

ÍNDICE

NOTA PRÉVIA E AGRADECIMENTOS	7
RESUMO	11
ABSTRACT	13
ADVERTÊNCIAS	15
ABREVIATURAS	17
PLANO DA TESE	21

I PARTE

INTRODUÇÃO E CONCEITOS FUNDAMENTAIS

CAPÍTULO I – INTRODUÇÃO	25
§ 1º – Apresentação e delimitação do objeto	25
1. Apresentação e razão de ordem	25
2. Delimitação do objeto	29
§ 2º – Metodologia	30
1. Aspectos metodológicos de Direito comparado	30
2. Outras opções metodológicas	35
CAPÍTULO II – CONCEITOS FUNDAMENTAIS	37
§ 3º – A Moeda	37
3. Introdução	37
4. Terminologia	38
5. Funções da Moeda	41
a. Meio de Troca	43
b. Unidade de Conta	43
c. Reserva de Valor	44
d. Meio de Pagamento	44

6. Delimitação Conceptual	45
7. Origens da moeda	48
a. Grupo M: o mercado e os inconvenientes da troca direta como explicação para a emergência dos fenómenos monetários	51
b. Grupo C: as relações de soberania como contexto da emergência dos fenómenos monetários	57
i. Origens da moeda primitiva	57
1. Da medida de valor ao meio de troca na Ásia Menor	59
2. <i>Wergeld</i>	62
ii. Origens da moeda cunhada	65
iii. Origens da moeda bancária	71
iv. Conclusões quanto às origens da moeda	79
1. Considerações metodológicas	79
2. Considerações económicas	87
3. Posição adotada	87
8. Moeda em sentido jurídico	94
a. Introdução e plano da exposição	94
i. Reconhecimento jurídico da moeda enquanto medida de valor	94
ii. Reconhecimento jurídico da moeda enquanto reserva de valor	95
iii. Reconhecimento jurídico da moeda enquanto meio de pagamento	96
iv. Plano da exposição	97
b. Alemanha	99
i. Moedas e notas	101
1. Moedas	103
2. Notas	105
ii. Moeda bancária	107
c. Inglaterra	112
i. Moedas e notas	112
1. Moedas	112
2. Notas	113
ii. Moeda bancária	113
d. Portugal	115
i. Moedas e notas	116
1. Moedas	116
2. Notas	118
ii. Moeda bancária	119
1. Criação de Moeda Bancária	119
2. Reconhecimento jurídico da moeda bancária enquanto meio de pagamento	120
a. Em especial, a lei fiscal	121
b. Em especial, a entrega de dinheiro em processo executivo	125

3. Curso legal e moeda em sentido jurídico	129
a. Curso legal e poder liberatório?	130
b. Curso legal e deveres do credor	136
c. Curso legal e moeda bancária	142
e. Conclusão intercalar: a moeda em sentido jurídico	144
9. Titularidade de espécies monetárias	153
a. Alemanha	153
i. Aquisição por contrato	159
ii. Aquisição por confusão	160
iii. Aquisição por terceiro de boa-fé	162
iv. Reivindicação	165
b. Inglaterra	169
i. Considerações prévias sobre o sistema inglês de direitos reais	169
ii. Considerações prévias sobre a distinção entre <i>Property</i> e <i>Obligations</i>	174
1. Posições críticas	182
iii. Qualificação das moedas e notas	186
iv. Aquisição por contrato	187
v. Aquisição por confusão	190
vi. Aquisição por terceiro de boa-fé	198
vii. Reivindicação	200
c. Portugal	202
i. Qualificação jurídica das moedas e notas	202
1. Moedas e notas como coisas móveis	202
2. Moedas e notas como coisas fungíveis	203
3. Moedas e notas como coisas públicas?	209
4. Moedas e notas como objetos meramente categoriais?	211
5. Conceções não-reais das notas e moedas	212
6. Conclusões quanto à qualificação jurídica das notas e moedas	218
ii. Aquisição por contrato	222
iii. Aquisição por confusão	227
iv. Aquisição por terceiro de boa-fé	245
v. Reivindicação	254
10. Natureza da moeda	255
a. Grupo M: a moeda como criatura do mercado	257
b. Grupo C: a moeda como criatura do Estado	260
c. Perspetivas filosóficas	264
d. Novos desenvolvimentos	278
e. Conclusões	281

