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever o produto financeiro, traduzido na compra das obrigações - EE - se lhes tivesse sido dito, pelos funcionários do Banco/Réu, que corriam o risco de perder o dinheiro investido.

17. Com vista a este particular pressuposto da responsabilidade civil, e relembrando a matéria de facto adquirida processualmente, supra consignada, concluímos como decorre do presente acórdão “Ou seja, é necessário que da matéria de facto provada se possa concluir que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever aquele produto (compra da obrigação) se lhe tivesse sido dito, pelos funcionários do Recorrente, que corria o risco de perder todo ou parte do seu dinheiro.

E tal factualidade não está minimamente provada.

Ora, da factualidade não é possível retirar-se nem concluir-se que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever aquele produto (compra da obrigação) se lhe tivesse sido dito, pelos funcionários do Recorrente, que corriam o risco de perder todo ou parte do seu dinheiro.”

(...) Da factualidade provada não podemos concluir que se, caso os autores soubessem das características do produto em questão, não o subscreveriam igualmente.

Nada se diz na factualidade provada quanto a essa matéria.

(...) Era necessário ter-se provado que os Autores não teriam tomado a decisão de subscrever as “Obrigações” se lhes tivesse sido prestada toda a informação – nos termos apresentados pelos Recorrentes – relativa ao produto que adquiriram.

Em nosso entender não é possível retirar-se da matéria de facto provada o necessário nexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano, faltando factos concretos que permitam estabelecer o nexo entre o eventual (...).”, não se retirando, assim, dos factos demonstrados, o necessário nexo de causalidade entre o facto ilícito e

o dano, enquanto pressuposto da responsabilidade civil contratual.

18. Tudo visto, em face da facticidade demonstrada, a subsumir juridicamente, nos termos consignado, negaria a revista interposta, conquanto com enquadramento jurídico não coincidente com aqueloutro vertido no acórdão.

Oliveira Abreu