

vigor do Dec.-Lei nº 39/76, de 19/12. Foi tempo suficiente para se adquirir por usucapião, desde que verificados os restantes requisitos.

Por isso, a tese da ré só poderia lograr vencimento se porventura tivesse alegado e provado que a usucapião ocorreu antes da entrada em vigor daquele diploma. Ou seja, a ré só poderia considerar-se proprietária dos prédios em referência, mantendo-se o registo que efectuou com base na escritura de justificação, se esta comprovasse que a usucapião ocorreu antes de 19 de Dezembro de 1976. Só lhe era permitido manter o estatuto de proprietário por os vir a possuir como coisa sua de toda a gente, sem oposição ou embaraço de quem quer que seja e sem interrupção, se tivesse durado a sua posse por mais de 30 anos antes daquela data e não antes da data da escritura, que é de 25/06/82.

Ora o que se prova é que desde os anos 30-40 (deste século) "a Junta de Freguesia de Bodiosa passou a administrar os ditos terrenos, autorizando a exploração de resina e utilizando os dinheiros assim obtidos em benefício dos povos da freguesia". Ou seja, ainda que tivesse provado o elemento temporal da usucapião, carecia de prova o elemento essencial que era a posse. O que provou foi a administração e não a posse. E só esta e não aquela conduz à usucapião.

Por outro lado, se a ré queria justificar que adquiriu os terrenos por usucapião nunca deveria ter dito (como fez na primeira conclusão das suas alegações de recurso) que "tais terrenos são bens públicos" que os bens do domínio público por insusceptíveis de apropriação nunca podem ser adquiridos por usucapião. Convém não perder de vista que a pretensão da ré é a manutenção da escritura de justificação e o registo que lhe garanta a propriedade daqueles terrenos. Ou, por outras palavras, o que a ré pretende é que tais prédios façam parte do seu domínio privado.

10. Tudo visto, a conclusão a que se chega é que é nula a escritura de justificação notarial e com base nela o registo da inscrição de direitos de propriedade da Junta de Freguesia de Bodiosa sobre os baldios do lugar de Queirela e de Póvoa, que devem voltar à administração dos comprantes, nos termos da lei. Tanto mais que decorre do nº 1 o artigo 27º da Lei nº 68/93, de 04/09, que se a ré tivesse vindo a utilizar directamente esses baldios por ostensivo abandono do uso e fruição, os comprantes poderiam voltar a sua normal fruição.

11. Portanto o exposto, os juízes desta Relação acordam em julgar a apelação improcedente e confirmam a dota sentença recorrida.

Sem custas por a apelante estar isenta (artigo 2º, nº 1, al. e) do Código das Custas Judiciais).

Coimbra, 5 de Maio de 1998

Coelho de Matos
Custódio Costa
Ferreira de Barros

Recurso nº 1506/97
Comarca de Viseu

CONTRATO DE FRANCHISING

- Nulidade parcial
- Elementos

(Acórdão de 5 de Maio de 1998)

SUMÁRIO:

- I — Nula uma cláusula de um contrato (nulidade parcial), não pode daí extrair-se a nulidade da cláusula penal também nele inserta.
- II — O contrato de franchising tem em vista a colocação no mercado de produtos a preços baixos e de qualidade, obrigando-se o franchisado a vender esses produtos nos termos acordados com o franchisador.
- III — Tendo-se clausulado que o franchisado só vendia produtos do franchisador e até certo preço, não está em causa a lei da concorrência (D-L 371/93 de 29-10 e o art. 85º do Tratado de Roma).

A.S.F.

Acordam no Tribunal da Relação de Coimbra:
CRAVO E SERRANO COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPÓRTAÇÃO, S.A.

propõem no Tribunal de Círculo de Coimbra contra JORGE SILVA ação ordinária, que recebeu o nº 358/94, pedindo a condenação deste a pagar-lhe a quantia de «10.000.000\$00, acrescida de 375 000\$00 de juros vencidos bem como os juros vincendos até efectivo pagamento, e bem assim os lucros cessantes a apurar em execução de sentença».