§ 4º – As Obrigações Pecuniárias	285
1. Conceito e delimitação das obrigações pecuniárias	285
a. Alemanha	286
b. Inglaterra	290
c. Portugal	291
i. As obrigações pecuniárias são obrigações genéricas?	296
ii. Obrigação de meios ou de resultado?	299
§ 5º – Os Sistemas de Pagamentos	303
1. Introdução	303
2. Principais características dos sistemas de pagamentos	306
a. Considerações introdutórias	306
b. Importância da intervenção dos bancos nos sistemas de pagamentos	308
c. O papel da moeda do banco central	310
d. Conceito de sistema de pagamentos	315
e. Relação entre os sistemas de pagamentos e o sistema financeiro	317
3. Elementos estruturantes e funcionamento dos sistemas de pagamentos	319
a. Instrumentos de pagamento	319
b. Procedimentos bancários	320
c. Sistemas interbancários e entidades participantes	321
d. Tipos de pagamento	322
e. Ciclo de vida de um pagamento	322
i. Ordem de pagamento	323
ii. Processamento	324
1. Distinção entre processamento e compensação	324
2. Tipos de processamento	326
iii. Compensação (<i>netting</i>)	327
1. Fundamentos económicos para a compensação nos sistemas de pagamentos	327
2. Tipos de compensação	329
a. <i>Payments netting</i> ou <i>position netting</i>	329
b. <i>Netting by novation</i> ou <i>obligation netting</i>	330
c. <i>Netting by close-out</i>	331
3. Reação do sistema perante a insolvência de um devedor líquido	331
iv. Liquidação	332
1. Articulação com o processamento	334
4. Função dos sistemas de pagamentos	334
5. Risco no funcionamento dos sistemas de pagamentos	336
6. Principais sistemas de pagamentos europeus	339
a. Os sistemas de pagamentos da <i>ECU Banking Association</i>	339

b. Os sistemas de pagamentos do Eurosistema	342
1. TARGET	342
2. TARGET2	343
c. Os sistemas de pagamentos nacionais	344
1. SICOI	344
2. TARGET2-PT	346
7. O regime jurídico dos sistemas de pagamento	347
a. O caminho até à Diretiva 98/26/CE	348
i. O Relatório Angell	351
ii. O Relatório Lamfalussy	354
iii. O Relatório “Issues of Common Concern” e o Livro Azul dos Sistemas de Pagamentos	357
iv. O Relatório “Minimum Common Features for Domestic Payment Systems”	357
b. A Diretiva 98/26/CE	359
i. As alterações da Diretiva 2009/44/CE	362
ii. Âmbito de aplicação	363
iii. Oponibilidade e irrevogabilidade das ordens de transferência e compensação	364
iv. A transposição para o ordenamento jurídico português	365
8. O cumprimento das obrigações apuradas no SICOI e no TARGET2-PT	367

II PARTE

OS SERVIÇOS DE PAGAMENTO NO DIREITO PORTUGUÊS

CAPÍTULO III – A HARMONIZAÇÃO EUROPEIA DOS SERVIÇOS DE PAGAMENTO	373
§ 6º – Direito da União Europeia e Direito Nacional	374
1. Aplicabilidade direta	377
2. O primado do Direito da União Europeia: fundamentos e extensão	383
3. As relações entre o primado e o efeito direto	394
4. A interpretação do Direito nacional em conformidade com o Direito da União Europeia	399
a. Origens: a interpretação do Direito nacional em conformidade com as diretivas	399
b. As fronteiras em relação ao primado e ao efeito direto	405
c. Expansão: a interpretação do Direito nacional em conformidade com o Direito da União Europeia	406
d. Pretensão sistemática do Direito da União Europeia	408

