

Processo: 2340/17.0T8AVR.P1
Nº Convencional: JTRP000
Relator: FILIPE CAROÇO
Descritores: INTERMEDIACÃO FINANCEIRA
RESPONSABILIDADE BANCÁRIA
NEXO DE CAUSALIDADE
DEVER DE INFORMAÇÃO

Nº do Documento: RP202212142340/17.0T8AVR.P1

Data do Acórdão: 14-12-2022

Votação: UNANIMIDADE

Texto Integral: S

Privacidade: 1

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGADA

Indicações Eventuais: 3.ª SECÇÃO

Área Temática: .

Sumário:

I - Na ordem de execução por conta de outrem, o intermediário financeiro limita-se a receber a ordem do investidor e a transmiti-la ao emitente, daí resultando a produção dos efeitos do negócio diretamente na esfera jurídica do emitente e do investidor: este recebe daqueles os respetivos títulos ou direitos (ações, obrigações, etc.), e a entidade emitente dos mesmos recebe deste o valor pelo qual são transacionados no mercado financeiro sob a proposta que efetuou.

II - Assim, não pode ser anulado o negócio quando o emitente não é parte na ação, condenando-se o intermediário financeiro a restituir o que não entrou nem se encontra no seu património.

III - Na responsabilidade contratual (e pré-contratual) o nexo causal entre o facto ilícito e o dano não se presume, incumbindo ao cliente fazer a prova da sua verificação no caso concreto, além da prova da ilicitude do ato e do dano.

IV - O dever de informar os investidores da natureza e dos riscos dos instrumentos financeiros, com um grau suficiente de pormenorização varia em função do instrumento utilizado em cada caso concreto. Tratando-se de uma simples intermediação financeira de receção e transmissão de ordens por conta de outrem, impõe-se para a fase pré-contratual, visando a tomada de uma decisão esclarecida por parte do investidor, mas já não se estende para a fase posterior à concretização do investimento (como acontece, por exemplo, no serviço de gestão de carteira ou de consultoria). V - Nesta fase, o investidor deve estar atento ao mercado, podendo colher informações junto do intermediário, mas não esperar dele informações espontâneas sobre a manutenção/alteração do investimento.

VI - Não há nexo causal entre o ato ilícito praticado pelo Banco, por violação do dever de informação em momento prévio ou simultâneo à subscrição das obrigações por ordem do cliente, se, por razões que eram para o Banco totalmente imprevisíveis, vieram a suceder-se, mais de um ano depois, factos anormais que conduziram ao descalabro da emitente e à suspensão da negociação

Reclamações:

Decisão Texto Integral:

Proc. nº 2340/17.0T8AVR.P1 – 2ª Secção (apelação)
Juízo Central Cível de Aveiro – J1

Relator Filipe Caroço
Adj. Desemb. Judite Pires
Adj. Desemb. Aristides Rodrigues de Almeida

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

I.[1]

AA, residente na Rua ..., Albergaria-a-Velha, intentou ação, com processo comum, contra Banco 1..., SUCURSAL EM PORTUGAL, sita na Rua ..., Lisboa, e contra Banco 2..., S.A., Sucursal em Portugal, sita na Praça ..., Lisboa, alegando essencialmente que, a 4.7.2012, aceitou subscrever, na agência do Banco 1... de Albergaria-a-Velha, 47 obrigações P... Taxa Fixa 2012/2016 no valor de €47.000,00. O valor mobiliário "P... Taxa Fixa 2012/2016" corresponde a obrigações ou Notes que têm no mercado a denominação de "400.000.000,00 6,25% Notes due 2016", de 1.000,00 cada título, com o ISIN ..., que tinham como emitente, na data da subscrição, a P... SGPS, SA (P...

SGPS). Foi o R. Banco 1... que intermediou perante o A. a subscrição de tais obrigações. O A. era cliente do Banco 1... desde 2010, sendo classificado por este como investidor não qualificado ou não profissional. O A. tem apenas o 11º ano de escolaridade e, aquando da subscrição das obrigações "P... Taxa Fixa 2012 – 2016", exercia atividade de retificador de 1ª. Ao longo do relacionamento que teve com o Banco 1..., o A. teve vários gestores de conta, com quem falava quando queria esclarecimentos ou aconselhamento sobre a aplicação do seu dinheiro de forma segura e sem risco, e confiava neles. As decisões de investimento que o A. tomou foram sempre com base na informação e conselhos que os gestores da conta lhe deram, nunca tendo aplicado o seu dinheiro sem se aconselhar com eles. Não tinha experiência nem conhecimentos sobre o mercado de capitais nem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos. O gestor da conta telefonou-lhe insistindo para se deslocar à agência do Banco 1... em Albergaria-a-Velha porque tinham no Banco um novo produto mais rentável e com capital garantido. Disse-lhe que não havia qualquer risco de não receber o capital que investia no termo do prazo. Sem essa informação da garantia do reembolso, o A. não teria feito a subscrição das obrigações em causa. Os gestores de conta do R. Banco 1... tinham instruções para ocultarem informação relacionada com o risco do produto.

Em 2012, a P... SGPS, SA, tinha forte liquidez. Em outubro de 2013 quando as atividades da P..., da O... e outras empresas se uniram, houve uma alteração do risco, nunca tendo o A. sido informado dessa alteração. O R. Banco 1... sabia que tinha ocorrido substituição de emitente da P... SGPS, SA, para a P..., S.A., e que tinha sido antecipada a maturidade do produto de 27.7.2016 para 30.6.2015, estando o direito de antecipação do reembolso dependente da manifestação dos investidores até às 12 horas de 30.6.2015. O A. nunca foi informado pelo R. destas alterações.

O A. terminou o seu articulado com o seguinte petítório:

«A) ser o negócio celebrado entre o A. e R. anulado por erro na base do negócio e condenado o R. à devolução de EUR 47.000,00, acrescido de juros vencidos no montante de EUR 9.255,78 e juros vincendos até integral pagamento;

Se assim não se entender, o que apenas e só por mero dever de patrocínio se pede, deve a R ser condenada a:

B) pagar ao A. uma indemnização no valor de EUR 47.000,00, acrescido de juros vencidos no montante de EUR 9.255,78 e juros vincendos até integral pagamento, recorrendo ao princípio geral que preside à obrigação de indemnizar que é o da reconstituição do lesado na situação em que o mesmo se encontraria se não se tivesse verificado o ato lesivo por incumprimento dos deveres a que estava obrigado, conforme os arts. 304.º, 304.º-A, 311.º, 312.º, 312.º-B, 312-C a 312.º-G, 314.º, ss, todos do CVM;

Ou caso assim não se entenda,

C) ser o negócio celebrado entre o A. e R. resolvido por alteração superveniente das circunstâncias e condenado o R. à devolução de EUR 47.000,00, acrescido de juros vencidos no montante de EUR 9.255,78 e juros vincendos até integral pagamento.»

Citado, o R. Banco 1..., contestou a ação ali excepcionando:

- a) A incompetência territorial do Juízo Central Cível de Aveiro por o Tribunal territorialmente competente ser o do domicílio do R.;
- b) A ineptidão da petição inicial, por falta de pedido e de causa, na parte em que não identifica que réu, na tese do A., é visado no pedido principal e nos subsidiários;
- c) A ilegitimidade ativa do A. por estar desacompanhado da mulher, contitular da conta de onde saiu o dinheiro para pagamento do preço das obrigações subscritas;
- d) A sua própria ilegitimidade, por trespassar as unidades do negócio para o Banco 2..., S.A., Sucursal em Portugal, a 1.4.2016, Banco este que passou a tomar, desde então, a posição do Banco 1..., ativa e passiva;
- e) As exceções perentórias de:
 - 1º - Impossibilidade da anulação da ordem de subscrição;
 - 2º - Caducidade do direito de anulação da ordem de subscrição;
 - 3º - ilegitimidade/indisponibilidade do R. para a anulação de ato em que foi mero intermediário;
 - 4º - Prescrição da responsabilidade do R. na execução do serviço de execução de ordens;
 - 5º - Caducidade da responsabilidade do R. por atos praticados após a subscrição do investimento;
 - 6º - Ressarcimento total ou parcial do investimento através de terceiros aos presentes autos.

Defendeu o R. que o A. fez outros investimentos financeiros em 2010, 2011 e 2012,

designadamente a 31.7.2012 €10.000,00 em Notes, denominado Retorno Europa 2016, que era um produto financeiro complexo e de elevado risco, e €12.000,00 em Notes Retorno Tech Agosto 2018, e que era conhecedor dos diversos tipos de aplicações financeiras, como as notes, os seguros e as obrigações, constituindo estes produtos a maioria dos seus investimentos. E que o A. pode recuperar parte do investimento no PER da O..., S.A, ou no da PTIF ou por via das contrapartes dos SWAP's contratados.

Requeru a intervenção principal provocada de:

- a) P... B.V. (PTIF), na qualidade de emitente, responsável pelo reembolso das Obrigações ou Notes com a designação P... Taxa Fixa 2012/2016;
- b) O..., S.A, que, de acordo com o prospeto, é garante e responsável solidária, sem qualquer benefício de excussão prévia, das referidas Notes;
- c) Contrapartes dos SWAP's, a identificar pelo Banco 3... – Sucursal em Portugal, envolvidas na emissão das Obrigações ou Notes P... Taxa Fixa 2012/2016.

Citado, o R. Banco 2..., S.A. também contestou a ação excepcionando, além do mais, a incompetência territorial do tribunal de Aveiro e a ineptidão da petição inicial.

*

A 16.9.2019, foi proferido despacho que:

- a) Não admitiu a intervenção requerida das contrapartes dos SWAP's;
- b) Admitiu, mas para intervenção acessória, o chamamento da P... B.V. e da O..., S.A

*

As Chamadas contestaram, defendendo que a pretensão do R. Banco 1... de fazer valer um alegado direito de regresso contra as mesmas carece, por si só, de fundamento, e que nunca poderia ser apreciado nesta instância. A P... foi declarada insolvente na Holanda, tendo os seus credores, a 1.6.2018, aprovado um plano de recuperação que veio a ser homologado no Tribunal de Amsterdão a 11.6.2018. A O... requereu no Rio de Janeiro, Brasil, um processo de recuperação judicial, no âmbito do qual foi aprovado pelos credores e foi homologado pelo tribunal a 8.1.2018. Os referidos planos de recuperação têm os seus efeitos reconhecidos em Portugal pelo que a efetivação de um eventual direito de regresso sempre teria de ser reclamado naqueles processos. Os direitos de crédito obrigacionistas extinguiram-se, por novação, tendo sido substituídos por novos direitos de crédito sobre a PTIF e a O..., cujo modo de pagamento se encontra estabelecido nos planos de recuperação. Não existindo, atualmente, as obrigações originalmente constituídas, o direito de regresso invocado pelo Banco 1... com fundamento nessas mesmas obrigações também não existe.

*

Por despacho proferido a 9.10.2020:

- a) Foi julgada improcedente a exceção de incompetência deste tribunal em razão do território; e
- b) Foi julgada inepta a petição inicial, nos termos da alínea a) do nº 2 do art. 186.º do Código de Processo Civil, quanto ao R. Banco 2..., S.A., por falta de pedido contra ele, e, em resultado disso, foi o mesmo absolvido da instância.

*

Foi proferido despacho saneador e teve lugar a audiência prévia. O tribunal:

- a) Julgou improcedente a exceção de ilegitimidade ativa do A., por preterição de litisconsórcio necessário ou voluntário;
- b) Relegou para a sentença o conhecimento da ilegitimidade substantiva do R. Banco 1... e das exceções perentórias invocadas por este R. no art.º 46º da sua contestação.
- c) Identificou o objeto do litígio;
- d) Com a anuência dos ilustres mandatários presentes, considerou assente um determinado acervo de factos, que ficaram transcritos na ata da audiência prévia, sob as alíneas A) a PP).

Foram elaborados os temas de prova, em 39 pontos.

O tribunal pronunciou-se sobre os meios de prova.

Ultrapassadas algumas vicissitudes, teve lugar a audiência final com discussão da prova, a pós a qual foi proferida sentença que culminou com o seguinte dispositivo, *ipsis verbis*:

«Julgo, nos termos e pelos fundamentos expostos, a presente ação parcialmente procedente e, em consequência, condeno o R. Banco 1..., Sucursal em Portugal, a proceder à devolução ao A. AA da quantia de €47.000,00, acrescida de juros de mora, à taxa legal, a partir da citação e até integral pagamento.

Absolvo a Ré do pedido de pagamento de juros vencidos à data da propositura da ação no montante de €9.255,78.

Custas por A. e R. Banco 1... na proporção de vencido.»

*

Inconformado com a decisão sentenciada, dela apelou o R. Banco 1... tendo apresentado alegações com as seguintes CONCLUSÕES:

«1. Por não se conformar com a Sentença a fls., o Recorrente interpõe, pelo presente, recurso de apelação, com subida nos autos e com efeito meramente devolutivo.

2. Devem os factos 45, 46 e 47 ser dados como não provados e, em consequência, o facto a) dado como não provado ser dado como provado, atendendo à prova gravada nos autos, em específico, ao depoimento da testemunha BB (cfr. minutos 3:34 - 4:10 do seu depoimento) e, bem assim, à contradição com os pontos 70 e 71 dos factos também dados como provados.

3. Ficou provado que entre o Recorrido e o ora Recorrente existia um serviço de execução de ordens por conta de outrem, pelo que não foram contratados serviços de consultoria ou de gestão de carteira entre o Recorrido e o Recorrente, ou seja, não foi criada uma relação de confiança e não existiu qualquer gestão ou aconselhamento na venda de produtos financeiros por parte do Recorrente ao Recorrido.

4. Devem os factos 48, 49, 50, 61 e 73 ser julgados como não provados, atendendo à prova documental junta com a Contestação, nomeadamente os Docs. n.ºs 15, 19, 20 e 21, e, bem assim, à contradição com o ponto 73 dos factos também dados como provados.

5. Através da documentação junta na Contestação, só se pode concluir que o Recorrido não era um investidor totalmente conservador e avesso ao risco e era mais do que conhecedor dos diversos tipos de aplicações financeiras, como as notes, os seguros e as obrigações, que constituíam a maioria dos seus investimentos, e dos riscos associados.

6. Devem os factos 52 a 56 ser julgados como não provados, e, consequentemente, deve o facto b) dos factos não provados ser dado como provado, revogando-se a Sentença a fls. nesta parte, atendendo à prova gravada nos autos, em específico, ao depoimento da testemunha CC no seu depoimento (entre os minutos 1:33 e 3:40, entre os minutos 6:18 e 6:33 e entre os minutos 7:53 e 7:72), da testemunha BB (cfr. minutos 3:34 4:10 do seu depoimento) e da testemunha DD (cfr. minutos 6:10 – 6:36 do seu depoimento).

7. Com efeito, resulta dos depoimentos das referidas testemunhas que nunca contactavam nem aconselhavam clientes a subscrever obrigações e, em particular, do depoimento da testemunha CC que nunca contactou o Recorrido e, bem assim, que em 2012 existam nos balcões do banco folhetos ou prospets informativos, fazendo uma divulgação do produto P.../O....

8. Mais. Resulta também dos depoimentos que inexistia qualquer incentivo financeiro para os funcionários do Recorrente que comercializam as obrigações P....

9. Devem os factos 62 a 68 serem dados como não provados, uma vez que a existência de uma tentativa de levantamento de dinheiro, alegadamente, recusada pelo Recorrente, bem como a existência do divórcio do Recorrido, nunca foram referidos em sede de Petição Inicial.

10. Nem tampouco foram provados, nem por prova documental, nem por prova testemunhal.

11. Em qualquer caso, deve a Sentença a fls. ser sempre revogada na parte em que julga procedente o pedido de anulação do negócio de subscrição com base em erro e, consequentemente, condena o Recorrente na devolução da quantia de €47.000,00 ao Recorrido, acrescida de juros de mora, à taxa legal, a partir da citação e até integral pagamento.

12. Desde logo, a relação jurídica estabelecida entre o Recorrido e o Recorrente Banco 1... foi, apenas e tão-só, a de execução de ordens, o que consubstancia uma atividade de investimento em instrumentos financeiros, prevista na al. b) do n.º 1 do art. 290.º do CVM, a qual, por sua vez é, simultaneamente, uma atividade de intermediação financeira nos termos do disposto no n.º 1 do art. 289.º do CVM. Não se trata, como vimos, de qualquer serviço de consultoria ou de gestão de carteiras.

13. Ao contrário do que resulta da Sentença a fls., não existiu nenhum aconselhamento ou sugestão ou oferta da subscrição específico ou personalizado aos Clientes das Notes 6.25%, designadamente ao Recorrido.

14. Inversamente, o Recorrente apenas disponibilizou, nos balcões das suas agências, os cartazes e folhetos informativos preparados pelo Emitente (cfr. Doc. n.º 12 junto com a Contestação), tendo informado genericamente os seus clientes da existência das referidas Notes 6.25% e das suas características, sem efetuar qualquer juízo de adequação às características particulares de um determinado investidor.

15. Quanto à delimitação do conceito de consultoria, a autoridade europeia dos valores

mobiliários (então designada Committee of European Securities Regulators, hoje designada ESMA) preconiza a aplicação de um critério com cinco testes cumulativos, de acordo com os quais importa verificar que:

- 1) se está na presença de uma recomendação e não de prestação de informação;
- 2) a recomendação incide sobre tipos específicos e individualizados de instrumentos financeiros e que não se está perante consultoria genérica;
- 3) a recomendação é apresentada como adequada para um cliente;
- 4) a comunicação foi personalizada; e
- 5) a recomendação foi feita ao cliente na capacidade de potencial investidor.

16. Em relação ao primeiro teste, a densificação do conceito de consultoria para investimento torna-se mais clara com a delimitação negativa operada por lei. Com efeito, o CVM esclarece que o intermediário financeiro não presta serviços de consultoria para investimento quando se limita a difundir pelo público, através dos canais habituais, as características de um instrumento ou instrumentos financeiros (cfr. art. 294.º n.º 3 CVM).

17. Assim, no caso concreto, se aos balcões do Recorrente é prestada informação sobre valores mobiliários representativos de dívida, tal não significa que estejamos perante consultoria para investimento.

18. Em relação ao segundo teste, a consultoria para investimento deve ser distinguida da consultoria genérica. O intermediário financeiro não presta serviço de consultoria para investimento se a prestação de informações, mesmo realizada através de canais individualizados, apenas tiver por objeto as características de um ou mais instrumentos financeiros, mas não corresponder a um juízo de adequação às características particulares de um determinado investidor.

19. Finalmente, quanto ao terceiro teste, a recomendação deve exprimir uma indicação personalizada e adequada às características específicas de cada cliente, através dos testes de adequação. O exemplo mais direto em que tal avaliação inexistente é precisamente o da execução estrita de ordens (execution only), na qual o investidor apenas procura a direta aquisição de instrumentos financeiros e não foi objeto de avaliação de adequação para esse efeito.

20. No caso concreto nenhum destes elementos indiciadores da consultoria para investimento se mostra verificado, razão pela qual se conclui sem margem para dúvidas que, no âmbito da oferta pública de obrigações emitidas pela P... SGPS, SA, não houve pela parte do Recorrente a prestação de serviços de consultoria para investimento ao Recorrido.

21. Além do mais, o Recorrente, à data da prestação dos referidos serviços, tinha bem definido internamente, por oposição ao serviço de execução de ordens, o âmbito do seu serviço de consultoria, que só estava disponível para Clientes que pretendiam investir pelo menos €500.000,00, o que não era o caso do Recorrido, e que pressupunha a formalização da adesão do Cliente a esse serviço e a validação de correspondência associada, nomeadamente comparando o perfil de risco do cliente ao perfil de risco associado ao Serviço Advisory, o que também não sucedeu (cfr. Doc. n.º 13 junto à Contestação).

22. Por outro lado, de acordo com a maioria da doutrina, a ordem de subscrição deve ser qualificada como um negócio jurídico unilateral, e não contratual, atendendo às seguintes características:

- falta de liberdade de negociação por parte do intermediário financeiro, nos casos em que existe uma prévia relação de clientela, uma vez que só em casos muito excecionais é que este último pode recusar a ordem; e produção imediata de efeitos jurídicos da ordem aquando da sua receção pelo intermediário financeiro, não estando dependente da aceitação deste último.

23. O Recorrente executou a ordem de execução subscrita pelo Recorrido, em 04.07.2012, nos termos e circunstâncias por este definidas, e no âmbito de um serviço de execução de ordens por conta de outrem (cfr. Doc. n.º 1 junto com a PI).

24. Assim, como resulta da caracterização dos termos do negócio jurídico em causa detalhada supra, não está na disponibilidade do Recorrente a devolução de montantes que não recebeu ou a liquidação de um valor mobiliário que não emitiu. Razão pela qual sempre seria parte ilegítima, em termos substantivos.

25. Com efeito, o que o Recorrido pretende, a título principal, é a reversão do investimento nas Notes 6.25% através da anulação da sua subscrição (enquanto ato derivado ou consequente da ordem de subscrição por si emitida).

26. Porém, no âmbito de um serviço de execução de ordens por conta de outrem, o intermediário financeiro – no caso, o Recorrente – não é o destinatário do investimento ou o emitente dos valores mobiliários (no caso, a P... SGPS, SA e atualmente a P...), limitando-se a bloquear na conta do subscritor as quantias objeto da subscrição e a entrega-las ao emitente na liquidação da Oferta.

27. O negócio em causa é um empréstimo obrigacionista, pelo que a anulação da subscrição das obrigações ou Notes requer necessariamente a intervenção do emitente das mesmas, entidade vinculada ao seu reembolso perante o Recorrido, ou seja atualmente a P....

28. Pelo exposto, o Recorrente, ao contrário do que resulta da Sentença a fls., é parte ilegítima em termos substantivos, uma vez que não sendo emitente, nem destinatário das quantias investidas, não está na sua disponibilidade a anulação de um ato que produz efeitos na esfera jurídica de um terceiro, no caso, o Emitente, com a consequente improcedência do pedido de anulação e a absolvição do Recorrente do mesmo.

29. Subsidiariamente, a ordem de execução em causa não pode ser anulada, tal como não pode ser revogada, o que é equiparável do ponto de vista dos efeitos pretendidos pelo Recorrido.

30. Nos termos do art. 329.º, n.º 1 do CVM, a ordem de execução pode ser revogada ou modificada desde que tal revogação ou modificação chegue ao poder de quem as deva executar antes da execução, o que, no caso, não sucedeu, dado que nada foi solicitado ao Recorrente até ao termo do prazo da oferta (cfr. art. 329.º, n.º 2 do CVM).

31. Sendo que, por outro lado, e como se viu supra, o negócio jurídico em causa produz efeitos imediatos com a receção da ordem (cfr. art. 325.º do CVM), não havendo, salvo raras exceções, possibilidade da mesma ser revogada pelo intermediário financeiro.

32. Ora, efetivamente não está na margem de livre disponibilidade do intermediário financeiro, o ora Recorrente, a anulação da ordem de subscrição, ainda que por vontade (subsequente do Recorrido), tal como não está na sua disponibilidade a recusa do cumprimento, cfr. art. 326.º, n.ºs 2 e 3 do CVM.

33. A ordem foi plenamente executada e já produziu todos os seus efeitos na ordem jurídica, sendo irrecusável e insuscetível de anulação posterior, do que resulta que a pretensão principal do recorrido de anulação da ordem de subscrição é improcedente.

34. Subsidiariamente, o Recorrido teria legitimidade para arguir a anulabilidade do negócio jurídico dentro do ano subsequente à cessação do vício que lhe serve de fundamento (cfr. arts. 251.º e 287.º do CC).

35. Ora, o Recorrido tomou conhecimento das características das Notes 6.25%, no limite, aquando da subscrição ou com a apresentação do primeiro extrato de conta bancário reportado a 31.07.2012, sendo, como tal, a partir dessa data que se inicia a contagem do prazo de caducidade para apresentação da competente ação judicial de anulação.

36. Por conseguinte, o direito do Recorrido a anular o negócio de subscrição das Obrigações por erro sobre o objeto caducou, atento ao decurso do prazo previsto no n.º 1 do artigo 287.º do CC, em data anterior à entrada em juízo da presente ação, o que constitui uma exceção peremptória extintiva e, consequentemente, determina que o pedido de anulação do negócio deva ser julgado improcedente e que o Recorrente seja absolvido do mesmo (cfr. arts. 576.º, n.º 3 e 579.º do CPC).