Alega que celebrou dois contratos de franchising tendo como objectivo o apoio à instalação de dois estabelecimentos comerciais do Réu, nos quais este pudesse vender os produtos fornecidos pela Autora, um na Guarda e outro em Viseu, nos termos desses contratos, o Réu apenas podia vender nos seus estabelecimentos os produtos da A., ao preço de 300\$00, preço que constitui a imagem de marca do comércio da A. - GRUPO TREZENTOS;

no princípio do ano de 1994, a A. comprovou que o Réu, no seu estabelecimento da Guarda, estava a vender produtos não adquiridos na central de compras da A.;

e tinha afixados preços de venda ao público diferentes dos permitidos pela A.;

e estava a agenciar para o fornecimento do seu estabelecimento por nutrem que não a A. dos mesmos produtos por esta fornecidos;

por isso, de acordo com as cláusulas contratadas, a A. resolveu formalmente os contratos celebrados com o Réu;

e acionou as cláusulas penais de cada contrato no montante, cada, de 5 000 000\$00, e a obrigação de o Réu deixar de utilizar nos seus estabelecimentos qualquer referência à marca, sigla ou imagem da A. de LOJA DOS TREZENTOS;

o Réu não pagou até ao dia aprazado 25 de Março de 1994 - as cláusulas penais.

O Réu contesta - fls.34 e segs. - dizendo que os documentos juntos pela A. nunca foram objecto de qualquer negociação particular entre A. e Réu;

foram elaborados de forma unilateral pela A. e o Réu nunca se inteirou do seu verdadeiro objectivo, não se apercebendo do seu conteúdo;

entre a A. e o Réu apenas existiram relações comerciais «normais» em que o Réu adquiria à A. grandes quantidades de produtos do seu comércio, apenas por razões de conveniência de preço, pagando-lhe apenas o preço delas.

Nega, «não obstante o exposto», ter vendido outros produtos, ou por outros preços, ou agenciado outros fornecimentos, nos termos alegados pela A.

E afirma a nulidade dos contratos por serem em si mesmos restritivos do direito da concorrência.

Foi elaborado
questionário
indeferida -

Efectuadas - aos
Réu, a fls 90

E a fls. -
julgou a ação
Silva a pagar
5.000.000\$00
mora que p

Não se c
tente recurs
efecto suspe
Enasre

FACTO

A autora
importação,
de produtos
madeira, e
marcas ou
Trezentos,
nomeada
os seus pr

para di
autora
pron
autónomos
franchising
Trezentos»
a utilização
técnicas co
nos mercad
e contabilis
autora
fls. 6 e 7, e
o Réu
na Guarda
com a/r da
do docume

no prin
o Réu, no
Monsenho
dutos não
e tinha
de 300\$00

a auto
seus estat
mento, poi
dorias por
tais es
outro situa

Não c
um dos c
exactame
«Contrat
dor» e ao
PRIM
distribuid
internacio
quais colc
generican
RÉU) é ui

SEGL
ao.... 2º
através d
PAR/

cionado à
causa sei

a de um contrato (nulidade daí extraír-se a nulidade da bém nele inserta).

anchising tem em vista a cado de produtos a preços le, obrigando-se o franchisado dutos nos termos acordados r.

o que o franchisado só vendia isador e até certo preço, não da concorrência (D-L 371/93 do Tratado de Roma).

