

Processo: 2992/18.4T8STR.E1
Relator: TOMÉ DE CARVALHO
Descritores: OBRIGAÇÕES
SUBSCRITOR
DEVER DE INFORMAR

Data do 13-02-2020

Acórdão:

Votação: UNANIMIDADE

Texto S

Integral:

Sumário:

1. Toda e qualquer solução não pode partir de uma concepção apriorística e a procedência da responsabilidade do intermediário financeiro depende basicamente do contexto negocial encetado e da relação de proximidade existente entre os sujeitos negociais contratantes, tudo analisado à luz dos elementos constitutivos da responsabilidade contratual, da boa fé negocial e do quadro factual apurado.
2. Os intermediários financeiros podem ser obrigados a indemnizar os danos causados a qualquer pessoa em consequência da violação de deveres respeitante ao exercício da sua actividade, que lhes sejam impostos por lei ou por regulamento emanado de autoridade pública.
3. Os intermediários financeiros devem observar os ditames da boa fé, de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência e desses parâmetros de actuação resulta que é indiscutível que a qualidade da informação deve ser completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita.
4. Estão preenchidos os pressupostos da responsabilidade contratual se se demonstrar que, sem a violação do dever de informação, o investidor não celebraria qualquer negócio – ou celebraria um acordo diferente daquele rubricou –, que aquele negócio produziu um dano e que tal violação foi causa adequada do prejuízo.
5. Numa situação como a presente não se está perante um simples mero ilícito por violação do dever de informação, antes existem elementos que permitem concluir que existe um comportamento indutivo do erro alheio que ultrapassa as barreiras da licitude comercial, tornando-se evidente a existência de um claro nexos causal entre o acto bancário e o prejuízo causado a terceiro.
6. Na realidade, esta conduta bancária não se situa estritamente na esfera da falta ou deficiente informação mas já num domínio de um comportamento indutor que condiciona a tomada de decisão de um investidor não profissional. E se não fosse o sugestivo engano sobre a natureza e as características do produto adquirido, que o cliente perspectivava ser um depósito a prazo, não seria realizado o negócio.
7. A instituição financeira determinou o Autor à prática de actos por meio de erro que ultrapassa as fronteiras do comércio livre e dotado de ética de procedimento, actuação essa que foi determinante para a ocorrência de um prejuízo patrimonial de valor consideravelmente elevado e que, doutro modo, não ocorreria.

(Sumário do Relator)

Decisão Texto
Integral:

Processo nº 2992/18.4T8STR.E1

**Tribunal Judicial da Comarca de Santarém – Juízo
Central de Competência Cível de Santarém – J4**

*

Acordam na secção cível do Tribunal da Relação de Évora:

*

I – Relatório:

Na presente acção declarativa proposta por (...) contra “Banco BIC Português, SA”, esta instituição bancária veio interpor recurso da sentença proferida.

*

O Autor pedia a declaração de nulidade do contrato de intermediação financeira celebrado entre Autor e Ré e a condenação do “Banco Bic, SA” a restituir-lhe o valor de € 50.000,00 (cinquenta mil euros) acrescido de juros, à taxa legal, desde 08/10/2014 e até efectivo e integral pagamento.

*

Para tanto, o Autor invocou que procedeu à aplicação de uma verba de € 50.000,00 num produto comercializado pelo “BPN – Banco Português de Negócios, SA”, que julgava equivalente a um depósito a prazo, mas que redundou na subscrição de obrigações, sem que de tal se apercebesse.

*

Devidamente citada, a Ré apresentou articulado de contestação.

*

Realizado o julgamento, o Tribunal «a quo» decidiu condenar a sociedade Ré “Banco BIC Português, SA” a pagar à Autora a quantia de € 50.000,00, acrescida de juros, à taxa legal, desde a data da citação, até integral pagamento.

*

A instituição bancária recorrente não se conformou com a referida decisão e na peça de recurso apresentou as seguintes conclusões:

I. O Banco Recorrente não pode concordar com a matéria de facto dada como provada descrita nos pontos 2.1.3, 2.1.4, 2.1.7 e 2.1.9.

II. Não pode ainda o Banco Recorrente concordar com a matéria de facto dada como não provada e descrita nos pontos

2.2.3 e 2.2.4.

III.A modificação da matéria de facto impõe-se pelos depoimentos da testemunha ... (ficheiro 20190528094943_2807059_2871699), nos trechos acima indicados, conjugados com a análise dos documentos: boletim de subscrição de fls. 59, nota informativa e nota interna do produto.

IV.A redacção dada aos factos impugnados deverá assim ser a seguinte:

2.1.3. Aí chegado foi recebido pelo funcionário do banco (...) o qual actuando em nome do mesmo, disse ao Autor, que tinha uma aplicação equivalente um depósito a prazo e com rentabilidade assegurada.

2.1.4. Consequentemente o Autor subscreveu € 50.000,00 em Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 tendo assinado um documento denominado “Boletim de Subscrição” – cuja cópia consta a fls. 59 o qual, no canto superior esquerdo ostenta o logotipo BPN – Banco Português de Negócios, e no canto superior direito SLN Rendimento Mais 2004 previamente preenchido pelo referido funcionário, através do qual é formalizada uma ordem de subscrição das referidas obrigações.

2.1.7. O que motivou a autorização por parte do Autor para tal aplicação, foi o facto de lhe ter sido dito pelo referido funcionário que o capital era garantido, e que poderia levantar o capital e respectivos juros quando assim entendesse.

V. O facto 2.1.9 deverá ser considerado não provado pelo simples facto de conter uma conclusão que não se encontra minimamente motivada.

VI. Entende o Banco Recorrente não ter sido prestada qualquer garantia do banco relativamente ao reembolso do produto em causa.

VII. Ora caindo esta prestação de garantia, cairá também a responsabilidade do Banco Recorrente.

VIII. A putativa desconformidade entre o comportamento exigido ao Réu e o seu comportamento verificado tem que ver

com o facto de o Tribunal considerar que, a circunstância do funcionário do Banco Réu ter assegurado aos Autores (conforme ele próprio estava convencido) que a aplicação financeira era um produto sem risco e com capital garantido, não transmitindo a característica da subordinação ou a possibilidade de insolvência da emitente, configura a prestação de uma informação falsa.

IX. Porém, tal realidade não configura qualquer violação do dever de informação por prestação de informação falsa.

X. Não adianta aliás o douto Acórdão qual o risco que associa às Obrigações SLN e que entende deveria ter sido informado aos AA, sendo que não podemos deixar de entender que se refere ao verificado incumprimento do reembolso...

XI. O único risco que percebemos existir na emissão obrigacionista em causa é exactamente o relativo ao cumprimento da obrigação de reembolso.

XII. Este risco corresponde ao incumprimento da prestação principal da entidade emitente!

Ou seja, corresponde ao chamado risco geral de incumprimento!

XIII. A possibilidade deste incumprimento não corresponde a qualquer especial risco inerente ao modo de funcionamento endógeno do instrumento financeiro... antes corresponde ao normal e universal risco comum a todos, repete-se... a todos, os contratos!

XIV. Do incumprimento da obrigação de reembolso da entidade emitente, em 2014, não podemos, sem mais, retirar que esse o risco dessa eventualidade fosse relevante – sequer concebível, à excepção de ser uma mera hipótese académica –, em 2004, dez anos antes!

XV. A SLN era titular de 100% do capital social do Banco-R., exercendo, por isso o domínio total sobre este.

XVI. O risco associado ao reembolso das Obrigações correspondia, então ao risco de solvabilidade da SLN.

XVII. E sendo esta totalmente dominante do Banco-R., então este risco de solvência, corresponderia, grosso modo, ao risco

de solvabilidade do próprio Banco!

XVIII. A segurança da subscrição de Obrigações emitidas pela SLN seria correspondente à segurança de um Depósito a Prazo no BPN.

XIX. O risco BPN ou risco SLN, da perspectiva da insolvência era também equivalente!

XX. A única diferença consistiu no facto do Banco ter sido resgatado através da sua nacionalização, numa decisão puramente política e alicerçada num regime aprovado propositadamente para atender a essa situação e não em qualquer quadro legal previamente estabelecido.

XXI. A menção do dito risco praticamente inexistente, como de resto do capital garantido, não pode senão ser entendida no contexto da atribuição de uma segurança acima da média ao produto, de confiança no normal cumprimento de todas as obrigações da emitente, sustentada em factos e juízo objectivamente razoáveis e previsíveis.

XXII. A menção à expressão capital garantido não tem por si só a virtualidade de atribuir qualquer desaparecimento de todo o risco de qualquer tipo de aplicação...

XXIII. A expressão capital garantido mais não é do que a descrição de uma característica técnica do produto – corresponde à garantia de que o valor de reembolso, no vencimento, é feito pelo valor nominal do título e correspondente ao respectivo valor de subscrição!

Ou seja, o valor do capital investido é garantido!

XXIV. A este propósito o Plano de Formação Financeira em site do Conselho de Supervisores Portugueses – www.todoscontam.pt! descreve as características de produtos financeiros, entre os quais as Obrigações, e explica a garantia de capital, exactamente nos termos que vimos de expor.

XXV. Ainda que se entenda que esta expressão mereceria uma densificação ou explicação aos clientes, a fim de evitar qualquer confusão, o certo é que, transmitindo uma característica técnica, não se poderá afirmar que o banco, ou os seus colaboradores agiram com culpa, e muito menos

grave!

XXVI. O Banco limitou-se a informar esta característica do produto, não sendo sua obrigação assegurar-se de que o cliente compreendeu a afirmação.

