



**Universidade do Minho**  
Escola de Direito

João António Peres de Oliveira Coelho

## **RELATÓRIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL**

As Cláusulas Contratuais Gerais e os Seguros de  
Grupo Contributivo: Tutela do Aderente



**Universidade do Minho**  
Escola de Direito

João António Peres de Oliveira Coelho

## **RELATÓRIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL**

As Cláusulas Contratuais Gerais e os Seguros de  
Grupo Contributivo: Tutela do Aderente

Mestrado em Direito dos Contratos e da Empresa

Trabalho efetuado sob a orientação do  
**Professor Doutor Fernando de Gravato Morais**

Nome: João António Peres de Oliveira Coelho

Endereço Eletrónico: joaocoelho@gmail.com. Telefone: 253952600

Título do Relatório de Atividade Profissional

“As Cláusulas Contratuais Gerais e os Seguros de Grupo Contributivo: Tutela do Aderente”

Orientador: Professor Doutor Fernando Gravato Morais

Ano de conclusão: 2015

Mestrado em Direito dos Contratos e da Empresa

É autorizada a reprodução integral desta dissertação apenas para efeitos de investigação, mediante declaração escrita do interessado, que a tal se compromete.

Ao Professor Doutor Fernando Gravato Moraes, pela sua gentileza e disponibilidade.



## AS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS E OS SEGUROS DE GRUPO CONTRIBUTIVO: TUTELA DO ADERENTE

O presente relatório versa sobre a minha experiência profissional como Juiz de Direito e tem como objetivo proporcionar uma perspectiva, necessariamente incompleta, desta missão, tão incompreendida pelo cidadão comum, que consiste em interpretar e aplicar o Direito de modo a assegurar a realização da Justiça.

Tentarei caracterizar as várias comarcas onde exerci funções ao longo dos últimos vinte anos e os desafios que cada uma representou, bem como o nível de desempenho alcançado, traduzido na produtividade e qualidade das decisões proferidas.

Proponho-me igualmente salientar alguns casos curiosos com que me defrontei, quer pela complexidade das questões jurídicas que neles se suscitavam, quer pela sua originalidade.

Por último, farei uma breve exposição sobre a problemática das cláusulas contratuais gerais e os seguros de grupo contributivo em face do regime instituído pelo DL 176/95, de 26 de Julho, com as alterações introduzidas pelo DL 60/2004, de 22 de Março, e pelo DL 357-A/2007, de 31 de Outubro, e do regime que o substituiu, criado pelo DL 72/2008, de 16 de Abril. Explicitarei a indefinição reinante na jurisprudência, nomeadamente no que concerne à definição dos sujeitos do dever de informação e às consequências do incumprimento desse dever, e procurarei fornecer pistas sobre qual a melhor interpretação do quadro legal vigente no sentido de assegurar a imprescindível proteção do aderente, que é inequivocamente a parte contratual mais fraca.



## THE GENERAL CONTRACT TERMS AND CONTRIBUTORY GROUP INSURANCE: PROTECTION OF ADHERENT

The present report is about my professional experience as a Judge and has the objective of providing a view, necessarily incomplete, of this mission that is misunderstood by the common citizen. A mission that consists of applying the Law so the realization of the Justice is assured.

I will try to characterize the several judicial districts where I have exert my duties for the last twenty years and the challenges that each one represented, as well as the performance level achieved, based on the productivity and on the quality of the decisions that were made.

I also propose to point out some curious cases that I have been faced with, either by the complexity of the legal questions that raised them or by their originality.

At last, I will do a short exposition of the problem that are the general contract terms and the contributory insurance group according to the system created by the DL 175/95, 26 July, with the changes inserted by the DL 60/2004, 22 March, and by the DL 357-A/2007, 31 October, and the system that replaced it, introduced by DL 72/2008, 16 April. I will also try to explain the uncertainty that reins the Jurisprudence, especially in what concerns the definition of the subjects of the duty of disclosure and the consequences of failing that duty, and giving clues about the best interpretation of the existing legal framework in an effort to ensure the indispensable protection of the adherent that is, roundly, the weakest contractual part.





## SUMÁRIO

1ª Parte

DESCRIÇÃO DA ACTIVIDADE PROFISSIONAL DESENVOLVIDA

Capítulo I.

Introdução

Capítulo II.

Dados Pessoais

Capítulo III.

Caracterização do Exercício Funcional

Capítulo IV.

Casos Particulares

Capítulo V.

Conclusão

Anexos

2ª Parte

AS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS E OS SEGUROS DE GRUPO CONTRIBUTIVO:  
TUTELA DO ADERENTE

Capítulo I.

Introdução

Capítulo II.

O Seguro de Grupo

Capítulo III.

Resenha das Teses Jurisprudenciais Conflitantes

Capítulo IV.

Apreciação Crítica: aspetos substantivos e aspetos processuais

Capítulo V.

Solução Proposta

Bibliografia

## **1ª Parte**

### **Descrição da Atividade Profissional**

#### **I.**

##### **Introdução**

O presente relatório, elaborado para efeitos de obtenção do grau de Mestre em Direito, versa sobre a minha experiência profissional como Juiz de Direito e tem como objetivo proporcionar uma perspectiva, necessariamente incompleta, deste específico “*múnus*”, que, correspondendo ao exercício duma função soberana, é ainda pouco conhecido e, sobretudo, compreendido pelo cidadão comum.

Tentarei caracterizar as várias comarcas onde exerci funções ao longo dos últimos vinte anos e os desafios que cada uma representou, bem como salientar alguns casos curiosos com que me defrontei, quer pela complexidade das questões jurídicas que neles se suscitavam, quer pela sua originalidade.

Espero conseguir imprimir alguma leveza à exposição, evitando excessivas referências estatísticas, até porque penso que as mesmas raramente permitem uma perceção correta da realidade.



## **II.**

### **Dados Pessoais:**

Nome: João António Peres de Oliveira Coelho

Data de nascimento: 10 de Março de 1968

Categoria Profissional: Juiz de Direito

### Formação Académica:

1985/1991 – Licenciatura em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa (Centro Regional do Porto), com a média final de 14 (catorze) valores;

2012/2013 – Curso de Formação Especializada em Direito Europeu organizado pela Faculdade de Direito da Universidade do Minho, com a classificação final de 17 (dezassete) valores.

Diversas ações de formação permanente promovidas pelo Centro de Estudos Judiciários, a saber:

- 1 – Temas de Direito Penal: dias 4, 11, 18 e 25 de Fevereiro de 2011;
- 2 – Cibercriminalidade: dia 8 de Março de 2013;
- 3 – Arbitragem: Impugnação Judicial das Decisões Arbitrais: dia 5 de Julho de 2013;
- 4 – Jornadas de Processo Civil: dias 23 e 24 de Janeiro de 2014;
- 5 – Jurisprudência Internacional e Constitucional em Matéria Civil: dia 14 de Fevereiro de 2014;
- 6 – Direito do Consumidor: dia 7 de Março de 2014;
- 7 – Transações Comerciais: dia 21 de Março de 2014;
- 8 – As Novas Diretivas Sobre Contratação Pública: dia 20 de Março de 2015.

### Percurso Profissional:

No ano seguinte àquele em que concluí a licenciatura em Direito, ingressei no Centro de Estudos Judiciários no 11º Curso Normal.

Fui nomeado juiz de direito, em regime de estágio, e colocado no Tribunal Judicial de Braga por deliberação do Conselho Superior da Magistratura de 15 de Julho de 1994.

Concluído o estágio, exerci funções, sucessivamente, no Tribunal da Comarca de Vieira do Minho (3 meses), no Tribunal da Comarca de Amares (6 meses), no 1º Juízo do Tribunal da Comarca de Vila Verde (1 ano), no 1º Juízo Cível do Tribunal da Comarca de Barcelos (2 anos), no 4º Juízo Criminal do Tribunal da Comarca de Braga (4 anos) e na Vara de Competência Mista de Braga (11 anos).

Em Setembro de 2014, após a recente reforma do mapa judiciário, fui colocado na Grande Instância Cível de Braga, onde ainda permaneço.

O meu trabalho foi objeto de cinco inspeções ordinárias, tendo obtido, sucessivamente, duas classificações de “Bom” (trabalho desenvolvido em Vieira do Minho, Amares e Vila Verde), uma de “Bom com Distinção” (Barcelos) e duas de “Muito Bom” (4º Juízo Criminal de Braga e Vara Mista de Braga).

### III.

#### **Caracterização da Atividade Profissional**

Como decorre da resenha antecedente, exerci funções, sucessivamente, nos Tribunais das Comarcas de Vieira do Minho, Amares, Vila Verde, Barcelos e Braga.

É evidente que cada comarca tem as suas próprias características, que relevam, essencialmente, da sua inserção geográfica, ocupação demográfica e tipo de advocacia, e que isso se reflete na prestação que é exigida aos magistrados.

A análise que me proponho efetuar, mais do que enfatizar os números, mormente as pendências e a taxa de resolução de processos nas diversas comarcas por onde passei, terá por objetivo desvendar um pouco do que foi o meu percurso profissional, numa perspetiva dinâmica e crítica, ilustrada com alguns casos curiosos que tramitei.

As comarcas de Vieira do Minho, Amares e Vila Verde integravam, ao tempo em que nelas exerci funções, o extinto Círculo Judicial de Braga e, sendo confrontantes entre si, apresentavam características semelhantes, nomeadamente quanto ao tipo de conflitualidade, com um acentuado predomínio das questões relativas a direitos reais e, no foro criminal, dos ilícitos associados a relações de vizinhança.

Apesar disso, a primeira, certamente por se encontrar mais isolada geograficamente e por abranger uma área montanhosa e, nalguns pontos, até inóspita, era mais rural, o que se refletia na simplicidade das suas gentes, cuja principal atividade consistia na agricultura e pastorícia, geradora de algumas dificuldades ao nível da comunicação oral e consequente perceção dos seus testemunhos.

Recordo os julgamentos realizados no local, muitas vezes em plena Serra do Gerês, para onde afluíam, vindos não se sabe de onde, dezenas de curiosos, e a intransigência das partes, mesmo quando a questão que as opunha, como era frequente, consistia no direito de propriedade que ambas se arrogavam sobre uns escassos palmos de terra agreste no meio da serra.

Recordo também os inúmeros processos de inventário pendentes na comarca e que, mercê das sucessivas cumulações, se eternizavam e suscitavam complexas questões jurídicas, nomeadamente ao nível da aplicação das leis no tempo.



Inversamente, a terceira era, já então, como ainda hoje, mais urbana, pelo que, a par dos litígios emergentes das relações de vizinhança e propriedade, eram também relativamente frequentes as ações para efetivação de responsabilidade civil, mormente a emergente de acidentes de viação, os homicídios por negligência e, embora em menor quantidade, as ações para cobrança de dívidas e cumprimento de outros tipos de contrato ou indemnização pelo incumprimento.

Todas essas comarcas eram de competência genérica, pelo que tramitei, enquanto nelas exerci funções, processos cíveis e criminais, estes quer na fase de inquérito e instrução, quer na fase de julgamento perante tribunal singular, e até, durante o período em que estive em Vieira do Minho, os processos relativos a questões de direito da família e menores, visto que ainda não fora criado o Tribunal de Família e Menores de Braga.

Para além disso, intervinha, como adjunto, no julgamento dos processos, cíveis e criminais, que eram da competência do tribunal coletivo<sup>1</sup>, presidido por um juiz de círculo<sup>2</sup>, processos esses que eram por mim tramitados até àquela fase.

Dispunha de casa de função em Vieira do Minho e Amares, pelo que vivi nessas comarcas e assim pude inteirar-me melhor das realidades sociais, económicas e culturais de ambas, o que assume especial relevo quando, como é o caso, o juiz, ainda jovem e originário dum meio urbano, é chamado a dirimir conflitos que pouco ou nada têm que ver com a realidade que até então conhecia.

Sempre procurei imprimir celeridade a todos os processos que tramitei e, nas datas em que cessei funções em cada uma das referidas comarcas, transitando para a subsequente, não deixei nenhum processo por despachar.

Já em Barcelos, onde tomei posse em 18 de Setembro de 1997 no 1º Juízo Cível, deparei-me com uma realidade absolutamente distinta e perturbadora.

Tratando-se de uma comarca, em si mesma, muito exigente, por abranger uma área geográfica muito extensa, de características marcadamente rurais<sup>3</sup>, e um núcleo urbano de média dimensão, com alguma componente comercial e industrial, esta sobretudo na área têxtil - o que, naturalmente, se refletia no tipo de litígios, muito diversificado, mas em que sobressaíam as questões relativas a direitos reais e ao cumprimento de contratos, mormente de empreitada e de

---

<sup>1</sup> Os primeiros pelo seu valor e os segundos pela medida da pena de prisão abstratamente aplicável.

<sup>2</sup> O segundo adjunto era igualmente juiz de círculo.

<sup>3</sup> É o concelho com o maior número de freguesias do país.

compra e venda -, o juízo onde fui colocado encontrava-se numa situação verdadeiramente calamitosa.

Com efeito, por razões que aqui não cabe explicitar, para além duma elevada pendência, existiam centenas de processos atrasados na fase do despacho-saneador e da sentença, acumulados em armários, muitos deles conclusos há vários anos, incluindo processos para efetivação de responsabilidade civil emergente de acidente de viação e até regulações do exercício do poder paternal, ainda que este já estivesse provisoriamente regulado.

