

compilações doutrinais

VERBOJURIDICO

CASOS PRÁTICOS:
Como Impugnar a cobrança de uma comissão

DR. JOÃO ALVES
PROCURADOR-ADJUNTO



verbojuridico[®]

JANEIRO 2010

Título: CASOS PRÁTICOS: COMO IMPUGNAR UMA COMISSÃO

Autor: Dr. João Alves
Procurador-Adjunto

Data de Publicação: Janeiro de 2010

Classificação: Ministério Público, Julgado de Paz, Direito Bancário

Edição: Verbo Jurídico © - www.verbojuridico.pt | .eu | .net | .org | .com.

Nota Legal: Respeite os direitos de autor. É permitida a reprodução exclusivamente para fins pessoais ou académicos. É proibida a reprodução ou difusão com efeitos comerciais, assim como a eliminação da formatação, das referências à autoria e publicação. Exceptua-se a transcrição de curtas passagens, desde que mencionado o título da obra, o nome do autor e da referência de publicação.



Ficheiro formatado para ser amigo do ambiente. Se precisar de imprimir este documento, sugerimos que o efective frente e verso, assim reduzindo a metade o número de folhas, com benefício para o ambiente. Imprima em primeiro as páginas pares invertendo a ordem de impressão (do fim para o princípio). Após, insira novamente as folhas impressas na impressora e imprima as páginas ímpares pela ordem normal (princípio para o fim).

I- INTRODUÇÃO

O presente texto é o primeiro de uma série destinada à divulgação de peças processuais que entendo terem algum interesse prático, face às questões suscitadas.

Em síntese, tratou-se de um caso em que dois subscritores de um PPR (plano poupança reforma) constatam que estão a pagar uma comissão de gestão, facto de que nunca foram informados¹ previamente à subscrição dos PPR. Contactada a seguradora, pura e simplesmente, negou qualquer falta de informação, pelo que, ficou afastada a possibilidade de resolução extrajudicial do conflito.

Uma comissão «corresponde a uma percentagem do valor de uma transacção como forma de remuneração pelos serviços de intermediação»², o site do Instituto de Seguros de Portugal^{3 4} enumera-as: comissões de subscrição, de depósito, de gestão, de transferência ou de reembolso.

Esta definição das comissões aplicáveis foi imposta através do art. 2º do DL 125/09 de 22/5, que aditou o art. 2º-A ao DL 158/02, de 2/7, em cujo preâmbulo consta a motivação do legislador: «é essencial assegurar a qualidade da informação prestada ao consumidor, quer no que respeita aos riscos associados às decisões de investimento, quer no que respeita aos custos operacionais e à forma como estes afectam, directa ou indirectamente, a sua rendibilidade».

Para o consumidor, no fundo, as comissões são custos que afectam o rendimento do produto subscrito, quanto mais elevadas forem, menor o rendimento obtido.

Este litígio reporta-se a situações individuais em que só aos próprios é conferida legitimidade para, se assim o entenderem, actuarem nos termos do direito civil ou com base em legislação do âmbito da defesa do consumidor, uma vez que a questão não se enquadra na competência do Ministério Público. No entanto, podem os particulares participar ao Ministério Público a eventual existência de cláusulas abusivas nos contratos para efeitos de propositura de acção inibitória de cláusulas contratuais gerais.

¹ Sobre o dever de informação é esclarecedor o Ac. do STJ de 1/2/2000, proc. 99A877, www.dgsi.pt:

«I- Posto que as cláusulas contratuais gerais não são fruto da livre negociação desenvolvida entre as partes, já que estão elaboradas de antemão e são objecto de simples subscrição ou aceitação pelo lado da parte, já que estão elaboradas de antemão e são objecto de simples subscrição ou aceitação pelo lado da parte a quem são propostas, a lei prescreve diversas cautelas tendentes a assegurar o seu efectivo conhecimento por essa parte e a defendê-la da sua irreflexão, natural em tais circunstâncias.

II- Estas cautelas dos artigos 5 e 6 do DL 446/85, de 25 de Outubro, onde se faz recair sobre o proponente o dever de comunicação do teor das cláusulas, o dever de informação sobre os aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique, e o dever de prestar todos os esclarecimentos razoáveis solicitados.

III- Esse dever de comunicação tem duas vertentes: por um lado, o proponente deve comunicar na íntegra à outra parte as cláusulas contratuais gerais de que se sirva (artigo 5, n. 1), por outro lado, ao fazer esta comunicação, deve realizá-la de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efectivo por quem use de comum diligência (artigo 5, n. 2); querendo-se estimular o proponente a bem cumprir esse dever, o n. 3 desse artigo faz recair sobre ele o ónus da prova da comunicação adequada e efectiva.

IV- O comando contido na alínea a) do artigo 8 desse DL, ao prescrever a exclusão das cláusulas não comunicadas nos termos do artigo 5, tem que ser entendido - atenta a referida norma sobre o ónus da prova - como prescrevendo a exclusão das cláusulas em relação às quais se não prove terem sido comunicadas».