37. Subsidiariamente, sempre deve improceder o pedido de anulação pelas razões infra expostas.

38. Tratando-se de um serviço de execução de ordens, ao abrigo do disposto no art. 312.º do CVM, o Recorrente estava apenas obrigado a informar o Recorrido acerca dos aspetos relevantes para a tomada de decisão deste último, os quais se encontram especificamente previstos na referida norma.

39. Inversamente, o Recorrente, no âmbito do serviço de execução de ordens, não tem de solicitar ao Recorrido informação relativa aos seus conhecimentos e experiências em matéria de investimento no que respeita ao tipo de instrumentos financeiros ou ao serviço considerado, que lhe permita avaliar se o mesmo compreende os riscos envolvidos – o que, comumente, é designado de “teste de adequação” (cfr., a esse respeito, o disposto no arts. 314.º e 314.º-D do CVM).

40. Em igual medida, o Recorrente, no âmbito do serviço de execução de ordens, não tinha de aconselhar o Recorrido ou dar-lhe conta do que era referido em artigos de opinião sobre as Notes 6.25%.

41. Com efeito, essa atividade, própria de um serviço de consultoria ou de gestão de carteira, não foi a contratada pelo Recorrido, motivo pelo qual não eram devidos ao Recorrido qualquer informação ou aconselhamento sobre os melhores investimentos financeiros para executar qualquer tipo de estratégia de investimento (cfr., a esse respeito, o art. 312.º, n.º 1, al. d) e 312.º-D, ambos do CVM).

42. Assim, não podem ser impostas ao Recorrente mais obrigações do que aquelas que legalmente se encontram previstas, nem, neste caso, o Recorrente se obrigou contratualmente a uma atuação diversa daquela que resulta da lei.

43. Resulta provado na Sentença a fls. que o Recorrido não foi devidamente alertado

para os riscos das obrigações 6.25%, uma vez que lhe foi assegurado que este era um produto com capital garantido, e, bem assim, que o Recorrido não recebera cópia do documento informativo do produto nem indicação do local onde o mesmo podia ser consultado.

44. Ora, a informação relativa à volatilidade do preço e às características dos diversos produtos financeiros foi partilhada pelo Recorrente através da entrega, no momento da abertura de conta, de um documento intitulado de “Os Riscos dos Mercados Financeiros” (cfr. Doc. n.º 16 junto com a Contestação).

45. Nesse sentido, o Recorrido foi informado de que o risco de perda de capital correspondia ao risco de insolvência do Emitente e de que, até à data de maturidade, existia risco de liquidez associado às oscilações do valor das aludidas Notes 6.25% no mercado secundário.

46. Não poderá, desta forma, corresponder à verdade que o Recorrido tenha sido informado pelo gestor de conta que se tratava de um investimento de capital totalmente garantido, de risco zero, semelhante a um depósito a prazo, dado que a responsabilidade pelo reembolso cabe, exclusivamente e como se viu, ao Emitente, ao qual se encontra associado um risco de crédito derivado do risco de insolvência.

47. Por outro lado, no momento da subscrição, o Recorrente indicou ainda ao Recorrido que poderia encontrar todos os documentos informativos do produto financeiro em causa no sítio da CMVM – nomeadamente, em www.cmvm.P... –, onde os poderia consultar, ou ainda no portal Banco 1... – disponíveis a partir de 29.12.2012, no seguinte local OFERTA > PARTICULARES > APLICAÇÕES > TÍTULOS E OUTROS PRODUTOS DE INVESTIMENTOS > OBRIGAÇÕES P....

48. A documentação aí disponível era constituída pelo Prospecto Base, Sumário, Condições Gerais e Final Terms, conforme Docs. n.ºs 8, 9 e 17 juntos com a Contestação).

49. Tudo, em cumprimento do disposto no art. 312.º-E, n.º 3 do CVM.

50. Frise-se ainda que dos documentos relativos ao produto financeiro fornecidos ao Recorrido ou cujo local da consulta lhe foi indicado constam, de forma expressa, os riscos específicos do produto financeiro.

51. Em face do exposto, não restam dúvidas de que o Recorrente cumpriu o seu dever legal de prestação de informação de acordo com o disposto nos arts. 312.º, al. e) e 312.º-E do CVM.

52. As recomendações específicas ou o aconselhamento, que faz parte dos serviços de consultoria ou de gestão de carteira, não foram contratadas pelo Recorrido, motivo pelo qual não era devido ao mesmo qualquer informação ou aconselhamento sobre os melhores investimentos financeiros para executar qualquer tipo de estratégia de investimento (cfr., a esse respeito, os arts. 312.º, n.º 1, al. d) e 312.º-D, ambos do CVM).

53. Adicionalmente, cabe também reforçar que, ao contrário do que resulta da Sentença a fls., não existem, nem nunca existiram, qualquer tipo de instruções internas do Recorrente para apenas facultar aos Clientes informação seletiva ou para ocultar informação relacionada com o produto.

54. De resto, do Doc. n.º 3, junto pelo Recorrido com a sua Petição Inicial, a este respeito e do qual este pretende retirar evidências das alegações (falsas) mencionadas no artigo anterior, nada se retira a este propósito. Pelo contrário, e como se diz supra, o argumentário referido no documento interno do Recorrente compreende-se apenas no contexto da divulgação do produto financeiro, não se confundindo, quer com um serviço de consultoria, quer com a prestação de informação enganosa.

55. A outro título, resulta provado na Sentença a fls. que o Recorrente não realizou o teste de adequação ao Recorrido para identificar quais eram os instrumentos financeiros ou operações adequadas ao seu perfil de risco e qual o âmbito desse teste (facto n.º 51 dos factos provados).

56. Ora, na verdade, no âmbito do serviço de execução de ordens, o Recorrente não tem de solicitar ao Recorrido informação relativa aos seus conhecimentos e experiências em matéria de investimento no que respeita ao tipo de instrumentos financeiros ou ao serviço considerado, que lhe permita avaliar se aquele compreende os riscos envolvidos – o que, comumente é designado como “teste de adequação” (cfr., a esse respeito, o disposto nos arts. 314.º e 314.º-D do CVM).

57. Com efeito, na execução de ordem por conta de outrem, o intermediário financeiro encontra-se dispensado de realizar qualquer teste de adequação sempre que se trate de (i) um produto financeiro não complexo, (ii) o serviço seja prestado por iniciativa do cliente, (iii) o cliente tenha sido advertido, por escrito, ainda que de forma padronizada, de que, na prestação deste serviço, o intermediário financeiro não é obrigado a determinar a adequação da operação considerada às circunstâncias do cliente, e (iv) o intermediário financeiro cumpra os deveres relativos a conflitos de interesses (cfr. art.

314.º-D, n.º 1 do CVM), o que, no caso, se verifica.

58. De facto, (i) as Notes 6.25% configuram um produto financeiro não complexo (cf. art. 314.º-D, n.º 1, al. a) do CVM, (ii) como resulta da exposição supra e decorre da ordem de subscrição efetuada, o serviço de intermediação financeira realizada pelo Recorrente foi prestado por iniciativa do Recorrido, (iii) o Recorrido foi advertido, por escrito, de que o Recorrente não estava obrigado a realizar qualquer teste de adequação (cf. Política de Execução e Transmissão de Ordens do Recorrente, que o Recorrido declarou conhecer e aceitar na subscrição) e (iv) a existência de conflito de interesses reclama a contraposição de interesses incompatíveis, de modo que a satisfação de um implique a lesão de outro e numa oferta de distribuição de obrigações emitida por entidade estranha ao Recorrente não se divisa base para sustentar a existência de conflito de interesses.

59. Sem prejuízo, ainda que o Recorrente estivesse obrigado a aferir da adequação do produto financeiro face ao perfil e experiência do Recorrido – o que não se concede –, sempre se deverá considerar que tal investimento foi adequado àquele perfil, tal como resulta do infra exposto.

60. Dos documentos juntos como Doc. n.º 15 à Contestação, que constituem os extratos de conta do Recorrido, e do Doc. n.º 19, também junto à Contestação, que corresponde ao respetivo histórico de investimentos, constata-se que o Recorrido possuía, com referência a 31 de Julho de 2012, investimentos no valor de €68.558,50 em dois seguros e nas Notes denominadas de Retorno Europa Junho 2016, produto financeiro complexo com risco de perda de capital e remuneração não garantida (cfr. Doc. n.º 20 junto à Contestação).

61. Bem assim, em 2013 investiu ainda €12.000,00 noutro produto financeiro complexo, as Notes Retorno Tecnológico Agosto 2018, que são também um produto de elevado risco (cfr. Doc. n.º 21 junto à Contestação).

62. Do que resulta que o Recorrido era mais do que conhecedor dos diversos tipos de aplicações financeiras, como as notes, os seguros e as obrigações, e que sempre investiu em produtos financeiros, de natureza diversa, com notações de risco superiores às Notes 6.25%.

63. De forma igualmente significativa, em 20.06.2012, o Recorrido preencheu o questionário intitulado “Questionário Conhecimentos e Experiência” (cfr. Doc. n.º 22 junto à Contestação), do qual se denota a sua experiência financeira, transacionando há mais de cinco anos diversos tipos de produtos e sendo capaz de avaliar os riscos envolvidos.

64. Bem assim, na mesma data, o Recorrido preencheu ainda o “Questionário de Perfil do Cliente”, através do qual o Recorrente concluiu que o Recorrido tinha uma tolerância Média-Alta ao risco quando comparado com a média da população (cfr. Doc. n.º 23 junto à Contestação).

65. Ora tendo em conta estas informações, podemos concluir que o Recorrido não é um investidor totalmente conservador, ao contrário do que afirma e resulta provado na Sentença de fls., e que efetivamente não descarta totalmente a possibilidade da existência de riscos em transações sobre produtos financeiros.

66. De igual modo, a partir da imagem do homem médio, isto é, diligente, fiel ao direito, bom chefe de família, colocado perante uma hipótese de investimento num produto financeiro não complexo, nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar em que o Recorrido se encontrava, deve aferir-se se este conseguiria ou não aperceber-se de que todo e qualquer investimento, incluindo um simples depósito a prazo, tem riscos.

67. Sendo claro que o homem médio é consciente de que qualquer investimento tem a si associado algum risco, como resulta de diversa jurisprudência dos nossos Tribunais superiores.

68. Assim, cumpre realçar, que a tese fundada em erro alegada pelo Recorrido falha no cumprimento dos pressupostos essenciais, uma vez que não se encontram verificados os pressupostos do erro vício (cfr. art. 251.º do CC).

69. Ora, no caso, o Recorrente demonstrou já ter cumprido todos os deveres de informação a que se encontrava vinculado no âmbito do serviço de execução de ordens por conta de outrem.

70. Por outro lado, conforme flui do exposto supra, resulta do histórico de investimentos do Recorrido e do seu perfil de investidor a adequação das Notes 6.25%, donde os factos alegados pelo Recorrido, além de falsos, não constituíram, por isso mesmo, qualquer base do negócio ou elemento determinante da vontade de contratar.

71. Na verdade, o negócio aqui em apreço versava sobre um só instrumento financeiro, i.e., Notes 6.25% e tendo o Recorrido, por sua iniciativa, solicitado o investimento nestas obrigações e tendo-lhe sido prestados, pelo Recorrente, todos os esclarecimentos relativos às características essenciais do produto, nomeadamente os

riscos associados, a taxa de juro e a data de maturidade, não pode vir agora o Recorrido invocar o erro-vício.

72. Ademais, ainda que se considerasse existir erro-vício sobre o objeto do negócio, o que apenas se concebe por mero dever de patrocínio, o Recorrente não conhecia, nem lhe era exigível conhecer, a essencialidade do erro para o Recorrido, como aliás não resulta de quaisquer depoimentos prestados pelos funcionários do Recorrente em sede de Audiência de Julgamento.

73. Com efeito, no âmbito de um serviço de execução de ordens por conta de outrem, o intermediário financeiro, no caso, o Recorrente, não tem de aferir a adequação do produto ao perfil do investidor, no caso, o Recorrido, nem, tão-pouco, efetua qualquer tipo de aconselhamento ou recomendações específicas. O Recorrente, pelo contrário, limitou-se a executar uma ordem que lhe foi dada por iniciativa do Recorrido.

74. Do mesmo modo, o risco associado a este tipo de investimentos é uma constante inegável da perspetiva do homem-médio, padrão que o Recorrido ultrapassa dado o seu perfil de investimento, motivo pelo qual não existia qualquer razão para que o Recorrente supusesse do desconhecimento do risco de liquidez e, ainda, de que a sua existência fosse um aspeto determinante para a tomada de decisão do Recorrido.

75. Conclui-se assim que o Recorrido compreendia os riscos, enquanto riscos normais de mercado, inerentes àquela operação, tendo aceitado as condições em que as Obrigações foram subscritas, vinculando-se às mesmas, e tendo, por sua vez, o Recorrente prestado todas as informações e esclarecimentos necessários para a tomada de uma decisão consciente.

76. Não pode assim proceder o pedido do Recorrido, por não se encontram preenchidos os pressupostos constantes do artigo 251.º do CC.

77. Do mesmo modo, por força das razões supra mencionadas, não se encontram também preenchidos os requisitos do erro sobre os motivos, previsto no art. 252.º do CC, ou do erro determinado por dolo, previsto no art. 253.º do CC, ao contrário do que refere o douto Tribunal a quo.

78. Em face de todo o exposto, não restam dúvidas de que o Recorrido nunca esteve em erro sobre o objeto do negócio ou, sequer, sobre as circunstâncias que constituem a base do negócio, ou, bem assim, que este eventual erro tenha sido determinado por dolo, devendo, por conseguinte, ser a decisão a fls. do Tribunal a quo revogada por outra que julgue totalmente improcedente o pedido principal de anulação, e consequente restituição, com a absolvição do Recorrente do mesmo.

79. Caso o Venerando Tribunal de Recurso revogue a Sentença a fls. por considerar que, de facto, não existem fundamentos para a procedência do pedido principal de anulação do negócio de subscrição com base em erro, deixam-se também expostas infra as razões pelas quais não pode proceder o pedido de indemnização formulado pelo Recorrido.

80. A eventual responsabilidade do Recorrente pela alegada violação dos deveres de informação e de adequação do investimento ao perfil do cliente no momento da execução de ordens de subscrição já prescreveu, nos termos do artigo 324.º, n.º 2 do CVM.

81. O negócio jurídico que o Recorrido pretende anular ou no âmbito do qual considera incumpridos deveres jurídicos do Recorrente, foi celebrado por ordem do Recorrido de 04.07.2012 (cfr. Doc. n.º 1 junto com a PI), sendo que nesta data foi-lhe disponibilizada toda a informação relevante relativa ao produto financeiro em apreço, considerando-se o negócio concluído em 24.07.2012 com a execução daquela ordem ao melhor preço (cfr. Doc. n.º 6 junto à Contestação).

82. Do que resulta que a responsabilidade em causa se encontra prescrita desde, pelo menos, 24.07.2014, sem que nada tivesse sido reclamado ao Recorrente até essa data por parte do Recorrido.

83. Não resulta provado nos autos, como se viu supra, nem foi sequer alegado pelo Recorrido, que tenha havido uma atuação do Recorrente com dolo ou culpa grave, única situação que permitiria ao Recorrido responsabilizar o intermediário financeiro fora do limite temporal de 2 (dois) anos.

84. Pelo exposto, deve o Recorrente ser absolvido do pedido, nos termos e para todos os efeitos legais, considerando que qualquer responsabilidade do mesmo e que justificasse os pedidos de anulação ou de indemnização se tem por prescrita desde, pelo menos, 24.07.2014, nos termos do art. 324.º, n.º 2 do CVM.

85. Paralelamente, o Recorrido considera terem sido omitidas pelo Recorrente certas condutas, corporizadas em alegados deveres de informação omitidos, que – na sua tese – são geradoras da sua responsabilidade civil extracontratual. Tais omissões teriam ocorrido em (i) 18 de Março de 2014 relativamente à Substituição 2014; (ii) 19 de Maio de 2015 relativamente à Substituição 2015; e (iii) 2 de Junho de 2015 relativamente ao Direito de Reembolso.

86. Sendo que, por sua vez, a ação judicial foi apresentada em 13.06.2017 e o Recorrente foi citado em 20.06.2017.

87. Tratam-se, na posição do Recorrido, de deveres de informação de origem legal que, de acordo com a sua tese, conduziriam à responsabilidade extracontratual do Recorrente.

88. Assim, não é aplicável a esta causa de pedir o disposto no art. 324.º do CVM, aplicável à responsabilidade do intermediário financeiro por negócio em que haja intervindo nessa qualidade.

89. Ora, nos termos do disposto no art. 243.º, al. b) do CVM, aplicável por remissão expressa do art. 251.º do CVM, "o direito à indemnização deve ser exercido no prazo de seis meses após o conhecimento da deficiência do prospeto ou da sua alteração e cessa, em qualquer caso, decorridos dois anos a contar da divulgação do prospeto de admissão ou da alteração que contém a informação ou previsão desconforme".

90. Apesar de tal regime ter sido construído para o emitente das obrigações, o primeiro obrigado aos deveres de informação, pode o mesmo raciocínio ser aplicado ao intermediário financeiro, por analogia, considerando que os mencionados art. 243.º, al. b) e 251.º do CVM constituem normas especiais face ao regime geral resultante dos arts. 483.º e 485.º do CC-

91. Sendo, por outro lado, claro na doutrina e na jurisprudência que as normas de imputação e de proteção na responsabilidade pela informação constantes do CVM prevalecem sobre o regime geral constante do CC.

92. Bem assim, não se descortina qualquer razão para que (i) o emitente das obrigações beneficie de prazos de caducidade/prescrição mais favoráveis que os aplicáveis, nos termos gerais do art. 498, n.º 1 do CC, ao intermediário financeiro pelo alegado incumprimento de deveres de informação relativos a valores mobiliários e (ii) para que a vigência de um prazo de prescrição ou de caducidade para a responsabilidade extracontratual do intermediário financeiro possa ser superior àquele que é aplicável à responsabilidade contratual deste último, nos termos e para os efeitos do disposto no art. 324.º do CVM, o que contrariaria os princípios gerais da responsabilidade civil.

93. Assim, no caso concreto, considerando, como veremos adiante, que o Recorrido tomou ou estava em condições de ter tomado conhecimento imediato dos alegados eventos dos quais afirma não ter sido informado, a responsabilidade do Recorrente caducou em (i) 18 de Setembro de 2014 relativamente à Substituição de 2014; (ii) 19 de Novembro de 2015 relativamente à Substituição de 2015; e (iii) 2 de Dezembro de 2015 relativamente ao Direito de Reembolso [cfr. art. 243.º, al. b) do CVM, aplicável por remissão expressa do art. 251.º do CVM], sem que, até às referidas datas, a ação judicial tenha sido apresentada.

94. Ainda que não se entenda que o Recorrido tomou conhecimento imediato dos referidos eventos corporativos na data da sua ocorrência, porém, sempre se deverá considerar que os mesmos foram conhecidos em Julho de 2016, tal como mencionado no artigo 93.º da Petição Inicial.

95. O que significa que, no limite, a responsabilidade do Recorrente pela alegada violação do direito de informação do Recorrido caducou em Janeiro de 2017, sem que, até à referida data, a ação judicial tivesse sido instaurada.

96. Neste sentido, deve a exceção peremptória de caducidade ser julgada procedente com todas as demais consequências legais, devendo o Recorrente ser absolvido do pedido nos termos dos artigos 576.º, n.º 3 e 579.º do CPC.

97. Acresce ainda que sempre se deverá considerar que a responsabilidade do Recorrente caducou no prazo de dois anos contados da data em que as alterações foram divulgadas ao mercado (mesmo que não comunicadas ao Recorrido), isto é, em (i) 18 de Março de 2016 relativamente à Substituição de 2014; (ii) 19 de Maio de 2017 relativamente à Substituição de 2015; e (iii) 2 de Junho de 2017 relativamente ao Direito de Reembolso [cfr. art. 243.º, al. b) do CVM, aplicável por remissão expressa do art. 251.º do CVM], sem que, até às referidas datas, a ação judicial tenha sido igualmente apresentada.

98. O termo inicial para a contagem do prazo de dois anos inicia-se a partir da data da alegada omissão de prestação de informação e, logo, independentemente do alegado desconhecimento da omissão pelo lesado. É isso mesmo que resulta da expressão adverbial "em qualquer caso" decorridos dois anos a contar da divulgação da informação desconforme, aplicada pelo legislador para não deixar qualquer dúvida (cfr. art. 243.º, al. b) do CVM).

99. Onde, uma vez mais, deve a exceção de caducidade ser julgada procedente com todas as demais consequências legais, devendo o Recorrente ser absolvido do pedido nos termos dos artigos 576.º, n.º 3 e 579.º do CPC.

100. Subsidiariamente, conforme resulta do exposto, reitera-se que o Recorrente

cumpriu todos os deveres que lhe incumbiam, enquanto intermediário financeiro, perante o seu cliente, o ora Recorrido, antes da subscrição das Notes 6.25%.

101. De acordo com a alegação do Recorrido, após a subscrição das Notes 6.25%, o Recorrente violou ainda um conjunto de deveres de informação que também motivam, na sua tese, o ressarcimento pelos eventuais danos sofridos ou, subsidiariamente, a modificação do negócio por alteração superveniente das circunstâncias.

102. Ao contrário do que o Recorrido pretende, o intermediário financeiro, no âmbito de um serviço de execução de ordens por conta de outrem, não está onerado com o dever de informação dos factos ocorridos posteriormente à decisão de investimento. São quatro os requisitos cumulativos, abaixo expostos, de verificação necessária para que se constitua um dever de informação sobre factos posteriores à decisão de investimento:

- A presença atual de uma relação de clientela;
- A existência de um evento que represente uma alteração a informação anteriormente comunicada;
- O caráter significativo do evento;
- O evento não ser do conhecimento público.

103. O n.º 4 do artigo 312.º-B do CVM não pode ser interpretado no sentido de adulterar o conteúdo dos serviços prestados e de aumentar a densidade informativa que lhes seria imputável. Não resulta da prática do ato de execução de ordem qualquer dever de informação em relação às alterações que as Obrigações sofreram, não havendo qualquer base legal para a tese exposta pelo Recorrido em relação ao incumprimento contratual do dever de informação. Vide, nesse sentido, Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Proc. n.º 2050/11.2TBVFR.P1, de 21.03.2013, Relator Leonel Serôdi.

104. Em momento posterior à subscrição, o dever de informação é transferido para o Emitente, devendo ser este a informar os Obrigacionistas dos factos que considere relevantes, nomeadamente através das assembleias de Obrigacionistas, pelo que a falta dessa comunicação pode gerar a responsabilidade civil e contra-ordenacional apenas daqueles.

105. Por outras palavras, é evidente que o Recorrente Banco 1... não está obrigado a informar o cliente, após a decisão de investimento, da valorização ou desvalorização do instrumento financeiro, por virtude dos indicadores gerais de mercado; da possibilidade da P... recuperar ou não o investimento em produtos financeiros da R...; da eventual degradação económico-financeira da O... e suas participadas; etc. Tais considerações, além de não constituírem eventos autónomos objeto de informação, não integram também o escopo do serviço de execução de ordens por conta de outrem. Sendo que, no caso, conforme resulta dos ratings publicados na euronext a propósito das Notes 6.25%, nenhum dos eventos referidos pelo Recorrido representou uma descida de rating dos valores mobiliários.

106. Com efeito, como resulta do quadro infra, a descida do rating das Notes 6.25% apenas ocorreu, e de forma marginal, em 06.10.2015, relacionado com a atividade própria da O... no Brasil, de acordo com as agências de rating, era expressamente referido que a O... tinha liquidez adequada para cumprir as suas obrigações durante os 12 a 18 meses seguintes (ou seja, até ao início de 2017, muito depois da maturidade das Notes 6.25%).

107. Sem prejuízo, os factos em causa eram também de conhecimento público na medida em que lhes foi atribuída significativa exposição e visibilidade mediática, sobretudo tendo em conta tratar-se da operadora P... e da sua relação com a falência do Grupo E..., que constitui, a falência mais mediática dos últimos anos na imprensa nacional.

108. No caso específico dos presentes autos, o Recorrente enviou uma mensagem de texto informando o Recorrido sobre a Substituição de 2014 (cfr. Docs n.ºs 43 e 44 juntos à Contestação) e tanto quanto é do conhecimento do Recorrente, o Recorrido não solicitou qualquer informação adicional ao seu gestor de conta.

