

BASES DE DADOS DO RISCO DE CRÉDITO :  
O DEVER DE COMUNICAÇÃO AO BANCO DE PORTUGAL

Susana Raquel de Sousa Pereira (nº 340188272 )

Dissertação de Mestrado em Direito  
Universidade Católica Portuguesa – Escola de Direito do Centro Regional do  
Porto  
Orientador : Dr<sup>a</sup>. Maria João Tomé  
Porto, 2012

## Citações, abreviaturas e outras convenções

### *Legislação*

Os preceitos legais mencionados sem outra indicação além do número do artigo pertencem ao código civil português vigente.

### *Bibliografia*

As obras citadas pela primeira vez são referidas pelo nome do autor, título, volume, editora, local de edição e ano de publicação, seguidos dos números indicativos das páginas para que se remete.

Nas citações subsequentes, o título é substituído pela indicação “ob. cit.”, quando apenas uma obra do autor seja citada na dissertação, sendo abreviado nos restantes casos.

As publicações periódicas são referidas através da utilização de siglas, seguidas da indicação da numeração da publicação, do mês, do ano e da página.

Na lista bibliográfica final, são indicadas a primeira e última páginas dos artigos doutriniais citados.

### *Jurisprudência*

Toda a jurisprudência citada, sem indicação de origem, é retirada do sítio [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

As referências jurisprudenciais são feitas mediante a indicação das iniciais do tribunal autor da decisão, seguindo-se, entre parêntesis, o número do processo judicial onde foram proferidas, conforme se encontra registado em <http://www.dgsi.pt>.

### *Chave de leitura*

A indicação dos sítios da internet é feita com a supressão do elemento <http://www>.

### *Abreviaturas*

Ac.	Acórdão
ASJP	Associação Sindical de Juizes Portugueses
art.	artigo
arts.	artigos
<i>BBTC</i>	<i>Banca Borsa Titoli di Credito</i>
<i>BFD</i>	<i>Boletim da Faculdade de Direito</i>
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
<i>BMJ</i>	<i>Boletim do Ministério da Justiça</i>
<i>BO</i>	<i>Boletim Oficial do Banco de Portugal</i>
BP	Banco de Portugal
C.C.	Código civile
CC	Código Civil

C. Com.	Código Comercial
CCD	<i>Cuadernos Críticos del Derecho</i>
CBP	<i>Cadernos do Banco de Portugal</i>
CDP	<i>Cadernos de Direito Privado</i>
Cf	conforme
cit.	citado
CIR	Central de Información de Riesgos
CPC	Código de Processo Civil
CPDP	Códice in matéria di protezione dei dati personali
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CRC	Central de Responsabilidades de Crédito
CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
DBMF	<i>Diritto della banca e del mercato finanziario</i>
DJ	<i>Direito e Justiça</i>
DL	Decreto-Lei
DLs	Decretos-Lei
D.Leg.	Decreto-legge
D.Lgs.	Decreto Legislativo
DR	Diário da República
etc.	<i>et coetera</i>
JO	Jornal Oficial das Comunidades Europeias
LO	Ley Orgânica
LOPDCP	Ley Orgânica de Protección de Datos de Carácter Personal
LPDP	Lei de Proteção de Dados Pessoais (Lei n.º 67/98, de 26 de outubro)
LUC	Lei Uniforme Relativa ao Cheque
LULL	Lei Uniforme das Letras e Livranças
LUR	listagem de utilizadores de cheques que oferecem risco
n.º	número
n.ºs	números
ob. cit.	obra citada
p.	página
pp.	páginas
PNCPC	Projeto do novo Código de Processo Civil
RB	<i>Revista da Banca</i>
RC	Tribunal da Relação de Coimbra
RCP	<i>Responsabilità Civile e Previdenza</i>
RE	Tribunal da Relação de Évora
RFDUL	<i>Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa</i>
RGICSF	Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (DL. n.º 298/92, de 31 de dezembro, atualizado até ao Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro)
RL	Tribunal da Relação de Lisboa
RLJ	<i>Revista de Legislação e de Jurisprudência</i>
ROA	<i>Revista da Ordem dos Advogados</i>
RP	Tribunal da Relação do Porto
RPD	Reglamento de Protección de datos de carácter personal
RTDE	<i>Rivista Trimestrale di Diritto Dell'Economia</i>

segs.	seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
V. ou v.	veja-se
v.g.	<i>verbi gratia</i>
Vol.	volume

BASES DE DADOS DO RISCO DE CRÉDITO :  
O DEVER DE COMUNICAÇÃO AO BANCO DE PORTUGAL

## *Introdução*

A partir de meados do século XX, surgiram um pouco por todo o mundo ocidental bases de dados destinadas a centralizar a informação respeitante a responsabilidades de crédito.

Dois fatores permitiram e impuseram o seu surgimento: o desenvolvimento do comércio bancário e o desenvolvimento dos meios informáticos.

Estas bases de dados, geridas pelas entidades de supervisão dos sistemas bancários, visam dotar as instituições de crédito de informação precisa que lhes permita avaliar a solvabilidade dos seus clientes ou potenciais clientes e o seu risco de crédito, por forma a reduzir o leque de ocorrências de situações de incumprimento e, em última análise, aumentar a eficiência e a estabilidade do sistema bancário.

Em Portugal, existem duas bases de dados, organizadas pelo BP: a Central de Responsabilidades de Crédito e a listagem de utilizadores de cheque que oferecem risco.

Com o presente estudo procuraremos refletir sobre os deveres, das instituições de crédito, de comunicação dos factos indiciários de risco resultantes dos arts. 3º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10 e 2º do DL n.º 454/91, de 28/12<sup>1</sup>, dando um maior desenvolvimento às questões surgidas do cumprimento defeituoso de tais deveres: responsabilidade daí emergente e direitos do lesado.

---

<sup>1</sup> Alterado pelos DLs n.ºs 316/97, de 19/11 e 83/2003, de 24/4 e pela Lei n.º 48/2005, de 29/8.

## **1. As bases de dados do risco de crédito portuguesas**

O Serviço de Centralização de Riscos de Crédito, cuja designação legal foi alterada pelo DL n.º 204/2008, de 14/10, para Central de Responsabilidades de Crédito (CRC), é um sistema de informação criado pelo DL n.º 47 909, de 7/9/1967, para centralizar os elementos informativos respeitantes ao risco da concessão e aplicação de créditos, para que as instituições de crédito e as sociedades financeiras possam avaliar corretamente os riscos das suas operações. A CRC, assegurada pelo BP, nos termos da sua Lei Orgânica<sup>2</sup>, tem o seu objeto definido no art. 1º do DL n.º 204/2008, de 14/10.

As entidades participantes na CRC<sup>3</sup> são as entidades sujeitas à supervisão do BP que concedam crédito, sucursais de instituições de crédito com sede no estrangeiro e atividade em Portugal e outras entidades designadas pelo BP que, de algum modo, exerçam funções de crédito ou atividade com este diretamente relacionada (art. 2º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10).

A listagem de utilizadores de cheque que oferecem risco (LUR) é uma base de dados criada pelo DL n.º 454/91, de 28/12, para permitir ao BP centralizar e difundir pelo sistema bancário a relação dos utilizadores do cheque que oferecem risco, com o objetivo de impedir o acesso a tal meio de pagamento a utilizadores que possam colocar em causa o espírito de confiança inerente à sua normal circulação<sup>4</sup>. É constituída pelo conjunto de pessoas singulares e coletivas com as quais os bancos tenham rescindido a convenção de cheque por utilização indevida e, com essa utilização, tenham posto em causa o espírito de confiança que preside à circulação do cheque<sup>5</sup>.

## **2. Sujeitos do dever de comunicação**

### **2.1 Em geral**

Sobre as entidades participantes na CRC recai um dever de comunicação, mais precisamente, uma obrigação de fornecer ao BP, nos termos da regulamentação aprovada, todos os elementos de informação respeitantes a responsabilidades efetivas ou potenciais decorrentes de operações de crédito concedido em Portugal e, quando requeridos pelo BP, todos os elementos de informação relativos a responsabilidades efetivas ou potenciais decorrentes de operações de crédito concedido no estrangeiro pelas suas sucursais no exterior (art. 3º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10).

Sobre as instituições de crédito recai, ainda, uma obrigação de comunicar ao BP todas as situações relativas a utilizadores de cheque que oferecem risco (art. 2º do DL n.º 454/91, de 28/12, alterado pelo DL n.º 316/97, de 19/11).

---

<sup>2</sup> Aprovada pela Lei n.º 5/98, de 31/1.

<sup>3</sup> Cfr. ponto 2.2 da Instrução n.º 21/2008 do BP, alterada pelas Instruções n.ºs 7/2009 e 18/2010.

<sup>4</sup> Apesar da finalidade do tratamento de dados, o art. 3º/4 do DL n.º 454/91, de 28/12, alterado pelo DL n.º 83/2003, de 24/4, autoriza o acesso de todas as instituições de crédito a todas as informações disponibilizadas pelo BP relativas aos utilizadores de cheque que oferecem risco, tendo em vista a avaliação do risco de crédito de pessoas singulares e coletivas.

<sup>5</sup> Cfr. *CBP* n.º 4, p. 4, ponto 13.

## **2.2 Instituições em processo de insolvência**

Poderá questionar-se se o dever de comunicação a que alude o art. 3º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10, recai igualmente sobre entidades em processo de liquidação.

Uma sociedade em liquidação mantém a personalidade jurídica (art. 146º/2 do CSC) e, se tal se mostrar necessário ou conveniente à liquidação, podem os liquidatários requerer ao juiz a continuação parcial da atividade da instituição de crédito (art. 12º/1 do DL n.º 199/2006, de 25/10<sup>6</sup>).

O dever de comunicação em apreço pressupõe, no entanto, o exercício da atividade de concessão de crédito (art. 3º/2 do DL n.º 204/2008, de 14/10).

Ora, o direito de prosseguir a atividade como instituição de crédito depende de autorização do BP (art. 13º, § 10º do RGICSF), pelo que uma entidade em processo de liquidação, dissolvida por força da revogação da respetiva autorização, nos termos do art. 22º do RGICSF (art. 5º/1 do DL n.º 199/2006, de 25/10), deixou de exercer a atividade de concessão de crédito.

Concluimos, assim, que apesar da entidade em liquidação continuar a sua atividade, na medida do necessário à respetiva liquidação, sobre a mesma já não recai o dever de comunicação a que alude o n.º 1 do citado art. 3º.

## **3. Objeto do dever de comunicação**

Os elementos de informação objeto do dever de comunicação resultante do art. 3º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10, são os respeitantes a responsabilidades efetivas ou potenciais decorrentes de operações de crédito concedido em Portugal, referidos no n.º 2 do mesmo preceito, ou de operações de crédito concedido no estrangeiro pelas sucursais das entidades participantes na CRC.

De acordo com a disposição contida no n.º 1 da Instrução n.º 21/2008 do BP, é pressuposto da comunicação que a pessoa alvo da mesma tenha assumido perante a entidade participante “responsabilidades efectivas ou potenciais decorrentes de operações de crédito”.

A referida Instrução define a pessoa beneficiária do crédito ou “Devedor” como a pessoa singular ou coletiva interveniente numa operação de crédito, que assumiu perante as entidades participantes: responsabilidades de crédito efetivas; responsabilidades de crédito potenciais que representem compromissos irrevogáveis por parte da entidade participante; responsabilidades por garantias prestadas ou por garantias recebidas (als. a) a d) do ponto 2.3 da Instrução n.º 21/2008)<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Alterado pelo DL n.º 31-A/2012, de 10/2.

<sup>7</sup> Assim, não se deve considerar “Devedor” uma pessoa que não interveio na operação de crédito realizada pelo banco, v.g., um terceiro aceitante de uma letra de câmbio apresentada pelo cliente do banco, que recebeu a quantia mutuada, visto o aceite de uma letra não integrar o elenco das “garantias das obrigações”, como é o caso de uma fiança ou de um aval a favor do banco. O incumprimento, por parte do aceitante, da obrigação cambiária configurada num título previamente emitido e entregue no contexto da “operação de crédito”, apenas poderá ficar abrangido pelo espírito da disposição citada no ponto 2.3 da Instrução n.º 21/2008, quando tal situação se revista do grau de certeza das demais de comunicação obrigatória, ou seja, quando o aceite tiver sido

Os elementos de informação objeto do dever de comunicação resultante do art. 2º do DL n.º 454/91, de 28/12, com as alterações subsequentes, são os referidos nas als. a) a e) do mesmo preceito, dos quais sobressai a rescisão da convenção de cheque.

A rescisão da convenção de cheque e a comunicação ao BP pressupõem, no entanto, que o banco<sup>8</sup> tenha observado, previamente, os procedimentos previstos no art. 1º-A do mencionado diploma, bem como no Aviso n.º 1741-C/98, de 29/1 e Instrução n.º 1/98 do BP.

#### *4. Cumprimento do dever de comunicação*

##### *4.1 Atuação do banco, previamente à comunicação ao BP*

###### *4.1.1 Informação ao devedor*

O dever do banco de informar o devedor de que vai comunicar o facto ao BP decorre do dever de proceder de boa fé no cumprimento das obrigações (art. 762º/2), do qual emerge um dever acessório de esclarecimento<sup>9</sup>, e está previsto no ponto 4, als. b) e c) da Instrução n.º 21/2008.

O banco deve, assim, informar previamente o seu cliente ou o seu garante de que vai comunicar a situação de incumprimento ao BP.

Pode suceder, no entanto, que o alegado devedor seja um terceiro e não um cliente do banco e não seja efetivamente devedor, apesar de formalmente figurar como tal, v.g., por a sua assinatura ter sido por outrem abusivamente aposta num título de crédito em poder do banco, entretanto vencido.

Informado da intenção do banco de comunicar a situação de incumprimento ao BP, o terceiro pode por sua vez informar aquele da inexistência da sua obrigação, nomeadamente, de que a assinatura aposta no documento em poder do banco não é da sua autoria.

Enquanto credor, não está o banco obrigado a aceitar a posição do terceiro de não ser sua a assinatura aposta no título de crédito.

O banco pode confiar na autenticidade da assinatura e exercer o seu direito de crédito extrajudicial ou judicialmente, intentando uma ação executiva fundada no título de crédito em seu poder, optando por aguardar o resultado da prova a produzir em sede de oposição à execução<sup>10</sup>, na qual lhe competirá o

---

efectuado perante a entidade participante ou quando a declaração de aceite se encontre confessada ou reconhecida judicialmente – v. despacho inédito proferido no procedimento cautelar n.º 2506/06.9TJPRPT da 3ª Secção do 2º Juízo Cível do Porto.

<sup>8</sup> Utilizaremos a figura do banco, para facilitar a exposição, cientes de que o dever de comunicação em análise impende sobre as instituições de crédito, de que os bancos são apenas um exemplo.