² Definição retirada do site: <http://cliente bancario.bportugal.pt/dsb/Glos/GlosC.htm>

³ <http://www.isp.pt/NR/exeres/357D4228-6F98-4591-B5F4-A29B74783B0B.htm>

⁴ É de mencionar que, os fundos de poupança e as respectivas entidades gestoras estão sujeitos à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários ou do Instituto de Seguros de Portugal, consoante a sua natureza.

Atentos os meios de resolução de conflitos disponíveis, colocou-se a questão de saber por qual optar, tendo em conta critérios de custos e celeridade. Neste campo, a escolha foi fácil e recaiu sobre o Julgado de Paz, em detrimento do Tribunal de Pequena Instância Cível de Lisboa.

Por outro lado, numa estratégia global de resposta à actuação da seguradora, para além da queixa ao Instituto de Seguros de Portugal, participou-se ao Ministério Público o teor do contrato com vista à eventual propositura de acção inibitória de cláusulas contratuais gerais⁵.

II- O REQUERIMENTO INICIAL

Exmº Sr Juiz de Paz junto do Julgado de Paz de Lisboa

C....., casada, doméstica, residente na, 2830 Barreiro, e

L....., casado, reformado, residente na, 2830-002 Barreiro:

Vêm apresentar requerimento inicial contra:

C..... – Companhia de Seguros SA, com sede na Av....., 1050-189 Lisboa.

I- Da competência do Julgado de Paz de Lisboa

Os demandantes no requerimento inicial configuram o direito invocado na causa de pedir e no pedido como um caso de incumprimento contratual na modalidade de cumprimento defeituoso resultante da imposição de um dever acessório (alegada obrigação de pagamento de uma comissão de gestão) da prestação principal, enquadrando-se no quadro da violação da obrigação, entendida esta como uma relação obrigacional complexa.

O dano causado pelo cumprimento defeituoso corresponde à frustração das utilidades causadas pelo pagamento de uma comissão de gestão, isto é, quando do fim dos contratos os reembolsos estarão diminuídos pelo pagamento dessa comissão.

Assim, atento o disposto nos art. 12º e 14º da Lei 78/2001 de 13/7, os demandantes optam por intentar o requerimento no domicílio da demandada – Lisboa.

II- Dos factos

1º

A demandante subscreveu os produtos PPR/E Garantia (no valor de €2.000,00) em 16/12/03 e PPR/E 4.5 (no valor de €1.875,00) em 30/12/04, tudo no total de €3.875,00 (Apólice 4/8578) ao balcão do Banco, actualmente designado Banco, agência do Barreiro (Doc. 1, 2 e 3).

2º

⁵ Vide, neste site o artigo: Análise de um Plano Poupança Reforma ao abrigo do regime das cláusulas contratuais gerais.

O demandante subscreveu os produtos PPR/E Garantia (no valor de €2.000,00) em 16/12/03 e PPR/E 4.5 (no valor de €1.875,00) em 30/12/04, tudo no total de €3.875,00 (Apólice 4/8581) ao balcão do Banco, actualmente designado Banco, agência do Barreiro, (Doc. 4, 5 e 6).

3º

Nos impressos que titulam os contratos os demandantes limitaram-se a preencher os espaços em branco relativos à sua identificação, beneficiários, dados do contrato, suporte financeiro e assinatura (Doc. 3 e 6).

4º

Os impressos que titulam os contratos foram por esta previamente elaborados e apresentados, já impressos, aos interessados na celebração dos contratos,

5º

Aos demandantes apenas foi concedida a possibilidade aceitar, ou não, o teor constante desses impressos, estando-lhes vedada a possibilidade de, através de negociação, por qualquer forma o alterar.

6º

Os impressos foram obtidos pelo demandante L..... ao balcão do Banco, actualmente designado Banco, agência do Barreiro,

7º

Onde as informações que lhe foram fornecidas respeitaram exclusivamente a benefícios fiscais, duração do contrato, rentabilidade e, quanto a custos, a aplicação de um encargo de subscrição.

8º

Porque se encontravam ausentes na província, a entrega dos contratos subscritos juntamente com os cheques foi efectuada pelo seu filho J.....,

9º

Que questionou o funcionário quanto ao teor dos contratos (benefícios e custos), tendo-lhe apenas sido mencionado quanto a custos, um encargo de subscrição e que os duplicados dos contratos seriam remetidos para a residência dos subscritores.

10º

Quando da obtenção do contrato para subscrever e quando o seu filho o entregou nunca foi prestada informação sobre a existência e aplicação de uma “*comissão de gestão*”,

11º

Quando da obtenção do impresso que titula o contrato ou da sua entrega no Banco, não foi entregue qualquer clausulado respeitante aos contratos.

12º

As condições gerais, especiais e particulares apenas foram recebidas pelo correio, por carta datada de 18/5/2006 (Doc. 7).

13º

Nos extractos integrados de 2004 e 2005 não é mencionada a existência ou aplicação de qualquer “*comissão de gestão*” (Doc. 1, 2, 4, e 5).

14º

Nos impressos que titulam os contratos não consta a menção a qualquer “*comissão de gestão*” (Doc. 3 e 6),

15º

Como impunha o art. 15º nº 4 al. d) do DL 475/99 que regulava na data a constituição e funcionamento dos fundos de pensões e das sociedades gestoras de fundos de pensões:

No momento da aquisição das primeiras unidades de participação deve ser celebrado um contrato de adesão individual ao fundo de pensões, entre o contribuinte e a entidade gestora, do qual devem constar:

(...)

d) Quantificação das remunerações e comissões que serão cobradas.