e.	Fundamentos da interpretação conforme	409
i.	Fundamentos da interpretação do Direito nacional em conformidade com as diretivas	409
ii.	Fundamentos da interpretação do Direito nacional em conformidade com o Direito da União Europeia	411
f.	Efeitos	414
g.	Âmbito temporal	417
h.	Relação com os cânones interpretativos nacionais	419
i.	Limites	423
1.	As fronteiras da margem de interpretação do juiz nacional	423
2.	A proibição de efeito direto horizontal e as sanções penais	424
j.	Conclusões intercalares	427
§ 7º – Os Serviços de Pagamento no Contexto do Mercado Interno		429
1.	A ideia de sistema económico subjacente ao mercado interno	430
a.	O mercado comum no Tratado de Roma	436
b.	De Roma ao Ato Único	441
c.	Do Ato Único a Maastricht	445
d.	De Maastricht a Amsterdão	448
e.	De Amsterdão ao presente	451
f.	Conclusões intercalares	455
2.	Mercado interno e serviços de pagamento	456
a.	As quatro liberdades	457
i.	Livre circulação de mercadorias	458
1.	Obstáculos de natureza fiscal	459
2.	Obstáculos de natureza não fiscal	462
ii.	Livre circulação de pessoas	471
iii.	Direito de estabelecimento e livre prestação de serviços	477
1.	Direito de estabelecimento	478
2.	Livre prestação de serviços	484
iv.	Livre circulação de capitais	488
1.	Do Tratado de Roma à UEM	488
2.	Quadro jurídico atual	494
b.	Direito da concorrência	502
c.	Conclusões	510
§ 8º – Os antecedentes da Diretiva 2007/64/CE		512
1.	A Lei Modelo da CNUDCI	514
a.	Vinculação e obrigações do ordenante	518
b.	Aceitação e execução ou recusa por parte dos bancos intervenientes	519
i.	Aceitação	519
1.	Banco do ordenante e bancos intermediários	519
2.	Banco do beneficiário	521

ii. Execução	522
1. Banco do ordenante e bancos intermediários	522
2. Banco do beneficiário	523
iii. Recusa	524
c. Revogação das ordens de pagamento	524
i. Momento da revogação	524
ii. Conduta devida perante uma revogação válida	525
d. Perturbações	526
i. Cumprimento defeituoso	526
ii. Incumprimento definitivo	527
e. Apreciação geral	527
2. Os antecedentes europeus da Diretiva 2007/46/EC	528
a. Fases do processo de harmonização europeia em matéria de serviços de pagamento	530
i. Fase recomendatória	531
ii. Fase normativa	533
1. A Diretiva 97/5/CE	534
2. Regulamento (CE) Nº 2560/2001	536
iii. Fase integrada	538
b. Enquadramento no mercado único e na UEM	540
c. Diagnóstico dos Principais Obstáculos	542
d. O Papel da Comissão	544
e. Regulação Material	546
i. O objeto	546
ii. Comercialização	548
iii. Deveres de informação	548
1. Deveres de informação pré-contratuais	548
a. Regras gerais	548
b. Transparência dos custos imputados ao cliente	549
c. Transparência dos prazos de execução	551
d. Outras informações	552
2. Deveres de informação contratuais	553
iv. Outras obrigações das partes	554
1. Obrigações da instituição de pagamento	554
a. Momento da execução	554
i. Transferências	554
b. Deveres de proteção	556
2. Obrigações do utilizador	557
a. Obrigações de cautela	557
b. Obrigação de pagamento de comissões	558
c. Outras obrigações	559