<sup>9</sup> V. ANTÓNIO MANUEL DA ROCHA E MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 2011, p. 605.

<sup>10</sup> Tal conduta do banco não se pode considerar ilícita, tendo em conta a legitimação formal do exequente, assente na disposição do art. 16º da LULL, por virtude da qual se presume, até prova em contrário, que é o verdadeiro titular do direito cartular incorporado no título – v. Ac. do STJ de 14/9/2010 (989.07.9TVPRT.P1).

ónus de provar que a assinatura foi aposta no título pelo punho do executado (arts. 342º e 374º/2).

Afigura-se-nos, no entanto, que a relação cartular considerada pelo banco não é suficiente para caracterizar o terceiro como devedor, à luz do ponto 2.3 da Instrução n.º 21/2008, enquanto subsistir controvérsia fundamentada ou discussão judicial sobre a existência da obrigação do terceiro, devendo o banco, em tal caso, abster-se de efetuar a comunicação à CRC. Todavia, a entender-se – contra o que defendemos – que se impõe a comunicação à CRC, deve o banco informar que a responsabilidade que atribui ao terceiro é por este negada, com o fundamento de não ter subscrito o título de crédito<sup>11</sup>.

#### **4.1.2 Utilização indevida de cheque**

Verificada a falta de pagamento do cheque apresentado para esse efeito, cabe ao banco notificar o sacador para proceder à regularização da situação, nos termos do art. 1º-A do DL n.º 316/97, de 19/11 e Instrução n.º 1/98.

Não sendo regularizada a situação, presume-se posto em causa o espírito de confiança que deve presidir à circulação do cheque.

Cabe então ao banco rescindir a convenção de cheque e proceder à devida comunicação ao BP para inclusão na LUR.

### **5. Incumprimento do dever de comunicação**

#### **5.1 Incumprimento total**

A omissão do dever de comunicação dos elementos de informação respeitantes a responsabilidades decorrentes de operações de crédito (art. 3º/1 do DL n.º 204/2008, de 14/10), constitui um ilícito de mera ordenação social punível com coima (art. 210º/i do RGICSF). A competência para o respetivo processo e a aplicação da sanção correspondente pertence ao BP (art. 213º/1 do RGICSF).

A omissão do dever de comunicação ao BP dos elementos de informação a que se refere o art. 2º do DL n.º 454/91, de 28/12, com as alterações subsequentes, dos quais sobressai a rescisão da convenção de cheque, constitui contraordenação punível com coima (art. 14º/1/a do mesmo diploma). A contraordenação é sempre punível a título de negligência e a instrução do respetivo processo de contraordenação, bem como a aplicação da coima, competem ao BP (art. 14º/3 e 5 do mesmo diploma).

---

<sup>11</sup> V. Ac. do STJ de 18/1/2011 (6725/04.4TVLSB.L1.S1). Em Itália, existe igualmente jurisprudência a defender a inserção na Central de Riscos do esclarecimento de que o crédito relatado foi contestado – v. MARCO SEPE, «Segnalazioni a sofferenza alla Centrale Rischi e applicabilità del Codice della Privacy alla Banca d'Italia», *RTDE*, 2009, p. 90, [fondazionecapriglione.luiss.it/2009\\_raccolta\\_RTDE.pdf](http://fondazionecapriglione.luiss.it/2009_raccolta_RTDE.pdf). Já em Espanha, para que a dívida possa ser licitamente incluída nos registos de incumpridores, tem de ser certa, vencida e exigível, não podendo existir qualquer controvérsia ou discussão judicial sobre a mesma, não podendo incluir-se nos ficheiros dados pessoais sobre os quais exista um princípio de prova que, de forma indiciária, contradiga algum daqueles requisitos (art. 1º da Instrucción 1/1995 e art. 38º do RPD 1720/2007, de 21/12).

## **5.2 Cumprimento defeituoso**

O cumprimento defeituoso do dever de comunicação verifica-se quando o banco comunica à CRC do BP, uma informação incorreta ou que não foi precedida dos trâmites legais prévios.

A comunicação de uma informação incorreta pode ter lugar, *v.g.*, por força de um “lapso processual” no tratamento da informação ou na comunicação dessa informação. Enquanto instituição de crédito, o banco deve garantir que a sua organização empresarial funcione com os meios humanos e materiais adequados a assegurar condições apropriadas de qualidade e eficiência (art. 73º do RGICSF). Como tal, deve tomar as medidas possíveis e adequadas a evitar a ocorrência de tais “lapsos processuais”, assegurando a correção das informações inseridas naquela base de dados<sup>12</sup>. Uma vez ocorridos tais “lapsos” deve o banco diligenciar por regularizar a situação e atenuar os efeitos negativos decorrentes da sua atuação.

Os elementos informativos respeitantes aos riscos de concessão e aplicação de crédito constituem dados pessoais que respeitam à vida privada de qualquer cidadão, pelo que estão abrangidos pela proteção legal conferida pela LPDP (art. 3º/a da citada Lei). Assim, deve o banco tomar as medidas adequadas para assegurar que sejam apagados ou retificados os dados inexatos<sup>13</sup>, tendo em conta as finalidades para que foram recolhidos e para que são tratados posteriormente (art. 5º/1/d da LPDP)<sup>14</sup>.

## **5.3 Direitos do lesado**

### **5.3.1 Tutela substantiva**

#### **5.3.1.1 Inibição e eliminação da comunicação – remissão**

A tutela substantiva é alcançada através do processo especial regulado nos arts. 1474º e 1475º do CPC, o qual será abordado no ponto 5.3.2.2, pelo que para aí remetemos.

---

<sup>12</sup> V. Ac. da RP de 27/5/2010 (671/08.0TBPFR.P1).

<sup>13</sup> *V.g.*, através da comunicação à CRC de pagamentos parciais, para que fique a constar o valor atualizado da dívida.

<sup>14</sup> V. Ac. da RL de 15/11/2007 (7965/2007-8).

### 5.3.1.2 Indemnização

Ao comunicar uma informação verdadeira, o banco atua, em princípio, no cumprimento de uma obrigação legal, o que afasta a possibilidade de se qualificar a sua conduta como ilícita. Mas se o banco comunica ao BP uma informação incorreta ou não precedida dos trâmites legais prévios, pratica um facto ilícito, violador de um direito subjetivo: o direito ao crédito e ao bom nome da pessoa visada.

Sendo o lesado um terceiro, não subsistem dúvidas de que o banco poderá incorrer, com a sua conduta, em responsabilidade civil extracontratual, aquiliana ou delitual, à luz do princípio geral consagrado no art. 483º/1<sup>15</sup>.

Sendo o lesado cliente do banco que efetua a comunicação, coloca-se a questão de saber se o banco poderá incorrer ainda em responsabilidade civil contratual, à luz do princípio geral consagrado no art. 798º.

Entre o banco e o seu cliente existe uma relação contratual, tendencialmente duradoura e baseada na confiança recíproca entre as partes, devendo o banco, no cumprimento das suas obrigações, proceder de boa fé, de acordo com o princípio geral estabelecido no art. 762º.

O art. 74º do RGICSF faz ainda recair sobre os administradores e os empregados do banco, no fundo, sobre o próprio banco, enquanto instituição<sup>16</sup>, deveres de diligência, neutralidade, lealdade e discrição e respeito consciencioso dos interesses que lhe estão confiados. O critério de diligência é-nos dado pelo art. 75º do mesmo diploma, de um gestor criterioso e ordenado.

As regras de conduta consagradas nos arts. 74º e 75º do RGICSF são normas jurídicas de conteúdo precativo, impostas pelo Estado e de aplicação imediata, cuja violação integra um ilícito e pode fazer incorrer o infrator em responsabilidade civil, se a sua conduta for dolosa ou negligente e se dela resultarem danos<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> V., entre outros, os Acs. do STJ de 24/10/2002 (02A2402), de 25/10/2007 (07B2964) e de 08/6/2010 (2984/05.3TBTVD.L1S11), da RL de 15/11/2007, *supra* referido e de 15/9/2011 (6771/09.1TBOER.L1-8) e da RP de 27/5/2010, *supra* referido. Em Itália, o entendimento seguido, quando o banco efetua uma comunicação errónea à Central de Crédito, relativamente a um terceiro, é também o de que o banco pratica um ato ilícito, gerador de responsabilidade civil extracontratual (v. FERNANDO GRECO, «Illegittima segnalazione alle centrale dei rischi e responsabilità dell'intermediario», *RCP* n.º 12, Giuffrè Editore, 2009, pp. 2544-2550).

<sup>16</sup> Assim, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito Bancário*, Almedina, Coimbra, 2012, p. 321.

<sup>17</sup> No sentido da vinculatividade jurídica das regras de conduta dos arts. 73º, 74º e 75º do RGICSF pronunciam-se, entre outros, MANUEL VEIGA DE FARIA, «Algumas questões em torno da responsabilidade civil dos bancos pela concessão ou recusa de crédito e por informações, conselhos ou recomendações», *RB* n.º 35, julho/setembro 1995, pp. 54-59, ARMINDO SARAIVA MATIAS, «Códigos e Normas de Conduta», *Direito Bancário, RFDUL*, Suplemento – 1997, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 149 a 158; FERNANDO CONCEIÇÃO NUNES, «Os Intermediários Financeiros», *RB* n.º 45, janeiro/junho 1998, pp. 84 e 85 (82); JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Direito Bancário*, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 335 e 336; JOSÉ SIMÕES PATRÍCIO, *Direito Bancário Privado*, Quid juris, Lisboa, 2004, p. 119 e LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «Informação bancária e responsabilidade», *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*, Vol. II, Direito Bancário, Almedina, Coimbra, 2002, p. 229 (7); MENEZES CORDEIRO, *Manual* cit., p. 321, IV, defende, no entanto, que os artigos em causa não se podem considerar verdadeiras normas de conduta, fontes de direitos para os clientes, constituindo antes meras regras programáticas e de enquadramento,

### *Breve incursão na doutrina nacional*

A resposta à questão colocada impõe uma análise prévia do problema do concurso de responsabilidades, que poderá ocorrer quando o mesmo facto constituir simultaneamente violação de um direito subjetivo ou de uma disposição legal destinada a proteger interesses alheios e de um dever contratual<sup>18</sup>.

São dois os principais sistemas defendidos: o sistema do cúmulo de responsabilidades e o sistema do não cúmulo de responsabilidades<sup>19</sup>.

No primeiro destes sistemas são defendidas três posições: a primeira vai no sentido de que o lesado pode recorrer, na mesma ação, a normas da responsabilidade contratual e da extracontratual, apoiando-se nas que se lhe apresentarem mais favoráveis; a segunda conclui que o lesado pode optar pelo regime da responsabilidade contratual ou pelo regime da responsabilidade extracontratual; por último, é defendido que o lesado pode lançar mão de duas ações autónomas, uma fundada na responsabilidade contratual e outra na responsabilidade extracontratual.

Dentro do sistema do não cúmulo de responsabilidades, defende-se a aplicação do regime da responsabilidade contratual, com fundamento num princípio de consunção.

A primeira posição *supra* referida que pode distinguir-se dentro do sistema do cúmulo de responsabilidades, e que aparece designada como tese da combinação, foi defendida, entre outros, por VAZ SERRA<sup>20</sup>, RUI ALARCÃO<sup>21</sup>, CALVÃO DA SILVA<sup>22</sup> e PINTO MONTEIRO<sup>23</sup>.

Para os defensores desta tese, ante a possibilidade de o mesmo facto constituir, ao mesmo tempo, violação de um contrato e um facto ilícito extracontratual, é de admitir a solução que permite a aplicação das regras da responsabilidade contratual ou da extracontratual, à escolha do lesado, conforme lhe for mais favorável.

A celebração do contrato não tem a virtualidade de excluir o dever geral de não ofender os direitos ou interesses de outrem que são objeto de proteção das regras da responsabilidade extracontratual, pretendendo-se, ao invés, com a celebração do contrato, reforçar tal dever e, eventualmente, estreitar o regime da responsabilidade, *v.g.*, se a responsabilidade extracontratual depender de culpa

---

que terão de ser completadas, na prática, por outras regras, de natureza legal ou contratual, não sendo suscetíveis, só por si, quando violadas, de gerar responsabilidade contratual.

<sup>18</sup> Está em causa um concurso aparente das duas modalidades de responsabilidade civil, em que existe uma única conduta ilícita a merecer uma só indemnização e não um concurso real de responsabilidade contratual e de responsabilidade extracontratual, que ocorre quando o mesmo facto produz dois danos – assim, MÁRIO JÚLIO ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 547 (1) e 550.

<sup>19</sup> Seguimos, de perto, na estrutura, ALMEIDA COSTA, *Direito cit.*, pp. 547 e 548.

<sup>20</sup> Em anotação ao Ac. do STJ de 26/7/1968, *RLJ* Ano 102, pp. 313 e 314.

<sup>21</sup> *Direito das Obrigações*, Coimbra, 1983, pp. 209-214.

<sup>22</sup> *Estudos de Direito Civil e Processo Civil (Pareceres)*, Almedina, Coimbra, 1999, p. 25.

<sup>23</sup> *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 429-434.

*in abstracto* e o contrato previr uma responsabilidade por culpa *in concreto*, ou sem culpa ou por culpa levíssima.

Os autores reconhecem no entanto algumas limitações a este princípio, nomeadamente quando a lei exige uma culpa qualificada como pressuposto da responsabilidade contratual (arts. 957º/1, 1134º e 1151º), caso em que o lesado não poderá socorrer-se das normas da responsabilidade extracontratual, sob pena de esvaziar de efeitos práticos a atenuação de responsabilidade estabelecida na lei para aquela relação contratual; quando a faculdade de o lesado recorrer ao regime da responsabilidade extracontratual tiver sido afastada por acordo das partes, caso em que aquela responsabilidade apenas subsistirá se a convenção for nula<sup>24</sup> ou quando tiver sido incluída no contrato uma cláusula de exclusão ou limitação da responsabilidade (arts. 809º e 504º/3), caso em que se aplicará independentemente do regime de responsabilidade invocado pelo lesado.

A segunda posição identificada, dentro do sistema do cúmulo de responsabilidades, e que aparece designada como tese da opção, foi defendida, entre outros, por CARLOS MOTA PINTO<sup>25</sup> e MARIA GRAÇA TRIGO<sup>26</sup>.

Para os defensores desta tese, se a violação do dever contratual de proteção constituir simultaneamente um facto ilícito extracontratual, pode o lesado optar, em princípio, pela tutela contratual ou pela extracontratual, se esta lhe for mais favorável (v.g., no caso de pluralidade de autores do dano).

A terceira posição elencada, dentro do sistema do cúmulo de responsabilidades, defende a faculdade de o autor propor duas ações distintas, uma com base na responsabilidade contratual outra com base na responsabilidade extracontratual<sup>27</sup>.

