

Processo: 266/10.8TBVLC-B.P1
Nº Convencional: JTRP000
Relator: PEDRO DAMIÃO E CUNHA
Descritores: FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO DE FACTO
 PREENCHIMENTO ABUSIVO DE LIVRANÇA
 PERSI
 AVALISTAS
Nº do Documento: RP20220307266/10.8TBVLC-B.P1
Data do Acórdão: 07-03-2022
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Privacidade: 1
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA
Indicações Eventuais: 5ª SECCÃO
Área Temática: .
Sumário:

I - Muito embora a insuficiência da fundamentação probatória apresentada pelos recorrentes não releve como requisito formal do ónus de impugnação (inexistência de análise crítica da prova produzida) e essa insuficiência, segundo a Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, não possa conduzir à rejeição da Impugnação deduzida, deve tal insuficiência, no entanto, valer como parâmetro da reapreciação da decisão de facto, na valoração das provas, exigindo maior ou menor grau de fundamentação, por parte do tribunal de recurso, consoante a densidade ou consistência daquela fundamentação, devendo tal matéria ser apreciada em sede do mérito da decisão impugnada.

II - Não existe preenchimento abusivo da livrança, quando a entidade bancária a favor de quem foi subscrita, decide proceder a esse preenchimento em conformidade com o pacto de preenchimento expressamente estabelecido entre as partes, cumprindo os seus exactos termos, já que, além da coincidência da data de vencimento nele aposta com a data em considerou existir incumprimento, nele inscreveu o montante em dívida à data desse preenchimento, não logrando o obrigado cambiário, conforme lhe incumbia (art. 342º, nº 2 do CC), provar esse preenchimento abusivo.

III - O regime do PERSI, previsto no DL nº 227/2012, de 25.10, só se aplica a situações de incumprimento dos contratos de crédito referidos no seu art. 2º, nº 1, destinando-se apenas aos clientes bancários, enquanto consumidores na acepção da Lei de Defesa dos Consumidores, e aos fiadores destes que o requeiram, informados que sejam dessa possibilidade.

IV - O art. 21.º do referido diploma legal não abrange os avalistas de títulos de crédito com função de garantia de contratos de crédito que se encontrem em situação de incumprimento, uma vez que a posição dos avalistas não é equiparável às situações abrangidas pelo regime PERSI, tendo em conta a intenção legislativa subjacente à sua elaboração e o âmbito da sua aplicação.

V - Não se vislumbra que a norma do art. 2º, nº 1, al. b) do DL 227/2012 de 25/10 (ou a interpretação a que se chegou) possa ser considerada inconstitucional, uma vez que da sua aplicação não resulta qualquer violação do direito à habitação previsto no artigo 65.º da Constituição, preceito constitucional que apenas se impõe como obrigação, não aos particulares, mas sim ao Estado e em que a única injunção directa que dela decorre é a proibição da privação arbitrária da habitação de um particular”.

Reclamações:
Decisão Texto Integral:

APELAÇÃO Nº 266/10.8TBVLC-B.P1

*

Sumário (elaborado pelo Relator- art. 663º, nº 7 do CPC):

.....

*

Comarca de Aveiro - Juízo de Execução de Oliveira de Azeméis – Juiz 2

*

Acordam os Juízes do Tribunal da Relação do Porto.

I. RELATÓRIO.

Recorrente(s): - A..., Lda., AA e BB.

*

Recorrido: Banco ...;

*

Banco ... veio apresentar reclamação de créditos contra os executados A..., Lda., AA e

BB, reclamando o crédito no valor de €. 236.558,25 (duzentos e trinta e seis mil quinhentos e cinquenta e oito euros e vinte e cinco cêntimos), correspondendo €. 225.580,10 a título de capital, €. 10.555,91 referente a juros sobre o capital em dívida e €. 422,24 a título de imposto de selo. Tal crédito é proveniente do denominado contrato de “abertura de crédito com hipoteca” e garantido pela hipoteca de um dos imóveis penhorados nos autos principais.

*

Nos autos principais de execução foi penhorado, e entre o mais, o seguinte imóvel:
- prédio rústico, correspondente a terreno lavradio e de monte, denominado “...” ou “...”, sito em ..., freguesia ..., concelho de Arouca, e descrito na Conservatória do Registo Predial de Arouca sob o n.º ..., e inscrito na matriz sob o artigo (correspondente à verba n.º 6 do auto de penhora de 2010.09.03 inserto nos autos principais).

*

Cumprido o disposto no 789º do CPC, vieram os reclamados/executados A..., Lda., AA e BB, apresentar a sua impugnação, arguindo, em suma, a inexistência da obrigação exequenda e falta de título exequível, porquanto da livrança associada ao contrato de abertura de crédito com hipoteca, junta pela reclamante, não resulta qual o valor em dívida, não se percebendo a origem e montante total do capital total mutuado, as prestações vencidas, valor das prestações pagas, data da entrada em mora, data do incumprimento, prova do incumprimento, quando comunicou a resolução, ou que termos estavam definidos contratualmente para accionar tal livrança. Mais invoca que a reclamante não pode peticionar juros sobre juros e não demonstra os cálculos que presidiram ao preenchimento da livrança, preenchendo-a de forma abusiva. Concluem impugnando o valor indicado como quantia reclamada, bem com os respectivos juros e outros montantes que possam estar suportados no montante final. Concluem pugando pela improcedência da presente reclamação de créditos.

*

Notificada a reclamante nos termos e para os efeitos previstos no artigo 790º do CPC, veio responder, reiterando a materialidade alegada na reclamação de créditos, reforçando que os valores em dívida estão discriminados. Mais invoca que a data de incumprimento é de 18.03.2011 e foram enviadas, a cada um dos impugnantes, tanto cartas de interpelação como de resolução. A livrança em branco foi preenchida em total conformidade com o contrato celebrado entre as partes. Por fim, refere que inexistente qualquer impedimento legal à capitalização dos juros remuneratórios, não incorrendo a reclamante no alegado anatocismo.

*

Foi realizada audiência prévia, tendo sido elaborado despacho de saneador, despacho fixando-se o objecto do litígio e enunciando-se os temas da prova.

*

Vieram ainda os impugnantes invocar a excepção dilatória inominada, de conhecimento officioso, por alegado incumprimento do recurso ao plano de Acção para o Risco de Incumprimento – PARI e PERSI.

*

Respondeu a credora, defendendo que estes procedimentos não se aplicam ao caso em apreço, pois não estamos perante consumidores, mas sim uma pessoa colectiva e os seus garantes.

*

Realizou-se a audiência de discussão e julgamento, com obediência aos trâmites processuais.

*

De seguida, o tribunal recorrido proferiu a seguinte sentença:
“Decisão

Face aos princípios expostos, julga-se parcialmente procedente a reclamação de créditos apresentada, verificando-se o crédito da reclamante Banco ..., estando, porém, abrangidos pela garantia real hipotecária os juros vencidos e vincendos durante os três anos posteriores ao seu vencimento, nos termos do art. 693º, n.º 2, do CC, tudo com o limite constante dos valores máximos referidos na mencionada escritura pública.

E, nesta sequência reformula-se a graduação feita por sentença de 11.04.2011:
- Relativamente ao prédio rústico, correspondente a terreno lavradio e de monte, denominado “...” ou “...”, sito em ..., freguesia ..., concelho de Arouca, e descrito na Conservatória do Registo Predial de Arouca sob o n.º ..., e inscrito na matriz sob o artigo (correspondente à verba n.º 6 do auto de penhora de 2010.09.03 inserto nos autos principais), graduar-se-ão os créditos da seguinte forma:
1º O crédito da Fazenda Nacional, relativo ao IMI e respectivos juros;
2º O crédito hipotecário supra verificado da reclamante Banco ...;

3º O crédito da Fazenda Nacional, relativo ao IRS e IRC;
4º O crédito exequendo, já extinto.

*

As custas saem precípuas dos produtos dos bens liquidados.
Custas pela reclamante e reclamados na proporção do respectivo decaimento (art. 527º do CPC) (...)"

*

É justamente desta decisão que os Recorrentes vieram interpor o presente Recurso, concluindo as suas alegações da seguinte forma:

.....
.....
.....

*

Foram apresentadas contra-alegações, tendo a reclamante/recorrida apresentado as seguintes conclusões:

.....
.....
.....

*

Cumpridos os vistos legais, cumpre decidir.

*

II- FUNDAMENTOS

O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, não podendo este Tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso - cfr. artigos 635.º, nº 4, e 639.º, nºs 1 e 2, do CPC.

*

No seguimento desta orientação, **os Recorrentes** colocam as seguintes questões que importa apreciar:

1. Impugnação da matéria de facto;
1.1. rejeição da impugnação - questão levantada pela recorrida;

*

2. preenchimento abusivo da livrança:

*

3. saber se a execução deve ser julgada extinta, por procedência da excepção dilatória inominada – preterição de sujeição do devedor ao PERSI – de conhecimento oficioso.
3.1. saber se, no caso de assim não se entender, deve ser considerada inconstitucional a norma do artº 2º, nº 1, b) do DL 227/2012 de 25/10 na interpretação que não entenda como consumidores os garantes de um crédito bancário a pessoa colectiva que constituam uma hipoteca sobre a sua casa de habitação para garantia daqueles créditos.

*

A) - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

“Fundamentação de Facto:

Factos Provados

Com interesse para a decisão em apreço, provaram-se os seguintes factos:

1. Nos autos principais de execução foi penhorado, e entre os mais, o seguinte imóvel: prédio rústico, correspondente a terreno lavradio e de monte, denominado “...” ou “...”, sito em ..., freguesia ..., concelho de Arouca, e descrito na Conservatória do Registo Predial de Arouca sob o n.º ..., e inscrito na matriz sob o artigo (correspondente à verba n.º 6 do auto de penhora de 2010.09.03 inserto nos autos principais)
2. Por escritura pública celebrada a 10.10.2006, rectificada a 25.10.2006, os impugnantes celebraram com o então Banco 1..., S. A., actualmente Banco ..., o denominado contrato de “abertura de crédito com hipoteca”, no qual esta entidade bancária concedeu à sociedade representada pelos executados AA e mulher BB, a sociedade “A..., Lda”, “um financiamento sob a forma de Abertura de Crédito em Conta Corrente, no montante de cento e trinta mil euros, que se rege pelas cláusulas, termos e condições constantes do Contrato de Abertura de Crédito anexo a esta escritura, elaborado nos termos do número dois do artigo sessenta e quatro do Código do Notariado e que dela fica a fazer parte integrante.” – documentos de fls. 197v a 309 dos autos que aqui se dão por integralmente reproduzidos.
3. As partes convencionaram no mencionado contrato de “abertura de crédito com hipoteca”, assim como no denominado “contrato de abertura de crédito, sob a forma de conta corrente”, anexo ao primeiro, que “no caso de incumprimento do pagamento dos

juros remuneratórios, o Banco 1... procederá à capitalização dos juros vencidos, desde que não correspondam a um período inferior a três meses, ou por menor período, caso venham a existir disposições legais que o permitam.”

4. Estipularam na cláusula primeira deste “contrato de abertura de crédito, sob a forma de conta corrente” que: “a presente Abertura de Crédito destina-se a apoio de tesouraria da sociedade beneficiária “A... LIMITADA”, podendo ser utilizada até ao limite de € 130.000,00”.

5. Acordaram ainda na cláusula nona do mesmo contrato que “sempre que o saldo devedor não esteja, total ou parcialmente, titulado por livrança, o Banco 1... poderá, em qualquer momento, exigir da sociedade beneficiária a sua titulação por livrança, suportando esta as correspondentes despesas. (...) No caso de serem entregues quaisquer livranças pela sociedade beneficiária ao Banco 1..., ainda que no montante da outorga do presente contrato, não integralmente preenchidas mas por ela devidamente inscritas e avalizadas pelos senhores AA e mulher BB, pode o Banco 1... em caso de falta de cumprimento do presente contrato e suas eventuais renovações e/ou alterações: a) preencher as referidas livranças pelo valor que lhe for devido, conforme o preceituado neste contrato, fixar as datas de emissão e vencimento, bem como designar o local de pagamento (...)”.

6. Este “contrato de abertura de crédito, sob a forma de conta corrente” é titulado pela livrança junta aos autos a fls. 196v, inscrita pela sociedade executada “A..., Lda.” e avalizada pelos executados AA e mulher BB. – doc. de fls. 196v cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido (cfr. art. 3º da reclamação)

7. A referida livrança foi preenchida pelo montante de € 225.580,10 (duzentos e vinte cinco mil e quinhentos e oitenta euros e dez cêntimos), vencendo-se a 2018.10.25. (cfr. arts. 4º e 5º da reclamação)

8. Esta livrança encontra-se associada ao referido contrato de “abertura de crédito com hipoteca”, celebrado em 10.10.2006, ao qual foi atribuído o n.º (cfr. art. 6º da reclamação)

9. Para garantia do integral cumprimento das responsabilidades e obrigações emergentes do referido contrato, os executados constituíram a favor da reclamante uma hipoteca sobre o imóvel supra identificado no artigo 1º. (cfr. art. 7º da reclamação).

10. A hipoteca mencionada encontrava-se registada provisoriamente a favor da reclamante pela Ap. 2 de 2006/09/27, com o montante máximo assegurado de € 176.150,00 (cento e setenta e seis euros e cento e cinquenta euros), tendo sido convertida em definitivo pela Ap. 12 de 2006/11/06. – cfr. certidão de fls. 400 a 401 cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido. (cfr. art. 8º da reclamação).

11. O incumprimento do mencionado contrato de abertura de crédito por parte dos impugnantes ocorreu no dia 18.03.2011. (cfr. art. 20º da resposta).

12. No âmbito do referido contrato a credora reclamante veio reclamar a 26.06.2019 os seguintes montantes: 225.580,10 a título de capital, € 10.555,91 referente a juros sobre o capital em dívida e € 422,24 a título de imposto de selo. (cfr. art. 10º da reclamação).

13. A reclamante enviou as cartas de interpelação e de resolução a cada um dos impugnantes, datadas de 07.06.2018 e de 25.09.2018, juntas a fls. 342v a 348 cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido. (cfr. art. 9º da reclamação e 20º da resposta).

*

Factos Não Provados

Com interesse para a decisão em apreço, não se provaram quaisquer factos, designadamente que:

a) A referida livrança fosse preenchida pela reclamante de forma abusiva (cfr. arts. 19º e 20º da impugnação)

b) Os impugnantes não tenham autorizado o preenchimento da mencionada livrança. (cfr. arts. 24º da impugnação)

*

B) - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

Já se referiram em cima as questões que importa apreciar e decidir.