Para além disso, no período em que ali exerci funções, entre 18 de Setembro de 1997 e 14 de Setembro de 1999, o número de processos entrados em cada ano, já de si muito elevado, porquanto ultrapassava os 1000 processos, aumentou progressivamente, ao ponto de em 1999 ter atingido os 1603 processos.

Cabe ainda realçar que, como sede de círculo judicial, que compreendia as comarcas de Barcelos e Esposende, os titulares de cada um dos Juízos intervinham, como adjuntos, em julgamentos coletivos presididos pelo Juiz de Círculo, quer em ações cíveis, quer em processos criminais, realizados numa ou noutra comarca, de acordo com uma escala preestabelecida.

Por outro lado, o círculo judicial não dispunha de Tribunal de Família e Menores, pelo que os processos de divórcio, as regulações do exercício do poder paternal e os processos tutelares cíveis corriam termos perante os Juízos Cíveis, acrescentando às ações cíveis propriamente ditas.

Por último, importa sublinhar o significativo número de ações de interdição, imputável à elevada taxa de incidência de anomalia psíquica entre a comunidade e à circunstância de se encontrar sediada na comarca uma Casa de Saúde Mental. Esse número assumia tais proporções que me vi obrigado a dedicar as manhãs de todas as sextas-feiras à realização de interrogatórios aos interditandos.

O quadro descrito ilustra a enormidade da tarefa com que me deparei aos 29 anos de idade, com apenas dois anos de exercício efetivo da judicatura.

Apesar disso, não esmoreci, antes me dediquei, com afinco, ao trabalho, procurando absorver gradualmente os processos atrasados, alguns de grande dificuldade técnica, começando pelos mais urgentes e, despachados estes, pelos mais antigos, com a preocupação de não atrasar os processos novos.

No período de dois anos, para além de assegurar o expediente diário do juízo, proferi as seguintes decisões de maior relevo:

<i>Espécie de Decisões</i>	<i>Número de decisões</i>
<i>Condenações de preceito</i>	188
<i>Sentenças extintivas de execuções</i>	192
<i>Sentenças homologatórias de transações ou desistências</i>	135
<i>Decisões julgando extinta a instância por inutilidade ou impossibilidade superveniente da lide</i>	74
<i>Sentenças de divórcio por mútuo consentimento</i>	26
<i>Sentenças homologatórias da partilha</i>	36
<i>Habilitações</i>	12
<i>Cauções</i>	5
<i>Regulação do Poder Paternal</i>	17
<i>Jurisdição de Menores</i>	8
<i>Autorização Judicial</i>	1
<i>Falências</i>	10
<i>Saneadores</i>	270
<i>Sentenças de mérito, incluindo saneadores-sentença</i>	169
<i>TOTAL</i>	1162

A produtividade alcançada e a qualidade do meu desempenho foram reconhecidos pelo Senhor Inspetor Judicial, o Juiz Desembargador António Sampaio Gomes, que, já no final do ano 2000, realizou uma inspeção ordinária ao trabalho que desenvolvi no Juízo em causa e enfatizou a minha “manifesta diligência, prontidão e esforço”, propondo a atribuição de uma notação superior,

justificada ainda pelas “excelentes qualidades humanas e técnicas” que, generosamente, me atribuiu, bem como pela total isenção e independência demonstradas.

Concluídos esses dois anos, durante os quais abdiquei, quase integralmente, de fins de semana, feriados e férias, limitando-me a gozar quinze dias de férias no Verão e observando durante o restante período de férias judiciais, recluso em casa, um horário completo de trabalho, concorri e fui colocado, por deliberação do Conselho Superior da Magistratura de 14 de Julho de 1999, no 4º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Braga.

Por se tratar de um Juízo cujo âmbito de competências se circunscrevia à comarca de Braga, cidade e demais freguesias do concelho, sendo aquela uma urbe de dimensão média, essencialmente orientada para os serviços e comércio, e estas predominantemente rurais, o tipo de crimes espelhava essa diversidade, destacando-se os crimes de ofensas à integridade física, maus-tratos a cônjuge e a menores, ameaças, injúrias e difamação, homicídio por negligência, roubo, furto, abuso de confiança, incluindo abuso de confiança fiscal e contra a segurança social, burla, falsificação, desobediência, condução sem habilitação legal e sob a influência de álcool, detenção de arma proibida, tráfico de estupefacientes e passagem de moeda falsa.

Para além desses, são também de assinalar os recursos de contraordenação, a maioria dos quais relacionados com ilícitos estradais, mas também alguns mais complexos, relativos a ilícitos contra o ambiente ou contra a economia.

A partir de Setembro de 2001, altura em que foi extinto o lugar de juiz de instrução do círculo judicial, as respetivas competências transitaram para os Juízos Criminais.

Assim, passei também a presidir, em regime de turno, de quatro em quatro semanas, a primeiros interrogatórios de arguidos presos e a proferir decisões jurisdicionais durante o inquérito, bem como a dirigir e proferir decisão final nas instruções que me foram distribuídas.

Ao longo dos quatro anos em que exerci funções nesse Juízo, o número de processos findos foi sempre bastante superior ao número de processos entrados, tendo proferido, em média, 150 sentenças por ano.

Fui nomeado para a Vara de Competência Mista de Braga em 13 de Setembro de 2003 e permaneci nesse lugar durante mais de uma década, concretamente até Setembro de 2014.

Os primeiros seis anos revelaram-se difíceis.

Desde logo, porque a compatibilização das duas jurisdições suscita sempre problemas, nomeadamente ao nível do agendamento das diligências, atenta a regra processual penal que impõe a continuidade da audiência de julgamento, inviabilizando a interrupção desta por período superior a 30 dias, e a natureza urgente de muitos processos penais, por terem arguidos presos ou sujeitos a medida de coação de obrigação de permanência na habitação.

Depois, porque os juizes da Vara Mista, cujo número ascendia então a apenas cinco, eram, simultaneamente, juizes de círculo, pelo que, a par do serviço respeitante à comarca de Braga, que incluía a tramitação integral dos processos, cíveis e criminais, que nos estavam distribuídos, incluindo o julgamento dos primeiros e a intervenção, como presidente ou adjunto, nos segundos, cabia-nos também presidir ao julgamento, geralmente sem intervenção do coletivo, nas ações cíveis de valor superior à alçada da Relação que corriam termos nas quatro restantes comarcas que integravam o círculo judicial<sup>4</sup>, bem como intervir, como presidentes ou adjuntos, nos processos penais que corriam termos nessas comarcas e a que correspondia pena de prisão superior a 5 anos.

Muito embora se tivesse implementado um sistema de funcionamento rotativo de dois coletivos, um em Braga e outro nas comarcas, por virtude do qual cada um dos juizes intervinha em julgamentos coletivos na sede do círculo três semanas consecutivas e duas nas comarcas, com uma única semana de permeio entre ambos os ciclos, tal implicava constantes adiamentos dos processos cíveis.

Essa situação esteve na origem de uma exposição dirigida ao Conselho Superior da Magistratura, subscrita por todos os magistrados<sup>5</sup>, na sequência da qual foram colocados dois novos juizes auxiliares na Vara e, subsequentemente, afetados os processos das comarcas exteriores à sede do círculo a dois colegas, ficando os restantes apenas com os processos que aqui corriam termos.

Já sobre a natureza dos processos, há a destacar, na jurisdição cível, as ações para efetivação de responsabilidade civil, as ações destinadas a exigir o cumprimento de obrigações ou a indemnização pelo não cumprimento ou pelo cumprimento defeituoso e a resolução do contrato, mormente de contratos-promessa e de empreitada, e as ações relativas a direitos reais e, na

---

<sup>4</sup> Vieira do Minho, Amares, Póvoa de Lanhoso e Vila Verde.

<sup>5</sup> Entretanto o quadro já fora alargado mediante a nomeação de um sexto juiz.

jurisdição penal, os crimes de homicídio, ofensas à integridade física grave e qualificada, violação, abuso sexual de menores, tráfico de estupefacientes, roubo, furto qualificado, burla qualificada e falsificação de documentos, abuso de confiança qualificada e fraude fiscal.

Ao longo dos onze anos de permanência na Vara Mista de Braga proferi centenas de saneadores e sentenças, a esmagadora maioria dos quais na própria data da conclusão, e relatei centenas de acórdãos no âmbito da jurisdição penal, sendo que o número de processos findos foi continuamente superior ao dos entrados, o que ditou uma redução progressiva das pendências.

Por serem os mais relevantes, saliento apenas que, no termo do primeiro ano, proferira 110 saneadores e 70 sentenças de mérito em ações contestadas, bem como 61 acórdãos criminais, e que, nos cinco anos subsequentes, proferi 326 saneadores e 174 sentenças com pronúncia sobre o fundo em ações contestadas, bem como 214 acórdãos criminais<sup>6</sup>.

Por outro lado, o período de pendência dos processos foi sendo gradualmente reduzido, para o que contribuíram, para além do meu próprio empenho, outros fatores, entre os quais se destacam o encurtamento dos prazos processuais e o aumento da eficiência e celeridade na realização das perícias.

Não disponho de elementos estatísticos que me permitam indicar qual o período médio de pendência dos processos à data da entrada em vigor do novo mapa judiciário, mas posso assegurar que um número expressivo de processos era resolvido em menos de dois anos e que os processos cuja duração ultrapassava os três anos eram residuais.

O meu desempenho funcional na Vara Mista de Braga foi alvo de duas inspeções ordinárias e avaliado, em ambas, com a notação máxima.

Com a entrada em vigor do novo mapa judiciário, aprovado pela Lei 62/2013, de 26 de Agosto, foi extinta a Vara de Competência Mista de Braga e, em seu lugar, foram criadas duas Instâncias Centrais, uma Cível e outra Criminal, cujo âmbito de competência foi consideravelmente alargado, passando a abranger, para além daqueles que integravam o extinto Círculo Judicial, com exceção da Póvoa de Lanhoso, que transitou para a Instância Central de Guimarães, os concelhos de Barcelos e Esposende.

---

<sup>6</sup> Esses números foram extraídos dos relatórios das duas inspeções a que adiante se fará alusão.

Optei pela Instância Central Cível, jurisdição com a qual sempre tive maior afinidade, e, por ser o juiz mais antigo, fui nomeado, como Juiz 1, para essa Instância, onde me encontro há um ano.

Para além dos processos cíveis de que já era titular, recebi parte dos processos de que era titular uma colega cujo lugar foi extinto<sup>7</sup>, bem como processos vindos das comarcas.

Mercê da igualação de pendências realizada em 11 de Novembro de 2014 o número de processos para julgamento que me coube ascendia a 226.

Não obstante as entradas mensais registadas, que se cifram, em média, em 10 processos, no pretérito dia 15 de Julho a pendência descera para 143 processos e, desses, apenas 9 eram anteriores a 2011.

---

<sup>7</sup> O número de lugares na Instância Central Cível é agora de apenas cinco.

#### **IV.**

##### **Casos Particulares**

Definidos os traços caracterizadores das várias comarcas onde exerci funções e o nível de eficiência alcançado, proponho-me agora relatar, ainda que de forma sumária, alguns casos que ilustram a diversidade de situações com que me deparei ao longo do meu percurso profissional.

É evidente que em mais de vinte anos de exercício efetivo da judicatura decidi ou intervim em muitos processos interessantes e que aqui mereceriam destaque.

Não podendo nomeá-los a todos, selecionei aqueles que me pareceram mais significativos, quer pela complexidade das questões jurídicas que neles se suscitavam, quer pela sua originalidade ou pela natureza das diligências que demandaram.

Relativamente aos primeiros, juntarei, em anexo, cópia das respetivas decisões finais.

##### 1º Caso:

Trata-se de um inquérito para investigação de crimes de abuso de poder e tráfico de estupefacientes cometidos por três militares da Guarda Nacional Republicana.

Reporto-o aqui porque, para além do melindre decorrente da qualidade dos arguidos, a cujo primeiro interrogatório judicial presidi e aos quais impus a medida de coação de prisão preventiva, demandou a realização de diligências incomuns, nomeadamente uma busca no Quartel-General daquela corporação, a que também presidi, e, de algum modo, correspondeu ao meu “batismo de fogo”, na medida em que ainda me encontrava em início de carreira, colocado numa comarca de ingresso.

##### 2º Caso:

Já em Vila Verde, intervim, como adjunto, no julgamento de um homicídio com motivações xenófobas ocorrido em França.

O crime fora cometido por meio de afogamento da vítima, um cidadão de origem marroquina, no rio Havre.



Um dos seus alegados autores, ambos conotados com movimentos de extrema-direita, era francês e foi imediatamente detido em França. O outro tinha dupla nacionalidade, francesa e portuguesa, e refugiou-se no nosso país, onde veio a ser detido.

Uma vez que a lei portuguesa não permite a extradição de nacionais, foi aqui realizado inquérito contra o cidadão português, no termo do qual este veio a ser acusado pela prática de um crime de homicídio qualificado.

Durante o julgamento, considerou-se que era indispensável proceder à audição do cidadão francês que se encontrava detido em França, motivo pelo qual se solicitou a sua condução a Portugal.

Esse pedido foi recusado pelas autoridades francesas, pelo que a solução encontrada consistiu na deslocação do próprio Tribunal à Normandia, mediante prévio consentimento do Conselho Superior da Magistratura e com apoio dos competentes serviços consulares.

Para além da originalidade da situação e da experiência enriquecedora que me proporcionou, creio que a mesma tem igualmente a utilidade de desmistificar a propalada lentidão e ineficiência do nosso sistema de administração da Justiça.