O sistema do não cúmulo de responsabilidades é defendido, entre outros, por ALMEIDA COSTA<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *O Concurso de Títulos de Aquisição da Prestação – Estudo sobre a Dogmática da Pretensão e do Concurso de Pretensões*, Almedina, Coimbra, 1988, pp. 149 e 150, refere que a estipulação pelas partes, como prestação, de uma conduta cuja obrigatoriedade de realização ou de observância é também coberta pela previsão delitual, pode inferir que as partes afastaram o regime da responsabilidade delitual, caso em que só a responsabilidade obrigacional é aplicável à violação ilícita, constituindo tal estipulação um caso de especialidade *ex voluntate* da responsabilidade contratual perante a responsabilidade aquiliana.

<sup>25</sup> *Cessão da Posição Contratual*, Almedina, Coimbra, 2003, p. 411.

<sup>26</sup> *Responsabilidade Civil Delitual por Facto de Terceiro*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p. 26.

<sup>27</sup> Todavia, conforme salienta ALMEIDA COSTA, *Direito* cit., p. 549, a duplicação de ações não encontra justificação quando existe um só dano, resultante de um único facto.

<sup>28</sup> A cuja tese aderem ÁLVARO DA CUNHA GOMES RODRIGUES, «Reflexões em torno da responsabilidade civil dos médicos», *DJ*, Vol. XIV, 2000, T3, pp.191-198, ÂNGELA CRISTINA DA SILVA CERDEIRA, *Da Responsabilidade Civil dos Cônjuges Entre Si*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000, pp. 111-114 e J. O. CARDONA FERREIRA, *Acidentes de Viação em Auto-Estradas Casos de Responsabilidade Civil Contratual?*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 94-96, os dois primeiros autores com o fundamento de que o regime da responsabilidade contratual é aquele que globalmente se mostra mais favorável ao lesado e o último autor, com fundamento nos princípios da autonomia privada e da boa fé.

Segundo o autor, responsabilidade extracontratual e responsabilidade contratual não se encontram numa relação de especialidade, possuindo cada uma a sua «esfera particular ou autónoma de actuação», intervindo a primeira quando o dano resulta da infração de um dever geral de conduta, intervindo por sua vez a segunda quando está em causa a violação de um crédito<sup>29</sup>.

Todavia, perante uma hipótese de concurso das duas modalidades de responsabilidade civil, o facto ilícito terá que ser considerado, em primeira linha, como contratual, por força do princípio da autonomia privada que impera no âmbito do direito das obrigações e que permite às partes fixar livremente a disciplina que deve reger as suas relações, sem prejuízo de normas imperativas.

Defende assim o autor que o regime da responsabilidade contratual «consome» o da extracontratual, nisto se traduzindo o princípio da consunção, posição que acautela devidamente todos os interesses atendíveis do lesado, sem sacrifício injusto da posição do responsável e que só não será de aplicar em face de preceito contrário da lei, o que não invalida possíveis desvios, em face de situações concretas, com vista a uma solução substancialmente mais justa.

Salienta o autor, no entanto, que a regra do não cúmulo das duas responsabilidades não assenta em razões de ordem pública, pelo que pode ser afastada por acordo pelos interessados, que podem, nomeadamente, aceitar o sistema da ação híbrida ou da teoria da opção<sup>30</sup>.

O problema do concurso de responsabilidades voltará a ser por nós referido adiante, quando nos propusermos responder à questão sobre se o facto ilícito praticado pelo banco – ao comunicar ao BP uma informação incorreta ou não precedida dos trâmites legais prévios – poderá igualmente originar responsabilidade contratual e, conseqüentemente, se poderá haver ou não concurso de responsabilidades.

A questão de saber se o facto ilícito praticado pelo banco – sendo o lesado seu cliente – poderá gerar responsabilidade contratual, pressupõe a resposta à questão de saber se nos deveres laterais de conduta<sup>31</sup> que, juntamente com os deveres principais e secundários, constituem o conteúdo da relação contratual existente entre o banco e o seu cliente, se inclui o dever de cuidado com a pessoa e (todo) o (restante) património da contraparte.

Se se entender que nos deveres laterais de conduta que impendem sobre o banco se inclui o dever de cuidado com a pessoa e (todo) o (restante) património da contraparte, a violação de tal dever poderá gerar, além de responsabilidade extracontratual, responsabilidade contratual, aceitando-se, em tal hipótese, um concurso aparente das duas modalidades de responsabilidade civil.

Se se entender que o dever de cuidado com a pessoa e (todo) o (restante) património da contraparte não se inclui nos deveres laterais de conduta que

---

<sup>29</sup> *Direito cit.*, pp. 550-553.

<sup>30</sup> «O Concurso da Responsabilidade Civil Contratual e da Extracontratual», *AB VNO AD OMNES 75 Anos da Coimbra Editora 1920-1995*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 565.

<sup>31</sup> Adotamos esta designação, sem descurar a existência de outras designações usadas na doutrina para a mesma realidade, de que *infra* se dará igualmente conta.

constituem o conteúdo da relação contratual existente entre o banco e o seu cliente, poderá haver apenas responsabilidade extracontratual.

ALMEIDA COSTA sustenta que constituem o conteúdo da relação obrigacional complexa, ao lado dos deveres de prestação, principais e secundários, os deveres laterais, procedentes de uma cláusula contratual, de uma disposição legal ou do princípio da boa fé.

São deveres que têm diretamente em vista, não o cumprimento da prestação ou dos deveres principais, mas a «exacta satisfação dos interesses globais envolvidos na relação obrigacional complexa»<sup>32</sup> e neles se incluem «deveres de protecção e cuidado para com a pessoa e o património dos intervenientes»<sup>33</sup>.

CARLOS MOTA PINTO sustenta que constituem igualmente o conteúdo da relação obrigacional complexa, para além dos deveres principais e secundários de prestação, deveres laterais<sup>34</sup> cuja função não é a de servir o interesse no cumprimento do dever principal de prestação, mas servir o interesse na conservação dos bens patrimoniais ou pessoais que podem ser afetados em conexão com o contrato<sup>35</sup>.

São deveres de adoção de determinados comportamentos, impostos pela boa fé em vista do fim do contrato (arts. 239º e 762º), comportamentos esses variáveis de acordo com o circunstancialismo concreto. A sua violação culposa, por qualquer dos sujeitos da obrigação, implica responsabilidade civil contratual, à luz do art. 798º<sup>36</sup>.

PINTO MONTEIRO refere igualmente a existência, numa relação contratual, de certos deveres acessórios de conduta, impostos pela boa fé, cuja violação fará surgir a responsabilidade contratual, destacando, entre eles, os que se destinam a proteger a pessoa ou os bens da contraparte<sup>37</sup>.

Para o autor, a violação de um dever de cuidado para com a pessoa ou o património da contraparte constitui um facto ilícito contratual, desde que tal dever seja de considerar abrangido no círculo de protecção do contrato, podendo o lesado socorrer-se da tutela contratual, a qual o favorecerá, em regra, na sua pretensão ressarcitória, *maxime* tendo em conta as regras em matéria do ónus da prova da culpa (art. 799º/1), bem como o prazo da prescrição (art. 309º). Mas porque tal facto constituiria já, na ausência de uma relação contratual, um facto ilícito extracontratual, porque resultante da violação de direitos absolutos (de personalidade, de propriedade), pode o lesado socorrer-se igualmente da tutela delitual<sup>38</sup>.

---

<sup>32</sup> *Direito cit.*, p. 77.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 552.

<sup>34</sup> *Ob. cit.*, pp. 337 e 338.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 339.

<sup>36</sup> *Ibidem*, pp. 341 e 342.

<sup>37</sup> *Cláusulas cit.*, p. 426.

<sup>38</sup> *Ibidem*, pp. 427-429.

À luz dos entendimentos *supra* referidos, um facto poderá violar, simultaneamente, um dever contratual de proteção e um dever geral de conduta e, conseqüentemente, desencadear um concurso aparente das duas modalidades de responsabilidade civil.

Em tal caso, considera ALMEIDA COSTA que a solução mais adequada, aderindo à ideia da exclusão do cúmulo, assenta na subordinação exclusiva do caso às regras da responsabilidade contratual, cujo regime, segundo o autor, “consume” o da extracontratual, por força do princípio da autonomia privada, à luz do qual as partes fixaram a disciplina que deve reger as suas relações, com ressalva dos preceitos imperativos<sup>39</sup>.

Já CARLOS MOTA PINTO<sup>40</sup> e PINTO MONTEIRO<sup>41</sup> consideram como solução mais ajustada, que deverá ser concedida ao lesado a faculdade de optar, em princípio, pela tutela contratual ou extracontratual, nos termos *supra* referidos, colocando porém o segundo autor restrições à tese do concurso de responsabilidades, baseadas na lei e na autonomia privada.

MENEZES CORDEIRO sustenta que os deveres acessórios de proteção nada têm a ver com a execução fiel do contrato pelas partes, tendo antes em vista evitar que as partes venham a infligir-se danos mútuos, no momento de efetuar as respetivas prestações<sup>42</sup>.

Após uma análise do que sucede no Direito alemão, onde a responsabilidade obrigacional tem uma cláusula geral, à luz da qual o devedor responde por dolo ou negligência, pelo § 276 BGB, pressupondo-se a presença prévia de uma relação obrigacional específica, resultando a responsabilidade aquiliana de três cláusulas que, embora gerais, não cobrem todo o universo delitual possível, destinando-se os deveres de proteção a suprir as deficiências do Direito delitual alemão<sup>43</sup>, conclui o autor que à face do CC português, onde as diferenças denotadas no BGB entre as responsabilidades obrigacional e aquiliana não existem, as violações dos chamados deveres de proteção inserem-se diretamente na cláusula geral da responsabilidade aquiliana, emergente do art. 483º/1<sup>44</sup>.

Discorda assim o autor de CARLOS MOTA PINTO, que admite a transposição dos deveres de proteção para o Direito português, em concurso, se necessário, com a responsabilidade aquiliana<sup>45</sup>.

TEIXEIRA DE SOUSA<sup>46</sup> defende igualmente que a violação dos deveres de proteção ou de preservação da integridade pessoal e patrimonial é subsumível à responsabilidade delitual, face ao Direito português, que comporta, no art. 483º, uma previsão delitual com características de cláusula geral.

---

<sup>39</sup> *Direito cit.*, pp. 551 e 552.

<sup>40</sup> *Cessão cit.*, p. 411.

<sup>41</sup> *Cláusulas cit.*, p. 432.

<sup>42</sup> *Da Boa Fé cit.*, p. 615, VI.

<sup>43</sup> *Ibidem*, pp. 636, III e 637.

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 639.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 639 (384).

<sup>46</sup> *O Concurso cit.*, p. 145 (21).

Defende o autor<sup>47</sup> que o regime legal prevê apenas a reparação dos danos morais na responsabilidade delitual (art. 496º), pelo que um dano moral provocado por um incumprimento contratual só é indemnizável se a violação representar igualmente um ilícito delitual, isto é, numa situação de concurso de responsabilidades.

Ainda segundo o autor, no mesmo condicionalismo estão as hipóteses de violação contratual positiva respeitante ao cumprimento defeituoso que origina, além do dano avaliado pelo interesse contratual positivo, outros prejuízos abrangidos pela responsabilidade delitual, conjugando, nessa situação, a infração do dever de cumprimento da prestação com a violação de um dever acessório de preservação ou de proteção do património do credor, atingindo, assim, um interesse contratual e um interesse extracontratual<sup>48</sup>.

CARNEIRO DA FRADA distingue, de entre os deveres laterais de conduta, os que visam possibilitar o interesse prosseguido pelo credor com a prestação e os que têm em vista defender as partes de intromissões danosas na sua esfera de vida (pessoa e património), propiciadas pelo contacto recíproco durante todo o ciclo vital da relação obrigacional<sup>49</sup>. O autor refere-se a estes segundos deveres laterais de conduta como deveres de proteção.

Questiona o autor se, e em que termos, os deveres de proteção se podem fundar no acordo das partes. Não contesta o autor que as partes possam incluir no contrato cláusulas destinadas a salvaguardar os respetivos interesses, salientando, no entanto, que, quando assim é, são estipuladas verdadeiras obrigações, de conteúdo positivo ou negativo consoante os casos, elevando-se os deveres de proteção à categoria de verdadeiros deveres de prestar. Também não discute o autor que certos contratos têm por base prestações que incluem o dever de evitar a ocorrência de danos, na pessoa ou nos bens do credor<sup>50</sup>. Todavia, fora dos casos em que há declarações concludentes das partes a instituir deveres de prestar que compreendem um fim de proteção, a inclusão no contrato de deveres de proteção depende sempre da existência de declarações expressas ou tácitas<sup>51</sup>. Ora, a declaração tácita exige a consciência da emissão da declaração e não é de admitir que as partes, no momento do acordo, tenham a consciência de declararem instituídos deveres tendentes à preservação de bens

---

<sup>47</sup> *Ibidem*, pp. 272 e 273.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 273.

<sup>49</sup> *Contrato e Deveres de Protecção*, Coimbra, 1994, pp. 41 e 42.

<sup>50</sup> *Ibidem*, pp. 56 e 57 – o autor exemplifica com o contrato de prestação de serviços médicos que gera o dever (típico) de não provocar lesões ao paciente; com o contrato de transporte de uma mercadoria que pressupõe que ela chegue em boas condições ao local de destino e, por último, com o contrato de depósito, em que a obrigação de depósito pressupõe que a coisa seja guardada e conservada para que possa ser restituída intacta ao depositante. ALMEIDA COSTA, *Direito* cit., pp. 79 e 80, exemplifica, por sua vez, com o contrato de locação que gera, para o locatário, «o dever lateral de logo avisar o locador, sempre que cheguem ao seu conhecimento vícios da coisa, ou saiba que a ameaça algum perigo ou que terceiros se arrogam direitos sobre ela, quando o facto seja ignorado pelo locador», bem como com o contrato de trabalho, que gera, para o operário, «o dever lateral de velar pela boa conservação dos maquinismos com que actua», podendo falar-se, reciprocamente, «de um dever de protecção e cuidado da entidade patronal, enquanto lhe cabe criar as condições de segurança para os seus trabalhadores, ou do dono de um estabelecimento de comércio em relação aos clientes».

<sup>51</sup> *Ibidem*, pp. 58 e 68.

patrimoniais ou pessoais que já existem na sua esfera jurídica. As declarações que conscientemente emitem visam antes o estabelecimento da relação de prestação<sup>52</sup>.

Extraí assim o autor as conclusões de que, em regra, o acordo de vontades não é causa jurídica dos deveres de proteção e que a proteção da integridade pessoal e patrimonial está fora do perímetro do contrato e, por isso, a ofensa destes interesses não gera uma responsabilidade contratual em sentido próprio<sup>53</sup>.