Começamos por apreciar a questão da impugnação da matéria de facto.

Conforme decorre do relatório elaborado, a recorrida entende que a impugnação deduzida deve ser rejeitada, porque os recorrentes não cumpriram os ónus de impugnação que sobre eles recaíam (uma vez que se limitaram a reproduzir (“escorrer”) todas as declarações e depoimento de parte do recorrente AA sem efectuar a análise crítica e conjugada da prova produzida).

Vejamos, então, se, nestes casos, se poderá entender que estamos perante uma

situação que implique a rejeição necessária da impugnação deduzida. Importa dizer que, de facto, nesta matéria, como é consabido, o art. 640º, nº 1 do CPC determina que, “quando seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:

- a) - os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados;
- b) - os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, **que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida;**
- c)- a decisão que, no seu entender, dever ser proferida sobre as questões de facto impugnadas.»

À luz do regime exposto, e seguindo a lição de Abrantes Galdes[1], “quando o recurso verse a impugnação da decisão da matéria de facto deve o recorrente observar as seguintes regras:

-em quaisquer circunstâncias, o recorrente tem de indicar os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados, com enunciação na motivação do recurso e síntese nas conclusões;

-quando a impugnação se fundar em meios de prova constantes do processo ou que nele tenham sido registados, o recorrente deve especificar aqueles meios de prova que, em seu entender, determinam uma decisão diversa quanto a cada um dos factos impugnados;

-relativamente a pontos da decisão da matéria de facto cuja impugnação se funde, no todo ou em parte, em provas gravadas, para além da especificação obrigatória dos meios de prova em que o recorrente se baseia, cumpra-lhe indicar com exactidão as passagens da gravação relevantes e proceder, se assim o entender, à transcrição dos excertos que considere oportunos;

- o recorrente deve ainda deixar expressa a decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas, como corolário da motivação apresentada, **tendo em conta a apreciação crítica dos meios de prova produzidos**”.

Avançando, desde já, para a apreciação do argumento utilizado – que contende com esta última exigência da efectivação de uma análise crítica da prova produzida – pode-se dizer que, compulsada a peça processual apresentada pelos recorrentes, que, de facto, estes não chegam a cumprir este ónus, pois que se limitam a reproduzir integralmente o depoimento do recorrente, sem efectuar a análise crítica de todos os meios de prova produzidos nos autos, designadamente, aqueles fundamentaram o julgamento efectuado pelo tribunal recorrido.

Sucedendo que a Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) vem interpretando os citados ónus de uma forma mais flexível e maleável, considerando que só deverá ser rejeitada a impugnação quando o recorrente não cumpra, no mínimo, a indicação, nas conclusões, dos concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados.

Tem sido, de facto, esse o entendimento mínimo da Jurisprudência do STJ, conforme decorre, por exemplo, das seguintes considerações efectuadas no seu Acórdão de 27.10.2016:

“Estabelece o art. 639º, nº 1, do CPC: “o recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual conclui, de forma sintética, pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação de decisão.”

As conclusões são, não apenas a súmula dos fundamentos aduzidos nas alegações stricto sensu, **mas também o elemento definidor do objecto do recurso e balizador do âmbito do conhecimento do tribunal ad quem**. Por conseguinte, as conclusões terão que conter a indicação de quais os concretos pontos de facto cuja alteração se pretende e o sentido e termos dessa alteração, “ónus que verdadeiramente permite circunscrever o objecto do recurso no que concerne à matéria de facto” (Ac. STJ de 3.03.2016, proc. 861/13.3TTVIS.C1.S1 (Ana Luísa Galdes)).

Este Supremo Tribunal já por variadas vezes se pronunciou sobre a questão, tendo, de forma reiterada, decidido que, para cumprimento dos ónus impostos pelo art. 640º do CPC, o recorrente **terá que indicar nas conclusões**, com precisão, os pontos da matéria de facto que pretende que sejam alterados pelo tribunal de recurso e a decisão alternativa que propõe.

Vejam-se, entre outros, os seguintes arestos deste Supremo Tribunal:

*

Ac. STJ de 01.10.2015, proc. 824/11.3TTLS.L1.S1, desta Secção Social (Ana Luísa Galdes):

I – No recurso de apelação em que seja impugnada a decisão da matéria de facto é exigido ao Recorrente que concretize os pontos de facto que considera incorrectamente julgados, especifique os concretos meios probatórios que imponham

uma decisão diversa, relativamente a esses factos, e enuncie a decisão alternativa que propõe.

II – Servindo as **conclusões** para delimitar o objecto do recurso, devem nelas ser identificados com precisão os pontos de facto que são objecto de impugnação; quanto aos demais requisitos, basta que constem de forma explícita na motivação do recurso.
(...)

*

Ac. STJ de 11.02.2016, proc. 157/12.8TUGMR.G1.S1 (Mário Belo Morgado):

I. Tendo a Recorrente identificado no corpo alegatório os concretos meios de prova que impunham uma decisão de facto em sentido diverso, não tem que fazê-lo nas **conclusões** do recurso, desde que identifique os concretos pontos da matéria de facto que impugna.

II. Se, para além disso, se retira das conclusões, inequivocamente, o sentido que a Recorrente entende dever retirar-se das provas invocadas e analisadas no corpo alegatório, não há fundamento para rejeição do recurso por parte da Relação.
(...)

*

Ac. STJ de 22.09.2015, proc. 29/12.6TBFAF.G1.S1 (Pinto de Almeida):

(...)

II – Na impugnação da decisão de facto, recai sobre o Recorrente “um especial ónus de alegação”, quer quanto à delimitação do objecto do recurso, quer no que respeita à respectiva fundamentação.

III – Na delimitação do objecto do recurso, deve especificar os pontos de facto impugnados; na fundamentação, deve especificar os concretos meios probatórios que, na sua perspectiva, impunham decisão diversa da recorrida (art. 640.º, n.º 1, do NCPC) e, sendo caso disso (prova gravada), indicando com exactidão as passagens da gravação em que se funda (art. 640.º, n.º 2, al. a), do NCPC).

IV – A inobservância do referido em III é sancionada com a rejeição imediata do recurso na parte afectada.

(...)

*

Ac. STJ de 4.03.2015, proc. 2180/09.0TTLSB.L1.S2 (Leones Dantas):

I- As exigências decorrentes dos n.ºs. 1 e 2 do artigo 685.º-B do anterior Código de Processo Civil têm por objecto as alegações no seu todo, não visando apenas as conclusões que, nos casos em que o recurso tenha por objecto matéria de facto, deverão respeitar também o n.º 1 do artigo 685.º-A do mesmo código.

II- Não se exige, assim, ao recorrente, no recurso de apelação, quando impugna o julgamento da matéria de facto, que reproduza exaustivamente o alegado na fundamentação das alegações.

III- Nas **conclusões** do recurso de apelação em que impugne matéria de facto deve o recorrente respeitar, relativamente a essa matéria, o disposto no n.º 1 do artigo 685.º-A do Código de Processo Civil, afirmando a sua pretensão no sentido da alteração da matéria de facto e concretizando os pontos que pretende ver alterados.

*

Ac. STJ de 26.11.2015, proc. 291/12.4TTLRA.C1.S1 (Leones Dantas):

(...)

III- Nas **conclusões** do recurso de apelação em que impugne matéria de facto deve o recorrente respeitar, relativamente a essa matéria, o disposto no n.º 1 do artigo 639.º do Código de Processo Civil, afirmando a sua pretensão no sentido da alteração da matéria de facto e concretizando os pontos que pretende ver alterados.

*

Ac. STJ de 3.12.2015, proc. 3217/12.1TTLSB.L1.S1 (Melo Lima):

(...)

II- O art.º 640.º, do CPC exige ao recorrente a concretização dos pontos de facto a alterar, assim como dos meios de prova que permitem pôr em causa o sentido da decisão da primeira instância e justificam a alteração da mesma e, ainda, a decisão que, no seu entender deve ser proferida sobre os pontos de facto impugnados.

III- Não obstante, este conjunto de exigências reporta-se especificamente à fundamentação do recurso não se impondo ao recorrente que, nas suas conclusões, reproduza tudo o que alegou acerca dos requisitos enunciados no art.º 640.º, n.ºs 1e 2 do CPC.

IV- Versando o recurso sobre a impugnação da decisão relativa à matéria de facto, importa que **nas conclusões** se proceda à indicação dos pontos de facto incorrectamente julgados e que se pretende ver modificados.

*

Ac. STJ de 3.03.2016, proc. 861/13.3TTVIS.C1.S1 (Ana Luísa Gerales):

“I. No recurso de apelação em que seja impugnada a decisão da matéria de facto é exigido ao Recorrente que concretize os pontos de facto que considera incorrectamente julgados, especifique os concretos meios probatórios que imponham uma decisão diversa, relativamente a esses factos, e enuncie a decisão alternativa que propõe.

*II. Servindo as **conclusões** para delimitar o objecto do recurso, devem nelas ser identificados com precisão os pontos de facto que são objecto de impugnação; quanto aos demais requisitos, basta que constem de forma explícita na motivação do recurso. (...)*

Debruçando-se sobre os requisitos das conclusões na perspectiva do cumprimento dos ónus impostos pelo art. 640º do CPC, refere Abrantes Geraldès:

“A rejeição total ou parcial do recurso respeitante à impugnação da decisão da matéria de facto deve verificar-se em alguma das seguintes situações:

a) Falta de conclusões sobre a impugnação da decisão da matéria de facto;

b) Falta de especificação nas conclusões dos concretos pontos de facto que o recorrente considera incorrectamente julgados;

c) Falta de especificação dos concretos meios probatórios constantes do processo ou nele registados (v.g. documentos, relatórios periciais, registo escrito, etc.);

d) Falta de indicação exacta das passagens da gravação em que o recorrente se funda;

e) Falta de posição expressa sobre o resultado pretendido relativamente a cada segmento da impugnação;

f) Apresentação de conclusões deficientes, obscuras ou complexas, a tal ponto que a sua análise não permita concluir que se encontram preenchidos os requisitos mínimos que traduzam algum dos elementos referidos.

Importa observar ainda que as referidas exigências devem ser apreciadas à luz de um critério de rigor. Trata-se, afinal, de uma decorrência do princípio da auto-responsabilização das partes, impedindo que a impugnação da decisão da matéria de facto se transforme numa mera manifestação de inconsequente inconformismo”.

Assim, é certo que a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça[2] tornou-se mais flexível e maleável, no que respeita ao cumprimento dos mencionados ónus, principalmente em relação aos de natureza essencialmente formal ou secundária, como é o caso da especificação exacta dos pontos da gravação (artigo 640º, n.º 2, alínea a) do CPC).

Com efeito, tem vindo a consolidar-se a jurisprudência que acentua a prevalência do mérito e da substância sobre os requisitos ou exigências formais, constantes do nº 2 do art. 640º, do CPC.

Além disso, mesmo quanto aos ónus previstos no nº 1 do citado preceito legal, tem prevalecido a ideia de que, quanto às conclusões, apenas se impõe, sob pena de rejeição, que nelas o recorrente indique de uma forma expressa os pontos que pretende impugnar.

Esta consequência da rejeição não se estende aos demais ónus previstos no nº 1 do art. 640º do CPC, exigindo-se apenas que tais ónus tenham sido cumpridos na peça processual apresentada (não sendo, pois, exigível que tais outros ónus sejam expressamente mencionados nas conclusões).

É o que decorre, por exemplo, da Jurisprudência que a seguir se cita:

*- Ac. do STJ de **19.6.2019** (Relator: Hélder Almeida), in dgsi.pt*

*“I - A rejeição do recurso de apelação a respeito da impugnação da decisão sobre a matéria de facto **apenas** pode radicar, **atendo-nos propriamente ao conteúdo das conclusões**, na falta de especificação dos concretos pontos de facto que o recorrente considera incorrectamente julgados. Todos os demais elementos legalmente mencionados, em especial no art. 640.º, n.º 1, do CPC – especificação dos concretos meios probatórios constantes do processo ou nele registados, menção sobre o sentido da decisão pretendido e indicação exacta das passagens da gravação em que o recurso de funda –, apenas se faz indispensavelmente mister que constem da motivação – corpo alegatório – de tal recurso.*

II - Fazendo-se a delimitação objectiva do recurso em função das conclusões da alegação do recorrente, o tribunal superior acha-se, pois, impedido de apreciar questões que, não sendo de conhecimento oficioso, não se encontrem compreendidas em tais proposições finais, sob pena de incorrer no vício de excesso de pronúncia e, portanto, na nulidade prevista no art. 615.º, n.º 1, al. d), do CPC (...).”

- Ac. do STJ de 04/06/2020 (relator: Rijo Ferreira), in dgsi.pt:

“ (...) III. O art.º 640º do CPC estabelece que o recorrente no caso de impugnar a decisão sobre a matéria de facto deve proceder à especificação dos concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados, dos concretos meios probatórios que

imponham decisão diversa e da decisão que deve ser proferida, sem, contudo, fazer qualquer referência ao modo e ao local de proceder a essa especificação;

IV. **Nesse conspecto tem-se gerado o consenso de que as conclusões devem conter uma clara referência à impugnação da decisão da matéria de facto em termos que permitam uma clara delimitação dos concretos pontos de facto que se consideram incorrectamente julgados**, e que as demais especificações exigidas pelo art.º 640º do CPC devem constar do corpo das alegações;

V. Vem-se, também, defendendo que a apreciação das exigências estabelecidas no art.º 640º do CPC se efectue segundo um critério de rigor que vise impedir que a impugnação da decisão da matéria de facto se banalize numa mera manifestação de inconsequente inconformismo sem, porém, se transmutar num excesso de formalismo que redunde na denegação da reapreciação da decisão da matéria de facto;

VI. A apreciação da satisfação das exigências estabelecidas no art.º 640º do CPC deve consistir na aferição se da leitura concertada da alegação e das conclusões, segundo critérios de proporcionalidade e razoabilidade, resulta que a impugnação da decisão sobre a matéria de facto se encontra formulada num adequado nível de precisão e seriedade, independentemente do seu mérito intrínseco.;

VII. Tendo o recurso por objecto a impugnação da matéria de facto, não está o recorrente obrigado a proceder, nas conclusões, à reprodução textual do que se impugna, **mostrando-se suficiente a mera indicação dos números sob os quais se encontram vertidos os factos impugnados**".