É que, não obstante o crime tivesse sido perpetrado em França, um dos seus autores foi julgado (e condenado) em Portugal antes de, naquele país, ter sido deduzida acusação contra o outro.

Um outro fato que me surpreendeu e que, porventura, exigiria alguma reflexão foi o de que a segurança dos magistrados em França, nomeadamente no âmbito da Jurisdição Penal, é incomensuravelmente superior àquela que nos é assegurada em Portugal.

Com efeito, o gabinete da magistrada onde teve lugar a diligência situava-se numa ala reservada do edifício do Tribunal, para aceder à qual era necessário transpor portas gradeadas e vigiadas por agentes policiais fortemente armados e escoltados por cães.

Bem diferente do regime que vigora entre nós, diria de quase absoluta desproteção, em que os gabinetes dos magistrados são facilmente acessíveis, ao ponto de, por vezes, sermos interrompidos por utentes que se perdem nos corredores e nos pedem orientação!

### 3º Caso:

Durante o período em que exerci funções no 4º Juízo Criminal de Braga e “acumulava”, em regime de turno, alternadamente com os magistrados colocados nos três restantes Juízos Criminais, as funções de juiz de instrução, cujo lugar fora entretanto extinto, coube-me proceder ao primeiro interrogatório judicial de vários detidos no âmbito de uma operação levada a cabo pela Polícia Judiciária, indiciados pela prática de crimes de contrafação de moeda, roubo qualificado e detenção de arma proibida.

A situação nada teria de invulgar, não fora a circunstância de um dos arguidos ter sido atingido por um projétil de arma de fogo no decurso da perseguição policial que culminou com a sua detenção e ter sofrido graves lesões na coluna vertebral que demandaram o seu internamento hospitalar.

Uma vez que a lei impunha, como ainda impõe, que o interrogatório judicial de arguido detido se inicie nas 48 horas seguintes à detenção e que, de acordo com o parecer emitido pelos médicos que o assistiam, o seu estado clínico o permitia, vi-me na necessidade de ouvir o baleado, que veio a ficar paraplégico, na Unidade de Cuidados Intensivos do Hospital de São Marcos, o que, julgo, será inédito.

Ignorando-se então a exata dimensão das lesões e as inerentes sequelas, designadamente se o arguido poderia ou não voltar a caminhar, o tribunal, ponderando a gravidade dos ilícitos pelos quais o mesmo estava indiciado, os perigos de continuação da atividade criminosa e de perturbação da ordem e tranquilidade públicas e bem ainda a medida das penas que previsivelmente viriam a ser-lhe aplicadas, impôs-lhe a medida de coação de prisão preventiva, mas suspendeu a execução dessa medida enquanto persistisse o internamento hospitalar.

### 4º Caso:

Processo n.º 9180/07.3TBBERG

Ao invés dos anteriores, o interesse deste radica na própria questão que nele se suscitava, nomeadamente do ponto de vista do seu enquadramento jurídico.

Pode resumir-se nos seguintes termos: o autor, proprietário e tomador do seguro celebrado relativamente a um veículo automóvel onde seguia como passageiro, vira recusado no âmbito de

uma ação anterior o direito à indemnização dos danos corporais sofridos, reclamada da sua própria seguradora, quer pelas instâncias, quer pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Demandou então o Estado, representado pelo Ministério Público, para ser indemnizado dos prejuízos sofridos, correspondentes ao valor da indemnização reclamada na ação anterior, em consequência do que considerava ter sido um erro judiciário cometido pelo Supremo Tribunal de Justiça, quer por ter efetuado na sobredita ação uma errónea interpretação e aplicação de uma diretiva comunitária, por si e através do diploma que a transpôs para a ordem jurídica interna, quer por ter recusado o reenvio prejudicial que o demandante lhe sugerira.

Após estudo da questão, quer à luz do direito interno, quer do direito comunitário – questão essa que, segundo julgo, nunca antes fora abordada na jurisprudência nacional -, considere, logo no saneador, que não estavam reunidos os pressupostos de que dependia a responsabilização do Estado.

Junto, como anexo 1, cópia do despacho saneador-sentença proferido.

5º Caso:

Processo n.º 2162/09.1TBRRG

Mais do que a complexidade da questão que lhe subjaz, refiro este caso apenas por ser curioso e exemplificativo da diversidade de situações que o tribunal é chamado a decidir.

Pretendia o autor, um de três filhos de uma portadora de doença rara que entretanto falecera, que lhe fosse entregue o cadáver da mãe, doado por esta à Faculdade de Medicina da Universidade do Minho.

Resultando dos autos que o demandante não estivera presente nos últimos dias de vida da mãe, nem a vira depois de morta, por se encontrar ausente desta cidade, e que o cadáver ainda não fora utilizado, promovi uma tentativa de conciliação das partes, no sentido de aferir da viabilidade daquele ver a mãe e, desse modo, lhe facilitar o luto pela sua perda.

Muito embora essa diligência se tenha concretizado, o autor manifestou interesse no prosseguimento da ação, que decidi logo na fase do saneador.

Junto, como anexo 2, cópia desse despacho.

6º Caso:

Processo n.º 1297/09.6TBBERG

Trata-se de uma ação de indemnização por violação de um acordo parassocial e, para além do interesse inerente ao próprio tema, é representativa da relevância que o princípio da boa-fé assume no nosso ordenamento jurídico.

Na verdade, muito embora assistisse formalmente ao autor o direito que se arrogava, considerou-se que o exercício desse direito era abusivo, pelo que se operou a sua neutralização ao abrigo do disposto no artigo 334º do Código Civil.

Junto, como anexo 3, cópia da respetiva sentença.

7º Caso:

Processo n.º 773/08.2TBBERG

À semelhança da anterior, esta ação evidencia um outro afloramento do princípio da boa-fé, agora na fase das negociações mantidas com vista à conclusão de um contrato.

A demandante, que era uma sociedade comercial, pretendia que o demandado, um Banco, fosse condenado, com base no instituto da responsabilidade pré-contratual, a pagar-lhe uma indemnização pelos danos que lhe causara por se ter recusado, infundadamente, a emitir uma garantia bancária que se obrigara a prestar, inviabilizando o sucesso da candidatura da demandante a um programa de incentivos financeiros ao investimento.

Na sentença proferida, de que junto cópia, como anexo 4, julguei improcedente a ação.

8º Caso:

Processo n.º 8444/06.8TBBERG

É uma ação relativa ao cumprimento de um contrato de empreitada.

Refiro-a por versar sobre um dos tipos contratuais que está na origem de uma parte significativa dos litígios que afluem à jurisdição cível, mormente ao nível da Instância Central, e pela diversidade das questões que nela se suscitaram e foram apreciadas.

Junto, como anexo 5, cópia da respetiva sentença.

9º Caso:

Processo n.º 7744/11.0TBBERG

Trata-se de uma ação em que a demandante pugna pela anulação da denominação social da demandada, por alegadamente ser confundível com a sua própria denominação social.

Destaco-a pela sua relativa originalidade, juntando, como anexo 6, cópia do respetivo despacho saneador-sentença.

10º Caso:

Processo n.º 6857/10.0TBBERG

Versa sobre um outro tipo contratual que, com alguma frequência, gera conflitos: o contrato de concessão comercial.

Julgo que tem interesse pela complexidade das questões que nele se suscitaram.

Junto, como anexo 7, cópia da respetiva sentença.

11º Caso:

Processo n.º 1036/10.9TBBERG

Saliento este caso porque, versando sobre direitos reais, é exemplificativo dos inúmeros litígios relacionados com questões de vizinhança que julguei ao longo da minha vida profissional e das múltiplas questões que habitualmente suscitam.

Com efeito, para além da reivindicação duma parcela de terreno, que alegadamente fazia parte dum prédio cuja propriedade se arrogava, a demandante reclamava a condenação dos demandados a desobstruírem a entrada para um caminho público através do qual se processava o acesso a tal parcela, a reconstruírem um rego de condução de águas pluviais cujo curso teriam desviado e a repararem um troço de muro que se desmoronara devido ao abandono das águas, a procederem ao corte dos pingantes, arbustos e silvados que pendiam sobre o prédio dela e a taparem as janelas e terraços que para esse prédio deitavam, a absterem-se de criar aves e, finalmente, a procederem à ligação dos esgotos do prédio de que, por sua vez, eram donos, contíguo com aquele, à rede de saneamento público.

Junto, como anexo 8, cópia da sentença proferida.

12º Caso:

Processo n.º 385/12.6TBBRG

Este é o caso que serve de mote para o tema que integra o presente relatório.

Nele, o autor, guarda-prisonal, entretanto acometido por uma doença do foro cardíaco e psíquico que alegadamente o impossibilitava de trabalhar, pretendia que a ré, seguradora com a qual celebrara dois contratos de seguro de vida, um individual e outro de grupo, associados a outrossantos contratos de mútuo, fosse condenada a pagar-lhe a si ou ao Banco o capital em dívida à data da verificação do risco coberto.

A questão central que se discutia era a de saber se o demandante fora ou não devidamente informado de uma cláusula de exclusão da garantia do seguro.

A ré interpôs recurso da sentença condenatória por mim proferida, apenas na parte atinente ao seguro de grupo, o qual foi julgado procedente pelo Tribunal da Relação de Guimarães, cujo acórdão foi confirmado pelo Supremo Tribunal de Justiça na revista que dele foi interposta. Quer a Relação, quer o Supremo entenderam que, no seguro de grupo, o dever de informação sobre as exclusões e coberturas contratadas recai apenas sobre o tomador e que o seu incumprimento por parte deste não é oponível ao segurador.

Junto, como anexo 9, cópia da sentença proferida nesse processo.



## **V.**

### **Conclusão**

Sendo evidente que não é fácil, senão impossível, resumir uma vida inteira de trabalho em algumas palavras e que o próprio decurso do tempo e as limitações da memória diluem os contornos de muitos dados e acontecimentos que, porventura, seriam relevantes, penso que a exposição efetuada contém os passos essenciais do meu percurso e é elucidativa do nível de desempenho alcançado.

Num tempo em que o cidadão comum, confrontado com uma crise económica profunda e com a proliferação de casos de corrupção e outros ilícitos alegadamente cometidos por decisores públicos, descrê das instituições, cabe aos tribunais e aos juízes, como titulares do poder soberano de julgar, repor a confiança na vigência das normas e no primado do Direito.

Essa missão exige, a par duma radical independência, sabedoria, dedicação e bom senso.

Sempre me esforcei por corresponder a essas exigências.

Espero tê-lo conseguido e, desse modo, prestado o meu modesto contributo para uma melhor administração da Justiça, que, sem descurar a qualidade, seja simultaneamente célere e credível, funcionando como um eficaz instrumento de apaziguamento social e de desenvolvimento económico.





## **ANEXOS**



**ANEXO 1**

**Processo n.º 9180/07.3TBBRG**

**Cópia do saneador-sentença**



O tribunal é competente em razão da nacionalidade.

\*

Na contestação oportunamente apresentada, veio o Estado, representado pelo Ministério Público, arguir a incompetência material deste tribunal para conhecer do objeto da lide, porquanto o A. pretende efetivar a responsabilidade extracontratual do Estado por atos ou omissões supostamente cometidos no exercício da função jurisdicional e o artigo 4º, n.º 1, alínea g), do ETAF aprovado pela Lei 13/2002, de 13 de Fevereiro, na redação que lhe foi dada pela Lei 107-D/2003, de 31 de Dezembro, sujeita a apreciação desses litígios à jurisdição administrativa.

Notificado, o A. replicou, sustentando que a sua pretensão radica num erro judiciário cometido no âmbito de um processo sujeito à jurisdição comum e que, como tal, a respetiva apreciação se encontra expressamente excluída do âmbito da jurisdição administrativa, nos termos do artigo 4º, n.º 3, alínea a), do ETAF, pugnando, em conformidade, pela improcedência da exceção.

CUMPRE DECIDIR:

Como é sabido, a competência material do tribunal é apreciada em função dos termos em que a ação é proposta, determinando-se pela forma como o autor estrutura o pedido e os respetivos fundamentos, independentemente do seu acerto substancial.

Ora, no caso vertente, o A. pretende que o Estado Português o indemnice pelos prejuízos que alegadamente sofreu em consequência de uma decisão judicial que considera errada por manifesta violação do direito comunitário, quer por “sufragar uma interpretação contrária ao verdadeiro sentido e alcance do preceituado na chamada 3ª Diretiva Automóvel”, quer por ter recusado suscitar essa questão prejudicial ao Tribunal de Justiça.

Não está em causa, como se explicita na réplica, qualquer dano derivado das “insuficiências logísticas dos tribunais” ou do seu “deficiente funcionamento, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável”, mas antes um dano que decorre, segundo o A., de um erro judiciário, “em erro evidente na determinação, interpretação ou aplicação dos factos ou do Direito”.

Sendo assim, mostra-se inquestionável que, estando em causa um erro supostamente cometido pelo Supremo Tribunal de Justiça, compete a esta jurisdição a apreciação da eventual

responsabilidade civil do Estado nele fundada, de harmonia com o disposto no artigo 4º, n.º 3, alínea a), do ETAF.

Julgo, pois, improcedente a exceção de incompetência material suscitada.

\*

O tribunal é competente em razão da hierarquia.

Não existem nulidades que invalidem todo o processo e de que cumpra conhecer.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

Inexistem outras nulidades, exceções ou questões prévias que obstem à apreciação do mérito a causa e de que o tribunal deva conhecer.