A.S.F.

a Relação de Coimbra:
COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E

e Círculo de Coimbra contra íria, que recebeu o nº 358/94, ste a pagar-lhe a quantia de e 375.000\$00 de juros vencidos os até efectivo pagamento, e ites a apurar em execução de

contratos de franchising tendo ação de dois estabelecimentos aí este pudesse vender os ora, um na Guarda e outro em contratos, o Réu apenas podia nentos os produtos da A., ao constitui a imagem de marca TREZENTOS;

44, a A. comprovou que o Réu, arda, estava a vender produtos compras da A; a venda ao público diferentes

ara o fornecimento do seu que não a A. dos mesmos

s cláusulas contratadas, a A. ratos celebrados com o Réu; penais de cada contrato no \$00, e a obrigação de o Réu bielementos qualquer referêgem da A. de LOJA DOS ia aprazado 25 de Março de

e segs. - dizendo que os a foram objecto de qualquer e Réu; a unilateral pela A. e o Réu ridadeiro objectivo, não se xistiram relações comerciais ia à A. grandes quantidades o, apenas por razões de o-he apenas o preço delas. posto», ter vendido outros os, ou agenciado outros gados pela A. contratos por serem em si a concorrência.

Foi elaborado despacho saneador, especificação e questionário - fls. 46 e 47 - que se fixaram após reclamação odefenda - do Réu.

fectuado o julgamento, com respostas - não reclamadas - aos quesitos conforme acórdão de fls. 67, juntou o Réu, a fls. 90, as suas alegações escritas.

a fls. 104 a 114 foi depois proferida a sentença que julgou a acção parcialmente procedente e condenou o Réu Silva a pagar à A. Cravo e Serrano, S.A. as quantias de 5.000.000\$00, mais 5.000.000\$00, acrescidas de juros de mora que pormenorizadamente fixou.

Não se conformando com ela, o Réu interpõe o competente recurso - apelação, com subida imediata nos autos e efeito suspensivo.

E nas respectivas alegações - fls. 130 a 140 - CONCLUI:

FACTOS ASSENTES.

A autora é uma sociedade que explora o comércio de importação, compra e venda, e distribuição de um conjunto de produtos finais de utilização corrente, de metal, plástico, madeira, etc., nos quais coloca normalmente as suas marcas ou siglas, nomeadamente *Duraforte, Trilex e Trezentos*, utilizando técnicas específicas e peculiares, nomeadamente uma política uniforme de preços de todos os seus produtos os quais são vendidos a 300\$00 - A;

para difusão e comercialização dos seus produtos a autora promoveu e apoiou a criação de estabelecimentos autónomos de retalhistas integrados numa cadeia de franchising genericamente conhecida como «Grupo Trezentos» através da qual faz aproveitar aos franchisados a utilização das suas marcas, os seus investimentos em técnicas comerciais e de marketing, nas compras em grupo nos mercados de origem dos produtos, em serviços jurídicos e contabilísticos -13;

autora e Réu assinaram os documentos constantes de fls. 6 e 7, e 8 e 9-C;

o Réu é proprietário de um estabelecimento comercial na Guarda, e de um outro em Viseu - por carta registada com a/r datada de 7/3/94 a autora enviou ao réu o original do documento de fls. 12 - E;

no princípio do ano de 1994, a autora comprovou que o Réu, no seu estabelecimento comercial sito no largo Monsenhor Brás, na Guarda, se encontrava a vender produtos não adquiridos na central de compras da autora -1; e tinha afixados preços de venda ao público diferentes de 300\$00 - 2;

a autora verificou que o Réu tentava agenciar para os seus estabelecimentos em regime de franchising o fornecimento, por parte de nutrem que não a autora, das mercadorias por esta fornecidas - 3;

tais estabelecimentos eram o referido no quesito 1º e um outro situado na Avenida Capitão Silva Pereira em Viseu -4

Não custa - e é útil - transcrever, ao menos parcialmente, um dos contratos celebrados entre A e Réu (o outro é exactamente igual, que as próprias partes baptizaram de «Contrato de Franchising», chamando-se à A. «franchisador» e ao Réu «franchisado»:

PRIMEIRA - O 1º OUTORGANTE (A AUTORA), é distribuidor/grossista que adquire no mercado nacional e internacional um conjunto variado de produtos finais nos quais coloca normalmente a sua marca ou sigla conhecida genericamente por TREZENTOS. O 2º OUTORGANTE (O RÉU) é um retalhista, com estabelecimento autónomo...