(Nota: sem prejuízo de ainda se manter alguma Jurisprudência do STJ que defende uma interpretação mais rigorosa e mais de acordo com a letra da lei – diga-se – que continua a defender que o não cumprimento de qualquer um dos ónus previstos no nº 1 do art. 640º implica a rejeição da impugnação. Veja-se, por exemplo, o ac. do STJ de 02/06/2020 (relator: Henrique Araújo) onde se concluiu que: “- Os ónus primários descritos nas três alíneas do n.º 1 do artigo 640º são indispensáveis à concretização do objecto da impugnação da decisão sobre a matéria de facto. - O incumprimento de qualquer um deles implica a imediata rejeição do recurso de apelação, nos termos da referida norma”.)

*

Há, pois, que fazer uma interpretação do art. 640º do CPC mais consentânea com as exigências dos princípios da proporcionalidade e da adequação, exigindo-se apenas que o recorrente cumpra, pelo menos, a al. a) do nº 1 com a indicação nas conclusões dos concretos pontos da matéria de facto que pretende impugnar, sob pena de se impor a sua rejeição.

Ora, compulsado o Recurso interposto, pode-se concluir que os recorrentes, como resulta do corpo das alegações e das respectivas conclusões, acabam por impugnar a decisão da matéria de facto, cumprindo tais ónus, tendo feito referência aos concretos pontos da matéria de facto que consideram incorrectamente julgados, e a decisão que, no seu entender, deveria sobre eles ter sido proferida. Já quanto aos meios de prova indicam (reproduzem) apenas o depoimento que julgam ser pertinente para a Impugnação da matéria de facto que pretendem deduzir.

Como decorre do exposto, tanto basta para que não se possa cominar a impugnação deduzida pelos recorrentes com a rejeição da mesma, sem prejuízo de tal deficiência (quanto à omitida análise crítica dos meios de prova) não deixe de relevar na apreciação do julgamento da Impugnação – tarefa que empreenderemos de seguida.

*

Importa, pois, entrar na apreciação desta questão da Impugnação da matéria de facto. Os recorrentes pretendem impugnar a decisão da matéria de facto quanto aos seguintes pontos da matéria de facto:

A) - o Tribunal deveria ter **dado como não provados** os seguintes pontos:

11. O incumprimento do mencionado contrato de abertura de crédito por parte dos impugnantes ocorreu no dia 18.03.2011. (cfr. art. 20º da resposta);

12. No âmbito do referido contrato a credora reclamante veio reclamar a 26.06.2019 os seguintes montantes: 225.580,10 a título de capital, €.10.555,91 referente a juros sobre o capital em dívida e €. 422,24 a título de imposto de selo. (cfr. art. 10º da reclamação);

13. A reclamante enviou as cartas de interpelação e de resolução a cada um dos impugnantes, datadas de 07.06.2018 e de 25.09.2018, juntas a fls. 342v a 348 cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido. (cfr. art. 9º da reclamação e 20º da resposta).

*

b) Bem como, deveria de ter **dado como provado** os seguintes factos:

a) A referida livrança fosse preenchida pela reclamante de forma abusiva (cfr. arts. 19º e 20º da impugnação) - **al a) dos factos não provados**;

*

C) Pretendem ainda **adicionar** os seguintes factos:

b) A Reclamante não notificou os Impugnantes para beneficiarem do regime do PERSI e do PARI previsto no DL 227/2012 de 25.10;

c) Na escritura de abertura de crédito com hipoteca sobre bem imóvel datada de 10/10/2006 rectificada em 25/10/2006, os Executados/reclamados, por si, pessoas singulares, constituíram hipoteca sobre o prédio urbano, composto de casa de habitação, destinado a habitação denominado "... ou ..." sito no Lugar ..., freguesia ..., concelho de Arouca, inscrito na matriz predial urbana sob o art.º ... e descrito da CRP de Arouca sob o n.º ..., freguesia ...".

*

Os Recorrentes não concordam com a decisão sobre estes pontos da matéria de facto, justificando a sua discordância **fazendo apelo em exclusivo ao depoimento/ declarações de parte do reclamado AA**

*

Quanto a esta matéria de facto impugnada, o Tribunal fundamentou a sua decisão da seguinte forma:

"Motivação

A convicção do Tribunal baseou-se na matéria dada como assente por acordo das partes, na ponderação e análise crítica do conjunto da prova carreada para os autos e produzida em sede de audiência em conjugação com as regras da experiência comum. Assim, quanto à factualidade vertida no ponto 1, baseamo-nos no auto de penhora de 2010.09.03 inserto nos autos principais e a fls. 195 destes autos.

No que tange à materialidade descrita nos pontos 2 a 6, 9 e 10 resultou do acordo das partes e tendo em consideração os documentos juntos aos autos, cuja genuinidade e autenticidade não foi impugnada, designadamente a escritura e rectificação insertas nos autos a fls. 198 e ss, documentos estes autênticos, a livrança de fls. 196v, a certidão predial de fls. 400 e ss.

Em relação à factualidade referente à livrança vertida nos pontos 6, 7 e 8, a mesma resultou do próprio teor do documento em conjugação com o contrato assinado pelas partes - aí constando a expressa autorização do seu preenchimento, razão pela qual a matéria alegada em b) foi dada como não provada – e a restante prova produzida.

Salienta-se que os impugnantes admitem a celebração da escritura publicada anexa à reclamação de créditos, bem como a subscrição da livrança em branco.

Vejamos os restantes pontos da matéria de facto, bem assim a prova produzida em julgamento.

O impugnante AA e legal representante da sociedade A..., Lda, prestou declarações de parte e depoimento de parte. Atestou a celebração do contrato de abertura de crédito em conta corrente, referindo-se à "conta caucionada" (conforme se fala na gíria bancária) para apoio financeiro desta empresa, uma vez que era necessário cobrir encargos e comprar materiais, a fim de manter o seu funcionamento.

Mostrou perfeito conhecimento e consciência do crédito de €. 130.000,00, do incumprimento do contrato, da subscrição da livrança, bem como das cartas insertas pela credora reclamante, asseverando que os A/Rs foram assinados pela sua nora CC, conforme decorre, aliás, da matéria confessória vertida em acta de julgamento.

Elucida-se que, quanto a esta matéria referente às interpelações, pese embora o impugnante tentar-se esquivar-se a uma resposta directa, mostrou-se claro que os impugnantes tiveram conhecimento destas missivas, já que as mesmas foram remetidas para o seu domicílio (que o impugnante confirmou em depoimento) e a nora entregava a correspondência.

De qualquer modo, é inequívoco que decorreu deste depoimento que os executados tinham conhecimento do incumprimento do contrato, passando a empresa por dificuldades de tesouraria que não foram sanadas. Referiu o impugnante que efectuou contactos com o credor reclamante para lograr um acordo em relação à dívida em questão, negociações essas que também foram confirmadas pela testemunha DD, bancário do Banco

No que concerne ao valor em débito, não obstante ao impugnante lhe parecer elevado, pois considera que o mesmo é inferior e juntou o extracto de fls. 395, o certo é que o montante é calculado de acordo com a data de incumprimento e o convencionado pelas partes no contrato em questão, nomeadamente a aplicação da cláusula penal devida pela mora. Neste aspecto, a credora juntou aos autos uma nota de débito (cfr. fls. 404), que os impugnantes responderam com uma pequena rectificação do cálculo dos juros (que não explicam). Desta nota de débito retira-se a data de incumprimento descrita no ponto 11 dos factos apurados.

O depoimento da testemunha EE, bancário do credor reclamante, não teve relevância para o objecto do litígio, não mostrando conhecimentos sobre o contrato em apreço, recordando-se apenas da empresa impugnante.

A testemunha DD referiu, de modo credível, que o impugnante chegou a falar consigo para alcançar um acordo, com conforme já exposto, e confirmou o crédito concedido. Considerando que o ónus da prova do preenchimento abusivo de uma livrança incumbia aos executados/impugnantes (vide, entre muitos, Acórdão da Relação de Coimbra de 27.04.2004, in www.dgsi.pt, onde se decidiu que: “O ónus da prova do facto impeditivo do exercício do direito do alegado credor cabe ao obrigado cambiário, que deverá alegar e provar o preenchimento abusivo ou desconforme em embargos de executado.”), os mesmos não lograram provar este abuso. Na verdade, os executados autorizaram o preenchimento da livrança em branco, de acordo com o clausulado no contrato, e limitaram-se a tecer alegações genéricas quanto ao desconhecimento do débito, das taxas aplicadas e outras sanções, quando tal consta da escritura, assim como foram interpelados através das referidas missivas, ficando ainda apurada a data do incumprimento. Assim, foi dada como não provada a matéria alegada e a), desenvolvendo-se, ainda, a mesma em sede de fundamentação jurídica. Mais nenhuma prova foi feita com interesse para o litígio...”

*

Como é sabido, guiando-se o julgamento humano por padrões de probabilidade e nunca de certeza absoluta, o uso, pela Relação, dos poderes de alteração da decisão da 1ª instância sobre a matéria de facto só deve ser usado quando seja possível, com a necessária segurança, concluir pela existência de erro de apreciação relativamente a concretos pontos de facto impugnados.

Assim, a alteração da matéria de facto só deve ser efectuada pelo Tribunal da Relação, quando este Tribunal, depois de proceder à audição efectiva da prova gravada - quando nessa prova se funde o recurso -, conclua, com a necessária segurança, no sentido de que os depoimentos prestados em audiência, conjugados com a restante prova produzida, apontam em direcção diversa, e delimitaram uma conclusão diferente daquela que vingou na primeira Instância.

Tendo presentes estes princípios orientadores, vejamos agora se assiste razão aos recorrentes, neste segmento do recurso da impugnação da matéria de facto, nos termos por eles pretendidos.

Como já referimos, os recorrentes invocam, como fundamento único das alterações pretendidas, o **depoimento/declarações de parte do reclamado AA** (que reproduzem nas suas alegações), no entanto, mesmo ao fazê-lo, não efectuem qualquer análise crítica da (de toda a...) prova produzida, limitando-se a fazer apelo a uma interpretação própria e isolada do respectivo teor.

Ou seja, os recorrentes assentam a impugnação deduzida apenas numa diferente valoração das suas próprias declarações (do reclamado/recorrente), diferente valoração a que o tribunal recorrido não aderiu, certamente porque – como decorre da fundamentação atrás transcrita - efectuou a análise crítica e conjugada de todos os meios de prova produzidos nos autos – e não só dessas declarações – e chegou às respostas positivas e negativas que os recorrentes pretendem pôr em causa.

Sucedde que, se os Recorrentes pretendiam sindicar o julgamento do tribunal recorrido, exigia-se que, no mínimo, indicassem as razões objectivas pelas quais entenderiam que as referidas declarações próprias deveriam ter merecido outra relevância (nomeadamente, refutando de forma fundada as razões objectivas apresentadas pelo Tribunal recorrido em sentido contrário).

Na verdade, o legislador impôs aqui aos recorrentes algo mais do que a simples relação da prova produzida, não podendo a impugnação que deduza restringir-se a essa menção (muito menos, pela sua simples reprodução integral) e à análise isolada dessa prova, sem que se ponha em causa a fundamentação do Tribunal Recorrido, nomeadamente, se na mesma, como sucedeu no caso concreto, se procedeu a uma análise completa e detalhada de todos os meios de prova produzidos nos autos (nestes se incluindo as declarações/depoimento de parte invocadas pelos recorrentes).

Na verdade, este ónus da especificação obrigatória dos meios de prova em que se baseia o Recurso **não se esgota nessa tarefa**.

Com efeito, além dessa exigência obrigatória (que não foi cumprida pelos recorrentes, pois que indicaram apenas o aludido elemento probatório que sustentaria a sua impugnação), o legislador exige ainda que, na sequência daquelas indicações, os recorrentes tenham que efectuar a chamada **“análise crítica dos meios de prova”** que sustentam o seu pedido de impugnação da matéria de facto.

Ora, é patente que, na fundamentação que apresenta, os Recorrentes não efectuaram, conforme lhes era exigido, esta análise crítica dos meios de prova que alegadamente sustentariam o seu pedido de impugnação da matéria de facto, pois que, como já dissemos, se limitam a invocar, como fundamento da alteração pretendida, o depoimento invocado, sem o confrontar, em concreto, com todos os outros meios de

prova que estiveram na base da decisão recorrida.

Como é sabido, o legislador exige que o Tribunal, quando profere a decisão sobre a matéria de facto, proceda a esta análise crítica da prova produzida.

O que significa que o Juiz, quer relativamente aos factos provados, quer quanto aos factos não provados, tenha obrigatoriamente de justificar os motivos da sua decisão, declarando por que razão, sem perda de liberdade de julgamento garantida pela manutenção da livre apreciação das provas (art. 607º, nº 5 do CPC), deu mais credibilidade a uns depoimentos e não a outros, julgou relevantes ou irrelevantes certas conclusões dos peritos ou achou satisfatória ou não a prova resultante de documentos.

Assim, neste âmbito, é indispensável que o Julgador - como fez, aliás, de uma forma exemplar, o Tribunal Recorrido - explicite as razões pelas quais decidiu assim e não de outro modo. Nisto consiste, no fundo, a análise crítica das provas e a especificação dos demais fundamentos decisivos para a convicção do juiz imposta ao Tribunal pelo Legislador.

Nesta conformidade, é por força deste dever de proceder à análise crítica da prova produzida "... que o juiz explicará por que motivo deu mais crédito a uma testemunha do que a outra, por que motivo deu prevalência a um laudo pericial em detrimento de outro, porque motivo o depoimento de certa testemunha tecnicamente qualificada levou à desconsideração de um relatório pericial ou porque motivo deu como (não) provado certo facto apesar de o mesmo ser referido em vários depoimentos. E é ainda assim por referência a certo depoimento e a propósito do crédito que merece (ou não), o Juiz aludirá ao modo como o depoente se comportou em audiência, como reagiu às questões colocadas, às hesitações que não teve (teve), a naturalidade e tranquilidade que teve (ou não)..."[3].

Enfim, o Juiz deverá objectivar e exteriorizar o modo como a sua convicção se formou, impondo-se a " identificação precisa dos meios probatórios concretos em que se alicerçou a convicção do Julgador" e ainda " a menção das razões justificativas da opção pelo Julgador entre os meios de prova de sinal oposto relativos ao mesmo facto..."[4].