109. Aliás, o Recorrente não se limitou a informar o Recorrido da existência do referido Evento Corporativo. O Recorrente informou também mensalmente o Recorrido da cotação referencial das referidas obrigações no mercado secundário (Doc. n.º 15 da Contestação e facto n.º 75 dos factos provados, constantes da Sentença a fls.).

110. A outro título, o Recorrido teve igualmente a possibilidade de tomar conhecimento das alterações provocadas pela Substituição de 2015 por via dos seus extratos de conta, a si remetidos mensalmente, dos quais consta a descrição da sua posição financeira global e dos ativos financeiros por si detidos em cada momento. Ora, nos referidos extratos de conta e que lhe eram mensalmente notificados, aparecem discriminadas as aplicações financeiras em que este fez os seus investimentos, sendo que, a partir do extrato de março de 2015, as Notes 6.25% detidas pelo Recorrido

deixaram de se designar “P... Taxa Fixa 2012/2016” para passarem a ser designadas de “... 6.25% 07/26/16”. Tal alteração é uma evidência dos factos ocorridos, e não se crê que o Recorrido não lesse os extratos bancários que lhe eram mensalmente remetidos pelo Recorrente.

111. E mais uma vez, o Recorrido não solicitou qualquer informação ao seu gestor de conta.

112. O Recorrente Banco 1... não praticou, assim, nenhum facto ilícito, motivo pelo qual não poderá ser responsabilizado por qualquer perda que, eventualmente, o Recorrido venha a sofrer.

113. Não obstante, não se encontra estabelecido o nexo de causalidade entre os danos alegados pelo Recorrido nos pedidos subsidiários apresentados e a conduta do Recorrente Banco 1....

114. A conclusão sustentada pelo Recorrido, de que teria feito uso do direito de reembolso antecipado ou teria alienado as Notes 6.25% em mercado secundário não é correta e reflete um raciocínio feito pelo mesmo a *posteriori*.

115. Aliás, a opção pela manutenção das Notes 6,25% era a mais verosímil, considerando que,

(1) Em Junho de 2015, os titulares das Notes estavam longe de imaginar o desfecho da O..., S.A e da PTIF cerca de um ano depois;

(2) Ao optar pela opção de reembolso antecipado, os titulares das Notes estavam, na prática a abdicar do pagamento dos cupões de juros à taxa de 6,25% e que ainda se venceriam até ao final do prazo da emissão e, por outro lado, a antecipar o reembolso do valor nominal em aproximadamente um ano sem possibilidade de, àquela data, reinvestir em produtos financeiros ou depósitos com rentabilidade próxima ou equivalente.

(3) Em Junho de 2015, a cotação das Notes 6.25% era de 103,54% no mercado secundário, o que representava um valor muito próximo daquele que era oferecido pelo Emitente (104%);

(4) Não existia no mercado a percepção da futura perda de valor das Notes 6.25%.

116. Ora, no caso, não foi alegado, nem provado, nenhum facto concreto que permita concluir que a decisão do Recorrido teria sido diversa daquela que foi tomada pela generalidade dos demais investidores e que é muito simples de entender tendo em consideração que, em meados de 2015, seria impossível prever que a O... iria entrar em recuperação judicial depois de receber mais de 7 mil Milhões na venda da P... à A... e, por outro lado, as obrigações estavam a um ano de atingir a maturidade sendo ainda espectável o pagamento de dois cupões de juros remuneratórios a uma taxa de 6.25%, que não seriam coberta por nenhuma outra aplicação financeira àquela data.

117. Até Outubro de 2015, o rating da O..., S.A pela Moody's era superior àquele que a mesma agência de notação conferia à P... SGPS, SA, sociedade que, de resto, a cada momento, teve sempre um rating comparativo igual ou inferior ao da O..., S.A.

118. E de facto, não era, à data em que o dever de informar se teria, supostamente, constituído, provável que do incumprimento do dever de informação resultasse uma perda do valor investido pela Recorrido. À luz daquilo que o Recorrente Banco 1... saberia à época (que pouco mais era do que aquilo que o Recorrido saberia), era muito pouco provável que o crédito do Recorrido viesse a ser frustrado. A proposta de nexo causal da Sentença a fls. é, por conseguinte, pouco realista para poder ser levada em consideração e demasiado oportunista para poder ser adotada. A isto acresce que, como indicamos anteriormente, a conduta que o Recorrido alega que teria adotada caso tivesse sido informado das substituições de 2015 é, probabilisticamente, pouco credível, uma vez que isto significaria que o Recorrido teria adotado uma conduta que, naquele momento, foi adotada por uma minoria dos Obrigacionistas.

119. Bem pelo contrário. O que resulta da descrição dos factos é que a causa falha na prova que do suposto incumprimento do dever de informação resultou um dano pelo qual o Recorrido deva ser indemnizado.

120. Mais se diga que, de acordo com o perfil do Recorrido e do seu histórico de investimentos anteriores, o mesmo não tinha qualquer incentivo para pedir o reembolso antecipado do capital.

121. Mais. Veja-se que o facto de o Recorrido afirmar no seu depoimento que se soubesse da possibilidade de reembolso antecipado teria avançado com essa solução porque estava a divorciar-se e teria usado esse dinheiro para pagar à ex-mulher, não é suficiente para demonstrar o nexo de causalidade entre a alegada falta de informação e a desvantagem que diz ter sofrido.

122. Ora, como daqui resulta, há uma impossibilidade de prova no nexo de causalidade entre o dano alegado pelo Recorrido e a falta de comunicação, por parte do Recorrente, das alterações relativas às Obrigações.

123. Motivo pelo qual, ainda que o Recorrente tivesse praticado um facto ilícito, o que

se rejeita, sempre deverá o mesmo ser absolvido por inexistência denexo de causalidade entre o alegado facto ilícito que lhe é imputado e o putativo dano invocado.

124. Sem prejuízo, mesmo que por hipótese académica a falta de comunicação de tais factos fosse considerada como causa adequada para o dano, dentro das teorias acima expostas, o que se considera a título de mera cautela de patrocínio, é inegável que a verdadeira causa do dano que o Recorrido alega ter sofrido é a situação de insolvência em que a O.../P..., como emitente, entrou nos anos posteriores às substituições de 2015.

125. Ora, tendo em conta aquilo que o Recorrido, como investidor, sabia e poderia antever na época, o dano que o Recorrido alega teria, provavelmente, sempre ocorrido, independentemente da comunicação dos factos.

126. Assim, o Recorrido imputou à alegada violação do dever de informação pós-subscrição uma consequência que, não só não resulta diretamente desse facto, como continuaria a ocorrer mesmo que tal comunicação tivesse sido efetuada. Há, por isso, um concurso de factos que influenciaram a ocorrência do dano, havendo, in casu, uma circunstância que leva a que a conduta que é censurada e atribuída, pelo Recorrido, ao Recorrente Banco 1... seja uma mera causa virtual do dano alegado, afastando, assim, a responsabilidade do Recorrente Banco 1....

127. Sem conceder, resulta ainda da alegação supra, que o Recorrido tomou conhecimento ou tinha possibilidade de tomar conhecimento das características do produto e dos factos que se seguiram à subscrição, motivo pelo qual, ainda que seja considerado que o Recorrente violou um qualquer dever de prestação de informação ou de adequação, deverá igualmente ser considerado que o Recorrido agiu com culpa atento o facto do alegado desconhecimento de certos factos por parte do Recorrido se dever única e exclusivamente à sua falta de diligência e que apenas a si é imputável.

128. A informação que o Recorrido alega desconhecer foi-lhe disponibilizada, quer pelo Recorrente Banco 1..., quer pela informação que estava publicamente disponível.

129. É expectável que qualquer investidor particular que, fazendo uso das suas economias para fazer uma aplicação financeira num valor avultado como o valor de 47,000.00 EUR tenha especial interesse em seguir a evolução das mesmas.

130. Caso o Recorrido tivesse feito uso de um nível médio de diligência, que lhe seria exigível, tendo em conta o conceito do bom pai de família, teria constatado os acontecimentos mais relevantes no âmbito da emitente e ter-se-ia apercebido de que poderia ter havido alterações importantes em relação ao título financeiro em que tinha investido e teria, perante tal constatação, pedido esclarecimentos do mesmo ao seu gestor de conta.

131. Daqui resulta que apenas se poderá considerar haver aqui um concurso de culpas, em que, caso o Tribunal assim o vier a considerar, tendo havido, um incumprimento, por parte do Recorrente Banco 1..., de deveres de informação legais que lhe são impostos, hipótese que apenas se admite por mera cautela de patrocínio, deverá igualmente ser considerada a culpa do Recorrido como lesado por não ter sido mais diligente na administração dos seus bens.

132. É culposa a conduta do Recorrido por não se ter mantido informado ou terem tido uma postura de inércia face ao conhecimento dos factos, sem a tomada de uma resolução de desinvestimento ou de pedido expresso de esclarecimentos junto do Recorrente, o que faz transparecer uma tomada de decisão, consciente e informada, de não querer obter esclarecimentos sobre o sucedido e de não querer acompanhar a evolução e o impacto da mesma nos seus investimentos, e ainda de não querer desinvestir com a inerente perda de algum valor de juros, o que equivale a uma conduta de aceitação dos riscos do investimento.

133. Pelo exposto, deve ser considerado que o Recorrido agiu com culpa grave e, em face de um potencial concurso de culpas, determinar a exclusão e/ou a redução da indemnização a ser atribuída ao mesmo, nos termos e para os efeitos do disposto no art. 570.º, n.º 1 do CC.

134. Sem prejuízo, por mera cautela de patrocínio, sempre se dirá que, ainda que se demonstrasse que o dano em causa foi causado pela omissão de informação, o que não se admite, há que ter sempre em consideração a reunião de um conjunto de factos, alheios ao Recorrente, que contribuíram decisivamente para a geração do alegado dano, nomeadamente (i) a atuação do Recorrido que, pese embora tivesse conhecimento da desvalorização das Notes, optou por não as alienar e nunca questionou; (ii) as decisões de gestão do emitente e garante das Notes 6.25% alheias ao Recorrente Banco 1...; e (iii) o incumprimento pelo emitente e pelo garante das Notes 6.25%.

135. Por esta razão, de acordo com o disposto no supra citado art. 152.º, n.º 2 do CVM, deve o dano ser excluído reduzido, por não decorrer de causas conexas com a

informação que teria sido omitida.

136. Em qualquer caso, resulta da Petição Inicial que a sociedade O..., S.A, garante das obrigações detidas pelo Recorrido, se encontra em recuperação judicial, na sequência do pedido feito por aquela junto da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro em 20.06.2016 e anunciado ao mercado em 30.06.2016.

137. Como tal, não pode o Recorrido ser ressarcido de danos superiores àqueles que se virão a constituir na sua esfera jurídica, não sendo admissível, assim, que o mesmo venha reclamar do Recorrente Banco 1... o pagamento de um montante que lhe será pago no âmbito do plano de recuperação do Grupo O..., como aliás deu como provado o Tribunal a quo no facto 78 da Sentença a fls.. Assim sendo, no limite, o Banco 1... apenas poderia ser considerado responsável pelo pagamento do montante do dano que não venha a ser compensado pela própria O... na execução do plano de recuperação judicial aprovado.

138. A outro título, não corresponde à verdade, como resulta da Sentença a fls., que o valor pecuniário das obrigações do Recorrido seja nulo ou que este não as consiga transacionar no mercado particular.

139. Com efeito, como resulta do extrato de conta notificado, pelo Banco 2..., S.A., em Julho de 2017 ao Recorrido, as obrigações em causa apresentavam uma valoração no mercado secundário de €16.181,16, com cotação de 34,42% (cfr. Doc. n.º 15 junto à Contestação), sendo de esperar que tal cotação venha a aumentar em função do desfecho positivo, e que se espera, do plano de recuperação da O..., S.A.

140. Nesse sentido, o valor das obrigações deverá ser sempre apurado em sede de liquidação de sentença e ser deduzido ao valor da compensação do Recorrido caso a ação seja procedente, o que não se concede.

141. Sem conceder, o Recorrido recebeu do Emitente juros semestrais e postecipados entre a data da subscrição das Notes 6.25% e a data em que a obrigação de reembolso foi incumprida.

142. Considerando o valor nominal investido nas referidas Notes 6.25%, considera-se que o Recorrido recebeu durante o referido período o montante de €7.149,52, pelo que não pode o Recorrido reclamar quaisquer juros remuneratórios vencidos até ao último pagamento efetuado em Janeiro de 2016, uma vez que o Recorrido já auferiu efetivamente esses valores.

143. Assim, é descabido o pedido de condenação do Recorrente no pagamento de juros vencidos a título remuneratório desde 4 de Julho de 2012 até à data de instauração da ação judicial. Na eventualidade de o Recorrente ser condenado a indemnizar o Recorrido por alegados danos sofridos, improcede o pedido de condenação de juros vencidos desde 4 de julho de 2012 até à da entrada da ação em juízo, os quais já foram pagos ao Recorrido. E mais, o valor entretanto recebido pelo Recorrido a título de juros remuneratórios deve ser deduzido aos eventuais montantes a indemnizar, o que se requer.

144. Finalmente, na presente ação, o Recorrido deduz um pedido principal de anulação da subscrição das Notes, peticionando a condenação na restituição do capital investido (prestação efetuada), acrescido de juros vencidos desde 4 de julho de 2012 até à presente data no valor de €9.255,78.

145. Como é evidente, em caso de anulação do negócio, não há lugar à restituição/ indemnização ou pagamento dos peticionados juros, como bem decidiu o Tribunal a quo.

146. Com efeito, a restituição daquilo que foi prestado apenas se refere ao capital investido, apenas podendo neste caso ser eventualmente reclamados juros de mora desde a data da citação.

147. Por outro lado, e relativamente aos demais pedidos deduzidos, que constituem ainda meras pretensões indemnizatórias, o pedido de condenação em juros de mora e o correspondente cálculo não pode, de igual modo, iniciar-se a partir da data da subscrição das Notes na medida em que o Recorrente Banco 1... não é devedor, desde essa data, do valor nominal investido pelo Recorrido nas Notes 6.25%, nem está desde essa data obrigado ao seu pagamento.

148. A eventual responsabilidade do Recorrente por alegada violação dos seus deveres jurídicos apenas é suscetível de ser constituída, apurada e liquidada por meio de sentença judicial, razão pela qual, apenas a partir desse momento poderão ser devidos juros de mora sobre os montantes que o Recorrente vier a ser condenado a entregar ao Recorrido.

149. Pelo exposto, deverá improceder sempre o pedido do Recorrido de pagamento do valor de juros de mora no montante de €9.255,78, vencidos desde 4 de julho de 2012 até à data da apresentação da Petição Inicial, e dos juros vincendos.

150. Caso o Venerando Tribunal de Recurso revogue a Sentença a fls. por considerar que, de facto, não existem fundamentos para a procedência do pedido principal de

anulação do negócio de subscrição com base em erro, deixam-se também expostas infra as razões pelas quais não pode proceder o pedido de resolução do negócio de subscrição por alteração das circunstâncias.

151. A resolução do ato de subscrição e do investimento consequente não está na livre disponibilidade do Recorrente Banco 1..., por não ser contraparte da emissão obrigacionista, nem, tão-pouco, as eventuais alterações supervenientes no negócio jurídico foram da iniciativa ou controlo do Recorrente Banco 1....

152. Adicionalmente, a aplicação do art. 437.º, n.º 1 do CC só se compreende perante negócios em curso ou cujos efeitos ainda não se produziram no seu todo, o que não é o caso.

153. Sem prescindir, também não estamos perante uma circunstância anómala que não esteja coberta pelos riscos do próprio contrato e afete gravemente os princípios da boa-fé.

154. O risco, de que o Recorrido estava ciente, é, e sempre será, inerente a este tipo de negócios e a suposta alteração de circunstâncias não impôs também uma desvantagem desproporcionada que favoreça a contraparte, consubstanciando-se assim violadora do princípio da boa-fé, conforme alega o Recorrido, desde logo porque não existiu qualquer vantagem para o Recorrente, nem este é sequer parte da relação jurídica correspondente ao empréstimo obrigacionista. Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães no âmbito do Proc. n.º 1726/11.9TBVRL.G1.

155. Pelo que se conclui não haver lugar à aplicação do instituto da alteração superveniente das circunstâncias, devendo, por conseguinte, ser julgado improcedente o pedido de resolução do negócio de subscrição das Obrigações com aquele fundamento.» (sic)

Terminou pedindo a substituição da sentença por acórdão que absolva o R. recorrente do pedido.

*

O A. recorrido produziu contra-alegações que sintetizou assim:

«1 – Entre o Recorrente e o Recorrido foi celebrado um contrato de intermediação financeira.

2 – Para o Recorrente, enquanto intermediário financeiro, decorrem deveres de informação, antes, durante e depois da subscrição de determinado produto.

3 - Ao longo do relacionamento que teve com o Banco 1... o A. teve vários gestores de conta, e falava quer com estes, quer com outros funcionários do Banco 1..., quando queria esclarecimentos ou aconselhamento sobre a aplicação do seu dinheiro de forma segura e sem risco, e confiava neles.

4 - O gestor da conta e os funcionários do Banco 1... ao tempo da subscrição das obrigações tinham conhecimento de que eram fatores essenciais para a subscrição das obrigações a segurança e a inexistência de risco de perda do dinheiro investido.

5 - As decisões de investimento que o A. tomou foram sempre com base na informação e conselhos que os gestores da conta e os restantes funcionários do Banco 1... lhe deram, nunca tendo aplicado o seu dinheiro sem se aconselhar com eles.

6 - O A. não tinha experiência nem conhecimentos sobre o mercado de capitais nem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos.

7 - O A. tem um perfil conservador, avesso ao risco.

8 - Supunha, na altura, que uma obrigação, ao contrário de uma ação, garantia o retorno integral do investimento no termo do prazo.

9 - O Sr. CC, funcionário da agência do Banco 1... em Albergaria-a-Velha, telefonou ao A. insistindo para se deslocar a esta agência do Banco 1... porque tinham no Banco um novo produto mais rentável e com capital garantido.

10 - Disse ao A. que não havia qualquer risco de não receber o capital que investia no termo do prazo.

11 - Perante a insistência do A. em saber se receberia ou não o capital investido a 100%, o referido funcionário do Banco 1... garantiu-lhe que receberia em 2016 os €47.000,00 e os juros contratados.

12 - O R. Banco 1... não facultou, antes da subscrição, ao A. cópia do documento informativo do produto nem indicação sobre o local onde poderia ser consultado.

13 - O R. Banco 1... divulgou pelos seus gestores de conta instruções internas para estes facultarem informação seletiva aos clientes, relacionada com a taxa superior do produto, quando comparada com a dos depósitos a prazo, que não existiria um problema de reinvestimento a curto prazo e que o rating era muito elevado por se tratar da empresa líder a nível nacional.

14 - O A. só nesta altura compreendeu que o produto financeiro que subscrevera não tinha as características de segurança e garantia de reembolso do capital e juros de que fora informado pelos funcionários da agência de Albergaria-a-Velha do Banco 1.... Em 2013, as atividades da P..., da O... e outras empresas uniram-se, o que levou à

alteração do risco.

15 - O A. nunca foi informado dessa alteração.

16 - Se o tivesse sido poderia ter transacionado as obrigações à cotação do momento.

17 - O R. Banco 1..., enquanto intermediário financeiro das Notes, sabia que tinha ocorrido substituição de emitente da P... SGPS, SA, para a P..., S.A., e que tinha sido antecipada a maturidade do produto de 27/07/2016 para 30/06/2015, estando o direito de antecipação do reembolso dependente da manifestação dos investidores manifestada até às 12 horas de 30/06/2015.

18 - O A. nunca foi informado pelo R. da alteração do emitente nem da antecipação da maturidade do produto de 27/07/2016 para 30/06/2015 nem, ainda, da degradação económica financeira da O..., S.A, e suas subsidiárias financeiras, inclusive da PTIF por forma a que o A. pudesse exercer esse direito.

19 - O A. manteve-se sempre convencido de que era credor da P... SGPS, SA, até inícios de 2016.

20 - O A. não era conhecedor dos diversos tipos de aplicações financeiras, como as notes, os seguros e as obrigações.

21 - O Recorrente não informou o Recorrido da alteração do emitente para a PTIF e da antecipação da maturidade do produto de 27.07.2016 para 30.06.2015, com a possibilidade de reembolso de todo o capital e ainda dos juros, caso manifestasse essa vontade até às 12h do dia 30 de junho de 2015.

22 - Conforme foi corroborado pelas testemunhas e pelo Recorrido em declarações de parte.

23 - Pelo que, violou os deveres de informação.

24 - Nomeadamente o disposto no nº 4 do art. 312º B CVM, onde se prevê que: "O intermediário financeiro notifica o cliente, independentemente da natureza deste, com antecedência suficiente, de qualquer alteração significativa na informação prestada ao abrigo dos artigos 312º C a 312º G, através do mesmo suporte com que foi prestada inicialmente".

25 - Violando os deveres de informação, o Recorrente agiu com culpa grave.

26 - Causando prejuízo ao Recorrido.

27 - A decisão em crise não violou qualquer princípio processual e não merece censura.

28 - A decisão recorrida não merece censura.» (sic)

Defendeu, assim, a confirmação do julgado.

*

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

*

II.

O objeto dos recursos está delimitado pelas conclusões da apelação do R. Banco 1..., acima transcritas, sendo que se apreciam apenas as questões invocadas e relacionadas com o conteúdo do ato recorrido, delas retirando as devidas consequências, e não sobre matéria nova, exceção feita para o que for do conhecimento oficioso (cf. art.ºs 608º, nº 2, 635º e 639º do Código de Processo Civil).

Somos chamados a apreciar e a decidir as questões que se seguem:

1. Erro de julgamento na decisão proferida em matéria de facto;
2. Ausência de fundamento de anulação do negócio (erro-vício, erro sobre os motivos e dolo) e ilegitimidade substantiva do R;
3. Inadmissibilidade de revogação ou anulação, pelo R., da ordem e execução;
4. Caducidade da ação de anulação;
5. Os efeitos da anulação do negócio sobre os peticionados juros de mora;
6. O dever de informação a que o R. recorrente estava obrigado perante o A.;
7. Prescrição do direito a indemnização por violação dos deveres de informação;
8. Responsabilidade civil do R.;
9. Caducidade do direito a indemnização por omissão de conduta devida;
10. Concurso de culpa do A.;
11. A influência de factos alheios ao R. na produção dos danos e os limites da indemnização;
12. Oportuna liquidação do valor da indemnização;
13. Os juros remuneratórios vencidos e devidos;
14. O pedido de resolução do negócio de subscrição por alteração das circunstâncias.

*

III.

É a seguinte a matéria de facto considerada provada na 1ª instância[2]:

- 1 - Banco 1..., tem o NIPC ... e por objeto a atividade bancária – fls. 390 e segs. (A).
- 2 - AA e a mulher EE abriram no Banco 1..., agência de Albergaria-a-Velha, a conta

coletiva solidária com o nº conta B Dynamic nº ... – doc. 3, a fls. 415/432 (B).

3 - AA aceitou, a 04/07/2012, subscrever, na agência do Banco 1... de Albergaria-a-Velha, 47 obrigações P... Taxa Fixa 2012/2016 no valor de €47.000,00 – fls. 42 e 43 (C).

4 - A 02/09/2015, o R. Banco 1..., acordou com Banco 2..., S.A., a venda a este e este a sua compra dos ativos e passivos relacionados com a sua banca de retalho e a Wealth Management e ainda a parte do negócio de corporate banking que serve pequenas e médias empresas em Portugal ficando excluído do perímetro os ativos e passivos relacionados com os cartões de crédito Banco 1... Card, Investment Bank e clientes Corporate multinacionais em Portugal (D).

5 - Devido à necessidade de satisfazer certas condições e requisitos legais, a efetiva transmissão da unidade do negócio referida só veio a ocorrer a 01/04/2016 (E).

6 - O R. Banco 1... enviou ao A., a 08/09/2015, a carta de fls. 434/440, tendo por “assunto transferência do nosso negócio de banca de retalho e de Wealth Management em Portugal para o Banco 2..., S.A. (“Banco 2..., S.A.”)”, na qual o informa que acordou vender ao Banco 2..., S.A. o seu negócio português de banca a retalho e de Wealth Management (F).

7 - O Banco 2..., S.A. enviou ao A. AA a carta de fls. 443/452 a confirmar a compra, a 01/04/2016, do negócio de retalho e de Wealth Management do Banco 1... em Portugal e a informá-lo da possibilidade de denúncia caso não concorde com as condições do Anexo 2 junto à mesma (G).