XXVII. A interpretação das menções “sem risco” ou de “capital garantido” não é susceptível de ser feita apenas com recurso à impressão do destinatário, nos termos do previsto no artº 236º do CCiv. uma vez que esta disposição se aplica, apenas e só, às declarações negociais.

XXVIII. A comercialização por intermediário financeiro de produto com a indicação de que o mesmo tem “capital garantido” não implica a corresponsabilização do referido intermediário pelo prejuízo decorrente da falta de reembolso por parte da entidade emitente.

XXIX. O dever de informação ao cliente, não se trata de um direito absoluto do cliente à prestação de informações exactas, mas apenas de um dever de esforço sério de recolha de informações o mais fiáveis possível pelo banco. XXX. O grau de exactidão em relação às informações será variável, consoante o tipo de informação em causa.

XXXI. No caso dos presentes autos, ficou demonstrado, e foi assumido pelos Autores, que era do seu interesse e vontade investir em produtos de com boa rentabilidade e de elevada segurança.

XXXII. Apesar de os autores não serem investidores com especiais conhecimentos técnicos na área financeira o risco do produto em causa nos presentes autos era, pelas razões já várias vezes repetidas, baixo uma vez que nada fazia antever qualquer dificuldade futura do emitente.

XXXIII. Assim, não pode o Banco Recorrente senão concluir que foram salvaguardados os legítimos interesses do cliente.

XXXIV. Resultou demonstrado que os funcionários, mais concretamente o funcionário que o colocou, sempre acreditaram – até praticamente ao momento do incumprimento – que se tratava de produto seguro e se preocupavam com os interesses dos clientes.

XXXV. Dispunha sobre esta matéria o artigo 304º do CVM no sentido de que os intermediários financeiros estão obrigados a orientar a sua actividade no sentido da protecção dos legítimos interesses dos seus clientes e da eficiência do mercado, devendo conformar a sua actividade aos ditames da boa-fé, agindo de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência.

XXXVI. E, quanto ao risco, há aqui que chamar à colação o art. 312º, nº 1, alínea a), do CdVM, que obriga então o intermediário financeiro a informar o investidor sobre os “riscos especiais envolvidos nas operações a realizar”.

XXXVII. Tal redacção refere-se necessariamente ao negócio de intermediação financeira enquanto negócio de cobertura que, depois, proporcionará negócios de execução.

XXXVIII. Tal menção não pode nunca equivaler ao dever de informação sobre o instrumento financeiro em si!

XXXIX. A informação quanto ao risco dos instrumentos financeiros propriamente dito apenas veio a ser exigida prestar aos intermediários financeiros com o D.L. 357-A/2007, de 31/10, que aditou o art. 312º-E, nº 1, passando a obrigar o intermediário financeiro a informar o cliente sobre os riscos do tipo de instrumento financeiro em causa.

XL. O legislador não deixou nada ao acaso e logo no número seguinte, afirmou claramente o que se devia entender por risco do tipo do instrumento financeiro em causa nas quatro alíneas do nº 2 do artigo 312º-E.

XLI. São estes e apenas estes os riscos do tipo do instrumento financeiro sobre os quais o Intermediário Financeiro tem que prestar informação, mesmo na actual redacção do CdVM.

XLII. A alusão que a lei faz quanto ao risco de perda da totalidade do investimento está afirmada em função das características do investimento.

XLIII. Trata-se, portanto, de um risco que tem que ser endógeno e próprio do instrumento financeiro e não motivado por qualquer factor extrínseco ao mesmo.

XLIV. O investimento em causa foi feito em Obrigações não

estando sujeito a qualquer volatilidade, sendo o retorno do investimento certo no final do prazo, por reembolso do capital investido ao valor nominal do título (de “capital garantido”), acrescido da respectiva rentabilidade.

XLV. Logo, não há necessidade de que a advertência do risco de perda da totalidade do investimento seja feita, porque a mesma não é aplicável ao caso, pois que nunca resultaria do mecanismo interno do instrumento em causa!

XLVI. A informação acerca do risco da perda do investimento tem que ser dada em função dos riscos próprios do tipo de instrumento financeiro, o que deve ser feito se e só se tais riscos de facto existirem!

XLVII. Em lado algum da lei resulta estar o intermediário financeiro obrigado a analisar ou avaliar a robustez financeira do emitente na actividade de intermediação financeira de recepção e transmissão de ordens.

XLVIII. E também em lado nenhum da lei resulta a obrigação de prevenir o investidor acerca das hipóteses de incumprimento das obrigações assumidas pelo emitente do instrumento financeiro ou até da probabilidade de insolvência do mesmo!

XLIX. Esse hipotético incumprimento tem que ver com as qualidades ou circunstâncias do emitente (ou obrigado) do instrumento financeiro e não com o tipo do instrumento financeiro, conforme referido no art. 312º-E, nº 1, do CdVM, que é expressão que aponta claramente para uma objectivação do risco em função do próprio instrumento de investimento e não para uma subjectivação em função do emitente!

L. O artigo 312º, alínea e), do CdVM refere-se apenas aos riscos da actividade dos serviços de intermediação financeira. Os deveres de transparência, lealdade e defesa dos interesses do investidor que sobre o intermediário financeiro impendem, obrigam apenas à informação sobre os riscos endógenos ao mecanismo de funcionamento do concreto instrumento financeiro, não abrangendo o risco geral de incumprimento

das obrigações.

Neste sentido não estava o intermediário financeiro obrigado a informar especificamente sobre o risco de insolvência da entidade emitente de determinado produto.

LI. Do elenco de factos provados não resultam factos provados suficientes que permitam estabelecer uma ligação entre a qualidade (ou falta dela) da informação fornecida aos AA. e o acto de subscrição.

LII. A nossa lei consagra essa perfeita autonomia de cada um dos pressupostos ou requisitos da responsabilidade civil, apresentando-os e regulando-os de forma perfeitamente estanque.

LIII. No que toca à causalidade não conseguimos sequer vislumbrar como passar da presunção de culpa – juízo de censura ético-jurídico sobre o agente do ilícito, e expressamente prevista na lei – à causalidade – nexos factuais de associação de causa-efeito, como se de uma inevitabilidade se tratasse!

LIV. Do texto do art. 799º, nº 1, do Código Civil não resulta qualquer presunção de causalidade.

LV. E, de resto, nos termos do disposto no artº 344º do Código Civil, a inversão de ónus depende de presunção, ou outra previsão, expressa da lei!

LVI. Se em abstracto, e de jure condendo até se pode, porventura e em tese, perceber esta interpretação para uma obrigação principal de um contrato – tendo por critério o interesse contratual positivo do credor –, não se justifica já quando estão em causa prestações acessórias do mesmo contrato.

LVII. Analisado o fim principal pretendido pelo contrato aqui em apreço – contrato de execução da actividade de intermediação financeira, de recepção e transmissão de ordens por conta de outrem –, parece-nos evidente que o mesmo se circunscreve à recepção e retransmissão de ordens de clientes – no caso os AA. É este o único conteúdo típico e essencial do contrato e que é, portanto, susceptível de o caracterizar.

LVIII. Não é por um dever de prestar ser mais ou menos relevante para qualquer parte, ou até para o comércio jurídico em geral, que será quantificável como prestação principal ou prestação acessória de um contrato. Releva outrossim se o papel de uma tal prestação na economia do contrato se revela como o núcleo típico ou não do acordo contratual entre as partes.

LIX. A única prestação principal neste contrato será a de recepção e transmissão de ordens do cliente.

LX. Sendo uma obrigação acessória, a prestação de informação não estaria nunca, nem no entender do Prof. Menezes Cordeiro, ao abrigo da proclamada presunção de causalidade.

LXI. Estamos perante uma situação em que se configuram dois contratos distintos e autónomos entre si: por um lado, (i) um contrato de execução de intermediação financeira, e por outro, (ii) a contratação de um empréstimo obrigacionista do cliente a entidade terceira ao primeiro contrato!

LXII. Neste caso, estaremos perante uma falta de resultado no âmbito da emissão obrigacionista e não do contrato de execução de intermediação financeira.

LXIII. O contrato de intermediação financeira foi já cumprido no acto de subscrição, tendo-se esgotado nesse momento.

LXIV. É esta uma óbvia dificuldade: como pode a falta do resultado normativamente prefigurado de um contrato desencadear uma presunção de ilicitude, culpa e causalidade no âmbito de um outro contrato?

LXV. O juízo de verificação de causalidade mecânica, aritmética ou hipotética tem inevitavelmente de se fundar em factos concretos que permitam avaliar da referida probabilidade, e não apenas em juízos abstratos ou meras impressões do julgador!

LXVI. A causalidade resume-se a uma avaliação de um dano hipotético apenas em casos em que esse dano não seja efectivo, como é o caso do citado dano da perda da chance! Em todos os restantes casos, o juízo deverá ser feito, não

numa perspectiva probabilidade, mas sim de adequação entre uma causa e um efeito.

LXVII. No âmbito da responsabilidade contratual, presumindo-se a culpa, caberá a quem alega o direito demonstrar a ilicitude, onexo causal e o dano, que em caso algum se presumem!

LXVIII. Onexo causal sujeito a prova será necessariamente entre um concreto ilícito – uma concreta omissão ou falta de explicação de uma determinada informação – e um concreto dano (que não hipotético)!

LXIX. Não basta afirmar-se genericamente que eles não foram informados do risco de insolvência ou da falta de liquidez das obrigações e que é essa causa do seu dano!

