

**Processo:** 5394/10.7TBSTS.P1  
**Nº Convencional:** JTRP000  
**Relator:** JOSÉ IGREJA MATOS  
**Descritores:** CONTRATO DE CRÉDITO AO CONSUMO  
NÃO ENTREGA DE EXEMPLAR DO CONTRATO  
NULIDADE  
REVOGAÇÃO DO CONTRATO  
ABUSO DE DIREITO  
ÓNUS DA PROVA  
JUROS REMUNERATÓRIOS  
JUROS MORATÓRIOS  
**Nº do Documento:** RP201210095394/10.7TBSTS.P1  
**Data do Acórdão:** 09-10-2012  
**Votação:** UNANIMIDADE  
**Texto Integral:** S  
**Privacidade:** 1  
**Meio Processual:** APELAÇÃO.  
**Decisão:** CONFIRMADA EM PARTE.  
**Indicações Eventuais:** 2ª SECÇÃO.  
**Área Temática:** .  
**Sumário:**

I- Nos contratos de crédito ao consumo, a não entrega de exemplar de contrato (ou de proposta de contrato) subscrito pelo consumidor, no momento da assinatura, gera nulidade (art. 6º, nº 1 e 7º, nº 1 do DL 351/91) ainda que o contrato seja efectuado entre ausentes por o financiador não estar presente aquando da sua outorga.  
II- Prevendo o art. 8º, nº 1 do DL 351/91 a possibilidade de revogar o contrato num prazo de sete dias contados desde a assinatura do contrato por parte do consumidor, a protecção do consumidor postula que este prazo de sete dias não deva conhecer flutuações decorrentes da figura do contrato entre ausentes.  
III- Uma vez demonstrado que os consumidores pagaram 35 prestações mensais decorrentes do contrato de crédito ao consumo, usufruindo, ao longo desse período, de um veículo automóvel, e tendo ainda resultado provado que, nem antes nem depois da assinatura que vieram a apor no contrato, solicitaram qualquer esclarecimento relativo ao conteúdo das condições ali inscritas ou comunicaram desconhecimento desse conteúdo, deve concluir-se que constitui abuso de direito, na modalidade de "*venire contra factum proprium*", a invocação da nulidade prevista no art. 6º, nº 1 e 7º, nº 1 do DL 351/91.  
IV- O ónus da prova relativamente à comunicação das cláusulas gerais deste tipo de contratos cabe à entidade financiadora, nos termos do artigo 5º, nºs 1 e 3, do regime das Cláusulas Contratuais Gerais, devendo considerar-se não escritas aquelas específicas cláusulas que não foram comunicadas devidamente aos aderentes, vigorando, contudo, as restantes.  
V- O artº 781º do Código Civil não conduz ao vencimento antecipado da obrigação de pagamento dos juros remuneratórios nelas incorporados, desde logo, por não corresponder a um tempo efectivamente gasto.  
VI- O credor apenas pode exigir que o devedor responda pelos danos moratórios das prestações vincendas caso o interpele uma vez verificado o vencimento da prestação que não foi cumprida.

**Reclamações:**  
**Decisão Texto Integral:**

Processo 5394/10.7TBSTS.P1

**Acordam no Tribunal da Relação do Porto**

### **I – Relatório**

Recorrente(s): B..... e marido C....., residentes na Rua ...., n.º ...., ...-..., .....  
Recorrido(s): "Banco D....., SA", com sede na Avenida ...., n.º .., ..., ....  
2º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Santo Tirso.

\*\*\*\*\*

"Banco D....., SA", com sede na Avenida ...., n.º ....., ....., intentou a presente acção declarativa especial nos termos do Decreto-Lei n.º 269/98, de 01.09 contra B.... e C....., residentes na Rua ...., n.º ...., ....., pedindo que estes fossem condenados a pagar-lhe a quantia de €13.676,12, na qual se incluem os juros vencidos e imposto de selo, adicionada dos juros vincendos, a título de preço devido como contrapartida de prestações vencidas e não pagas no âmbito de um contrato de mútuo com aquela celebrado.

Foi proferida decisão tendo a presente acção sido julgada procedente por provada

condenando-se os RR. B.... e C.... a pagar à A. a quantia de 13.676,12 (treze mil seiscientos e setenta e seis euros e doze cêntimos), adicionada dos juros à taxa anual de 17,82 % e do imposto de selo à taxa de 4 %, que sobre tais juros recair, incidentes sobre a quantia de € 13.238,81 e devidos até efectivo e integral pagamento.

Inconformado com tal decisão, dela interpuseram recurso os réus de cujas alegações se extraiu, em súmula, as seguintes conclusões:

A. Resulta da matéria dada como provada que no momento da assinatura do contrato de crédito não foi entregue aos Réus qualquer cópia desse mesmo contrato.

B. A natureza imperativa da norma tem por finalidade a necessidade do consumidor reflectir sobre o conteúdo do contrato e as implicações que dele decorrem, a fim de poder exercer, designadamente, o direito de revogação.

C. Note-se que o legislador podia ter fixado outro momento, designadamente o da data da efectiva entrega do contrato, optou pelo momento da sua assinatura como termo inicial do prazo de ponderação.

D. Mesmo tratando-se de um contrato entre ausentes, formalizado directamente entre o Stand E... e os Réus, com distanciamento relativamente à Autora, nada impedia que fosse entregue um exemplar ou até uma cópia do contrato logo que os consumidores assinaram o documento junto como Documento 1 na Petição Inicial, intitulado Contrato de Mútuo N.º 803885.

E. A falta de entrega de exemplar do contrato no acto da assinatura do mesmo conduzirá, sempre e ainda que no caso dos denominados contratos entre ausentes, à nulidade do contrato a invocar pelo consumidor.

F. Nem se pode falar em Abuso de Direito, pois, foi a Autora que, pela sua conduta omissiva, de incumprimentos de um dever legal criou a situação.

G. Ora, não tendo resultado dos autos que foi informado o direito de retractação aos Réus – período de reflexão – cláusula 9.ª do Contrato – alegado por estes no Artigo 45.º da Contestação, cujo ónus da prova cabia à Autora, só a entrega do exemplar, no momento da assinatura, poderia elucidar os Réus acerca desse direito em tempo útil.

H. Assim, não tendo a Autora logrado demonstrar que o Contrato foi enviado dentro dos 7 dias úteis, nem que lhe tenha sido informado o direito de retractação, parece-nos que foi a Autora que agiu com desrespeito aos direitos dos Consumidores/Réus.

I. Por outro lado, os factos vertidos nas alíneas e) e f) por si só, não são suficientes para se decidir pela inexistência de violação do dever de comunicação e informação das cláusulas contratuais gerais.

J. Deveres que caiem única exclusivamente sobre o Mutuante aqui Autora, pois estamos perante um Contrato de adesão composto por cláusulas contratuais gerais, sendo-lhes aplicável a disciplina constante do D.L. 446/85, de 25 de Outubro (cf. Artigo 1.º), nomeadamente o dever de comunicação consagrado naquele diploma nos seus artigos 5.º e 6.º do D.L. 446/85, de 25 de Outubro.

L. A informação tem que ser voluntariamente disponibilizada, de forma oral, para daí resultar uma perfeita explicação das cláusulas, e as tornar perfeitamente perceptível a qualquer “bom pai de família”.

M. Ora, os factos descritos nas alíneas e) e f) da fundamentação de facto, parecem, antes, apontar, para um “dever de solicitar para ser informado”, e não para um “dever de informar e comunicar”.

N. E, por isso são, insuficientes, ou diríamos até, irrelevantes, para se decidir pela inexistência de violação do dever de comunicação e informação das cláusulas contratuais gerais.

O. Aliás, da fundamentação de facto, não resulta sequer se a Autora informou, ou não, os Réus que o contrato estava munido de cláusulas contratuais gerais – facto alegado pelo Réus no Artigo 42.º da Contestação –, afim de poder gerar esse pedido de informação por parte dos Réus.

P. Ora, não tendo a Autora logrado demonstrar ter cumprido aqueles deveres, como era seu ónus, ter-se-ão que considerar excluídas do Contrato celebrado, as Cláusulas Contratuais Gerais apostas no Contrato (Artig 5.º, 6.º e 8.º do D.L. 446/85, de 25 de Outubro).