16º

Quando do recebimento dos extractos datados de 6 de Janeiro de 2006 (Doc. 2 e 5), porque estranharam o facto dos produtos renderem pouco, pediram informações no Banco, agência do Barreiro que informou que estariam a pagar cerca de 5 euros por mês de “comissão de gestão”,

17º

Foi de imediato exigida cópia de todos os contratos e notificações enviadas, o que não foi feito e motivou queixas dos demandantes ao Instituto de Seguros de Portugal (Doc. 8 e 9),

18º

Então, datadas de 15 de Março de 2006 receberam cartas da demandada onde se mencionam movimentos de débito em cada apólice como “*encargos de gestão*” no período de 1/1/05 a 31/12/05 no montante de €58.73 (Doc. 10 e 11).

19º

Só após insistências via e-mail, telefone, queixa ao Instituto de Seguros de Portugal, queixa à sede do Banco, em 1/6/2006 recebeu cópia dos contratos subscritos e juntos como Doc. nº 3 e 6 (Doc. 12 e 13).

20º

A demandada efectua isenções de comissões na sua prática comercial (Doc. 14).

21º

A demandada integra o grupo Banco (Doc. 15).

III- Do direito

22º

Os contratos foram celebrados com recurso a um impresso pré-elaborado e fornecido pela demandada, a que os demandantes se limitaram a aderir, sem possibilidade de influenciar o seu conteúdo,

23º

Assim, encontramos-nos no âmbito de cláusulas contratuais gerais,

24º

Relativamente às quais o legislador quis acautelar a posição dos aderentes, para tanto impondo a observação de determinadas práticas na celebração dos contratos e limitando a margem de arbítrio das partes na definição do conteúdo concreto do acordo celebrado.

Para além de regras especiais constantes dos art. 5º e 6º do DL 446/85 de 25/10 respeitantes à comunicação do conteúdo das cláusulas e à informação sobre aspectos nelas compreendidos cuja aclaração se justifique, tem aqui aplicação o teor do art. 8º, que nas várias alíneas determina a exclusão de cláusulas em relação às quais se possa duvidar de uma consciente aceitação pelos aderentes,

25º

No caso, verifica-se a previsão do art. 8º al. d), só pode fazer parte de um contrato o clausulado que já o integrava quando ele foi celebrado, os aderentes ao contrato apenas podem tomar consciência do conteúdo do contrato até ao ponto onde apõem a sua assinatura – *A circunstância de no rosto do documento haver uma singela menção a “condições gerais ... seguintes” não basta para garantir que não aconteça o que o legislador quis, manifestamente, evitar* (Ac. da Relação de Lisboa de 13/5/03, CJ, Tomo III, 2003, pág. 77).

26º

Face à não entrega de qualquer clausulado quando da obtenção do contrato e da sua entrega no Banco, os demandantes não tiveram possibilidade de conhecer completa e efectivamente o seu teor, confiando nas informações verbais prestadas,

27º

A consequência legal da violação do dever de comunicação/informação e inserção no formulário de cláusulas após a assinatura dos contratantes consiste na sua exclusão do contrato (art. 8º al. a) b) e d) do DL 446/85), mantendo-se os contratos em vigor (art. 9º nº 1 do DL 446/85), o que implica a não aplicação da cláusula que prevê a “*comissão de gestão*” e consequente devolução das quantias indevidamente cobradas acrescidas de juros legais.

28º

Os demandantes usaram a comum diligência, procurando informar-se sobre o teor e efeitos do contrato antes da assinatura do mesmo, confiando nas informações prestadas.

29º

A demandada utilizou o (agora Banco) para fornecer o impresso, receber o contrato e os cheques, pelo que, é responsável pelas omissões verificadas nos termos do art. 800º nº 1 do C. Civil (Actos dos representantes legais ou auxiliares).

Pelo exposto, requer-se que a demandada seja condenada:

- 1- A cessar a cobrança da “*comissão de gestão*”, por não ser exigível.
- 2- E a restituir as quantias indevidamente cobradas a título de “*comissão de gestão*” (€ 58.73 ano X 2,5 anos = 146,85 Euros) ao demandante L..... e (€58.73 ano X 2,5 anos = 146,85 Euros) à demandante C...., acrescida de juros vencidos e vincendos à taxa legal até integral pagamento.

*

Prova:

- Documental: 15 documentos que junta.

- Testemunhal:

1- João residente na Rua – Barreiro.

2- Maria residente na Rua – Barreiro.

*

Valor: €293,70 (Duzentos e noventa e três euros e setenta cêntimos).

III- A SENTENÇA⁶

ACTA DE AUDIÊNCIA (COM LEITURA DE SENTENÇA)

Data: 27 de Outubro de 2006

Hora de Início: 15.15h Hora de encerramento : 15h40

Demandantes: 1 - A e 2 - B

Demandada: C

Juíza de Paz : Dra. Maria de Ascensão Arriaga

Técnico de Apoio Administrativo: Paulo Oliveira

Feita a chamada verificou-se estar presente:

A Ilustre mandatária da Demandada, D

Aberta a audiência, estava presente a D, Ilustre mandatária da Demandada, que apresentou substabelecimento.