ROMANO MARTINEZ propõe uma distinção entre danos *extra rem*, nos quais inclui unicamente os danos pessoais sofridos pelo credor e os danos ocasionados no restante património do *accipiens* e danos *circa rem*, nos quais inclui os danos causados no objeto da prestação<sup>54</sup>.

Refere igualmente o autor que no CC, diferentemente do que sucede no BGB, em que não existe uma cláusula geral de responsabilidade civil, mas apenas três previsões delituais, mais ou menos específicas (§§ 823.I, 823.II e 826), estabeleceu-se uma cláusula geral de responsabilidade civil (art. 483º/1). Assim, no Direito português, a violação de deveres de proteção, que não se fundam no acordo das partes, enquadra-se na cláusula geral do art. 483º/1. Incluir deveres delituais (*v.g.*, uma obrigação de segurança) no contrato, implica estender a responsabilidade contratual para domínios que não pretende regular e pode levar a que o mesmo facto, perante pessoas diversas, revista um carácter diferente, o que contraria o princípio de tratar o igual de forma idêntica<sup>55</sup>.

Para o autor, a responsabilidade contratual só abrange os danos que se encontram no âmbito do sinalagma; os prejuízos que excedem o risco contratual entram no campo aquiliano, pelo que nada obsta que entre as partes num contrato, a responsabilidade seja extracontratual, justificando-se, no caso de danos causados à pessoa ou no restante património do credor, a aplicação das regras delituais<sup>56</sup>.

Percorrida a doutrina nacional, estamos habilitados a responder às questões *supra* levantadas.

A relação que se estabelece entre o banco e o seu cliente é, por regra, uma relação contratual duradoura e complexa, que tende a prolongar-se inclusivamente por toda a vida do segundo<sup>57</sup> e a abranger uma multiplicidade de atos e de negócios jurídicos. Tal relação contratual inicia-se geralmente com a celebração de um “contrato de abertura de conta”<sup>58</sup>, moldado por cláusulas contratuais gerais, nas quais o banco normalmente introduz regras destinadas a regular a relação duradoura a que as partes tencionam dar início, mas pode

---

<sup>52</sup> *Ibidem*, pp. 68 e 69.

<sup>53</sup> *Ibidem*, pp. 69 e 114.

<sup>54</sup> *Cumprimento Defeituoso em Especial na Compra e Venda e na Empreitada*, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 237-241.

<sup>55</sup> *Ibidem*, pp. 242-244.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 253.

<sup>57</sup> V. MENEZES CORDEIRO, *Manual cit.*, p. 257.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 505.

igualmente iniciar-se com a celebração de um contrato de concessão de crédito<sup>59</sup>. Associado à abertura de conta, tem normalmente lugar a celebração de um contrato de depósito de disponibilidades monetárias e pode existir ainda uma convenção de cheque, expressa ou tácita (art. 3º da LUC), uma conta corrente ou uma abertura de crédito, emissão de cartões de pagamento, etc.

Em resultado de uma tal multiplicidade de atos e de negócios jurídicos, o banco adquire um conhecimento amplo sobre a vida patrimonial e pessoal do seu cliente<sup>60</sup>. Estabelece-se entre as partes uma especial relação de confiança ou relação fiduciária<sup>61</sup>, no âmbito da qual o cliente confia ao banco os seus interesses, que vão para além do direito de crédito ao saldo do depósito bancário, incluindo o interesse na salvaguarda da pessoa (bom nome) e do restante património do cliente, que poderão ser afetados se o banco rescindir indevidamente a convenção de cheque e comunicar tal facto ao BP ou se o banco comunicar ao BP uma informação incorreta sobre as responsabilidades de crédito do cliente, dificultando-lhe o recurso ao crédito, com todas as implicações que daí poderão advir para a sua vida pessoal e profissional.

Por força da confiança depositada no banco, o cliente adquire expectativas (justificadas) de que a contraparte atuará, na execução dos contratos, por forma a não infligir danos, quer na pessoa, quer no património do cliente e essa confiança e essas expectativas vão-se intensificando, com o decurso do tempo. Face à especificidade da relação que assim se estabelece entre o banco e o seu cliente<sup>62</sup>, torna-se forçoso concluir, à luz do princípio da boa fé na execução dos contratos (art. 762º/2), que os chamados deveres de proteção para com a pessoa e o (restante) património da contraparte, não obstante já se encontrarem tutelados no âmbito da responsabilidade extracontratual, estão dentro do perímetro<sup>63</sup> ou sinalagma<sup>64</sup> dos contratos celebrados entre as partes, incluindo-se nos deveres laterais de conduta a cargo do banco, os quais têm por função proteger as expectativas justificadas do cliente<sup>65</sup>.

A natureza fiduciária da relação requer no entanto uma maior diligência na execução dos contratos, por forma a não afetar os interesses do cliente, impondo ao banco um padrão de conduta «mais estrito do que aquele que vigora para os contratos em geral»<sup>66</sup>. Por tal razão, enfatizou o legislador os deveres de diligência, neutralidade, lealdade e de respeito consciencioso, pelo banco, dos interesses que lhe são confiados (art. 74º do RGICSF). A violação de tais deveres poderá fazer incorrer o banco, verificados os respetivos pressupostos, em responsabilidade civil extracontratual e, simultaneamente, em responsabilidade civil contratual.

---

<sup>59</sup> Assim, ALMENO DE SÁ, «Relação bancária, cláusulas contratuais gerais e o novo código civil brasileiro», *BFD* 78, Coimbra, 2002, pp. 296-302.

<sup>60</sup> V. MENEZES CORDEIRO, *Manual* cit., p. 257.

<sup>61</sup> V. MANUEL ANTÓNIO DE CASTRO PORTUGAL CARNEIRO DA FRADA, *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 546-551.

<sup>62</sup> Denominada, por parte da doutrina, como “contrato bancário geral” – v. ANTÓNIO PEDRO DE AZEVEDO FERREIRA, *A Relação Negocial Bancária – Conceito e Estrutura*, Quid Juris, Lisboa, 2005, pp. 618-620 e 683-686.

<sup>63</sup> V. CARNEIRO DA FRADA, *Contrato* cit., pp. 69 e 114.

<sup>64</sup> V. ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 253.

<sup>65</sup> Assim, CARNEIRO DA FRADA, *Teoria* cit., p. 457.

<sup>66</sup> *Ibidem*, p. 551.

Assim, sendo o lesado cliente do banco, haverá que responder afirmativamente à questão *supra* levantada, de saber se nos deveres laterais de conduta que, juntamente com os deveres principais e secundários de prestação, constituem o conteúdo da relação contratual, se inclui, no caso que nos ocupa, o dever objetivo de cuidado com a pessoa e o (restante) património da contraparte e, de igual modo, haverá que responder afirmativamente à questão *supra* levantada, de saber se poderá haver concurso aparente de responsabilidades extracontratual e contratual. Verificada uma tal hipótese, aderimos à posição expressa por ALMEIDA COSTA e defendemos que deverá prevalecer, na falta de convenção em contrário, o regime da responsabilidade contratual, por força do princípio da consunção, por se tratar do regime escolhido pelas partes para regular a sua relação<sup>67</sup>.

### *Pressupostos do dever de indemnizar a cargo do Banco*

A procedência do pedido de indemnização, à luz dos arts. 483º ou 798º, depende da verificação dos respetivos pressupostos: o facto voluntário, a ilicitude, a culpa, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

Procuraremos salientar os aspetos de cada um dos referidos pressupostos que merecem maior atenção, optando por fazê-lo em simultâneo, para as duas modalidades de responsabilidade, assinalando, quando necessário, os aspetos em que divergem.

---

<sup>67</sup> A jurisprudência pronunciou-se no sentido da responsabilização do banco à luz do regime da responsabilidade civil contratual, entre outros, nos Acs. do STJ de 25/10/2007 (07B2543) e de 19/2/2009 (08B3821) e da RL de 20/10/2009 (3892/05.3TBVFX.L1-1). As situações apreciadas relacionam-se, respetivamente, com a falta de consideração, pelo banco, de elementos documentais em seu poder, reveladores da regularização atempada de um cheque que havia sido emitido sem provisão e com a subsequente rescisão da convenção de uso de cheque e comunicação do facto ao BP; com a prestação ao cliente do banco de uma informação incorreta que o levou a não justificar um cheque dentro do prazo de trinta dias, acabando por ficar a constar da LUR e por ficar inibido da emissão de cheques, e com a rescisão da convenção de cheque de um cliente, por força de um lapso no sistema informático do banco, com a consequente inclusão do cliente na LUR, sem que o banco tenha diligenciado pela remoção do cliente dessa listagem. Considera o STJ que o deficiente cumprimento do dever de comunicação ao BP constitui o incumprimento de um dever objetivo de cuidado e diligência a que o banco está vinculado, por via do contrato de depósito e da convenção de cheque celebrados com o cliente.

Na doutrina e jurisprudência transalpina, o entendimento seguido, no caso de uma comunicação errónea relativa a um cliente do banco, é o de que o banco incorre em responsabilidade contratual, por violação de deveres de boa fé e correção na efetivação da comunicação ou na violação das instruções dadas pelo Banco de Itália – v. FEDERICO MARTORANO, «Segnalazioni false o erronee alla Centrale dei Rischi e responsabilità dell'intermediario», *DBMF* 3 – Luglio-Settembre, Ano XX, Cedam-Padova, 2006, p. 393 e GRECO, ob. cit., pp. 2550 e 2551. A jurisprudência admite no entanto o concurso de responsabilidades contratual e extracontratual, sempre que ao inadimplemento de uma obrigação se adiciona a lesão de um direito absoluto do lesado, como o direito à imagem e à reputação – v. SALVATORE LOPREIATO, «Centrali dei rischi private, segnalazione erronea e responsabilità della banca», *BBTC* 4, Vol. LX – Nuova serie, Luglio-Agosto 2007, Giuffrè Editore, pp. 467-469.

### *O facto voluntário*

O facto voluntário pode consistir numa ação ou numa omissão, a qual se traduz, na responsabilidade extracontratual, na «abstenção voluntária de uma acção socialmente esperada»<sup>68</sup> e, na responsabilidade contratual, «na omissão da realização da prestação»<sup>69</sup>.

A primeira hipótese verifica-se quando o banco comunica ao BP uma informação incorreta<sup>70</sup> ou não precedida dos trâmites legais prévios. A segunda hipótese verifica-se quando o banco não procede à retificação ou eliminação de informação incorreta comunicada ao BP.

### *A ilicitude*

Na responsabilidade extracontratual, a ilicitude consiste na violação de um direito de outrem e/ou na violação de lei que protege interesses alheios (art. 483º).

Entre os direitos subjetivos abrangidos na primeira forma de ilicitude consagrada no art. 483º, incluem-se os direitos absolutos, nomeadamente os direitos sobre as coisas ou direitos reais e os direitos de personalidade<sup>71</sup>, bem como o direito do titular dos dados pessoais à retificação, apagamento ou bloqueio desses mesmos dados, quando incompletos ou inexatos (art. 35º/1 da CRP e art. 11º/1/d da LPDP).

Na segunda forma de ilicitude<sup>72</sup> está em causa a infração de leis que protegem interesses particulares mas não conferem aos respetivos titulares um direito subjetivo a essa tutela e de leis que, tendo também ou principalmente em vista a proteção de interesses coletivos, não deixam de atender aos interesses particulares subjacentes (de indivíduos ou de classes ou grupos de pessoas), abrangendo ainda a previsão a violação das normas que visam prevenir o simples perigo de dano, em abstrato<sup>73</sup>.

São requisitos da segunda forma de ilicitude, a violação de uma norma legal; que a norma violada tenha como fim a tutela de interesses particulares e, por último, que o dano se tenha verificado no círculo de interesses privados que a norma visa tutelar<sup>74</sup>.

A violação de regras aprovadas pelo BP traduz-se na violação de normas que conferem ao BP os poderes por ele exercidos e que visam a proteção de

---

<sup>68</sup> Assim, PEDRO PITTA E CUNHA NUNES DE CARVALHO, *Omissão e Dever de Agir em Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 1999, p. 128, 6.

<sup>69</sup> *Ibidem*, pp. 22 e 23.

<sup>70</sup> No Ac. do STJ de 18/1/2011, *supra* referido, considerou-se que houve uma informação incorreta, uma vez verificado, em execução instaurada contra o subscritor do título, que o banco não logrou provar que a assinatura aposta no título era do punho do subscritor.

<sup>71</sup> Assim, JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, Almedina, Coimbra, 2012, p. 533.

<sup>72</sup> A qual assume relevo autónomo quando não existe violação de direitos absolutos – assim, JORGE FERREIRA SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Almedina, Coimbra, 1989, p. 237.

<sup>73</sup> Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações cit.*, p. 536.

<sup>74</sup> *Ibidem*, pp. 539 e 540.

“interesses alheios”, o que constitui um facto ilícito, na segunda forma de ilicitude<sup>75</sup>.

A comunicação ao BP da rescisão da convenção de cheque, sem previamente ter sido dada ao cliente do banco a possibilidade de regularizar a situação do cheque, constitui igualmente um facto ilícito, na segunda forma de ilicitude, enquanto violação de uma disposição legal destinada a proteger os interesses gerais da confiança na circulação do cheque, como meio liberatório de pagamento (art. 1º/1 do DL n.º 454/91, de 28/12)<sup>76</sup>.

Para além das duas formas de ilicitude consagradas no art. 483º/1, existe o facto ilícito especialmente previsto no art. 484º, que ocorre quando alguém afirma ou difunde um facto capaz de prejudicar o crédito ou o bom nome de qualquer pessoa, singular ou coletiva. O facto afirmado ou divulgado pode ser verdadeiro ou não<sup>77</sup>. O que importa é que o facto afirmado ou divulgado seja suscetível, perante as circunstâncias do caso concreto, de diminuir a confiança na capacidade e na vontade da pessoa para cumprir as suas obrigações (prejuízo do crédito) ou de abalar o prestígio de que a pessoa goza ou o bom conceito em que ela é tida (prejuízo do bom nome) no meio social em que vive ou exerce a sua atividade<sup>78</sup>.

O crédito pessoal e o bom nome constituem emanações do bem honra tutelado em termos gerais no art. 70º/1, como um dos bens da personalidade moral<sup>79</sup>.

Não obstante, são igualmente objeto de direitos, a honra, o decoro, o bom nome e o crédito das pessoas coletivas<sup>80</sup>, os quais constituem direitos compatíveis com a natureza destas (art. 12º/2 da CRP), necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins (art. 160º/1).

No âmbito do art. 484º, vigora o regime regra da repartição do ónus da prova estabelecido no art. 487º/1 para a responsabilidade extracontratual, quer o facto divulgado seja verdadeiro ou falso, desde que se trate de um facto capaz de prejudicar o crédito ou o bom nome da pessoa visada.