Q. Nesta conformidade, teríamos todas as cláusulas constantes do Contrato por não escritas, inclusive a Cláusula penal ínsita na Cláusula 8.ª do Contrato.

R. Por outro lado, a sustentação na alínea F) da fundamentação de facto, para decidir pela inexistência da violação do dever de informação e comunicação, também não será de vingar.

S. A expressão “assente” naquela frase quererá apenas significar que está assente que os Réus tenham assinado aquele documento de fls. 91, nada mais poderá querer dizer, porquanto tal documento foi devidamente impugnado pelos Réus através de Requerimento entrado em juízo.

T. Alegando que o conteúdo daquele documento não foi comunicado e informado, e que, por isso desconheciam o conteúdo do mesmo.

U. Ora, não tendo a Autora logrado provar o contrário, terá que ser o documento dado por impugnado.

V. Mais a mais que, o facto das assinaturas constarem do Documento de fls. 91, onde se lê que “Tomei conhecimento” não é revelador de que isso corresponda à verdade.

W. No mais, a forma como as cláusulas foram incluídas no Contrato impediram os Réus de ter conhecimento do conteúdo das cláusulas, pois o facto da letra empregar ser de tal forma minúscula conduziu a que os Réus as considerassem irrelevantes, pelo que deverão as mesmas consideradas como não escritas no termos do Artigo 8.º do Regime Geral das Cláusulas Contratuais gerais.

X. Ao permitir-se multiplicar o número de prestações em falta até à propositura da Acção pelo valor da prestação, a qual já tem inclusa uma taxa de juro, seria permitir a aplicação de uma taxa de juro global sobre o capital mutuado de 30,96%, sendo 13,48% do juro remuneratório convencionalizado, e integrado no valor da prestação, mais 17,48 (13,48 + 4%) de juros moratórios.

Y. Juros moratórios esses que estariam a incidir sobre o capital, sobre os juros remuneratórios e sobre o montante do prémio do seguro de vida.

Z. A Sentença só poderia condenar no pagamento de juros remuneratórios relativamente à 1.ª prestação em dívida, ou seja, no caso em apreço, à 35.ª prestação, pois como decorre da própria lei: “a falta de pagamento de uma prestação provoca o imediato vencimento das restantes” – Artigo 781.º do Código Civil – disposição que aqui será de aplicar, pois atento ao alegado nos item II) ter-se-á a cláusula 8.ª do Contrato excluída deste.

AA. Ora, conceber que a Instituição de Crédito peticione o pagamento das prestações (as quais tem inclusas capital + Juros Remuneratórios e serão ainda acrescidas de Clausula Penal - juros moratórios + 4%) até à data de entrada da Petição Inicial, seria deixar o Consumidor à mercê da inércia da Instituição de Crédito, que poderia, assim, atrasar a entrada da acção, por, assim lhe ser mais vantajoso.

BB. Que foi o que aliás fez a Autora, que deu entrada da acção 11 meses depois de vencida a 35.ª prestação, permitindo, assim, que a Autora retire um benefício maior do aquele que realmente retiraria se o contrato fosse cumprido, pois aquelas 11 prestações vencem juros à taxa de 30,96% (Juros Remuneratórios e serão ainda acrescidas de Clausula Penal - juros moratórios + 4%), e em relação ao capital remanescente, neste caso no valor de € 9 756,21, vencem juros à taxa de 17,82, ou seja muito superior ao juro contratado que é de 13,48%.

CC. É inconstitucional o Artigo 560.º n.º 2 do Código Civil na interpretação que permite a capitalização de juros nos contratos de crédito ao consumo, prejudicando, assim, de forma séria os interesses económicos dos consumidores, permitindo, como no caso dos autos a aplicação de uma taxa de juros de 30,96%.

DD. Alegou a Autora no Artigo 83.º da Resposta que “OS RR não solicitaram ao A. que este lhes prestasse qualquer informação ou esclarecimento suplementar acerca do contrato dos autos, quer anteriormente quer posteriormente à aposição da sua assinatura no referido contrato e nunca afirmaram desconhecer o conteúdo do contrato”

EE. Entendeu o tribunal dar a factualidade constante naquele quesito supra como provada (cf. alínea e) da Fundamentação de facto), quando, como adiante se demonstrará, o mesmo merecia resposta diversa.

FF. Não será demais lembrar, que o citado facto só revelaria, caso o Tribunal tivesse apreciado na Sentença, a questão do Abuso de Direito, o que, efectivamente, não aconteceu.

GG. No entanto, sempre se dirá, para todos os devidos efeitos, que jamais aquele facto poderia ter sido dado como provado, porquanto não foi produzida prova nesse sentido sendo que o ónus da prova desta tal matéria cabia à Autora, aos Réus cabia-lhe apenas o ónus de alegar que não lhes foi entregue o exemplar do contrato e que não lhes foi comunicado ou informadas as Cláusulas Contratuais Gerais.

HH. No âmbito dos Artigos Artigo 5.º e 6.º do D.L. 446/85, de 25 de Outubro está patente um “dever de informar e comunicar” e não um “dever de solicitar que seja informado”, e conceber o contrário seria criar uma verdadeira “reversão” do ónus da prova.

II. Mesmo que os Réus estivessem adstritos ao dever de solicitar para serem informados acerca das cláusulas ínsitas no Contrato e bem assim comunicar o desconhecimento do conteúdo dessas cláusulas à Autora, a verdade é que, da prova produzida nenhuma das testemunhas conseguiu demonstrar que, efectivamente, a Autora nunca pediu um esclarecimento.

JJ. As testemunhas ouvidas limitaram-se a dizer que “não havia registos” dos factos,

no entanto, não conseguiram esclarecer se no momento da outorga do contrato, os Réus solicitaram informações ao Stand E.....

LL. Ambas as testemunhas referiram que não presenciaram o momento da assinatura do Contrato e, que, portanto, em concreto não sabem dizer o que efectivamente se passou no caso em apreço.

MM. Ambas as testemunhas eram funcionários do pré-contencioso, tendo revelado um desconhecimento profundo acerca da fase inicial do contrato, momento da assinatura, em relação ao qual apenas se reportaram de forma generalizada.

NN. O Tribunal não se pronunciou quanto aos factos alegados nos Artigos 33.º, 41.º; 42.º; 43.º; 44.º; 45.º; 46.º, 47.º, 48.º, 49.º, 56.º, 57.º da Contestação dos Réus sendo que se impunha ao Tribunal a apreciação desta matéria de facto.

Terminam os recorrentes requerendo se julgue procedente o recurso e, por via dele:

A) Ser declarado nulo o Contrato de crédito ao consumo celebrado entre Autora e Réus, tudo com as legais consequências;

Subsidiariamente

B) Ser declaradas como excluídas do contrato de crédito ao consumo celebrado entre Autora e Réus todas as cláusulas contratuais Gerais que do mesmo constam, por não terem sido informadas ou comunicadas aos Réus;

Subsidiariamente aos anteriores

C) Ser declaradas por não escritas as cláusulas contratuais do contrato de crédito ao consumo celebrado entre Autora e Réus atento o formato como as mesmas se encontram inseridas no contrato.

Subsidiariamente aos anteriores

D) Ser declarada nula a Sentença por omissão de pronuncia atenta à absoluta ausência de julgamento dos factos constantes nos Artigos 33.º, 41.º; 42.º; 43.º; 44.º; 45.º; 46.º, 47.º, 48.º, 49.º, 56.º e 57.º da Contestação.

Subsidiariamente aos anteriores

E) Ser declarado ilegal a capitalização dos juros inclusos nas prestações desde a 2.ª prestação vencida e não paga até à propositura da Acção.

Cumulativamente com qualquer dos anteriores

F) Ser julgado como não provado o facto constante da alínea e) da Fundamentação de Facto, daí retirando-se as necessárias consequências jurídicas.

Contra-alegou a Recorrida pugnando pela confirmação do julgado alegando que a sentença proferida pelo Tribunal não merece reparo, de forma que deverá ser confirmada na sua plenitude. Destaque-se, em particular, que foi alegado constituir a invocação da nulidade do contrato de mútuo por parte dos apelantes uma situação de abuso do direito, na modalidade de “venire contra factum proprium”.