Após, pela Senhora Juíza de Paz foi proferido o seguinte

DESPACHO

Admito o substabelecimento.

Seguidamente, a Senhora Juíza de Paz proferiu a seguinte **Sentença**:

I - IDENTIFICAÇÃO DAS PARTES E OBJECTO DO LITÍGIO

A e B, como Demandantes, vêm propor a presente acção contra **C**, aqui Demandada, todos melhor identificados nos autos, pedindo a condenação da Demandada a cessar a cobrança das comissões de gestão inerentes aos contratos de seguro e, também, a devolver-lhes as quantias indevidamente cobradas, a esse título, no montante de €93,70. Em sede de requerimento inicial, alegando factualidade subsumível à previsão da alínea i) do nº1 do artº 9º da Lei 78/2001, de 13 de Julho, doravante designada por LJP (Lei dos Julgados de Paz), dizem os Demandantes, em resumo que, em 16.12.2003 e 30.12.2004, subscreveram, cada um, dois contratos designados os primeiros, **C PPR/E Garantia** e, os segundos, **C PPR/E4.5**, sem que tenham sido informados que os mesmos comportavam a aplicação de uma comissão de gestão, e sem que, na altura da obtenção do impresso pré-elaborado que titula o contrato, ou na data da entrega deste no Banco, lhes tenha sido facultada cópia do clausulado do contrato. Na correspondência posterior, referente a esses contratos, incluindo extractos de 2004 e 2005, nada se refere quanto à comissão e os Demandantes só vieram a tomar conhecimento dela quando, estranhando a baixa rentabilidade dos produtos, pediram informações ao Banco e foram informados que estariam a pagar cerca de €5 por mês. Só após muitas insistências conseguiram os Demandantes, em 18.Maio.2006, obter cópia dos clausulados dos contratos – condições gerais, especiais e particulares. A Demandada pratica isenções de comissões e integra o grupo Banco Popular.

Juntam 15 documentos, de fls. 6 a 38 dos autos.

A Demandada, regularmente citada, contestou, por excepção, arguindo a incompetência do Julgado de Paz, por ter sido celebrado entre as partes um pacto de aforamento, que consta da cláusula 19ª das Condições Gerais do Contrato de Seguro Individual – **E, C PPR/E Investimento**, nos termos do qual atribuíam competência ao foro do local da emissão da apólice pelo que, mostrando-se a apólice emitida em Lisboa, é competente o foro da comarca de Lisboa. Por impugnação, alega, em resumo, que as comissões de gestão foram levadas ao conhecimento dos Demandantes e estão devidamente explanadas no artº 8º das Condições Gerais do Contrato de Seguro, assim como, no Boletim Informativo que foi entregue àqueles. Os dois contratos de seguro, após aceitação, pela

⁶ Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/cajp.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/cd7f250e5fa7a435802573af003c6364?OpenDocument>

Demandada, das respectivas propostas assinadas pelos Demandantes, entraram em vigor em 16.Dezembro.2003, encontram-se titulados pelas apólices x e x, com as Condições Particulares emitidas em 17.Dezembro.2003 e sujeitos às Condições Gerais que os Demandantes aceitaram. Posteriormente os Demandantes reforçaram o contrato inicial mediante investimento no produto designado F PPRE 4,5%. Antes de subscreverem a proposta de seguro os Demandantes foram informados, pelo funcionário da agência do Banco Popular, no Barreiro, das Condições Gerais e de todos os benefícios e custos associados ao contrato. Por outro lado, no dia 06 de Janeiro de 2004, foram expedidas para as moradas indicadas pelos Demandantes, as Condições Gerais e Particulares dos contratos, onde se descrevem os encargos associados aos mesmos e, para além do que os Demandantes já conheciam, se envia também a apólice contendo as Condições Particulares. Conclui pela procedência da excepção e inerente remessa dos autos ao tribunal judicial competente ou, assim se não entendendo, pela improcedência da acção e absolvição da Demandada do pedido.

Com a contestação junta 10 documentos (de fls. 106 a 121) e procuração forense.

Ocorreu sessão de mediação sem que as partes tenham alcançado acordo. Realizou-se audiência de julgamento, com observância das formalidades legais aplicáveis como da respectiva acta se alcança, tendo sido ouvidas as partes, tentada a sua conciliação, inquiridas cinco testemunhas, admitida a junção de documentos requerida pelos Demandantes (cfr. fls. 137 a 139) e, no final da qual, as partes requereram a suspensão da instância com vista a eventual acordo, o que foi deferido.

Decorrido o prazo de suspensão, que foi prorrogado, foi designada a presente data para continuação da audiência de julgamento com leitura de sentença.

Cumpram apreciar e decidir.

Verificam-se os pressupostos processuais de regularidade e validade da instância, não existindo questões prévias ou excepções para além da que de seguida se apreciará que obstem ao conhecimento do mérito da causa, nem nulidades que invalidem totalmente o processo.