SEGUNDA - Pelo presente contrato o 1º... garante ao.... 2º o fornecimento dos produtos do seu comércio através da sua central de compras...

PARÁGRAFO ÚNICO - O preço dos produtos, condicionado à caracterização específica do tipo de comércio em causa será fixado por determinação do 1º

OUARTA - O 2º OUTORGANTE compromete-se a vender no seu estabelecimento comercial apenas e exclusivamente os produtos que lhe forem fornecidos pelo 1º outorgante, obrigando-se a respeitar os preços de venda ao público por este fixados.

QUINTA - Pelo presente contrato o 2º obriga-se ao pagamento ao 1º,

de uma prestação mensal de 20.000\$00, do valor das mercadorias no prazo acordado entre os outorgantes.

SEXTA - O 2º outorgante compromete-se desde já a aceitar o controle do 1º. sobre a sua actividade comercial, respeitando escrupulosamente as directivas escritas nesse sentido fornecidas por este, nomeadamente as que dizem respeito às cores e sinais distintivos a utilizar no seu estabelecimento.

SÉTIMA - O presente contrato é celebrado tendo em conta a pessoa do franchisado pelo que desde já acordam os outorgantes em constituir um direito de preferência a favor do franchisador na eventualidade de trespassse, locação de estabelecimento, cessão da posição contratual do 2º outorgante.

OITAVA - Na eventualidade de incumprimento por parte do 2º outorgante das cláusulas contidas no presente contrato é desde já reconhecido ao 1º outorgante um direito de resolução imediata do contrato, obrigando-se aquele a deixar de utilizar qualquer marca, sigla ou imagem que identifique o tipo de comércio do franchisador.

NONA - Na eventualidade de resolução do contrato com base na cláusula anterior é fixada desde já uma cláusula penal de 5.000.000\$00 que o 2º outorgante se obriga a liquidar ao 1º outorgante.

DÉCIMA - Para dirimir os eventuais conflitos emergentes da aplicação do presente contrato é escolhido como foro competente o foro da comarca de Coimbra.

Está fora de questão a qualificação dos contratos celebrados entre A. e R. como contratos de franchising.

É questão que foi - bem - decidida, nesse sentido, na sentença, e que não vem colocada em via de recurso.

Nem rigorosamente poderia vir, tão claras e nítidas são as declarações de vontade das partes como enformadoras de um tal tipo de contrato - veja-se, a propósito, Sebastião Pizarro e Margarida Calisto, Contratos Financeiros, Almedina, 1991, págs.93 e segs.

O recurso vai, sim, à procura da nulidade de algumas das várias cláusulas dos contratos, e das consequências jurídicas a retirar da eventual declaração dessa nulidade.

Com duas linhas fundamentais de raciocínio: uma que busca a nulidade na violação de normas nacionais e europeias - do direito da concorrência (e que transparentemente vai tão longe que conduziria inexoravelmente à nulidade de qualquer contrato de franchising por arrasar a nulidade de várias das cláusulas típicas desse negócio);

outra, que retira a nulidade dos diplomas legais que regulam as chamadas cláusulas contratuais gerais.

Acontece que a sentença favoreceu essa pretensão do Réu, ora apelante, quanto a uma das cláusulas do contrato, a cláusula QUARTA - O 2º OUTORGANTE compromete-se a vender no seu estabelecimento comercial apenas e exclusivamente os produtos que lhe forem fornecidos pelo 1º OUTORGANTE, obrigando-se a respeitar os preços de venda ao público por este fixados - «(mas apenas na parte em que estabelece a obrigação de o franqueado respeitar os preços de venda ao público fixados pelo franqueador».