## **II – Factos Provados**

Resultaram provados na douda sentença da 1ª Instância os seguintes factos:

a) No exercício da sua actividade comercial, a A. “Banco D...., SA” celebrou, no dia 16.02.2007, com os RR. B..... e C..... um negócio intitulado de “contrato de mútuo”, a que foi atribuído o n.º803885, tendo por objecto o veículo automóvel de matrícula ..-AV-..., com o Preço a contado de €15.000,00, a fornecer pela “E....”, tendo sido solicitado e concedido o montante de 15.000,00€, à taxa nominal de 13,48%, com TAEG de 15,95 %, a liquidar em 84 prestações mensais, sendo o valor total das mesmas de €26.594,40, tudo conforme escrito de fls.9/10, assinado pelos RR. na zona destinada aos mutuários para esse efeito.

b) Nas condições gerais constantes do verso do escrito dito em a), sob a epígrafe de “Mora e cláusula penal”, consta o seguinte: “a) o mutuário ficará constituído em mora no caso de não efectuar, aquando do respectivo vencimento, o pagamento de qualquer prestação. B) em caso de mora, e sem prejuízo do disposto no número anterior, incidirá sobre o montante em débito, e durante o tempo da mora, a título de clausula penal, uma indemnização correspondente à taxa de juro contratual acrescida de quatro pontos percentuais, bem como outras despesas correntes de incumprimento, nomeadamente uma comissão de gestão por cada prestação em mora.

E sob a epígrafe “rescisão do contrato” consignou-se que: “Sem prejuízo de outros casos previstos na lei ou neste contrato, o banco Mais poderá considerar o presente contrato rescindido, sendo consideradas então vencidas todas as obrigações decorrentes para o mutuário do mesmo, exigindo o cumprimento de todos os valores em dívida sempre que se verifique (...) a) falta de pagamento pontual de qualquer prestação de capital, juros ou outros encargos previstos neste contrato. (...)”.

c) Os RR. não procederam ao pagamento das prestações 35.º a 45.º do contrato, vencidas ao dia 20 dos meses de Janeiro a Novembro de 2010.

- d) Após a assinatura do escrito dito em a) pelos RR., a E.... enviou ao A. o escrito assim assinado, em dois exemplares, nos quais um representante do A. após a sua assinatura, enviando um exemplar aos RR.
- e) Nem antes nem depois da assinatura que apuseram no contrato dito em a), os RR. solicitaram qualquer esclarecimento relativo ao conteúdo das condições ali inscritas ou comunicaram desconhecimento desse conteúdo.
- f) No escrito cuja cópia se encontra a fls. 91, emitido pelo A e assinado pelos RR., na qualidade de mutuários, assinatura essa encimada pela declaração "Tomei conhecimento", consta, nomeadamente, o seguinte:
- " Assunto: informação pré-contratual  
16/02/2007  
Taxa de juro 13,48%  
T.A.E.G. 15,95%  
Taxa de mora taxa de juro contratual acrescida de 4 %  
Impostos  
Imposto de selo sobre juros (...)  
Imposto de selo de abertura de crédito (...)  
Comissão de gestão 125,00 e  
Comissão de cobrança (1,50 € por cada prestação)  
Prémio de transferência (...)

### **III - Delimitação do objecto do recurso; questões a apreciar.**

O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações, nos termos dos artigos 684.º, n.º 3 e 685.º-A, n.ºs 1 e 2, ambos do Código de Processo Civil (CPC), este na redacção introduzida pelo DL n.º 303/2007, de 24/8.

São diversas as questões suscitadas pelos recorrentes devendo, "prima facie", elencar-se as mesmas de modo a proceder a uma análise circunstanciada de cada uma delas.

Assim, temos:

- a não entrega de um cópia do contrato de crédito aos réus no momento da assinatura e a eventual nulidade do contrato daí decorrente.
- a eventual violação do dever de comunicação e informação das cláusulas contratuais gerais por parte da autora com a consequente exclusão do contrato celebrado das Cláusulas Contratuais Gerais apostas no mesmo (arts. 5.º, 6.º e 8.º do D.L. 446/85, de 25 de Outubro).
- conexa ainda com o dever de comunicação e informação temos a alegação segundo a qual o facto da letra empregue ser de tal forma minúscula conduziu a que os Réus considerassem irrelevantes as cláusulas gerais, pelo que deverão as mesmas consideradas como não escritas no termos do Artigo 8.º do Regime Geral das Cláusulas Contratuais gerais.
- a ilegalidade que decorre do facto de se ter multiplicado o número de prestações em falta até à propositura da Acção pelo valor da prestação, a qual já tem inclusa uma taxa de juro, permitindo a aplicação de uma taxa de juro global sobre o capital mutuado de 30,96%, sendo 13,48% do juro remuneratório convencionado, e integrado no valor da prestação, mais 17,48 (13,48 + 4%) de juros moratórias.
- a inconstitucionalidade do artigo 560.º n.º 2 do Código Civil na interpretação que permite a capitalização de juros nos contratos de crédito ao consumo, prejudicando, assim, de forma séria os interesses económicos dos consumidores, permitindo, como no caso dos autos a aplicação de uma taxa de juros de 30,96%.
- em sede de reapreciação da matéria de facto, temos que o art.83º da resposta da autora foi dado como provado quando deveria ser considerado como "não provado".
- ainda no que concerne à factologia apurada temos a omissão de pronúncia do Tribunal quanto aos factos alegados nos Artigos 33.º, 41.º; 42.º; 43.º; 44.º; 45.º; 46.º, 47.º, 48.º, 49.º, 56.º, 57.º da Contestação dos Réus.

Na análise destas sete questões descritas abordaremos, metodologicamente, as que dizem respeito à configuração fáctica na medida em que, naturalmente, só uma vez fixados os factos se poderá aplicar o direito.

l)

A Relação pode alterar a decisão do tribunal de 1.ª instância sobre a matéria de facto dentro dos limites previstos no art.º 712.º, n.º 1 do CPC, na redacção dada pelo DL n.º 375-A/99, de 20/9, aqui aplicável, que contempla as seguintes situações:

- a) Se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do artigo 690.º-A, a decisão com base neles proferida;
- b) Se os elementos fornecidos pelo processo impuserem decisão diversa, insusceptível

de ser destruída por quaisquer outras provas; e

c) Se o recorrente apresentar documento novo superveniente e que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a decisão assentou.

No presente caso, porque houve gravação dos depoimentos prestados em audiência, estamos perante a hipótese prevista na última parte da al. a) do n.º 1 do citado art.º 712.º, o qual deve ser conjugado com o art.º 690.º-A do mesmo diploma legal, na redacção aqui aplicável (dada pelo DL n.º 183/00, de 10/8, em vigor desde 1/1/2001). Este artigo prescreve o seguinte:

1. Quando se impugne a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:

a) Quais os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados;

b) Quais 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.

2. No caso previsto na alínea b) do número anterior, quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados, incumbe ainda ao recorrente, sob pena de rejeição do recurso, indicar os depoimentos em que se funda, por referência ao assinalado na acta, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 522.º-C.

Por sua vez, este normativo preceitua que “quando haja lugar a registo áudio ou vídeo, devem ser assinalados na acta o início e o termo da gravação de cada depoimento, informação ou esclarecimento”.

No caso em apreço, o recorrente especificou os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados e indicou os meios probatórios que entende fundamentarem tal erro, indicando depoimentos de testemunhas e localizando-os, na medida do possível.

Cumprido tal ónus, cumpre-nos conhecer do recurso, procedendo à reapreciação da prova quanto à matéria de facto cuja alteração pretende.