DA EXCEPÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JULGADO DE PAZ – PACTO ATRIBUTIVO DE JURISDIÇÃO

Alega a Demandada que, por força da Cláusula 19ª das Condições Gerais dos contratos de seguro que celebrou com os Demandantes, as partes decidiram atribuir ao tribunal do lugar da emissão da apólice competência para dirimir os litígios emergentes dos contratos a que as mesmas respeitam. *In casu*, verificando-se que as apólices foram emitidas em Lisboa, seria competente o foro de Lisboa. Por tal razão, pede que os autos seja remetidos ao Tribunal de Pequena Instância Cível de Lisboa.

Não lhe assiste razão.

Na verdade, após a publicação da Lei 78/2001, de 13 de Julho, os Julgados de Paz passaram a ser competentes para apreciar, em regime de competência exclusiva (Cardona Ferreira, *Julgados de Paz – Organização e Funcionamento*, Coimbra Editora,2001, pag.29), as matérias constantes do seu artº 9º, nas quais se inclui matéria atinente a responsabilidade contratual e incumprimento contratual, desde que o valor da acção não ultrapasse €3.740,98, como sucede nos presentes autos. Ora, sendo certo que o artº 100º do C.P.C. apenas permite às partes afastar as regras de competência em razão do território – que não as de competência em razão da matéria –, o invocado pacto de jurisdição tem, naturalmente, de eleger como competente o tribunal do local de emissão da apólice que for o competente em razão da matéria.

Verificando-se que o tribunal materialmente competente é o Julgado de Paz e que o foro competente – ou a circunscrição judicial – é, segundo as partes, o de Lisboa, então é evidente

competência deste Julgado de Paz de Lisboa, que territorialmente abrange todo o concelho de Lisboa (artº 3º do Dec. Lei 329/2001, de 20.Dezembro, na redacção que lhe foi dada pelo Dec. Lei 140/2003, de 02 de Julho), para apreciar a presente acção.

Improcede, por conseguinte, a excepção de incompetência relativa do Julgado de Paz de Lisboa por não se mostrar preterido o pacto atributivo de jurisdição invocado.

II- FUNDAMENTAÇÃO

Em face da prova produzida, incluindo os documentos que ao diante se invocam e, salvo expressa ressalva, se dão por reproduzidos, resultaram **provados, com interesse para a decisão da causa**, os seguintes factos:

- A) Em 30.10.2003, nos termos que constam dos doc. de fls. 6 e 7 e de fls. 11 e 12, a Demandante **A** e o Demandante **B**, respectivamente, subscreveram duas propostas de seguro de vida, no valor de € 2.000,00 cada, mediante investimento no produto designado **C** PPR/E Garantia;
- B) Em Dezembro.2004, nos termos que constam de fls. 8 e 9 e de fls. 13 e 14, a Demandante **A** e o Demandante **B**, respectivamente, efectuaram um reforço do capital objecto daqueles contratos de seguro, no valor de €1.875,00, cada, mediante investimento no produto designado **C** PPR/E 4,5%;
- C) Ao contrato de seguro da Demandante **A** corresponde a apólice x (cfr. docs de fls. 6 a 9, 10 e 107) e ao contrato de seguro do Demandante **B** corresponde a apólice x (cfr. docs. de fls. 11 a 14, 15 e 106), ambas emitidas em 17.Dezembro.2003;
- D) Na data da subscrição das propostas, os Demandantes limitaram-se a preencher os espaços em branco relativos à sua identificação, pessoa segura, dados do contrato, suportes financeiros e assinatura que constam dos impressos/ propostas pré-elaborados de fls. 10 e 15;
- E) Os impressos foram obtidos pelo Demandante **B** ao balcão do Banco Nacional de Crédito, actualmente designado Banco Popular, agência do Barreiro;
- F) As informações fornecidas ao Demandante **B** respeitaram exclusivamente a benefícios fiscais, duração do contrato, rentabilidade e, quanto a custos, a aplicação de encargo de subscrição;
- G) Os impressos subscritos e os respectivos cheques foram entregues, no Banco, pelo filho dos Demandantes **G**;
- H) O filho dos Demandantes questionou o funcionário quanto ao teor dos contratos – benefícios e custos – tendo-lhe sido apenas mencionado, quanto a custos, um encargo de subscrição e que os contratos seriam remetidos para a residência dos subscritores, aqui Demandantes;
- I) Nem aos subscritores, nem ao filho destes, foi mencionada qualquer “comissão de gestão” aplicável aos contratos nem tal informação consta do impresso/ proposta;
- J) Na altura da obtenção do impresso/proposta ou na altura da sua entrega no Banco, não foi entregue qualquer clausulado respeitante aos contratos;
- K) As condições gerais, especiais e particulares, apenas foram recebidas por correio, através da carta de fls. 16 dos autos, datada de 18.Maio.2006;
- L) Os Demandantes receberam da Demandada os extractos integrados referentes aos anos de 2004 e de 2005, datados, respectivamente, de 10.Agosto.2004 e 06.Janeiro.2006 (fls. 6 a 9 e 11 a 14) nos quais não é mencionada a existência ou aplicação de qualquer “*comissão de gestão*”;
- M) Quando receberam os extractos datados de 06.Janeiro.2006 (fls. 8/9 e 13/14), os Demandantes, estranhando a baixa rentabilidade dos produtos, pediram informações no Banco Popular e, nessa altura, foram informados que estariam a pagar cerca de €5,00, por mês, de “*comissão de gestão*”;
- N) Sob solicitação dos Demandantes e após queixa ao Instituto de Seguros de Portugal (doc. de fls. 29 e 30) a Demandada enviou aos Demandantes as cartas de fls. 31/32 e 33/34, datadas de 15.Março.2006;
- O) Nestas cartas, referidas em 14 supra, são mencionados débitos, no período de 01.01.2005 a 31.12.2005, no montante de €8,73, em cada apólice, como “*encargos de gestão*”;
- P) Só após insistência dos Demandantes foi remetida aos Demandantes, por carta datada de 01.06.2006, cópia das propostas por eles subscritas (fls. 35 e 36);