É questão que não está colocada em via de recurso - e não podia estar, aliás, porquanto só o Réu recorre da

PO E JA
MORDO
JORNADA!!

sentença e, nesta parte, ela é-lhe favorável - e de que, portanto, este tribunal não pode conhecer.

Agora o que não pode é o apelante (se tal foi a sua pretensão, diga-se) extraír da declaração de nulidade - parcial - desta cláusula a conclusão de que não lhe será exigível o cumprimento da cláusula penal inserta no respectivo contrato.

O contrato celebrado pode subsistir, por um fenómeno de redução - art. 292º do CCivil - sem a cláusula declarada nula, pode portanto manter a sua validade, com as demais cláusulas, incluindo a que estabelece a cláusula penal.

E o acionamento desta está inteiramente justificado pelo que se apurou ser o incumprimento da obrigação inserta na primeira parte da cláusula QUARTA - o Réu comprometera-se a vender nos seus estabelecimentos **exclusivamente** produtos adquiridos na central de compras da autora, e no estabelecimento situado na Guarda encontrava-se a vender produtos não adquiridos nessa central.

Da validade desta cláusula, e da sua violação, resulta a possibilidade de acionar o direito de resolução imediata previsto na cláusula OITAVA e a cláusula penal que lhe está associada.

Se e na medida em que estas forem válidas.

Nenhuma questão em concreto vem levantada, todavia, em relação à validade de tais cláusulas.

O que se diz é que as cláusulas penais peticionadas são inexigíveis porque são nulos os contratos por nulas serem as cláusulas 4^a, 5^a, 6^a e 7^a.

Mas não são nulas.

Não tem razão, nesta parte, o apelante.

Elas são cláusulas estruturantes do corrente contrato de *franchising* que veio responder a necessidades do comércio internacional e nacional, defendendo a competitividade e qualidade dos produtos e a qualidade da sua rede de distribuição, aproximando-os do consumidor que, assim, sai beneficiado com esta prática.

Escrevem os Autores acima citados - pág. 97 - «O consumidor surge-nos como o terceiro beneficiário. Tendo acesso a uma gama mais diversificada de produtos, cujos preços são sujeitos a uma política estudada que toma em consideração a zona de implantação do franchisado, e consciente da garantia da qualidade do produto, o comprador dispõe de melhores condições de aquisição».

In casu, é assim:

alguém - a autora Cravo e Serrano, S.A. - predispõe-se a importar, e comprar em território nacional, um conjunto variado de produtos que vai depois vender a um preço baixo e igual para todos os produtos;

tem um Know-how específico, utilizando técnicas próprias e uniformes de venda, a mais nítida e transparente das quais é o preço fixo;

um preço baixo e sugestivo, que sugestiona o consumo por isso mesmo, e que procura para seu negócio os produtos que possa pôr à venda por esse preço que é verdadeiramente, a sua imagem de marca - AS LOJAS DOS TREZENTOS;

para difusão e comercialização desses produtos promove e apoia a criação de estabelecimentos autónomos que, obedecendo às suas indicações, possam por seu lado aproveitar-se dessa imagem de marca;

imagem que tem um preço, um preço que é a garantia da venda de mais produtos, de um maior ganho, portanto, por parte dos donos desses estabelecimentos, que aproveitam esse Know-how.

Esta interpenetração de interesses compagina-se perfeitamente, em termos de equilíbrio contratual, com o acordo de uma exclusividade - não só na aquisição como na venda - que garanta que a «apropriação» da marca ou sigla

ou imagem tem como contrapartida o benefício dela também. E compagina-se inteiramente com o estabelecimento de um direito de resolução imediato por parte de quem fornece o Know-how, se acaso houver violação dessa exclusividade, tanto mais quanto (como é o caso) se não exclui contratualmente o exercício normal do normal direito de resolução, se acaso a violação vier a ser operada pela contraparte.

Como se adequa, por inteiro, com o pagamento (para além do preço dos produtos adquiridos, o que é óbvio) de uma determinada prestação mensal (no caso 20 000\$00) que é nem mais nem menos do que a parte que nos lucros do negócio vai directamente para quem o criou como marca, sigla ou imagem que rentabiliza o volume de vendas.