LXX. Num primeiro momento é indispensável que o investidor prove que, sem a violação do dever de informação, não celebraria qualquer negócio, ou celebraria um negócio diferente do que celebrou.

LXXI. Num segundo momento é necessário provar que aquele concreto negócio produziu um dano.

LXXII. E, num terceiro momento é necessário provar que esse negócio foi causa adequada daquele dano, segundo um juízo de prognose objectiva ao tempo da lesão.

LXXIII. E nada disto foi feito!

LXXIV. A origem do dano dos Recorrentes reside na incapacidade da SLN em solver as suas obrigações, circunstância a que o Banco Recorrido é alheio!

LXXV. Conforme dispõe o art. 595º, nº 1, alínea b), do Código Civil, a assunção de dívida pode verificar-se por contrato entre o novo devedor e o credor, com ou sem consentimento do antigo devedor. Acrescenta depois o n.º 2 que “em qualquer dos casos a transmissão só exonera o antigo devedor havendo declaração expressa do credor; de contrário, o antigo devedor responde solidariamente com o novo obrigado”.

LXXVI. A assunção da dívida pode ser liberatória nos casos previstos na primeira parte do nº 2 do artigo 595º do Código

Civil. Isto é, dependendo de declaração expressa do credor, o devedor originário pode ficar dela exonerado, pela assunção da dívida por novo devedor. Ou então, como acontece na maioria dos casos, ser uma assunção cumulativa da dívida, em que devedor originário e novo devedor se obrigam simultaneamente, sendo ambos solidariamente responsáveis perante o credor.

LXXVII. Um dos indícios que pode apontar para a assunção cumulativa da dívida é o facto de, aquando da declaração do novo devedor, tanto o credor quanto o declarante terem conhecimento de que o devedor principal não estava em condições de pagar, uma vez que não se verifica a característica essencial da fiança, traduzida na esperança de que o devedor principal pagará ao fiador sub-rogado.

LXXVIII. Não estaria certamente na mente do Banco Recorrente prescindir do direito de ficar sub-rogado nos direitos do credor, por qualquer pagamento que porventura fizesse em prol do emitente do papel comercial, se tivesse assumido a dívida deste.

LXXIX. Essa assunção de dívida alheia como se fosse própria, não era inócua nas contas do Banco Réu.

LXXX. Não se vislumbra que o Recorrente pudesse ter qualquer interesse real, directo e objectivo próprio no cumprimento dessa obrigação pois, apesar de integrar o mesmo grupo, a aportação de capitais à SLN em nada beneficiava o Réu Banco, sendo antes e apenas útil à cadeia hierárquica societária que estava a montante daquela.

LXXXI. Tratando-se de uma fiança, estaria a mesma sujeita à mesma forma exigida para a obrigação principal, nos termos do artigo 628º do C.C.

LXXXII. A garantia a, para ser válida, teria necessariamente que constar do documento de subscrição.

LXXXIII. Não constando, mais não resta do que concluir que a mesma é NULA, nos termos do artigo 220º do C.C.

LXXXIV. Os subscritores de valores mobiliários estão numa situação de paridade entre si, não sendo possível a emissão

dos mesmos com características ou garantias diferentes, sob pena de traição da identidade da figura e violação do princípio par conditio creditorum ou princípio da igualdade dos credores.

LXXXV. Se o Banco Recorrente tivesse prestado qualquer garantia, ela não poderia ser privativa dos AA., mas teria isso sim que se estender à generalidade dos subscritores e, por isso, estar contida na nota informativa do papel comercial, figurando o aqui Recorrente como garante do reembolso, o que, tal qual resulta da nota informativa junta aos autos a fls., não sucedeu!

LXXXVI. A declaração de uma garantia deve ser específica e expressamente emitida, não sendo consentânea com declarações vagas e de sentido dúbio...

LXXXVII. Uma declaração negocial corresponde a uma vontade de uma parte em se vincular negocialmente de acordo com o teor dos termos da mesma.

LXXXVIII. Claramente uma declaração negocial não resulta apenas da impressão do declaratário e do valor que lhe possa dar. Resulta antes de mais da vontade do declarante em se vincular negocialmente, o que não vislumbramos no caso!

LXXXIX. Não foi feita a prova de que a declaração em causa – capital garantido – não fosse mais do que uma mera caracterização do produto – que até era!

XC. Falta, em suma, a prova de que o Banco, ou o seu funcionário em seu nome, se queria vincular a uma obrigação jurídica.

XCI. Não havendo declaração negocial, bem ou mal emitida, não pode haver obrigação jurídica – seja ela qualquer for – de fonte contratual, pelo que não pode, em qualquer circunstância, entender-se que o Banco assumiu uma obrigação de reembolso ou que a afiançou!

Termos em que se requer a V. Exas. que alterem a decisão sobre a matéria de facto nos termos acima expostos, revogando a decisão recorrida e absolvendo o Recorrente do pedido deduzido pelos Autores.

Ainda que assim não se entenda sempre se requer a V. Exa. que, com base na matéria dada como provada na primeira instância, revoguem a decisão recorrida absolvendo o Recorrente do pedido deduzido pelos Autores.

*

Foram juntos dois pareceres jurídicos.

*

O recorrido contra-alegou dizendo, em resumo, que o recurso não merece provimento.

*

Admitido o recurso, foram observados os vistos legais.

*

II – Objecto do recurso:

É entendimento uniforme que é pelas conclusões das alegações de recurso que se define o seu objecto e se delimita o âmbito de intervenção do Tribunal *ad quem* (artigo 635º, nº 4 e 639º, nº 1, do Código de Processo Civil), sem prejuízo das questões cujo conhecimento oficioso se imponha (artigo 608º, nº 2, *ex vi* do artigo 663º, nº 2, do mesmo diploma).

Analisadas as alegações de recurso, o *thema decidendum* está circunscrito à apreciação de existência de erro na:

1. apreciação da matéria de facto.
2. aplicação do direito.

*

III – Matéria de facto:

3.1 – Factos provados:

Com interesse para a decisão da causa estão provados os seguintes factos:

3.1.1. O Autor era cliente do Réu na altura BPN, na sua agência de Almeirim com a conta à ordem nº ... [vide extracto bancário de fl. 63].

3.1.2. Em data não concretamente apurada, mas situada em Outubro de 2004 o Autor dirigiu-se ao BPN, agência de Almeirim, pretendendo fazer uma aplicação num depósito a prazo.

3.1.3. Aí chegado foi recebido pelo funcionário do banco (...)

o qual actuando em nome do mesmo, disse ao Autor, que tinha uma aplicação equivalente um depósito a prazo, com capital garantido pelo próprio BPN e com rentabilidade assegurada e taxa fixa e se precisasse de dinheiro o próprio banco ficaria com o produto.

3.1.4. Consequentemente o Autor subscreveu € 50.000,00 em Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 tendo assinado um documento denominado “Boletim de Subscrição” – cuja cópia consta a fls. 59 o qual, no canto superior esquerdo ostenta o logotipo “BPN – Banco Português de Negócios”, e no canto superior direito “SLN Rendimento Mais 2004” previamente preenchido pelo referido funcionário, através do qual é formalizada uma ordem de subscrição das referidas obrigações, e sem que ao Autor fosse explicado que se tratava de obrigações da “SLN – Sociedade Lusa de Negócios”.

3.1.5. Nunca os gerentes ou funcionários do Réu, apresentaram ao Autor qualquer ficha técnica ou informação sobre as Obrigações SLN Rendimento Mais 2004, nem explicaram o que era uma obrigação.

3.1.6. O Autor era considerado pelo próprio banco como um investidor com um perfil conservador.

3.1.7. O que motivou a autorização por parte do Autor para tal aplicação, foi o facto de lhe ter sido dito pelo referido funcionário que o capital era garantido pelo Banco Réu, e que poderia levantar o capital e respectivos juros quando assim entendesse.

3.1.8. Actuou, assim, convicto de que estava a colocar o seu dinheiro numa aplicação segura e com as características de um depósito a prazo.

3.1.9. Se o Autor soubesse que estava a adquirir um produto de risco não teria subscrito o produto.

3.1.10. A partir de data não concretamente apurada o Banco Réu deixou de pagar os juros respectivos.

3.1.11. As Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 foram emitidas pela SLN, SGPS. S.A.

*

3.2 – Factos não provados:

3.2.1. O Autor confrontado com a ideia de perder todo o dinheiro que tinha investido na subscrição de Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 passou noites e noites sem dormir, dias e dias sem conseguir exercer a sua actividade profissional, dias e dias de conflitualidade familiar com a sua filha, factos esses que criaram uma tal desestabilização no seio do seu agregado familiar, que ainda hoje, sofre de depressão e angústia decorrente da conduta do Réu, e

3.2.2. (...) viu agravada a sua situação de saúde.

3.2.3. No momento da subscrição o Autor foi informado que as obrigações em causa eram emitidas pela Sociedade que detinha o Banco Réu – a SLN, Sociedade Lusa de Negócios, SGPS, S.A.

3.2.4. E que o reembolso antecipado da emissão só era possível por iniciativa do SLN – Sociedade Lusa de Negócio, S.A., a partir do 5º ano e sujeito a prévio acordo do Banco de Portugal.

*

4.1 – Erro na apreciação dos factos:

Só à Relação compete, em princípio, modificar a decisão sobre a matéria de facto, podendo alterar as respostas aos pontos da base instrutória, a partir da prova testemunhal extractada nos autos e dos demais elementos que sirvam de base à respectiva decisão, desde que dos mesmos constem todos os dados probatórios, necessários e suficientes, para o efeito, dentro do quadro normativo e através do exercício dos poderes conferidos pelo artigo 662º do Código de Processo Civil.