Naturalmente que um registo áudio não iguala uma inquirição presencial enriquecida com a imediação que é própria da 1ª Instância. Todavia, certo é também que não está em causa agora repetir o julgamento mas atentar nos concretos pontos de facto impugnados e “conseguir formar uma convicção segura acerca da existência de erro de julgamento da matéria de facto, (...) fazendo «jus» ao reforço dos poderes que lhe foram atribuídos enquanto tribunal de instância que garante um segundo grau de jurisdição” (cf. Abrantes Galdes, em “Reforma dos Recursos em Processo Civil”, Revista Julgar, n.º 4, Janeiro-Abril/2008, págs. 69 a 76. A este propósito, também Amâncio Ferreira, em “Manual dos Recursos em Processo Civil”, 2008, pág. 228, e Acs. do STJ de 01/07/2008 - processo 08A191, de 25/11/2008 - processo 08A3334, de 12/03/2009 - processo 08B3684 e de 28/05/2009 - processo 4303/05.0TBTV.D.S1, e desta Relação de 17/11/2009 – processo 140/08.8TBMDR.P1, todos em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Reforce-se que, como se escreve no Ac. do STJ de 10.5.07 Proc. 06B1868, relatado pelo Conselheiro Pires da Rosa, “O tribunal de segunda jurisdição não vai à procura de uma nova convicção (que lhe está de todo em todo vedada exactamente pela falta desses elementos intraduzíveis na gravação da prova) mas à procura de saber se a convicção expressa pelo tribunal “a quo” tem suporte razoável naquilo que a gravação da prova (com os mais elementos existentes nos autos) pode exhibir perante si.”

Esta reapreciação não pode ainda ser feita sem um devido enquadramento que atenda a conhecimentos de ordem geral das pessoas normalmente inseridas no seu meio social – no caso estando em causa o pagamento de prestações a uma entidade financeira no âmbito do crédito ao consumo, existirão seguramente adquiridos conceptuais e factuais que qualquer cidadão apreendeu designadamente quanto ao ónus de honrar o pagamento dos montantes que se forem vencendo e a existência de juros a pagar à contraparte, tanto maiores quanto o protelar desses pagamentos.

No fundo, importa fazer um apelo à observância das regras da experiência e da normalidade do acontecer como componente essencial na apreciação de uma dada relação social que deve ser entendida à luz da realidade que a rodeia.

O Prof. Alberto dos Reis já ensinava que “prova livre quer dizer prova apreciada pelo julgador segundo a sua experiência e a sua prudência, sem subordinação a regras ou critérios formais preestabelecidos, isto é, ditados pela lei” (cf. Código de Processo Civil anotado, vol. IV, pág. 570). Pretender o contrário traz ínsitos os perigos que decorrem de aplicar ao concreto uma abstracção pré-determinada sendo que à jurisprudência se exige que afaste esses temores, apreciando a realidade das coisas e da sua circunstância; daí a liberdade apreciativa consagrada quanto à prova testemunhal, especialmente permeável e falível, no art.396º do Código Civil.

Isto posto e com uma nota especial para o que se discute nesta acção, há que averiguar se a decisão sobre a matéria de facto foi correctamente proferida na parte

impugnada.

O art. 83º da resposta à contestação, dado como provado, reza como segue:

“Os RR não solicitaram ao A. que este lhes prestasse qualquer informação ou esclarecimento suplementar acerca do contrato dos autos, quer anteriormente quer posteriormente à oposição da sua assinatura no referido contrato e nunca afirmaram desconhecer o conteúdo do contrato.”

Por sua vez, a decisão recorrida verteu na sua fundamentação de facto que: “A convicção a que se chegou resultou da ponderação do conjunto da prova produzida em sede de julgamento, criticamente valorada à luz das regras da experiência comum. Para dar como provados os factos discriminados em II, A), o Tribunal estribou-se, desde logo, no acervo documental junto aos autos, designadamente no contrato e condições nele vertidas, mas ainda no escrito cuja cópia se encontra a fls. 91 dos autos, contendo informação contratual fornecida pela A. aos RR.

Esses elementos objectivos foram ainda conjugados com os depoimentos deixado em juízo pelas testemunhas F.... e G.... – funcionários de pré-contencioso da – – as quais, apesar da ligação profissional à demandante, denotaram uma preocupação exclusiva no sentido de procurar esclarecer o Tribunal, invocando factos com suporte documental que o seu depoimento corrobora e pelo qual adquire comprovação objectiva, designadamente na parte respeitante à execução do contrato até ao seu incumprimento e ao procedimento de contratação no que diz respeito ao tempo e modo de perfectibilização dos contratos com o envolvimento tripartido, que descreveram. A factualidade dada como não provada teve em consideração a total ausência de prova susceptível de nos convencer da sua verificação.

É certo que a ocorrência de alguma da factualidade dada como não demonstrada foi sustentada em juízo pela testemunha H.....

No entanto, a mesma deixou em juízo um depoimento nervoso e comprometido, como resultou da própria postura corporal, estando apenas preocupado em sustentar a todo o custo a versão dos RR., mesmo quando se tornou patente, no decurso do testemunho, o desconhecimento da mesma acerca dos factos em discussão. (...)”

Ou seja, são indicados como sustentáculos da convicção formada as regras da experiência comum, os documentos juntos aos autos, os depoimentos de duas testemunhas F.... e G.... que se revelaram coerentes com o daqueles documentos que resulta. Em sentido contrário, a versão dos RR. pecou por falta de sustentação probatória e pela fragilidade do depoimento da testemunha H.....

Quanto ao facto em apreço, entendemos que faz sentido a sua resposta positiva em linha com os motivos indicados pelo Tribunal na formulação da respectiva convicção. Desde logo, o facto de os RR. não terem solicitado informações ou suscitado dúvidas resulta o mais coerente com o facto de as prestações terem sido pagas durante 34 meses a fio, desde Fevereiro de 2007 até Dezembro de 2009 (neste contexto, a testemunha F.... avança com uma explicação para a cessação dos pagamentos numa fase já bastante adiantada – as dificuldades económicas). Naturalmente que se dúvidas existissem e se o conteúdo do contrato fosse desconhecido pelos requeridos daí decorreria uma decorrente reclamação de modo a evitar um pagamento que, eventualmente, se entendia desajustado ou indevido. E se é certo que se trata de um contrato entre ausentes na medida em que a proposta e a aceitação se encontram claramente afastadas no tempo o que determinou que a autora não se encontrasse presente na altura da assinatura pelos réus isso não invalida que o relacionamento posterior pudesse ser escrutinado pelas testemunhas, funcionários da autora, sendo igualmente seguro que o que está vazado no quesito é a existência de solicitações feitas concretamente à autora que, de facto, não terão existido; aliás, os depoimentos indicados pelos recorrentes não infirmam a matéria provada em causa e antes a comprovam conforme se alcança dos depoimentos em causa (vide os vários “nãos” da testemunha G..... quando perguntado sobre qualquer reclamação ou arrependimento manifestados pelos recorrentes ou a frase “ninguém ligou a duvidar de qualquer cláusula que estivesse no contrato” da testemunha F....).

Confirma-se, pois, a resposta dada ao quesito em causa.

II)

Numa sequência lógica que parte dos factos para o direito, importa agora conhecer da nulidade decorrente de omissão de pronúncia do Tribunal quanto aos factos alegados nos Artigos 33.º, 41.º; 42.º; 43.º; 44.º; 45.º; 46.º, 47.º, 48.º, 49.º, 56.º, 57.º da Contestação dos Réus.