Não nos parece que um tal acordo tenha algo a ver sequer com a possibilidade de «impedir, falsear ou restringir a concorrência» de que nos fala o art. 2º do Dec.-Lei nº 371/93, de 29 de Outubro.

Desde logo,

porque as empresas (no caso a autora e o Réu) não são concorrentes entre si; ao contrário, elas são comparses num mesmo negócio que a ambas aproveita. Negócio cujos termos, aliás, dada a sua simplicidade são perfeitamente entendíveis por quem adere a um tal tipo de contrato, com foi o caso do Réu.

Depois,

porque a variedade de produtos eventualmente à venda nas LOJAS DOS TREZENTOS, cujo critério de aglutinação comercial é apenas esse mesmo - o de poderem ser vendidos a trezentos escudos - pode ser encontrada e vendida, e por qualquer outro preço, em qualquer outro estabelecimento.

Q que é exclusivo da Autora, aquilo em que ela é «dominante ou monopolista» no mercado, é apenas o nome - LOJA DOS TREZENTOS.

Mas a concorrência que se quer defender é a dos produtos, e esses podem seguramente ser adquiridos em qualquer outro estabelecimento.

Saca-rolhas, caixas de fósforos, calendários, vassouras, cadernos de apontamentos, etc., etc., são produtos que numa ou noutra loja, desta ou daquela especialidade, sempre se encontram.

Não há nenhuma perturbação da concorrência só porque uma determinada empresa se organiza para concentrar num só ponto de venda todos esses produtos cujo traço de união é, apenas, um preço sugestivo. Os 300!

Aliás, sempre faltaria ao Réu legitimidade para vir, a este título, arguir a nulidade das cláusulas que estruturaram o negócio que celebrou com a autora, porquanto isso seria um *venire contra factum proprium*.

Ele próprio seria então co-autor na prática que agora - para sua defesa exclusiva, que não para defesa da concorrência - vinha arguir de anti-concorrenciais.

A menos que o Réu, ao contratar, estivesse a agir com reserva mental. Mas essa reserva não prejudicaria a validade da sua declaração negocial a não ser que fosse conhecida da autora, e tal não vem sequer alegado - art. 244º do CCivil.

Em conclusão:

não estão violadas quaisquer normas de direito interno que busquem a defesa e promoção da concorrência, designadamente as constantes do Dec.-Lei nº 371/93, de 29 de Outubro, que revogou o Dec.-Lei nº 422/83, de 3 de Dezembro e legislação complementar.

E, por maioria de razão, não saem violadas quaisquer normas do direito europeu da concorrência, maxime o disposto no art. 85º do Tratado Que Institui a Comunidade Europeia. Desde logo porque se não vê posto minimamente em causa, dada a dimensão das Lojas dos Trezentos e a

natureza do
comércio

Uma
apelante co
das conclus
cláusulas c
do Dec.-Lei

Não se
cláusulas. E
resulta a in
Dec.-Lei - s
nizado,... a
cláusulas p
Admitin

NONA dos
contratual
ao contrato
de massas
destinatári
não deve n
competitiv
provados o
no quadro
cláusula p
aos danos

Mais u
despropor
E não f
alegou qu
concluir qu
sula penal
sofidos pe
do Réu.

Uma c
que a algu
utilização e
nada de «
uma espec
dessa ima
exclusivida

Tanto
coartada
resolução
gerais.

A inv
excesso c
penal, nã
alegação i
ela é realn
1 do CCiv
por força
ligeireza,
carácter»

Resul
negócio a
seu dese
costumes

Resu
reconhei
condenad

Bem
a um?