Em face disso, a questão crucial é a de apurar se a decisão do Tribunal de Primeira Instância que deu como provados (e não provados) certos factos pode ser alterada nesta sede – ou, noutra formulação, é tarefa do Tribunal da Relação apurar se essa decisão fáctica está viciada em erro de avaliação ou foi produzida com algum meio de prova ilícito e, se assim for, actuar em conformidade com os poderes que lhe estão

confiados.

*

O recorrente discorda da fixação dos factos referidos nos pontos 3[1], 4[2] e 7[3] dos factos provados e 3[4] e 4[5] dos factos não demonstrados, propondo a fixação de uma redacção alternativa à matéria sob discórdia[6] [7] [8]. Além disso, o recorrente sustenta que o facto 9[9] deverá ser considerado não provado pelo simples facto de conter uma conclusão que não se encontra minimamente motivada.

A pretensão de modificação assenta no contributo testemunhal de Fernando Videira. Porém, esta prestação probatória é verdadeiramente categórica quando depõe sobre o perfil do cliente, que caracteriza como «pessoa conservadora e, portanto, não tinha produtos que considerasse que lhe trouxessem algum risco de futuro».

Para o cliente tratava-se de uma espécie de depósito a prazo e com «o mesmo nível de risco» deste. Aliás, os próprios funcionários entendiam que o banco garantia o capital, chegando a receber intruções e garantias nesse sentido.

Concretizando que existia «documentação interna a circular» (emails) e «reuniões periódicas de análise de desempenho profissional onde essa informação era veiculada».

Com base nessa informação interna, enquanto funcionário da instituição bancária, a testemunha «incutiu confiança ao cliente», que «acreditou piamente na segurança da operação», que «não aceitaria investir» de outra forma. Mais sublinhou que «não explicou o que era uma obrigação», «não entrou nesse tipo de detalhes» e que «não crê que tenha explicado o que era a SLN». Alicerçado no «histórico completamente favorável e de segurança» o cliente adquiriu o produto convencido que o mesmo tinha as mesmas características de um depósito a prazo.

Ouvida toda a prova, podemos afirmar que os trechos de que o recorrente se municia são descontextualizados do sentido da prova produzida e até da imagem global da prestação da testemunha. É tão avassaladora a prestação da testemunha

(...) que chega até a ser revelador de uma certa lassidão processual pretender alterar a matéria de facto com o recurso a este meio de prova.

Em função disso, entende-se que a decisão sobre a factualidade é completa e otimiza o critério da análise crítica das provas produzidas em audiência, fazendo pertinentes associações entre a prova documental e a testemunhal e, sem hesitação, deste acervo probatório conclui-se que a resolução carreada para a decisão corresponde à versão processualmente adquirida.

E, assim, da audição da prova pelo Tribunal Superior, resulta que não existe motivo válido para modificar a decisão de facto ao abrigo do disposto no artigo 662º do Código de Processo Civil, confirmando-se assim a opção firmada pela Primeira Instância.

*

4.2 – Do erro de direito:

A questão agora sob apreciação já foi amplamente debatida nos Tribunais nacionais e aquilo que hoje se discute não se destrinça na sua essencialidade daquilo que foi objecto da nossa pronúncia no acórdão datado de 11/01/2018^[10] e que é jurisprudência estabilizada do Tribunal da Relação de Évora^[11] ^[12] ^[13] ^[14] ^[15] ^[16].

Na hipótese judicanda a situação contratual em discussão reporta-se à responsabilidade civil decorrente de serviços de intermediação financeira prestados por uma instituição de crédito. De um lado, surge a instituição bancária a afirmar que deve prevalecer o princípio da autonomia contratual e que o resultado ocorrido não lhe pode ser assacado e que o mesmo se situa na esfera do risco negocial. Em contraponto, o particular sustenta que houve preterição de informação essencial que o induziu em erro e que, a ter tido conhecimento das características do produto bancário negociado, nunca teria aceite a proposta da instituição de crédito e que o prejuízo que lhe foi causado deve ser suportado pela sociedade Ré. Sobre esta matéria podem ser consultados Agostinho Cardoso

Guedes[17], Engrácia Antunes[18], Gonçalo André Castilho dos Santos[19], Menezes Cordeiro[20], Menezes Leitão[21], Paulo Câmara[22], Sinde Monteiro[23], Sofia Nascimento Rodrigues[24], Felipe Canabarro Teixeira[25], Pedro Boullosa Gonzalez[26], Pedro Ávila[27] e Pedro Pais de Vasconcelos[28], entre outros.

A exigência da informação no negócio e no contrato é comum aos regimes jurídicos do erro, do dolo, da usura e da boa fé pré-contratual (artigos 227º, 247º a 254º e 282º e 485º do Código). E o pilar do regime do dever de informação está estabelecido no artigo 227º do Código Civil, que obriga as partes a agirem de acordo com a boa fé, tanto nos preliminares como na formação do contrato.

No que concerne à distribuição do risco na aquisição de produtos financeiros de risco, como sucede nas operações de financiamento por via da emissão de títulos obrigacionistas, é indiscutível que a vinculação de proceder ao reembolso ou resgate dos títulos impende em primeira mão sobre a respectiva entidade emitente.

No entanto, pese embora a comercialização de produto financeiro com informação de ter capital garantido responsabilize em primeira linha a entidade emitente do produto, isso não significa que essa obrigação não se estenda também ao intermediário financeiro, se no relacionamento contratual que desenvolveu com o cliente o intermediário assumiu em nome desse ajuste comercial também o reembolso do capital investido[29] [30].

Os intermediários financeiros podem ser obrigados a indemnizar os danos causados a qualquer pessoa em consequência da violação de deveres respeitante ao exercício da sua actividade, que lhes sejam impostos por lei ou por regulamento emanado de autoridade pública[31].

No fundo, toda e qualquer solução não pode partir de uma concepção apriorística e a procedência da responsabilidade do intermediário financeiro depende basicamente do contexto

negocial encetado e da relação de proximidade existente entre os sujeitos negociais contratantes, tudo analisado à luz dos elementos constitutivos da responsabilidade contratual, da boa fé negocial e do quadro factual apurado.

*

A responsabilidade civil do intermediário financeiro, por violação de deveres respeitantes ao exercício da sua actividade, impostos por lei ou regulamento emanado de autoridade pública, está, especificamente, prevista no artigo 414º do Código dos Valores Mobiliários (CVM), sendo que, atendendo à data dos factos dos autos, é aplicável a versão anterior à introduzida pelo DL nº 357-A/2007[32], de 31 de Outubro.

De acordo com a disciplina consagrada no artigo 304º[33] [34] do Código dos Valores Mobiliários os intermediários financeiros devem orientar a sua actividade no sentido da protecção dos legítimos interesses dos seus clientes e da eficiência do mercado e nesse relacionamento devem observar os ditames da boa fé, de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência.

A obrigação de informação está inscrita no artigo 312º[35] [36] do Código dos Valores Mobiliários e 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.

E é indiscutível que a qualidade da informação deve ser completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita, conforme ressalta do guião directivo imposto pelo artigo 7º[37] [38] do Código dos Valores Mobiliários. E o critério da diligência é acolhido no artigo 75º[39] [40] do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeira.

Nesta dimensão, confrontando a evolução legislativa, a alteração normativa não incorpora matéria inovatória que não estivesse provisionada na esfera de protecção das regras

atinentes à responsabilidade contratual e dos princípios gerais do direito positivo no domínio do cumprimento obrigacional. Estamos num território em que as declarações negociais não podem ser desviadas do sentido da ordem jurídica na sua globalidade.

Isto é, apesar da legislação específica a que estão sujeitas as operações e os sujeitos bancários, as instituições financeiras e de crédito estão vinculadas às regras de direito positivo relativas à boa fé e à lealdade e transparência contratuais sediadas no Código Civil.

E, por isso, também no domínio da legislação do pretérito, os funcionários bancários dotados de poderes de direcção e representativos estavam vinculados a agir com a diligência de um gestor criterioso e ordenado, de acordo com o princípio da repartição de riscos e da segurança das aplicações e ter em conta o interesse dos depositantes, dos investidores, dos demais credores e de todos os clientes em geral.

Efectivamente, apesar da alteração legislativa entretanto ocorrida, como resulta da comparação entre o regime inicial e a disciplina agora vigente, por via os princípios gerais conformadores do cumprimento obrigacional e da cláusula geral da boa fé, torna-se imperioso concluir que, desde sempre, a lisura contratual e as regras hermenêuticas no domínio da responsabilidade contratual impunham – e impõem – que o intermediário financeiro seja diligente na prestação de informações que permitam ao cliente ficar consciente dos riscos envolvidos em qualquer operação financeira realizada.

Na verdade, a existência de deveres informativos visa essencialmente proteger os investidores e este princípio nuclear tem subjacente a defesa do interesse público, a segurança nos mercados e a igualdade entre os vários agentes de mercado^[41]. E, por conseguinte, toda e qualquer avaliação da responsabilidade contratual não pode ficar apartada dessa ideia matricial e a situação não viola qualquer norma de direito interno ou a Directiva 2004/39/CE.

*

No domínio do direito bancário, a relação entre o Banco e o cliente é uma relação particular, em que as partes são levadas a confiar uma na outra. Sobretudo, o sujeito que se encontra na posição de cliente não profissional, e que não tem formação nem experiência na área financeira, baixa as suas defesas naturais por conferir à instituição bancária uma total competência para cuidar dos seus investimentos, depositando nela uma especial confiança[42].