8 - O R. Banco 1... enviou ao A. a carta de fls. 494/495, na qual lhe comunica o lançamento a débito de €47.000,00 de subscrição da OBR.D.P... 2016 6,25%, com a comissão de €235,00 e imposto de selo/comissão de 9,40 (H).

9 - A solicitação do A. AA, titular da conta de DO nº P... ..., o Banco 2..., S.A. emitiu a “DECLARAÇÃO” de fls. 44, na qual o informa que é titular de 47 O... BRB2 6,25% 072616, no valor nominal de € 47.000,00 adquiridas a 24/07/2012 (I).

10 - O valor mobiliário “P... Taxa Fixa 2012/2016” corresponde a obrigações ou Notes que têm no mercado a denominação de “400.000.000,00 6,25% Notes due 2016”, de 1.000,00 cada título, com o ISIN ... (J).

11 - Estas obrigações ou Notes tinham como emitente, na data da subscrição, a P... SGPS, SA (P..., SGPS), sociedade aberta, NIPC ..., com sede na Avenida ..., Lisboa (K).

12 - Foi o R. Banco 1..., Sucursal em Portugal, agência de Albergaria-a-Velha, que intermediou perante o A. AA a subscrição das obrigações “P... Taxa Fixa 2012/2016” (L).

13 - O A. AA era cliente do Banco 1... desde 2010, sendo classificado por este como investidor não qualificado ou não profissional (M).

14 - O A. sempre considerou os funcionários da agência de Albergaria-a-Velha do Banco 1... como profissionais dotados de adequadas competências, qualificações e probidade (N).

15 - A relação do A. com o gestor da sua conta que lhe indicou as obrigações foi estritamente do foro profissional (O).

16 - Este (gestor) informou o A. da taxa do juro do produto e da data da sua maturidade (P).

17 - A DECO PROTESTE publicou, a 02/07/2012, na revista PROTESTE INVESTE, o parecer de fls. 54/55 sobre o risco de subscrição das obrigações P... 2012/2016 (que se dá por reproduzido) (Q).

18 - Por documento datado de 01/10/2013, a P..., a O..., S.A, a J... Telecom Participações, S.A. (AG), a L..., S.A. (L...), a K..., S.A. (K...), a ..., Y..., S.A. (...), a B..., S.A., a U..., SGPS, S.A. (Banco 4...) e a N... (O...) celebraram um memorando de entendimento (MoU) por intermédio do qual se comprometiam a formalizar uma ‘Aliança Industrial’ “mediante a consumação da Operação” que visava unir as atividades e negócios desenvolvidos pela O... e pela P..., nomeadamente, no Brasil, em Portugal e África (R).

19 - Os títulos representativos do capital da entidade que passaria a administrar as atividades e as operações mencionadas seriam colocadas na T..., S.A. (...) ou em sociedade a constituir denominada C... (S).

20 - As partes outorgantes acordaram executar as etapas societárias, nomeadamente, um aumento de capital a ser subscrito pela O... em dinheiro que teria garantia de liquidação de um consórcio de bancos, enquanto que a P... subscreveria em espécie a parte que lhe competia no referido aumento por intermédio da entrega da totalidade dos bens que seriam identificados no Laudo dos Ativos P... (T).

21 - As partes convencionaram que a P... poderia não avançar com a combinação se, a final, a sua participação fosse igual ou inferior a 36,6% do capital na C..., bem com a ... poderia não avançar se a participação da P... na referida C... fosse superior a 39,6% do

capital (U).

22 - Também ficou convencionado que a P... seria extinta, por incorporação na C... sendo que, aquando dessa incorporação, a P... não poderia ter ativos nem passivos (V).

23 - A P... avaliou os seus ativos em um mínimo de 1.9 mil milhões de euros e um máximo de 2.1 mil milhões de euros (W).

24 - A 20/02/2014 a P... informou o mercado que tinha assinado os acordos definitivos relativos à combinação dos seus negócios, tendo os seus ativos sido avaliados, para efeitos da operação referida, em 1.750 milhões de euros (X).

25 - Também para execução do previsto, foi efetuada uma Convocatória de 03/03/2014 para uma Assembleia de Noteholders “Obrigações P... taxa fixa 2012/2016”, que informava que a P... P..., SGPS, S.A. (que não se confundia com a P... ou P... SGPS, SA), na sequência do negócio estabelecido, iria receber as ações representativas do capital social da P... (PTIF) (que eram detidas pela P...). Por sua vez, as ações representativas do capital social da P... P..., SGPS, S.A., seriam objeto de entrada em espécie a realizar no âmbito do aumento de capital previsto, de tal forma que estas duas últimas sociedades passariam a ser subsidiárias do Grupo O... (Y).

26 - No âmbito da execução do referido plano, a P... anunciou ao mercado que a 18 de março, em reunião da assembleia de titulares das Notes aqui indicadas, obteve o consentimento para substituir o emitente das mesmas, deixando de ser a P... ou a P... SGPS, SA, para passar a ser a P... P..., SGPS, S.A. - fls. 148 (Z).

27 - Além disso, foi aprovada uma alteração à cls. 18ª dos TERMOS E CONDIÇÕES DAS NOTES, que passou a ter a seguinte redação: “O Trustee [C... Limited] pode acordar, a todo o tempo, sem o consentimento dos obrigacionistas, dos Titulares dos Recibos ou dos Titulares dos Cupões, (a) a substituição, em lugar do Emitente relevante (ou do anterior substituto nos termos desta Cláusula), pelo (i) Garante, ou (ii) qualquer Subsidiária do Garante (sendo essa entidade substituída doravante designada por “Nova Sociedade”), como principal devedora nos termos da Trust Deed, das Notes, dos Recibos e dos Cupões; e/ou (b) a substituição, em lugar do Garante da Nova Sociedade (sendo neste caso uma Subsidiária do Garante), como garante nos termos da Trust Deed, das Notes, dos Recibos e dos Cupões (...) (AA).

28 - Durante os primeiros meses de 2014 a P... deu a conhecer ao mercado que tinha aprovado o plano previsto, aprovado o aumento de capital na O..., S.A, e liquidaria em espécie, a 5 de maio, as ações que tinham sido emitidas para serem por si subscritas – fls. 151 (BB).

29 - A MOODY’S veio informar a 18/06/2014 os mercados que o rating para as obrigações P... SGPS, SA, e PTIF, tinha subido de Ba2 para Baa3 porque era expectável que tinha assegurado a cobertura dos seus prazos de dívida de cerca de 1.3 mil milhões de euros nos próximos 18 meses (CC).

30 - A 16/07/2014, foi enviada comunicação ao mercado informando sobre as aplicações financeiras de 847 milhões de euros efetuadas pela P... em dívida da R... (empresa do grupo português E...), sem conhecimento da O... e contabilizados no aumento do capital da brasileira em maio desse ano – fls. 158 (DD).

31 - A R... não reembolsou a P... deste investimento na altura da maturidade, num total de 897 milhões de euros (EE).

32 - Como os títulos tinham sido transferidos para a P... (por serem ativos da P...) que, por sua vez, tinham sido entregues para realização das entradas para a subscrição das ações da O... e, ficando a O... sem esses ativos, então acordaram as intervenientes, ainda no âmbito deste memorando, uma permuta e uma opção de compra: a O... entregaria os títulos de dívida R... à P... e, por sua vez, a P... devolveria 474.348.720 ações ordinárias e 948.697.440 ações preferenciais da O... que tinha subscrito com o aumento de capital em espécie às subsidiárias da O... que tinham a posse desses títulos – fls. 161 (FF).

33 - A P... viu assim diminuída a sua participação, de cerca de 38% para 25,6%, no capital social da O... (GG).

34 - A 28/08/2014, a MOODY’S veio informar os mercados que tinha diminuído o rating da O..., S.A, para Ba1, e diminuído a dívida não garantida da PTIF para Ba2 e de outras obrigações juniores (HH).

35 - A R... é uma sociedade que pertencia ao Grupo E... (II).

36 - Por comunicado de 03/08/2014, o Banco de Portugal veio informar que o seu Conselho de Administração tinha deliberado nesse dia aplicar ao Banco 4... uma medida de resolução, tendo transferido a generalidade da atividade e do património deste para o Banco 5..., S.A., devido, entre outras razões, ao aumento da exposição a outras entidades do Grupo E... – fls. 169 (JJ).

37 - A 18/01/2015, a P... veio informar os mercados que as Notes “400,000,000.00 6,25 per cent Notes due 2016” iriam permanecer no universo das empresas O..., apesar de

estar em marcha o processo de venda daquela sociedade à A..., S.A. – fls. 173 (KK).
38 - A CMVM, por carta datada de 20/01/2015, e dirigida ao Presidente da Mesa da Assembleia Geral da P... SGPS, SA, veio alertar para os graves riscos para os credores da P... que seria a alteração do devedor, para a O..., S.A, ou para qualquer uma das sociedades do Grupo O..., sem mais[3] – fls. 175/178 (LL).
39 - Na sequência do acordo para a venda da P... à A..., após a realização de uma assembleia de noteholders, que ocorreu a 19/05/2015, a P... veio informar o mercado, a 02/06/2015, que o emitente das referidas obrigações P... Portugal tinha sido substituído pela PTIF – fls. 179 (MM).
40 - A O... veio informar, a 02/06/2015, a conclusão da venda da P... P..., SGPS, S.A., à A..., S.A. – fls. 180 (NN).
41 - A emitente, PTIF, anunciou ao mercado, a 03/06/2015, que “qualquer titular de uma Note é elegível para exercer o direito de solicitar o reembolso das suas Notes no trigésimo dia útil após a data da conclusão da venda, que corresponde a 14 de julho de 2015” desde que o titular dê, até às 12 horas do dia 30/06/2015, instruções nesse sentido à entidade com a guarda dos títulos. Ainda se informava que o preço de reembolso era de 103,975% do montante do capital da Note (portanto, acima do par) (OO).
42 - A negociação das obrigações em causa foi suspensa pela CMVM no dia 21/06/2016 em comunicado público (PP).
43 - Aquando da subscrição das obrigações “P... Taxa Fixa 2012 – 2016”, o A. exercia atividade de retificador de 1ª.
44 - O A. tem apenas o 11º ano de escolaridade.
45 - Ao longo do relacionamento que teve com o Banco 1... o A. teve vários gestores de conta, e falava quer com estes, quer com outros funcionários do Banco 1..., quando queria esclarecimentos ou aconselhamento sobre a aplicação do seu dinheiro de forma segura e sem risco, e confiava neles.
46 - O gestor da conta e os funcionários do Banco 1... ao tempo da subscrição das obrigações tinham conhecimento de que eram fatores essenciais para a subscrição das obrigações a segurança e a inexistência de risco de perda do dinheiro investido.
47 - As decisões de investimento que o A. tomou foram sempre com base na informação e conselhos que os gestores da conta e os restantes funcionários do Banco 1... lhe deram, nunca tendo aplicado o seu dinheiro sem se aconselhar com eles.
48 - O A. não tinha experiência nem conhecimentos sobre o mercado de capitais nem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos.
49 - O A. tem um perfil conservador, avesso ao risco.
50 - Supunha, na altura, que uma obrigação, ao contrário de uma ação, garantia o retorno integral do investimento no termo do prazo.
51 - O R. não realizou o teste de adequação ao A. para identificar quais eram os instrumentos financeiros ou operações adequadas ao seu perfil de risco e qual o âmbito desse teste.
52 - O Sr. CC, funcionário da agência do Banco 1... em Albergaria-a-Velha, telefonou ao A. insistindo para se deslocar a esta agência do Banco 1... porque tinham no Banco um novo produto mais rentável e com capital garantido.
53 - Disse ao A. que não havia qualquer risco de não receber o capital que investia no termo do prazo.
54 - Perante a insistência do A. em saber se receberia ou não o capital investido a 100%, o referido funcionário do Banco 1... garantiu-lhe que receberia em 2016 os €47.000,00 e os juros contratados.
55 - O R. Banco 1... não facultou, antes da subscrição, ao A. cópia do documento informativo do produto nem indicação sobre o local onde poderia ser consultado.
56 - O R. Banco 1... divulgou pelos seus gestores de conta instruções internas para estes facultarem informação seletiva aos clientes, relacionada com a taxa superior do produto, quando comparada com a dos depósitos a prazo, que não existiria um problema de reinvestimento a curto prazo e que o rating era muito elevado por se tratar da empresa líder a nível nacional.
57 - As informações dadas ao A. na agência de Albergaria-a-Velha do Banco 1..., pelos funcionários desta, de que, no fim do prazo (2016) lhe seria devolvido o capital investido acrescido dos juros foram determinantes para o A. investir os €47.000,00 nas obrigações P...
58 - Sem essa informação da garantia do reembolso, o A. não teria feito a subscrição das obrigações em causa.
59 - O A. em dezembro de 2015 teve conhecimento, pela comunicação social, de que quem tinha subscrito obrigações da P... SGPS, SA, poderia não vir a receber o capital investido.
60 - No final de dezembro de 2015/inícios de janeiro de 2016 foi informado por uma

funcionária do Banco 1... que não iriam ser pagos os juros do último semestre e que nada poderia ser feito de imediato.

61 - O A. só nesta altura compreendeu que o produto financeiro que subscrevera não tinha as características de segurança e garantia de reembolso do capital e juros de que fora informado pelos funcionários da agência de Albergaria-a-Velha do Banco 1....

62 - Em 2012, o A. tinha da P... SGPS, SA, uma excelente imagem financeira e económica.

63 - Em 2013, as atividades da P..., da O... e outras empresas uniram-se, o que levou à alteração do risco.

64 - O A. nunca foi informado dessa alteração.

65 - Se o tivesse sido poderia ter transacionado as obrigações à cotação do momento.

66 - O R. Banco 1..., enquanto intermediário financeiro das Notes, sabia que tinha ocorrido substituição de emitente da P... SGPS, SA, para a P..., S.A., e que tinha sido antecipada a maturidade do produto de 27/07/2016 para 30/06/2015, estando o direito de antecipação do reembolso dependente da manifestação dos investidores manifestada até às 12 horas de 30/06/2015.

67 - O A. nunca foi informado pelo R. da alteração do emitente nem da antecipação da maturidade do produto de 27/07/2016 para 30/06/2015 nem, ainda, da degradação económico-financeira da O..., S.A, e suas subsidiárias financeiras, inclusive da PTIF por forma a que o A. pudesse exercer esse direito.

68 - O A. manteve-se sempre convencido de que era credor da P... SGPS, SA, até inícios de 2016.

69 - O A. recebeu os documentos de fls. 454 e 457/458.

70 - A atividade de intermediação financeira do Banco 1... foi a de execução de ordens por conta de outrem.

71 - Não foram contratados serviços de consultoria ou de gestão de carteira entre A. e R. Banco 1....

72 - O A. fez outros investimentos financeiros em 2010, 2011 e 2012, designadamente a 31/07/2012 €10.000,00 em Notes denominado Retorno Europa 2016, que era um produto financeiro complexo e de elevado risco, e €12.000,00 em Notes Retorno Tech Agosto 2018, num total de €62.500,00, que era o valor das economias do A. que foram transferidas por este para o Banco 1... em 2009.

73 - O A. não era conhecedor dos diversos tipos de aplicações financeiras, como as notes, os seguros e as obrigações.

74 - Estes produtos constituíam a maioria dos seus investimentos, por serem o que lhes eram aconselhados pelo seu gerente de conta ou outros funcionários do Banco 1....

75 - O R. Banco 1... informou mensalmente o A. da cotação referência das referidas obrigações no mercado secundário - fls. 3050/3344.

76 - A partir do extrato bancário de março de 2015, as Notes 6,25% que o A. detinha deixaram de se designar "P... 2016 6,35%" para passarem a ser designadas "... 6,25%" - fls. 3184.

77 - Em 30 junho de 2015, o valor da cotação das Notes subscritas pelo A. era de € 61.267,61 - fls. 3188.

78 - O A. pode, eventualmente, recuperar parte do investimento no PER da O..., S.A, ou no da P....

*

No que concerne à matéria não provada, o tribunal *a quo* consignou o seguinte[4]:
«Não se provou qualquer outro facto com interesse para a boa decisão da causa, designadamente que:

- a) não existiu nenhum aconselhamento ou sugestão ou oferta da subscrição específico ou personalizado aos Clientes das Notes 6,25%, designadamente ao A.;
- b) inversamente, o R. Banco 1... apenas disponibilizou, nos balcões das suas agências, os cartazes e folhetos informativos preparados pelo Emitente;
- c) e, por outro lado, informou genericamente os seus clientes das referidas Notes 6,25% e das suas características, sem efetuar qualquer juízo de adequação às características particulares de um determinado investidor;
- d) os gestores de conta tinham instruções para ocultarem informação relacionada com o risco do produto;
- e) o R. Banco 1... conhecia a degradação económico-financeira da O..., S.A, e suas subsidiárias financeiras, inclusive a PTIF;
- f) em 2012, a P... SGPS, SA, tinha as suas necessidades de caixa asseguradas até final de 2013;
- g) o A. tomou conhecimento do rating da emitente das obrigações com entrega, antes da sua subscrição, do Prospeto Base, Final Terms e Sumário;
- h) o A. foi informado de que o risco de perda de capital correspondia ao risco de

insolvência do Emitente e de que, até à data da maturidade, existia risco de liquidez associado às oscilações do valor das aludidas Notes 6,25%;

i) o A. preencheu o questionário constante de fls. 830/832; j) e preencheu, ainda, o “Questionário Perfil do Cliente” de fls. 834/835; k) qual a remuneração dos depósitos a prazo em junho de 2015;

l) as obrigações do A. são ainda transacionáveis e têm valor.

*
*

IV.

Conhecendo...

1. Erro na decisão em matéria de facto

O R. recorrente pretende que a decisão proferida em matéria de facto seja alterada nos seguintes termos:

Pontos 45, 46 e 47: Não provados;

Depoimento da testemunha BB, e por haver contradição com os pontos 70 e 71.

Pontos 48, 49, 50, 61 e 73: Não provados;

Documentos juntos com a contestação, especialmente os doc.s nºs 15, 19, 20 e 21, e por haver contradição com o ponto 73.

Pontos 52, 53, 54, 55 e 56: Não provado;

Al. b) da matéria dada como não provada: Provado;

Depoimentos testemunhais de CC, BB e DD.

Ponto 62, 63, 64, 65, 66, 67 e 68: Não provado;

Falta de alegação, na petição inicial, de qualquer tentativa de levantamento e da existência de divórcio do recorrido. Ausência total de prova documental e testemunhal. O recorrente satisfaz os pressupostos da impugnação previstos no art.º 640º, nº 1, al.s a), b) e c), e nº 2, al. a), do Código de Processo Civil.

Como prova dos pontos 45 a 50 e 73, o tribunal identificou as declarações de parte do A. e os depoimentos testemunhais de DD, FF e documento de fl.s 45/47. Deu como provados os pontos 52 a 56 e 62, e deu como não provada a matéria da al. b) com base nas declarações de parte do A. e dos depoimentos testemunhais de DD e de FF. Quanto ao ponto 61, o tribunal atendeu às declarações de parte do A. e ao depoimento da testemunha GG e, quanto aos pontos 63 a 68, a Ex.ma Juiz motivou a decisão, mais uma vez nas declarações de parte do A. e ainda no depoimento testemunhal de HH.

Para uma sustentada avaliação da credibilidade de cada depoimento e uma melhor perceção dos factos e das circunstâncias envolventes, de alguma complexidade, em ordem à ambicionada eliminação do erro que possa existir no julgamento, foi ouvida a gravação integral da prova oralmente produzida, ao abrigo do art.º 640º, nº 2, al. b), *in limine*, do Código de Processo Civil.

Numa análise geral das declarações e dos depoimentos referidos, deve dizer-se que não existiram referências unívocas quanto a importante matéria da impugnação. Ainda assim, mesmo nas partes onde faltou aquela unicidade de sentido probatório, houve provas mais impressivas, mais bem fundamentadas e explicadas, mais próximas do que é expectável segundo as regras da experiência da vida e com maior sentido lógico e coerência face ao que é exigível no seu conjunto.

É difícil entender que o A. refira segura e inequivocamente que a aquisição das Obrigações P... ocorreu no balcão de Albergaria-a-Velha do Banco 1..., por contacto estabelecido diretamente entre ele e os funcionários daquela instituição HH e CC, indique estes funcionários como testemunhas, assim os tendo indicado também o próprio R., não tendo eles confirmado a sua intervenção no negócio. A HH referiu que conhece o A. como cliente e que apenas teve uma ou duas conversas com ele já no balcão de Águeda entre 2013 e 2016 (depois de ter sido encerrado o balcão de Albergaria-a-Velha e da aquisição daquele produto P... pelo A.). O CC disse que não conhece o A. Mas estas testemunhas eram funcionários do R. no balcão de Albergaria-a-Velha aquando da venda ao A. das Obrigações P... e nenhuma delas indicou quem quer que fosse que tivesse intervindo na venda das obrigações ao demandante. Se, acaso, não foram intervenientes no negócio, era ao Banco que competia identificar o funcionário ativo, mesmo em vez daqueles, indicando-o como testemunha para demonstrar factos do seu interesse ou contrair a prova que o A. destinou aos factos que alegou. O que mais se estranha é que o R. tenha arrolado aquelas testemunhas e também BB (e não outras) no suposto conhecimento de factos relevantes no caso, tal como o A. indicou também as duas primeiras, e surjam elas a negar a sua envolvimento na formação do acordo pelo qual o A. adquiriu as Obrigações P... em Albergaria-a-Velha. São agora funcionários do Banco 2..., S.A. desde que este Banco adquiriu a

posição do Banco 1... em Portugal, o que face às declarações do A. e dos depoimentos testemunhais de GG, filho do A., e DD, que foi diretora do referido balcão de Albergaria-a-Velha até abril de 2012 (momento anterior à venda das Obrigações P...) e de FF, irmão do A., nos leva a suspeitar da sua isenção e objetividade. Em todo o caso, a HH, que afirmou ter em Albergaria-a-Velha funções de Caixa, reconheceu claramente que o A. o perfil do A. não recomendava a qualidade de subscritor de obrigações. O CC, depois de afirmar que não conhece o A., negou, em termos gerais, que tivesse telefonado ao A. ou procurado por ele para vender as obrigações, alegando não ser essa a sua postura, nem a dos seus colegas, no Banco 1... que apenas as vendiam a quem tivesse perfil financeiro para tal e sempre a pedido do cliente, sem que alguma vez tivessem aconselhado a sua aquisição a quem quer que fosse, aconselhando apenas os produtos estruturados do próprio Banco. Sobretudo, este depoimento colidiu com a prestação daquela que foi a diretora do balcão do R. de Albergaria-a-Velha, DD que, tendo deixado de ser funcionária do Banco em 30.4.2012, por motivos que desconhecemos, mostrando equidistância e desinteresse, deu conta de que era então prática repetida e corrente, naquela conjuntura, a hierarquia do Banco pressionar os funcionários dos balcões para a venda da generalidade dos produtos financeiros neles transacionados, trabalhando estes por objetivos, e usando de *linguagem ou argumentário de influência* sobre os clientes para consumarem as respetivas vendas. Havia, por isso, uma *pressão imensa* e omissão de referência ao risco real relativamente à generalidade dos produtos financeiros, com a indicação inversa de que eram investimentos seguros. Mais referiu que os funcionários, cumprindo objetivos, beneficiavam de prémios que o Banco pagava. Quando saiu do Banco, conhecia o A. como cliente, tendo afirmado que se tratava de uma pessoa simples, sem perfil de investidor, admitindo que ele não soubesse distinguir entre uma Ação e uma Obrigação.

A posição do A. foi muito marcante pela forma explicada e pormenorizada com que, nas suas declarações, descreveu as circunstâncias da sua vida, o seu esforço de trabalho na produção do seu único rendimento que jamais afetaria a capital de risco, a testemunha CC insistido com ele para adquirir as Obrigações P... e outra aplicação com a informação por ele transmitida de que se tratava de um risco semelhante ao de um depósito a prazo, um investimento com retorno de capital garantido. Por isso, levantou o dinheiro que tinha aplicado em Seguros Banco 1... --- nha por sugestão da diretora do balcão (DD) --- para adquirir as Obrigações. Exibiram-lhe um documento que se referia a "capital garantido" e que não lhe foi entregue (nem nenhum outro) com o argumento de que era um documento interno do Banco. Não avaliaram o seu conhecimento de mercados financeiros, que é nulo, e nunca lhe falaram na possibilidade de perder o capital investido, antes lhe disseram que se a P... fosse à falência iria primeiro o país, sabendo ele que o valor aplicado era destinado àquela empresa. Explicou a forma e o momento em que passou a suspeitar que podia perder o dinheiro aplicado (€47.000,00 em Obrigações P...), numa ocasião em que o Banco já não lhe devolvia o capital.