\*

De harmonia com o disposto no artigo 510º, n.º 1, alínea b) do Código de Processo Civil, conhecerei, desde já, do mérito da presente ação.

\*

Com relevo para a decisão, mostra-se assente o seguinte circunstancialismo fáctico:

1 – B. intentou uma ação declarativa de condenação com o n.º (...) contra a então denominada “Companhia de Seguros (...)”, pedindo a condenação desta a pagar-lhe a quantia de Esc. 85.000.000\$00 (equivalente a € 423.978,21), com juros desde a citação, a título de indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais por ele sofridos quando seguia como passageiro de uma viatura segura naquela companhia e a mesma se despistou, por culpa do seu condutor;

2 - A essa ação foi apensada uma outra (ação ...), intentada pelo aqui A. contra a mesma seguradora, a pedir a condenação desta a pagar-lhe a quantia de Esc. 91.927.850\$00 (equivalente a €458.534,18), com juros desde a citação, para ressarcimento dos danos que lhe advieram em consequência do mesmo acidente, dado que seguia também como passageiro na viatura que se despistou, de sua propriedade, e conduzida por (...);

3 - Mas, para assegurar a legitimidade processual singular da seguradora demandada, atenta a limitação da respetiva responsabilidade, aquele pedido deduzido pelo aqui A. foi por ele reduzido à importância que, adicionada àquela que fosse atribuída ao demandante B., esgotasse completamente o capital de Esc. 120.000.000\$00;

4 - Na 1.<sup>a</sup> instância a ação intentada pelo aqui A. foi julgada totalmente improcedente, por ele ser o próprio segurado, com a conseqüente absolvição da seguradora do pedido formulado;

5 - Inconformado, o aqui A. interpôs recurso de apelação dessa sentença para o Tribunal da Relação do Porto, que, todavia, lhe negou provimento;

6 - A factualidade dada definitivamente como provada no âmbito dessa ação, na parte pertinente, foi a seguinte:

(...)

7 - De novo inconformado com o decidido pela Relação do Porto, o aqui A. interpôs recurso de revista, sustentando que os danos decorrentes das lesões corporais por si sofridas se encontravam cobertos pela garantia do seguro, por ser essa a correta interpretação a fazer do artigo 7.<sup>o</sup>, números 1 e 2, alínea a), do DL 522/85, de 31/12, com a alteração que lhe foi dada pelo DL 130/94, de 19/5, por forma a adaptá-lo ao disposto na Diretiva do Conselho de 14/MAI/90 (90/232/CEE), vulgarmente conhecida por 3.<sup>a</sup> Diretiva Automóvel, e a orientação da generalidade da Doutrina e Jurisprudência europeia, acrescentando ainda que aquela Diretiva era diretamente aplicável na ordem jurídica portuguesa e que, de qualquer forma, por serem fundadas as dúvidas interpretativas por si suscitadas quanto a saber se a legislação nacional sobre seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel cobre ou não, em caso de acidente de viação, os danos decorrentes de lesões corporais sobrevindas ao proprietário-tomador do seguro que segue como passageiro no seu próprio veículo, cuja condução confiou a outrem, então o STJ deveria obrigatoriamente chamar o TJCE a pronunciar-se sobre essa concreta questão, em sede de «reenvio prejudicial», nos termos do art.<sup>o</sup> 234.<sup>o</sup> do Tratado da União Europeia;

8 - Esse recurso foi igualmente julgado improcedente, porquanto o Supremo Tribunal sufragou o entendimento “de que o segurado nunca pode ser considerado terceiro, visto que responsável originário é ele e a seguradora apenas responsável indireta, por via do contrato de seguro (...)” e que “solução diferente não é imposta pelas alterações introduzidas no art.<sup>o</sup> 7.<sup>o</sup>, n.<sup>os</sup> 1 e 2, do DL n.<sup>o</sup> 522/85, devidas à Diretiva comunitária n.<sup>o</sup> 90/232/CEE, conhecida por 3.<sup>a</sup> Diretiva Automóvel, e ao DL n.<sup>o</sup> 130/94, de 19 de Maio, porque aí apenas se pretende fazer melhor a demarcação de terceiros (os passageiros ficam cobertos pela garantia), que não o segurado, deste modo definindo melhor que fica excluído da garantia”, pois “uma vez que estamos, ainda, perante



um seguro de responsabilidade civil, e não em face de um seguro de danos (...), a mesma pessoa não pode figurar, simultaneamente, como beneficiário da garantia (...) e como beneficiário da indemnização”;

9 - Mais decidiu que o «reenvio prejudicial» “só teria lugar se se tratasse de aplicar diretamente direito comunitário e se este Tribunal tivesse dúvidas sobre o sentido da Diretiva – o que não acontece, quer porque não estamos a aplicar diretamente direito comunitário, mas direito nacional (...), quer porque não temos justificadas dúvidas sobre a interpretação a adotar”.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende o A. que o Estado seja condenado a indemnizá-lo dos danos resultantes de lesões corporais por si sofridas em consequência de um acidente de viação, por, no âmbito de uma ação que correu termos perante os tribunais, ter sido efetuada errónea interpretação e aplicação de uma diretiva comunitária, por si e através do diploma que a transpôs para a ordem jurídica interna, e recusado o reenvio prejudicial que então sugeriu e que, a ter sido acolhido, teria determinado a procedência da sua pretensão.

E, efetivamente, o artigo 22º da Constituição da República Portuguesa consagra a responsabilidade civil do Estado pelos danos resultantes do exercício, entre outras, da função jurisdicional, sendo certo que a doutrina e a jurisprudência têm vindo a considerar que essa norma é diretamente aplicável, por integrar um direito fundamental de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias.

Todavia, é igualmente pacífico, no plano do direito interno, que “para o reconhecimento, em concreto, de uma obrigação de indemnizar, por parte do Estado, por facto do exercício da função jurisdicional, não basta a discordância da parte que se diz lesada, nem sequer a convicção que, em alguns processos, sempre será possível formar de que não foi justa ou melhor a solução encontrada”, antes se impondo “que haja a certeza de que um juiz normal e exigivelmente preparado e cuidadoso não teria julgado pela forma a que se tiver chegado, sendo esta inadmissível e fora dos cânones minimamente aceitáveis” – cfr. acórdão do STJ de 20.10.2005, disponível na Internet, no site WWW.dgsi.pt.

Como se escreveu no acórdão do nosso Supremo Tribunal de 15.2.2007, publicado no mesmo endereço, “O erro de direito praticado pelo juiz só poderá constituir fundamento de responsabilidade civil do Estado quando seja grosseiro, evidente, crasso, palmar, indiscutível e de tal modo grave que torne a decisão judicial numa decisão claramente arbitrária, assente em conclusões absurdas, demonstrativas de uma atividade dolosa ou gravemente negligente”.

A responsabilidade civil extracontratual do Estado por erro na interpretação e aplicação do direito pressupõe, pois, conforme explicitado no primeiro aresto citado, “a manifesta falta de razoabilidade da decisão, o dolo do juiz, o erro grosseiro em grave violação da lei, a afirmação ou negação de factos incontestavelmente não provados ou assentes nos autos, por culpa grave e indesculpável do julgador”.

Não é, obviamente, neste plano que o A. funda a sua pretensão indemnizatória.

Simplemente, a par do apontado regime, específico do nosso ordenamento jurídico, o Tribunal de Justiça das Comunidades tem vindo a delinear e aperfeiçoar progressivamente um regime de responsabilidade civil extracontratual dos Estados-membros pela violação do direito comunitário, regime esse para o qual contribuíram decisivamente os acórdãos proferidos nos casos Francovich, de 19.11.1991, Brasserie du Pêcheur e Factortame, de 5.3.1996, British Telecommunications, de 26.3.1996 e Hedley Lomas, de 23.5.1996.

De harmonia com a formulação decorrente desses acórdãos, sobretudo a partir dos proferidos nos casos Brasserie du Pêcheur e Factortame, os particulares lesados têm direito a reparação desde que estejam reunidas três condições, a saber:

- 1 – Que a disposição comunitária violada tenha por objeto conferir direitos aos particulares;
- 2 – Que a violação seja suficientemente caracterizada;
- 3 – Que exista um nexo de causalidade direto entre a violação da obrigação que incumbe ao Estado e o prejuízo sofrido pelos lesados.

Por serem aquelas que concretamente assumem maior relevo, sendo certo que a última não merece tratamento especial por parte do TJC, reportar-me-ei apenas às duas primeiras condições.

A primeira prende-se com o primado do direito comunitário e com o efeito direto das respetivas normas, ainda que se revistam de natureza de direito derivado, sendo praticamente consensual que as diretivas comunitárias produzem efeito direto nas ordens internas (e, como tal,

podem ser invocadas diretamente pelos particulares perante os órgãos jurisdicionais dos Estados-membros) desde que sejam suficientemente claras e precisas, sejam incondicionais e não estejam dependentes da adoção de ulteriores medidas complementares por parte dos Estados-membros ou das instituições comunitárias ou, pelo menos, impõem uma interpretação do direito nacional conforme o direito comunitário – nesse sentido Maria João Palma, em “Breves Notas sobre a Invocação das Normas e Diretivas Comunitárias perante os Tribunais Nacionais”, edição da AAFDL, 2000, página 17 e seguintes.

Por sua vez, o preenchimento da segunda condição pressupõe, como refere Maria Chantal da Cunha Machado Ribeiro, em “O Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual dos Estados-Membros pela Violação do Direito Comunitário (...)”, disponível na Internet, no endereço WWW.Almedina.net, “(...) a existência de uma violação manifesta e grave, tanto por um Estado-Membro, como por uma instituição comunitária, dos limites que se impõem ao seu poder de apreciação”, o que ocorre sempre que a violação perdurou, “apesar de ter sido proferido um acórdão em que se reconhecia o incumprimento imputado ou um acórdão num reenvio prejudicial, ou apesar de existir uma jurisprudência bem assente do Tribunal de Justiça na matéria, dos quais resulte o carácter ilícito do comportamento em causa”. Fora dessas situações paradigmáticas, têm vindo a ser apontadas uma série de pistas que o juiz nacional pode considerar para, entre outras, qualificar uma violação como suficientemente caracterizada, tais como:

- O grau de clareza e de precisão da regra violada;
- O âmbito da margem de apreciação que a regra violada deixa às autoridades nacionais ou comunitárias;
- O carácter intencional ou voluntário do incumprimento verificado ou do prejuízo causado;
- O carácter desculpável ou não de um eventual erro de direito;
- O fato de as atitudes adotadas por uma instituição comunitária terem contribuído para a omissão, a adoção ou a manutenção de medidas ou de práticas nacionais contrárias ao direito comunitário.

Em todo o caso, entende-se que “não basta demonstrar a mera ilegalidade para que daí resulte a obrigação de indemnizar” e, por outro lado, que “também não é exigível a demonstração de dolo ou negligência por parte da autoridade em questão, optando-se, em certos casos, por uma

noção objetiva de culpa que corresponde a uma ilegalidade agravada”, como sucederá “quando a ilegalidade do comportamento do Estado resultava já de um acórdão ou de jurisprudência assente sobre a matéria” – cfr. Miguel Moura e Silva, em “ A Responsabilidade dos Estados Membros por Violação do Direito Comunitário à Luz dos Recentes Desenvolvimentos Jurisprudenciais”, Revista da AAFDL, n.º 21, Junho de 1997.

Ora, no caso vertente, afigura-se-me que não se mostram reunidas as condições de que depende a efetivação da responsabilidade civil do Estado pela violação do direito comunitário.

Com efeito, dando de barato que a melhor interpretação da Diretiva do Conselho de 14 de Maio de 1990 (90/232/CEE), vulgarmente conhecida por 3ª Diretiva Automóvel, por si e através do diploma que a transpôs para o direito interno (DL 130/94, de 19 de Maio), seja a preconizada pelo A., em conformidade, aliás, com a orientação mais recente do Supremo Tribunal de Justiça, sufragada nos acórdãos proferidos em 16.1.2007, este com um voto de vencido, e em 22.4.2008, disponíveis na Internet, no endereço [WWW.dgsi.pt](http://WWW.dgsi.pt), correspondendo aos documentos SJ0070116028921 e SJ0080422007422, respetivamente, não pode afirmar-se que a interpretação acolhida no acórdão proferido na ação n.º 541/2000 seja proibida pelas regras de hermenêutica jurídica, designadamente tendo em conta a dogmática jurídica da responsabilidade aquiliana, dos acidentes causados por veículos e do seguro de responsabilidade civil automóvel.

Acresce que, contrariamente ao afirmado pelo A., na data em que o Supremo decidiu o recurso interposto na ajuizada ação não existia, ao que julgo saber, qualquer aresto, nacional ou comunitário, que sufragasse o entendimento que entretanto veio a prevalecer, nomeadamente o acórdão Kandolin, que foi proferido cerca de seis meses depois.

Sendo assim, penso, com o devido respeito por opinião contrária, que a violação do direito comunitário, decorrente da errónea interpretação do artigo 7º, números 1 e 2, alínea a), do DL 522/85, de 31 de Dezembro, na redação introduzida pelo DL 130/94, de 19 de Maio, e da Diretiva Comunitária que o inspirou, a existir, nunca poderia ser qualificada como suficientemente caracterizada, à luz do que acima se escreveu, para efeitos de responsabilizar o Estado pelos prejuízos sofridos pelo A..