Calvão da Silva refere que «a relação de clientela é uma relação obrigacional complexa e duradoura, iniciada nas negociações de um primeiro contrato e desenvolvida continuamente por subsequentes e repetidas ou renovadas operações de negócios firmadas pelas partes, muitas quais novos contratos, em que, a par de prestações primárias (ou secundárias) surgirão obrigações acessórias de cuidado ou deveres de protecção cominados por acordo dos contraentes, pela lei ou pela boa fé, para satisfação do interesse do credor. Deste modo, a relação de clientela não é um (único) contrato geral, mas uma relação contínua e duradouro de negócios assentem ligações especiais de confiança e lealdade mútua das partes, cuja violação na negociação conclusão, execução ou pós-extinção de uma operação financeira acarreta responsabilidade contratual»[43].

Ensina Paulo Câmara que neste domínio é essencial garantir a emissão de uma declaração negocial especialmente qualificada, porque devidamente esclarecida e fundamentada, sendo ainda instrumental do (também) dever do intermediário de adequação do produto ou do serviço de investimento ao concreto perfil do cliente[44].

Resulta claramente das impressivas declarações recolhidas em julgamento e transportadas para a matéria de facto provada que a comunicação contratual efectuada não foi completa nem é integralmente verídica, estando igualmente patenteado na decisão factual que foram subtraídos elementos informativos que não permitiram que o cliente compreendesse os riscos

essenciais envolvidos na operação financeira realizada. Infelizmente, no caso concreto, tal como ressalta da audição das declarações prestadas em audiência quando conciliadas com o suporte documental, por força das instruções recebidas das chefias e da estrutura comercial, no desenvolvimento das operações de financiamento promovidas pela SLN, os funcionários bancários receberam instruções no sentido de que deveriam aligeirar ou ignorar as questões específicas relativas ao negócio obrigacionista, dando a entender que se estava perante um produto de capital garantido com uma tipologia semelhante à de um depósito a prazo.

Em recente artigo, Pedro Pais de Vasconcelos afirma que mesmo não havendo incorrecção, deficiência, falseamento ou deficiência no prospecto, nem por isso ele deixa de poder ser incompreensível ou mesmo de suscitar uma confiança indevida. A este propósito, o Professor de Lisboa pergunta se «será então frustrada e frustrante a exigência do prospecto e o rigor que envolve o seu regime jurídico?

A resposta é negativa. O regime do prospecto e da responsabilidade pelo mesmo tem vigência no âmbito global do CVM e demais legislação e regulamentação aplicáveis. No seu âmbito, avulta em importância o regime da informação a prestar pelos intermediários financeiros aos investidores. Este regime, já exposto atrás, tem como ratio juris assegurar a informação dos investidores. Os intermediários financeiros têm a obrigação de ter a preparação, a capacidade e os conhecimentos necessários e suficientes para compreenderem, eles sim, o conteúdo dos prospectos, não têm desculpa para não entenderem perfeitamente o que lá consta. E são eles que têm o dever de informar os seus clientes e de tornar essa informação acessível aos investidores»[45].

Vejamos.

O Autor era cliente do Réu na altura BPN, na sua agência de Almeirim com a conta à ordem nº (...). Em data não concretamente apurada, mas situada em Outubro de 2004 o Autor dirigiu-se ao BPN, agência de Almeirim, pretendendo

fazer uma aplicação num depósito a prazo (factos 1 e 2).
Aí chegado foi recebido pelo funcionário do banco (...) o qual actuando em nome do mesmo, disse ao Autor, que tinha uma aplicação equivalente um depósito a prazo, com capital garantido pelo próprio BPN e com rentabilidade assegurada e taxa fixa e se precisasse de dinheiro o próprio banco ficaria com o produto (facto 3).

Consequentemente o Autor subscreveu € 50.000,00 em Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 tendo assinado um documento denominado “ Boletim de Subscrição” – cuja cópia consta a fls. 59 o qual, no canto superior esquerdo ostenta o logotipo BPN – Banco Português de Negócios, e no canto superior direito SLN Rendimento Mais 2004 previamente preenchido pelo referido funcionário, através do qual é formalizada uma ordem de subscrição das referidas obrigações, e sem que ao Autor fosse explicado que se tratava de obrigações da SLN – Sociedade Lusa de Negócios (facto 4).

Nunca os gerentes ou funcionários do Réu, apresentaram ao Autor qualquer ficha técnica ou informação sobre as Obrigações SLN Rendimento Mais 2004, nem explicaram o que era uma obrigação (facto 5).

O Autor era considerado pelo próprio banco como um investidor com um perfil conservador e que motivou a autorização por parte do cliente para tal aplicação, foi o facto de lhe ter sido dito pelo referido funcionário que o capital era garantido pelo Banco Réu, e que poderia levantar o capital e respectivos juros quando assim entendesse (factos 6 e 7).

Actuou, assim, convicto de que estava a colocar o seu dinheiro numa aplicação segura e com as características de um depósito a prazo e se soubesse que estava a adquirir um produto de risco não teria subscrito o produto (factos 8 e 9).
Em conclusão, o Autor desconhecia a natureza subordinada das obrigações que adquiriu e que o risco, afinal, não seria assumido pelo “BPN – Banco Português de Negócios, SA”. E, mais do que a violação do dever de informação, o cenário

criado aproxima-se de uma indução num comportamento indesejado por meio de erro ou engano sobre factos que provocou, determinando outrem à prática de actos que eram indiscutivelmente hábeis a causar ao cliente prejuízo patrimonial.

Dito de outra forma, esta conduta bancária não se situa estritamente na esfera da falta ou deficiente informação mas já num domínio de um comportamento indutor que condiciona a tomada de decisão de um investidor não profissional. E se não fosse o sugestivo engano sobre a natureza e as características do produto adquirido, que o cliente perspectivava ser um depósito a prazo, não seria realizado o negócio. A instituição financeira determinou o Autor à prática de actos por meio de erro que ultrapassa as fronteiras do comércio livre e dotado de ética de procedimento, actuação essa que foi determinante para a ocorrência de um prejuízo patrimonial de valor consideravelmente elevado e que, doutro modo, não ocorreria. Com base neste acervo factual e após debater a extensão do dever de informação a que estava vinculado o banco, o decisor «a quo» concluiu que a sociedade Ré era responsável pelo pagamento da quantia reclamada.

*

O Autor conhecia e confiava nas pessoas que lhe prestaram as informações, era um cliente conservador, o seu interlocutor directo conhecia esta indisponibilidade para apostar em produtos de risco e transmitiu-lhe a ideia que estava perante uma solução financeira com um conteúdo equivalente a um depósito a prazo ao nível do reembolso e do respectivo resgate, tal como resulta clara e inequivocamente das palavras da testemunha (...).

Nesta ordem de ideias, ao contrário daquilo que propugna a sociedade recorrente, (i) não ocorreu uma situação de protecção dos legítimos interesses dos clientes, (ii) verifica-se um quadro de conflito de interesses – a relação de domínio da SLN relativamente ao intermediário financeiro motivou que

os interesses económicos do investidor não fossem valorizados, como facilmente se compreende através da leitura do mail anteriormente mencionado e da posição assumida por diversos funcionários do BPN quanto à questão da emissão das obrigações, pois ainda que emitidos posteriormente esses documentos reflectem todo o contexto em que foi desenvolvida a operação bancária – e, finalmente, (iii) os deveres de informação e publicidade foram instrumentalizados face à necessidade de salvaguardar interesses da sociedade detentora do capital do banco. É conhecido de todos que tal prática visou salvar o grupo económico em causa que já se encontrava em crise e isso explica que a real dimensão da operação fosse camuflada e que o anúncio de lançamento da operação e os dados informativos do prospecto secundarizados em nome desse interesse societário comum.

Neste horizonte negocial, o argumentário de venda estava estruturado como um produto de capital garantido e foi afirmado pelos colaboradores do banco que o risco era equivalente ao de um depósito a prazo e isto comporta necessariamente um efeito vinculante entre as partes. E não se está aqui perante a simples impressão do destinatário, pois o contexto negocial é exactamente esse. E as regras da experiência e da normalidade social apontam exactamente no sentido percebido pelo cliente bancário.

O risco é inerente a qualquer aplicação financeira, embora este seja variável, consoante o tipo de aplicação. Mesmo no caso dos depósitos a prazo o risco é remoto^[46] mas ainda assim existem mecanismos proteccionistas de correcção como é o caso do Fundo de Garantia de Depósitos.

Não se pode querer equiparar os efeitos de um depósito a prazo com as consequências práticas de um investimento obrigacionista, sendo que não é de ignorar que, para além da situação de domínio da entidade emitente das obrigações sobre o intermediário financeiro, o quadro de insolvência obstaculiza a que o cliente bancário procure actualmente o

ressarcimento junto da SLN [47].

Fundando-nos nos contributos de Filipe Canabarro Teixeira[48], Pedro Boullosa Gonzalez[49], Paulo Câmara[50] relativos à dimensão e à qualidade da informação devida, torna-se evidente que o comportamento assumido pelo banco se afastou do conceito de informação clara, verídica, objectiva e completa.