As testemunhas GG e FF, são filho e irmão do A., respetivamente, tendo este referido que, na mesma ocasião, em 2012, foi abordado pela HH também para investir nas Obrigações P..., tendo ela falado em reembolso garantido, mas recusou o investimento. Ambas as testemunhas confirmaram o perfil conservador do A., estando seguros de que, caso ele admitisse qualquer risco de perda do capital jamais o teria investido daquela forma.

Ficou patente, desde as declarações do A. até aos depoimentos de DD e até da HH, passando pelos seus familiares e pelos documentos juntos com a contestação que o A., operário fabril, não havia efetuado movimentos financeiros que soubesse serem de risco naquelas circunstâncias e nos anos anteriores, em que aplicara dinheiro, designadamente em Seguro Banco 1..., sempre por sugestão dos funcionários do balcão e neles confiando, não tendo experiência nem conhecimentos sobre o mercado de capitais, nem capacidade de avaliação do risco do investimento. Mesmo admitindo que o A. aplicou o seu dinheiro segundo o mapa que constitui o doc. nº 19 junto com a contestação do Banco 1..., em 2011, nada nos diz que o A. aplicou o seu dinheiro com consciência do risco acrescido ou sem garantia de capital e que distinguisse o risco relativamente às Notes, aos Seguros e às Obrigações, embora admitisse que eram diferentes umas das outras.

Disse o A. não ter completado o 11º ano (via profissional de mecânica).

Assim, conjugando todas as provas produzidas, entre si e com as regras da experiência, foi possível obter um juízo de credibilidade e confiança conducente às seguintes conclusões:

Os pontos 45, 46 e 47 estão provados, nada havendo a modificar, devendo manter-se como não provada a matéria da al. a).

Aquela matéria não está em contradição com matéria dos pontos 70 em 71. O facto de a atividade de intermediação financeira do Banco 1... ser a de execução de ordens por conta de outrem e de não ter sido contratado entre o Banco e o A. serviço de consultoria, não obsta, de facto, ao aconselhamento do A. pelos funcionários do Banco e à confiança que neles o A. depositava, nos termos que ficaram provados sob os pontos 45 a 47.

Por outro lado, uma coisa é não ser autorizado o aconselhamento na aquisição de Obrigações, situação diferente é a prática bancária na sua comercialização. Da proibição da prática de um facto não decorre necessariamente que o facto não vai ser praticado.

Os pontos 48, 49, 50 e 61 também estão provados. Do facto de, em 2010, 2011 e 2012, especialmente já em 2012, ter aplicado €10.000,00 no denominado Retorno Europa 2016 (até o nome do produto é capcioso), um produto complexo e de risco elevado e €12.000,00 em Notes Retorno Tech Agosto 2018, não decorre que não foi influenciado pelos funcionários do Banco ou que tivesse consciência do risco desses investimentos, aliás, realizados em datas muito próximas à da aquisição das Obrigações P.... Não há qualquer contradição entre a matéria daqueles pontos e o ponto 72.

Os documentos (questionários) n.ºs 22 e 23 juntos com a contestação do R. Banco 1... não estão assinados pelo A., desconhecemos as condições em que foram preenchidos e as respostas deles constantes não têm expressão na matéria de facto provada no que respeita, designadamente, à experiência, seu início e desenvolvimento, e valores das aplicações.

Porém, o ponto 73 passa a ter o seguinte teor:

73- O A. sabia que havia no mercado diversos tipos de aplicações financeiras, como os Seguros e as Obrigações, mas desconhecia o risco a cada uma delas associado.

Este ponto também não colide com a matéria do ponto 72.

Os pontos 52, 53, 54, 55 e 56 dos factos dados como provados assim se devem manter, não se justificando a sua alteração, por não ser convincente, face à restante prova produzida, a prestação probatória da testemunha CC e, em alguma medida, seguido pela testemunha BB. Não basta dizer; é preciso convencer.

A al. b) da matéria dada como não provada também não deve transitar para o acervo de factos provados.

Os pontos 62, 64, 65, 67 e 68 resultam provados, essencialmente, com base nas declarações de parte do A. (a matéria dos pontos 62, 65 e 68 são factos psicológicos) e ausência de meios de prova que os contrariem, sendo que, em larga medida, foram confirmados pelas testemunhas familiares do A. que o conhecem bem da longa e intensa convivência que entre eles existe, própria da relação entre irmãos e da relação pai/filho.

A matéria do ponto 63 extrai-se do conjunto dos factos que foram dados como provados por acordo das partes. É de alteração de risco (sem que se refira para melhor ou para pior situação) --- e não de danos --- que este ponto trata, como resultado das negociações havidas entre as empresas, com início no *memorando de entendimento* referido no ponto 18 dos factos provados e do seu desenvolvimento, conforme pontos subsequentes.

Em meados de 2014, a Moody's informou os mercados que tinha diminuído o *rating* da O..., S.A para Ba1, e diminuído a dívida não garantida da PTIF para Ba2, altura em que o Banco de Portugal aplicou uma medida de resolução ao Banco 4.... Em 2015 os riscos para os credores da P..., SGPS, S.A. foram considerados graves pela CMVM com a concretização do negócio que estava já planeado entre as várias sociedades, incluindo a O..., S.A

O ponto 63 é alterado para os seguintes termos:

63- Em 2013, a P..., a O... e outras empresas iniciaram um processo de união das suas atividades que levou à alteração do risco.

O ponto 66 resulta das regras da experiência e do conhecimento que as várias instituições bancárias e financeiras têm no âmbito dos negócios que celebram entre si, que lhe diga respeito, ou seja suscetível de influenciar as suas decisões, sendo que nenhuma testemunha negou ou sequer questionou aquele conhecimento por parte do R. Banco 1....

Se é certo que o A., nas suas alegações, aludiu ao seu divórcio e a uma tentativa de resgate do dinheiro investido, esta matéria é meramente instrumental e não está dada

como provada no âmbito da matéria impugnada pelo recorrente.

Termos em que procede parcialmente a primeira questão da apelação.

*

2. Ausência de fundamento de anulação do negócio (erro-vício e erro sobre os motivos e dolo)

O recorrente alega que, independentemente da solução dada à questão anterior, a sentença deve ser revogada na parte em que julga procedente o pedido de anulação do negócio de subscrição com base em erro e o condena na devolução da quantia de €47.000,00 ao recorrido, acrescida de juros.

Argumenta que não contratou com o A. serviços de consultoria para investimento nem de gestão de carteira, tendo-se limitado a disponibilizar, nos balcões das suas agências, os cartazes e folhetos informativos preparados pelo emitente das obrigações, a P... SGPS, SA, e a realizar a ordem de execução subscrita pelo recorrido, em 4.7.2012, no âmbito de um serviço de execução de ordens por conta de outrem. Como tal, a anulação do ato de subscrição das obrigações requer necessariamente a intervenção do emitente das mesmas, por ser a entidade vinculada ao seu reembolso perante o recorrido, atualmente a P... Defende, assim, que, não sendo o emitente das obrigações, nem o destinatário das quantias investidas, deve ser absolvida daquele pedido de anulação.

O tribunal recorrido teceu várias considerações sobre a conduta do funcionário do Banco 1..., referindo designadamente que induziu o A. em erro sobre a certeza do reembolso de que este não prescindia e que o levou a subscrever as obrigações P..., o que nunca teria feito se suspeitasse, tivesse dúvidas, sobre o retorno por inteiro do capital investido. Qualificou a situação como sendo de erro sobre o objeto (art.º 251º do Código Civil) ou mesmo erro sobre a base do negócio (art.º 252º, nº 2, do Código Civil), de difícil distinção no caso concreto, e escusou-se a maior desenvolvimento, por entender que a sanção para o erro, em qualquer dos dois casos, é sempre a anulabilidade.

Ficou expressa a seguinte argumentação:

«(...) Não adiantará fazer considerações mais alargadas, uma vez que a sanção para o erro é sempre a anulabilidade, mesmo para o do nº 2 do art. 252.º do C. Civil.

No caso presente ocorrem, efetivamente, os requisitos do erro-vício: 1º - existe falsa representação da realidade, uma vez que o A. foi determinado a subscrever as obrigações pela convicção errada de que se tratava de investimento seguro, de retorno certo, como os depósitos a prazo; 2º - o erro foi determinado por errada, ou, pelo menos, por omissão de informação do funcionário do Banco 1... sobre o produto que propôs ao A. para subscrição, conhecedor como era (o funcionário) de que o A. era avesso a correr riscos; o funcionário do Banco 1... sabia que a garantia de retorno (de recuperação) do dinheiro na sua totalidade era essencial condição para que o A. se determinasse a subscrever as obrigações e que só as subscrevia por ter como verificada a recuperação integral do dinheiro.

Parece, assim, que a subscrição das obrigações tem de ser anulada nos termos do art. 251.º do C. Civil, com reposição do dinheiro na conta do A. de onde só foi retirado devido à conduta ilícita e culposa dos funcionários do Banco 1....

O R. Banco 1... responde objetivamente pelos atos dos seus empregados nos termos do art. 800.º, nº 1, do C. Civil. Trata-se de responsabilidade obrigacional e objetiva por facto de outrem. “A responsabilidade é obrigacional e objetiva, isto é, independente de culpa e até da prática de um facto ilícito pelo agente; e, por isso, consiste em responsabilidade por facto de outrem, ou seja, de terceiro inserido no contexto relacional obrigacional”.

Por conseguinte, quer se subsuma a situação à previsão do art. 251.º do C. Civil (erro sobre as qualidades do objeto do negócio) quer se subsuma no art. 252.º, nº 1, do C. Civil (erro sobre a base do negócio em sentido subjetivo), o primeiro pedido não pode deixar de proceder.

A procedência do primeiro pedido leva à desconsideração dos pedidos subsidiários – art. 554.º, nº 1, do CPC.

Os juros são devidos desde a citação – nº 1 do art. 805.º do C. Civil. Tem, por conseguinte, de ser julgado improcedente o pedido de pagamento de juros vencidos à data da propositura da ação no montante de € 9.255,78.»

A sentença culminou de imediato com o seguinte dispositivo, *ipsis verbis*:

«Julgo, nos termos e pelos fundamentos expostos, a presente ação parcialmente procedente e, em consequência, condeno o R. Banco 1..., Sucursal em Portugal, a proceder à devolução ao A. AA da quantia de €47.000,00, acrescida de juros de mora, à taxa legal, a partir da citação e até integral pagamento.

Absolvo a Ré do pedido de pagamento de juros vencidos à data da propositura da

*ação no montante de €9.255,78.
Custas por A. e R. Banco 1... na proporção de vencido.»*

Embora não exista na decisão uma declaração expressa de anulação, a condenação do R. na *devolução* da quantia investida de €47.000,00, em conjugação com a referida fundamentação da sentença, deixa suficientemente claro que o tribunal anulou o ato de subscrição pelo A. das obrigações P... levado a cabo no dia 4.7.2012 no Balcão do R. de Albergaria-a-Velha, em sintonia com o pedido principal da ação[5].

Vejam os.

As obrigações são valores mobiliários (art.º 1, al. b), do Código de Valores Mobiliários[6]).

A atividade de intermediação financeira compreende os serviços e atividades de investimento em instrumentos financeiros (art.º 289º, nº 1, al. a), do CVM).

São serviços e atividades de investimento em instrumentos financeiros os que se encontram descritos nas várias alíneas do nº 1 do art.º 290º. Ao tempo da aquisição das obrigações P... pelo A. ao balcão do Banco R., em que vigorava a redação daquele normativo introduzida pelo DL nº 357-A/2007, de 31 de outubro, ali se incluíam os serviços de:

- Receção e transmissão de ordens por conta de outrem;
- Execução de ordens por conta de outrem;
- Gestão de carteiras por conta de outrem;
- A tomada firme e a colocação com ou sem garantia em oferta pública de distribuição;
- A negociação por conta própria;
- A consultoria para investimento;
- A gestão de sistema de negociação multilateral.

Como contratos de intermediação típicos têm sido considerados os seguintes: (i) consultoria para investimento; (ii) gestão de carteira; (iii) assistência, (iv) colocação, (iv) tomada firme e (v) registo e depósito – consoante a natureza escritural ou titulada dos instrumentos.

A este leque de tipos contratuais legais, cumpre acrescentar o contrato de intermediação em sentido estrito, também dito negócio de cobertura ou contrato-quadro.

No caso, o serviço de intermediação financeira do Banco 1... foi o de execução e ordens por conta de outrem (al. b) do nº 1 do art.º 290º do CVM, na redação do DL nº 357-A/2007, de 31 de outubro, em vigor à data da aquisição das obrigações).

O Banco também não estava a vender obrigações por ele próprio emitidas.

Para A. Barreto Menezes Cordeiro os contratos de intermediação financeira distinguem-se dos serviços de investimento, conquanto possa existir uma consonância terminológica. Refere aquele autor, a título paradigmático, a receção, transmissão e execução de ordens: todas três consubstanciam serviços de investimento; porém, não são, em si mesmos, contratos de intermediação.[7] Acrescenta que a receção, transmissão e execução de ordens surgem sempre associadas a um contrato base – contrato de abertura de conta, contrato de intermediação ou mesmo contrato de intermediação financeira de receção e transmissão de ordens[8], quer seja anterior ao envio e à receção da ordem, quer seja contemporâneo da própria ordem.

As ordens sobre valores mobiliários têm sido entendidas como negócios jurídicos unilaterais.[9] Se, nos negócios bilaterais (os contratos) há duas ou mais declarações de vontade, com conteúdo diverso, sobre cuja coordenação, para obter um resultado comum, há acordo ou consenso de ambas as partes, os negócios jurídicos unilaterais caracterizam-se pela existência de uma só vontade, vinda de uma só ou de várias pessoas, mas sempre com o mesmo conteúdo ou direção, um só lado. Ocorre, neste caso, uma única manifestação de vontade que, só por si, produz efeitos jurídicos.

Refere-se no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15.11.2007[10]:

«(...)

A qualificação de intermediário financeiro em valores mobiliários, atribuída, entre nós, às entidades mencionadas no art.º 293.º/1 do CVM – entre as quais se contam as instituições de crédito e, portanto, os bancos – resulta do exercício, por elas, a título profissional, de actividades de intermediação financeira, pressupondo autorização concedida pela autoridade competente e registo prévio na CMVM (art.º 295.º/1 do CVM).

Entre as actividades de intermediação financeira contam-se os serviços de investimento em valores mobiliários (art.º 289.º/1.a) do CVM), os quais compreendem, além de outros, a recepção e transmissão, e a execução, de ordens por conta de outrem (art.º 290.º/1.a) e b) do CVM).

As situações em que o intermediário financeiro recebe, transmite e executa as ordens

dadas pelos investidores são operações por conta alheia: o intermediário financeiro actua no interesse e por conta dos seus clientes, sendo na esfera jurídica destes que se repercutem as consequências – positivas e negativas – das operações de subscrição ou transacção de valores mobiliários.

Essa actuação do intermediário financeiro pressupõe a existência de um negócio antecedente – designado normalmente como negócio de cobertura – que serve de base à subscrição ou transacção de valores mobiliários, assumindo-se estas operações como negócios de execução da relação de cobertura.

*Os negócios de cobertura, que no CVM aparecem designados como contratos de intermediação, têm a sua regulamentação nos art.ºs 321.º e ss. deste diploma, entre eles se contando **as ordens**, cuja disciplina se contém nos art.ºs 325.º e ss.*

*Como refere o Prof. MENEZES LEITÃO Cfr. *Actividades de intermediação e responsabilidade dos intermediários financeiros*, in **Direito dos Valores Mobiliários**, vol. II, Coimbra Editora 2000, págs. 129 e ss. , no caso das ordens estamos perante um negócio de formação complexa – “a ordem tem só por si uma auto-suficiência em termos jurídicos, que permite a sua caracterização como um negócio jurídico unilateral, em virtude de nele existirem liberdade de celebração e liberdade de estipulação”.*

(...)

Em qualquer caso, como acentua aquele ilustre Professor, a relação de clientela assume uma função enquadrante e integradora das ordens emitidas, pelo que pode ser considerada como um contrato-quadro – contrato celebrado para regular o conteúdo de futuros negócios, cuja celebração não corresponde, porém, a uma obrigação assumida pelas partes – sendo a sua junção com o negócio unilateral, que é a ordem, que vincula o intermediário financeiro a efectuar a subscrição ou transacção de valores mobiliários, desde que preenchidos os requisitos legais a que a ordem deve obedecer.

(...).».

Para Engrácia Antunes[11], as ordens relativas a instrumentos financeiros “constituem declarações negociais tendentes à celebração de contratos de comissão, de mandato ou de mediação entre um intermediário financeiro e um investidor para a realização de negócios sobre instrumentos financeiros”.

Também José Queirós Almeida escreve: “Em nossa opinião, as ordens, apesar da sua nomenclatura, mais não são que declarações negociais tendentes à celebração de um contrato, mais precisamente de um mandato pelo qual o intermediário se obriga a comprar ou vender valores mobiliários”. Para este autor, isto será assim, “mesmo quando seja possível afirmar o enquadramento das “ordens” em contratos-quadro”, “uma vez que o contrato-quadro é precisamente caracterizado por gerar a obrigação contratual de celebração de futuros contratos”. [12]

Independentemente da caracterização que seja atribuída às ordens de execução, a verdade é que, pelo menos na ordem de execução por conta de outrem, o intermediário se limita a receber a ordem do investidor e a transmiti-la ao emitente, daí resultando a produção dos efeitos do negócio diretamente na esfera jurídica do emitente e do investidor: este recebe daqueles os respetivos títulos ou direitos (ações, obrigações, etc.), e a entidade emitente dos mesmos recebe deste o valor pelo qual são transacionados no mercado financeiro sob a proposta que efetuou. Pese embora a mediação do intermediário financeiro, esta é realizada em nome e por conta do adquirente, ou seja, em sua representação, como ocorre na relação de mandato. A existir, o erro em que o investidor seja induzido pelo intermediário financeiro situa-se na relação contratual entre eles estabelecida, seja no contrato-quadro ou mesmo no âmbito da execução de ordem, pode influenciar a decisão de emitir ou não essa ordem de compra das ações ou das obrigações por conta do investidor, mas é, em princípio, um vício estranho à entidade emitente e ao contrato de aquisição dos produtos financeiros.

No caso, a entidade emitente das obrigações, a P... SGPS, SA, não é parte na ação e também é alheia à relação concreta que o R. estabeleceu com o A. no âmbito do contrato de mediação financeira. E se àquela foi destinada a contrapartida das obrigações P... que vendeu ao A., por direito próprio, pela quantia de €47.000,00, mal se compreenderia que sobre o Banco R. (e não sobre a emitente) pudesse recair agora a obrigação da sua restituição por força da anulação daquele contrato e do efeito da aplicação do art.º 289º, nº 1, do Código Civil.

Não pode proceder contra o R. um pedido de anulação de um negócio em que não é parte, com condenação na restituição de uma quantia que, por essa razão, também nunca entrou na sua esfera jurídica.

O R. não tem legitimidade substantiva para efeito daquele pedido.

Por conseguinte, revoga-se a sentença.

Vai a Relação conhecer das questões que ficaram prejudicadas em função da solução dada na sentença recorrida.

3. Inadmissibilidade de revogação ou anulação, pelo R., da ordem e execução

O pedido da ação respeita apenas a anulação do negócio por erro e não comporta, como fundamento, o reconhecimento da validade ou da eficácia de qualquer ato voluntário do R. (intermediário financeiro) de anulação ou de revogação da ordem de execução, pelo que esta questão --- agora trazida pelo recorrente a título subsidiário, para o caso de não proceder a 2ª questão --- não foi abordada na sentença recorrida e constitui agora uma questão nova, da qual a Relação não pode conhecer por não ser também do conhecimento oficioso (art.ºs 608º, nº 2, 615º, nº 1, al. d) e 663º, nº 2, do Código de Processo Civil).

*

4. Caducidade da ação de anulação

Esta questão foi deduzida também a título subsidiário, para o caso de não proceder a 2ª questão da apelação. Julgada que foi aquela procedente, com a consequente improcedência da ação com fundamento na anulação do contrato, fica também prejudicado o conhecimento deste novo fundamento.

*

5. O efeito da anulação do negócio sobre os peticionados juros de mora

Prejudicado fica também o conhecimento do efeito que a anulação do negócio traria sobre os peticionados juros de mora.

*

6. O dever de informação a que o R. recorrente estava obrigado perante o A.

Defende o R. que, tratando-se da prestação de um serviço de execução de ordens, apenas estava obrigado a informar o recorrido acerca de aspetos relevantes para a sua tomada de decisão, não tinha que realizar-lhe teste de adequação, nem de prestar-lhe as informações específicas e os aconselhamentos exigíveis no serviço de consultoria ou de gestão de carteira, não contratados pelo A.

O segundo pedido da ação --- na improcedência do primeiro --- respeita à condenação do Banco no pagamento de uma indemnização ao A. com fundamento em responsabilidade civil. É aqui que entronca a (eventual) violação de deveres de informação e o erro como elementos suscetíveis de preencher o pressuposto *ato ilícito*. O art.º 73º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro), na redação em vigor na data da celebração do negócio aqui em discussão, vincula o aqui R. “a assegurar, em todas as atividades que exerça, elevados níveis de competência técnica, garantindo que a sua organização empresarial funcione com os meios humanos e materiais adequados a assegurar condições apropriadas de qualidade e eficiência.” De acordo com o art.º 74º do mesmo regime: “os administradores e os empregados das instituições de crédito devem proceder, tanto nas relações com os clientes como nas relações com outras instituições, com diligência, neutralidade, lealdade e discrição e respeito consciencioso dos interesses que lhes estão confiados.”

Por sua vez, de acordo com o n.º 1 do art.º 77º (Dever de informação e de assistência): “as instituições de crédito devem informar com clareza os clientes sobre a remuneração que oferecem pelos fundos recebidos e os elementos caracterizadores dos produtos oferecidos, bem como sobre o preço dos serviços prestados e outros encargos a suportar pelos clientes.” E o n.º 5 prevê que “os contratos celebrados entre as instituições de crédito e os seus clientes devem conter toda a informação necessária e ser redigidos de forma clara e concisa.”

É de intermediação financeira que tratamos.

Extrai-se da nota preambular do CVM, aprovado pelo DL nº 486/99, de 31 de novembro:

«(...)

18 - A regulação sistemática dos contratos de intermediação, importante grupo dos contratos de mandato e de outros contratos de prestação de serviços, é totalmente nova, embora se aproveitem algumas soluções já consagradas de forma dispersa em legislação anterior. As regras gerais destinam-se a assegurar, sob alguns aspectos, a protecção dos investidores, com destaque para a protecção dos investidores não institucionais na celebração de contratos fora do estabelecimento do intermediário financeiro. Consagra-se a esse propósito um regime moderado e realista, aplicável apenas à recepção de ordens e à gestão de carteiras e, ainda assim, restrito aos casos em que não exista anterior relação de clientela e em que a celebração do contrato não tenha sido solicitada pelo próprio investidor.»

Como observámos já, a execução de ordens por conta de outrem, enquanto

instrumento financeiro, constitui objeto da atividade de intermediação financeira (art.ºs 289º 290º, nº 1, al. b) do CVM).

Estabelece o art.º 7º do CVM, sob a epígrafe “*Qualidade da informação*”:

1 - A informação respeitante a instrumentos financeiros, a formas organizadas de negociação, às atividades de intermediação financeira, à liquidação e à compensação de operações, a ofertas públicas de valores mobiliários e a emitentes deve ser completa, verdadeira, atual, clara, objetiva 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 atividades reguladas no presente Código é aplicável o regime geral da publicidade.

Dispõe o art.º 304º sob a epígrafe “*Princípios*”:

«1- Os intermediários financeiros devem orientar a sua atividade no sentido da proteção 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 exigência, 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 instrumentos financeiros ou serviço oferecido ou procurado, bem como, se aplicável, sobre a situação financeira e os objetivos de investimento do cliente.

(...))»