Incumbe assim ao lesado no seu crédito ou bom nome provar o facto ilícito, ou seja, que o facto divulgado, em si mesmo, é suscetível de ofender aqueles bens jurídicos.

Se estiver em causa a divulgação de um facto falso, torna-se mais fácil a prova do facto ilícito, por daí resultar uma presunção simples, «pois um facto falso, quando especificamente referido à actividade económico-negocial de

---

<sup>75</sup> Assim, MENEZES CORDEIRO, *Manual cit.*, pp. 194 e 195.

<sup>76</sup> V. Ac. do STJ de 8/6/2010, *supra* referido.

<sup>77</sup> No sentido de que não há responsabilidade se o facto afirmado ou divulgado for verdadeiro – v. FERNANDO DE SANDY LOPES PESSOA JORGE, *Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 1999, p. 310.

<sup>78</sup> Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações cit.*, Vol I, pp. 548 e 549 – posição que beneficia de largo consenso na jurisprudência – v., entre outros, o Ac. da RL de 15/11/2007 (7965/2007-8).

<sup>79</sup> Assim, RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pp. 304 e 305.

<sup>80</sup> *Ibidem*, pp. 597 e 598.

outrem, deve ser, em si mesmo, considerado como idóneo para provocar lesões no bom nome e crédito» da pessoa visada<sup>81</sup>.

Se estiver em causa a divulgação de um facto verdadeiro, incumbe ao lesado provar o carácter lesivo do facto divulgado, em virtude da manifesta desproporção entre os interesses prosseguidos com a divulgação do facto verdadeiro e os valores do bom nome e do crédito atingidos<sup>82</sup>.

A omissão, ainda que violadora de direitos ou interesses juridicamente protegidos, não é só por si ilícita, sendo ainda necessário, nos termos do art. 486º, que haja, por força da lei ou do negócio jurídico, o dever de praticar o ato omitido. Tal sucederá, v.g., quando o banco, alertado para a indevida inclusão do lesado na LUR, não diligencia, de acordo com padrões de razoabilidade, no sentido de averiguar a veracidade dos factos alegados pelo lesado e de proceder à eventual retificação ou eliminação da informação comunicada ao BP<sup>83</sup>; quando o banco, confrontado com o trânsito em julgado da decisão absolutória do réu, que demandou com vista à condenação no pagamento de determinada quantia, ou da decisão homologatória da desistência do pedido, não solicita à CRC do BP a remoção do débito reclamado àquele da sua base de dados<sup>84</sup>; quando o banco não procede à eliminação da informação relativa aos cotitulares, no caso de contas com mais de um titular, quando a rescisão da convenção do cheque for anulada relativamente aos que demonstrem ser alheios aos atos que motivaram a rescisão, nos termos do art. 1º/3 do DL n.º 454/91, de 28/12, ou quando o banco não procede ao apagamento dos dados relativos à rescisão de convenção de cheque para além do prazo de dois anos estabelecido no art. 3º/2 do DL n.º 454/91, de 28/12, alterado pelo DL n.º 316/97, de 19/11, ou para além do período necessário para a prossecução das finalidades da recolha ou do tratamento posterior dos dados pessoais, nos termos do art. 5º/1/e da LPDP<sup>85</sup>.

Em todas estas situações impende sobre o banco um dever jurídico de agir, mais precisamente, um dever de processar os dados pessoais do cliente/terceiro no estrito respeito pelos direitos e garantias fundamentais (art. 2º da LPDP), entre os quais, os direitos ao bom nome e reputação (art. 26º/1 da CRP) e o direito à eliminação de dados pessoais, quando os mesmos são incorretos (art. 35º/1 da CRP) ou cujo tratamento não cumpra o disposto na LPDP (art. 11º/1/d da citada Lei).

---

<sup>81</sup> Assim, FILIPE MIGUEL CRUZ DE ALBUQUERQUE MATOS, *Responsabilidade Civil por Ofensa ao Crédito ou ao Bom Nome*, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 501 e 502.

<sup>82</sup> *Ibidem*, p. 503.

<sup>83</sup> V. Ac. da RL de 15/11/2007, *supra* referido.

<sup>84</sup> V. Acs. do STJ de 29/10/2009 (6409/06.9TVLSB.S1) e da RL de 12/1/2012 (6512/04.0TVLSB.L1-2).

<sup>85</sup> Os dados devem ser eliminados «logo que cessam os motivos determinantes do tratamento – i. e., quando seja regularizado o incidente de crédito, ou a dívida seja paga» – assim, CATARINA SARMENTO E CASTRO, *Direito da Informática, Privacidade e Dados Pessoais*, Almedina, Coimbra, 2005, p. 200.

Na responsabilidade contratual, a ilicitude resulta da desconformidade entre a conduta devida (v.g., em obediência aos deveres laterais de conduta a cargo do devedor) e o comportamento observado<sup>86</sup>.

A ilicitude é excluída quando exista uma causa justificativa do facto, v.g., quando o facto, violador de um direito de outrem ou de um interesse alheio, é praticado no cumprimento de um dever.

Assim, a comunicação pelo banco de uma informação verdadeira ao BP, após terem sido observados, se for o caso, os trâmites legais prévios, constitui, em princípio, o cumprimento de uma obrigação legal, o que afasta a possibilidade de se qualificar a sua conduta como ilícita.

Todavia, já será de qualificar a conduta do banco como ilícita, por não se poder concluir que atua no cumprimento da obrigação de rescindir a convenção de cheque e de proceder à respetiva comunicação ao BP, se a utilização indevida do cheque não revelar pôr em causa o espírito de confiança que deve presidir à sua circulação (art. 1º do DL n.º 454/91, de 28/12)<sup>87</sup>.

O dever do banco de proceder à rescisão de convenção de cheque que atribua o direito de emitir cheques a pessoa que, pelo uso indevido desse direito, revele pôr em causa o espírito de confiança que deve presidir à circulação do cheque, assim como o dever do banco de comunicar ao BP todos os casos de rescisão de convenção de cheque, não são impostos pelo legislador de forma automática.

A rescisão da convenção de cheque e a comunicação ao BP de tal rescisão, podem desencadear efeitos gravosos na vida das pessoas, pelo que tais deveres devem ser escrupulosamente cumpridos, por forma a evitar prejuízos para os visados<sup>88</sup>.

No que respeita ao dever do banco de fornecer ao BP todos os elementos de informação respeitantes a situações de incumprimento de operações de crédito, parece resultar da lei a sua imposição de forma automática.

Porém, tendo igualmente em consideração as consequências que da respetiva comunicação poderão resultar para os visados, tem o banco de atuar diligentemente, por forma a evitar efetuar uma comunicação incorreta que permita aos destinatários com acesso à respetiva base de dados extrair conclusões falsas, ou a evitar efetuar uma comunicação, ainda que verdadeira, se for manifesta a desproporção entre os interesses prosseguidos com a divulgação da informação e os valores do bom nome e do crédito atingidos<sup>89</sup>, sob pena de se qualificar a sua conduta como ilícita, por não se poder concluir que atua no cumprimento de um dever.

---

<sup>86</sup> Assim, JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2012, p. 94.

<sup>87</sup> V.g., quando o cheque tiver sido emitido pelo cliente do banco a favor desse mesmo cliente, visto não haver um terceiro prejudicado em termos patrimoniais – v. n.º 16 do Aviso n.º 1741-C/98 e Acs. da RL de 3/2/2005 (278/2005-6) e da RE de 17/3/2011 (5655/05.7TVLSB.E1).

<sup>88</sup> V. Ac. do STJ de 25/10/2007, *supra* referido.

<sup>89</sup> MENEZES CORDEIRO, *Manual* cit., p. 408, salienta que «o facto de cumprir a lei não isenta o banqueiro de deveres de cuidado. Além disso, sobrepõe-se sempre o princípio da proporcionalidade, de base constitucional, à luz do qual todas as leis devem ser interpretadas: não é lícito incluir, em lista negra, um cliente, por uma pequena falha sem consequências, quando se saiba que, daí, podem resultar prejuízos muito superiores».

Assim, perante uma situação de incumprimento de uma operação de crédito, deverá o banco atender à duração da relação contratual, ao historial de cumprimento ou incumprimento do cliente, ao valor em causa<sup>90</sup> e à eventual justificação dada pelo cliente para a não regularização atempada da situação e só então, ponderados tais elementos, decidir se deve (ou não) efetuar e em que termos a comunicação ao BP.

### *A culpa*

A culpa traduz-se no juízo de censura da conduta do agente e pode revestir a forma de dolo ou negligência (consciente ou inconsciente).

A regra é a de que incumbe ao lesado provar a culpa do autor da lesão, salvo havendo presunção legal de culpa (arts. 342º/1 e 487º/1).

A culpa é apreciada, na falta de outro critério legal, pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso (art. 487º/2).

Quando o agente é um banco, a culpa é apreciada segundo a diligência de um gestor criterioso e ordenado, a quem são exigidos elevados níveis de competência técnica (arts. 73º, 74º e 75º do RGICSF).

A culpa do banco reveste, em regra, a forma de culpa consciente, quando o banco não toma todas as providências necessárias para evitar a produção do facto ilícito, por confiar com incúria em que o facto ilícito não se verificará, ou a forma de culpa inconsciente, se por descuido ou imperícia o banco não chega sequer a conceber a possibilidade de o facto se verificar<sup>91</sup>.

O art. 34º/2 da LPDP consagra uma presunção legal de culpa ao estabelecer que o responsável pelo tratamento ilícito de dados pessoais pode ser parcial ou totalmente exonerado da responsabilidade pela reparação do prejuízo sofrido se provar que o facto que causou o dano não lhe é imputável<sup>92</sup>. Entende-se por tratamento de dados pessoais, qualquer operação sobre dados pessoais, tais como a conservação e a comunicação por transmissão (art. 3º/b da LPDP). Incumbe assim ao banco demonstrar que o facto não lhe é imputável (art. 350º/2), mas ao próprio lesado ou a terceiro, ou a caso fortuito ou de força maior.

A LPDP apenas se refere ao tratamento de dados pessoais relativos a pessoas singulares.

---

<sup>90</sup> No Ac. do STJ de 28/10/2008 (08A3346), considerou-se que o banco atuou no cumprimento de uma imposição legal, ao comunicar ao BP, no ano de 2004, a existência de uma dívida de € 29,54 (as Instruções n.º 7/2006 (ponto 4.2) e n.º 21/2008 (ponto 7) vieram consignar, posteriormente, que os saldos de montante inferior a 50 Euros deverão ser excluídos da comunicação ao BP); no Ac. da RE de 17/03/2011, *supra* referido, censurou-se a atuação do banco, ao fazer com que o BP incluísse o nome dos seus clientes na LUR, face ao valor envolvido, de € 98,84.

<sup>91</sup> V. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações* cit., Vol. I, p. 573.

<sup>92</sup> No sentido de que a responsabilidade civil do responsável pelo tratamento de dados pessoais assume uma natureza objetiva, limitada à existência de um incumprimento dos preceitos estabelecidos na LPDPCP, de acordo com uma interpretação conforme ao art. 23º da Diretiva 95/46/CE do Parlamento e do Conselho, de 24/10/1995, publicada no JOCE de 23/11/1995, Lei 281, p. 31 e segs. – v. JOSÉ MANUEL BUSTO LAGO, «La responsabilidad civil de los servidores y operadores de datos», [uclm.es/actividades0506/seminarios/proteccion\\_datos/pdf/busto.pdf](http://uclm.es/actividades0506/seminarios/proteccion_datos/pdf/busto.pdf), pp. 18-21.

O tratamento de dados pessoais relativos a pessoas coletivas não está previsto na letra da LPDP, nem o está no seu espírito, uma vez que o pensamento do legislador, ao transpor para a ordem jurídica portuguesa, a Diretiva 95/46/CE, foi o de proteger apenas as pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais<sup>93</sup>, e não existe outro diploma relativo a tal matéria, o que nos leva a concluir pela existência de uma lacuna.

Contudo, as pessoas coletivas, enquanto titulares de direitos de personalidade compatíveis com a sua natureza, podem igualmente sofrer prejuízos decorrentes do tratamento ilícito dos seus dados pessoais, valendo, nesse caso, as razões justificativas da regulamentação prevista na LPDP.

Ora, quando assim sucede, a similitude essencial das situações impõe a extensão, às pessoas coletivas, da mesma proteção concedida às pessoas singulares<sup>94</sup>, mediante a aplicação, por analogia, da norma do art. 34º da LPDP ao tratamento ilícito de dados pessoais relativos a pessoas coletivas, à luz do disposto no art. 10º/1 e 2º<sup>95</sup>, em obediência ao princípio “*ubi eadem ratio, ibi eadem iuris dispositio*”<sup>96</sup>, o qual exprime uma ideia de justiça e de coerência

---

<sup>93</sup> Não obstante o Considerando 24 da Diretiva admitir uma solução mais abrangente, ao referir que o diploma em causa não afeta a legislação para a protecção das pessoas coletivas relativamente ao tratamento de dados que lhes dizem respeito.

<sup>94</sup> A extensão às pessoas coletivas da protecção concedida às pessoas físicas foi já defendida por CATARINA SARMENTO E CASTRO, ob. cit., pp. 101 e 102.

<sup>95</sup> No direito transalpino, o art. 15º/1 do CPDP, aprovado pelo D.Lgs. n.º 196/2003, de 30/6, alterado pelo D.Leg. n.º 201, de 6/12/2011 e D.Lgs. n.º 69, de 28/5/2012, prevê que qualquer pessoa que causar danos a outrem, devido ao tratamento de dados pessoais, deve proporcionar uma compensação nos termos do art. 2050º do C.C. Este último preceito dispõe que quem causa danos a outras pessoas aquando da realização de uma atividade perigosa, pela sua natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a indemnizar, salvo se provar ter tomado todas as medidas razoáveis para evitar o dano. Por força da remissão do citado art. 15º/1 para o art. 2050º do C.C., cabe ao lesado demonstrar a existência do dano e do nexo de causalidade, cabendo por sua vez ao banco, para se exonerar da sua responsabilidade, demonstrar que tomou todos os cuidados ou as medidas adequadas e razoáveis para evitar o evento danoso. Na doutrina, existem os que defendem que se trata de uma forma de responsabilidade objetiva e os que defendem que se trata de uma responsabilidade agravada fundada numa culpa presumida – v. SEPE, ob. cit., p. 80 (25). O CPDP tem no entanto o seu âmbito de aplicação restringido à protecção de dados pessoais relativos a pessoas singulares (art. 4º/1/b do CPDP).