- Q)** A Demandada efectua isenções de comissões de subscrição na sua prática comercial (cfr. doc. de fls. 37 e 139); **R)** A Demandada integra o grupo Banco Popular (cfr. doc. de fls. 38);
- S)** As propostas de seguro subscritas pelos Demandantes – fls. 10 e 15 dos autos – foram posteriormente enviadas pelo Banco Popular para a sede da Demandada em Lisboa, onde deram entrada no dia 17. De dezembro. 2003, originando as apólices supra referidas;
- T)** Nas propostas de seguro dos autos, imediatamente antes do local onde os Demandantes assinaram, mostra-se escrito o seguinte:
- “ O Tomador de Seguro requer o estabelecimento do contrato e declara ter tomado conhecimento das Condições Gerais e Especiais do seguro, bem como ter recebido o Boletim Informativo com as disposições principais da apólice. Os dados recolhidos nesta proposta são processados automaticamente e destinam-se à utilização nas relações contratuais e comerciais da C. Os interessados podem aceder à informação que lhes diga respeito, solicitando a sua correcção aditamento ou eliminação mediante contacto pessoal, ou por escrito, junto da C.”
- U)** A letra do texto referido supra tem o mesmo tamanho do demais texto constante do impresso;
- V)** No ponto 13. do Boletim Informativo consta que:
- “ ... Mensalmente é cobrado o encargo de gestão de 0,125% que incide sobre as unidades de conta “;
- W)** No ponto 8.2 da Cláusula 8ª das Condições Gerais do contrato, consta que:
- “ Os encargos mensais de gestão serão, no máximo, de 0,125% do número de Unidades de Conta detidas pelo Tomador de Seguro, no primeiro dia útil de cada mês”;
- X)** Os documentos enviados aos Demandantes, por cartas de 18 de Maio de 2006, são segundas vias das Condições Gerais e Particulares como resulta do teor daquelas.

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

1. Os Demandantes foram devidamente informados dos encargos mensais de gestão, aquando da celebração do contrato e que se encontram devidamente explanados no artº 8º das condições gerais do Contrato de Seguro e do Boletim Informativo que lhes foi entregue;
2. Os Demandantes aceitaram as Condições Particulares e as Condições Gerais das apólices e que consubstanciam os documentos de fls. 106 e 107 dos autos;
3. Com a apresentação do produto foram explicados pelo funcionário do Banco Popular, agência do Barreiro, as Condições Gerais do produto, bem como todos e quaisquer benefícios e custos associados ao contrato;
4. A Demandada, via Banco Popular, informou verbalmente os Demandantes das características do produto, forneceu-lhes o Boletim Informativo de fls. 115 e 116 dos autos e as Condições Gerais de seguro de forma a que estes se pudessem inteirar do contrato que iam subscrever;
5. No dia 06 de Janeiro de 2004, foram expedidas para a morada dos Demandantes as Condições Gerais e Particulares com todas as informações do seguro contratado tendo, apenas, como única “novidade” as Condições Particulares, ou seja, a Apólice.

Motivação dos factos provados e não provados

Sendo certo que nem tudo o que as partes alegaram é matéria factual – v.g. matéria de direito e conclusiva – entendeu o Tribunal ser relevante, por suficiente, para a boa apreciação da causa apenas o que vem seleccionado. Quanto aos factos provados, o Tribunal funda a sua convicção no teor dos documentos juntos aos autos, que não foram impugnados e que sustenta o alegado pelas partes no que respeita à materialização do contratos dos autos e informação constante dos mesmos, bem como, dos depoimentos das testemunhas, alguns merecendo maior valoração que outros. De entre as testemunhas apresentadas, foram relevantes, sobretudo, os depoimentos de **G** e de **H** que tiveram intervenção directa no âmbito da factualidade a apurar, o primeiro porque falou directamente com o funcionário do Banco que havia prestado informações aos seus pais e o segundo porque foi quem, no banco, atendeu os Demandantes e, depois, o filho destes. Apesar de se afigurar que os depoimentos das testemunhas apresentadas pela Demandada foram isentos, não foram, contudo, esclarecedores em matéria que se impunha clarificar, sejam as características dos produtos em causa quanto a forma de remuneração e de aplicação de comissões sejam os

documentos e informações que são, normalmente, entregues, aos clientes e, concretamente, terão sido dadas aos Demandantes.

Assim, a motivação dos factos não provados, tem por base a ausência total, ou a insuficiência de prova credível, que permitisse ao tribunal concluir pela veracidade do alegado, após análise detalhada de todos os documentos e depoimentos testemunhais.