"Destarte, o Tribunal ao expressar a sua convicção, deve indicar os fundamentos suficientes que a determinaram, para que através das regras da lógica e da experiência se possa controlar a razoabilidade daquela convicção sobre o julgamento dos factos provados e não provados, permitindo aferir das razões que motivaram o julgador a concluir num sentido ou noutro (provado, não provado, provado apenas..., provado com o esclarecimento de que...) de modo a possibilitar a reapreciação da respectiva decisão da matéria de facto pelo Tribunal de 2º Instância..."[5]

Ora, contrariamente àquilo que parecem pensar os recorrentes, a verdade é que este esforço de análise crítica da prova produzida também se impõe aos recorrentes, quando pretendem impugnar a matéria de facto.

Com efeito, "tal como se impõe que o tribunal faça a análise crítica das provas (de todas as que se tenham revelado decisivas) ... também o recorrente ao enunciar os concretos meios de prova que devem conduzir a uma decisão diversa deve seguir semelhante metodologia, não bastando reproduzir um ou outro segmento descontextualizado dos depoimentos..."[6] (ou reproduzir integralmente o seu depoimento).

Ora, compulsado o Recurso apresentado, constata-se, como já dissemos, que os recorrentes se limitaram a invocar, em abono da sua tese fáctica, a referida prova pessoal, sem proceder a qualquer menção das razões justificativas que implicariam a alteração pretendida.

Na verdade, os recorrentes, em bom rigor, para além de remeter para essa prova, não procedem minimamente à sua análise crítica, no sentido de apresentar uma fundamentação alternativa àquela a que o Tribunal Recorrido efectuou com base em todos os meios de prova (incluindo o depoimento do reclamado).

Com efeito, compulsada a argumentação dos recorrentes, podemos constatar que estes não chegaram a efectuar essa análise crítica dos meios de prova produzidos, uma vez que centraram o recurso interposto na mera transcrição das suas declarações de parte, concluindo depois serem as mesmas suficientes para sustentarem a tese que apresentaram nos autos.

É por isso que, na decorrência do que já referimos, em sede da ponderação da rejeição da impugnação, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça tem vindo a defender que, muito embora a insuficiência ou mediocridade da fundamentação probatória do recorrente não releve – como vimos - como requisito formal do ónus de impugnação, deve valer como parâmetro da reapreciação da decisão de facto, na valoração das provas, exigindo maior ou menor grau de fundamentação, por parte do tribunal de recurso, consoante a densidade ou consistência daquela fundamentação

(conforme Ac. do STJ, de 19.02.2015, Tomé Gomes, Processo nº 299/05.6TBMGD.P2.S1, disponível em www.dgsi.pt).

Ou seja, a insuficiência ou mediocridade da fundamentação probatória do recorrente releva *“quando muito, como parâmetro da reapreciação da decisão de facto, na valoração das provas, exigindo maior ou menor grau de fundamentação, por parte do tribunal de recurso, consoante a densidade ou consistência daquela fundamentação”*, devendo tal *“matéria ser apreciada em sede do mérito da decisão impugnada”*. Ora, é justamente isto que sucede no caso concreto quanto aos pontos 11, 12 e 13 dos factos provados e a al. a) dos factos considerados não provados, pois que, confrontando a extensa e completa fundamentação do tribunal recorrido, os recorrentes não apresentam qualquer meio de prova que possa pôr em causa a bem fundada análise crítica e conjugada de todos os meios de prova produzidos efectuada pelo tribunal recorrido.

Logo, o Tribunal recorrido, no julgamento que efectuou sobre a identificada factualidade, ponderou toda a prova pessoal e documental produzida sobre eles, incluindo as declarações/depoimento de parte que os recorrentes invocaram para sindicarem aquele julgamento, e ao fazer essa ponderação, considerou que a mesma, não só era insuficiente para sustentar a tese apresentada (por não merecer qualquer credibilidade), como se mostrava contraditada pela restante prova produzida (pela Reclamante e por iniciativa do próprio tribunal), deixando bem expressas as razões objectivas que, mercê da análise crítica a que procedeu, o levaram a concluir desse modo.

Ora, face ao exposto, verifica-se que os recorrentes vieram fundar o seu recurso na reiteração do teor das declarações por si prestadas (pelo reclamado AA), concluindo depois, singela e subjectivamente, pela sua suficiência para a respectiva procedência. Contudo, e ao contrário do que estavam obrigados, fizeram-no sem que, simultaneamente, refutassem as ponderações objectivas realizadas antes pelo Tribunal a quo, para perfilhar um juízo probatório diferente do seu.

Por outras palavras, impondo-se aos recorrentes a indicação dos «concretos meios probatórios que impunham [e não apenas que permitiam] decisão sobre pontos da matéria de facto impugnados diversos da recorrida», teriam que ter contrariado a apreciação crítica da prova realizada pelo Tribunal recorrido, demonstrando e justificando por que razão as regras da lógica e da experiência por ele seguidas não se mostrariam razoáveis no caso concreto, conduzindo a um resultado inadmissível, por não sufragado por elas. Ora, a simples reiteração do conteúdo, e indicação do sentido, da prova pessoal já antes ouvida e apreciada pelo dito Tribunal a quo, é claramente inidónea para este feito.

Tendo-se como correctamente realizada a apreciação crítica da prova pessoal produzida pelo Tribunal a quo, e não sendo eficazmente contrariada pelos recorrentes nas suas alegações de recurso, e formulando aqui a mesma ponderação efectuada pelo tribunal recorrido de todos os meios de prova, não podemos deixar de concluir que o julgamento efectuado pelo tribunal recorrido quanto à aludida factualidade se deve manter integralmente.

Na verdade, em face da prova pessoal produzida e da prova documental junta aos autos, resulta da mesma que os recorrentes não lograram atingir o standard (suficiência) de prova exigível para pôr em causa o julgamento efectuado pelo tribunal recorrido quanto aos aludidos factos.

Destaca-se pela sua relevância probatória,

- a assentada (art. 463º do CPC) constante da acta da Audiência final (de 20 de Maio de 2021) de onde resulta que:

“Em relação ao depoimento de parte prestado pelo legal representante da sociedade reclamada, consideramos que resultou do mesmo a seguinte matéria confessada e tendo em conta a factualidade exposta no requerimento da reclamante de 12 de Outubro de 2020:

- Em relação ao art. 9º da reclamação de créditos, admitiu que a quantia que considera devida pelos reclamados não foi paga, assumindo a qualidade de sócio-gerente da sociedade reclamada e de avalista da livrança;

- Confrontado com as cartas referidas no ponto 20 de resposta à impugnação, admitiu serem dirigidas à sua residência (em comum com a reclamada e sua esposa BB) e sede da sociedade da qual é legal representante, bem como as assinaturas constantes nos avisos de recepção como correspondendo à da sua nora CC, que lhe entregava a correspondência, que poderia ser aberta no próprio dia ou nos dias a seguir. Admitiu como possível a recepção destas missivas”.

*

E ainda a seguinte prova documental:

- a escritura e rectificação constante de fls. 298 e ss. (contrato de abertura de crédito

com hipoteca (e respectiva rectificação) e Documento complementar de onde releva em especial a cláusula Nona relativa à livrança em branco e acordo de preenchimento);

- a livrança de fls. 296/7, v.;

- o extracto integrado de fls. 395, e a nota de débito de fls. 403, v.;

- as cartas de interpelação e de resolução a cada um dos impugnantes, datadas de 07.06.2018 e de 25.09.2018, juntas a fls. 342, v. a 348.

- a certidão predial de fls. 400 e ss.;

- o auto de penhora de 2010.09.03 de fls. 195.

*

Ora, da conjugação destes elementos probatórios (e dos demais mencionados pelo tribunal recorrido) resulta, de uma forma evidente, que o julgamento efectuado pelo tribunal, quanto a esta factualidade impugnada, não merece as críticas que lhe são apontadas pelos recorrentes, tanto mais que estas se apresentam fundadas em meio de prova que se mostra manifestamente insuficiente para pôr em causa o julgamento efectuado pelo tribunal recorrido quanto a esta factualidade.

De resto, como decorre do exposto, da transcrição efectuada pelos recorrentes e da assentada, o próprio depoimento do reclamado confirma o julgamento efectuado pelo tribunal recorrido (na medida em que admite o incumprimento do contrato, a subscrição da livrança, a matéria relativa às cartas enviadas pela reclamante – v. o teor da assentada atrás transcrita).

Por outro lado, tendo em conta todos os elementos probatórios, em cima mencionados, é patente que as meras declarações (depoimento) de parte do reclamado, que não se mostram corroboradas por quaisquer outros meios de prova (antes são contrariadas por aqueles), não merecem credibilidade e, por isso, não são susceptíveis de, só por si, pôr em causa o julgamento efectuado pelo tribunal quanto a esta factualidade.

Neste ponto, assinala-se, em particular, a total insuficiência das invocadas

declarações prestadas pelo Reclamado, para impugnar o valor do montante em dívida, pois que, apesar do recorrente ter declarado que *“eu não devo nada disso” “devo só 130 mil porque só utilizei para aí 70 mil e depois tem aqui mais 54 e 300 que é dos tais cheques que as firmas faliram, que eu não posso precisar se é esse valor certo, e tem outros de mais 35 mil que nas minhas contas é 34 mas já foi vendida a casa, não sei, é isso só que eu devo (...)”*, é patente que tais declarações, assim prestadas, não podem pôr em causa os montantes constantes da **nota de débito**, oportunamente junta aos autos pela Reclamante, de onde decorre o valor apostado na livrança (e os respectivos cálculos matemáticos justificativos, cálculos que, na sua demonstração, não denunciam qualquer incorrecção – financiamento (abertura de crédito) em mora, desde **18.3.2011**, referente a capital de 130.000 € (efectivamente utilizado), acrescidos dos correspondentes juros moratórios vencidos desde aquela data, à taxa contratualmente estabelecida (5,2720000 % a que acresce a sobretaxa de 3%), imposto de selo e despesas especificadas nas cartas de interpelação (7.6.2018) – cfr. ponto 11; envio, na sequência do incumprimento do prazo de pagamento, das cartas de resolução a cada um dos impugnantes (25.09.2018) reclamando os seguintes montantes: **225.580,10 a título de capital (montante pelo qual foi preenchida a livrança**, apondo-se nesta ainda a data de 2018.10.25 em conformidade com a data do incumprimento definitivo/resolução), (cfr. ponto 12 e 13) – sendo também relevante, neste ponto, o extracto bancário integrado junto aos autos a fls. 395, de onde, de igual modo, não se consegue retirar qualquer corroboração da alegação dos recorrentes.

Aqui chegados, e constatada a forma exaustiva como o Tribunal Recorrido apresentou a sua motivação, não podemos deixar de concluir, perante a peça processual apresentada pelos recorrentes, que estes, inequivocamente, não cumpriram a exigência do legislador de efectuar uma análise crítica dos meios de prova alternativa à efectuada pelo Tribunal recorrido.

Como se viu, o tribunal recorrido justificou, de uma forma pormenorizada, os motivos da sua decisão, esclarecendo, **com argumentos que aqui subscrevemos integralmente**, porque é que efectuou o julgamento dos factos aqui questionados no sentido que aqui confirmamos.

Ora, tendo o tribunal recorrido exteriorizado, de uma forma, aliás, exemplar, o modo como a sua convicção se formou, identificando os meios probatórios concretos em que se alicerçou a sua convicção, e indicando as razões justificativas das opções tomadas entre meios de prova de sinal oposto, relativos aos factos aqui em discussão, a verdade é que os recorrentes, na peça processual que apresentaram, limitaram-se a insistir na alegada suficiência da prova pessoal por si produzida, nada dizendo sobre a motivação do tribunal, nem sobre a restante prova produzida que, como se viu, desempenhou uma parte relevante da convicção a que o tribunal recorrido chegou,

pois que corrobora, de uma forma decisiva, a versão fáctica que veio a ser dada como provada na decisão recorrida.

Assim, os recorrentes, ao fundarem a sua impugnação em exclusivo na aludida prova, desconsideraram em absoluto a necessidade de apresentar uma análise crítica da prova produzida alternativa àquela que foi efectuada pelo tribunal recorrido.

Na verdade, essa alegação fica muito longe daquela apreciação crítica que é exigida não só ao julgador - e que o mesmo tem de plasmar na motivação da decisão de facto (art. 607º, n.º 4 do CPC) -, mas, ainda, à própria parte que impugna a decisão de facto (art. 640º, n.º 1 al. b) do CPC, sendo certo que só assim será possível à mesma convencer o tribunal *ad quem* do fundamento da sua impugnação, isto é que os meios probatórios por si convocados **impunham** decisão diversa da proferida.

De facto, é pacífico que, na motivação de um recurso, para além da manifestação de discordância face ao decidido, é outrossim fundamental **a alegação do porquê dessa discordância**, isto é, torna-se mister evidenciar a razão pela qual o recorrente entende existir divergência entre o decidido e o que consta dos meios de prova por si invocados, concatenados estes com os meios de prova que o próprio tribunal recorrido convocou em abono da sua convicção.

Na verdade, “nos termos do nº 1, al. b) (do art. 640º do CPC) recai sobre o apelante o ónus de fundamentar a discordância à decisão de facto proferida, ónus esse que actua **numa dupla vertente**: cabe-lhe rebater, de forma suficiente e explícita, a apreciação crítica da prova feita pelo Tribunal a quo e tentar demonstrar que tal prova inculca outra versão dos factos que atinge o patamar da probabilidade prevalecente. Deve o recorrente aduzir argumentos no sentido de infirmar directamente os termos do raciocínio probatório adoptado pelo Tribunal a quo, evidenciando que o mesmo é injustificado e consubstancia um exercício incorrecto da hierarquização dos parâmetros de credibilidade dos meios de prova produzidos, ou seja, que é inconsistente”[7]. Nesse sentido tem sido interpretado o segmento normativo «que impunham decisão diversa da recorrida» constante da 2ª parte da al. b) do nº 1 do art. 640º, acentuando-se que o cabal exercício do princípio do contraditório pela parte contrária e a criteriosa reapreciação da decisão de facto **exige que sejam conhecidos de forma clara os concretos argumentos do impugnante.**

Como se referiu, da mesma maneira que ao tribunal de 1ª instância é consignado o dever de fundamentação e motivação crítica da prova que o conduziu a declarar quais os factos que julga provados e não provados (art. 607º, nº 4 do CPC), facilmente se compreende que, em contraponto, o legislador tenha imposto à parte, que pretende impugnar a decisão de facto, o ónus de expor os argumentos que, extraídos de uma apreciação crítica dos meios de prova, determinem/imponham, em seu entender, um resultado diverso do decidido pelo tribunal a quo. [8]

Neste sentido, como sublinha Ana Luísa Geraldes [9], o recorrente ao enunciar os concretos meios de prova que devem conduzir a uma decisão diversa, “deve fundar tal pretensão numa análise (crítica) dos meios de prova, não bastando reproduzir um ou outro segmento descontextualizado dos depoimentos”. Exige-se, pois, **o confronto desses elementos com os restantes que serviram de suporte para a formulação da convicção do Tribunal de 1ª instância** (e que ficaram expressos na decisão), com recurso, se necessário, aos restantes meios probatórios, apontando as eventuais disparidades e contradições que infirmem a decisão impugnada (...).”