Sustenta ainda o A. que o STJ, cuja decisão não era suscetível de recurso ordinário, desrespeitou a obrigação de suscitar a questão prejudicial, sendo certo que, se a tivesse acatado, o

acórdão interpretativo do Tribunal de Justiça seria certamente idêntico ao proferido no caso Kandolin e vinculava os juízes nacionais.

Todavia, penso que também neste particular não lhe assiste razão.

É verdade, como já se sublinhou, que o Tribunal de Justiça considerou que o proprietário do veículo, enquanto passageiro, tem direito a ser indemnizado, mas também o é que nunca se pronunciou sobre se esse direito é extensivo ao tomador do seguro.

Acresce que o cotejo entre a 3ª Diretiva Automóvel e a que a antecedeu abona o entendimento contrário, na medida em que esta alargou a cobertura do seguro aos familiares do tomador, do condutor e de outras pessoas cuja responsabilidade civil se encontre garantida, deixando, portanto, em aberto a possibilidade de exclusão destes por contraposição àqueles seus familiares.

Creio, pois, que nada impedia que os Senhores Juízes Conselheiros entendessem, como entenderam, que a interpretação do artigo 7º, números 1 e 2, alínea a), do DL 522/85, de 31 de Dezembro, na redação introduzida pelo DL 130/94, de 19 de Maio, não suscitava “justificadas dúvidas” e que, com esse fundamento, recusassem o reenvio prejudicial.

Com efeito, é pacífico que a obrigação de suscitar a questão prejudicial por parte do juiz nacional não é absoluta, comportando exceções, designadamente se a norma a aplicar for de tal modo evidente que não deixe lugar a qualquer dúvida razoável, o que pressupõe, como ensinam Fausto de Quadros e Ana Maria Guerra Martins, em “Contencioso Comunitário”, Almedina, 2005, página 68, que a “evidência se imponha aos tribunais dos outros Estado membros e ao próprio TJ”, o que, por sua vez, implica que se levem em conta as várias versões linguísticas de tal norma.

Acresce que, não obstante as críticas que a teoria do ato claro tem merecido, tem sido igualmente rejeitada a tese do reenvio automático, pelo que o juiz nacional só deve recorrer a esse mecanismo se “em consciência e de boa-fé processual concluir que a norma suscita dificuldades de interpretação e aplicação no ordenamento interno” (acórdão da Relação de Coimbra de 16.1.2008, publicado na Coletânea de Jurisprudência, 2008, Tomo I, páginas 45 e 46).

Mas, porque assim é, tem, obviamente, de rejeitar-se a responsabilidade civil do Estado pelo eventual erro de avaliação cometido, de boa-fé e segundo o critério de um bom pai de família, pelo juiz nacional, sob pena deste, como avisa lucidamente Jorge de Jesus Ferreira Alves, em “Lições de

Direito Comunitário”, II Volume, “O Contencioso Comunitário”, Coimbra Editora, 1989, página 39, “para não se sujeitar à violação do Tratado (...) recorrer sempre ao TCE”.

Falecem, por conseguinte, os pressupostos de que depende a responsabilização do Estado pela reparação dos danos sofridos pelo A., pelo que terá de se julgar improcedente a presente ação.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo improcedente a presente ação e, em consequência, absolvo o Estado do pedido formulado pelo A..

Custas pelo A..

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 24.7.2008



**ANEXO 2**

**Processo n.º 2162/09.1TBBRG**

**Cópia do saneador-sentença**





C. (...), residente em (...), intentou a presente ação, com processo ordinário, contra a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, representada pela respetiva Presidente, Maria Cecília de Lemos Pino Estrela Leão, e a Agência Funerária (...), pedindo que a primeira seja condenada a permitir-lhe reconhecer o cadáver da sua mãe e a restituir-lhe o mesmo depois de realizadas as intervenções a que se refere o artigo 1º do DL 274/99, de 22 de Julho, a segunda a informar para onde levou o corpo da mãe e ambas, solidariamente, a pagarem-lhe a quantia de €2.500,00, a título de indemnização pelos danos que lhe causaram, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, desde a citação até efetivo e integral pagamento.

Devidamente citadas, as RR contestaram, sustentando ambas que a falecida mãe do A. doou o seu cadáver à Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho e que, por isso, após o respetivo óbito, ocorrido a 12 de Dezembro de 2008, os seus despojos foram transportados e entregues pela funerária naquela Escola, onde se encontram desde então e à qual pertencem, e pugnando, em conformidade, pela improcedência da ação. A firma “F. (...), Lda” arguiu ainda a falta de personalidade judiciária da “Agência Funerária (...)”, visto que essa expressão não corresponde a qualquer pessoa singular ou coletiva, sendo antes a denominação atribuída ao estabelecimento comercial por si explorado.

Notificado, o A. replicou pela forma constante de fls. 48 a 52, mantendo o alegado no petitório e pugnando pela improcedência das exceções deduzidas.

Procedeu-se a uma audiência preliminar, com fins conciliatórios, no decurso da qual a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho aceitou permitir a visualização do corpo da falecida Maria (...) por parte do A., visualização essa que entretanto se concretizou e, volvida a qual, o A. veio requerer, conforme então estabelecido, o prosseguimento dos autos com vista à apreciação dos pedidos de devolução do cadáver e indemnização.

\*

O tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.

Não existem nulidades que invalidem todo o processo e de que o tribunal deva conhecer.

O A. e a Ré Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho são dotados de personalidade e capacidade judiciárias.

\*

Conforme decorre da breve resenha acima efetuada, a Ré “F. (...), Lda” veio arguir a falta de personalidade judiciária da “Agência Funerária (...)”, por tal denominação não corresponder a qualquer pessoa singular ou coletiva, mas antes ao nome do estabelecimento comercial por si explorado.

E, efetivamente, extrai-se dos documentos juntos aos autos, designadamente da declaração de óbito inserta a fls. 44, que a “Funerária (...)” não dispõe de personalidade jurídica e, conseqüentemente, judiciária, por não se enquadrar em nenhuma das situações em que, a título excecional, o artigo 6º do Código de Processo Civil reconhece personalidade judiciária a entidades que não têm personalidade jurídica.

A falta de personalidade judiciária constitui uma exceção dilatória, é insuscetível de sanção e determina a absolvição do réu da instância, salvo se, como prescreve o n.º 3, parte final, do artigo 288º do diploma legal supra citado, “destinando-se a tutelar o interesse de uma das partes, nenhum outro motivo obste, no momento da apreciação da exceção, a que se conheça do mérito da causa e a decisão deva ser integralmente favorável a essa parte”.

É esse, precisamente, o caso vertente, pelo que, não obstante desprovida de personalidade judiciária, me abstenho de absolver a mencionada ré da instância.

\*

As partes são legítimas.

Inexistem outras nulidades, exceções ou questões prévias que obstem à apreciação do mérito da causa e de que cumpra conhecer.

\*

Uma vez que os autos fornecem os elementos indispensáveis para uma decisão conscienciosa, conhecerei, desde já, do respetivo mérito, como permite o artigo 510º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil.

\*

Com relevo para a decisão, mostra-se assente o seguinte circunstancialismo fáctico:

1 – Maria (...) faleceu no dia 12 de Dezembro de 2008 – cfr. doc. de fls 16, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

2 - Por escrito datado de 7 de Novembro de 2007, a falecida declarara doar o seu cadáver, para fins de ensino e investigação científica, ao Instituto de Anatomia da Faculdade de Medicina da Universidade do Minho – cfr. doc. de fls. 12, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

3 - Na sequência do respetivo óbito, o cadáver da Maria (...) foi transportado pela “Funerária (...)” para a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, onde, desde então, se encontra afeto ao ensino e investigação científica – cfr. doc. de fls. 44;

4 - O A. é filho da Maria (...) – cfr. doc. de fls. 26.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende o A., na parte não prejudicada pela visualização do cadáver da sua mãe que entretanto lhe foi proporcionada e que, por si só, prejudica igualmente o pedido, aliás contraditório, formulado isoladamente contra a “Agência Funerária (...)”, que a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho seja condenada a restituir-lhe aquele cadáver e bem assim que ambas as RR sejam solidariamente condenadas a pagarem-lhe uma indemnização por danos morais.

Funda a primeira pretensão no preâmbulo do DL 274/99, de 22 de Julho, segundo o qual “a utilização de cadáveres para fins de ensino e de investigação científica deve ser efetuada na plena defesa da dignidade da pessoa humana e do valor de solidariedade que essa dádiva traduz” e “garantindo que não sejam comprometidas cerimónias fúnebres, ritos de sufrágio ou homenagens de carácter cívico eventualmente a prestar”.

Ora, salvo o devido respeito por opinião contrária, afigura-se-me que os excertos transcritos, independentemente do seu valor interpretativo, não têm o valor do texto legal, sendo certo que não se descortina neste qualquer norma que imponha a devolução de todos os cadáveres sujeitos a dissecação ou à extração de peças, tecidos ou órgãos.

Com efeito, resulta claramente do confronto dos números 1 e 2 do artigo 3º e deste com o artigo 4º do citado diploma legal, que só são restituídos os corpos que, por não ter sido manifestada em vida oposição à sua utilização por parte dos defuntos e por não terem sido reclamados no prazo de 24 horas após a tomada de conhecimento do óbito, tenham sido sujeitos às mencionadas intervenções e venham ulteriormente a ser reclamados por alguma das pessoas a quem é reconhecida legitimidade para tal - entre as quais figuram, naturalmente, os descendentes -, e não

também os cadáveres de pessoas que, em vida, deles expressamente dispuseram em prol do ensino e da ciência.

Relativamente a estes prevalece a vontade do dador, expressamente manifestada, não sendo conferida a terceiros a possibilidade de a contrariarem, reclamando o corpo e cremando-o ou sepultando-o.

Tal não invalida, porém, como se terá pretendido explicitar no preâmbulo do DL 274/99, de 22 de Julho, que, em qualquer caso, seja garantida a realização de cerimónias fúnebres, ritos de sufrágio ou homenagens de carácter cívico (como, por exemplo, um velório ou uma Missa de Corpo Presente), com exceção daquelas que, pela sua natureza, prejudiquem a subsequente entrega do corpo (a inumação).

Terá, pois, de improceder o pedido em apreço.

E igual sorte merece o pedido de indemnização.

Com efeito, o próprio A. reconhece que se deslocou à Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho no próprio dia em que tomou conhecimento da morte da mãe, o que revela que sempre soube que o corpo ali estava depositado, como, de resto, flui da declaração de óbito reproduzida a fls. 44, onde, no item referente ao cemitério onde a Maria (...) teria sido sepultada, se fez constar “Doada (Faculdade de Medicina)”.

Acresce que não vem alegado em parte alguma da petição inicial que a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho tenha afiançado ao A. que não dispunha do corpo da sua mãe, mas apenas que “ninguém lhe garantiu” que o mesmo ali estivesse depositado, remetendo vagamente para uma informação que lhe teria sido oralmente prestada por um funcionário que respondia pelo nome próprio de “Filipe”.

Ora, mal se compreende que, sabedor da doação efetuada pela mãe, o A. não tivesse interpelado formalmente a aludida Ré, no sentido de obter informação sobre se lhe fora entregue o cadáver.

A formulação ambígua utilizada - a par do aproveitamento da menção, exarada por manifesto lapso do funcionário do registo civil que lavrou o assento de óbito, de que a Maria (...) fora sepultada no cemitério de Gualtar (certamente por ser o cemitério da área onde se encontra sediada a Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho) quando, como já se sublinhou, a

declaração de óbito que terá servido de base a esse registo refere expressamente que o corpo fora doado à Faculdade de Medicina -, para além de não cumprir o ónus alegatório, revela que se pretendeu criar artificialmente uma pretensa incerteza sobre o paradeiro do cadáver.

Creio, por conseguinte, que não se mostram alegados factos integradores da responsabilidade civil por factos ilícitos (artigo 483º do Código Civil) imputada às RR, pelo que estas terão de ser absolvidas do pedido de indemnização contra ambas deduzido.

\*

#### DECISÃO:

Pelo exposto, julgo extinto, por inutilidade superveniente da lide, o pedido de condenação da Escola de Ciências da Saúde de Universidade do Minho a permitir a visualização do cadáver de Maria (...) por parte do A. e absolvo aquela Ré e a “Agência Funerária (...)” dos demais pedidos formulados.

Custas pelo A..

\*

\*

Registe e notifique.

\*

\*

Braga, 10.11.2009



**ANEXO 3**

**Processo n.º 1297/09.6TBBRG**

**Cópia da sentença.**





R. (...), residente na Rua (...), nesta cidade de Braga, intentou a presente ação, com processo ordinário, contra “Società (...)”, com sede em (...), em Itália, pedindo que esta seja condenada a pagar-lhe, a título de sanção pela violação de um acordo parassocial que com ela firmou, a quantia de €1.967.711,89, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, desde a citação até efetivo e integral reembolso.

Devidamente citada, a Ré contestou, sustentando que a transmissão das participações sociais que detinha na “C” para a “B. (...), S.R.L.” não alterou do ponto de vista substancial o quadro societário daquela e bem assim que o A., tendo tomado imediato conhecimento dessa alteração formal, continuou a cooperar durante vários anos no desenvolvimento do projeto empresarial cuja implementação esteve na origem do acordo parassocial.

Mais sustenta que esse acordo deixou de ter sentido útil quando a contestante se tornou sócia maioritária da “C” e que o A. visa apenas constrangê-la a adquirir a participação social que ele ainda detém na sociedade por um valor superior ao seu valor real.