v. Perturbações no cumprimento	559
1. Cumprimento defeituoso	559
a. Transferência	559
b. Cartões	560
2. Incumprimento definitivo	561
vi. Alterações ao contrato	563
vii. Resolução de litígios	563
f. Conclusões	564
3. A evolução normativa posterior à Diretiva 2007/46/EC	565
a. A harmonização técnica e operacional	565
b. Aspetos concorrenciais e a regulação das comissões de intercâmbio	569
c. O acesso a contas de pagamento	573
d. A harmonização jurídica e a revisão da DSP	574
CAPÍTULO IV – O REGIME JURÍDICO DOS SERVIÇOS DE PAGAMENTO	579
§ 9º – O quadro normativo dos serviços de pagamento	579
1. O quadro normativo dos serviços de pagamento: sistematização recapitulativa	579
2. O âmbito de aplicação do Regime Jurídico dos Serviços de Pagamento e da Moeda Eletrónica	582
a. O conceito de serviços de pagamento	583
i. Serviços de pagamento abrangidos	583
ii. Serviços de pagamento excluídos	584
1. A revisão do âmbito de aplicação pela DSP II	586
§ 10º – A prestação de serviços de pagamento no quadro da relação estabelecida entre banco e cliente	592
1. A relação bancária geral	592
a. Introdução	592
b. As coordenadas atuais na doutrina alemã	594
i. O contrato bancário geral	596
ii. A relação obrigacional sem deveres primários de prestação	605
iii. Conclusões intercalares	608
c. O enquadramento jurídico-dogmático da relação estabelecida entre o banco e os cliente no ordenamento jurídico português	609
i. Considerações introdutórias	609
ii. A fundamentação dos deveres bancários na doutrina portuguesa	610
1. Enquadramentos contratuais	610
2. Enquadramentos legais	617
iii. A relação bancária geral e o RJSPME	618
1. Contrato-quadro e serviços de pagamento	618

2. Contrato-quadro e ordens de pagamento	622
3. Conclusões intercalares	627
iv. Compatibilidade das explicações de base contratual com a dogmática geral do contrato	628
v. Breve resenha dos modelos contratuais utilizados pelos principais bancos portugueses	636
1. Disponibilidade para contratação de novos serviços?	638
2. Segredo Bancário	638
3. Outros deveres acessórios	638
vi. Fundamentação dos deveres bancários: conclusão	639
1. Disponibilidade para contratação de novos serviços?	641
2. Segredo Bancário	645
3. Outros deveres acessórios	647
2. A conta bancária	648
a. Considerações preliminares	648
b. Do depósito bancário à conta bancária	652
i. Autonomia entre conta e depósito	667
ii. Conteúdo do contrato de abertura de conta	669
1. Obrigação de restituição de fundos?	672
iii. Dimensão normativa do contrato de abertura de conta	674
iv. Natureza jurídica do contrato de abertura de conta	675
3. O contrato-quadro de prestação de serviços de pagamento e os deveres de informação	677
a. Enquadramento geral	673
b. Deveres de informação do prestador de serviços de pagamento	680
i. Introdução	680
ii. Âmbito de aplicação	681
iii. Regras gerais em matéria de deveres de informação	682
iv. Deveres de informação pré-contratuais	684
1. Operações de pagamento de carácter isolado	684
2. Operações de pagamento abrangidas por um contrato-quadro	685
v. Deveres de informações contratuais	689
1. Operações de pagamento de carácter isolado	689
2. Contratos quadros	691
a. Deveres de informação do prestador	691
i. Deveres gerais de informação	691
ii. Deveres de informação relativos a operações de pagamento	692
iii. Deveres de informação relativos a perturbações no programa obrigacional	694
b. Deveres de informação do utilizador	694