Nesta conformidade, a jurisprudência tem vindo a considerar que o recorrente que impugne a decisão da matéria de facto terá de **alegar, especificar e esclarecer o porquê da discordância**, isto é, como e qual a razão por que os meios probatórios por si indicados e especificados contrariam a conclusão factual tirada pelo Tribunal de 1ª instância, o que supõe, repete-se, necessariamente, o seu confronto crítico com os meios probatórios que o próprio Tribunal convocou para firmar a sua própria e diversa convicção. De outro modo, a nosso ver, a impugnação da decisão de facto não traduz uma análise crítica da prova produzida, antes se limitando apenas a uma visão truncada ou enviesada da prova e, logicamente, a uma mera afirmação inconsequente e genérica de discordância perante o decidido, com o único fito de obter um segundo julgamento da matéria de facto, ainda que restrito aos pontos de facto impugnados. É por tudo isto que, compulsado o Recurso apresentado, se pode concluir que, no caso concreto, os recorrentes não procederam, conforme se lhes impunha, à referida análise crítica da prova, limitando-se a apresentar a sua visão parcial da prova produzida (fazendo apelo em exclusivo ao seu depoimento de parte/declarações de parte, julgando que este/estas, só por si, seria(m) suficiente(s) para comprovar os factos constantes dos pontos impugnados – o que não é o caso pelos fundamentos atrás explanados), não explicitando porque é que as razões invocadas pelo tribunal recorrido, para ter julgado esta factualidade no sentido que julgou, não merecem acolhimento.

Improcede, assim e por todo o exposto, o recurso de impugnação da matéria de facto, interposto pelos recorrentes, relativo aos factos 11 a 13 dos factos provados e al. a) dos factos não provados - que por isso permanecem inalterados.

*

Os recorrentes pretendem, no entanto, adicionar à factualidade considerada provada os seguintes factos que julgam terem interesse para a discussão da causa:

b) A Reclamante não notificou os Impugnantes para beneficiarem do regime do PERSI e do PARI previsto no DL 227/2012 de 25.10;

c) Na escritura de abertura de crédito com hipoteca sobre bem imóvel datada de 10/10/2006 rectificada em 25/10/2006, os Executados/reclamados, por si, pessoas singulares, constituíram hipoteca sobre o prédio urbano, composto de casa de habitação, destinado a habitação denominado "... ou ..." sito no Lugar ..., freguesia ..., concelho de Arouca, inscrito na matriz predial urbana sob o art.º ... e descrito da CRP de Arouca sob o n.º ..., freguesia ...".

*

Quanto ao primeiro facto, não há dúvidas que se trata de um facto que se pode considerar provado por acordo das partes, uma vez que a reclamante admite que não efectuou tal notificação (por considerar que o aludido regime do PERSI e do PARI não era aplicável ao caso concreto).

Quanto ao segundo facto, também não há dúvidas que se pode considerar provado o teor da escritura de abertura de crédito com hipoteca sobre bem imóvel datada de 10/10/2006 rectificada em 25/10/2006 por se tratar de documento autêntico (não impugnado pela parte contrária).

Nesta conformidade, pode-se adicionar aos factos considerados provados que:

- Por escritura pública celebrada a 10.10.2006 (rectificada a 25.10.2006 para aditar outro prédio rústico à hipoteca inicialmente constituída), os reclamados ("primeiros outorgantes") celebraram com o então Banco 1..., S. A. (actualmente Banco ...), o denominado contrato de "abertura de crédito com hipoteca" a que se alude nos pontos 2 a 5 dos factos provados, no qual as partes convencionaram que os recorrentes ("Primeiros outorgantes") declararam que "pela presente escritura, constituem hipoteca voluntária a favor do Banco 1..., S. A." ... sobre o imóvel atrás identificado..." ("prédio urbano, composto de casa de habitação, destinado a habitação denominado "... ou ..." sito no Lugar ..., freguesia ..., concelho de Arouca, inscrito na matriz predial urbana sob o art.º ... e descrito da CRP de Arouca sob o n.º ..., freguesia ...").

*

Nesta conformidade, procede, nesta parte, a impugnação, devendo adicionar-se à matéria de facto provada esta factualidade.

*

Aqui chegados, importa verificar se, independentemente de não se ter procedido à alteração da matéria de facto no sentido propugnado pelos recorrentes (sem prejuízo do adicionamento dos aludidos dois factos que poderão relevar em sede da apreciação da última questão), se deve manter a apreciação de mérito proferida pela Decisão Recorrida, em face da matéria de facto dada como provada.

Os recorrentes insistem que a livrança se mostra preenchida de uma forma abusiva (na sequência da pretendida alteração dos factos que aqui não foi acolhida).

Salvo o devido respeito pela opinião contrária, é patente que não assiste qualquer razão aos Recorrentes quanto à questão do preenchimento da livrança no que concerne a qualquer um dos campos de preenchimento da livrança.

Como resulta da factualidade assente, os reclamados subscreveram a livrança estando esta apenas preenchida no local destinado a apor a assinatura dos subscritores e dos avalistas (onde consta a assinatura dos reclamados)

Nesta conformidade, a livrança em causa, deve ser considerada como um título em branco.

Com efeito, uma livrança em branco é uma livrança incompleta, em que falta algum dos requisitos essenciais, mas onde existe, pelo menos, a assinatura de um obrigado cambiário.

É necessário que tal assinatura, como é evidente, seja aposta num título donde conste a palavra «livrança» (art. 75º nº 1 da L.U.).

Na verdade, de acordo com o preceituado no art. 77º da L.U.L.L., são aplicáveis às livranças as disposições relativas às letras em branco (o art. 10º fala de letra incompleta).

Por isso, é legalmente admissível a livrança em branco.

A livrança em branco pode definir-se como sendo aquela a que falta algum dos requisitos indicados no art. 75º, mas que incorpora, pelo menos, uma assinatura que tenha sido feita com intenção de contrair uma obrigação cambiária[10].

Assim, a livrança em branco destina-se, normalmente, a ser preenchida pelo seu adquirente imediato ou posterior, sendo a sua aquisição/entrega acompanhada de atribuição de poderes para o seu preenchimento: o denominado acordo ou pacto de preenchimento.

Deste modo, o preenchimento de uma livrança em branco, condição imprescindível para que possam verificar-se os efeitos normalmente resultantes das livranças, faz-se de harmonia com o referido contrato de preenchimento.

Tal contrato configura-se, pois, como o acto pelo qual as partes ajustam os termos em que deverá definir-se a obrigação cambiária, tais como a fixação do seu montante, as condições relativas ao seu conteúdo, o tempo do vencimento e a sede do pagamento. Tal contrato pode ser expresso – quando as partes estipularam certos termos em concreto – ou tácito – por se encontrar implícito nas cláusulas do negócio subjacente à emissão do título.

Logo, o título deverá ser preenchido de harmonia com tais estipulações ou cláusulas negociais, sob pena de vir a ser considerado tal preenchimento como abusivo.

Por conseguinte, nos casos de livrança em branco, pode o demandado opor ao demandante (exequente/reclamante) a inobservância do acordo de preenchimento, contanto que este o haja desrespeitado.

Donde resulta que, nas relações imediatas – como aqui sucede – se a livrança foi preenchida pelo primeiro adquirente e é este quem reclama o pagamento, pode sempre ser-lhe oposta a excepção de preenchimento abusivo.

É claro que esta excepção de preenchimento abusivo, como facto impeditivo do direito do exequente emergente do título de crédito, tem de ser alegada e provada por quem a deduz, nos termos do art. 342º, nº 2, do CC.

Efectivamente, segundo jurisprudência praticamente uniforme dos nossos Tribunais Superiores, o ónus da prova desse preenchimento abusivo impende sobre o obrigado cambiário.

Ou seja: seria aos reclamados que caberia alegar e provar os termos do acordo de preenchimento e a desconformidade do completamento da livrança em relação a esse acordo[11].

Aliás, perante a doutrina do Assento do STJ de 14/05/96[12] – no qual se consignou que, “... em processo de embargos, é sobre o embargante, subscritor do cheque exequendo, emitido em branco e posteriormente completado pelo tomador a seu mando, que recai o ónus da prova da existência de acordo de preenchimento e da sua inobservância...” – não se vislumbra razão para que se não siga a mesma orientação relativamente às livranças.

No presente caso, os Recorrentes/ reclamados invocam a excepção de preenchimento abusivo da livrança dada à execução quanto ao valor nela aposto.

Como se disse, a livrança em branco, deverá ser entregue pelo subscritor ao credor, dando-lhe a autorização para a preencher. O preenchimento da livrança incompleta é uma condição imprescindível para que o título possa produzir os efeitos como livrança. Ora, já se referiu em cima que esse preenchimento deverá ser efectuado segundo o acordo ou contrato de preenchimento. Este concretizará, assim, os termos em que a obrigação cambiária se deverá constituir (indicação do montante, do tempo de vencimento, do lugar do pagamento, da estipulação de juros, etc.).

E só quando, no uso da autorização que concede o acordo de preenchimento, o possuidor do título o preenche, dotando-o de requisito próprios da livrança, é que surge para o primeiro signatário, para aquele que entrega o título incompleto, a obrigação cambiária.

Conforme se referiu, o acordo ou contrato de preenchimento pode ser expresso ou tácito. Existirá o primeiro, quando a estipulação, em relação ao preenchimento, é declarada expressamente. Ocorrerá o acordo tácito, quando o preenchimento deriva e é definido pelo conteúdo da relação jurídica fundamental subjacente.

A livrança em branco é, claramente, admitida nos arts. 77º e 10º da L.U.L.L., disposição que estabelece que “se uma letra (livrança) incompleta no momento de ser passada tiver sido completada contrariamente aos acordos realizados, não pode a inobservância desses acordos ser motivo de oposição ao portador, salvo se este tiver adquirido a letra de má fé ou, adquirindo-a, tenha cometido uma falta grave”.

Deste artigo resulta que não é indispensável que a letra/livrança contenha, logo de princípio, todos os requisitos a que alude o art. 75º da L.U.L.L..

Do confronto entre os arts. 75º e 76º da L.U.L.L. (em que, respectivamente, se estabelecem os elementos que a livrança deve conter e em que se demarcam os requisitos, cuja falta determina a invalidade do título como letra), por um lado, e o art. 10º, por outro, concluiu-se que o momento decisivo para se determinar a validade da letra não é o da emissão, mas sim o do vencimento.

Depois da emissão, poderá o título vir a ser dotado dos elementos necessários para

que possa produzir efeitos como livrança, sendo necessário, porém, que esses requisitos constem nela na altura do seu vencimento. Se, neste momento, a livrança se não encontrar preenchida, então, nos termos dos arts. 75º e 76º, não poderá produzir efeitos como livrança.

A letra/livrança deve ser completada de harmonia com os acordos realizados. No caso de existir um preenchimento abusivo, como refere o mencionado art. 10º, “não pode a inobservância desses acordos ser motivo de oposição ao portador, salvo se este tiver adquirido a letra de má fé ou, adquirindo-a, tenha cometido uma falta grave”.

Quer dizer, ao portador de boa fé não será possível opor a excepção do preenchimento com inserção de elementos não convencionados. Pretende-se salvaguardar o desígnio do respeito pela convicção legítima do portador, com intuítos de facilitar a circulação da letra, a que se refere, também, o art. 16º da L.U.L. L.. A má fé, para esse efeito, consistirá no conhecimento ou na ignorância indesculpável (negligente) do preenchimento abusivo.

A doutrina[14] costuma distinguir, no que diz respeito à excepção do preenchimento abusivo da letra/livrança, os casos em que o título foi preenchido pelo primeiro adquirente, dos casos em que o documento foi completado por terceiro. Trata-se de saber quais os meios de defesa que a lei concede ao subscritor, em relação ao portador, no caso de inobservância da convenção de preenchimento.

No caso de preenchimento pelo primeiro adquirente (a pessoa a quem o subscritor a entregou) e sendo este que reclama o pagamento, é evidente que a excepção lhe poderá ser oposta.

É esta a situação dos autos.

Assim, para o que aqui interessa, e porque a livrança em causa está no domínio das relações imediatas, a excepção do preenchimento abusivo poderia ser oposta à portadora, no caso concreto, à Reclamante.

Como se disse, resulta do disposto no art. 342º nº 2 do CC, que competia aos recorrentes a prova da excepção.

A questão que agora cumpre apreciar diz respeito à alegação dos Recorrentes de que se verificará preenchimento abusivo da livrança no que concerne ao montante nela apostado pela reclamante.

Aqui chegados, importa, antes de mais, e conforme decorre do exposto, atender a que subjacente à entrega da livrança em branco, as partes, desde logo, estabeleceram um acordo ou pacto de preenchimento da livrança[15], pelo que, desde logo, não pode aqui ser acolhido o argumento dos recorrentes de que nunca lhes foi explicado como a livrança seria preenchida, designadamente, nos moldes em que o foi. É que tal forma de preenchimento da livrança decorre, de uma forma expressa, do clausulado do contrato celebrado subjacente ao qual a livrança foi subscrita e entregue à reclamante. De resto, não decorre da matéria de facto provado qualquer facto de onde se possa retirar que os recorrentes não tenham sido esclarecidos do teor do contrato celebrado. Tudo isto decorre da cláusula 9ª das condições gerais do contrato de abertura de crédito celebrado[16] em que as partes contraentes declararam que:

“sempre que o saldo devedor não esteja, total ou parcialmente, titulado por livrança, o Banco 1... poderá, em qualquer momento, exigir da sociedade beneficiária a sua titulação por livrança, suportando esta as correspondentes despesas. (...) No caso de serem entregues quaisquer livranças pela sociedade beneficiária ao Banco 1..., ainda que no montante da outorga do presente contrato, não integralmente preenchidas mas por ela devidamente subscritas e avalizadas pelos senhores AA e mulher BB, pode o Banco 1... em caso de falta de cumprimento do presente contrato e suas eventuais renovações e/ou alterações: a) preencher as referidas livranças pelo valor que lhe for devido, conforme o preceituado neste contrato, fixar as datas de emissão e vencimento, bem como designar o local de pagamento (...).”