Quanto à ilicitude, trata-se de uma desconformidade entre a conduta devida e o comportamento do intermediário financeiro. A culpa enquanto censura jurídica da conduta do agente, aferida pela diligência do homem médio, mas com as especialidades que o direito em causa exige, havendo violação dos deveres de informação, presume-se, desde logo, a culpa do intermediário financeiro. Por fim, é indispensável que o investidor prove que, sem a violação do dever de informação, não celebraria qualquer negócio, ou celebraria um negócio diferente do que celebrou, que aquele negócio produziu um dano, e que tal violação foi causa adequada daquele dano[51]. Reitera-se que não se está perante um simples mero ilícito por violação do dever de informação, antes existem elementos que permitem concluir que existe um comportamento indutivo do erro alheio que ultrapassa as barreiras da licitude comercial, tornando-se evidente a existência de um claro nexo causal entre o acto bancário e o prejuízo causado a terceiro. Estão preenchidos os pressupostos da responsabilidade contratual se se demonstrar que, sem a violação do dever de informação, o investidor não celebraria qualquer negócio – ou celebraria um acordo diferente daquele rubricou –, que aquele negócio produziu um dano e que tal violação foi causa adequada do prejuízo verificado. E isto verifica-se na hipótese judicanda.

*

Será que a medida da restituição corresponde às determinações legais vinculativas presentes no ordenamento jurídico nacional?

Ao ocorrer uma violação das sobreditas obrigações e deveres,

o intermediário financeiro incorre em responsabilidade civil e está obrigado a indemnizar os danos causados, ao abrigo da disciplina vertida no artigo 314º[52], nº 1, do Código dos Valores Mobiliários. Adianta o nº 2 do referenciado normativo que a culpa do intermediário financeiro se presume 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.

Agostinho Cardoso Guedes avança que «o problema da responsabilidade por informações como problema autónomo coloca-se, principalmente, quando o dador aparece, perante o destinatário, portador de qualidades específicas que o habilitam a fornecer tais informações, as quais induzem o mesmo destinatário a nelas fazer fé. No caso do banco, o cliente presume uma competência e organização, uma profissionalização específica, que os bancos objectivamente possuem. Portanto, e no que concerne à responsabilidade extracontratual por informações, não se pode dispensar a mesma tutela jurídica a um destinatário de uma informação, quando esta provenha de alguém especificamente qualificado para a fornecer (como um banco) ou quando provenha de um leigo, colocando-se a questão do nível da ilicitude e não da culpa»[53].

Também Menezes Cordeiro considera a informação bancária se distingue da comum por ser – tendencialmente – técnico jurídica, simples directa e eficaz. E, de acordo com os contributos de Pedro Ávila, é de firmar posição no sentido que «havendo violação dos deveres de informação, nasce desde logo a presunção de culpa do intermediário financeiro, que é dificilmente afastada»[54].

A este propósito Menezes Leitão considera «que 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 artigo 799º do Código Civil que «como entidade especializada na matéria se compromete à prestação de informações exactas, cabendo a ele ilidir sempre essa presunção com a demonstração de que o cumprimento defeituoso não procede de culpa sua»[55].

A culpa na responsabilidade contratual presume-se, nos termos do artigo 799º do Código Civil. Na visão de Menezes Cordeiro esta norma contém uma dupla presunção de ilicitude e de culpa, porquanto «perante a falta de cumprimento, presume-se que: o devedor não cumpriu, violando as normas jurídicas que mandam cumprir – ilicitude; o devedor incorre no correspondente juízo jurídico de censura – culpa»[56].

A falta do resultado normativamente prefigurado implica presunções de culpa, de ilicitude e de causalidade e isso implica, como escreve Menezes Cordeiro que, «numa situação de tipo obrigacional, a mera falta de informação do beneficiário responsabiliza, automaticamente, o obrigado. O responsabilizado só se liberará se lograr provar que, afinal, prestou a informação ou se beneficiou de alguma causa de justificação ou de escusa»[57].

E os contributos doutrinários expressos por este autor no parecer junto com o recurso a propósito do nexo de causalidade e da causalidade na responsabilidade bancária estão inquinados pela simples razão que, na situação concreta, aquilo que ficou demonstrado tem uma configuração dogmática distinta daquela que está presente nesta equação jurisdicional, tanto ao nível da culpa como da própria da intervenção dirigente da entidade bancária no sentido de obtenção de um determinado resultado, que se veio a revelar danoso e que se situa para além da esfera do risco negocial concretamente admissível.

No caso dos autos, foi com base na «informação de capital garantido» que o Autor deu o seu acordo na aquisição dos mencionados títulos obrigacionistas, sendo certo que, de harmonia com os ensinamentos de Sinde Monteiro[58] e como está retratado na matéria apurada, se não fosse a

qualidade da informação prestada a compradora não daria o seu acordo na aquisição do identificado activo financeiro. A aquisição de um produto financeiro com “capital garantido” poderá não coincidir com a cláusula contratual de “assunção contratual do risco” referente à devolução do capital[59], mas isso também não significa que, por via do recurso ao instituto da responsabilidade civil, o investidor não possa ser directamente ressarcido na medida do seu investimento em caso de violação grave do direito de informação a que estão vinculadas as entidades intermediadoras da venda de produtos financeiros.

Assim, da associação entre o regime da responsabilidade por informações e o instituto do erro vício, tudo filtrado através do recurso ao critério geral da boa fé, resulta que, no caso concreto, existe responsabilidade do intermediário financeiro e que a indemnização devida deve corresponder à reconstituição natural da situação que se verificaria não fosse o comportamento delitual prosseguido pelo BPN, instituição bancária agora integrada no BPI.

Mesmo que se aplicasse a visão mais restritiva da jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça emitida a propósito da responsabilidade do intermediário financeiro na presente hipótese todos os pressupostos da responsabilidade civil contratual se encontram preenchidos[60].

E este veredicto seria idêntico caso se optasse pela opção alternativa de reparação fundada na imputabilidade delitual prevista nos artigos 483º e seguintes do Código Civil ou se fosse aplicada a teoria da terceira via de responsabilidade civil como alvitrou Menezes Leitão[61].

O sistema jurídico nacional não pode sistematicamente optar por um modelo de socialização dos riscos, que faz recair sobre os contribuintes nacionais o pagamento das crises bancárias – com ou sem nacionalização – nem atribuir a assunção completa da álea negocial aos investidores não profissionais, ignorando que a violação dos deveres de informação por parte dos intermediários financeiros pode ser

a causa directa e imediata de prejuízos patrimoniais que doutro modo não se registariam.

A tese da existência de fiança não tem qualquer cabimento no presente ambiente negocial e não existe qualquer enquadramento fáctico que a suporte.

Não pode ser assim a colhida a tese que o Tribunal recorrido efectuou uma incorrecta aplicação dos artigos 7º, 290º, nº 1, alínea a), 304º-A e 312º a 314º-D e 323º a 323º-D do Código dos Valores Mobiliários, 4º, 12º, 17º e 19º do DL nº 69/2004, de 25/02, da Directiva 2004/39/CE e 220º, 232º e 236º, 483º e ss., 595º e 615º do Código Civil.

E relativamente aos pareceres juntos pela sociedade recorrente importa dizer que ambos estão estruturados num quadro fáctico que não é coincidente com aquele que está demonstrado nos autos e, assim, na sua maioria, pelo menos na parte em que se pretende a isenção da responsabilidade contratual da parte passiva, as conclusões firmadas por António Pinto Monteiro e Menezes Cordeiro assentam num silogismo e em premissas que estão em contradição com a real situação aqui discutida.

Não existe assim nenhum argumento recursivo com idoneidade para alterar o juízo prudencial da Primeira Instância, sendo que alguns fundamentos do recurso assentam numa alteração da própria causa de pedir defensiva que são inovatórios – e que seriam insusceptíveis de apreciação ex novo pelo Tribunal Superior, pois extravasam aquilo que foi alegado no articulado de contestação em sede de defesa. E isto, na prática, corresponde a uma adaptação da impugnação da decisória ao conteúdo abstracto dos pareceres agora juntos, os quais assentam numa realidade não demonstrada factualmente e que, como tal, lhes retira a virtualidade de alterar o prévio sentido decisório tomado na decisão recorrida. Desta sorte, não merece censura a opção tomada pelo Juízo Central Cível de Santarém quando sentenciou que a sociedade Ré era responsável pelo pagamento do montante de € 50.000,00 (cinquenta mil euros), acrescida de juros nos

termos ali referenciados.

*

V – Sumário:

(...)

*

VI – Decisão:

Nestes termos e pelo exposto, tendo em atenção o quadro legal aplicável e o enquadramento fáctico envolvente, decide-se julgar improcedente o recurso interposto, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas a cargo da sociedade apelante, atento o disposto no artigo 527º do Código de Processo Civil.

Notifique.

*

(acto processado e revisto pelo signatário nos termos e ao abrigo do disposto no artigo 138º, nº 5, do Código de Processo Civil).

*

Évora, 13/02/2020

José Manuel Costa Galo Tomé de Carvalho

Mário Branco Coelho

Isabel Matos Peixoto Imaginário

[1] (3.1.3) Aí chegado foi recebido pelo funcionário do banco (...) o qual actuando em nome do mesmo, disse ao Autor, que tinha uma aplicação equivalente um depósito a prazo, com capital garantido pelo próprio BPN e com rentabilidade assegurada e taxa fixa e se precisasse de dinheiro o próprio banco ficaria com o produto.

[2] (3.1.4) Consequentemente o Autor subscreveu € 50.000,00 em Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 tendo assinado um documento denominado “Boletim de Subscrição” – cuja cópia consta a fls. 59 o qual, no canto superior esquerdo ostenta o logotipo BPN - Banco Português de Negócios, e no canto superior direito SLN Rendimento Mais 2004 previamente preenchido pelo referido funcionário, através do qual é formalizada uma ordem de subscrição das referidas obrigações, e sem que ao Autor fosse explicado que se tratava de obrigações da SLN – Sociedade Lusa de Negócios.