De acordo com o nº 3 do art.º 309º, “o intermediário financeiro deve dar prevalência aos interesses do cliente, tanto em relação aos seus próprios interesses ou de sociedades com as quais se encontra em relação de domínio ou de grupo, como em relação aos interesses dos titulares dos seus órgãos sociais ou dos de agente vinculado e dos colaboradores de ambos, incluindo os causados pela aceitação de benefícios de terceiros ou pela própria remuneração do intermediário financeiro e demais estruturas de incentivos.”

O art.º 310º proíbe a intermediação excessiva e o subsequente art.º 312º refere-se aos deveres de informação, determinando que o intermediário financeiro presta, relativamente aos serviços que ofereça, que lhe sejam solicitados ou que efetivamente preste, todas as informações necessárias para uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada, incluindo as respeitantes ao intermediário financeiro e aos serviços por si prestados (nº 1, al. a)), à natureza de investidor não profissional, investidor profissional ou contraparte elegível do cliente, ao seu eventual direito de requerer um tratamento diferente e a qualquer limitação ao nível do grau de proteção que tal implica (al. b)).

Os deveres de esclarecimento e fundamentação estendem-se também, quanto ao serviço a prestar, além do mais ao dever de prestar uma informação suficientemente detalhada tendo em conta a natureza do investidor, para permitir que este tome uma decisão informada relativamente ao serviço no âmbito do qual surge o conflito de interesses e cumprir o disposto na legislação da União Europeia; aos instrumentos financeiros e às estratégias de investimento propostas, incluindo se o instrumento financeiro se destina a investidores profissionais ou não profissionais, tendo em conta o mercado-alvo identificado; aos riscos especiais envolvidos nas operações a realizar; à proteção do património do cliente e à existência ou inexistência de qualquer fundo de garantia ou de proteção equivalente que abranja os serviços a prestar.

Segundo o nº 2 do art.º 312º, a extensão e a profundidade da informação devem ser tanto maiores quanto menor for o grau de conhecimentos e de experiência do cliente. E, de acordo com o nº 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.

O art.º 312º-C, nº 1, aditado pelo DL nº 357-A/2007, de 31 de outubro, e vigente à data da subscrição, pelo A., das Obrigações Notes 6.25%, estabelece o âmbito da prestação de informações a investidores não qualificados.

O art.º 312º-H estabelece informação específica a prestar no âmbito da consultoria para investimento.

Na redação vigente à data da subscrição das obrigações pelo A., o art.º 314º estabelecia já o seguinte 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 n.ºs 2 e 3 podem ser feitas de forma padronizada. No que respeita à recepção e transmissão ou execução de ordens dispunha o art.º 314º-D, na redação vigente à data da subscrição das obrigações em causa:

1 - Na prestação exclusiva dos serviços de recepção e transmissão ou execução de ordens do cliente, ainda que acompanhada pela prestação de serviços auxiliares, não é aplicável o disposto no artigo 314.º, desde que:

- a) O objecto da operação seja acções admitidas à negociação num mercado regulamentado ou em mercado equivalente, obrigações, excluindo as que incorporam derivados, unidades de participação em organismos de investimento colectivo em valores mobiliários harmonizados, instrumentos do mercado monetário e outros instrumentos financeiros não complexos;
- b) O serviço seja prestado por iniciativa do cliente;
- c) O cliente tenha sido advertido, por escrito, ainda que de forma padronizada, de que, na prestação deste serviço, o intermediário financeiro não é obrigado a determinar a adequação da operação considerada às circunstâncias do cliente; e
- d) O intermediário financeiro cumpra os deveres relativos a conflitos de interesses previstos no presente Código.

2 - Para efeitos da alínea a) do número anterior, um instrumento financeiro é não complexo, desde que:

- a) Não esteja abrangido nas alíneas c), e), f) e g) do artigo 1.º e nas alíneas c) a f) do n.º 1 do artigo 2.º;
- b) Se verifiquem frequentes oportunidades para o alienar, resgatar ou realizar a preços que sejam públicos e que se encontrem à disposição dos participantes no mercado, correspondendo a preços de mercado ou a preços disponibilizados por sistemas de avaliação independentes do emitente;
- c) Não implique a assunção de responsabilidades pelo cliente que excedam o custo de aquisição do instrumento financeiro;
- d) Esteja disponível publicamente informação adequada sobre as suas características, que permita a um investidor não qualificado médio avaliar, de forma informada, a oportunidade de realizar uma operação sobre esse instrumento financeiro.

A doutrina e a jurisprudência têm-se debruçado sobre este tema que também foi abordado no acórdão do STJ uniformizador de jurisprudência de 6.12.2021 (proc. 1479/16.4T8LRA.C2.S1) que tratou da responsabilidade civil pré-contratual e contratual do intermediário financeiro. Em matéria de dever de informação, realçamos as suas seguintes passagens:

«Como se refere no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10/04/2018 (processo n.º 753/16.4TBLSB.L1.S1), “O dever de conhecimento do perfil do cliente, sobretudo nos casos de investidores não qualificados, a avaliação não só da sua capacidade de investimento como a de suportar o risco inerente ao produto que pretende adquirir, para ajuizar se certa transação é adequada ao cliente --- *suitabilitytest* --- impõe ao intermediário financeiro um rigoroso dever pré-contratual de informação, que não se queda pelo padrão do bom pai de família, mas antes, dada a profissionalidade do banco/intermediário financeiro, lhe impõe um grau de diligência muito acentuado, devendo atuar como “*diligentissimus pater familias*” não sendo toleráveis procedimentos que possam sequer ser incursos em culpa leve..., a informação divulgada pelo intermediário financeiro deve ser apresentada de modo a ser compreendida pelo destinatário médio; e ser apresentada de modo a não ocultar ou subestimar elementos, declarações ou avisos importantes.”

Do exposto resulta que o intermediário financeiro:

- Tem o dever de se informar sobre o cliente e proporcionar-lhe informação clara, cabal e relevante para a opção que pretende tomar;

- Tem de ter a iniciativa para prestar a informação, não tendo o investidor não institucional dever de a solicitar.

(...)

Para além do cumprimento dos deveres de informação prévia (que antecede a celebração do negócio), o intermediário tem ainda o dever de informação sucessiva --- dever de disponibilizar informação no decurso da execução contratual.

Quer no momento anterior à contratação, quer durante a execução do contrato, os deveres de informação devem sempre envolver a prestação de informação com clareza, lealdade e transparência, já que se destinam a fornecer aos clientes elementos fundamentais e caracterizadores dos produtos financeiros propostos. “Deste modo, o intermediário financeiro deve prestar ao investidor toda a informação necessária que permitir uma decisão de investimento esclarecida e fundamentada. A profundidade e a extensão das informações dependem do grau de conhecimento e experiência dos clientes que pretendam subscrever os instrumentos financeiros, devendo ser tanto maiores quanto menor for o grau de conhecimento do cliente (importando referir que o intermediário financeiro deverá informar-se dos conhecimentos e experiência do cliente, em matéria de investimentos, bem como dos objetivos por eles prosseguidos, devendo fazer compreender ao seu cliente (investidor) de forma clara e objetiva os riscos envolvidos nas operações propostas --- art.º 304º, nº 3, do CVM), encontrando-se estabelecida uma regra de proporcionalidade inversa entre a densidade daquele dever por parte do intermediário financeiro e o grau de conhecimento e experiência do cliente (falando-se em geometria variável no cumprimento do dever em causa, cf. Acórdão do STJ, de 4 de outubro de 2018)”. - Sofia Nascimento Rodrigues, A Protecção dos Investidores em Valores Mobiliários, pp. 42/46 –

É isto que resulta inequivocamente do disposto no artigo 312º do CVM, que pretende que o intermediário financeiro obtenha a informação preliminar relevante em relação ao cliente de modo a assegurar que toda a informação prestada subsequentemente seja adequada, porque completa objetiva, na perspectiva do esclarecimento do cliente concreto.

(...))»

Citando Sofia Nascimento Rodrigues, prossegue aquele acórdão: «(...) É também nesta perspectiva que deve entender-se o princípio geral consagrado no art.º 304º, nº 1, do Cód.VM segundo o qual os intermediários financeiros devem orientar a sua actividade no sentido da protecção dos legítimos interesses dos seus clientes. Tal princípio caracteriza-se por impor ao intermediário financeiro não só o cumprimento das obrigações que assumiu para com os seus clientes, mas também um especial dever de proteger os interesses destes, enquanto credores, nos contratos de intermediação financeira.»

A lei não enumera taxativamente o conteúdo da informação necessária a prestar ao cliente, potencial investidor, antes de lhe prestar qualquer serviço de intermediação; tem sido entendido que é obrigatório prestar a informação que se revele relevante para efeito de uma tomada de decisão consciente por parte do investidor. O mínimo de dados informativos há de considerar necessariamente os riscos envolvidos pelas operações a realizar e suas implicações, o custo do serviço a prestar, a existência ou a inexistência de qualquer fundo de garantia ou de protecção equivalente, bem como a possibilidade de uma eventual reclamação ser recebida pela CMVM e ainda qualquer interesse que o intermediário tenha no serviço que presta (al.s a) a d) do nº 1 do art.º 312º, do CVM e art.º 39º do regulamento CMVM nº 12/2020. O intermediário financeiro deverá ainda fornecer ao investidor toda a documentação necessária.

Citando António Pedro Azeredo Ferreira[13], refere também aquele acórdão uniformizador: “Por um lado, o banco deve informar sempre que, no contexto negocial da relação estabelecida, tal comportamento se apresente como necessário ao desenvolvimento dessa relação, nomeadamente quando da informação prestada ao cliente possa depender uma correcta execução das ordens recebidas ou um maior rigor técnico dos serviços prestados, tudo num quadro amplo de salvaguarda dos interesses do cliente.

Por outro lado, se e quando o banco informe, deverá fazê-lo com veracidade e rigor, por força da condição de profissional diligente que pauta a respectiva actuação, no âmbito daquela relação, pelos vectores derivados do princípio geral da boa-fé negocial, da confiança ínsita à relação e da salvaguarda dos interesses dos clientes”. [14] Ainda quanto ao padrão de exigência no dever de informação, relevamos aqui as seguintes passagens de vários arestos dos Tribunais Superiores[15]:

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14.3.29019, proc. 25477/16.8T8LRA.C2.S1 “Quer a jurisprudência, quer a doutrina salientam, do lado da instituição financeira, o dever de avaliar as características do investidor e de dosear proporcionalmente o grau de informação a prestar, sobre o concreto produto em negociação e, do lado do investidor, a exigência de diligenciar no sentido de obter as informações necessárias a uma tomada de decisão esclarecida; embora o sistema, assente no objectivo de

protecção do investidor e, por essa via, do mercado, seja, antes de mais, exigente com a imposição ao intermediário financeiro da obrigação de informação do investidor, mesmo que o investidor não tome a iniciativa de se informar.

(...)

As alterações introduzidas no CVM pelo DL n.º 357-A/2007, de 31-10, sobretudo nos seus arts. 312.º e 323.º e através do aditamento dos arts. 312.º-A a 312.º-G, vieram densificar o conteúdo do dever de informação que o intermediário financeiro a prestar ao investidor; independentemente de se saber se tal densificação já se poderia ou não depreender do sistema anterior, no todo ou em parte, a verdade é que os arts. 312.º e ss. do CVM passaram a explicitar extensivamente o âmbito da informação que o intermediário deve prestar ao investidor, sob pena de poder vir a responder pelos prejuízos causados, nos termos do disposto no n.º 1 do actual art. 304.º-A do CVM, correspondente ao n.º 1 do art. 314.º do CVM da versão originária.

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30.4.2019, proc.

2632/16.6T8LRA.L1.S1:

«No contexto de subscrição de uma obrigação, a qualificação de quem a subscreve como investidor não institucional (art. 321.º, n.º 1, do CVM) ou, para a lei posterior, como investidor não qualificado (art. 317.º, n.º 1, do CVM) tem repercussões quanto à intensidade do dever de informação que impende sobre o intermediário, relativamente ao produto a que a intermediação se refere (art. 312.º, n.º 2, do CVM, na redacção inicial, que se manteve).

O dever de informação que recai sobre o intermediário – que se destina a permitir uma decisão de investimento consciente e a contribuir para o correcto e eficiente funcionamento do mercado – é de intensidade inversamente proporcional aos conhecimentos específicos detidos pelo investidor, isto é, relativos ao produto em causa; o que não significa que este não deva usar de um grau de diligência, pelo menos, mediano, na obtenção dos elementos necessários à plena compreensão do produto que subscreve.

No acórdão da Relação de Coimbra de 3.12.2019, proc. 3463/18.4T:8LRA.C1:

«Na intermediação de valores mobiliários, tem o banco/intermediário financeiro o dever acessório de conduta de informar o cliente sobre os elementos necessários à compreensão do produto financeiro em causa (à tomada duma decisão esclarecida e fundamentada), quer em função da boa-fé plasmada, em termos gerais, no art. 227.º do C. Civil, quer em função dos específicos deveres de informação consagrados no CVM, decorrentes dos arts. 7.º, 304.º e 312.º do CVM; devendo a informação ser completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita, devendo observar os ditames da boa fé, de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência, e devendo a extensão e a profundidade da informação ser inversamente proporcional aos conhecimentos e experiência do cliente.

(...)

Um banqueiro/intermediário financeiro está obrigado a veicular/informar o seu cliente de toda a “verdade que conheça”, sendo que também no juízo abstracto de adequação se devem tomar em consideração e incluir, além das circunstâncias reconhecíveis à data do facto por um observador experiente, todas as circunstâncias efectivamente conhecidas do lesante na mesma data, posto que ignoradas de outras pessoas; pelo que se um banqueiro/intermediário financeiro “vende”, sabendo disso, um mau produto financeiro tem que ser responsabilizado.

Um cliente tem que ser informado, de forma completa e clara, sobre as características – maturidade, remuneração, liquidez, garantias – do produto financeiro, porém, mais do que tudo isto, para “uma tomada de decisão esclarecida e fundamentada”, conta/releva que implicitamente lhe está a ser dito/informado que o “subjacente” do produto financeiro – entendendo-se por “subjacente” duma obrigação a situação económico-financeira do emitente – não tem uma qualquer especial fragilidade (ou, no mínimo, que o intermediário não tem conhecimento duma sua qualquer fragilidade).

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10.4.2018, proc.

753/16.4TBLSB.L1.S1:

«A protecção dos interesses legítimos dos clientes de produtos financeiros implica, em relação a eles, que o intermediário financeiro indague sobre a sua situação financeira e experiência – o princípio *know your costumer*, ou, *know your client* 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 – n.º 3 do art. 304º do CVM – devendo observar os ditames da boa fé, de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência.

O dever de conhecimento do perfil do cliente, sobretudo nos casos de investidores não qualificados, a avaliação não só da sua capacidade de investimento como a de

suportar o risco inerente ao produto que pretende adquirir, para se ajuizar se certa transacção é adequada ao cliente – *suitability test* –, impõe ao intermediário financeiro um rigoroso dever pré-contratual de informação, que não se queda pelo padrão do bom pai de família, mas antes, dada a profissionalidade do banco/intermediário financeiro, lhe impõe um grau de diligência mais acentuado, devendo actuar como “*diligentissimus pater familias*”, não sendo toleráveis procedimentos que possam sequer ser incursos em culpa leve.

O dever contratual de agir de acordo com elevados padrões de diligência, lealdade e transparência, impostos ao intermediário financeiro, no interesse legítimo dos seus clientes, não é mais, afinal, que o dever de agir de boa fé, constituindo um dever principal – a prestação propriamente dita no complexo obrigacional a cargo do intermediário financeiro.

A relação contratual obrigacional que se estabelece entre o cliente e o intermediário financeiro, exige deste um elevado padrão de conduta, com lealdade e rigor informativo pré-contratual e contratual: informação completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita, tendo em conta que, entre clientes não qualificados, a avaliação do risco não é tão informada quanto a da contraparte.»

No acórdão da Relação de Coimbra de 17.3.2020, proc. 4127/18.4TBVIS.C1:

«O art. 304.º, nº2 estabelece, com efeito, um padrão de *diligentissimus pater familias*, em que, para efeitos de definição da forma de conduta negligente, estão em causa os cuidados especiais que só as pessoas muito prudentes observam.

As modalidades de responsabilidade civil, aqui em causa, são, assim, tudo visto, abrangentes da própria responsabilidade civil pré-contratual ou culpa *in contrahendo* (art. 227.º do CC), porque nos preliminares do contrato o Banco informou o autor que estava garantido o retorno, e a responsabilidade civil contratual porque o Banco violou o compromisso assumido no acordo feito com o cliente (garantia de restituição do capital), violando os deveres de boa fé (art. 762.º do CC).»

No acórdão da Relação de Coimbra de 11.2.2020, proc. 3630/18.0T8CBR.C1:

«Os deveres de informação a que se reportam as al.s a) e c) do nº 1 do artigo 312º do CVM, na redacção anterior ao DL 357-A/2007 – nomeadamente, sobre os riscos especiais envolvidos nas operações a realizar e existência de fundo de garantia ou de protecção – não se reportam ao “negócio de cobertura”, mas ao instrumento financeiro propriamente dito e à tomada decisão relativamente ao investimento que lhe é proposto pelo intermediário financeiro.»

A jurisprudência tem seguido um padrão tendencialmente unívoco na interpretação do grau de exigência imposto por lei ao intermediário financeiro, como se extrai da análise de outros acórdãos, ente eles o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7.2.2019, proc. 31/17.1T8PVZ.S1.P1, o acórdão da Relação do Porto de 21.3.2013, proc. 2050/11.2TBVFR.P1, o acórdão da Relação de Lisboa de 28.5.2019, proc. 7249/17.5T8LSB.L1-7, acórdãos da Relação de Coimbra de 15.5.2018, proc. 2339/16.4T8LRA.C2 e de 10.7.2018, proc. 2193/16.6T8LRA.C1, acórdão da Relação do Porto de 15.11.2018, proc. 5780/17.1T8PRT.P1., todos *in* [www.dgsi.P...](#)

O A. AA era cliente Banco 1... desde 2010 e estava classificado como cliente não qualificado ou não profissional. Confiava nos funcionários do balcão que frequentava, em Albergaria-a-Velha, que tinha como competentes e deles aceitava os esclarecimentos e conselhos quando queria aplicar o dinheiro de forma segura e sem risco. No caso, o gestor da sua conta informou-o da taxa de juro do produto e da data da sua maturidade.

As decisões de investimento que o A. tomou foram sempre com base naqueles esclarecimentos e conselhos que os gestores da conta e os restantes funcionários lhe prestaram. Não tinha experiência nem conhecimentos sobre o mercado de capitais nem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos, tendo ele um perfil conservador, avesso ao risco, supondo ele, na altura da aquisição doas obrigações, que uma obrigação, ao contrário de uma ação, garantia o retorno integral do investimento no termo do prazo.

Foi por iniciativa e influência do funcionário CC que o A. acabou por adquirir as Notes 6,25%, depois daquele lhe ter telefonado, insistindo para que se deslocasse à agência e dizendo que tinham um novo produto, mais rentável e com capital garantido. De entre as informações que lhe prestou constam as de que não havia qualquer risco de não receber o capital investido no termo do prazo e que em 2016 receberia os €47.000,00 e os juros contratados. Estas informações foram determinantes para o A. adquirir, pelo referido valor de capital, as obrigações P... Sem essa informação da garantia de reembolso, o A. não teria feito a respetiva subscrição.

Só em dezembro de 2015/início de janeiro de 2016, o A. compreendeu que o produto

financeiro que subscrevera não tinha as características de segurança e garantia de reembolso do capital e juros de que fora informado pelos funcionários da agência do R. de Albergaria-a-Velha, assim, porque foi então informado por uma funcionária do Banco 1... de que não iriam ser pagos os juros do último semestre e que nada poderia ser feito de imediato.

Não existia entre as partes um contrato de consultoria ou um contrato de gestão de carteira de títulos e estaria em causa apenas um serviço de execução estrita de ordens para aquisição das obrigações P..., o que, em princípio, reduzia significativamente o dever do intermediário colher informação prévia sobre adequação do investimento ao perfil financeiro do investidor e de orientar o cliente em conformidade (art.ºs 314º-A e 314º-D, na redação vigente à data da subscrição). No entanto, a subscrição das obrigações não foi da iniciativa do A, mas do R. que o convocou e insistiu com ele para que as adquirisse. Além disso, a pessoa do A. não era estranha na agência do R. de Albergaria-a-Velha, sabendo os respetivos funcionários que se tratava de um investidor não profissional ou não qualificado, com perfil conservador e avesso ao risco. O A. é um trabalhador fabril, com a qualificação de retificador de 1ª. Não deveriam ter-lhe proposto a aquisição das obrigações. Tendo-o feito, não deveria ser por insistência e sob a informação de inexistência de qualquer risco de perda de capital e juros, por que o mercado das obrigações envolve sempre riscos. Além disso, o R. não facultou ao A. cópia do documento informativo do produto nem indicação sobre o local onde poderia ser consultado.

Para que o cliente deva assumir a responsabilidade única ou exclusiva pela decisão de investimento que efetuou, no puro serviço que execução estrita de ordens, com derrogação do dever de avaliação de adequação relativamente aos serviços de receção e transmissão ou execução de ordens de cliente, é necessário que sejam observados, cumulativamente, os requisitos previstos nas al.s a) a d) do nº 1 do art.º 314º-D (na redação vigente à data da subscrição – DL nº 117-A/2007, de 28 de dezembro), entre eles o de que o serviço tenha sido prestado por iniciativa do cliente (al. b)). E como explica André Alfar Rodrigues[16], citando Paulo Câmara, *a contrario*, se aqueles requisitos não estiverem verificados já serão aplicáveis o dever de recolha de informação, o dever de avaliação e de adequação e o dever de informação sobre a inadequação ou sobre a falta de informação obtida.

O Banco não agiu com a prudência, a veracidade e a correção que, no caso, lhe eram exigíveis em função da sua qualidade de profissional de habilitado para o exercício da atividade de intermediação financeira e do perfil conservador e avesso ao risco do A. que o R. conhecia, desde logo na fase pré-contratual, não viabilizando a tomada de uma decisão, pelo A., esclarecida e fundamentada, especialmente quanto ao risco do investimento.

Com refere Paulo Câmara[17], “*o momento primordial de prestação de informação é o momento anterior à tomada de decisão de investimento*”. Neste sentido --- explica André Alfar Rodrigues[18] --- a título principal, os intermediários financeiros encontram-se adstritos a apoiar os seus clientes para que estes possam tomar decisões de forma consciente e informada, devendo prestar ao cliente todas as informações necessárias antes da prestação de qualquer serviço intermediação financeira.

Não fosse a incorreta, mesmo falsa, informação prestada pelo R. ao A. de que inexistia risco algum na subscrição das obrigações P..., não teria ele investido o seu dinheiro na sua aquisição.

Ao contrário do que defende o recorrente, um cliente sem experiência nem conhecimentos no mercado de capitais --- não são aplicações semelhantes em curto período de tempo anterior e por influência do Banco os concedem --- sem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos, conservador e avesso ao risco e que supunha, na altura da subscrição das obrigações que estava garantido o retorno integral do investimento no termo do prazo, não tem o perfil adequado ao investimento realizado. Mas ainda que se entenda que o tinha, só por influência dos funcionários do R. adquiriu as Notes 6,25%, sendo que não as teria subscrito se os funcionários do R. não lhe tivessem garantido o retorno do capital investido e o pagamento de juros contratados.

Foram violados pelo R. os deveres de informação e de adequação que o Banco deveria ter observado.

*

7. Prescrição do direito a indemnização por violação dos deveres de informação

No pressuposto da responsabilidade contratual, o recorrente passou a defender que está prescrito o direito do recorrido a indemnização, nos termos do art.º 324º, nº 2, do CVM.

Estabelece atualmente aquela norma legal[19] que, “*salvo dolo ou culpa grave, a responsabilidade do intermediário financeiro por negócio em que haja intervindo nessa*

qualidade prescreve nos seguintes prazos, contados a partir da data em que o cliente tenha conhecimento da conclusão do negócio e dos respectivos termos:

a) Dois anos, quando se trate de cliente que seja qualificado como investidor profissional ou contraparte elegível;

b) 10 anos, quando se trate de cliente que seja qualificado como investidor não profissional”.

Porém, à data da subscrição das obrigações, ou seja, em 4 de julho de 2012, e até àquela nova redação do n.º 2 do art.º 324º, introduzida pela Lei n.º 99-A/2001, de 31 de dezembro, vigorava a redação seguinte originária:

“2 - 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.”