Pugna, em conformidade, pela improcedência da presente ação.

Notificado, o A. replicou pela forma constante de fls. 242 a 248, mantendo o alegado no petítório e impugnando o em contrário aduzido pela Ré.

Foi proferido despacho saneador, seguido da seleção da matéria de facto assente e da base instrutória, contra a qual foi apresentada reclamação que foi oportunamente apreciada.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todas as formalidades legais e, seguidamente, designou-se data para a leitura das respostas à matéria incluída na base instrutória, que não mereceram qualquer reparo.

\*

#### MATÉRIA DE FACTO PROVADA:

1 - O A. é sócio da sociedade comercial por quotas denominada “C”, com sede nesta cidade de Braga, em cujo capital social de €605.397,13 detém quatro quotas, uma com o valor nominal de 136.266,60, outra com o valor nominal de €10.599,46 e as duas restantes com o valor nominal unitário de €21.198,91 – alínea A) da mat. facto assente;

2 - O restante capital social dessa firma pertence a “B., SPA”, anteriormente denominada “B., S.R.L.”, que é titular de seis quotas no valor nominal total de €382.808,56, e a “B., S.A.R.L.”, que é titular de uma quota no valor nominal de €33.324,69 – alínea B) da mat. facto assente;

3 - Em 9 de Outubro de 1997, o capital social da ajuizada firma encontrava-se distribuído pelo A., que nele detinha quatro quotas, representativas de 37,2%, pela ora Ré, que era titular de várias quotas cujo valor nominal global ascendia a 15%, e por P. (...), D. (...) e M. (..), que, em conjunto, detinham o remanescente – alínea C) da mat. facto assente;

4 - Por escrito datado de 9 de Outubro de 1997, subscrito pelo A. e pela ora Ré na qualidade de sócios da “C”, ambos assumiram, entre outros, o dever de, no caso de algum deles ceder a terceiros, incluindo os outros sócios, a título gratuito ou oneroso, a sua participação no capital social dessa firma, inserir no ato, negócio ou contrato translativo o compromisso do eventual comprador adquirir também, e nas mesmas condições, a participação social do outro, desde que este a quisesse ceder - alínea D) da mat. facto assente;

5 - Mais ficou estabelecido que o sócio que cedesse uma parte da sua quota sem observar essa obrigação deveria pagar ao outro sócio, a título de sanção, uma quantia igual ao dobro do preço que deveria receber pela venda de metade do capital social cedido – alínea E) da mat. facto assente;

6 - Por instrumento lavrado numa repartição notarial de Modena, em Itália, no dia 27 de Dezembro de 2001, a ora Ré transmitiu, no âmbito de uma operação de aumento de capital da adquirente, a participação de que era detentora no capital social da “C”, que ascendia então a 62,8%, para a firma “B., S.R.L” pelo valor de €1.967.711,89 – alínea F) da mat. facto assente;

7 - A Ré detinha então 95% do capital social da “B., S.R.L.” e passou, por força do aumento de capital realizado, a deter uma quota no valor nominal de €4.722.442,00 no capital social dessa firma, que ascendia a €4.724.942,00 – alínea G) da mat. facto assente;

8 - A Ré entrou no capital social da “C”, que então girava sob a denominação social de “J., Lda”, através de três escrituras públicas outorgadas em 10 de Outubro de 1997 pelas quais adquiriu parte das participações sociais então detidas pelo A., por P. e por M. – alínea J) da mat. facto assente;

9 - Essas transmissões foram acordadas por escrito no dia anterior através de documentos anexos às correspondentes escrituras – alínea K) da mat. facto assente;

10 - A “C” atravessava então uma crise profunda caracterizada por graves dificuldades financeiras e conflitos e divergências entre os respetivos sócios – alínea L) da mat. facto assente;

11 - Por escrituras públicas outorgadas em 3 de Dezembro de 2001 no Cartório Notarial da Póvoa de Lanhoso, a Ré adquiriu a quota que M. ainda conservava no capital social da “C”, bem como a quota que D. detinha nessa firma – alínea M) da mat. facto assente;

12 - O A. apoiou e incentivou essas duas aquisições – alínea N) da mat. facto assente e resp. à base 12ª

13 - E, após a transmissão da posição da Ré para a “B., S.R.L.”, de que teve imediato conhecimento, colaborou com esta na prossecução da estratégia de desenvolvimento industrial que definira com aquela, designadamente votando favoravelmente um aumento de capital da “C”, em numerário, pela compradora, operação essa formalizada por escritura pública outorgada no 2º Cartório Notarial de Braga em 30 de Junho de 2004, e reconhecendo-a desde o início como a nova sócia da “C” em substituição da Ré – alíneas O), P), Q) e R) da mat. facto assente;

14 - O acordo a que se referem as alíneas D) e E) visava, primordialmente, estabilizar uma maioria de controlo que permitisse aos respetivos outorgantes implementarem o plano de recuperação e o desenvolvimento do projeto industrial delineados para a “C” – resp. às bases 4ª e 5ª;

15 - Ao subscrever a proposta de colaboração reproduzida a fls. 236 e 237, o A. manifestou o propósito de cessar a atividade no final de Julho de 2004, por então perfazer 70 anos de idade – resp. à base 8ª;

16 - Por carta datada de 9 de Janeiro de 2008, a “B., SPA” propôs ao A. adquirir-lhe a sua participação social no capital da “C” por €419.594,00 – alínea I) da mat. facto assente;

17 - No decurso de uma assembleia-geral extraordinária da “C” realizada no dia 31 de Julho de 2008, o A. foi destituído, sem invocação de qualquer causa, do exercício da gerência com os votos favoráveis das sócias “B., SPA” e “B., S.A.R.L.” e foi substituído nessas funções, com os votos favoráveis das mesmas sócias, por Roberto (...) – alínea H) da mat. facto assente;

18 - O A. não impugnou judicialmente essa deliberação – resp. à base 9ª;

19 - Tendo proposto a presente ação após se terem gorado as negociações que manteve com a “B.” com vista à cedência da sua quota na “C” e de ter sido afastado da gerência desta – resp. à base 13<sup>a</sup>.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende o A. que a Ré seja condenada a pagar-lhe uma indemnização, correspondente à sanção ajustada para essa eventualidade, por ter incumprido um acordo parassocial que com ela firmou.

E, efetivamente, provou-se que, por escrito datado de 9 de Outubro de 1997, subscrito pelo A. e pela ora Ré na qualidade de sócios da “C”, ambos assumiram, entre outros, o dever de, no caso de algum deles ceder a terceiros, incluindo os outros sócios, a título gratuito ou oneroso, a sua participação no capital social dessa firma, inserir no ato, negócio ou contrato translativo o compromisso do eventual comprador adquirir também, e nas mesmas condições, a participação social do outro, desde que este a quisesse ceder e bem assim que o sócio que cedesse uma parte da sua quota sem observar essa obrigação deveria pagar ao outro sócio, a título de sanção, uma quantia igual ao dobro do preço que deveria receber pela venda de metade do capital social cedido.

Mais se provou que, por instrumento lavrado numa repartição notarial de Modena, em Itália, no dia 27 de Dezembro de 2001, a ora Ré transmitiu, no âmbito de uma operação de aumento de capital da adquirente, a participação social de que era detentora no capital social da “C”, que ascendia então a 62,8%, para a firma “B., S.R.L.” pelo valor de €1.967.711,89.

A questão da validade dos acordos parassociais encontra-se hoje resolvida pelo artigo 17º do Código das Sociedades Comerciais, cuja disciplina se transcreve:

1 – Os acordos parassociais celebrados entre todos ou entre alguns sócios pelos quais estes, nessa qualidade, se obriguem a uma conduta não proibida por lei têm efeitos entre os intervenientes, mas com base neles não podem ser impugnados atos a sociedade ou dos sócios para com a sociedade.

2 – Os acordos referidos no número anterior podem respeitar ao exercício do direito de voto, mas não à conduta de intervenientes ou de outras pessoas no exercício de funções de administração ou fiscalização.

3 – São nulos os acordos pelos quais um só sócio se obriga a votar:

a) Seguindo sempre as instruções da sociedade ou de um dos seus órgãos;

b) Aprovando sempre as propostas feitas por estes;

c) Exercendo o direito de voto ou abstendo-se de o exercer em contrapartida de vantagens especiais.

A solução normativa é a de reconhecer a validade de tais acordos, mas com efeitos limitados às partes neles intervenientes, excluindo, portanto, que os mesmos possam servir de fundamento para a impugnação de atos da sociedade ou dos sócios para com a sociedade.

Dada essa sua específica natureza, ou seja por respeitarem apenas aos sócios que os subscreverem, sem efeitos ultra partes, tem vindo a considerar-se na doutrina e jurisprudência que lhes são aplicáveis as regras gerais de interpretação da declaração negocial e integração de lacunas previstas no artigo 236º e seguintes do Código Civil.

Por outro lado, prevalece o entendimento de que o incumprimento desses acordos só gera responsabilidade civil se quem os violar proceder com culpa e de que esse requisito, cuja verificação se presume (artigo 799º CC), condiciona o próprio funcionamento da cláusula penal eventualmente fixada pelos pactuantes – nesse sentido acórdão do STJ de 11.3.1999, disponível na Internet, no endereço WWW.dgsi.pt, com o n.º convencional JST00036185.

Por último, é ainda de sublinhar que, como preconiza Vasco da Gama Lobo Xavier a propósito dos “sindicatos de voto”, em “A validade dos sindicatos de voto no direito português constituído e constituendo” publicado na Revista da Ordem dos Advogados, ano 45, 1985, págs. 639 e seguintes, “os pactuantes podem, dadas certas condições, subtrair-se ao cumprimento literalmente assumido, quer mediante a invocação do princípio da revogabilidade unilateral “*ad nutum*” das vinculações duradouras ou da regra da resolubilidade ou modificabilidade dos contratos por alteração das circunstâncias, ou ainda da doutrina do abuso de direito (...)”.

Postas estas breves considerações, regressemos então ao caso vertente.

É inequívoco que, ao transmitir a participação que detinha no capital social da “C” para a “B., S.R.L.” no âmbito da operação de aumento de capital desta, a Ré não cumpriu a cláusula 2ª do acordo parassocial, por não ter feito inserir no contrato translativo o compromisso da compradora

adquirir também, e nas mesmas condições, a participação social do A., desde que este a quisesse ceder.

Essa omissão, contrariando frontalmente o compromisso assumido, é, pois, ilícita, independentemente da motivação subjacente à transferência das quotas e ainda que a Ré detivesse a maioria esmagadora do capital social da adquirente, até porque, como argumenta o A., alienante e adquirente são pessoas jurídicas distintas e a participação da primeira no capital social da segunda pode diminuir (como, aliás, já terá acontecido) e, eventualmente, deixar de ser majoritária.

É certo que se provou, com recurso à teoria da impressão do destinatário, por não ter sido possível indagar qual a vontade real concordante dos respetivos outorgantes, que o acordo celebrado visava, primordialmente, estabilizar uma maioria de controlo que permitisse implementar o plano de recuperação e o desenvolvimento do projeto industrial delineados para a “C”.

Todavia, não ficou demonstrado que essa fosse a sua única finalidade e que, por isso, o mesmo tivesse cumprido o seu objetivo e deixado de ter razão de ser quando a Ré, mercê da progressiva aquisição das quotas de outros sócios, passou a deter uma posição majoritária na “C”.

Com efeito, como já se deixou expresso no despacho que fixou a matéria de facto, o ajuizado acordo contemplava outras matérias, tais como a garantia da integridade do capital social de propriedade da Ré não envolvido em perdas de gestão até ao balanço de 31.12.1998, a consagração de um direito especial à gerência por parte do A. (independentemente da validade dessa cláusula à luz do preceituado no artigo 24º, n.º 1 do CSC) e a obrigação deste prestar contas trimestralmente, e ainda cláusulas que visavam assegurar a manutenção do equilíbrio de forças entre os respetivos outorgantes, como sejam a cláusula de que o A. ora pretende prevalecer-se e aquela que consagrava a obrigação recíproca de, no caso de qualquer dos outorgantes adquirir uma quota ou fração de quota de outro sócio, ceder ao outro outorgante metade da quota adquirida.

Creio, por conseguinte, que o acordo persistiu após a Ré obter a maioria do capital social da “C” e continuou a vincular os respetivos outorgantes, anotando-se, a este propósito, que é de admitir que o A. não quisesse comprar metade das quotas adquiridas pela Ré aos seus familiares, com os quais estava incompatibilizado, mas tivesse interesse em “desfazer-se” da sua quota se a parceira alienasse a terceiros, como fez, a participação que por sua vez detinha naquela firma.

Simplemente, não pode olvidar-se que, após a transmissão da posição da Ré para a “B., S.R.L.”, de que teve imediato conhecimento, o A. colaborou com esta na prossecução da estratégia de desenvolvimento industrial que definira com aquela, designadamente votando favoravelmente um aumento de capital da “C” realizado, em numerário, pela compradora e reconhecendo-a desde o início como a nova sócia da “C” em substituição da Ré.

Mais. Ficou igualmente provado que o A. continuou a exercer as funções de gerente da “C” até 31 de Julho de 2008, data em que, já com 74 anos de idade, foi destituído e substituído nessas funções por um gestor italiano, e bem assim que só intentou a presente ação após se terem gorado as negociações que manteve com a “B” com vista à cedência da sua quota.