Neste pacto de preenchimento da livrança subscrita pelos recorrentes dá-se, assim, sem qualquer dúvida, à reclamante a possibilidade de preencher a livrança, por decisão dela própria, “em caso de falta de cumprimento do presente contrato” e “pelo valor que lhe for devido, conforme o preceituado neste contrato”.

Assim, por força do pacto de preenchimento foi concedida à reclamante a possibilidade de preencher o título conforme a sua própria conveniência com vista, evidentemente, a ser ressarcida da quantia monetária entregue ao subscritor do título na aludida segunda fase do contrato de abertura de crédito (fase da disposição efectiva dos fundos).

Conforme decorre da interpretação da cláusula (e do próprio contrato) não se menciona especificamente qual era “a ocasião” que permitiria à reclamante preencher a livrança de que era legítimo portador por a mesma lhe ter sido entregue pelo respectivo subscritor no âmbito do contrato de abertura de crédito celebrado. Ora, em geral, vem-se entendendo que tal “ocasião” deverá coincidir com o momento

em que a simples mora se converta em incumprimento definitivo e/ou em que se resolva o contrato subjacente à Livrança de que é portador legítimo[17].

Na verdade, "... o ponto nevrálgico da solução a adoptar é fornecido pelo eventotipicamente, o incumprimento e/ou a resolução do contrato fundamental- cuja superveniência legítima o portador a preencher o título..."[18].

Na verdade, entende-se que, em casos como aquele que aqui se discute, o preenchimento da livrança deve coincidir com a data em que o incumprimento definitivo das obrigações do devedor se verifique e/ou com a data em que o credor declare a resolução do contrato fundamental subjacente à subscrição da livrança. Trata-se, no entanto, de um critério interpretativo geral que deve ser aferido, em cada caso concreto, em função do teor do próprio pacto de preenchimento, quando o mesmo, como sucede no caso concreto, é estipulado por escrito e de uma forma expressa.

Com efeito, nada impede que essa data de vencimento aposta pelo credor na livrança em branco não coincida com as aludidas datas (de incumprimento e/ou resolução do contrato), desde que a referida data que nela seja aposta seja próxima daqueles momentos (por exemplo, pode coincidir com a data em que a exequente decide obter coercivamente a obrigação)[19].

Assim, como refere Carolina Cunha[20], "...se é verdade que (o credor...) não está propriamente obrigado a preencher o título no exacto momento em que procede à resolução do contrato fundamental por incumprimento, a verdade é que impende sobre si o ónus de o fazer com alguma brevidade, sob pena de decorridos (no máximo) três anos (referindo-se ao prazo de prescrição previsto no art. 70º, nº1 da L.U.L.L.) sobre este instante perder definitivamente a possibilidade de exercitar o título cambiário...". Esse mesmo entendimento foi defendido por Heinrich Ewald Hörster/Maria Emília Teixeira[21] que concluem que: "É verdade que a LULL não determina um prazo limite para o preenchimento da livrança, mas daí não se pode concluir que o credor a possa preencher quanto ao vencimento do título com qualquer data em que se lhe apraz fazê-lo, sem dependência de prazo ou limite de tempo, arbitrariamente e sem consideração pela outra parte. Se assim fosse, o direito de demandar o avalista, com base no título cambiário, seria susceptível de nunca prescrever, correspondendo-lhe uma vinculação virtualmente vitalícia, contrária aos ditames da ordem jurídica ... (pág. 214) (...) E daqui resulta que é inconcebível que o Banco, na posição de um declaratório normal, possa julgar que o avalista tenha tido a vontade de estar obrigado para além do prazo prescricional que vale para a livrança, ficando à mercê do poder unilateral do Banco de fixar a data de início do decurso desse prazo, **sem que o mesmo estivesse correlacionado com a data a partir da qual o Banco passa a ter o direito de exigir, do avalista, o cumprimento da obrigação do avalizado** (pág. 218)"[22].

Ora, no caso concreto, a reclamante cumpriu integralmente estas premissas que resultavam do pacto de preenchimento e das considerações doutrinárias e jurisprudenciais que se acabam de referir.

Na verdade, não se pode considerar abusivo o preenchimento da livrança em branco, se a data em que o preenchimento da livrança ocorre coincide com a data em que a reclamante constatou o incumprimento definitivo, e em que, na sequência, decidiu iniciar a cobrança coerciva da quantia em dívida no contrato de abertura de crédito celebrado e no âmbito do qual foi subscrita a livrança em branco.

Assim, em face da matéria de facto provada, não podem haver dúvidas de que, tendo a data do vencimento aposta pela exequente na livrança sido justamente a data em que a exequente considerou existir incumprimento definitivo (25.09.2018 (resolução) – 25.10.2018), a reclamante cumpriu integralmente as obrigações que, para ela, decorriam do pacto de preenchimento, não existindo qualquer preenchimento abusivo da sua parte, quando decidiu proceder a esse preenchimento nos moldes em que efectuou - que, conforme resulta da matéria de facto provada, cumpriu nos seus exactos termos, já que, além da coincidência da data de vencimento nele aposta com a data em que considerou existir incumprimento, nele inscreveu o montante em dívida à data desse preenchimento- v. considerações efectuadas em sede de impugnação da matéria de facto.

Finalmente, relativamente aos demais elementos apostos na livrança, também nenhum preenchimento abusivo se pode apontar à exequente, já que, como decorre da citada cláusula, a exequente podia livremente inscrever na livrança a data da emissão e o respectivo local, sendo que o que aí ficou apostado corresponde às indicações normais em situações como aquelas que aqui se discutem e correspondem às normas resultantes do regime jurídico supletivo que decorreria da LULL (art. 76º § 3 e 4). Improcede, pois, este fundamento do recurso.

A última questão levantada pelos recorrentes diz respeito à sua pretensão de considerar verificada uma excepção dilatória inominada, em virtude do alegado incumprimento do regime do PERSI (preterição de sujeição do devedor ao PERSI), com a conseqüente extinção da instância[23].

O tribunal recorrido, de uma forma fundamentada, já afastou tal invocação, concluindo que os aludidos regimes do PARI e PERSI, não são aplicáveis ao caso.

Para tanto considerou que:

“No caso em análise, estipularam na cláusula primeira deste “contrato de abertura de crédito, sob a forma de conta corrente” que: “a presente Abertura de Crédito destina-se a apoio de tesouraria da sociedade beneficiária “A... LIMITADA”, podendo ser utilizada até ao limite de € 130.000,00”.

Estamos, pois, perante um contrato de crédito entre uma instituição bancária e uma pessoa colectiva e os seus garantes, destinando-se este contrato ao apoio à actividade da empresa, pelo que é apodíctico que não se tratam de consumidores ou clientes bancários e seu agregado familiar, entendendo-se aqui os consumidores segundo a citada definição legal de consumidor dada pelo n.º 1 do art.º da Lei de Defesa do Consumidor, nos termos da a) do artigo 3º do referido DL 227/2012, de 25.10”.

Insistem os recorrentes que assim não será, argumentando que a situação dos autos, atentos os interesses em jogo, deverá merecer igual solução, seja por se tratar de uma situação análoga, defendendo *“uma interpretação extensiva ao abrigo do art. 9º do CC (ou) que existirá uma lacuna legal, que deve ser integrada à luz do artigo 13º do CC equiparando os garantes num contrato de crédito garantido por hipoteca sobre bem imóvel para a habitação – artº 2º, nº 1, al. b) do DL 227/12 de 25/10 ao consumidor na definição dada pelo art. 2º da Lei de defesa do consumidor.*

Isto porque nestes casos, em concreto, os garantes que constituam hipoteca sobre bem imóvel, casa de habitação, ficam numa posição deveras enfraquecida perante o banco credor e do ponto vista económico/financeiro, são altamente prejudicados pois não receberam qualquer contrapartida monetária, financiamento ou investimento, e colocam-se numa posição de perder a sua habitação”.

Julga-se que não têm razão.

Na verdade, tal como vem sendo afirmado pela Jurisprudência, a posição dos avalistas, assumida em livrança subscrita no âmbito de contratos celebrados por uma Sociedade Comercial com uma Entidade Bancária, não é equiparável às situações abrangidas pelo regime PERSI, tendo em conta a intenção legislativa subjacente à sua elaboração (e o âmbito da sua aplicação).

Nessa medida, ainda que se pudesse aceitar, em termos abstractos, a pretendida interpretação extensiva (ou mesmo analógica – cfr. art. 11º do CC), a verdade é que, tendo em conta a letra da lei (elemento literal) e a *ratio legis* subjacente ao regime do PERSI (elemento racional ou teleológico), tal interpretação não pode ser aqui acolhida (cfr. critérios interpretativos estabelecidos no art. 9º do CC)[24].

Vejamos, então, o que decorre do invocado regime do PERSI.

O decreto-lei n.º 272/2012, de 25 de Outubro, em vigor desde 1 de Janeiro de 2013, veio obstar que as instituições bancárias confrontadas com situações de mora ou incumprimento relativamente a contratos de crédito pudessem imediatamente recorrer às vias judiciais para obterem a satisfação dos seus créditos relativamente **aos devedores que possam integrar o conceito de “consumidores”**, tal como este é tratado pela Lei de Defesa do Consumidor (Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, alterada pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril), visando, com isso, e através dos mecanismos nele previstos, a protecção dos que, na relação contratual da qual emergiram aqueles contratos, têm uma posição mais enfraquecida e menos protegida.

Desta forma, após a entrada em vigor do referido diploma, as instituições bancárias ficam obrigadas a promover várias diligências relativamente **a clientes bancários** em mora ou incumprimento de obrigações decorrentes de contratos de crédito, tendo de integrá-los, obrigatoriamente, no chamado Procedimento Extrajudicial de Regularização de Situações de Incumprimento (PERSI) (artigo 12.º e 14º do citado DL nº 272/2012, de 25 de Outubro), “no âmbito do qual devem aferir da natureza pontual ou duradoura do incumprimento registado, avaliar a capacidade financeira do consumidor e, sempre que tal seja viável, apresentar propostas de regularização adequadas à situação financeira, objectivos e necessidades do consumidor”.

De entre as situações em que a instituição de crédito terá necessariamente de iniciar o PERSI, inclui-se aquele em que “O cliente bancário se encontre em mora relativamente ao cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de crédito e solicite, através de comunicação em suporte duradouro, a sua integração no PERSI”.

Assim, o DL 227/2012 de 25.10 veio determinar - tendo em conta uma especial necessidade de acompanhamento permanente e sistemático da execução dos contratos de crédito, decorrente da actual e progressiva degradação das condições

económicas e financeiras - que todas as instituições de crédito criem um Plano de Acção para o Risco de Incumprimento (PARI), definindo procedimentos e medidas de acompanhamento da execução dos contratos de crédito que possibilitem o cumprimento.

Trata-se de um conjunto de medidas e procedimentos destinados a impulsionarem e facilitarem a regularização extrajudicial (evitando o recurso aos tribunais) das situações de incumprimento dos contratos de crédito celebrados pelas instituições de crédito com clientes que se revelem incapazes de cumprir os compromissos financeiros assumidos por factos de natureza diversa, em especial o desemprego e a quebra anómala dos rendimentos auferidos em conexão com as actuais dificuldades económicas, designadamente, através da criação do PERSI (procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento) no âmbito do qual as instituições de crédito devem aferir da natureza pontual ou duradoura do incumprimento registado, avaliar a capacidade financeira do cliente e, sempre que tal seja viável, apresentar propostas de regularização adequadas à situação financeira, objectivos e necessidades daquele.

Impõe a estas instituições, entre outras, a adopção célere de medidas susceptíveis de prevenir o incumprimento. (V, detalhe no artigo 6.º, do Aviso do Banco de Portugal n.º 17/2012 e anexo I) a disponibilizar, aos clientes bancários, informação sobre os procedimentos implementados para a regularização das situações de incumprimento em resultado da aplicação das regras previstas no Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de Outubro e legislação complementar – dever de informação a todos os clientes bancários que se encontrem em situação de mora no cumprimento dos contratos de crédito (situações de mora anteriores ou posteriores à entrada em vigor da legislação em causa).

Certo é que, no período compreendido, entre a data de integração do cliente no PERSI e a extinção, por qualquer motivo, deste procedimento, as instituições de crédito estão impedidas de:

- Resolver o(s) contrato(s) de crédito com fundamento em incumprimento;
- Intentar acções judiciais tendo em vista a satisfação dos respectivos créditos;
- Ceder a terceiros uma parte ou a totalidade do(s) crédito(s) em causa;
- Transmitir a terceiro a sua posição contratual.

Pelo que, sendo a integração de cliente bancário no PERSI, obrigatória, quando verificados os seus pressupostos, a acção judicial destinada a satisfazer o crédito, só poderá ser intentada pela instituição de crédito contra o cliente bancário, devedor mutuário, após a extinção do PERSI (cfr. art. 18, n.º1, al. b) do Decreto-Lei n.º 227/2012).

Prevê ainda, quanto aos fiadores, que “não basta à instituição de crédito informar os fiadores do incumprimento do devedor principal, e interpelá-los ao cumprimento; com essa interpelação, nos termos do art.º 21º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º227/2012, a instituição de crédito está obrigada a informar o fiador de que este pode solicitar a sua integração no PERSI, bem como sobre as condições para o seu exercício; e está obrigada a integrar esse fiador no PERSI, caso este o solicite (art.º 21º, n.º2, do Decreto-Lei n.º 227/2012)

– a omissão da informação ao fiador de que este pode solicitar a sua integração no PERSI, bem como sobre as condições para o seu exercício, por parte da instituição de crédito; e

– a falta de integração do fiador no PERSI, pela instituição de crédito, quando solicitado por este à instituição de crédito;

constituem violação de normas de carácter imperativo, que configuram, também, excepções dilatórias atípicas ou inominadas, por falta de pressuposto (antecedente) da instauração da acção”. V. Ac. da RE de 06-10-2016 (proc. 4956/14.8T8ENT-A.E1. consultável em www.dgsi.pt).