[3] (3.1.7) O que motivou a autorização por parte do Autor para tal aplicação, foi o facto de lhe ter sido dito pelo referido funcionário que o capital era garantido pelo Banco Réu, e que poderia levantar o capital e respectivos juros quando assim entendesse.

- [4] (3.2.3) No momento da subscrição o Autor foi informado que as obrigações em causa eram emitidas pela Sociedade que detinha o Banco Réu – a SLN, Sociedade Lusa de Negócios, SGPS, S.A.
- [5] (3.2.4) e que o reembolso antecipado da emissão só era possível por iniciativa do SLN – Sociedade Lusa de Negócio, S.A., a partir do 5º ano e sujeito a prévio acordo do Banco de Portugal.
- [6] (3) Aí chegado foi recebido pelo funcionário do banco (...) o qual actuando em nome do mesmo, disse ao Autor, que tinha uma aplicação equivalente um depósito a prazo e com rentabilidade assegurada.
- [7] (4) Consequentemente o Autor subscreveu € 50.000,00 em Obrigações SLN Rendimento Mais 2004 tendo assinado um documento denominado “Boletim de Subscrição” – cuja cópia consta a fls. 59 o qual, no canto superior esquerdo ostenta o logotipo BPN - Banco Português de Negócios, e no canto superior direito SLN Rendimento Mais 2004 previamente preenchido pelo referido funcionário, através do qual é formalizada uma ordem de subscrição das referidas obrigações.
- [8] (7) O que motivou a autorização por parte do Autor para tal aplicação, foi o facto de lhe ter sido dito pelo referido funcionário que o capital era garantido, e que poderia levantar o capital e respectivos juros quando assim entendesse.
- [9] (3.1.9) Se o Autor soubesse que estava a adquirir um produto de risco não teria subscrito o produto.
- [10] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 1821/16.8T8STR.E1, publicado em www.dgsi.pt.
- [11] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 1609/16.6T8STR.E1, de 22/03/2018, in www.dgsi.pt.
- [12] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 22/08/16.8STR.E1, de 08/11/2018, in www.dgsi.pt.
- [13] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 2046/16.8STR.E1, de 12/07/2017, in www.dgsi.pt.
- [14] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 747/18.5T8STR. E1, de 27/06/2019, in www.dgsi.pt
- [15] Acórdão prolatado pelo Tribunal da Relação de Évora no âmbito do processo registado sob o nº 3512/16.0T8LRA. E1, de 17/01/2019.
- [16] Acórdão prolatado por este colectivo de Juízes Desembargadores em 12/09/2019, no âmbito do processo registado sob o nº 1713/18.6T8STR.E1, de 12/09/2020.
- [17] Agostinho Cardoso Guedes, «A Responsabilidade do Banco por informações à luz do art. 485 do Código Civil», Revista de Direito e Economia, Ano XIV, 1988.
- [18] Engrácia Antunes, «Os contratos de intermediação financeira», Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, vol. 85, Coimbra, 2009.
- [19] Gonçalo André Castilho dos Santos, A responsabilidade civil do intermediário financeiro, Almedina, Coimbra, 2008.
- [20] Menezes Cordeiro, Direito Bancário, 3ª edição, Almedina, Coimbra, 2006.
- [21] Menezes Leitão, Informação Bancária e Responsabilidade, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, Volume II, Direito Bancário, Almedina, Coimbra, 2002.
- [22] Paulo Câmara, Manual de Direito dos Valores Mobiliários, Almedina, Coimbra, 2011.
- [23] Sinde Monteiro, Responsabilidade Por Conselhos e Recomendações ou

Informações, Almedina, Coimbra, 1999.

[24] Sofia Nascimento Rodrigues, A Protecção dos Investidores em Valores Mobiliários, Almedina, Coimbra, 2001.

[25] Felipe Canabarro Teixeira, Os deveres de informação dos intermediários em relação aos seus clientes e a sua responsabilidade civil, em Caderno de Mercado dos Valores Mobiliários, nº 31, de Dezembro de 2008.

[26] Pedro Boullosa Gonzalez, Qualidade da informação, inserto nos Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, nº 49, Dezembro de 2014, disponível electronicamente no sítio da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

[27] Pedro Ávila, Sobre as consequências da violação do Dever de Informação do Intermediário Financeiro no âmbito de um Contrato de Gestão de Carteira – Erro-vício e Responsabilidade (dissertação de mestrado), disponível electronicamente no sítio da Universidade Católica Portuguesa.

[28] Pedro Pais de Vasconcelos, A responsabilidade do banco central pela criação de expectativas infundadas aos investidores, Revista de Direito Comercial, www.revistadedireitocomercial.com.

[29] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10/01/2013, www.dgsi.pt.

[30] No mesmo sentido, pode ser consultado o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/03/2016, in www.dgsi.pt.

[31] Neste sentido, a título de exemplo, também se nortearam os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto, datado de 13/09/2011, do Supremo Tribunal de Justiça, datado de 10/01/2013, do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 10/03/2015, do Tribunal da Relação de Coimbra, Secção Cível, processo nº 986/16.3T8GRD.C1, datado de 12/09/2017 e processo nº 675/16.8T8GRD. C1, datado de 24/10/2017, Tribunal da Relação de Guimarães, processo nº 2928/16.7T8GMR.G1, datado de 27/04/2017, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 821/16.2T8GRD.C1, datado de 12/09/2017, Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 986/16.3T8GRD.C1, datado de 12/09/2017, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 4042/16.6T8LSB.L1-7, datado de 10/10/2017, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 13416/16.1T8LSB.L1-8, datado de 06/12/2017, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 6295/16.0T8LSB.L1-8, datado de 02/11/2017, do Tribunal da Relação de Évora, processo nº 1821/16.8T8STR.E1, datado de 11/01/2018; do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 3906/16.1T8VIS.C1, datado de 16/01/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 4327/16.1T8VIS.C1, datado de 23/01/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 5964/16.0T8VIS, datado de 23/01/2018, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 14062/16.5T8LSB.L1, datado de 20/02/2018, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 20742/16.8T8SNT.L1, datado de 22/02/2018, do Tribunal da Relação de Évora, processo nº 1820/16.0T8STR.E1, datado de 08/03/2018, do Tribunal da Relação de Lisboa, processo nº 33623/15.3T8LSB.L1-6, datado de 15/03/2018, do Tribunal da Relação de Évora, processo nº 1609/16.6T8STR.E1, datado de 22/03/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 2192/16.8T8LRA.C2, datado de 08/05/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 6518/16.6T8VIS.C1, datado de 08/05/2018, do Tribunal da Relação de Évora, processo nº 3337/16.3T8STR.E1, datado de 10/05/2018, do Tribunal da Relação de Guimarães, processo nº 6917/16.3T8GMR.G1, datado de 10/05/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 4019/16.1T8VIS.C2, datado de 15/05/2018, do

Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº2339/16.4T8LRA.C2, datado de 15/05/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 1479/16.4T8LRA.C2, datado de 22/05/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 4394/16.8T8VIS.C2, datado de 12/06/2018, do Tribunal da Relação do Porto, processo nº 925/17.4T8VFR.P1, datado de 13/06/2018, do Tribunal da Relação de Guimarães, processo nº 1539/17.4T8GMR.G1, datado de 14/06/2018, do Tribunal da Relação de Coimbra, processo nº 2193/16.6T8LRA.C1, datado de 10/07/2018, do Tribunal da Relação de Évora, processo 2046/16.8T8STR.E1, datado de 12/07/2018, do Supremo Tribunal de Justiça de 10/04/2018, proferido no proc. 753/16.4TBLIS.S1, do Supremo Tribunal de Justiça de 17/03/2016, 70/13, do Supremo Tribunal de Justiça de 18/9/2018, 20329/16, do Supremo Tribunal de Justiça de 18/09/2018, de 20403/16, do Supremo Tribunal de Justiça de 25/10/2018, proferido no processo nº 2581/16.8T8LRA.C2.S1.

[32] À data o artigo 314º tinha a seguinte redacção:

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.

[33] Na redacção inicial o artigo 304º tinha a seguinte formulação:

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.

4 - Os intermediários financeiros estão sujeitos ao dever de segredo profissional nos termos previstos para o segredo bancário.

5 - Estes princípios e os deveres referidos nos artigos seguintes são aplicáveis aos titulares do órgão de administração do intermediário financeiro e às pessoas que efectivamente dirigem ou fiscalizam cada uma das actividades de intermediação.

[34] Na actualidade o artigo 304º (Princípios) tem a seguinte redacção:

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 necessário para o cumprimento dos seus deveres na prestação do serviço, o intermediário financeiro deve informar-se junto do cliente sobre os seus conhecimentos e experiência no que respeita ao tipo específico de instrumento financeiro ou serviço oferecido ou procurado, bem como, se aplicável, sobre a situação financeira e os objectivos de investimento do cliente.

4 - Os intermediários financeiros estão sujeitos ao dever de segredo profissional

nos termos previstos para o segredo bancário, sem prejuízo das exceções previstas na lei, nomeadamente o cumprimento do disposto no artigo 382.º.

5 - Estes princípios e os deveres referidos nos artigos seguintes são aplicáveis aos titulares do órgão de administração e às pessoas que dirigem efectivamente a actividade do intermediário financeiro ou do agente vinculado e aos colaboradores do intermediário financeiro, do agente vinculado ou de entidades subcontratadas, envolvidos no exercício ou fiscalização de actividades de intermediação financeira ou de funções operacionais que sejam essenciais à prestação de serviços de forma contínua e em condições de qualidade e eficiência.