Ora, mal se compreende que, tendo aderido à alteração da estrutura societária da “C”, cooperando ativamente com a “B., S.R.L.” na implementação do projeto empresarial delineado no acordo parassocial, o A. pretenda agora, apenas porque entretanto se degradou o seu relacionamento com a compradora e se frustraram as negociações que com ela manteve para alienação da sua própria participação social, ser indemnizado dos prejuízos que essa “coabitação” (a que se diz obrigado devido ao incumprimento por parte da Ré daquele acordo) pretensamente lhe causou, mediante a exigência do montante antecipadamente convencionado (cláusula penal) para essa eventualidade.

Esse comportamento, por violar clamorosamente os ditames da boa-fé, é subsumível aos quadros do abuso de direito, na modalidade do “*venire contra factum proprium*”, tornando ilegítimo o seu exercício, nos termos do artigo 334º do Código Civil.

Como se escreveu no sumário do acórdão da Relação do Porto de 30.6.2009, disponível no endereço acima citado, “Há abuso de direito quando este, atento o circunstancialismo do caso concreto, é exercido de uma forma profundamente injusta e iníqua, com manifesto excesso ou desrespeito pelos limites axiológico-materiais da comunidade, de tal modo que o sentimento de justiça imanente à ordem jurídica impõe a retirada do mesmo ou a responsabilização do titular”.

No mesmo sentido pronunciaram-se Manuel de Andrade e Vaz Serra, citados por Pires de Lima e Antunes Varela no seu Código Civil Anotado, Volume I, 4ª edição, página 299, o primeiro reportando o âmbito de aplicação do instituto aos direitos “exercidos em termos clamorosamente



ofensivos da justiça” e o segundo à “clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante”.

É esse, a meu ver, o adequado enquadramento da questão “sub judice”, na medida em que seria moralmente inaceitável indemnizar o A. pelos danos pretensamente decorrentes de uma “coabitação” que ele próprio considerou vantajosa durante vários anos, defraudando, desse modo, a expectativa que o seu comportamento criou na Ré de que nunca reclamaria a sanção prevista para a violação da cláusula 2ª do acordo parassocial, cuja razão de ser, aliás, consistia em evitar que, no caso de um dos pactuantes alienar a terceiro a sua quota, o outro se visse “condenado” a “coabitar” com o adquirente, alheio e, porventura, hostil ao projeto delineado para a empresa.

Impõe-se, por conseguinte, julgar improcedente a presente ação.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo improcedente a presente ação e, em consequência, absolvo a Ré do pedido.

Custas pelo A..

\*

\*

Registe e notifique.

\*

\*

Braga, 16.9.2010

**ANEXO 4**

**Processo n.º 773/08.2TBBRG**

**Cópia da sentença.**



“A. – Arquitetura e Design, Lda”, com sede em (...), intentou a presente ação, com processo comum sob a forma ordinária, contra o “Banco, S.A.”, com sede na (...), pedindo que este seja condenado, com fundamento em culpa “*in contrahendo*”, a pagar-lhe a quantia de €128.084,78, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, desde a citação até efetivo e integral pagamento.

Devidamente citado, o Réu contestou, impugnando, por inverídicos, os factos alegados pela A. e pugnando, em conformidade, pela improcedência da ação.

Notificada, a A. replicou pela forma constante de fls. 192 a 204.

Foi proferido despacho saneador, seguido da seleção da matéria de facto assente e da base instrutória, que não mereceram qualquer reparo.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todo o formalismo legal e, seguidamente, designou-se data para a leitura das respostas à matéria incluída na base instrutória, que também não foram objeto de qualquer reclamação.

\*

#### MATÉRIA DE FACTO PROVADA:

1 - A A. dedica-se, com escopo lucrativo, à prestação de serviços de arquitetura, projetos e design – alínea A) da mat. facto assente;

2 - No intuito de fomentar essa atividade, a A. candidatou-se a um programa comunitário de incentivos financeiros ao investimento, conhecido pela sigla “SIME”, que impunha como condição que o reembolso do incentivo fosse assegurado por garantia bancária prestada por uma instituição de crédito protocolada – alínea B) da mat. facto assente;

3 - Porque o ora Réu figurasse como um instituição protocolada junto do IAPMEI, a A. contactou-o no sentido de obter a referida garantia – alínea C) da mat. facto assente;

4 - Por carta datada de 16 de Março de 2005, o Réu informou a A. que, após análise do programa de investimento, era sua intenção conceder-lhe a garantia bancária para salvaguarda da atribuição dos benefícios financeiros do SIME e que corresponderia a 50% do financiamento convertível do POE – alínea D) da mat. facto assente;

5 - As condições impostas pelo Réu para a concessão da garantia foram as seguintes:

Montante: até €51.816,50;

Prazo: 72 meses, automaticamente prorrogável por um único período de 12 meses;

Comissão: 2%;

Pagamento (periodicidade): Mensal;

Garantias – Livrança subscrita pela empresa com aval dos sócios e penhor de aplicação financeira de capital garantido, de valor igual ao definido para a garantia bancária – alínea E) da mat. facto assente;

6 - Mais informou o Réu a A. que a emissão da garantia ficava condicionada à apresentação do respetivo contrato de concessão de incentivos, bem como à manutenção das atuais condições económico-financeiras da empresa – alínea F) da mat. facto assente;

7 - Após negociação, o Réu, por carta datada de 24 de Março de 2005, aceitou reduzir para 1,5% a sua comissão e que o pagamento dos juros passasse a ser efetuado trimestralmente – alínea G) da mat. facto assente;

8 - Por carta datada de 14 de Abril de 2005, a A. solicitou ao Réu que informasse o IAPMEI da aprovação da garantia para que essa instituição desse continuidade ao processo, acrescentando que a emissão da garantia seria solicitada aquando do primeiro pedido de pagamento do incentivo, altura em que seria efetuada a aplicação financeira e entregue a livrança por si subscrita e avalizada pelos respetivos sócios – alínea H) da mat. facto assente;

9 - O Réu respondeu a essa missiva através de fax datado de 27 de Abril de 2004, recusando a remuneração pretendida pela A. para a referida aplicação financeira e informando que se mantinham as condições de aprovação da garantia estabelecidas em 24 de Março desse ano – alínea I) da mat. facto assente;

10 - Por carta datada de 3 de Maio de 2005, a A. comunicou ao Réu que aceitava as aludidas condições e solicitou que o mesmo informasse em conformidade o IAPMEI, sob pena de ela, A., ser gravemente prejudicada nos apoios a que se candidatara e, reflexamente, na sua situação económica e financeira – alínea J) da mat. facto assente;

11 - Na sequência do recebimento dessa carta, o Réu enviou ao IAPMEI a carta constante de fls. 181, cujo teor se dá aqui por reproduzido – resp. às bases 1ª e 10ª;

12 - No dia 27 de Janeiro de 2006 a A. e o IAPMEI celebraram um acordo escrito, nos termos do qual este se obrigou a conceder àquela um incentivo reembolsável correspondente à

aplicação da taxa base de 30% sobre as despesas elegíveis, equivalente a €52.849,20, para aplicação na execução de um projeto de investimento no montante de €294.142,00 – alínea K) da mat. facto assente;

13 - Nos termos desse acordo, a prévia prestação de garantias era condição para a realização do pagamento do incentivo – alínea L) da mat. facto assente;

14 - Por carta datada de 13 de Julho de 2006, o Réu comunicou à A. que decidira não aprovar a operação – alínea M) da mat. facto assente e resp. à base 2ª;

15 - Na sequência dessa recusa e porque o IAPMEI a tivesse informado que já não era possível alterar a instituição bancária emitente da garantia, a A. promoveu a notificação judicial avulsa do Réu, que foi efetuada em 12 de Outubro de 2006, para prestar a garantia antes do dia 20 desse mês, sob pena de vir a ser responsabilizado pelos prejuízos resultantes de tal omissão – alínea N) da mat. facto assente;

16 - E, concomitantemente, solicitou, precedentemente, ao IAPMEI a prorrogação do prazo para apresentação da garantia até ao dia 27 de Fevereiro de 2007 – alínea O) da mat. facto assente;

17 - Porque não tivesse sido apresentada a garantia prévia exigida, o IAPMEI não procedeu ao pagamento do incentivo financeiro a que a A. se candidatou – resp. à base 3ª;

18 - O Réu condicionou a emissão da garantia, além do mais, ao prévio pagamento por parte do arquiteto João (...) da quantia de €34.254,00, correspondente a parte de uma dívida que ele avalizara, e ainda a que a aplicação financeira a constituir não pertencesse à A., nem àquele arquiteto – resp. às bases 11ª e 12ª;

19 - A A. não satisfez até à data nenhuma dessas exigências, tendo proposto ao Réu, por fax datado de 22 de Maio de 2006, que a aplicação financeira fosse efetuada pelas forças do próprio incentivo, o que implicaria que a Ré emitisse a garantia antes de ter em seu poder o capital da contragarantia – resp. às bases 13ª a 15ª;

20 - Foi a falta de cumprimento dessas exigências que esteve na origem da recusa do Réu em emitir a garantia – resp. à base 16ª;

21 - A A. incumbiu a firma “P” de elaborar e acompanhar a sua candidatura ao programa SIME do PRIME e de definir e implementar um sistema de gestão de qualidade no âmbito do projeto

de investimento, tendo pago a esse título uma contrapartida pecuniária global de €13.234,39, IVA incluído – resp. à base 4<sup>a</sup>;

22 - Apesar de não ter recebido o incentivo a que se candidatou, a A. realizou cerca de metade do investimento global previsto, que ascendia a €294.142,00, do qual €176.164 foi considerado elegível – resp. à base 5<sup>a</sup>.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende a A. que o Réu seja condenado a pagar-lhe a quantia de €128.084,78,00, a título de indemnização pelos danos que lhe causou por se ter recusado, infundadamente, a emitir uma garantia bancária que se obrigara a prestar e, desse modo, ter inviabilizado o sucesso da sua candidatura a um programa de incentivos financeiros ao investimento.

Segundo estabelece o n.º 1 do artigo 227º do Código Civil “quem negocea com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa-fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte”.

A teleologia desta norma radica, nas palavras de Ana Prata, em “Notas Sobre Responsabilidade Pré-Contratual”, página 25, “na tutela da confiança do sujeito na correção, na honestidade, na lisura e na lealdade do comportamento da outra parte, quando tal confiança se reporte a uma conduta juridicamente relevante e capaz de lhe provocar danos (...)”.

Por sua vez, Almeida Costa, em “Obrigações”, 3ª edição, páginas 221 a 229, ensina que a noção de boa-fé é utilizada pelo legislador “em sentido objetivo – como regra de conduta”, explicitando que “nas fases anteriores à celebração do contrato, isto é, na fase negociatória e na fase decisória, o comportamento dos contraentes terá de pautar-se pelos cânones da lealdade e da probidade; apontam-se, pois, aos negociadores certos deveres recíprocos e, ao lado destes, ainda em certos casos, o de contratar ou prosseguir as negociações iniciadas com vista à celebração de um ato jurídico”.

No mesmo sentido, conclui Meneses Cordeiro, em “Da Boa-Fé no Código Civil”, Coleção Teses, páginas 583-584, que “a culpa in contrahendo funciona, assim, quando a violação dos deveres de proteção, de informação e de lealdade conduza à frustração da confiança criada na

contraparte pela atividade anterior do violador ou quando essa mesma violação retire às negociações o seu sentido substancial profundo de busca de um consenso na formação de um contrato válido, apto a prosseguir o escopo que, em termos de normalidade, as partes lhe atribuem”.

Como se escreveu no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de Maio de 2006, prolatado no processo 0652628 e disponível na Internet no endereço WWW.dgsi.pt, “a responsabilidade pré-contratual pressupõe que a parte que rompe as negociações traia as expectativas que legitimamente incutiu na parte com quem negociava, de modo a que a frustração do negócio exprima uma indesculpável violação da ética negocial, mormente da proteção da confiança”.

Elucidativo é também o acórdão do mesmo Tribunal de 22 de Janeiro de 2009, disponível no citado endereço, segundo o qual “o instituto da culpa in contrahendo significa que a autonomia privada é conferida dentro de certos limites e sob as valorações próprias do Direito, sendo ilegítimos os comportamentos que, desviando-se da procura honesta e correta de um eventual consenso contratual, venham a causar danos a outrem, bem como os comportamentos pré-contratuais que inculquem, na contraparte, uma ideia distorcida sobre a realidade contratual”.

No caso vertente, provou-se que o Banco (...), como entidade protocolada junto do IAPMEI, se mostrou disponível para emitir uma garantia bancária a favor da A. no âmbito de um programa de incentivos financeiros ao investimento a que esta se candidatou e que ulteriormente recusou emitir essa garantia, imprescindível ao pagamento dos incentivos e que, como tal, determinou a sua perda.

Todavia, ficou igualmente demonstrado que o Réu subordinou a emissão da garantia ao preenchimento de determinadas condições e que a A. não satisfez nenhuma delas, designadamente não constituiu o depósito a prazo que aquele exigiu como contragarantia.

Sendo assim, não se vislumbra que o comportamento adotado pelos funcionários e agentes do Réu ao longo do processo negocial seja merecedor do juízo de censura ético-jurídica em que se traduz a culpa, nomeadamente por violar os ditames da boa-fé.

Com efeito, a A. sempre esteve ciente, antes e depois de celebrado o contrato com o IAPMEI, que o Réu só emitiria a garantia desde que estivessem observadas determinadas condições, pelo que, não as realizando, não podia esperar outro desfecho senão aquele que se verificou.