§ 11º – As transferências e os débitos diretos como paradigmas dos serviços de pagamento	695
1. Introdução	695
2. Conta de pagamento e transferências de fundos	697
a. A transferência de fundos como operação nuclear dos serviços de pagamento	697
b. A transferência de fundos como operação de ajustamento de saldos em contas de pagamentos	699
c. O crédito e o débito em conta	701
i. O crédito em conta	702
ii. O débito em conta	711
3. Transferências a crédito	715
a. Introdução: conceito e centralidade da transferência a crédito	715
b. Excurso: as operações de pagamento através de cartões	717
i. A relação entre PSP adquirente e comerciante	721
c. A autorização de transferências a crédito	734
d. A ordem de pagamento nas transferências a crédito	735
i. Receção da ordem de pagamento e eficácia	735
ii. Recusa da ordem de pagamento	737
iii. Revogação da ordem de pagamento	738
iv. Natureza jurídica da ordem de pagamento	739
e. Deveres dos prestadores de serviços envolvidos numa transferência	742
i. Deveres do prestador de serviços de pagamento do ordenante	742
ii. Deveres do prestador de serviços de pagamento do beneficiário	744
iii. Prazos de execução	745
1. Âmbito de aplicação das normas do RJSPME sobre prazos de execução e data-valor	746
2. Prazos de execução	747
3. Data-valor	751
iv. Deveres secundários dos prestadores de serviços de pagamento	752
f. Deveres do utilizador de serviços de pagamento	753
i. Encargos suportados pelo utilizador	754
g. Perturbações das obrigações	758
i. Pontualidade e utilização de identificadores únicos	758
ii. Operações não autorizadas	760
iii. Execução errónea e repetição da execução	764
1. Responsabilidade por atos ou omissões de bancos intermediários	767
2. Responsabilidade do PSP do ordenante perante o beneficiário?	769
h. Natureza jurídica da transferência a crédito	770

4. Débitos diretos	772
a. Introdução	772
b. Enquadramento dogmático	773
i. O estado da discussão na Alemanha	773
ii. A qualificação dogmática dos <i>Einzugsermächtigungsverfahren</i>	776
1. A teoria da aprovação	776
a. Críticas à teoria da aprovação	778
2. A teoria da autorização	779
a. Críticas à teoria da autorização	780
3. A teoria do escopo	780
4. A teoria do cumprimento	782
5. Resposta da jurisprudência	783
6. Desenvolvimentos recentes	785
a. Débitos diretos SEPA	787
c. O sistema português de débitos diretos	788
i. O SDD	789
ii. Os débitos diretos SEPA-CORE e SEPA B2B	792
1. A autorização nos débitos diretos	792
a. Autorização e contrato-quadro	792
b. Autorização e ordem de pagamento	794
c. Conclusão: a fronteira entre autorização e ordem de pagamento	798
2. A revogação da autorização	800
3. A ordem de pagamento nos débitos diretos	801
4. O direito ao reembolso nos débitos diretos autorizados	802
5. Perturbações nos débitos diretos	804

III PARTE

O CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES PECUNIÁRIAS COM RECURSO A SERVIÇOS DE PAGAMENTO

§ 12º – Cumprimento e não cumprimento de obrigações pecuniárias e serviços de pagamento	807
1. Cumprimento de obrigações pecuniárias: conceitos introdutórios	808
a. A factispécie do cumprimento	808
b. Cumprimento e prestação	816
c. Aplicação do regime das obrigações genéricas às pecuniárias?	820
2. Cumprimento e moeda bancária	821
a. Necessidade de consentimento do credor?	821
b. Natureza jurídica do pagamento com recurso a moeda bancária	835

c. Momento do cumprimento com moeda bancária	837
i. Moeda corpórea e cumprimento	837
ii. Transferências a crédito	844
iii. Débitos diretos	855
iv. Pagamentos com cartão	858
3. Não cumprimento	861
a. Ato de prestar ou resultado na mora do devedor?	862
b. Geld muss man haben?	872
i. Impossibilidade objetiva nas obrigações pecuniárias?	873
ii. A culpa do devedor e as pretensões indenizatórias	884
c. Mora do credor	889
 CONCLUSÕES	 895
 BIBLIOGRAFIA	 921