Posto isto, como bem refere o ac. da RL 12.10.2017 (relator: Isoleta Costa), disponível no identificado sitio da internet, a verdade é que:

“o PERSI não é indiferenciadamente aplicável aos contratos de crédito em risco de incumprimento ou em incumprimento”.

E, de facto, o próprio preâmbulo do diploma explica que:

“A concessão responsável de crédito constitui um dos importantes princípios de conduta para a actuação das instituições de crédito. A crise económica e financeira que afecta a maioria dos países europeus veio reforçar a importância de uma actuação prudente, correcta e transparente das referidas entidades, em todas as fases das relações de crédito estabelecidas com **os seus clientes enquanto consumidores na aceção dada pela Lei de Defesa do Consumidor, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, alterada pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril.**

A degradação das condições económicas e financeiras sentidas em vários países e o

aumento do incumprimento dos contratos de crédito, associado a esse fenómeno, conduziram as autoridades a prestar particular atenção à necessidade de um acompanhamento permanente e sistemático, por parte de instituições, públicas e privadas, da execução dos contratos de crédito, bem como ao desenvolvimento de medidas e de procedimentos que impulsionem a regularização das situações de incumprimento daqueles contratos, promovendo ainda a adopção de comportamentos responsáveis por parte das instituições de crédito e dos clientes bancários e a redução dos níveis de endividamento das famílias”.

Enquanto o artigo 2º deste diploma legal estabelece o tipo contratual a que se aplica o PERSI estipulando que:

“1– O disposto neste diploma aplica-se aos seguintes contratos de crédito celebrados com **clientes bancários**:

- a) - Contratos de crédito para a aquisição, construção e realização de obras em habitação própria permanente, secundária ou para arrendamento, bem como para a aquisição de terrenos para construção de habitação própria;
- b) - Contratos de crédito garantidos por hipoteca sobre bem imóvel;
- c) - Contratos de crédito a consumidores abrangidos pelo disposto no Decreto-Lei n.º 133/2009, de 2 de Junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 72-A/2010, de 18 de Junho, com excepção dos contratos de locação de bens móveis de consumo duradouro que prevejam o direito ou a obrigação de compra da coisa locada, seja no próprio contrato, seja em documento autónomo;
- d) - Contratos de crédito ao consumo celebrados ao abrigo do disposto no Decreto-Lei n.º 359/91, de 21 de Setembro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 101/2000, de 2 de Junho, e 82/2006, de 3 de Maio, com excepção dos contratos em que uma das partes se obriga, contra retribuição, a conceder à outra o gozo temporário de uma coisa móvel de consumo duradouro e em que se preveja o direito do locatário a adquirir a coisa locada, num prazo convencionado, eventualmente mediante o pagamento de um preço determinado ou determinável nos termos do próprio contrato;
- e) - Contratos de crédito sob a forma de facilidades de descoberto que estabeleçam a obrigação de reembolso do crédito no prazo de um mês.”

Já o art. 3º, nº 1 subsequente vem definir o que se entende neste âmbito por cliente bancário prescrevendo que “para efeitos do presente diploma, entende-se por:

- a) - «Cliente bancário» o consumidor, na acepção dada pelo n.º 1 do artigo 2.º da Lei de Defesa do Consumidor, aprovada pela Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, alterada pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril, que intervenha como mutuário em contrato de crédito;”

Não restam assim dúvidas que se trata de procedimento apenas aplicável aos contratos elencados no artigo 2º, desde que celebrados com clientes enquadráveis no conceito legal de consumidor para efeitos da lei do consumo.

Por sua vez o artigo 2º da lei 67/2003 de 8 de Abril que transpõe para o ordenamento jurídico nacional a Directiva 1999/44/CE do Parlamento e do Conselho de 25 de Maio de 1999. dispõe: “1– Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios”.

Esta noção de consumidor foi introduzida com as alterações levadas a cabo pelo Decreto-Lei 84/2008 de 21 de Maio, já que antes era feita por remissão para a LDC. Acresce que a definição de consumidor adoptada é substancialmente distinta daquela que consta na Directiva transposta (Alínea a) do nº 2 do Art.º 1.º da Directiva 1999/44/CE), uma vez que, segundo esta, consumidor é “qualquer pessoa singular que, nos contratos abrangidos pela presente directiva, actue com objectivos alheios à sua actividade comercial ou profissional”.

O conceito de consumidor foi consagrado na lei 67/2003 adoptou o seu sentido estrito uma vez que surge definido como aquele que adquire um bem ou serviço para uso privado (utilização doméstica, familiar ou pessoal) e bem assim, a sua determinação é feita exclusivamente com base no destino dado aos bens ou serviços adquiridos[26]. Consumidor será assim para efeitos da referida lei qualquer pessoa que não destine o bem ou serviço adquirido a um uso profissional ou um profissional, desde que não actuando no âmbito da sua actividade e desde que adquira bens ou serviços para uso pessoal ou familiar.

Nesta sequência pode-se concluir “que o elemento subjectivo de cliente bancário na acepção dada pelo Regime Geral (citado DL nº 227/2012) inclui, por remissão do conceito de consumidor da LDC, em termos lógicos e teóricos, todo aquele, pelo que inclui pessoas físicas ou jurídicas. Facto que também será defensável à luz do Preâmbulo do Regime Geral, uma vez que este se refere a consumidores (no sentido que se coaduna com a LDC) que se revelem incapazes de cumprir os compromissos

financeiros assumidos por factos de diversa natureza, o que poderá dar alguma margem para dúvidas na interpretação neste âmbito. No entanto, esta disposição não contraria o elemento subjectivo todo aquele.

O elemento objectivo neste caso não será no sentido amplo da LDC, porque não se trata de fornecimento de bens, prestação de serviços ou transmissão de direitos, trata-se sim de todo aquele que celebra contratos de crédito elencados no n.º 1 do art. 2.º do Regime Geral (...).

O elemento teleológico restringe a amplitude do conceito, ao determinar a sua aplicação apenas aos casos de uso não profissional, excluindo do conceito todas as pessoas físicas ou jurídicas que actuam no âmbito de uma actividade profissional. Por maioria de razão, o Regime Geral não abrange sociedades, por se partir do princípio que estas celebram créditos para fins profissionais"[27].

Assim, "para efeitos da aplicação do Regime Geral, entende-se que a noção cliente bancário poderá definir-se como todo aquele que celebrou qualquer contrato de crédito incluído no elenco previsto no âmbito do art. 2.º n.º 1 do Regime Geral, destinado a uso não profissional, com Instituição de Crédito habilitadas a efectuar operações de crédito em Portugal, nos termos do RGICSF"[28].

Tendo em conta o que acabou de se enunciar, e sendo certo que quem celebrou o contrato de abertura de crédito subjacente à subscrição da livrança é uma Sociedade Comercial que destinava os fundos disponibilizados à sua actividade (ao seu "uso profissional"), **o identificado contrato cuja dívida é aqui reclamada está excluído do âmbito de aplicação do DL 227/2012 face ao disposto no n.º 1 do artigo 2º conjugadamente com a alínea a) do artigo 3º e artigo 2º, n.º 1 do DL 67/2003 nos termos expostos.**

Donde que os avalistas da livrança aqui em discussão subscritas no âmbito desse contrato também não se possam incluir, para estes efeitos, na noção legal de consumidor.

Ou seja, revertendo para o caso em análise, verificamos, desde logo, que o contrato de abertura de crédito foi celebrado com a Sociedade Comercial Reclamada, sendo de concluir forçosamente, por isso, que não estamos perante um contrato de crédito previsto no art. 2.º, n.º 1, do DL n.º 227/2012, na medida em que a referida sociedade não é um cliente bancário para os efeitos do referido Diploma (art. 3, al. a) do DL n.º 227/2012).

Desse modo, não estava a Reclamante obrigada a submeter a alegada dívida da referida Sociedade Comercial ao regime do PERSI.

Nessa sequência, como se refere no ac. da RL de 9.10.2018 (relator: Conceição Saavedra), "*nestas circunstâncias (em que o contraente é uma Sociedade comercial) e em coerência, conforme decorre do citado art. 21º do Diploma, nunca seria tal regime aplicável (apenas) ao fiador, mesmo nas condições especiais acima indicadas e ainda que este seja uma pessoa singular, já que a situação de incumprimento não respeitava, à partida, a um contrato de crédito abrangido pelo dito DL n.º 227/2012. Na verdade, como vimos, o fiador a que se refere o art. 21º é aquele que se tenha obrigado no âmbito de um contrato de crédito abrangido pelo DL n.º 227/2012, de 25.10, assegurando o cumprimento nele assumido pelo cliente bancário*".

Em suma, não estando aqui em causa um contrato de crédito abrangido pelo DL n.º 227/2012, de 25.10, não estava o Banco Reclamante obrigado a desencadear o regime do PERSI fosse para a sociedade Reclamada, fosse para quem se constituiu fiador do obrigado principal e, menos ainda, relativamente ao avalista de uma livrança subscrita por aquela Sociedade no âmbito desse contrato.

Na verdade, o indicado art. 21º não faz qualquer alusão à figura do avalista, não deixando de assinalar-se que o Banco de Portugal entende, a propósito da referida norma, que não se "*prevê a integração no PERSI dos avalistas de títulos de crédito com função de garantia de contratos de crédito que se encontrem em situação de incumprimento*."

Em súmula, não sendo o regime jurídico do PERSI aplicável ao contrato de abertura de crédito, que subjaz à livrança de onde resulta a posição de avalista dos reclamados (pessoas singulares), não constitui a sua inobservância impedimento à instauração da presente acção e, por conseguinte, nada obstava ao seu prosseguimento.

De resto, como se refere no ac. da RL de 6.6.2019 (relator: Maria de Deus Correia): "*Repare-se, contudo, que o indicado art. 21.º não faz qualquer alusão à figura do avalista, não deixando de assinalar-se, que o Banco de Portugal entende, a propósito da referida norma, que não se "prevê a integração no PERSI dos avalistas de títulos de crédito com função de garantia de contratos de crédito que se encontrem em situação de incumprimento*."

E, na verdade, caso o avalista do título de crédito não seja fiador em contrato de crédito, a sua obrigação cambiária está claramente fora do âmbito de aplicação do D.L.

n.º 227/2012”.

Em face do exposto, conclui-se, tal como decidiu o tribunal recorrido, não ser esta, pois, uma daquelas situações que caem no âmbito da alçada do DL 227/2012 de 25.10, não sendo admissível também a pretendida interpretação extensiva defendida pelos recorrentes, atentas as razões subjacentes à lei atrás explicitadas que não são extensíveis ao caso concreto.

No sentido da inaplicabilidade do regime do PERSI aos avalistas, se pronunciaram também os seguintes acórdãos, publicados no sítio da internet já mencionado:

*

- Ac. da RL de 12.10.2017 (relator: Isoleta Costa)

“O DL 227/2015 de 25.10 veio determinar - tendo em conta uma especial necessidade de acompanhamento permanente e sistemático da execução dos contratos de crédito, de clientes bancários decorrente da progressiva degradação das condições económicas e financeiras - que todas as instituições de crédito criassem um Plano de Acção para o Risco de Incumprimento (PARI), definindo procedimentos e medidas de acompanhamento da execução dos contratos de crédito (PERSI).

–Destinou-se a viabilizar situações de difícil solvabilidade das famílias que viram subitamente os seus rendimentos reduzidos de modo substancial.

–Nos termos do disposto no seu artigo 2º, nº 1, o PERSI é aplicável aos contratos celebrados com clientes bancários que conforme a alínea a) do seu artigo 3º são os consumidores de acordo com a definição legal de consumidor constante da Lei 67/2003.

–A definição legal de consumidor constante da Lei 67/2003 adoptou um sentido restrito «consumidor» definido este como qualquer pessoa singular que não destine o bem ou serviço adquirido a um uso profissional ou um profissional (pessoa singular), desde que não actuando no âmbito da sua actividade e desde que adquira bens ou serviços para uso pessoal ou familiar.

–Esta definição de consumidor exclui do seu âmbito as pessoas colectivas.

– O DL 227/2012 de 25.10 por consequência não tem aplicação aos contratos de crédito celebrados entre instituições bancárias e pessoas colectivas e aos respectivos fiadores mesmo que estes sejam pessoas singulares”

*

- Ac. da RE de 17.4.2017 (relatora: Maria João Faro):

“I- No artº 14º nº4 do D.L. 227/2012 de 25 de Outubro exige-se que a instituição de crédito informe o cliente bancário da sua integração no PERSI, através de comunicação em suporte duradouro. (...)

V- O regime do Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de Outubro, que estabelece os princípios e regras a observar pelas instituições de crédito no “acompanhamento e gestão de situações de risco de incumprimento” e na “regularização extrajudicial das situações de incumprimento das obrigações de reembolso do capital ou de pagamento de juros remuneratórios por parte dos clientes bancários” só se aplica, neste último caso, quando as situações de incumprimento se reportem aos contratos de crédito” referidos no n.º 1 do artigo 2º (cfr. art.º 1º nº1) e também só se destina aos clientes bancários enquanto consumidores na acepção da LDC (cfr. art.3ºalínea a)).

VI- Não sendo o título dado à execução um contrato de crédito abrangido pelo regime do D.L. 227/2012 de 25.10. não estava a instituição de crédito obrigada a encetar este processo (PERSI), nem a mesma estava obrigada a integrar o mutuário – que nem sequer se enquadrava na noção de cliente bancário para efeitos do diploma- em incumprimento no PERSI.

VII- Como não estaria obrigada a integrar os embargantes, pessoas singulares, nesse procedimento por via do incumprimento destes das responsabilidades que como fiadores assumiram no dito contrato”.

*

Ac. da RL de 10-9-2018 (relator: Conceição Saavedra):

“O regime do PERSI previsto no DL nº 227/2012, de 25.10, só se aplica a situações de incumprimento dos contratos de crédito referidos no seu art. 2, nº 1, destinando-se apenas aos clientes bancários, enquanto consumidores na acepção da LDC, e aos fiadores destes que o requeiram, informados que sejam dessa possibilidade”.

*

- ac. da RL de 6.6.2019 (relator: Maria de Deus Correia):

“1- O regime do PERSI previsto no DL nº 227/2012, de 25.10, só se aplica a situações de incumprimento dos contratos de crédito referidos no seu art.º 2, nº 1, destinando-se apenas aos clientes bancários, enquanto consumidores na acepção da LDC, e aos fiadores destes que o requeiram, informados que sejam dessa possibilidade.