Porqu
Celebrad
o Réu po
Um c
estabelec

apartida o benefício dela também, ante com o estabelecimento de dia por parte de quem fornece a violação dessa exclusividade, no é o caso) se não exclusão normal do normal direito de ação vier a ser operada pela

inteiro, com o pagamento (para os adquiridos, o que é óbvio) de 10 mensal (no caso 20 000\$00) os do que a parte que nos lucros interne para quem o criou como rentabilizar o volume de vendas.

Um tal acordo tenha algo a ver de «impedir, falsear ou restringir a fala o art. 2º do Dec.-Lei nº 371/

O caso a autora e o Réu) não são contrário, elas são comparsas ambas aproveita. Negócio cujos simplicidade são perfeitamente a um tal tipo de contrato, com

produtos eventualmente à venda 'OS, cujo critério de aglutinação mesmo - o de poderem ser idos - pode ser encontrada e outro preço, em qualquer outro

Autora, aquilo em que ela é a no mercado, é apenas o NTOS.

Se se quer defender é a dos seguramente ser adquiridos em ento.

Isforos, calendários, vassouras, etc., etc., etc., são produtos que a ou daquela especialidade,

ação da concorrência só porque se organiza para concentrar esses produtos cujo traço de o sugestivo. Os 300!

O Réu legitimidade para vir, a das cláusulas que estruturam a autora, por quanto isso seria ipium.

O-autor na prática que agora - a, que não para defesa da de anti-concorrente.

Contratar, estivesse a agir com eranão prejudicaria a validade a não ser que fosse conhecida e alegado - art. 244º do CCivil.

quer normas de direito interno promoção da concorrência, tes do Dec.-Lei nº 371/93, de o Dec.-Lei nº 422/83, de 3 de complementar.

não saem violadas quaisquer da concorrência, maxime o do Que Institui a Comunidade se não vê posto minimamente das Lojas dos Trezentos e a

cláusula dos produtos, indicada até pelo respectivo preço, entre estados membros».

Outra linha de argumentação esgrimida pelo réu contra a sentença passa pela consideração - al. h) das conclusões - de que «os contratos em causa contêm cláusulas contratuais gerais proibidas pelos arts. 18º e 19º da Lei - Lei nº 446/85, de 25 de Outubro».

Não se afirma nas conclusões quais sejam essas cláusulas. É do texto das alegações que as suportam apenas resulta a indicada violação do art. 19º, al. c) do referido Dec.-Lei - são proibidas, consoante o quadro geral padronizado... as cláusulas contratuais gerais que... consagrem cláusulas penais desproporcionadas aos danos a ressarcir.

Admitindo, por comodidade de raciocínio, que a cláusula NONA dos contratos seja efectivamente uma cláusula contratual geral - e não é seguro que assim seja, dado que no contrato onde se insere falta essa natureza de negócio de massas que está pressuposto na indeterminação dos destinatários de que fala o art. 1º do Dec.-Lei nº 446/85; e não deve mesmo ser assim entendido por quanto ao Réu competia fazer a prova dessa natureza e resultaram não provados os quesitos 5º e segs. - não pode afirmar-se que, no quadro geral padronizado, o estabelecimento de uma cláusula penal de 5.000.000\$00 seja desproporcionada aos danos a ressarcir.

Mais uma vez, ao Réu que invoca em seu benefício a desproporção, competiria fazer prova dessa desproporção.

E não fez. Nem prova nem sequer alegação. O Réu não alegou quaisquer factos através dos quais se pudesse concluir que, no quadro geral deste tipo de negócio, a cláusula penal estabelecida é desproporcionada aos prejuízos sofridos pela Autora com a conduta - violadora do contrato - do Réu.

Uma cláusula deste tipo, num negócio deste tipo, em que a alguém é concedida por outro alguém o benefício de utilização de uma determinada imagem de marca, não tem nada de «draconiano ou opressivo» assegurar, através de uma específica cláusula penal, que aquele que beneficia dessa imagem ou marca garanta também, através de uma exclusividade assumida, o benefício de quem a cede.