O prazo de prescrição aplicável ao caso é de 2 anos e o Banco invocou-o já na contestação (artigo 74º), alegando ainda que, com a subscrição das Notes 6,25%, disponibilizou ao A. toda informação relevante relativa ao produto financeiro em causa, e que não agiu com dolo ou com culpa grave.

Vejam os.

O ónus da prova do decurso do prazo de prescrição impende sobre o réu, conforme o disposto no n.º 2 do art.º 342º do Código Civil.

Está provado que o R. não facultou ao A., antes da subscrição, cópia do documento informativo do produto financeiro, nem indicação sobre o local onde poderia ser consultado. Não está provado que o Banco tivesse facultado ao A., em algum momento, os termos da subscrição e a informação a ela associada. Esta falta de prova só pode funcionar contra aquele que invocou o prazo de prescrição.

Além disso, foi o R. que insistiu com o A. para que este subscrevesse as obrigações P..., transmitindo-lhe a falsa informação de que inexistia qualquer risco de não receber o capital que investia, no termo do prazo. E foi perante tal insistência e por confiar nos funcionários do Banco, que o A. aderiu àquele produto financeiro. Sem aquela informação, o A. não teria subscrito as obrigações em causa. Tinha um perfil conservador, avesso ao risco e era tido como um investidor não qualificado. Só em dezembro de 2015/janeiro de 2016, com uma informação de uma funcionária do R., o A. compreendeu que as Obrigações que subscrevera não tinham as características de segurança e garantia de reembolso do capital e juros de que os funcionários do Banco, balcão de Albergaria-a-Velha, o tinham informado.

Ensina A. Varela[20]: *“A culpa lata (a que mais frequentemente se chama culpa grave) consiste em não fazer o que faz a generalidade das pessoas, em não observar os cuidados que todos em princípio adoptam. A culpa leve seria a omissão da diligência normal (podendo o padrão da normalidade ser dado em termos subjectivos, concretos, ou em termos objectivos, abstractos). A culpa levíssima seria a omissão dos cuidados especiais que só as pessoas mais prudentes e escrupulosas observam”.*

Como também já observámos, o paradigma de exigência inerente ao dever de informação em sede de liberdade pré-contratual e contratual na mediação financeira é muito elevado, identificando-se com *diligentissimus pater familias*. A norma do art.º 304º, n.º 2, do CVM estabelece que *“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”*, pelo que há que ter em consideração a ponderação de interesses inerente à norma, as características da relação entre o banco e o cliente – a confiança especial depositada por este na instituição bancária, e os deveres de informação, lealdade, cuidado com valores alheios e boa fé do Banco em relação ao cliente.

Aquela norma consagra um padrão de culpa que transcende o critério fixado no n.º 2 do art.º 487º do Código Civil, que tem como referência uma pessoa média, mas consiste antes no sujeito *diligentissimus*, em virtude de serem exigíveis a estas instituições os cuidados especiais que só as pessoas muito prudentes observam.[21]

O dever de informação do Banco, integrando o cerne da prestação, implicava um escrupuloso dever de diligência, pelo que a sua atuação omissiva, e até falsa, sobre as características do produto subscrito pelo A., mantendo-o desinformado e até em erro sobre relevantes características do produto intermediado, representa, pelo menos, culpa grave no cumprimento daquele dever, sendo passível de um acentuado grau de censura.

Só à culpa leve ou levíssima é aplicável o referido prazo de prescrição de 2 anos, como se extrai da ressalva inicial da norma do n.º 2 do art.º 324º aplicável: *“salvo dolo ou culpa grave”*.

Tratando-se de culpa grave ou de dolo, o prazo prescricional aplicável era então o prazo geral previsto no Código Civil de 20 anos (art.º 309º).[22]

Com efeito, improcede também esta questão da apelação.

*

8. Responsabilidade civil do R.

Todavia, importa saber se, não obstante a violação do dever de informação, os R. pode ser responsabilizado por danos sofrido pelo A.

Continuamos a seguir aqui, de perto, como se impõe, o acórdão uniformizador de jurisprudência proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça de 6.12.2021, no proc. 1479/16.4T8LRA.C2.S1.

Não obstante o CVM prever normas específicas sobre responsabilidade civil, são aqui convocáveis as disposições do Código Civil relativas àquela matéria, na medida em que não tenham sido expressamente afastadas por aqueles preceitos.

Os requisitos da responsabilidade civil, quer pré-contratual quer contratual, são os previstos no artigo 798º do Código Civil:

- O facto voluntário, enquanto comportamento dominável pela vontade, que pode revestir a forma de ação ou de omissão;
- A ilicitude.
- A culpa;
- A existência de um dano;
- A existência de um nexo de causalidade entre o facto praticado pelo agente e o dano sofrido pela vítima, de modo a poder afirmar-se, à luz do Direito, que o dano é resultante da violação.

O facto voluntário é o facto dominável ou controlável pela vontade. Pode ser um facto positivo que importa a violação de um dever geral de abstenção, do dever de não ingerência na esfera de ação do titular do direito absoluto, ou um facto negativo, uma abstenção ou omissão (art.º 486º do Código Civil).

A omissão, como pura atitude negativa, não pode gerar física ou materialmente o dano sofrido pelo lesado; mas entende-se que a omissão é causa do dano, sempre que haja o dever jurídico de praticar um ato que, seguramente ou muito provavelmente, teria impedido a consumação desse dano.[23]

A ilicitude representa a violação de valores da ordem jurídica, um agir objetivamente mal, e não depende necessariamente da direta violação de leis ou regulamentos.[24]

Resulta sempre da violação de um dever jurídico, a omissão de um comportamento devido consubstanciado na prática de atos diferentes daqueles a que se estava obrigado.[25]

Tem-se entendido que *“o facto é ilícito quando viola um direito subjectivo de outrem, de natureza absoluta, ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios, como acontece, nesta última situação, quando a norma violada protege interesses particulares, mas sem conceder ao respectivo titular um direito subjectivo, dependendo, então, a indemnização a arbitrar que a tutela dos interesses particulares figure, de facto, entre os fins da norma violada e que o dano se tenha registado no círculo de interesses privados que a lei visa tutelar”*[26]. A violação do direito de outrem traduz-se na infração de um direito subjetivo de outra pessoa. Aqui se abrangem as ofensas aos direitos absolutos, nomeadamente os direitos reais (direitos sobre as coisas), os direitos de personalidade, a propriedade intelectual (direitos de autor e propriedade industrial) e os direitos familiares de eficácia absoluta.

A culpa, considerando todos os aspetos circunstanciais que interessam à maior ou menor censurabilidade da conduta do agente, olha ao lado individual, subjetivo, do facto ilícito, embora na apreciação da negligência a lei inclua, nos termos expostos, elementos de carácter objetivo.

O Prof. Galvão Telles[27], numa posição tradicional, define a culpa como sendo *«a imputação psicológica de um resultado ilícito a uma pessoa. Se a culpa produz um evento contrário à lei e esse evento é psíquica ou moralmente imputável a certo indivíduo, diz-se que agiu com culpa»*.

Esta conceção tem vindo a ser substituída por uma definição da culpa em sentido normativo como um juízo de censura ao comportamento do agente. A culpa pode ser assim definida como o juízo de censura ao agente por ter adotado a conduta que adotou, quando de acordo com o comando legal estaria obrigado a adotar conduta diferente. Deve, por isso, ser entendida em sentido normativo, como a omissão da diligência que seria exigível ao agente de acordo com o padrão de conduta que a lei impõe[28].

Se a culpa produz um evento contrário à lei e esse evento é psíquica ou moralmente imputável a certo indivíduo, diz-se que agiu com culpa. Esta não deixa de existir pelo facto de o agente se ter convencido de que o resultado não se produziria, não sendo no entanto razoável essa sua confiança, fruto de inconsideração ou ligeireza (negligência consciente); ou nem sequer pensou na possibilidade do evento ilícito, que não previu, porquanto deveria ter também procedido por forma a evitá-lo, usando da

diligência adequada (negligência inconsciente). Em qualquer caso, faltando embora previsão ou aceitação do resultado antijurídico, existe omissão da diligência exigível. Nessa omissão consiste na mera culpa, enquanto juízo de reprovação pessoal. É o nexo de imputação do facto ao agente.

O dano corresponde ao prejuízo sofrido pelo lesado. É a lesão causada no interesse juridicamente tutelado, que reveste as mais das vezes a forma de uma destruição, subtração ou deterioração de certa coisa, material ou incorpórea.

Dentro do dano patrimonial cabe, não só o dano emergente, perda patrimonial, como o lucro cessante ou lucro frustrado. O primeiro compreende o prejuízo causado nos bens ou nos direitos já existentes na titularidade do lesado à data da lesão. O segundo abrange os benefícios que o lesado deixou de obter por causa do facto ilícito, mas a que ainda não tinha direito à data da lesão.[29]

Quanto ao nexo casual, dispõe o art.º 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, ou seja, se não tivesse ocorrido o incumprimento.

Nesta disposição legal encontra-se consagrado o critério da causalidade adequada, pela formulação negativa, ou seja, o incumprimento contratual ou o facto ilícito têm, em concreto, de ter constituído condição necessária do dano, só se excluindo a responsabilidade se ele for, pela sua natureza, indiferente para a produção daquele tipo de prejuízos, isto é, se se provar que apenas a ocorrência de circunstâncias extraordinárias ou invulgares determinou a aptidão causal daquele facto para a produção do dano verificado.

Especificamente, em matéria de intermediação financeira...

A ilicitude traduz-se na inexecução da obrigação para com o cliente (investidor); no caso da responsabilidade pré-contratual, a ilicitude consiste na violação de algum dos deveres de boa fé contratual, como o dever de informação, o dever de lealdade e o dever de diligência. Então, a prestação de informação é errónea, por omissão, no quadro de relação negocial bancária.

A culpa, para efeito de responsabilidade do intermediário financeiro, consiste na não adoção de uma conduta que o agente poderia e deveria ter adotado, de acordo com o comando legal. Nas relações pré-contratuais e contratuais em que intervenham intermediários financeiros, a culpa presume-se (art.º 304º, nº 2, do CVM), presunção (ilidível) que também resulta do disposto no art.º 799º, nº 1, do Código Civil.

O dano corresponde ao prejuízo resultante do investimento nas aplicações financeiras. Quanto ao nexo de causalidade, para serem indemnizáveis, os danos devem resultar causalmente do incumprimento do dever pré-contratual ou contratual de prestar determinadas informações e de as prestar corretamente (nos casos em que a ilicitude consiste na violação desse dever legal ou contratual de prestação).

Pode ocorrer o facto ilícito e as suas circunstâncias não serem causais da subscrição efetuada pelo cliente e do dano dali emergente.

Optou o acórdão uniformizador por não estender a presunção de culpa ao nexo de causalidade:

«(...)

Ora, se a culpa se presume, mas a presunção não abrange o nexo de causalidade, este terá de ser alegado e comprovado (...)

Quer isto dizer que incumbe ao cliente (investidor) a prova do nexo de causalidade entre o facto e o dano, ou seja, que se tivesse sido informado, por completo, da concreta identificação, natureza e características do produto financeiro que lhe foi proposto, bem como da sua natureza não as teria adquirido, pois cabe a quem invoca o direito à indemnização alegar e demonstrar o nexo causal entre o facto ilícito e o dano, que também não se presume, nos termos do disposto no nº 1 do artigo 342.º do Código Civil.

E isto é assim porque não encontramos no regime do CVM norma aplicável à violação do dever de informação de indemnizar que consagre uma solução distinta da consagrada no Código Civil (...).

No CVM apenas se estabelece uma presunção de culpa. E essa presunção de culpa não vem aí formulada em termos de se poder dela extrair uma ilação em termos de nexo de causalidade entre o facto ilícito e os danos.

Como refere o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/03/2016, “o nexo de causalidade entre a violação dos deveres de informação e o danos causado ao autor (art. 563.º do Código Civil) 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”.

(...)

Ora, sendo factos constitutivos do seu direito, compete Autor demonstrar a ilicitude, o dano e o nexo de causalidade (artigo 342.º, n.º1, do Código Civil), sendo que a culpa se presume, pelo que se pode concluir que a responsabilidade civil do intermediário financeiro pressupõe, para além da sua culpa presumida, a prova, por parte do lesado, da ilicitude resultante do incumprimento dos deveres legais ou contratuais bem como do nexo de causalidade adequada entre esse incumprimento e o dano sofrido.

O que o regime do CVM pode trazer de diverso é a diminuição da exigência do regime da prova do nexo de causalidade no sentido de se dever facilitar ao investidor a demonstração da sua ocorrência, por forma a não se inverter a lógica do sistema de responsabilidade civil, pois é de reconhecer que é difícil ao investidor demonstrar, sem sombra de dúvidas, que nunca realizaria o investimento efetuado se a informação em falta lhe tivesse sido prestada, mas tal facilitação não se traduzirá numa inversão do ónus da prova, nem da adesão à doutrina do “comportamento conforme à informação”, que tem sido propugnada por alguns autores e já subscrita por algumas decisões dos tribunais.»

Referindo-se ao dever de informação do intermediário financeiro, prossegue o citado acórdão uniformizador:

«(...) o intermediário financeiro está vinculado a um conjunto de deveres de entre os quais destaca o dever de informação, que é decorrente do princípio da conduta transparente e leal.

E esse dever de informação implica informar com clareza, lealdade e transparência os clientes acerca dos elementos caracterizadores dos produtos financeiros propostos para que os investidores possam tomar decisão de investimento esclarecida (artigo 7.º do CVM), sendo que a informação deve ser mais aprofundada quanto menor for o conhecimento do investidor, sendo certo que o intermediário financeiro tem o dever de prestar todas as informações de que tenha sobre um produto financeiro, tomando a iniciativa do esclarecimento das características do produto financeiro, e não de prestar somente os esclarecimentos solicitados pelo investidor.

(...)

As obrigações representam um direito de crédito sobre a entidade emitente (artigo 348º do Código das Sociedades Comerciais), o que implica que é a entidade emitente que fica obrigada a restituir ao titular da obrigação (credor obrigacionista) quer o montante que lhe é mutuado quer os juros respetivos, quando convencionados, restituição que dependerá sempre da solidez financeira da entidade emitente.

A subscrição de uma obrigação é um investimento e, através da sua aquisição, os investidores aplicam as suas poupanças visando uma remuneração do capital investido mais elevada, embora com mais riscos do que aqueles que resultariam de outras aplicações do capital, designadamente, através dos depósitos a prazo.

(...) E quando os depósitos da instituição de crédito se tornam indisponíveis, o reembolso dos depósitos é garantido pelo Fundo de Garantia de Depósitos até ao valor global dos saldos em dinheiro de cada depositante, em conformidade com o limite estabelecido por lei.

(...)

Retomando a linha de pensamento já afirmada, compete ao intermediário financeiro o dever de esclarecer as reais características das obrigações e sobre os riscos que a operação envolve (mesmo sem olvidar que nos depósitos bancários também há o risco de insolvência da entidade depositária, mas esse risco sempre é atenuado pela existência do Fundo de garantia da devolução dos depósitos, pelo menos parcialmente).

Por outro lado, exige-se que o intermediário financeiro preste uma informação detalhada e verdadeira sobre o tipo investimento que propõe ao investidor, designadamente, dando-lhe conta de a restituição, quer dos juros contratados depender sempre da solidez financeira da entidade emitente e que não há fundo de garantia nem mecanismos de proteção contra eventos imprevisíveis.

Isto significa que o intermediário financeiro deve informar o investidor que o risco de não retorno do capital investido corre por conta do cliente (investidor), não estando o Banco obrigado a restituir-lhe o valor investido nem a pagar-lhe os juros respetivos, com capitais próprios, tendo sempre em mente que para certo tipo de cliente (investidor) a garantia do reembolso do capital investido é essencial.

(...)

Deste modo, é forçoso concluir que o intermediário financeiro que não informa o cliente (investidor não profissional) dos riscos do reembolso do capital investido, ou sua perda significativa, sabendo que esse reembolso depende da solidez financeira do emitente das obrigações, bem como não esclarece o que sejam obrigações subordinadas, viola os seus deveres de informação.»

Esta exposição do Supremo Tribunal de Justiça não diverge, em termos gerais, do que

atrás já deixámos escrito quanto à obrigação de observância, pelo intermediário financeiro, do dever de informação.

Retomemos o caso concreto.

As considerações já tecidas não deixam dúvidas sobre a violação do dever de informação que o Banco estava obrigado a prestar a favor do A., através dos seus funcionários do balcão de Albergaria-a-Velha. Não só não informou o A. dos riscos da subscrição das obrigações P..., como ainda o convocaram insistentemente para a subscrição, influenciando-o com apelo a *ausência de risco de perda de capital e juros*, no que o A. confiou para realizar a subscrição. E o gestor de conta do A. e os demais funcionários do balcão, ao tempo, sabiam que, para aquele, eram fatores essenciais da subscrição das obrigações a segurança e a inexistência de risco de perda do dinheiro investido, tendo ele tomado as suas decisões sempre com base na informação e conselhos que o gestor de conta e os restantes funcionários do Banco 1... lhe deram. Estava fácil de compreender e o R. sabia que o A. não tinha conhecimentos sobre o mercado de capitais nem capacidade para avaliar o risco associado aos investimentos financeiros, tendo-o classificado como investidor não qualificado ou não profissional. De resto, o R. sabia que havia diversos tipos de aplicações existentes no mercado financeiro, mas desconhecia o risco associado a cada uma delas; era avesso aos riscos e, na altura da subscrição, supunha que uma obrigação, ao contrário de uma ação, garantia o retorno integral do investimento no termo do prazo.

O Banco não prestou ao A. as informações devidas e violou, além do mais, o art.º 304º do CVM, ofendendo o interesse do A., por inobservância dos ditames da boa fé e dos elevados padrões de diligência, lealdade e transparência que aquela norma lhe impõe. O Banco, ao levar o A. a subscrever as obrigações nas condições em que o fez, cometeu um ato ilícito, enquanto pressuposto de responsabilidade pré-contratual. A culpa do R. presume-se, ao abrigo do art.º 304º, nº 2, do CVM, o que também resulta do art.º 799º, nº 1, do Código Civil.

O recorrente não ilidiu a presunção de culpa, pelo que se tem a mesma também por verificada.

O dano também ocorre neste caso concreto. De acordo com o facto dado como provado no ponto 78, existe apenas a possibilidade de o A. recuperar parte do investimento no PER da O..., S.A ou no processo de recuperação da P.... Tal significa que uma outra parte corresponde a uma perda efetiva do valor investido que, necessariamente corresponde a um prejuízo ou dano sofrido pelo recorrido.

Vexata questio[30] é a do requisito do nexa causal entre o ato ilícito e o dano. Foi, como vimos, decidida no acórdão uniformizador em referência no sentido de que não se presume, incumbindo, assim, ao cliente fazer a prova, além da ilicitude do ato e do dano, também dos factos indispensáveis à existência do nexa casual (art.º 342º, nº 1, do Código Civil).

Deve considerar-se agora, nos tribunais, que o lesado deve provar que o dano resultou do incumprimento dos deveres legais ou contratuais a que o intermediário financeiro estava adstrito. O nexa de causalidade deve ser determinado com base na falta ou inexatidão, imputável ao intermediário, da informação necessária para a decisão de investir, a demonstrar pelo investidor no sentido de que a prestação devida o levaria não tomar a decisão de investir.[31]

Mas este requisito específico pressupõe, em qualquer caso, a verificação dos requisitos gerais relativos ao nexa causal. Atrás já aludimos a ele, mas convém explicitá-lo.

Uma orientação que tem merecido um apoio generalizado é a da causalidade adequada ou da causalidade jurídica sob a forma de adequação, que, simplificada, pode formular-se assim: um facto é causa de um resultado, sempre que, em termos de normalidade social, seja adequado a produzir esse resultado.

Para que o dano seja reparável pelo autor do facto, não basta que este tenha atuado como condição do dano, a relação de condicionalidade concreta entre o facto e o dano; é necessário que, em abstrato o facto seja uma causa adequada desse dano.

Tem-se entendido que a causalidade tem uma vertente de facto e outra de Direito. Na sua vertente naturalística (de facto) averigua-se se o processo sequencial foi ou não facto desencadeador ou gerador do dano, sendo que, nessa perspetiva, o juízo de causalidade se insere no plano puramente factual. Só depois cumpre averiguar, tendo em conta as regras da experiência, se era ou não provável que da ação ou omissão resultasse o prejuízo sofrido. É necessário que, em concreto, a ação (ou omissão) tenha sido condição do dano; e que, em abstrato, dele seja causa adequada.[32] Não basta que, em cada caso concreto, o facto tenha sido, naturalisticamente, causa do dano; é necessário que, em abstrato, ele constitua uma causa adequada desse dano. Um facto pode ser, em concreto, uma condição do dano, sem que, normalmente, esse dano seja consequência desse facto; nesse caso, em que só em consequência de

circunstâncias anormais o dano ocorreu, o facto não pode considerar-se causa dele. Esta doutrina está consagrada no art.º 563º do Código Civil.

Ainda segundo a referida doutrina, essa aferição global da adequação deve partir de um juízo de prognose posterior objetivo, formulado em função das circunstâncias conhecidas e cognoscíveis de todo o processo factual que, em concreto, desencadeou a lesão e o dano, no âmbito da sua aptidão geral ou abstrata para produzir esse dano, pois que a causalidade adequada não se refere a um facto e ao dano isoladamente considerados.

Já nos trabalhos preparatórios do Código Civil, na parte referente ao art.º 563º, se fez apelo ao *prognóstico objetivo*, que, ao tempo da lesão (ou do facto), em face das circunstâncias então conhecíveis ou conhecidas do lesante, seria razoável emitir quanto à verificação do dano. A indemnização só cobrirá aqueles danos cuja verificação era lícito nessa altura prever que não ocorressem se não fosse a lesão. Ou seja, o autor do facto só é obrigado a reparar aqueles danos que não se teriam verificado sem esse facto e que, abstraindo deste, seria de prever que não se tivessem produzido.[33]

Almeida Costa[34] defende também que a doutrina da causalidade adequada exige, não só que o facto tenha sido, em concreto, condição *“sine qua non”* do dano, mas também que constitua, em abstrato, segundo o curso normal das coisas, causa adequada à sua produção. No entanto, o facto que atua como condição só deixará de ser causa do dano desde que se mostre por sua natureza de todo inadequado e o haja produzido apenas em consequência de circunstâncias anómalas ou excepcionais. Acrescenta aquele Professor depois de afirmar que a causalidade adequada não pressupõe a exclusividade da condição, podendo ter colaborado na sua produção outros facto concomitantes ou posteriores[35]: *“Assim, como o nexa causal entre o facto e o dano não tem de ser directo ou imediato, bastando uma causalidade indirecta ou mediata, será suficiente, na verdade, que o facto, embora não haja ele mesmo provocado o dano, desencadeie outra condição que directamente o produza, contanto que esta segunda condição se mostre uma consequência adequada do facto que deu origem à primeira. A solução justifica-se porque o dano, muitas vezes, apenas se torna possível pela intermediação de factores de diversa ordem (factos naturais, acções ou omissões do próprio lesado ou de terceiro), sendo razoável que o agente responda por esses factos posteriores, desde que especialmente favorecidos pela sua conduta ou tão-só prováveis segundo o curso normal das coisas.”*

Verificada a violação de deveres de informação, ficou também provado que as informações prestadas ao A. na agência do R., designadamente de que, no fim do prazo (2016) lhe seria devolvido o capital investido acrescido de juros, foram determinantes para que ele investisse os €47.000,00 nas obrigações P... e que, sem essa informação de garantia de reembolso, o A. não teria feito a subscrição dessas obrigações.

Não há dúvida que aquela conduta do R. foi condição sem a qual o A. não teria efetuado a subscrição das obrigações P... e, posteriormente, não teria ficado com perda, pelo menos parcial, do valor do investimento.

Terá sido a conduta do R. adequada à produção do dano?

Situamo-nos no âmbito da responsabilidade pré-contratual. Como refere Eva Sónia Moreira da Silva, seguindo Almeida Costa e Benatti, a responsabilidade pré-contratual tem atualmente uma configuração abrangente, *“hoje, a responsabilidade pré-contratual não se limita aos casos em que o contrato vem a ser declarado nulo por determinada deficiência na sua formação. (...), no nosso ordenamento jurídico este instituto foi consagrado de forma muito ampla, abrangendo, igualmente casos em que o contrato nunca chegou a ser celebrado e casos em que, apesar de ter sido celebrado e ser válido, o princípio da boa fé foi violado no decurso negociações, tornando o contrato desvantajoso para o lesado”*.