No direito espanhol, a inclusão de informação errónea em registos de incumpridores, nomeadamente na CIR (que regista riscos contraídos pelas instituições de crédito com os seus clientes a partir de € 6.000,00), constitui uma intromissão ilegítima no direito à honra e reputação da pessoa afetada (v. JULIÁN TIMONER GIMÉNEZ, «Una visión crítica de los registros de morosos: alegalidad de los mismos», CCD, n.º 1, 2009, liberlex.com/archivos/registros\_morosos\_alegalidad.pdf, p. 76), que encontra protecção nas normas de protecção de dados, aplicáveis às pessoas singulares (arts. 1º, 4º e 29º da LOPDCP 15/1999, de 13/12) e do direito à honra (arts. 7º e 9º da LO 1/1982, de 5/5, com a redação dada pela LO 5/2010, de 22/6). Assim, uma pessoa singular que sofra uma lesão nos seus bens e direitos em consequência do incumprimento do disposto na LOPDCP, tem direito a ser indemnizada (art. 19º da citada Lei), por danos patrimoniais e não patrimoniais, à luz da responsabilidade civil contratual ou extracontratual, consoante exista ou não uma relação contratual com fundamento na qual se hajam cedido os dados pessoais ao responsável pelo ficheiro (v. BUSTO LAGO, ob. cit., p. 18). As pessoas colectivas podem ver o seu direito à honra tutelado pela LO 1/1982, de 5/5 (*ibidem*, p. 28). O art. 9º/3 da citada LO estabelece uma presunção *iure et de iure* da existência de um prejuízo e da sua extensão ao dano moral (considerado *in re ipsa*) no caso de intromissão ilegítima no direito à honra e parte da doutrina defende a aplicação subsidiária de tal presunção, em caso de tratamento ilícito de dados pessoais (*ibidem*, p. 21).

<sup>96</sup> “Onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição”.

normativa<sup>97</sup>, ao impor um tratamento semelhante a situações juridicamente semelhantes.

Não divisamos obstáculos à solução por nós defendida, na medida em que a LPDP contém normas especiais, que consagram uma disciplina nova para o tratamento de dados pessoais<sup>98</sup> e as normas especiais comportam aplicação analógica aos casos omissos.

No âmbito do art. 484º, há que distinguir consoante o facto divulgado seja verdadeiro ou falso. Sendo o facto verdadeiro, incumbe ao banco provar que o desconhecimento do carácter lesivo do facto divulgado não lhe é imputável. Sendo o facto falso, incumbe ao banco provar que o desconhecimento da falsidade do facto divulgado não lhe é imputável.

Pode suceder no entanto que os factos divulgados não se apresentem como absolutamente verdadeiros ou falsos, traduzindo-se o respetivo conteúdo numa mescla de informações verdadeiras e falsas e de a pessoa visada pelas informações poder considerar-se lesada quer pela parte verdadeira, quer pela parte falsa das declarações<sup>99</sup>. Se tal suceder e porque recai sobre o banco uma presunção de culpa, cabe-lhe demonstrar que o desconhecimento, quer do carácter lesivo do facto verdadeiro divulgado, quer da falsidade do facto divulgado, não lhe é imputável.

A omissão dá lugar à obrigação de reparar os danos, nos termos do art. 486º, quando havia, por força da lei ou do negócio jurídico, o dever de praticar o ato jurídico<sup>100</sup>.

Já na responsabilidade contratual, existe uma presunção de culpa do banco, prevista no art. 799º/1.

### *O dano*

A inclusão de informação incorreta na CRC ou na LUR é suscetível de causar danos patrimoniais (prejuízos suscetíveis de avaliação pecuniária, nos quais se incluem os danos emergentes e os lucros cessantes – art. 564º/1) e danos não patrimoniais (prejuízos insuscetíveis de avaliação pecuniária).

Os danos patrimoniais podem traduzir-se em gastos sofridos pelo lesado, v.g., com honorários de advogados, com vista à eliminação da informação incorreta; em perda de clientela; numa redução da possibilidade de ganhos futuros, por via da redução de oportunidades de investimento e do acesso ao crédito, etc.

Os danos não patrimoniais traduzem-se geralmente em vexame, embaraço por ser tratado com desconfiança, desgosto, angústia, revolta e desgaste

---

<sup>97</sup> Assim, A. SANTOS JUSTO, *Introdução ao Estudo do Direito*, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p. 355.

<sup>98</sup> Sobre o conceito de normas de direito especial, v. JOÃO BAPTISTA MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, Coimbra, 2011, p. 95.

<sup>99</sup> Assim, ALBUQUERQUE MATOS, ob. cit., p. 503.

<sup>100</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé* cit., p. 835, admite uma presunção de culpa do omitente, nos termos do art. 799º/1, preceito que segundo o autor respeita igualmente a obrigações legais.

psicológico e emocional. Tais danos resultam, nomeadamente, da recusa de concessão de crédito por parte das instituições de crédito, para fins pessoais ou empresariais<sup>101</sup>, da impossibilidade de prestar garantias bancárias, da recusa da entrega de livros de cheques, com a consequente limitação do cliente ao uso de cheques avulsos, com os transtornos daí decorrentes e da não autorização de obtenção de cartões de crédito.

Cabe ao lesado a demonstração do dano não patrimonial, através da prova direta do dano (v.g., mediante a junção de relatório pericial) ou da prova de factos indiciários dos quais o julgador possa concluir pela ocorrência do dano<sup>102</sup>, à luz do disposto no art. 349º (v.g., do padecimento de insónias, revelador de afetação psicológica; da recusa de comparência em locais frequentados por conhecidos, revelador de vexame, etc.).

As pessoas coletivas gozam como vimos dos direitos de personalidade necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins, por força do princípio da especialidade do fim, insito no art. 160º, como o direito ao bom nome e ao crédito. Todavia, é controvertida a questão da natureza patrimonial ou não patrimonial do dano causado pela violação do direito ao bom nome e ao crédito das pessoas coletivas.

Uma orientação doutrinária<sup>103</sup> e jurisprudencial<sup>104</sup> defende que as pessoas coletivas podem sofrer danos não patrimoniais em consequência de ofensa ao seu bom nome e reputação, apesar de não existir sofrimento ou impacto psicológico<sup>105</sup>. Partindo de uma noção abrangente de dano não patrimonial, que o identifica com a lesão de interesses insuscetíveis de avaliação pecuniária<sup>106</sup>, reveladora da inclusão de outras consequências para além de uma imputação do foro ético-afetivo, invoca tal orientação o facto de as pessoas coletivas figurarem como sujeitos passivos do crime de violação da honra.

Uma outra orientação doutrinária<sup>107</sup> defende que a ofensa ao crédito e ao bom nome das pessoas coletivas apenas poderá dar origem a um “dano patrimonial indireto”, que decorre da violação de valores ou interesses não

---

<sup>101</sup> V. Ac. STJ de 29/10/2009, *supra* referido – não obstante a inclusão de um particular, empresa ou outra entidade na CRC não afectar, por si só, a concessão de crédito – v. *CBP* 5, p. 7, 1.8.

<sup>102</sup> No passado, a jurisprudência transalpina maioritária defendia que no caso de informação errónea, o dano era considerado *in re ipsa* (ou seja, dano presumido, que dispensa a prova da sua ocorrência) e, como tal, a compensação deveria ser concedida sem que o lesado tivesse o ónus de provar a existência da lesão. Atualmente a jurisprudência parece inclinar-se no sentido de que não estão em causa danos *in re ipsa*, reconhecendo embora que a inclusão de informação errada no Registo Central de Crédito, ao qual têm acesso todos os agentes financeiros, permite presumir um dano não patrimonial para o visado (v. GRECO, ob. cit., p. 2548 *in fine* e LOPREIATO, ob. cit., pp. 476 e 477).

<sup>103</sup> Assim, ADRIANO PAES DA SILVA VAZ SERRA, «Reparação do dano não patrimonial», *BMJ* 83º – fevereiro – 1959, p. 70, CAPELO DE SOUSA, ob. cit., p. 599 e MARIA MANUEL VELOSO, «Danos não patrimoniais a sociedade comercial?», anotação ao Ac. da RC de 20.4.2004, Apelação n.º 430/04, *CDP* n.º 18 abril/junho 2007, pp. 33-45.

<sup>104</sup> V., entre outros, os Acs. do STJ de 8/3/2007 (07B566), de 12/2/2008 (07A4628), de 27/1/2009 (3993/08) e de 21/5/2009 (09A0643).

<sup>105</sup> Assim, MARIA MANUEL VELOSO, ob. cit., pp. 35 e 41.

<sup>106</sup> *Ibidem*, pp. 34 e 35.

<sup>107</sup> V. ALBUQUERQUE MATOS, ob. cit., pp. 379-381.

patrimoniais e que se vai refletir no património do lesado. Já não poderá dar origem a um dano não patrimonial, visto que o sofrimento que as lesões em bens não patrimoniais poderão causar no plano afetivo ou físico, só poderá ser vivenciado pelas pessoas singulares.

A jurisprudência<sup>108</sup> centra-se essencialmente no caso das sociedades comerciais. Sustenta-se que as sociedades comerciais têm em vista a obtenção de lucro, com o exercício da sua atividade, pelo que uma ofensa ao seu bom nome e reputação no mercado pode levar ao afastamento da clientela e, conseqüentemente, à frustração de vendas e diminuição do lucro, causando assim um “dano patrimonial indireto”. Acrescenta-se que a indemnização constitui, acima de tudo, uma compensação destinada a facultar ao lesado uma importância em dinheiro apta a atenuar ou minorar o sofrimento físico e moral de que padeceu e/ou continuará a padecer e que as pessoas coletivas não têm capacidade de sofrimento.

Partilhamos esta última posição, por entendermos que uma ofensa ao crédito e bom nome de uma pessoa, traduzida na afetação da sua imagem e na diminuição do seu prestígio, somente poderá dar origem a um dano não patrimonial se tiver repercussões no plano físico ou afetivo, isto é, se causar sofrimento ou impacto psicológico. Ora, uma ofensa ao crédito e bom nome com repercussões no plano físico ou afetivo nunca poderá ocorrer no caso de uma pessoa coletiva, a qual não tem capacidade de sofrimento, por não ser dotada de sensibilidade. Assim, quer o fim prosseguido pela pessoa coletiva seja lucrativo (art. 1º do CSC), quer não o seja, afigura-se-nos que a ofensa ao crédito e bom nome da pessoa coletiva terá necessariamente que ter um reflexo patrimonial, para fundamentar a responsabilidade do lesante à luz do disposto no art. 484º e, por conseguinte, apenas poderá dar origem a um “dano patrimonial indireto”<sup>109</sup>.

#### *O nexó de causalidade entre o facto e o dano*

A obrigação de indemnizar apenas existe em relação aos “danos resultantes da violação” (art. 483º/1) e “que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão” (art. 563º).

Diversas teorias tentam definir um critério para aferir quais os danos que o direito considera resultantes do facto ilícito.

A teoria maioritariamente defendida na doutrina portuguesa, subjacente ao art. 563º, consiste na doutrina da causalidade adequada segundo a qual, para que o facto seja causa do dano, é necessário que o facto, no plano naturalístico, seja condição sem a qual o dano não se teria verificado e ainda que, em abstrato, o facto seja causa adequada do dano<sup>110</sup>.

No juízo abstrato de adequação devem ser tidas em consideração não apenas «as circunstâncias reconhecíveis à data do facto por um observador experiente», mas também «as circunstâncias efectivamente conhecidas do lesante na mesma data»<sup>111</sup>.

<sup>108</sup> V., entre outros, os Acs. do STJ de 9/6/2005 (05B1616) e de 23/1/2007 (06A4001).

<sup>109</sup> Traduzido, v.g., na redução de donativos, no caso de se tratar de uma pessoa coletiva sem fins lucrativos.

<sup>110</sup> Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações* cit., Vol. I, pp. 889 e segs.

<sup>111</sup> *Ibidem*, p. 892.

Como alternativa à referida teoria, vem sendo defendida a teoria do escopo da norma jurídica violada, segundo a qual apenas relevam, como causa juridicamente relevante, os «danos causados pelo facto, em termos de *condictio sine qua non*, em bens tutelados pela norma jurídica violada»<sup>112</sup>. Para esta teoria, o agente só será responsabilizado se o facto tiver causado um dano num dos bens protegidos pela norma violada. Haverá, assim, que interpretar a norma (legal ou contratual) violada e identificar o seu âmbito de proteção. Esta teoria assume uma maior relevância no âmbito das disposições de proteção, quando se trata de aferir do preenchimento do terceiro requisito da segunda forma de ilicitude, e na responsabilidade contratual.

Parte da doutrina rejeita a total substituição da teoria da causalidade adequada pela teoria do escopo da norma<sup>113</sup> e defende que esta última deverá ser utilizada, se e quando necessário, para corrigir o resultado obtido segundo o critério da causalidade adequada, o qual, apesar de não constituir um critério definitivo para a imputação do dano, fornece, na maior parte dos casos, resultados consentâneos com o fim da norma de responsabilidade.

No caso de uma omissão, torna-se igualmente necessário que entre a omissão e o dano haja um nexo de causalidade, entendendo-se, à luz do disposto no art. 563º, que a omissão é causa do dano quando o ato omitido, seguramente ou muito provavelmente, teria impedido a consumação do dano<sup>114</sup>.

Sendo o nexo de causalidade entre o facto e o dano um elemento constitutivo do direito à indemnização, incumbe ao lesado/credor fazer a prova daquele (art. 342º/1)<sup>115</sup>.

#### *Conteúdo do dever de indemnizar*

Verificados os pressupostos *supra* enunciados, recai sobre o lesante uma obrigação de indemnizar, devendo, em princípio, reconstituir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação (art. 562º).

A indemnização é fixada em dinheiro quando a reconstituição natural não seja possível, não repare integralmente os danos ou seja excessivamente onerosa para o devedor (art. 566º/1).

No caso de danos patrimoniais, vigora a regra do art. 566º/2, segundo o qual “a indemnização (...) tem como medida a diferença entre a situação patrimonial do lesado, na data mais recente que puder ser atendida pelo tribunal, e a que teria nessa data se não existissem danos”.

---

<sup>112</sup> Assim, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da responsabilidade civil dos administradores das sociedades comerciais*, Lex, Lisboa, 1997, p. 535.

<sup>113</sup> V. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações* cit., Vol. I, pp. 901-903 e PAULO MOTA PINTO, *Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo*, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 941-947.

<sup>114</sup> Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações* cit., Vol. I, p. 528 e ALMEIDA COSTA, *Direito* cit., p. 559.

<sup>115</sup> No Ac. da RL de 30/4/2009 (107/04.5TVLSB.L1-6) concluiu-se não ter sido provada a existência de nexo de causalidade entre o facto ilícito e culposo do banco que efectuou a comunicação errónea ao BP e o dano da restrição de uso do cheque imposta por outra entidade bancária, cerca de um ano após a retificação do lapso pelo banco que efectuou a comunicação.