As causas de nulidade da sentença ou de qualquer decisão são as que vêm taxativamente enumeradas no nº1 do artº 668º do CPC consagrando a alínea d) que a sentença será nula apenas quando (...) O juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento. Vejamos o que dizem tais artigos que implicariam a omissão de pronúncia pelo

tribunal:

33. *Pois, aquando da assinatura dos Contratos de Crédito ao Consumo titulado sob o Doc. 1, não lhes foi entregue do Stand E.... algum exemplar ou cópia do exemplar do Contrato.*

41. *Assim, nunca em momento algum os Réus foram informados pela Autora, ou por quem a representava, acerca das Cláusulas Contratuais Gerais ou Especiais incluídas no Contrato.*

42. *Aliás, nunca e em momento algum da outorga do Contrato de Crédito ao Consumo foram os Réus informados da existência de Cláusulas Contratuais Gerais.*

43. *Neste seguimento, também nunca foram os Réus informados, da existência de um Cláusula penal.*

44. *Desconheciam, pois os Réus que no caso de mora incidiria sobre o montante em débito, e durante o tempo da mora, a título de cláusula penal, uma indemnização correspondente à taxa de juro contratual acrescida de quatro pontos percentuais, bem como outras despesas decorrentes do incumprimento, nomeadamente uma comissão de gestão por cada prestação em mora incumprimento. (Cláusula N.º 8 alínea c) do Contrato Doc. 1 junto com a Petição Inicial).*

45. *Também, não foram os Réus informados pela Autora, que lhes assistia o direito de revogar o contrato no prazo de 7 dias úteis a contar da assinatura do contrato, por carta registada com aviso de recepção (Cláusula n.º 9 do contrato).*

46. *Nenhuma destas cláusulas lhes foi devidamente explicada.*

47. *Mais não lhe foram explicadas as taxas de juros aplicadas.*

48. *Ou seja, que no Contrato do Doc.1 a taxa de juros aplicável era de 13,48%.*

49. *Bem como a TAEG.*

56. *Até porque nem lhes foi entregue o exemplar ou cópia no momento da outorga para eles o poderem analisar calmamente em casa.*

57. *Aliás, nenhuma das cláusulas constantes das Condições gerais do Contrato foi comunicada ou informada à Ré.*

Quanto aos artigos 33 e 56 relativos à entrega de exemplar ou cópia do contrato, a factologia atinente mereceu adequada resposta do tribunal presente no facto provado d) onde se explica como foi enviado um exemplar aos RR. pela autora sendo certo que aqueles foram os primeiros a assinar o mesmo.

Todos os demais factos reportam-se, recorrentemente, a omissões por parte da autora relativamente à informação e comunicação das diferentes cláusulas do contrato como as gerais, a penal, a relativa às taxas de juro ou a do direito a revogar o contrato. Também aqui, salvo o devido respeito, o tribunal não cometeu qualquer omissão de pronúncia já que se pronunciou sobre estas matérias, arrimando-se, de modo estrito e prudente, na prova documental junta.

Assim, dessa prova resulta provado que a A. “Banco D...., SA” celebrou, no dia 16.02.2007, com os RR. B.... e C.... um negócio intitulado de “contrato de mútuo” no qual constavam todas as cláusulas e condições nele descritas, que esse contrato após a assinatura pelos RR., foi enviado pela E.... à A. em dois exemplares, nos quais um representante do A. após a sua assinatura, enviando um exemplar aos RR e, finalmente, que foi emitido um outro escrito pela A e assinado pelos RR., na qualidade de mutuários, assinatura essa encimada pela declaração “Tomei conhecimento”, onde consta, nomeadamente, o seguinte: “ Assunto: informação pré-contratual 16/02/2007 Taxa de juro 13,48% T.A.E.G. 15,95% Taxa de mora taxa de juro contratual acrescida de 4 % Impostos Imposto de selo sobre juros (...) Imposto de selo de abertura de crédito (...) Comissão de gestão 125,00 e Comissão de cobrança (1,50 € por cada prestação) Prémio de transferência (...).

Munido destes factos onde se constata existir uma vinculação escrita dos réus, o Tribunal depois extrai as conclusões relativamente à existência do cumprimento do dever de informação e comunicação prestado pela autora aos recorrentes.

Nos termos do art. 376º nº 2 do Código Civil os factos compreendidos na declaração consideram-se provados na medida em que forem contrários aos interesses do declarante embora o declarante possa alegar e provar que a declaração não correspondeu à verdade ou que foi afectada por algum vício do consentimento (neste sentido, por todos, Ac do STJ de 7/5/2009 (Proc. 09A0664 – in www.dgsi.pt).

Deste modo, o Tribunal pronunciou-se e tomou posição sobre os factos em apreço à luz do teor da declaração subscrita pelos RR. ainda que os recorrentes não aceitem os corolários jurídicos deles extraídos que julgam inadequados; simplesmente, esse dissídio, salvo o devido respeito, prende-se não com uma omissão de pronúncia mas com uma discordância na fundamentação de direito. E sobre essa discordância atenderemos adiante.

Inexiste, pois, a invocada nulidade decorrente de omissão de pronúncia.

Perscrutemos agora das questões de direito suscitadas.

III)

Da nulidade do contrato em causa nos autos por não entrega de cópia ou exemplar aos RR.

Apodíctica a conclusão de que estamos perante uma correcta qualificação jurídica operada na decisão recorrida quanto ao relacionamento contratual havido entre as partes.

Efectivamente, não restam dúvidas que as partes celebraram contrato de crédito ao consumo, sob a forma de mútuo bancário, legalmente definido no art. 2º, nº 1, a) do DL 359/91, de 21/09 (aprovado com o objectivo de transpor as Directivas nºs 87/102/CEE, de 22/12/1986 e 90/88/CEE, de 22/02 1990) como 'o contrato por meio do qual um credor concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de diferimento do pagamento, mútuo, utilização de cartões de crédito ou qualquer outro acordo de financiamento semelhante', e substantivamente regulado pelas disposições dos arts. 1142º e seguintes do Código Civil e arts. 362º e 394º a 396º do C. Comercial e ainda, sobre o carácter probatório do escrito particular nestes contratos, o DL nº 32 765, de 29/04/1943..

Certo é também que o diploma legal mais recente – DL 133/2009, de 2.6. - não se aplica aos contratos concluídos antes da sua entrada em vigor, excepção feita a algumas normas ressalvadas no n.º 2 do art. 34.º, os quais se regerão pela disciplina vigente à data da respectiva celebração, as do DL 359/91, de 21.9. – n.º 1 do citado preceito.

Trata-se de um contrato de crédito ao consumo, ainda que integrado numa situação de união de contratos, pois facilmente se intui da matéria provada que o réus, enquanto consumidores, concluíram com um vendedor, no caso uma empresa de nome E...., um contrato de compra e venda relativo a um veículo automóvel e celebrou com a autora (terceiro financiador – uma entidade bancária, que actuou no exercício da sua actividade comercial) um contrato de mútuo, sendo o capital mutuado destinado ao pagamento do preço estabelecido no conexo contrato de compra e venda.

A discordância do apelante quanto à decisão recorrida – nisso se traduz a censura que lhe dirige – circunscreve-se à invocação de que o disposto no art. 6º, nº 1 do DL 359/91 se aplica aos designados contratos entre ausentes nomeadamente quanto à entrega de um exemplar no momento da assinatura pelo consumidor.

Por sua vez, na decisão recorrida diz-se que “estamos aqui perante aquilo que doutrina avalizada qualifica de contrato entre ausentes. Como ensina o Prof. Galvão Telles (Direito das Obrigações, Coimbra Editora, 7.ª edição, 1997, p. 64) “ A proposta e a aceitação podem ser simultâneas (ou com intervalo escasso, praticamente irrelevante) e fala-se de contrato entre presentes; ou podem ser claramente afastadas no tempo e então o contrato dir-se-á entre ausentes. A proximidade ou distanciamento físico não é essencial para caracterizar o contrato como pertencendo a uma ou outra das duas espécies. Por exemplo. A entrega a B, em mão, uma carta com uma determinada proposta e pede-lhe que responda mais tarde; passados dias, B entrega a A, também em mão, uma resposta escrita afirmativa; o acordo considera-se entre ausentes.(...)”. Aqui chegados, mais não nos resta senão concluir que a invocada nulidade não se verifica, dado que, no momento devido, os RR. receberam o exemplar do contrato que celebraram com a demandante.”

Ou seja, entende o Tribunal da 1ª Instância que “o momento devido” de recebimento do exemplar do contrato pelo consumidor, no contrato entre ausentes, pode ocorrer dias depois sem que isso implique qualquer nulidade.

Atentemos um pouco mais no caso concreto e nos contornos do negócio idêntico a tantos outros usados pelos consumidores de modo a poder adquirir, recorrendo ao crédito, veículos automóveis.