2- O art.º 21.º do referido diploma legal não abrange os avalistas de títulos de crédito com função de garantia de contratos de crédito que se encontrem em situação de

incumprimento”.
Improcede o recurso, com este fundamento.

*

Ultrapassada esta argumentação, mas ainda neste âmbito, defendem os recorrentes que, a ser esta a interpretação, a norma do art. 2º, nº 1, b) do DL 227/2012 de 25/10 deve ser considerada inconstitucional, porque coloca fora do conceito de consumidores os garantes de um crédito bancário concedido a pessoa colectiva que constituam uma hipoteca sobre a sua casa de habitação para garantia daqueles créditos.

Colocam os recorrentes o enfoque da sua argumentação na alegada violação do direito à habitação constitucionalmente consagrado no art. 65º da Constituição da República Portuguesa.

Com efeito, o direito à habitação é um dos direitos fundamentais do Homem e encontra-se regulado na CRP, no citado artigo 65º, o qual prevê o direito de todos a uma habitação adequada, bem como uma série de incumbências ao Estado, de modo a garantir esse direito social fundamental.

Mas esse direito, até pela sua inserção sistemática, diz respeito a um ónus do Estado que deve “promover em colaboração com as regiões autónomas e autarquias locais a construção de habitações económicas e sociais; estimular a construção e o acesso à habitação própria ou arrendada e incentivar e apoiar iniciativas que possam resolver os problemas habitacionais”.

Ou seja, não podem pretender os recorrentes que seja a reclamante a suportar o ónus que cabe à comunidade.

Pelo contrário, a única injunção directa desta norma é a proibição da privação arbitrária da sua habitação, como esclareceu, por exemplo, recentemente o Tribunal Constitucional no acórdão n.º 299/2020, disponível no respectivo site, onde considerou que “Uma das dimensões do direito de propriedade consiste (apenas) no direito a não ser arbitrariamente privado da propriedade” (v. no mesmo sentido, o ac. do mesmo Tribunal n.º 50/2022).

Ou seja, o direito à habitação e os direitos económicos sociais e culturais assumem uma natureza negativa, ou seja o direito de não ser arbitrariamente privado de habitação ou de não conseguir uma habitação de forma discriminatória[29].

Segundo Jorge Miranda/Rui Medeiros[30]: “Sobressai no direito à habitação, enquanto direito a ter uma morada decente ou condigna, a dimensão social de “um direito a prestações, de conteúdo não determinável ao nível das opções constitucionais, a pressupor, antes, uma tarefa de concretização e de mediação do legislador ordinário, cuja efectividade está dependente da reserva do possível, em termos políticos, económicos e sociais” (Acórdão n.º 374/02).

O artigo 65º configura, em larga medida, o direito à habitação como um direito a prestações do Estado, e que “pressupõe a mediação do legislador ordinário destinada a concretizar o respectivo conteúdo” (Acórdão n.º 829/96 – cfr. ainda Acórdãos n.ºs 131/92, 508/99 e 29/00).

Dele não se retira nesta sua dimensão, “um direito imediato a uma prestação efectiva, porquanto não é directamente aplicável ou exequível, exigindo uma actuação do legislador que permita concretizar tal direito, pelo que o seu cumprimento só pode ser exigido nas condições e nos termos definidos na lei” (Acórdão n.º 280/93 – cfr. ainda Acórdãos n.ºs 130/92 e 374/02)”.

Ora, como é evidente, não é isso que acontece no presente caso, pois, os reclamados confundem o seu direito à habitação com o direito de possuir e fruírem aquela concreta casa de habitação própria (de morada de família).

Assim, tendo em conta que o direito à habitação invocado tem, em termos constitucionais, este âmbito, pode-se concluir que a interpretação do citado regime do PERSI no sentido explanado, não viola o aludido direito à habitação, não existindo qualquer privação arbitrária do direito dos recorrentes (pessoas singulares).

De resto, tendo havido, por parte dos devedores hipotecários o incumprimento das obrigações garantidas pela hipoteca, e tendo, em consequência, o credor hipotecário o direito de exigir judicialmente esse cumprimento, executando o património daqueles (cf. os artigos 817.º e 601.º do Código Civil), não poderá afirmar-se que a privação daquela específica casa de habitação dos reclamados, em si mesma, constitua uma arbitrária privação da referida habitação.

Sempre se dirá, aliás, que o que poderia afigurar-se como desproporcionado ou arbitrário seria, na ponderação entre o direito do credor hipotecário a ver satisfeito o seu crédito (que, também, encontra tutela no art.º 1 do artigo 62º da Constituição) e o direito à habitação dos recorrentes, se estabelecesse uma interpretação que desse prevalência a este último direito.

Não se vislumbra, pois, que a norma do art. 2º, nº 1, b) do DL 227/2012 de 25/10 possa ser considerada inconstitucional (ou a interpretação a que se chegou), uma vez

que da sua aplicação não resulta qualquer violação do artigo 65.º da Constituição, interpretado no sentido explanado.

Em suma, podemos concluir que, conforme decorre do exposto, o “mínimo de garantia” do direito à habitação constitucionalmente consagrado – enquanto direito de obter habitação própria ou de obter habitação por arrendamento “em condições compatíveis com os rendimentos das famílias” – é algo que se impõe como obrigação, não aos particulares, mas sim ao Estado, pelo que a norma em causa (e a interpretação a que chegamos) não encontra qualquer obstáculo constitucional, designadamente, no artigo 65.º da Constituição.

Improcedem, também, estas conclusões dos recorrentes.

*

Pelo exposto, julga-se improcedente o recurso, mantendo-se integralmente a decisão recorrida.

*

III-DECISÃO

Pelo exposto, acordam os juízes desta Relação em julgar improcedente o recurso, confirmando a decisão impugnada.

Custas pelos recorrentes.

*

Notifique.

*

Porto, 7 de março de 2022

(assinado digitalmente)

Pedro Damiano e Cunha
Fátima Andrade
Eugénia Cunha

[1] In “Recursos no Novo Código de Processo Civil“, pág. 139-140.

[2] Acs do STJ de 26.05.2015 de 29.10.2015, de 11.02.2016, de 03.03.2016, de 27.10.2016, de 15.02.2018 e de 6.6.2018 (relator: Ferreira Pinto), todos in dgsi.pt.

[3] Paulo Pimenta, in “Processo Civil Declarativo”, pág. 325;

[4] Antunes Varela/ Bezerra/Nora, in “Manual de processo civil”, pág. 655;

[5] Ana Luísa Geraldes, in “Impugnação e reapreciação da decisão sobre a matéria de facto” (nos Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Lebre de Freitas, Vol. I, pág. 591);

[6] Ana Luísa Geraldes, in “Impugnação e reapreciação da decisão sobre a matéria de facto” (nos Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Lebre de Freitas, Vol. I, pág. 595);

[7] Abrantes Geraldes/ Paulo Pimenta/ Luís Pires de Sousa, in “CPC anotado”, Vol. I, pág. 770.

[8] Vide, neste sentido, por todos, Ac. do STJ de 22.10.2015 (relator Tomé Gomes), Ac. do STJ de 2.12.2013 (relator Ana Paula Boularot), Ac. do STJ de 15.09.2011 (relator Álvaro Rodrigues) e Ac. da RP de 5.02.2015 (relator Aristides Almeida), todos in dgsi.pt.

[9] Ana Luísa Geraldes, in “Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. José Lebre de Freitas”, I volume, pág. 592.

[10] Cfr. Abel Delgado, “Lei Uniforme Sobre Letras e Livranças”, págs. 78/79.

[11] Cfr., entre muitos, os Acs. do STJ de 11/11/2004 (Relator: Ferreira de Almeida), de 16/10/2003 (Relator: Araújo de Barros), de 03/05/2005 (Relator: Azevedo Ramos), e de 24/05/2005 (Relator: Nuno Cameira), todos in dgsi.pt

[12] In D.R. II Série, de 11/07/96 e BMJ, 457, 59

[13] V., o Ac. do STJ de 20-5-2004, in dgsi.pt, em sintonia com este entendimento, ponderou, a propósito de se saber em que momento a letra se deve considerar integrada por todos os elementos essenciais, que a questão não é resolvida pelos arts. 1º e 2º da L.U., mas antes pelo art. 10º, razão por que se fica a saber que o momento decisivo não é o da emissão das letras, mas sim o do seu vencimento;

[14] V., Ferrer Correia, “Lições de Direito Comercial- Vol. III- Letra de Câmbio”, págs. 131 e ss;

[15] Como referem Heinrich Ewald Hörster/Maria Emília Teixeira, in “Aval e prescrição” (Revista de direito comercial, ano 2022 – disponível na internet), págs. 199 e ss.: “Não se pode esquecer que o pacto de preenchimento, como negócio jurídico que é, deve interpretar-se com base nos critérios previstos no artigo 236.º do Código Civil, que consagra a teoria da impressão do declaratório. Importa por fim acrescentar que, sendo o pacto de preenchimento um contrato, há-de atender-se às declarações de ambas as partes porque ambas são,

simultaneamente, declarante e declaratório. Tudo isto significa em termos práticos que o intérprete deve, relativamente a ambos os contraentes, tentar definir a posição em que se encontram perante a declaração da contraparte, e colocar um declaratório ideal (normal) na posição de declaratório real. Quer dizer que a interpretação deve buscar a vontade comum das partes”. (pág. 216/7).

[16] Como já se referiu no ac. da RG de 2.11.2017 (relatado pelo aqui relator), disponível em www.dgsi.pt: “I. A abertura de crédito é um contrato meramente consensual, no sentido em que a sua validade e perfeição não se encontra dependente de qualquer acto de entrega do montante pecuniário; ao invés do empréstimo bancário, a abertura de crédito fica perfeita com o mero acordo tendente à disponibilização daquele montante, o qual de resto poderá nem sequer vir a ser movimentado pelo cliente creditado. II. Este contrato de abertura de crédito pode desdobrar-se em duas fases distintas, sendo que a segunda é eventual: uma primeira, é a fase da disponibilidade dos fundos por parte do creditante (Banco); e, uma segunda, é a fase da disposição efectiva dos fundos, que só surge, se e na medida em que o creditado (o cliente do Banco) exerça o verdadeiro direito potestativo de solicitar a disponibilização dos fundos constituídos a seu favor no âmbito do contrato celebrado. (...)”.

[17] V. por exemplo, o ac. do STJ de 20.10.2015 (relator: Garcia Calejo); no mesmo sentido, v. acs. da RP de 4.4.2002 e do STJ de 25.3.2004 e de 29.11.2005, disponíveis em Dgsi.pt;

[18] Carolina Cunha, in “Manual de Letras e Livranças”, pág. 202;

[19] V. por ex. o ac. do STJ de 20.10.2015 (relator: Garcia Calejo), in dgsi.pt

[20] In “Manual de Letras e Livranças”, págs. 205/206;

[21] In “Aval e prescrição” (Revista de direito comercial, ano 2022 – disponível na internet), págs. 199 e ss.

[22] Isto mesmo se defendeu nos acs. da RG (relatados pelo aqui relator), datados de 20.10.2016 e 16.11.2017, disponíveis em www.dgsi.pt, onde se concluiu que: “Nos casos em que não conste da livrança em branco a data do vencimento, o preenchimento desta data do vencimento da livrança deve, em princípio, coincidir com a data em que o incumprimento definitivo das obrigações do devedor se verifique e/ou com a data em que o credor declare a resolução do contrato fundamental subjacente à subscrição da livrança” – com a concordância do aludido estudo “Aval e prescrição” (Revista de direito comercial, ano 2022 – disponível na internet), pág. 212, nota 15.

[23] Quanto a esta consequência processual, v., entre outros, os acs. da Relação de Lisboa de 7.06.2018, processo n.º 144/13.9TCFUN-A-2 e da Relação de Évora de 6.10.2016, processo n.º 4956/14.8T8ENT-A.E1, disponíveis em www.dgsi.pt

[24] Sobre estes critérios, v. por todos, A. Santos Justo, in “Introdução ao estudo de direito”, págs. 301 e ss.

[25] Como refere Andreia Engenheiro, in “O crédito bancário: a prevenção do risco e gestão de situações de incumprimento” –dissertação de mestrado, sob a orientação de Jorge Morais Carvalho, Julho de 2015, pág. 19 (disponível na internet): “O âmbito do Regime Geral é delimitado pelo n.º 1 do art. 2.º, aplicando-se apenas aos contratos de crédito elencados no referido artigo, celebrados com clientes bancários. Assim, esta restrição consubstancia-se em dois planos: i) em relação aos contratos de crédito que no referido artigo são elencados e ii) em relação a esses mesmos contratos celebrados tão só com clientes bancários. Esta disposição permite desde logo compreender a ratio do diploma, uma vez que restringe a sua aplicação aos contratos celebrados com aqueles que cabem no âmbito do conceito de cliente bancário”. V., no mesmo sentido, Paulo Câmara, in “Crédito bancário e prevenção do risco de incumprimento: uma avaliação crítica do novo procedimento extrajudicial de regularização de situações de incumprimento (PERSI). In (Coord. Catarina Serra) - II Congresso de Direito da Insolvência, Almedina, 2014, págs. 313 e ss.: “O âmbito do diploma que consagra o PERSI é objecto de uma dupla delimitação. No conceito de cliente bancário, o DL 227/2012 remete para o conceito de consumidor estabelecido na Lei do Consumidor. Através desta remissão ficam afastadas do âmbito do PERSI os contratos de crédito para utilização profissional. Por outro lado, o conceito de contrato de crédito circunscreve-se aos que estão previstos no âmbito da aplicação do art. 2º do diploma”.

[26] Neste sentido, Januário da Costa Gomes, “Ser ou não ser conforme, eis a questão. Em tema de garantia legal de conformidade na venda de bens de consumo”, in Cadernos de Direito Privado, nº 21, Porto, 2008, p. 3, João Calvão da Silva, “Responsabilidade Civil do Produtor”, Coimbra, 2003, pág. 58 e Ac. do STJ de 20/10/ 2011 processo nº 1097/04.0TBLL.E1.S1, in www.dgsi.pt.

- [27] Andreia Engenheiro, in “O crédito bancário: a prevenção do risco e gestão de situações de incumprimento”, págs. 23 e 24.
- [28] Andreia Engenheiro, Ob. cit., pág. 25.
- [29] Cfr. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada. Volume I, 4ª Ed., Coimbra Editora.
- [30] In “Constituição Portuguesa Anotada”, Tomo I, 2005, págs. 667 e 668, em anotação ao art. 65º.