Se um facto culposo do lesado tiver concorrido para a produção ou agravamento dos danos, haverá que atender ao disposto no art. 570º.

Quando a responsabilidade se basear numa simples presunção de culpa, dispõe o n.º 2 do mencionado preceito que a culpa do lesado exclui o dever de indemnizar. Para afastar a presunção, recai sobre o lesante um duplo ónus de prova, já que terá que provar que não teve culpa e de provar a culpa efetiva do lesado<sup>116</sup>.

Sendo os danos não patrimoniais, haverá que atender, na fixação da compensação em dinheiro, ao disposto nos arts. 496º/1 e 4 e 494º, por força do disposto no art. 566º/2, 1ª parte, sendo o respetivo montante fixado equitativamente pelo tribunal, tendo em atenção o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso.

Sufragamos a aplicação à responsabilidade contratual dos arts. 494º<sup>117</sup> e 496º<sup>118</sup>, apesar da sua inserção sistemática, por entendermos que não se justifica tratar o lesante de forma diferente porque violou uma obrigação e não um dever geral de respeito e porque o incumprimento ou cumprimento defeituoso da obrigação pode gerar danos não patrimoniais, referindo-se a lei à responsabilidade do devedor pelo prejuízo causado, sem qualquer limitação (arts. 798º e 804º/1), tendo ainda em consideração as legítimas expectativas do lesado no ressarcimento integral dos danos nas duas modalidades de responsabilidade.

### **5.3.2 Tutela processual**

#### **5.3.2.1 Tutela cautelar**

##### **Prévia à comunicação ao BP**

O direito de ação (art. 20º da CRP), na sua vertente cautelar, é expressamente reconhecido no art. 2º/2 do CPC.

Assim, pode o alegado devedor intentar um procedimento cautelar (art. 381º do CPC), como preliminar ou como incidente da ação principal (art. 383º/1 do CPC), pedindo que o banco se abstenha de comunicar ao BP que o requerente tem perante si responsabilidades por crédito concedido não satisfeitas.

---

<sup>116</sup> Assim, LEMOS PINTO, «Responsabilidade civil e presunções de culpa», [estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/RESPONSABILIDADECIVILEPRESUNCOESDECULPA.pdf](http://estig.ipbeja.pt/~ac_direito/RESPONSABILIDADECIVILEPRESUNCOESDECULPA.pdf), pp. 51 e 52.

<sup>117</sup> Neste sentido, v., entre outros, PESSOA JORGE, *Ensaio cit.*, p. 365 e LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2011, pp. 263 e 264; em sentido oposto, v. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações cit.*, Vol. II, p. 106 e PINTO MONTEIRO, *Cláusulas cit.*, p. 95 (182), admitindo o autor, no entanto, uma atenuação do quantitativo da indemnização, em casos excepcionais, em termos semelhantes aos do art. 494º.

<sup>118</sup> No mesmo sentido, v., entre outros, INOCÊNCIO GALVÃO TELES, *Direito das Obrigações*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 385 e 386, ALMEIDA COSTA, *Direito cit.*, p. 604 e MENEZES LEITÃO, *ob. cit.*, p. 265; em sentido oposto, v. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações cit.*, Vol. II, p. 106.

### *Ulterior à comunicação ao BP*

Efetuada a comunicação ao BP, pode suceder então que a informação dada não corresponda à verdade ou que a comunicação não tenha sido precedida dos trâmites legais prévios<sup>119</sup>.

O alegado devedor pode, nesse caso, intentar um procedimento cautelar comum pedindo que o banco suspenda imediatamente a comunicação por si feita ao BP.

Poderá discutir-se se uma vez decretado o procedimento cautelar, ainda se justifica a propositura da ação principal, quando o interesse do requerente obtém total satisfação com o decretamento da providência.

A função cautelar de garantia do efeito útil de uma ação, defendida pela doutrina tradicional<sup>120</sup>, foi já posta em causa, com o argumento de não haver identidade entre o mérito da tutela cautelar e o mérito da tutela plena<sup>121</sup>.

A providência cautelar e a ação principal têm objetos processuais distintos<sup>122</sup>, tendo a primeira por função “assegurar a efectividade do direito ameaçado” (art. 381º/1), não sendo a instrumentalidade formal essencial à tutela cautelar<sup>123</sup>.

No nosso sistema<sup>124</sup>, todavia, recai sobre o requerente o ónus de intentar a ação principal. Se não o fizer, a providência caduca (art. 389º/1/a), mas tal omissão tem de ser judicialmente verificada. Se tal não suceder, a providência continua a vigorar e vincula as partes<sup>125</sup>.

A tendência vai no entanto no sentido de uma progressiva aproximação dos sistemas de instrumentalidade necessária aos sistemas de instrumentalidade eventual<sup>126</sup>.

No PNCPC<sup>127</sup>, está já previsto o regime de inversão do contencioso, no art. 372º/1, podendo o juiz, mediante requerimento, na decisão que decreta a providência, dispensar o requerente do ónus de propositura da ação principal se a matéria adquirida no procedimento lhe permitir formar convicção segura acerca da existência do direito acautelado e se a natureza da providência decretada for adequada a realizar a composição definitiva do litígio.

O requerido, se não tiver sido previamente ouvido, pode opor-se à inversão do contencioso conjuntamente com a impugnação da providência decretada (art. 372º/2 do PNCPC).

---

<sup>119</sup> V. Acs. da RL de 5/6/2007 (909/2007-1) e de 3/12/2009 (7521/08-2).

<sup>120</sup> V. RUI PINTO, *A questão de mérito na tutela cautelar – A Obrigação Genérica de não Ingerência e os Limites da Responsabilidade Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 38 e 39.

<sup>121</sup> *Ibidem*, pp. 301.

<sup>122</sup> *Ibidem*, p. 302.

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 320, II.

<sup>124</sup> Designado por sistema de instrumentalidade necessária, por contraposição ao sistema de instrumentalidade eventual, em que a propositura da ação principal fica na disponibilidade do requerente ou do requerido – v. RUI PINTO, *ob. cit.*, p. 251, I.

<sup>125</sup> *Ibidem*, p. 701, V.

<sup>126</sup> *Ibidem*, p. 252, III.

<sup>127</sup> V. projeto de Proposta de Lei do novo CPC, in <https://sites.google.com/site/ipccivil/politica-legislativa-2/revisao-do-cpc>.

Transitada em julgado a decisão que haja decretado a providência cautelar e invertido o contencioso, poderá o requerido intentar ação destinada a impugnar a existência do direito acautelado nos 30 dias subsequentes à notificação, sob pena de a providência decretada se consolidar como composição definitiva do litígio (art. 374º/1 do PNCP).

A inversão do contencioso não implica qualquer inversão do ónus da prova, dispensando apenas o requerente de um ónus de natureza processual.

O requerido tem o ónus de propor a ação principal, mas uma vez instaurada esta e porque a ação de impugnação da existência do direito acautelado é uma ação de apreciação negativa, cabe ao titular do direito os ónus de direito probatório substantivo (art. 343º/1), cabendo ao réu, requerente da providência, provar os factos constitutivos do seu direito, competindo ao autor, por sua vez, a prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado pelo réu (art. 342º/2, por analogia), valendo a regra segundo a qual, nem o julgamento da matéria de facto, nem a decisão final proferida no procedimento cautelar, têm qualquer influência no julgamento da ação principal (art. 367º/4 do PNCP)<sup>128</sup>.

### 5.3.2.2 Tutela plena

Determina o art. 70º/2 que “a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida”.

As providências a que se refere o artigo são objeto do processo especial de tutela da personalidade, regulado nos arts. 1474º e 1475º do CPC e têm como pressupostos a verificação de um facto jurídico humano voluntário e ilícito, mais precisamente, a existência de uma “ofensa ilícita ou ameaça de ofensa” à personalidade moral do autor, por força da remissão do n.º 2 do art. 70º para o n.º 1 do mesmo preceito, sendo ainda de exigir, na segunda hipótese, «que a ameaça da ofensa seja ilícita e que seja significativo o mal cominado e ponderável o receio, o medo ou a perturbação pela sua cominação»<sup>129</sup> e, por último, que tal facto ilícito viole «a personalidade (...) moral juridicamente tutelada» do autor, não sendo necessário que haja culpa do violador, nem que da ofensa ou ameaça de ofensa da personalidade do autor resulte um dano para este<sup>130</sup>.

Assim, previamente à comunicação ao BP, pode o alegado devedor, de seguida ou em simultâneo com o procedimento cautelar, lançar mão do processo especial em causa, pedindo uma providência destinada a evitar a consumação da ameaça à personalidade moral.

O objetivo tido em vista com a providência adequada a evitar a consumação da ameaça, pode consistir numa omissão (da comunicação ao BP).

---

<sup>128</sup> Assim, JOSÉ LEBRE DE FREITAS, «Apreciação do Projecto de Reforma do Processo Civil», pp. 9 e 10 e Parecer da ASJP, disponível no sítio referido na nota anterior, pp. 33-39.

<sup>129</sup> Assim, CAPELO DE SOUSA, ob. cit., pp. 472 e 475.

<sup>130</sup> *Ibidem*, pp. 472 e 473.

Quando assim sucede, o meio de tutela consistirá numa ação inibitória, genericamente admitida no ordenamento jurídico português<sup>131</sup>.

Mas pode igualmente consistir numa ação (v.g., a imposição ao banco da obrigação de eliminar a informação comunicada ao BP após a regularização do incidente de crédito<sup>132</sup>).

Após a comunicação ao BP, pode o alegado devedor, de seguida ou em simultâneo com o procedimento cautelar, lançar mão do processo especial em causa, pedindo uma providência destinada a atenuar os efeitos da ofensa já cometida<sup>133</sup>.

A decisão obtida no âmbito do processo especial de tutela da personalidade poderá ser executada nos termos gerais, através de execução para prestação de facto (ação ou omissão) (art. 933º do CPC)<sup>134</sup>.

Discordamos, assim, da posição doutrinal segundo a qual não são de aplicar diretamente ao processo especial em apreço as formas de processo de execução previstas no CPC, mas as normas análogas dos processos especiais ou dos procedimentos cautelares que garantam os objetivos de celeridade e simplicidade formal do processo especial em causa, devendo a decisão obtida no âmbito deste processo, sempre que possível, ser imediata e oficiosamente executada, só se aplicando as regras dos processos de execução quando não houver caso análogo regulado<sup>135</sup>.

O PNCPC estabelece um regime especial, ao prever, no art. 1027º/2, um procedimento simplificado de execução, nos próprios autos, sempre que a medida executiva integre a realização da providência decretada.

O processo especial de tutela da personalidade só será aplicável<sup>136</sup>, no entanto, se o lesado pretender apenas uma providência destinada a evitar a consumação da ameaça ou a atenuar os efeitos da ofensa já cometida (art. 70º/2).

Se o lesado pretender uma indemnização, como efeito da violação de um direito de personalidade, terá de lançar mão do processo comum<sup>137</sup>.

---

<sup>131</sup> Assim, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, «A Tutela Judicial Civil e os Direitos da Personalidade: os meios processuais comuns e o processo especial», in [cej.mj.pt/cej/forma-ingresso/fich.pdf/arquivo-documentos/FC\\_ATutela\\_JudCivil\\_e\\_Drtos\\_Pers.pdf](http://cej.mj.pt/cej/forma-ingresso/fich.pdf/arquivo-documentos/FC_ATutela_JudCivil_e_Drtos_Pers.pdf), p. 6.

<sup>132</sup> V. TIAGO SOARES DA FONSECA, «Da tutela judicial civil dos direitos de personalidade», *ROA*, 2006, TI, p. 257.

<sup>133</sup> O art. 1026º/5 do PNCPC prevê, em determinadas circunstâncias, a possibilidade de prolação de uma decisão provisória, irrecorrível e sujeita a posterior alteração ou confirmação no próprio processo, afim de assegurar, atempadamente, a tutela efetiva do direito fundamental de personalidade das pessoas singulares, conforme salienta Ana Catarina Fialho, «Do Processo Especial de Tutela da Personalidade no Projeto de Reforma do Código de Processo Civil», in [verbojuridico.com/doutrina/2012/anacatarinafialho\\_tutelapersonalidade.pdf](http://verbojuridico.com/doutrina/2012/anacatarinafialho_tutelapersonalidade.pdf), pp. 7 e 8.

<sup>134</sup> Assim, TEIXEIRA DE SOUSA, *A Tutela* cit., p. 11.

<sup>135</sup> Assim, CAPELO DE SOUSA, *ob. cit.*, pp. 481 e 482.

<sup>136</sup> Com exclusão do processo comum, por força do disposto no art. 460º/2 do CPC.

<sup>137</sup> Assim, TEIXEIRA DE SOUSA, *A Tutela* cit., p. 9. Nada impede, no entanto, que o lesado proponha uma ação especial de tutela da personalidade e, após a decisão da mesma, uma ação comum de indemnização – v. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de personalidade*, Almedina, Coimbra, 2006, p. 136.

Questiona-se se o lesado poderá deduzir, no processo comum, cumulativamente com o pedido de indemnização, um pedido de reparação através do decretamento de uma providência atenuante.

Sustenta-se, por um lado, que tal cumulação de pedidos viola o disposto no art. 470º do CPC, visto não ser admissível a coligação quando aos pedidos correspondam formas de processo diferentes (art. 31º/1), como é o caso, não se adequando as especificidades do processo especial de tutela da personalidade (arts. 304º/1, 1409º/1 e 2, 1410º e 1411º) ao processo de efetivação da responsabilidade civil<sup>138</sup>.

Alega-se, por outro lado, que são reconhecidos poderes inquisitórios ao juiz, no âmbito do processo comum, com vista a garantir uma tutela mais eficaz dos bens da personalidade, não constituindo as regras da cumulação de pedidos e da compatibilidade das formas de processo obstáculos ao cúmulo do pedido de ressarcimento dos prejuízos sofridos com o pedido de cessação ou eliminação do ilícito<sup>139</sup>.

Aderimos à segunda posição e defendemos que o juiz deverá autorizar a cumulação, na medida em que nela há um interesse relevante, à luz do art. 31º/2 do CPC, em garantir uma tutela eficaz dos bens da personalidade violados, inexistindo assim violação do disposto no art. 470º do CPC.

No procedimento cautelar, no processo especial ou no processo comum, pode o requerente/autor pedir ainda a condenação do devedor no pagamento de uma sanção pecuniária compulsória (arts. 384º/2 do CPC e 829º-A/1)<sup>140</sup>, a qual, enquanto meio de coerção ao cumprimento, não pressupõe a culpa do devedor para poder ser decretada<sup>141</sup>.

---

<sup>138</sup> Assim, SOARES DA FONSECA, ob. cit., p. 288.

<sup>139</sup> Assim, ALBUQUERQUE MATOS, ob. cit., pp. 705, 708 e 721.