III- APRECIÇÃO DOS FACTOS E APLICAÇÃO DO DIREITO

É causa de pedir da presente acção o incumprimento de contrato de seguro, na modalidade de cumprimento defeituoso, celebrado entre as partes, cabendo decidir se é, ou não, aplicável aos Demandantes cláusula contratual que determina a cobrança de uma comissão de gestão.

O contrato celebrado entre as partes reconduz-se à figura do contrato de seguro e, não existindo, embora, na lei, uma definição legal, sempre pode dizer-se – atenta a natureza dos direitos e deveres dele emergentes - que se trata de um contrato, sinalagmático ou bilateral, nos termos do qual, em regra, a seguradora assume a obrigação de pagar um capital, verificado que seja um dano em consequência de um evento previsto no contrato, e o segurado ou tomador assume a obrigação de pagar o respectivo prémio relativo a períodos convencionados.

No caso dos autos, ao contrato de seguro não estava associado qualquer risco porquanto a seguradora apenas se obrigava a devolver “ ... o valor resultante do somatório dos produtos que resultarem da multiplicação do número de Unidades de Conta detidas de cada Fundo Autónomo pelo valor da cotação seguinte” ou, em caso de morte, “ ... pelo valor de cotação à data do sinistro.” (cfr. cláusula 3ª das Condições Gerais).

Embora nada se diga nos documentos que titulam e regem os contratos dos autos, as suas características levam-nos a inseri-los na categoria dos contratos de seguro do “E” e, dentro desta, nos designados seguros de capitalização.

O acesso e exercício da actividade seguradora é regulada por diversos diplomas que, complementando o diploma base – o Dec. Lei 94-B/98, de 17.Abril, alterado quer pelo Dec. Lei 8-A/2002, de 11.Janeiro, quer por diplomas posteriores – dispõem sobre aspectos específicos do contrato de seguro, designadamente, para o que nos autos importa, sobre a informação relevante na celebração deste tipo de contratos como sucede com o Dec. Lei 176/95, de 26 de Julho (alterado pelo Dec. Lei 60/2004, de 22 de Março).

Para além disso, o contrato de seguro insere-se na categoria dos contratos de adesão, aplicando-se-lhe também, em consequência, o regime das Cláusulas Contratuais Gerais (Dec. Lei 446/85, de 25 de Outubro, já várias vezes alterado). Segundo Maria Clara Lopes, Responsabilidade Civil Extracontratual, Rei dos Livros, 1997, pag. 26, este último diploma deve aplicar-se, apenas e só, quando os diplomas específicos da actividade seguradora – v. g. os citados - forem omissos.

Vejam os.

O Dec. Lei 94-B/98 e o Dec. Lei 176/95 estabelecem respectivamente, nos seus artigos 179º a 181º e nos artigos 2º, 8º e 9º, o designado “princípio da transparência” nos termos dos quais, antes da celebração do contrato de seguro e durante a sua vigência, as empresas de seguros devem assegurar, perante o tomador do seguro, a prestação de todas as informações relevantes à celebração e manutenção do contrato incluindo a redacção clara das condições gerais e especiais.

Constituem informações relevantes, no âmbito dos seguros do E e de capitalização, todas as que se encontram enumeradas no artº. 179º citado e nos artº. 2º, 10º e 12º do Dec. Lei 176/95. Destes preceitos decorre a obrigação pré-contratual de informação relativa à quantificação dos encargos, sua forma de incidência e momento em que são cobrados; a indicação de penalização em caso de resgate; o rendimento mínimo garantido; os valores de resgate calculados nas datas de aniversário do contrato, entre outras.

Resulta da factualidade provada que os Demandantes não foram informados da cobrança de um valor mensal para gestão, ou de uma comissão de gestão. E, não só não foram informados no momento em que lhes foi apresentado o produto, ao balcão do Banco, nem, depois, quando ao filho dos Demandantes voltou a ser apresentado o mesmo produto. Saliente-se que, nem mesmo em audiência de julgamento foi possível obter das testemunhas, uma das quais a que “vendeu” os seguros aos Demandantes, esclarecimento seguro sobre a forma de cálculo da remuneração

garantida de 4,5% para um dos produtos subscritos, concretamente, se era calculada e atribuída anualmente, capitalizando ou se, só a final do contrato. As mesmas testemunhas, perguntadas sobre as informações que costumavam dar aos clientes destes produtos, também não referiram de forma espontânea a questão dos encargos de gestão. Por outro lado, verifica-se que o encargo de gestão, que no Boletim Informativo se diz ser de 0,125% mensal que incide sobre as unidades de conta (valor delas ou quantidade?), corresponde a um encargo anual de €8,73, superior ao valor da remuneração obtida no PPR/E Garantia num período de 2 anos (€7,80 entre 16.12.2003 e 31.12.2005).