Assim, temos que toda a negociação do contrato é feita com o vendedor, normalmente um stand de automóveis, sem que a autora (financiadora bancária) estivesse presente. Concluída a negociação e alcançado o acordo é que surge a autora sendo-lhe proposto que financiasse a aquisição, concedendo empréstimo ao réu. Uma vez aprovado o financiamento, remete-se os escritos em que estão definidas as cláusulas negociais atinentes ao mútuo, sendo esses escritos assinados pelo adquirente/ consumidor e reenviados à autora, que após aposição nos referidos escritos de assinatura por parte dum seu representante, remete um exemplar ao adquirente (vide factio provado d) devidamente elucidado).

O contrato celebrado entre as partes tem que ser reduzido a escrito, com assinatura dos contraentes – ou seja, o consumidor e o credor (financiador) (art. 6º, nº 1 do DL 359/91)) impondo o mesmo nº1 do art.6º, parte final, que ao consumidor seja entregue um exemplar do documento no momento da respectiva assinatura.

A inobservância da forma escrita, tal qual a violação da obrigação de entrega do exemplar do contrato, gera, nos termos do art. 7º, nº 1 do DL 359/91, uma nulidade dita mista ou atípica, pois a sua invocação fica reservada ao consumidor, estando afastada a possibilidade da sua invocação pelo credor ou o seu conhecimento oficioso por parte do tribunal (art. 7º, nº 4 do DL 359/91).

Mas estando em causa um contrato entre ausentes, em que o financiador não está presente aquando da sua outorga, será defensável, eventualmente, que a entrega também não tenha que ser coincidente com a assinatura.

Entendemos, salvo o devido respeito, não dever ser assim.

Na verdade, a indisponibilidade das cláusulas contratadas, ditas cláusulas gerais, obriga a uma atenta protecção do consumidor muito em especial permitindo-lhe o exercício do direito de revogação nos moldes legalmente previstos.

Este direito de livre revogação do contrato de crédito ao consumo concedido pela lei (art. 8º, nº 1 do DL 359/91) ao consumidor materializa a sua única possibilidade de retroceder validamente no negócio, protegendo-o da precipitação em que pode ter incorrido no momento em que decidiu vincular-se (desenvolvidamente, Fernando Gravato Moraes, *Contratos de Crédito ao Consumo*, pp. 153 e 155).

Como defende António Pinto Monteiro, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, p. 53, «a autonomia privada não está à disposição da autonomia privada» e por isso importa assegurar uma “liberdade e igualdade tanto quanto possíveis reais (e não meramente formais) entre os contraentes”, procurando que a ética seja efectivamente tutelada e não apenas formalmente garantida.

Daí que neste tipo de contratos se contrarie expressamente a solução geral do art.230º do Código Civil (“ Salvo declaração em contrário, a proposta de contrato é irrevogável depois de ser recebida pelo destinatário ou de ser dele conhecida”) prevendo o art. 8º, nº 1 do DL 351/91 a possibilidade de revogar o contrato ou mesmo a possibilidade pelo consumidor de revogar a proposta, tudo isto num prazo peremptório de sete dias contados desde, justamente, a assinatura do contrato por parte do consumidor (art. 8º, nº 1 do DL 351/91).

Ora, este prazo de sete dias não pode conhecer flutuações ou “nuances” decorrentes da figura do contrato entre ausentes.

Desde logo, porque o legislador não desconhecia esta realidade da compra e venda concomitante com prestações de serviço financiadas, que envolvem três contraentes — o financiador; o vendedor / prestador de serviços; e o consumidor —, como se alcança do artigo 12.º do diploma legal em apreço, e optou por não a excepcionar. Além disso, a protecção conferida pela lei ao consumidor parece ter que ser sempre a mesma, independentemente da forma de celebração do contrato, e a contagem do prazo para ser exercido o direito de revogação do contrato terá também sempre que ser feita a partir da assinatura do contrato, atento o disposto no artigo 8.º, n.º 1, do citado diploma.

O rigor com que o legislador delineou o direito à revogação não se compadece com incertezas acerca do momento em que conclui o contrato; ele é determinado imperativamente pelo momento da assinatura pelo consumidor que marca o início do prazo de reflexão para o eventual exercício do direito de revogação.

Como se escreveu no acórdão do STJ, de 1999.06.02, relator Quirino Soares, [www.dgsi.pt/jstj](http://www.dgsi.pt/jstj), proc. 99B387, “Os interesses do “consumidor”, prevalectes no espírito do mencionado diploma regulamentador do crédito ao consumo, não podem, no que ao âmbito do período de reflexão importa, ficar dependentes das conveniências burocráticas ou organizacionais do credor.”

Assim, a assinatura do consumidor deverá ser a última a ser aposta, para que se cumpra o imperativo legislativo.

No sentido de que o regime dos artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 1, do Decreto-Lei 359/91, de 21 de Setembro, se aplica também aos contratos entre ausentes se pronunciaram os acórdãos do STJ, de 2010.01.07, Maria dos Prazeres Belezã; de 2009.07.07, João Camilo; de 2007.10.30, Fonseca Ramos; de 1999.06.02, Quirino Soares; [www.dgsi.pt/jstj](http://www.dgsi.pt/jstj), proc. 08B3798, 6773/04.4TVLSB, 07A3048, 99B387, respectivamente; da Relação do Porto respigamos três acórdãos, entre outros, dois com a mesma data de 19/01/2010 (Rodrigues Pires e Henrique Antunes) e de 26.06.2012 (Ramos Lopes), no sítio [www.dgsi.pt/jtrp](http://www.dgsi.pt/jtrp). e da Relação de Lisboa, de 24.03.2011 (Márcia Portela); 28.06.2007 (Ferreira Lopes), 02.06.2005 (Salazar Casanova), entre outros.

O vício de nulidade gerado por tal falta de entrega imediata do exemplar subscrito pelo consumidor não é sanado pela entrega posterior do exemplar já assinado (em ulterior momento) pela contraparte. Como é consabido, os actos nulos são insanáveis e não podem ser confirmados — apenas podem ser renovados (cf. o citado Ac. R. Porto de 19/01/2010 (Henrique Antunes).

Contrato nulo, pois.

Porém, aqui chegados, é tempo de analisar o argumento sustentado pela recorrida a qual defende que a invocação da nulidade do contrato de mútuo por parte dos apelantes configura abuso do direito, na modalidade de “venire contra factum proprium”, por ocorrer comportamento subsequente comprovativo de que o réus aceitaram a validade do contrato de crédito com a recepção do contrato de mútuo assinado pela mutuante, com o pagamento de 34 prestações, durante quase 3 anos, sem qualquer reclamação ou reparo.

A própria nulidade apenas foi invocada na contestação apresentada nesta acção cerca de 4 anos após a celebração do contrato.

Mais alegam que os apelantes, desde a data da subscrição do contrato de mútuo (16 de Fevereiro de 2007) até à data do incumprimento (20 de Janeiro de 2010), assumiram um comportamento que lhe criou uma fundada confiança na conformidade contratual iniciada com a proposta enviada à apelada.

Dispõe o artigo 334º do CC: “É ilegítimo o exercício de um direito quando o titular excede manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.”

A paralisação da nulidade através da invocação do abuso do direito no caso das nulidades que prescrevam formas legais para certos actos jurídicos reveste natureza sensível, exigindo ponderação cuidada, atenta a natureza imperativa dos preceitos que a impõem e o conhecimento oficioso das mesmas. Além disso, o direito dos consumidores à informação e à protecção dos seus interesses tem dignidade constitucional (art. 60º, nº 1, da CRP). Estamos aqui perante uma medida legislativa que vai ao âmago da protecção dos consumidores e isso obriga a uma especial cautela no espoletamento do instituto do abuso de direito.

E o facto de terem sido pagas algumas prestações não implica, por si só, o accionar desse mecanismo. Neste sentido, afirma Gravato Morais, *Contratos de Crédito ao Consumo*, Almedina, pg. 242: «O negócio nulo não produz os efeitos principais a que tende. Se porventura foi entregue o dinheiro mutuado ao consumidor, (ou directamente ao fornecedor) ou paga por aquele já alguma importância ao dador de crédito, estamos no domínio das meras prestações de facto.» Por isso o nosso Supremo Tribunal tem vindo a ser exigente nos requisitos para a paralisação desta nulidade.