No caso, o dano não resulta da decisão de investir nem se verificou no momento em que o A. subscreveu as obrigações P..., ou seja, no momento em que, no ano de 2012, dispôs de € 47.000,00 para tal aquisição. São manifestamente relevantes as vicissitudes posteriores àquela aquisição das obrigações na avaliação dos pressupostos da responsabilidade pelo dano ocorrido (ainda que não quantificado). Sustenta o Banco 1... que o recorrido tomou conhecimento ou tinha possibilidade de tomar conhecimento das características do produto e dos factos que se seguiram à subscrição, motivo pelo qual, ainda que seja considerado que o recorrente violou um qualquer dever de prestação de informação ou de adequação, deverá ser considerado que o A. recorrido agiu com culpa atento o facto do alegado desconhecimento de certos factos por parte do recorrido se dever única e exclusivamente à sua falta de diligência e que apenas a si é imputável.

Alega que é expectável que qualquer investidor particular, fazendo uso das suas economias para fazer uma aplicação financeira num valor avultado como o valor de €47,000.00 tenha especial interesse em seguir a evolução das mesmas. Caso o recorrido tivesse feito uso de um nível médio de diligência, que lhe seria exigível, tendo em conta o conceito do bom pai de família, teria constatado os acontecimentos mais relevantes no âmbito da emitente e ter-se-ia apercebido de que poderia ter havido alterações importantes em relação ao título financeiro em que tinha investido e teria, perante tal constatação, pedido esclarecimentos do mesmo ao seu gestor de conta. Vejamos.

O investidor de diligência normal, criterioso e responsável tem noção de que qualquer investimento financeiro envolve sempre algum risco, ainda que remoto seja, e que, no desenvolvimento da vida económica, ocorrem factos imprevisíveis que, no mínimo, justificam alguma iniciativa na recolha de informação sobre o estado das aplicações financeiras que efetuou, bastando, às vezes, estar atento aos meios de comunicação social, designadamente à televisão e às manchetes dos jornais.

Compreende-se que o A. cliente, classificado pelo próprio Banco como *não qualificado* ou *não profissional*, não entenda nem a preparação da contratação nem a própria contratação que se desenvolveu entre a emitente das Notes, P... SGPS, SA, e outras empresas, nomeadamente a O..., S.A, visando unir as atividades e negócios pela O... e pela P..., no Brasil, em Portugal e em África. Assim como poderá não ter compreendido os efeitos negativos que resultaram do facto de a R... não ter reembolsado a P... de um determinado investimento, num total de 897 milhões de euros e do impacto que isso teve na relação que se desenvolvia entre a P... e a O..., levando a que a P... visse diminuída a sua participação, de cerca de 38% para 25,6% no capital social da O....

Pode o A. não ter compreendido bem o sentido e os efeitos da avaliação que a Moody's efetuou do *rating* da O..., S.A e da dívida não garantida da PTIF, em agosto de 2014, nem ter tido conhecimento do alerta da CMVM de janeiro de 2015 para os riscos graves para os credores da P... que resultaria da alteração do devedor para a O..., S.A ou para qualquer uma das sociedades do Grupo O....

Em junho de 2015, a P... informou o mercado que o emitente das obrigações P... Portugal tinha sido substituído pela PTIF e a O... informou também no mesmo dia a conclusão da venda da P..., SGPS, S.A. à A..., S.A.

Mas logo no dia seguinte, a PTIF anunciou ao mercado que "*qualquer titular de uma Note é elegível para exercer o direito de solicitar o reembolso das suas Notes no trigésimo dia útil após a data da conclusão da venda, que corresponde a 14 de julho de 2015*" desde que o titular dê, até às 12 horas do dia 30/06/2015, instruções nesse sentido à entidade com a guarda dos títulos. Ainda se informava que o preço de reembolso era de 103,975% do montante do capital da Note (portanto, acima do par). O R. sabia destas alterações e nunca as comunicou ao A., que se manteve sempre convencido de que era credor da P... SGPS, SA até ao início de 2016, altura em que foi informado por uma funcionária do Banco 1... que não iriam ser pagos os juros do último semestre, compreendendo então que as obrigações que subscrevera não tinham as características de segurança e garantia de reembolso do capital e juros de que fora informado pelos funcionários do Banco.

O A. ficou então a saber que o produto não tinha as garantias que lhe haviam sido anunciadas aquando da sua subscrição.

Entre o momento dessa informação (início de 2016) e a data da suspensão da negociação das obrigações em causa pela CMVM, no dia 21.6.2016, não consta que o A. tivesse sequer tentado vender as suas Notes pelo valor do mercado.

O Banco 1... alega que o intermediário financeiro, no âmbito de um serviço de execução e ordens por conta de outrem, não está onerado com o dever de informação dos factos ocorrido posteriormente à decisão de investimento. Entende que, em momento posterior à subscrição, o dever de informação é transferido para o emitente das obrigações, devendo ser este a informar os obrigacionistas dos factos que considere relevantes, pelo que a falta dessa comunicação pode gerar a responsabilidade civil e contra-ordenacional apenas daqueles. É para si evidente que não está obrigado a informar o cliente após a decisão de investimento, pelo que reafirmou não ter praticado nenhum facto ilícito, não podendo ser responsabilizado por qualquer prejuízo do A.

Como se discorre no acórdão da Relação do Porto de 21.3.2013[36], citando Gonçalves dos Santos, os concretos deveres de informação previstos no CVM e no Regulamento da CMVM nº 12/2000, são compostos por um núcleo essencial aplicável à generalidade das formas de intervenção financeira, acrescentando outros deveres que variam conforme a forma de intermediação contratada. Diferentemente do que acontece, por exemplo, com as modalidades de serviços de gestão de carteira de

títulos ou de serviços de consultoria, no âmbito do serviço de mera transmissão e execução ordens (como aconteceu no caso) não decorre que o intermediário financeiro tenha de prestar informações sobre a evolução do investimento. O dever de informar os investidores da natureza e dos riscos dos instrumentos financeiros, com um grau suficiente de pormenorização quanto à natureza e aos riscos do tipo de instrumento em cada caso concreto (art.º 312º-E, nº 1, do CVM) é estabelecido quanto ao contrato de intermediação financeira de receção e transmissão de ordens para a fase pré-contratual, porquanto visa a tomada de uma decisão esclarecida por parte do investidor, mas já não para fase posterior à concretização do investimento. O R. não tinha qualquer obrigação de comunicar qualquer previsão de desvalorização ou de aconselhar a venda das obrigações.

Verificámos já que o facto ilícito e culposo conducente à responsabilização do R. se situa no nível da responsabilidade pré-contratual e não propriamente da responsabilidade contratual. Tem a ver com a influência exercida sobre o A., pelo Banco, em momento prévio, determinando-o à aquisição das obrigações P.. e que, não fosse a forma como tal influência foi exercida, em violação de deveres de informação, não teriam sido subscritas.

Não obstante, o R., nem por isso deixou de o informar mensalmente sobre a cotação referêncial das obrigações no mercado secundário.

No ano de 2015 e 2016 (até meados) ocorreram e foram notícia recorrente nos meios de comunicação social as referidas vicissitudes no *Universo P..* que, no mínimo, justificavam que o A. se dirigisse ao seu gestor de conta e, dele, colhesse informação atualizada sobre o risco do seu investimento, designadamente se deveria vender, ainda que por valor mais baixo, as suas obrigações. Não obstante tratar-se de uma pessoa simples, com perfil conservador, avesso ao risco, não era estrepante em investimentos financeiros (já tinha efetuado aplicações financeiras recentes, em 2010, 2011 e no próprio ano de 2012) e sempre suspeitou de riscos porque colocou como condição de investimento, junto do gestor de conta, a inexistência dos mesmos. Tinha, aliás, pelo menos, a frequência do 11º ano de escolaridade, o que representa habilitação significativa para compreender a necessidade de acompanhar ou vigiar os seus investimentos.

A partir do extrato bancário de março de 2015, as Notes 6,25% que o A. detinha deixaram de ser designadas por P.. 2016 6,35% para passarem a ser designadas por ... 6,25%.

Na sequência da venda da P.. à A..., a P.. informou o mercado, a 2.6.2015 --- data em que a O... informou a conclusão da venda da P..., SGPS, S.A. à A..., S.A. --- da substituição do emitente da P.. SGPS, SA para a P..., S.A., com antecipação da maturidade do produto de 27.7.2016 para 30.6.2015.

A nova emitente, PTIF, no dia seguinte, anunciou no mercado que *"qualquer titular de uma Note é elegível para exercer o direito de solicitar o reembolso das suas Notes no trigésimo dia útil após a data da conclusão da venda, que corresponde a 14 de julho de 2015" desde que o titular dê, até às 12 horas do dia 30/06/2015, instruções nesse sentido à entidade com a guarda dos títulos. Ainda se informava que o preço de reembolso era de 103,975% do montante do capital da Note (portanto, acima do par)*".

Tivesse o A. exercido uma normal vigilância sobre o seu investimento, tomando a iniciativa de consultar o R., ou quem quer que fosse, sobre a sua evolução e os eventuais riscos resultantes das divulgadas iniciativas de associação com outras empresas e, sobretudo, daquelas vicissitudes a que deveria estar atenta (e não o R. para, por iniciativa do próprio R., lhe prestar essas informações), poderia ter percebido a existência de qualquer risco (por mínimo que fosse, e que jamais queria correr) e teria vendido as suas aplicações. Agiu o A. com culpa ao permitir que a situação das suas obrigações se mantivesse até que a negociação tivesse sido suspensa pela CMVM no dia 21.6.2016, sem se preocupar em obter informações.

E se concluirmos já pela culpa presumida do Banco no que respeita à sua ação pré-contratual, estamos em crer que o A. não logrou demonstrar o nexo causal entre a aquela sua conduta e o resultado danoso, face ao critério da causalidade adequada acima exposto.

Nas circunstâncias pré-contratuais em que as informações foram prestadas ao A. pelo Banco 1..., no ano de 2012, a emitente das obrigações (P.. SGPS, SA) era uma empresa pujante, com excelente imagem financeira e económica. Esta situação justifica, de alguma forma, a expectativa que o Banco 1... integrou nas informações prestadas ao A., nomeadamente de que se tratava de um investimento sem risco. Como referiu o A., foi-lhe dito pelo funcionário que, *antes de falir a P.. falia primeiro o país*.

Foram circunstâncias posteriores, alheias ao intermediário, anormais e absolutamente imprevisíveis --- descritas nos pontos 18 a 42 dos factos provados --- que conduziram

ao dano verificado (embora ainda não quantificado). Em 2012, quando o A. subscreveu as obrigações junto do Banco intermediário, exetável era que tais obrigações teriam uma evolução muito positiva e favorável aos clientes subscritores, dado a excelente condição patrimonial da P..., e não o contrário que resultou de negócios imprevistos e que se revelaram desfavoráveis àquele investimento e à própria emitente das obrigações, contra tudo o que seria normal prever que acontecesse. Dada a interferência posterior de fatores-surpresa, anormais e extraordinários na vida económica da emitente e que, quanto à subscrição, não passou apenas pela mudança de emitente, de modo algum o dano produzido poderá ser entendido como uma consequência adequada da omissões e incorreções da R. relacionadas com as informações que prestou aquando da subscrição das obrigações.

Em conclusão, e retomando o ensinamento de Almeida Costa, a ação do Banco 1... junto do A. na negociação das obrigações não favoreceu especialmente o dano produzido, nem era então provável segundo o curso normal das coisas; antes resultou da evolução anormal e imprevisível da vida económica da emitente e da inobservância, pelo A., de elementares deveres de diligência na obtenção de informação sobre a evolução daquela sua aplicação financeira.

Faltando o nexo causal entre o facto praticado pelo R. e o dano sofrido pelo A., não pode aquele ser responsabilizado pela sua reparação, por não estarem reunidos todos os pressupostos da responsabilidade pré-contratual.

Com efeito, a ação não pode proceder com fundamento em responsabilidade civil do R., ficando prejudicado o conhecimento das questões da caducidade do direito a indemnização por omissão de conduta devida (ponto 9), do concurso de culpa do A. (ponto 10) e da influência de factos alheios ao R. na produção dos danos e dos limites da indemnização (ponto 11), da oportuna liquidação do valor da indemnização (ponto 12), dos juros remuneratórios vencidos e devidos (ponto 13).

*

14. O pedido de resolução do negócio de subscrição por alteração das circunstâncias

O terceiro e último pedido (subsidiário) da ação é o de que o negócio celebrado entre o A. e o R. seja resolvido por alteração das circunstâncias, condenando-se o Banco 1... à devolução da quantia de € 47.000,00 correspondente ao valor da subscrição, acrescido e juros vencidos no montante de €9255,78 e juros vincendos até integral pagamento. Dispõe o art.º 437º, nº 1, do Código Civil, que *“se as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal, tem a parte lesada direito à resolução do contrato, ou à modificação dele segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato”*. Extraí-se dos fundamentos da petição inicial, com especial relevância para a decisão da presente questão:

«(...)

182. *Como vimos supra, o A. passou a ter uma entidade emitente que não conhecia, um garante que fazia parte do mesmo grupo que a emitente, e que também não conhecia, e tudo isto sem que o R. lhe tivesse dado conhecimento de qualquer facto supra descrito e mormente da possibilidade, em junho de 2015, de lhe ter sido atribuída uma opção de reembolso antecipado.*

183. *O A. manteve-se sempre convencido que era credora da P... sendo que só dias depois do pedido de recuperação judicial do Grupo O... tomou consciência que passava a ser credor, involuntariamente, de uma empresa que desconhecia e a quem, objectivamente, não tinha emprestado qualquer valor.*

184. *Tudo isto porque o R. nunca cumpriu o dever de informação destes direitos, mantendo o A. em erro e causando-lhe prejuízo.*

185. *Violou, uma vez mais, os deveres a que estava adstrito, bem como os princípios gerais do Direito, como o da autonomia privada e da boa-fé.*

(...)

192. *O A. ao subscrever o produto financeiro em discussão ficou limitado em ambas as situações: uma, porque a base do negócio estava errada e, outra, porque não lhe deram a possibilidade de escolher contratar quando houve alteração das circunstâncias.*

(...)

198. *Na execução do contrato tendo fatores que afetaram, de maneira anómala, imprevista, a base negocial e que tornaram intolerável a manutenção do contrato tal como foi inicialmente querido e gizado pelo o A. e R..*

199. *E por ser patente o desequilíbrio das prestações, sendo agora excessivamente onerado o A., que tudo perdeu, e mantendo o R a situação inicial, como se nada tivesse ocorrido, estão preenchidos os requisitos para que se possa resolver o contrato com os fundamentos agora invocados.*

200. Desfecho este imputável, exclusivamente, à responsabilidade do aqui R. que não informou o A., como estava obrigado, que o negócio inicial tinha sido alterado por circunstâncias anómalas e, omitindo-lhe a hipótese de optar pelo reembolso antecipado, tem de responder pelos danos causados ao A. em consequência da reiterada violação dos deveres de organização e exercício da sua atividade, impostos por lei ou por regulamento emanado da autoridade pública (art. 304-A, 1, CVM).

201. Na verdade, o R., enquanto intermediário financeiro, não pode vir invocar que desconhecia as consequências destas alterações e da ocultação ao A. para que, livremente, decidisse, incumprindo assim o dever de informar o cliente acerca de dificuldades ou alterações de circunstâncias, ou factos que tornem a operação inviável (art. 328.º, idem).

(...)

206. E mais uma vez estão preenchidos todos os requisitos do art. 483.º, CCiv., em articulação com o art. 304.º-A, 1, CVM: o facto voluntário, a ilicitude, o dano, a culpa e o nexo de causalidade.

(...)».

Já atrás deixámos escrito: “Independentemente da caracterização que seja atribuída às ordens de execução, a verdade é que, pelo menos na ordem de execução por conta de outrem, o intermediário se limita a receber a ordem do investidor e a transmiti-la ao emitente, daí resultando a produção dos efeitos do negócio diretamente na esfera jurídica do emitente e do investidor: este recebe daqueles os respetivos títulos ou direitos (ações, obrigações, etc.), e a entidade emitente dos mesmos recebe deste o valor pelo qual são transacionados no mercado financeiro sob a proposta que efetuou. Pese embora a mediação do intermediário financeiro, esta é realizada em nome e por conta do adquirente, ou seja, em sua representação, como ocorre na relação de mandato.” Resulta daqui que nem a resolução do ato de subscrição e do investimento consequente está na livre disponibilidade do intermediário financeiro, por não ser parte no negócio de aquisição dos títulos, nem as eventuais alterações supervenientes naquele negócio jurídico são da iniciativa ou estão sob o controlo do intermediário.

Quaisquer vicissitudes posteriores relacionadas com as obrigações, até à sua maturidade, produzem efeitos na esfera jurídica do emitente e do investidor adquirente, ou de quem os substituir no negócio. O intermediário financeiro (se não for o emitente) é alheio às mesmas e, em princípio, nada perde ou ganha com elas.

Acresce que, como também já observámos, no caso, por se tratar de um simples serviço de execução de ordens, não estava o Banco 1..., enquanto intermediário financeiro, adstrito à prestação de informações ao A. após o momento da subscrição das obrigações, designadamente quanto à alteração do emitente e a eventuais novos riscos do negócio, cujo controlo também escapa ao seu domínio.

O surgimento de fatores que afetem, de maneira anómala, imprevista, a base negocial e que tornem intolerável a manutenção do contrato, tal como foi inicialmente querido e gizado pelos contraentes, por ser patente o desequilíbrio das prestações, caso se tenha tornado excessivamente onerosa para uma parte e mantendo a outra a situação inicial, como se nada tivesse ocorrido, não se estende, no caso, ao intermediário financeiro. As alterações verificadas relativamente às Notes 6,25% poderão ter alterado o equilíbrio das prestações de modo a que o A. tenha ficado em desvantagem desproporcionada que favoreceu a parte contrária, mas esta não é seguramente o Banco 1....

Por conseguinte, o pedido de resolução do contrato por alteração das circunstâncias que o A. deduziu contra o intermediário também não pode ser julgado procedente. Procede o recurso, devendo a ação ser julgada totalmente improcedente.

*

SUMÁRIO (art.º 663º, nº 7, do Código de Processo Civil)[37]:

.....

.....

.....

*

V.

Pelo exposto, acorda-se nesta Relação do Porto em julgar a apelação procedente, com a consequente improcedência da ação, por qualquer dos seus fundamentos, absolvendo-se o R. Banco 1... dos respetivos pedidos.

*

As custas da apelação e da ação são, pela totalidade, da responsabilidade do A. recorrido, atento o disposto no art.º 527º, nº 1, do Código de Processo Civil, devendo levar-se em consideração as taxas de justiça pagas.

*

Porto, 14 de dezembro de 2022

- [1] Por bem elaborado, segue-se de perto o relatório da sentença recorrida, evitando trabalho improfícuo.
- [2] Por transcrição.
- [3] - A carta de fls. 175/178 dá-se por reproduzida quanto ao mais.
- [4] Por transcrição.
- [5] “A) ser o negócio celebrado entre o A. e R. anulado por erro na base do negócio e condenado o R. à devolução de EUR 47.000,00, acrescido de juros vencidos no montante de EUR 9.255,78 e juros vincendos até integral pagamento;”
- [6] Adiante CVM.
- [7], Manual de Direito dos Valores Mobiliários - 2ª Edição, pág. 319 e 320.
- [8] Citando o acórdão da Relação do Porto de 21.3.2013, proc. 2050/11.2TBVFR.P1, *in* www.dgsi.pt.
- [9] António Menezes Cordeiro, Transmissão em bolsa de acções depositadas em Banca, bolsa e crédito: estudos de Direito comercial e de Direito da economia, Almedina, Coimbra, 1990, 151-166, 155; Amadeu José Ferreira, Ordem em Bolsa, *in* revista da Ordem dos Advogados, Ano 52, julho de 1992, pág. 502; Ferreira de Almeida, Relação de clientela, cit., 134-135: descreve as ordens como sendo atos e não negócios; Luís Menezes Leitão, Actividades de Intermediação e responsabilidades dos intermediários financeiros, Direito dos valores Mobiliários , pág.s 133 e seg.s
- [10] Proc. 07B3093.
- [11] Direito dos Contratos Comerciais, pág. 580.
- [12] Contratos de intermediação financeira enquanto categoria jurídica, em Cadernos de Valores Mobiliários, nº 24, pág. 300.
- [13] A Relação Negocial Bancária, Conceito e estrutura, Quid Juris , 2005, pág.s 652 a 654.
- [14] Nesta mesma linha de exigência de informação, o acórdão uniformizador cita ainda Menezes Cordeiro, “Direito Bancário”, *in* Suplemento Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra Editora, 1997, pág. 24, e Paulo Câmara, Manual de Direitos dos Valores Mobiliários, 2.ª edição, pág.s. 685 e 691.
- [15] Todos *in* www.dgsi.pt.
- [16] Deveres e Responsabilidade dos Intermediários Financeiros, Almedina 2020, pág.s 93 a 95.
- [17] Manual de Direito dos Valores Mobiliários, Almedina, 2018, 4ª edição, pág. 416.
- [18] Ob. cit, pág.s 66 e 67.
- [19] Redação introduzida pela Lei nº 99-A/2021, de 31 de dezembro.
- [20] Das Obrigações em Geral, Vol. I, 10ª, Edição, Almedina, 2003, pág. 577, nota 2.
- [21] Gonçalo André Castilho dos Santos, A responsabilidade civil do intermediário financeiro, Almedina, 2008, pág. 201, citado no aca da Relação de Coimbra de 17.3.2020, proc. 4127/18.4TBVIS.C1, *in* www.dgsi.pt.
- [22] Cf. Fátima Gomes, Estudo “*Contratos de Intermediação Financeira, Sumário Alargado*” pág. 580, *in* Estudos Dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa, e Rui Pinto Duarte, “Contratos de intermediação no Código dos Valores Mobiliários”, *in* Cadernos do MVM, Coimbra Editora, nº7, 2000, pág. 364, tratando-se de responsabilidade contratual. Na jurisprudência, acórdão da Relação de Coimbra de 17.3.2020, acima citado e acórdão da mesma Relação de 11.2.2020, proc. 3630/18.0T8CBR.C1, *in* www.dgsi.pt.
- [23] A. Varela, Das Obrigações em Geral, Almedina, 5ª edição, vol. I, pág. 480.
- [24] Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21.2.2006, Colectânea de Jurisprudência do Supremo, T. I, pág. 85.
- [25] Pessoa Jorge, “Ensaio Sobre os Pressupostos da Responsabilidade Civil”, pág. 69.
- [26] A. Varela, Das Obrigações em Geral, vol. I, 1970, 362 a 369, citado no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29.6.2010, e acórdão do mesmo Tribunal de 25.6.2009, ambos publicados na Colectânea de Jurisprudência do Supremo, o primeiro no T. II, pág. 116 e o segundo no T. II, pág. 131.
- [27] “Obrigações”, 3ª Edição, pág. 176.
- [28] Menezes Leitão, Direito das Obrigações, Almedina, 2ª edição, pág. 295.
- [29] Antunes Varela, Das Obrigações em geral, Almedina, 5ª edição, Vol. I, pág.s

558 e 559.

[30] Relativamente à qual têm sido aventadas posições divergentes na doutrina e na jurisprudência, designadamente no sentido de que a presunção de culpa do intermediário financeiro se estende também ao nexó de causalidade, enquanto pressuposto de responsabilidade pré-contratual e contratual.

[31] Note-se que, quanto a esta matéria, o acórdão uniformizador reconhece que se trata de uma prova difícil de realizar, defendendo, por isso, que se facilite ao investidor a demonstração da sua ocorrência, mas nunca se traduzindo esta numa inversão do ónus da prova ou na adesão à doutrina do “*comportamento conforme à informação*”, que tem sido defendida por alguns autores e já subscrita por algumas decisões dos tribunais.

[32] O acórdão uniformizador, citando A. Varela, das Obrigações e geral, Vol. I, 10ª edição, 2000, pág. 900 e acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.4.2013, proc. 3379/05.4TBVCT.G1.S1).

[33] Antunes Varela, Das Obrigações em geral, Almedina, 5ª edição, 1986, págs 856 e seg.s.

[34] Direito das Obrigações, Almedina, 1979, pág. 518 e seg.s.

[35] Ob. cit.,, pág. 520.

[36] Proc. 2050/11.2TBVFR.P1, in www.dgsi.pt.

[37] Da exclusiva responsabilidade do relator.