[35] Na redacção inicial o artigo 312º tinha a seguinte formulação:

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.

[36] Na actualidade o artigo 312º tem a seguinte configuração (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) Ao intermediário financeiro e aos serviços por si prestados;
- b) À natureza de investidor não qualificado, investidor qualificado ou contraparte elegível do cliente, ao seu eventual direito de requerer um tratamento diferente e a qualquer limitação ao nível do grau de protecção que tal implica;
- c) À origem e à natureza de qualquer interesse que o intermediário financeiro ou as pessoas que em nome dele agem tenham no serviço a prestar, sempre que as medidas organizativas adoptadas pelo intermediário nos termos dos artigos 309.º e seguintes não sejam suficientes para garantir, com um grau de certeza razoável, que serão evitados o risco de os interesses dos clientes serem prejudicados;
- d) Aos instrumentos financeiros e às estratégias de investimento propostas;
- e) Aos riscos especiais envolvidos nas operações a realizar;
- f) À sua política de execução de ordens e, se for o caso, à possibilidade de execução de ordens de clientes fora de mercado regulamentado ou de sistema de negociação multilateral;
- g) À existência ou inexistência de qualquer fundo de garantia ou de protecção equivalente que abranja os serviços a prestar;

h) Ao 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.

4 - A informação prevista no n.º 1 deve ser prestada por escrito ainda que sob forma padronizada.

5 - Sempre que, na presente subsecção, se estabelece que a informação deve ser prestada por escrito, a informação deve ser prestada em papel salvo se:

a) A prestação da informação noutra suporte seja adequada no contexto da relação, actual ou futura, entre o intermediário financeiro e o investidor; e

b) O investidor tenha expressamente escolhido a prestação da informação em suporte diferente do papel.

6 - Presume-se que a prestação de informação através de comunicação electrónica é adequada ao contexto da relação entre o intermediário financeiro e o investidor quando este tenha indicado um endereço de correio electrónico para a realização de contactos no âmbito daquela.

7 - A informação prevista nos artigos 312.º-C a 312.º-G pode ser prestada através de um sítio da Internet, se o investidor o tiver expressamente consentido e desde que:

a) A sua prestação nesse suporte seja adequada no contexto da relação, actual ou futura, entre o intermediário financeiro e o investidor;

b) O investidor tenha sido notificado, por via electrónica, do endereço do sítio da Internet e do local no mesmo de acesso à informação;

c) Esteja continuamente acessível, por um período razoável para que o investidor a possa consultar.

[37] Na redacção inicial o artigo 7º tinha a seguinte formulação:

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.

[38] Na actualidade o artigo 7º (Qualidade da informação) dispõe:

1 - A informação respeitante a instrumentos financeiros, a formas organizadas de negociação, às actividades de intermediação financeira, à liquidação e à compensação de operações, a ofertas públicas de valores mobiliários e a emitentes deve ser completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita.

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 instrumentos financeiros e a actividades reguladas no presente Código é aplicável o regime geral da publicidade.

[39] Quanto ao dever de informação, na versão inicial, o artigo 75º prescrevia 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.

[40] Actualmente o artigo 75º tem a seguinte redacção (Critério de diligência):

Os membros dos órgãos de administração das instituições de crédito, bem como as pessoas que nelas exerçam cargos de direcção, gerência, chefia ou similares, devem proceder nas suas funções com a diligência de um gestor criterioso e ordenado, de acordo com o princípio da repartição de riscos e da segurança das aplicações e ter em conta o interesse dos depositantes, dos investidores, dos demais credores e de todos os clientes em geral.

[41] Sofia Nascimento Rodrigues, A protecção dos investidores em Valores Mobiliários, Almedina, Coimbra, 2001, pág. 23 e seguintes.

[42] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/03/2016, in www.dgsi.pt.

[43] Calvão da Silva, Direito Bancário, Almedina, Coimbra, 2002, pág. 335.

[44] Paulo Câmara, Manual de Direito dos Valores Mobiliários, Almedina, 2ª edição, Coimbra, 2011, pág. 691/3.

[45] Pedro Pais de Vasconcelos, A responsabilidade do banco central pela criação de expectativas infundadas aos investidores, Revista de Direito Comercial, www.revistadedireitocomercial.com.

[46] Neste sentido pode ser consultado o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/01/2017, in www.dgsi.pt, que afirma que «até aplicações de depósito a prazo, com juros baixos, não estão totalmente isentas de riscos, dado que as instituições financeiras, como se tem observado um pouco por todo o lado, também não estão completamente imunes à insolvência, apesar da sua sujeição à supervisão de entidades públicas».

[47] Tal inadmissibilidade até é reconhecida no próprio parecer subscrito pelo Professor Doutor António Pinto Monteiro na conclusão nº 2.

[48] Filipe Canabarro Teixeira, in Os deveres de informação dos intermediários financeiros em relação a seus clientes e sua responsabilidade civil, inserido nos Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, 31, Dezembro de 2008, disponível electronicamente no sítio da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, assevera que «os deveres de informação dos intermediários financeiros em relação a seus clientes e sua responsabilidade civil pode esquematizar-se a obediência, por parte dos intermediários financeiros, ao princípio da protecção dos interesses dos seus clientes, ao princípio da defesa da eficiência do mercado, ao princípio da boa-

fé e ao princípio de conhecer o cliente” (...) “esse conhecimento afectará directamente na forma e maneira de cumprimento de outros deveres (...) como a extensão das informações que deverá prestar aos clientes, tudo para garantir que estes tenham uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada».

[49] Boullosa Gonzalez, Qualidade da informação, inserto nos Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, nº 49, Dezembro de 2014, disponível electronicamente no sítio da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

[50] Paulo Câmara, Manual de Direito dos Valores Mobiliários, Almedina, 2.^a edição 2011, pág. 691, afirma que «a informação a transmitir ao cliente deve ser inversamente proporcional ao seu conhecimento e experiência, de molde a garantir a emissão de uma declaração negocial especialmente qualificada, porque devidamente esclarecida e fundamentada, sendo ainda instrumental do (também) dever do intermediário de adequação do produto ou do serviço de investimento ao concreto perfil do cliente».

[51] Pedro Ávila, Sobre as consequências da violação do Dever de Informação do Intermediário Financeiro no âmbito de um Contrato de Gestão de Carteira – Erro-vício e Responsabilidade (dissertação de mestrado), disponível no site da Universidade Católica.

[52] Artigo 314º (Princípio geral):

1 - O intermediário financeiro deve solicitar ao cliente informação relativa aos seus conhecimentos e experiência em matéria de investimento no que respeita ao tipo de instrumento financeiro ou ao serviço considerado, que lhe permita avaliar se o cliente compreende os riscos envolvidos.

2 - Se, com base na informação recebida ao abrigo do número anterior, o intermediário financeiro julgar que a operação considerada não é adequada àquele cliente deve adverti-lo, por escrito, para esse facto.

3 - No caso do cliente se recusar a fornecer a informação referida no n.º 1 ou não fornecer informação suficiente, o intermediário financeiro deve adverti-lo, por escrito, para o facto de que essa decisão não lhe permite determinar a adequação da operação considerada às suas circunstâncias.

4 - As advertências referidas nos nºs 2 e 3 podem ser feitas de forma padronizada.

[53] A Responsabilidade do Banco por Informações à Luz do art. 485 do Código Civil, in Revista de Direito e Economia, Ano XIV, 1988, págs. 138 e 139.

[54] Pedro Ávila, Sobre as consequências da violação do Dever de Informação do Intermediário Financeiro no âmbito de um Contrato de Gestão de Carteira - Erro-vício e Responsabilidade (dissertação de mestrado), disponível electronicamente no sítio da Universidade Católica Portuguesa, pág. 38.

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

[56] Menezes Cordeiro, Direito Bancário, 5ª edição (revista e actualizada), Almedina, Coimbra, 2014, pág. 431-432.

[57] Menezes Cordeiro, obra citada, pág. 433.

[58] Sinde Monteiro, Responsabilidade por Conselhos e Recomendações ou Informações, Almedina, Coimbra, 1999, pág. 49.

[59] Carneiro da Frada, “Crise financeira mundial e alteração das circunstâncias: contratos de depósito vs. contratos de gestão de carteiras” Revista da Ordem dos Advogados, ano 69º, vol. III/IV, págs. 656 e seguintes).

[60] No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 06/06/2013, in www.dgsi.pt, é dito que «a responsabilidade civil assacada ao intermediário financeiro, designadamente no âmbito de contrato de consultadoria para investimento em valores mobiliários, pressupõe a prova da ilicitude resultante do incumprimento de deveres legais ou contratuais, numa relação de causalidade adequada com o sinistro financeiro verificado».

[61] A propósito da responsabilidade do intermediário financeiro Menezes Leitão considera que «há que ponderar, confrontando os seus pressupostos, se se deve efectuar o seu enquadramento no âmbito da responsabilidade delitual, por violação de direitos absolutos ou disposições legais de protecção (artigo 483º e seguintes do C. Civil) ou obrigacional, pelo incumprimento das obrigações artigos 798º e seguintes do Código Civil ou se deve ainda inseri-la no âmbito das categorias de responsabilidade que têm contribuído para abalar a rigidez da repartição entre estas duas categorias, como a da responsabilidade pré-contratual, a responsabilidade por informações e a responsabilidade civil do gestor de negócios, em relação às quais se tem falado na esteira de Canaris de uma terceira via de responsabilidade civil», in *Direitos dos Valores Mobiliários*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra 2000, pág. 45.