Um exemplo desse rigor encontra-se no acórdão do STJ, de 2010.01.07, Maria dos Prazeres Beleza, [www.dgsi.pt/stj](http://www.dgsi.pt/stj), proc. 08B3798, a propósito justamente do tempo decorrido entre a celebração do contrato e a invocação da nulidade. «Também não é significativo, por si só, o tempo que decorreu entre a celebração dos contratos e a propositura da presente acção (ou da citação da recorrente); a nulidade pode ser invocada a todo o tempo (naturalmente com o limite, genérico, da prescrição), nos termos do disposto no artigo 286º do Código Civil. Se o legislador pretendesse a sanação do vício pelo decurso do tempo tê-lo-ia provavelmente sancionado com a anulabilidade, como fez para os casos previstos no nº 2 do artigo 7º do Decreto-Lei nº 359/91.

Assim sendo, haveria de ter sido alegada e provada matéria de facto que permitisse concluir que o não exercício anterior do direito de invocar a nulidade por falta de entrega oportuna de um exemplar da proposta de contrato tinha sido acompanhado de uma actuação dos consumidores apta a, objectiva e justificadamente, criar na recorrente a confiança de que a nulidade não seria suscitada, tornado claramente inaceitável que, ao arrepio dessa sua atitude, a viessem invocar, em violação da confiança que eles próprios (objectivamente, repete-se) criaram (cf., por exemplo, os acórdãos deste Supremo Tribunal de 14 de Novembro de 2006, 3 de Julho de 2008, 18 de Dezembro de 2008 ou de 31 de Março de 2009, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) como procs. nºs 06A3441, 08B2002, 08B3154 e 09A0537).”

Pois bem, analisemos o caso concreto.

É facto que foram pagas 35 prestações num total de 85; é facto que decorreram cerca de 4 anos desde a celebração do contrato até à invocação da nulidade; finalmente, é facto que os RR não solicitaram ao A. que este lhes prestasse qualquer informação ou esclarecimento suplementar acerca do contrato dos autos, quer anteriormente quer posteriormente à aposição da sua assinatura no referido contrato e nunca afirmaram desconhecer o conteúdo do contrato. É igualmente inequívoco que quedaram indemonstradas todas as circunstâncias eventualmente justificativas deste obstinado silêncio dos recorrentes; isto é, deu-se como não provado que a R. tenha entregue a viatura a H...., que o pagamento das prestações devidas à R. fosse efectuado através de dinheiro depositado ou transferido para a conta da R. pelo H.... ou, finalmente, que os RR. tenham apenas a escolaridade obrigatória.

Donde não se nos afigura estar apenas em causa o elemento temporal ainda que este se revele particularmente significativo na medida em que foram pagas várias dezenas das prestações acordadas. A este elemento haverá que adicionar a não prova de

qualquer justificação para essa atitude de concordância com o teor do contrato e a prova positiva de que nunca foram solicitadas informações sobre o contrato nem nunca foi dito pelos apelantes ser minimamente desconhecido o conteúdo do mesmo.

Fala assim com eloquência, a nosso ver, o facto de os réus, ou eventualmente alguém a seu mando, terem utilizado o veículo automóvel durante vários anos (35 foram as prestações mensais por eles pagas) e não resultar demonstrado que as invocadas omissões tivessem exercido qualquer influência na decisão de contratar ou na compreensão das condições contratadas, caso em que se justificaria a invocação das aludidas nulidades compreensivas de um arrependimento tardio.

Não se nos afigura, pois, que os mutuários se possam eximir às suas obrigações, invocando a nulidade, pois, procedendo assim, incorrerão em abuso do direito (veja-se no mesmo sentido o Ac. da Relação de Lisboa 4336/2005 (Salazar Casanova), entre muitos outros detectáveis no sítio da DGSJ).

IV)

A questão seguinte prende-se com a eventual violação do dever de comunicação e informação das cláusulas contratuais gerais por parte da autora com a consequente exclusão do contrato celebrado das Cláusulas Contratuais Gerais apostas no mesmo (arts. 5.º, 6.º e 8.º do D.L. 446/85, de 25 de Outubro).

Já procuramos explicar acima como o Tribunal recorrido deu como provado que os réus assinaram o escrito cuja cópia se encontra a fls. 91, encimada pela declaração “Tomei conhecimento” dando igualmente como demonstrado que nem antes nem depois da assinatura que apuseram no contrato os RR. solicitaram qualquer esclarecimento nem comunicaram qualquer desconhecimento. Deste conjunto de circunstância proclama a sentença em crise:

“Conclusão: inexistente qualquer motivo para considerar violado o dever de comunicação e informação, questão que, sublinhe-se, os demandados apenas suscitam nesta acção, tendo o contrato celebrado produzido efeitos até, legitimamente, lhe ter sido posto termo pela A., perante o incumprimento da R. desse conteúdo.”

Vejamos se é assim.

Os contratos de crédito ao consumo têm um conteúdo que se encontra fixado, não sendo discutidas questões centrais do contrato (por exemplo, montante da taxa de juro, do número de prestações, etc.). Na parte restante, o consumidor não tem possibilidades de fixar o conteúdo do contrato, dado que as respectivas cláusulas já se encontram pré-determinadas sendo aplicadas a todos os contraentes em posição idêntica que recorrem ao serviço de uma entidade financiadora para a obtenção de um crédito ao consumo.

Tais contratos são, por isso, contratos de adesão e as cláusulas dos mesmos configuram-se como cláusulas contratuais gerais (art. 1.º, nº 1, do DL nº 446/85).

De acordo com o estabelecido no nº 1 do artigo 5º (das CCG), estas cláusulas devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitam a subscrevê-las ou a aceitá-las.

O ónus da prova dessa comunicação cabia à apelada (artigo 5º, nº 3, do regime das CCG).

Essa prova foi feita em relação a vários aspectos contratualizados e que se encontram descritos no documento de fls.91 de que os réus expressamente tomaram conhecimento. Assim, temos que aos réus foi comunicado que no contrato em apreço a taxa de juro seria 13,48%, a T.A.E.G. de 15,95%, a Taxa de mora seria a taxa de juro contratual acrescida de 4 % havendo ainda a pagar o Imposto de selo sobre juros, o imposto de selo de abertura de crédito, a comissão de gestão de 125,00 e uma comissão de cobrança de 1,50 € por cada prestação. Demonstra essa comunicação o eloquente “Tomei conhecimento” dado por escrito pelos requeridos.

Todas as demais cláusulas insertas nas “Condições Gerais” e não constantes do documento de fls. 91 ficam, porém, excluídas do contrato (art. 8º, nº 1, al. a), do mesmo regime), concretizando-se abaixo as eventuais implicações desta exclusão. Deste modo, ater-se-á o cumprimento deste dever de comunicação ao estrito âmbito dos factos que o comprovam.

V)

A resolução dada à questão IV) prejudica, obviamente, a questão seguinte que se conexionava igualmente com considerar não escritas as cláusulas gerais, nos termos do artigo 8.º do Regime Geral das Cláusulas Contratuais Gerais. Já ficou expresso o entendimento sufragado nesta matéria particularmente o que resulta do facto expresso no documento de fls.91 dado como provado pelo tribunal de 1ª Instância.

VI)

Segue-se a alegada ilegalidade que decorre do facto de se ter multiplicado o número de prestações em falta até à propositura da Acção pelo valor da prestação, a qual já tem incluída uma taxa de juro, permitindo a aplicação de uma taxa de juro global sobre

o capital mutuado de 30,96%, sendo 13,48% do juro remuneratório convencionado, e integrado no valor da prestação, mais 17,48 (13,48 + 4% ) de juros moratórios.

Em causa, está, pois, uma situação de capitalização de juros.

A recorrida defende essa possibilidade à luz do art.560º, nº3 do CCivil e do art.5º do DL nº344/78, de 17 de Novembro.

No caso em apreço, face ao não pagamento de uma das prestações (a 35ª) que os Réus se obrigaram a pagar, e optando por considerar vencida a totalidade da dívida, a Autora peticiona o valor da totalidade das prestações acordadas, sendo que nelas se inclui o capital, os juros e o valor do imposto de selo devidos.