O princípio da transparência impõe uma especial boa fé e cuidado no cumprimento da obrigação de informação pré-contratual no âmbito do contrato de seguro (art.º 3º do Dec. Lei 176/95) “Pretende-se, assim, definir algumas regras sobre a informação que, em matéria de condições contratuais e tarifárias, deve ser prestada aos tomadores e subscritores de contratos de seguro pelas seguradoras que exerçam a sua actividade em Portugal” (preâmbulo do citado diploma). Tais normas, não podem deixar de ser entendidas como normas de carácter imperativo, atento o interesse de ordem pública – direito à informação – que visam salvaguardar considerando a impossibilidade de interferência do interessado no conteúdo do contrato.

Decorre do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais – concretamente do disposto nas alíneas a) e b) do art.º 8º - que devem considerar-se excluídas dos contratos singulares, as cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do art.º 5º ou as que sejam comunicadas com violação do dever de informação de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efectivo.

Não tendo os Demandantes recebido da Demandada qualquer informação sobre a existência de taxas de gestão, não lhes era exigível que as pudessem conhecer pois não são conhecidas do público em geral as condições contratuais de cada seguradora mesmo a quem use da diligência de um homem médio. E, sem dúvida, cabia à Demandada demonstrar nos autos que havia informado os Demandantes, de forma clara e inequívoca, sobre a existência e montante da taxa de gestão que cobra (art.º 5º, nº 3 do citado Dec. Lei 446/85, de 25 de Outubro).

Nem se diga que os Demandantes, quando assinaram as propostas de contrato de seguro conheciam as Condições Gerais e Especiais do seguro, já que é a própria Demandada que, na carta de fls. 16 dos autos, datada de 18.Mai.2006, declara estar a enviar as condições Gerais, Especiais e Particulares, o que, de resto, confirma o depoimento das testemunhas funcionárias da Demandada que afirmaram que, após aprovação da proposta de seguro é emitida a apólice (de cujo texto constam as condições particulares) e, de seguida, esta é enviada aos tomadores do seguro acompanhada das condições Gerais e Especiais.

Viu-se, assim, que não tendo a Demandada logrado fazer prova da prestação de informação, é de aplicar aos contratos em análise a cominação de exclusão da cláusula, mantendo-se o contrato em vigor nos termos do citado art.º 9º se, a essa parte do contrato, for possível aplicar as normas supletivas aplicáveis ou as regras de integração dos negócios jurídicos adequadas de forma a que não ocorra uma indeterminação insuprível de aspectos essenciais ou um desequilíbrio nas prestações gravemente atentatório da boa fé.

No caso dos autos, verifica-se que os Demandantes pugnam pela manutenção do contrato. O restabelecimento do equilíbrio do contrato, não havendo normas supletivas aplicáveis faz-se, *in casu*, pelo recurso às regras de integração dos negócios jurídicos com observância, também pelo disposto nos art.ºs 10º e 11º do referido diploma.

Decorre da factualidade apurada que os Demandantes aceitaram os contratos no pressuposto de que os mesmos estavam sujeitos a um único encargo – a comissão de subscrição – a qual, de resto, lhes foi descontada do valor das entregas inicial e sucessiva. Tendo sido dessa forma que a declaração lhes foi feita deve ser com esse exacto sentido que a mesma deve valer (art.º 236º, nº 1 do Código Civil) atenta a razoabilidade da sua admissão – note-se que a Demandada pratica isenções de comissões de gestão – e a manutenção do equilíbrio contratual pois a Demandada auferiu, aparentemente sem prestar qualquer serviço aos Demandantes, uma remuneração de 3% quando cobrou a comissão de subscrição.

IV – DECISÃO

Em face do exposto, julgando improcedente a excepção de incompetência relativa do Julgado de Paz por violação de pacto de jurisdição, julgo a acção procedente e, em consequência, condeno a Demandada a :

- a) cessar a cobrança da comissão de gestão, por não ser exigível, atenta a nulidade da cláusula que a fixa;
- b) a devolver aos Demandantes todas as comissões de gestão que, no âmbito dos contratos de seguro dos autos lhes tenha cobrado e que, até à data de entrada da acção, foram calculadas em €146,85 a cada um dos Demandantes, acrescidas (2x 146,85) de juros de mora à taxa legal, a contar da data da citação e até integral pagamento.

Declaro a Demandada responsável pelas custas, no valor de €70,00 (setenta euros). A Demandada deverá efectuar o pagamento das custas em dívida, no valor de € 35,00 (trinta e cinco) num dos três dias úteis subsequentes ao conhecimento da presente decisão, incorrendo numa sobretaxa de €10,00 (dez euros) por cada dia de atraso no efectivo cumprimento dessa obrigação, conforme disposto nos números 8º e 10º da Portaria 1456/2001, de 28 de Dezembro.

Decorridos dez dias sobre o termo do prazo supra referido sem que se mostre efectuado o pagamento, será requerida a execução por custas aos Serviços do Ministério Público junto dos Juízos Cíveis de Lisboa, pelo valor então em dívida, que será de €135,00 (cento e trinta e cinco euros).

Registe e notifique

Da sentença que antecede ficou a Demandada notificada, tendo sido entregue, à Ilustre mandatária presente, cópia da presente acta.

Para constar se lavrou a presente acta, por meios informáticos, que, depois de revista e achada conforme, vai assinada.

Lisboa, Julgado de Paz, 27 de Outubro de 2006

O Técnico

A Juíza de Paz

Paulo Oliveira Ascensão Arriaga