<sup>140</sup> V. JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 463 – 469 e TEIXEIRA DE SOUSA, *A Tutela* cit., p. 11.

<sup>141</sup> Assim, CALVÃO DA SILVA, *Cumprimento* cit., p. 421. Em sentido oposto, v. CAPELO DE SOUSA, ob. cit., pp. 490 e 491.

### *Conclusões*

O dever do banco de comunicar ao BP os factos indiciários de risco, não recai sobre entidades em processo de liquidação.

O terceiro que não assumiu uma obrigação perante o banco, não é considerado devedor, para os efeitos previstos no art. 3º do DL n.º 204/2008, de 14/10, devendo o banco, neste caso, abster-se de efetuar a comunicação à CRC, enquanto subsistir controvérsia fundamentada ou discussão judicial sobre a existência da obrigação.

Uma comunicação incorreta ou não precedida dos trâmites legais prévios constitui um facto ilícito e poderá originar, para o banco, responsabilidade por factos ilícitos.

A norma do art. 34º/2 da LPDP, que consagra uma presunção de culpa, fazendo recair sobre o banco o ónus de provar que o facto que causou o dano não lhe é imputável, é aplicável, por analogia, ao tratamento ilícito de dados pessoais relativos a pessoas coletivas.

Sendo o lesado cliente, uma comunicação incorreta ou não precedida dos trâmites legais prévios, fará o banco incorrer ainda em responsabilidade contratual.

Perante o concurso aparente de responsabilidades, deverá prevalecer, na falta de convenção em contrário, o regime da responsabilidade contratual, por força do princípio da consunção.

O lesado poderá, prévia ou ulteriormente à comunicação ao BP, intentar um procedimento cautelar e, de seguida ou em simultâneo, lançar mão do processo especial de tutela da personalidade.

Pretendendo uma indemnização, terá de lançar mão do processo comum, no qual poderá cumular um pedido de providência atenuante.

## Bibliografia citada

- ALARCÃO, Rui de, *Direito das Obrigações*, Coimbra, 1983
- CARVALHO, Pedro Pitta e Cunha Nunes de, *Omissão e Dever de Agir em Direito Civil*, Almedina, Coimbra 1999
- CASTRO, Catarina Sarmiento e, *Direito da Informática, Privacidade e Dados Pessoais*, Almedina, Coimbra, 2005
- CERDEIRA, Ângela Cristina da Silva, *Da Responsabilidade Civil dos Cônjuges Entre Si*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000
- CORDEIRO, António Menezes, *Da responsabilidade civil dos administradores das sociedades comerciais*, Lex, Lisboa, 1997
- \_\_\_\_\_, *Da Boa Fé no Direito Civil*, 4ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 2011
- \_\_\_\_\_, *Manual de Direito Bancário*, 4ª edição, reimpressão, Almedina, Coimbra, 2012
- COSTA, Mário Júlio de Almeida, «O Concurso da Responsabilidade Civil Contratual e da Extracontratual», *AB VNO AD OMNES 75 Anos da Coimbra Editora 1920-1995*, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 555-565
- \_\_\_\_\_, *Direito das Obrigações*, 12ª edição revista e atualizada, reimpressão, Almedina, Coimbra, 2011
- FARIA, Manuel Veiga de, «Algumas questões em torno da responsabilidade civil dos bancos pela concessão ou recusa de crédito e por informações, conselhos ou recomendações», *Revista da Banca* n.º 35, Lisboa, julho – setembro 1995, pp. 43-70
- FERREIRA, António Pedro de Azevedo, *A Relação Negocial Bancária – Conceito e Estrutura*, Quid Juris, Lisboa, 2005
- FERREIRA, J. O. Cardona, *Acidentes de Viação em Auto-Estradas Casos de Responsabilidade Civil Contratual?*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004
- FIALHO, Ana Catarina, «Do Processo Especial de Tutela da Personalidade no Projeto de Reforma do Código de Processo Civil», disponível em [http://www.verbojuridico.com/doutrina/2012/anacatarinafialho\\_tutelapersonalidade.pdf](http://www.verbojuridico.com/doutrina/2012/anacatarinafialho_tutelapersonalidade.pdf), acessado em 25/11/2012, às 22.00 horas
- FONSECA, Tiago Soares da, «Da tutela judicial civil dos direitos de personalidade», *Revista da Ordem dos Advogados*, 2006, Tomo I, pp. 231-293
- FRADA, Manuel António de Castro Portugal Carneiro da, *Contrato e Deveres de Protecção*, Coimbra, 1994
- \_\_\_\_\_, *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, reimpressão da edição de fevereiro de 2004, Almedina, Coimbra, 2007
- FREITAS, José Lebre de, «Apreciação do Projeto de Reforma do Processo Civil», disponível em <https://sites.google.com/site/ippcivil/politica-legislativa-2/revisao-do-cpc>, acessado em 25/11/2012, às 22.20 horas
- GIMÉNEZ, Julián Timoner, «Una visión crítica de los registros de morosos: alegación de los mismos», *Cuadernos Críticos del Derecho*, n.º 1, 2009, pp. 68-113, disponível em [http://www.liberlex.com/archivos/registros\\_morosos\\_alegacion.pdf](http://www.liberlex.com/archivos/registros_morosos_alegacion.pdf), acessado em 21/10/2012, às 18.18 horas
- GRECO, Fernando, «Illegittima segnalazione alle centrale dei rischi e responsabilità dell'intermediario», *Responsabilità Civile e Previdenza* –

- rivista mensal de doutrina, jurisprudência e legislação n.º 12, Giuffrè Editore, 2009, pp. 2541-2552, disponível em <http://www.tidona.com/publicacoes/20100203.htm>, acessado em 21/10/2012, às 18.20 horas
- JORGE, Fernando de Sandy Lopes Pessoa, *Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil*, reimpressão, Almedina, Coimbra, 1999
- JUSTO, A. Santos, *Introdução ao Estudo do Direito*, 6ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012
- LAGO, José Manuel Busto, «La responsabilidad civil de los servidores y operadores de datos», disponível em [http://www.uclm.es/actividades0506/seminarios/proteccion\\_datos/pdf/busto.pdf](http://www.uclm.es/actividades0506/seminarios/proteccion_datos/pdf/busto.pdf), acessado em 21/10/2012, às 18.35 horas
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, «Informação bancária e responsabilidade», *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Direito Bancário*, Volume II, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 225-244
- \_\_\_\_\_, *Direito das Obrigações*, Volume II, 8ª edição, Almedina, Coimbra, 2011
- LOPREIATO, Salvatore, «Centrali dei rischi private, segnalazione erronea e responsabilità della banca», *Banca Borsa Titoli di Credito* 4, Vol. LX - Nuova serie, Luglio-Agosto 2007, Giuffrè Editore, pp. 453-477
- MACHADO, João Baptista, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, 19ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 2011
- MARTINEZ, Pedro Nuno Tavares Romano e Soares, *Cumprimento Defeituoso em Especial na Compra e Venda e na Empreitada*, Almedina, Coimbra, 2001
- MARTORANO, Federico, «Segnalazioni false o erronee alla Centrale dei Rischi e responsabilità dell'intermediario», *Diritto della banca e del mercato finanziario* 3, Luglio-Settembre 2006, Ano XX, Cedam-Padova, 2006, pp. 383-400
- MATIAS, Armindo Saraiva, «Códigos e Normas de Conduta», *Direito Bancário, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra Editora, Suplemento 1997, pp. 133-159
- MATOS, Filipe Miguel Cruz de Albuquerque, *Responsabilidade Civil por Ofensa ao Crédito ou ao Bom Nome*, Almedina, Coimbra, 2011
- MONTEIRO, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2ª reimpressão da obra publicada em 1985, Almedina, Coimbra, 2011
- MONTEIRO, Jorge Ferreira Sinde, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Almedina, Coimbra, 1989
- NUNES, Fernando Conceição, «Os Intermediários Financeiros», *Revista da Banca* n.º 45, janeiro/junho 1998, pp. 45-86
- PATRÍCIO, José Simões, *Direito Bancário Privado*, Quid juris?, Lisboa, 2004
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Cessão da Posição contratual*, reimpressão, Almedina, Coimbra, 2003
- PINTO, Mário Jorge Lemos, «Responsabilidade civil e presunções de culpa», disponível em [www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/RESPONSABILIDADECIVILEPRESUNCOESDECULPA.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/RESPONSABILIDADECIVILEPRESUNCOESDECULPA.pdf), acessado em 21/10/2012, às 18.25 horas
- PINTO, Paulo Mota, *Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo*, Volume II, Coimbra Editora, Coimbra, 2008

- PINTO, Rui, *A questão de mérito na tutela cautelar – A Obrigação Genérica de não Ingerência e os Limites da Responsabilidade Civil*, Coimbra Editora, 2009
- RODRIGUES, Álvaro da Cunha Gomes, «Reflexões em torno da responsabilidade civil dos médicos», *Direito e Justiça, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*, Volume XIV, 2000, Tomo 3, pp. 161-252
- SÁ, Almeno de, «Relação bancária, cláusulas contratuais gerais e o novo código civil brasileiro», *Boletim da Faculdade de Direito* 78, Coimbra, 2002, pp. 285-328
- SEPE, Marco, «Segnalazioni a sofferenza alla Centrale Rischio e applicabilità del Codice della Privacy alla Banca d'Italia», *Rivista Trimestrale di Diritto Dell'Economia, Rassegna di Dottrina e Giurisprudenza*, 2009, pp. 55-91, disponível em [http://www.fondazione-capriglione.luiss.it/2009\\_raccolta\\_RT\\_DE.pdf](http://www.fondazione-capriglione.luiss.it/2009_raccolta_RT_DE.pdf), acedido em 21/10/2012, às 18.15 horas
- SERRA, Adriano Paes da Silva Vaz, Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26/07/1968, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 102, pp. 309-319
- \_\_\_\_\_ «Reparação do dano não patrimonial», *Boletim do Ministério da Justiça* 83º, fevereiro – 1959, pp. 69-109
- SILVA, João Calvão da, *Estudos de Direito Civil e Processo Civil (Pareceres)*, reimpressão, Almedina, Coimbra, 1999
- \_\_\_\_\_ *Direito Bancário*, Almedina, Coimbra, 2001
- \_\_\_\_\_ *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, reimpressão da 4ª edição de 2002, Almedina, Coimbra, 2007
- SOUSA, Miguel Teixeira de, «A Tutela Judicial Civil e os Direitos da Personalidade: os meios processuais comuns e o processo especial (Guião para a intervenção realizada em 14/01/2011 no âmbito da Acção de Formação Contínua 2010/2011 sobre a Responsabilidade Civil por Violação de Direitos de Personalidade)», disponível em [www.cej.mj.pt/cej/forma-ingresso/fich.pdf/arquivo-documentos/FC\\_ATutela\\_Jud\\_Civil\\_e\\_Drtos\\_Pers.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/forma-ingresso/fich.pdf/arquivo-documentos/FC_ATutela_Jud_Civil_e_Drtos_Pers.pdf), acedido em 21/10/2012, às 18.30 horas
- \_\_\_\_\_ *O Concurso de Títulos de Aquisição da Prestação – Estudo sobre a Dogmática da Pretensão e do Concurso de Pretensões*, Almedina, Coimbra, 1988
- SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, 1ª edição, reimpressão, Coimbra Editora, Coimbra, 2011
- TELES, Inocêncio Galvão, *Direito das Obrigações*, 7ª edição, reimpressão, Coimbra Editora, Coimbra, 2010
- TRIGO, Maria da Graça, *Responsabilidade Civil Delitual por Facto de Terceiro*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009
- VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Volume I, 10ª edição revista e atualizada, 9ª reimpressão da 10ª edição de 2000, Almedina, Coimbra, 2012
- \_\_\_\_\_ *Das Obrigações em Geral*, Volume II, 7ª edição, 7ª reimpressão da 7ª edição de 1997, Almedina, Coimbra, 2012
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direito de personalidade*, Almedina, Coimbra, 2006

VELOSO, Maria Manuel, «Danos não patrimoniais a sociedade comercial?», anotação ao Acórdão da Relação de Coimbra de 20/4/2004, Apelação n.º 430/04, *Cadernos de Direito Privado*, n.º 18 abril/junho 2007, pp. 29-45

### *Outras Fontes*

Banco de Portugal, Instrução n.º 1/98, publicada no Boletim Oficial n.º 2, de 16/02/1998

Banco de Portugal, Aviso n.º 1741-C/98, de 29 de janeiro, publicado no Diário da República II Série, de 4 de fevereiro

Banco de Portugal, Instrução n.º 7/2006, publicada no Boletim Oficial n.º 6, de 16/06/2006

Banco de Portugal, Instrução n.º 21/2008, publicada no Boletim Oficial n.º 1, de 15/01/2009, com as alterações introduzidas pela Instrução n.º 7/2009, publicada no Boletim Oficial n.º 7, de 15/07/2009 e pela Instrução n.º 18/2010, publicada no Boletim Oficial n.º 9, de 15/09/2010

Cadernos do Banco de Portugal n.º 4, disponível em <http://www.bportugal.pt>

Cadernos do Banco de Portugal n.º 5, disponível em <http://www.bportugal.pt>

Proposta apresentada pela Comissão para a Reforma do Processo Civil, disponível em <https://sites.google.com/site/ippcivil/politica-legislativa-2/revi-sao-do-cpc>

Parecer da Associação Sindical de Juizes Portugueses, disponível no mesmo sítio na Internet

## Índice

<i>Introdução</i> .....	6
<b>1. As bases de dados do risco de crédito portuguesas</b> .....	7
<b>2. Sujeitos do dever de comunicação</b> .....	7
<b>2.1 Em geral</b> .....	7
<b>2.2 Instituições em processo de insolvência</b> .....	8
<b>3. Objeto do dever de comunicação</b> .....	8
<b>4. Cumprimento do dever de comunicação</b> .....	9
<b>4.1 Atuação do banco, previamente à comunicação ao BP</b> .....	9
<b>4.1.1 Informação ao devedor</b> .....	9
<b>4.1.2 Utilização indevida de cheque</b> .....	10
<b>5. Incumprimento do dever de comunicação</b> .....	10
<b>5.1 Incumprimento total</b> .....	10
<b>5.2 Cumprimento defeituoso</b> .....	11
<b>5.3 Direitos do lesado</b> .....	11
<b>5.3.1 Tutela substantiva</b> .....	11
<b>5.3.1.1 Inibição e eliminação da comunicação – remissão</b> .....	11
<b>5.3.1.2 Indemnização</b> .....	12
<b>5.3.2 Tutela processual</b> .....	32
<b>5.3.2.1 Tutela cautelar</b> .....	32
<b>5.3.2.2 Tutela plena</b> .....	34
<i>Conclusões</i> .....	37
<i>Bibliografia citada</i> .....	38