Estamos, pois, perante uma obrigação a ser liquidada em várias prestações, na qual a falta de realização de uma delas importa o vencimento de todas, tal como preceitua o artigo 781º do Código Civil que determina que se a obrigação puder ser liquidada em duas ou mais prestações, a falta de realização de uma delas importa o vencimento de todas. Aplica-se, no caso, directamente este preceito sem recurso às cláusulas gerais do contrato (tidas acima como não escritas nesta parte).

Mas, restrinja-se que este preceito apenas torna exigível, pela perda do benefício do prazo, todas as fracções da dívida única parcelada (o capital mutuado), não podendo os suplementos de juros que estão incluídos nas referidas prestações ser exigidos como juros remuneratórios dado que não correspondem a um tempo efectivamente gasto.

Esta questão justificou, aliás, que fosse exarado um Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do STJ nos seguintes termos:

“No contrato de mútuo oneroso liquidável em prestações, o vencimento imediato destas ao abrigo de cláusula de redacção conforme ao art.º 781º do Código Civil não implica a obrigação de pagamento dos juros remuneratórios nelas incorporados. ”

Sublinhe-se, a propósito, algumas premissas nucleares deste aresto jurisprudencial:

1 – A obrigação de capital constitui nos contratos de mútuo oneroso, comercial ou bancário, liquidável em prestações, uma obrigação de prestação fraccionada ou repartida, efectuando-se o seu cumprimento por partes, em momentos temporais diferentes, mas sem deixar de ter por objecto uma só prestação inicialmente estipulada, a realizar em fracções;

2 – Diversamente, os juros remuneratórios enquanto rendimento de uma obrigação de capital, proporcional ao valor desse mesmo capital e ao tempo pelo qual o mutuante dele está privado, cumpre a sua função na medida em que exista e enquanto exista a obrigação de capital;

3 – A obrigação de juros remuneratórios só se vai vencendo à medida em que o tempo a faz nascer pela disponibilidade do capital;

4 – Se o mutuante, face ao não pagamento de uma prestação, encurta o período de tempo pelo qual disponibilizou o capital e pretende recuperá-lo, de imediato e na totalidade o que subsistir, só receberá o capital emprestado e a remuneração desse empréstimo através dos juros, até ao momento em que o recuperar, por via do accionamento do mecanismo previsto no art.º 781.º do C. Civil;

5 – Não pode assim, ver-se o mutuante investido no direito a receber juros remuneratórios do mutuário faltoso, porque tais juros se não venceram e, conseqüentemente, não existem;

6 – O mutuante, caso opte pela percepção dos juros remuneratórios convencionados, terá de aguardar pelo decurso do tempo previsto para a duração do contrato e como tal, abster-se de fazer uso da faculdade prevista no art.º 781º do Código Civil, por directa referência à lei ou a cláusula de teor idêntico inserida no contrato;

7 – Prevalecendo-se do vencimento imediato, o ressarcimento do mutuante ficará confinado aos juros moratórios, conforme as taxas acordadas e com respeito ao seu limite legal e à cláusula penal que haja sido convencionada;

8 – O art.º 781º do Código Civil e logo a cláusula que para ele remeta ou o reproduza tem apenas que ver com a capital emprestado, não com os juros remuneratórios, ainda que incorporados estes nas sucessivas prestações.

Não se questiona ter a Recorrida, no exercício da sua actividade de concessão de crédito, o poder de proceder à capitalização de juros, nos termos em que tal lhe é permitido e especialmente regulado pelo DL n.º 344/78, de 17/11 – art. 5º- 4, 5 e 6 assim haja convenção nesse sentido. Só que a questão não é essa, mas, como se impõe extrair do anteriormente explanado, de não haver juros a capitalizar por, pelas razões convocadas, a obrigação de juros, ligada ao tempo e programa contratual, não se ter vencido.

Por isso, em conclusão, a autora apenas pode exigir que os recorrentes respondam pelos danos moratórios das prestações vincendas caso os interpele a partir do vencimento da prestação que não foi cumprida.

Sucedendo que essa interpelação apenas resulta ter ocorrido aquando da citação para a

presente acção, nem outra foi a alegação produzida pela entidade credora. Consequentemente, só por ocasião da citação se podem considerar vencidas todas as prestações e o devedor constituído em mora, tudo nos termos gerais definidos pelo artº 805º, nº 1, do C. Civil (Vide, neste sentido, o Ac. do S.T.J. de 21/11/06 e o Ac. da R. de Lisboa de 20/11/07, ambos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Assim, o Autor tem apenas direito a exigir a totalidade das prestações ainda não vencidas à data do não pagamento da 35ª prestação, mas, tendo a interpelação dos Réus ocorrido, como se disse, apenas quando eles foram citados para a presente acção (o que teve lugar em 21/12/2010), os juros moratórios, à taxa convencionada de 17,48% ao ano, contar-se-ão, como segue:

- quanto às prestações vencidas até à citação (21/12/2010), sobre cada uma delas e a partir das respectivas datas de vencimento;
- quanto às restantes, desde a data da citação dos Réus.

A estes valores acresce o imposto de selo nos termos peticionados.

VII)

Inexistindo qualquer capitalização de juros neste contrato por força da argumentação acima aduzida resulta prejudicada e agora inócua a arguição da inconstitucionalidade do artigo 560.º n.º 2 do Código Civil na interpretação que permite a capitalização de juros nos contratos de crédito ao consumo.

Em síntese conclusiva, mantemos a decisão recorrida excepto no que concerne à condenação em juros que é alterada.

\*

Resta sumariar a fundamentação (art.713º, nº7 do Código do Processo Civil):

1) Nos contratos de crédito ao consumo, a não entrega de exemplar de contrato (ou de proposta de contrato) subscrito pelo consumidor, no momento da assinatura, gera nulidade (art. 6º, nº 1 e 7º, nº 1 do DL 351/91) ainda que o contrato seja efectuado entre ausentes por o financiador não estar presente aquando da sua outorga.

2) Prevendo o art. 8º, nº 1 do DL 351/91 a possibilidade de revogar o contrato num prazo de sete dias contados desde a assinatura do contrato por parte do consumidor, a protecção do consumidor postula que este prazo de sete dias não deva conhecer flutuações decorrentes da figura do contrato entre ausentes.

3) Uma vez demonstrado que os consumidores pagaram 35 prestações mensais decorrentes do contrato de crédito ao consumo, usufruindo, ao longo desse período, de um veículo automóvel, e tendo ainda resultado provado que, nem antes nem depois da assinatura que vieram a apor no contrato, solicitaram qualquer esclarecimento relativo ao conteúdo das condições ali inscritas ou comunicaram desconhecimento desse conteúdo, deve concluir-se que constitui abuso de direito, na modalidade de “venire contra factum proprium”, a invocação da nulidade prevista no art. 6º, nº 1 e 7º, nº 1 do DL 351/91.

4) O ónus da prova relativamente à comunicação das cláusulas gerais deste tipo de contratos cabe à entidade financiadora, nos termos do artigo 5º, nºs 1 e 3, do regime das Cláusulas Contratuais Gerais, devendo considerar-se não escritas aquelas específicas cláusulas que não foram comunicadas devidamente aos aderentes, vigorando, contudo, as restantes.

5) O artº 781º do Código Civil não conduz ao vencimento antecipado da obrigação de pagamento dos juros remuneratórios nelas incorporados, desde logo, por não corresponder a um tempo efectivamente gasto.

6) O credor apenas pode exigir que o devedor responda pelos danos moratórios das prestações vincendas caso o interpele uma vez verificado o vencimento da prestação que não foi cumprida.

#### **IV – Decisão**

Pelo exposto, decide-se julgar parcialmente procedente a apelação, condenando-se solidariamente os réus a pagar à autora a quantia de €13.238,81, acrescida dos juros vencidos e vincendos, à taxa de 17,48%, contados desde 21 de Dezembro de 2010 e até efectivo e integral pagamento bem como as quantias peticionadas devidas a título de imposto de selo.

Custas por apelante e apelados na proporção, respectivamente, de 3/4 e 1/4.

Porto, 9 Outubro 2012

José Manuel Igrejas Martins Matos

Rui Manuel Correia Moreira

Henrique Luís de Brito Araújo