Tanto mais que ao Réu não está contratualmente coartada a possibilidade de denúncia do contrato, nem de resolução por conduta culposa da autora, nos termos gerais.

A invocada «desproporção» da cláusula, o invocado excesso do montante de 5.000.000\$000 como cláusula penal, não vem estruturado, por parte do Réu, em qualquer alegação de facto, que possa conduzir à conclusão de que ela é realmente «manifestamente excessiva» (art. 812º, nº 1 do CCivil) - sequer, excessiva - ou que tenha sido obtida por força de «situação de necessidade, inexperiência, ingeireza, dependência, estado mental, ou fraqueza de carácter» do Réu (art. 282º do CCivil).

Resulta, aliás, do senso comum que neste tipo de negócio a exclusividade é um valor essencial a respeitar. O seu desrespeito é que é, na realidade, ofensivo dos bons costumes (art. 28º, nº 2 do CCivil). E do contrato.

Resumindo: a cláusula é inteiramente válida e, reconhecida a violação contratual por parte do Réu, foi bem condenado este a ressarcir a autora no respectivo montante.

Bem condenado quanto aos dois contratos? Ou apenas a um?

Porque não há apenas um contrato, mas dois contratos. Celebrados entre as mesmas partes - a autora, por um lado, o Réu por outro - mas dois contratos.

Um que tem em vista o Réu como «retalhista com estabelecimento autónomo aberto ao público no Largo

Monsenhor Joaquim Brás - Cave Dtº- 6300 Guarda; outro que tem em mente o Réu como «retalhista com estabelecimento autónomo aberto ao público na Av. Capitão Silva Pereira, - R/C Dtº - 3500 Viseu».

Quanto ao primeiro provou-se que nele o Réu «se encontrava a vender produtos não adquiridos na central de compras da autora».

É transparente a violação contratual.

Mas quanto ao segundo apenas se alegou - e provou - que «o Réu tentava agenciar... o fornecimento, por parte de nutrem que não a autora, das mercadorias por esta fornecidas».

Não estamos ainda no domínio do acto, no domínio da efectiva violação contratual. Pelo menos da violação contratual prevenida na cláusula QUARTA.

Estamos *antes* dela.

Mas é dela, e só dela, que nasce o direito de resolução imediata da cláusula NONA e o direito à cláusula penal de 5.000.000\$00.

Então, se só há um contrato com a cláusula QUARTA efectivamente violada, só há o direito aos 5.000.000\$00 fixados como cláusula penal para tal violação.

Nesta parte o recurso do Réu é procedente DECISÃO:

Na parcial procedência da apelação, revoga-se em parte a sentença recorrida, fixando-se em 5.000.000\$00 quantia a pagar pelo Réu à autora, acrescida de juro às taxas fixadas (o que não constitui objecto do recurso).

Coimbra, 5 de Maio de 1998

Pires da Rosa
Araújo Ferreira
Coelho de Matos

Recurso nº 84/97
Comarca de Coimbra

CONTRATO-PROMESSA

— Constituição em mora

(Acórdão de 12 de Maio de 1998)

SUMÁRIO:

I — Constando do clausulado de um contrato-promessa de compra e venda que a respectiva escritura será outorgada “logo que o promitente comprador o exija e tal seja possível”, só se pode falar em mora depois da escritura ter sido marcada (o que, indistintamente, qualquer um dos promitentes pode fazer) e a ela não ter comparecido, sem justificação, um dos promitentes.

II — E, evidentemente, só depois de tal falta não justificada o promitente que haja comparecido poderá, caso nisso tenha interesse, interpelar o faltoso para cumprir, em certo prazo, sob pena de incumprimento definitivo imputável ao faltoso e da consequente resolução contratual.

III — Assim, a notificação judicial, feita pelo promitente comprador ao promitente vendedor, para este, “no prazo de 60 dias, lhe fornecer na sua residência os documentos necessários à marcação da escritura, sob pena de, não o fazendo, se