Creio, pois, que a factualidade apurada não evidencia que o Réu tenha agido com culpa, pelo que soçobra a sua responsabilização pelos danos alegadamente sofridos pela A., nos termos do artigo 483º do Código Civil.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo improcedente a presente ação e, em consequência, absolvo o Réu do pedido.

Custas pela A..

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 29.6.2011

**ANEXO 5**

**Processo n.º 8444/06.8TBBRG**

**Cópia da sentença.**



“A – Gestão de Recursos Hidroenergéticos, Lda”, com sede no lugar de (...), fez distribuir contra B, residente no lugar de (...), processo de injunção para pagamento da quantia de €83.954,29, acrescida de juros de mora, contados à taxa supletiva aplicável aos créditos de que sejam titulares empresas comerciais, vencidos e vincendos até efetivo e integral pagamento, importando os primeiros na quantia de €1.262,76.

Citado, o Réu deduziu oposição, arguindo a inidoneidade do procedimento de injunção e a incompetência relativa do Tribunal Judicial de Braga, impugnando o crédito reclamado e sustentando que, de qualquer modo, só estará obrigado a pagar quando a A. cumprir integralmente a prestação a que se encontra adstrita e pugnando ainda, em via reconvenção, pela condenação da A. a pagar-lhe a quantia de €256.375,00, bem como a quantia de €300,00 por dia a título de lucros cessantes, ambas acrescidas de juros de mora, contados à taxa legal.

Distribuído o processo como ação ordinária, a A. replicou, pugnando pela improcedência das exceções deduzidas e do pedido reconvenção.

Notificado, o Réu triplicou pela forma constante de fls. 120 e seguintes, cumulando nesse articulado um articulado superveniente, alterando a causa de pedir e o pedido reconvenção e pugnando, em conformidade, pela declaração de nulidade do contrato por si celebrado com a A. por o respetivo objeto ser legalmente impossível ou, subsidiariamente, pela respetiva anulação com fundamento em dolo e, em qualquer caso, pela condenação da A./Reconvinda a restituir-lhe a quantia paga em cumprimento de tal contrato, que ascendeu a €151.245,00, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, bem como, solidariamente com os seus sócios-gerentes, cuja intervenção principal suscitou, a pagar-lhe a quantia de €169.675,61, a título de responsabilidade pré-contratual, e os danos futuros, a liquidar em execução de sentença, ambas acrescidas de juros de mora contados à taxa legal.

A esse articulado respondeu a A. pela forma constante de fls. 372 e seguintes.

Admitida a intervenção principal, como associados da A./Reconvinda, dos respetivos sócios, C e D, e efetuadas as competentes citações, apenas este último contestou pela forma constante de fls. 396 a 399, pugnando pela improcedência do pedido reconvenção contra si deduzido.

Procedeu-se a uma audiência preliminar, com fins conciliatórios, que se revelou infrutífera.

Foi proferido despacho saneador, no qual se julgaram improcedentes as exceções deduzidas pelo Réu e se admitiu o pedido reconvenicional formulado por este, seguido da seleção da matéria de facto assente e da base instrutória, contra a qual o Réu apresentou reclamação que foi oportunamente apreciada.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todas as formalidades legais e, seguidamente, designou-se data para a leitura das respostas à matéria incluída na base instrutória, que não mereceram qualquer reparo.

\*

#### MATÉRIA DE FACTO PROVADA:

1 - A A. dedica-se à produção de energia elétrica independente e à reparação de mini-hídricas – alínea A) da mat. facto assente;

2 - No exercício dessa atividade, a A. obrigou-se a fornecer e instalar os equipamentos necessários ao funcionamento de uma mini-hídrica, com exceção das obras de construção civil e montagem da conduta, num prédio que o Réu possui no lugar de (...), mediante uma contrapartida pecuniária global de €174.579,27, acrescida de IVA à taxa legal em vigor, nos termos da fatura pró-forma constante de fls. 33, emitida em 7 de Outubro de 2003 e cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido – alínea B) da mat. facto assente;

3 - Nos termos do acordo efetuado, o Réu obrigou-se a liquidar a referida contrapartida pecuniária em quatro tranches, a saber:

30% no ato da adjudicação;

30% contra a entrega do material;

20% com a montagem;

20% com o arranque – alínea C) da mat. facto assente;

4 - O Réu entregou à A., por conta dessa contrapartida pecuniária, a quantia de, pelo menos, €129.000,00 – alínea D) da mat. facto assente;

5 - A A. emitiu e enviou ao Réu, com data de 31 de Julho de 2006, a fatura reproduzida a fls. 44, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido – alínea G) da mat. facto assente;

6 - Por carta registada com aviso de receção datada de 4 de Agosto de 2006, o Réu devolveu à A. essa fatura – alínea H) da mat. facto assente;

7 - A A. emitiu e lançou na conta corrente que mantinha com o Réu a nota de débito n.º 206001, no montante de €3.278,27, referente a “despesas de contratação de uma letra de câmbio”, despesas essas que foram integralmente assumidas pelo chamado C por declaração subscreta em 10 de Fevereiro de 2005 – alínea F) da mat. facto assente;

8 - Durante a execução dos trabalhos o chamado C solicitou ao Réu o aceite de letras de câmbio a título de adiantamento de parte da contrapartida pecuniária ajustada, letras essas que descontou e que se obrigou a pagar nas respetivas datas de vencimento, salvo se entretanto conseguisse obter o licenciamento da mini-hídrica, caso em que o pagamento seria assegurado pelo Réu – resp. à base 1ª;

9 - A A. não diligenciou pelo licenciamento da mini-hídrica e não instalou 15 postes de cimento, 1.000 metros de cabo de baixa tensão e terras de serviço e proteção – alínea I) da mat. facto assente e resp. parcial à base 10ª;

10 - À data da realização da perícia faltava ainda montar o multiplicador, o pente e a ligação do acionamento hidráulico do limpa-grelhas, bem como as tampas e as identificações dos circuitos do quadro elétrico geral e dezoito fusíveis, faltas essas que foram, entretanto, colmatadas – resp. parcial à base 10ª;

11 - O custo do fornecimento e montagem dos 15 postes de cimento e dos 1.000 metros de cabo que a A. não instalou ascenderia a €10.628,70, mais IVA – resp. à base 12ª;

12 - O limpa-grelhas instalado na mini-hídrica encontrava-se numa central que a A. possuía em Castanheira de Pêra – alínea E) da mat. facto assente;

13 - O valor de um limpa-grelhas do tipo e dimensões do instalado pela A. ascende a cerca de €10.000,00 – resp. à base 14ª;

14 - A voluta (vulgo “caracol”) e o ante distribuidor da turbina instalada pela A. são usados – resp. à base 21ª;

15 - Faltam efetuar os ensaios de funcionamento e os ajustamentos que, em função de tais ensaios, eventualmente se mostrem necessários – resp. às bases 41ª e 42ª;

16 - A instalação poderá funcionar com bom rendimento com o caudal nominal ou com caudais menores desde que não sejam inferiores a 35% do caudal nominal da turbina; com caudais

inferiores a essa percentagem a turbina poderá funcionar em regime intermitente, em função da capacidade de regularização do açude/câmara de carga – resp. às bases 24<sup>a</sup> e 25<sup>a</sup>;

17 - O prédio do Réu encontra-se situado em área protegida da “Rede Natura 2000” – resp. à base 26<sup>a</sup>;

18 - Os chamados deram orientações relativamente aos trabalhos de construção civil que ficaram a cargo do Réu – resp. à base 36<sup>a</sup>;

19 - O custo desses trabalhos ascendeu a cerca de €90.000,00 – resp. à base 37<sup>a</sup>;

20 - Os cabos e os postes a que se reporta a base 10<sup>a</sup> não foram necessários porque o Réu solicitou a mudança do ponto de interligação da central à rede, encurtando a distância – resp. à base 43<sup>a</sup>;

21 - A A. efetuou a compensação entre o custo correspondente a esses trabalhos e o custo de trabalhos extra que executou a solicitação do Réu e deduziu o diferencial na fatura emitida – resp. à base 44<sup>a</sup>.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Resulta da matéria de fato provada que entre A. e Réu foi celebrado um contrato de empreitada, regulado nos artigos 1207<sup>o</sup> e seguintes do Código Civil (diploma a que pertencerão os restantes preceitos citados sem indicação de origem), em execução do qual a primeira forneceu e instalou num prédio pertencente ao segundo os equipamentos necessários ao funcionamento de uma mini-hídrica.

Pretende a A. que o Réu seja condenado a pagar-lhe o remanescente da contrapartida pecuniária ajustada por esses trabalhos, deduzida do diferencial entre o valor daqueles que não chegou a executar, por se terem tornado desnecessários em virtude de uma alteração do “projeto”, e o valor de trabalhos extra que lhe foram solicitados no decurso da obra.

E, efetivamente, provou-se que o Réu entregou à A., por conta da contrapartida pecuniária ajustada pela execução da obra, a quantia de €129.000,00, pelo que subsistiria em dívida a quantia €45.579,27, mais o IVA incidente sobre a totalidade.

Todavia, a essa quantia há que subtrair o custo dos equipamentos que o Réu não instalou (15 postes de cimento e 1.000 metros de cabo, que ascendeu a €10.628,70, mais IVA) e adicionar

o custo dos trabalhos extra realizados pela A. e que esta compensou com o custo correspondente àqueles, deduzindo o diferencial, favorável ao Réu, na fatura constante de fls. 44, conforme se extrai do cotejo entre essa fatura e a fatura pró-forma constante de fls. 33 (anotando-se que a circunstância daquela fatura ser de montante superior ao desta se deve ao agravamento de 19% para 21% da taxa do IVA entretanto verificado).

O montante globalmente devido pelo Réu à A. ascende, pois, a €80.676,02, IVA incluído, porquanto o montante de €3.278,27 lançado na conta corrente de fls. 3, referente a “despesas de contratação de uma letra de câmbio”, foi assumido pelo chamado C, sócio-gerente da A., em declaração subscrita em 10 de Fevereiro de 2005.

Sustenta o Réu que a A. não forneceu a totalidade dos equipamentos contratados, alguns dos quais foram por si adquiridos a terceiros com a promessa de que o respetivo valor seria deduzido na fatura a emitir, instalou na mini-hídrica equipamentos usados e sem as qualidades convencionadas e não obteve, como se obrigou, o licenciamento da mini-hídrica, o qual, de resto, era legalmente impossível, circunstância que era conhecida dos chamados, sócios-gerentes da A., e que estes deliberadamente lhe ocultaram, convencendo-o da viabilidade do aproveitamento hidroelétrico e determinando-o, desse modo, a avançar com a obra, que compreendia também a execução de trabalhos de construção civil e uma conduta.

Pugna, em conformidade, mediante a dedução do competente pedido reconvenicional, pela declaração de nulidade do contrato por si celebrado com a A. por o respetivo objeto ser legalmente impossível ou, subsidiariamente, pela respetiva anulação com fundamento em dolo e, em qualquer caso, pela condenação da A. a restituir-lhe a quantia paga em cumprimento de tal contrato, que ascendeu a €151.245,00, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, bem como, solidariamente com os seus sócios-gerentes, cuja intervenção principal suscitou, a pagar-lhe a quantia de €169.675,61, a título de responsabilidade pré-contratual, e os danos futuros, a liquidar em execução de sentença, ambas acrescidas de juros de mora contados à taxa legal.

Todavia, não logrou provar, como era do seu ónus, a factualidade que servia de suporte aos pedidos de declaração de nulidade ou anulação do contrato celebrado, nomeadamente que o licenciamento da mini-hídrica seja legalmente impossível e que os sócios-gerentes da A. o tivessem



induzido deliberadamente em erro sobre a viabilidade do projeto, determinando-o, desse modo, a implementá-lo.

Terão, pois, de improceder esses pedidos, fundados nos artigos 280º e 253º, respetivamente, e os que deles dependem, nomeadamente o pedido de restituição das quantias pagas em cumprimento do contrato e a indemnização fundada na “*culpa in contrahendo*”, incluindo o reembolso da quantia despendida com as obras de construção civil.

Inversamente, provou-se que a A. não instalou alguns dos equipamentos contratualizados (15 postes de cimento e 1.000 metros de cabo) e que alguns dos equipamentos instalados eram usados, como é o caso do “caracol” e do ante distribuidor da turbina.

Ora, se é certo que o custo dos primeiros foi compensado com o custo de trabalhos extra realizados pela A. e que esta deduziu o diferencial, favorável ao Réu, na fatura emitida, outro tanto não pode dizer-se relativamente ao prejuízo que inelutavelmente decorre da incorporação na obra dos segundos.

Com efeito, é evidente que os equipamentos usados terão um período de vida útil inferior àquele que teriam se fossem novos, pelo que, tendo de interpretar-se o acordo firmado no sentido de que todos os equipamentos a fornecer pela A. seriam novos (artigo 236º), tem de se concluir que o contrato não foi devidamente cumprido ou foi cumprido defeituosamente.

Ora, segundo estabelece o artigo 1208º “o empreiteiro deve executar a obra em conformidade com o convencionado, e sem vícios que excluam ou reduzam o valor dela, ou a sua aptidão para o uso ordinário ou previsto no contrato”.

Existindo defeitos, assiste ao dono da obra, nos termos do artigo 1221º, o direito de exigir que o empreiteiro proceda à sua eliminação e, enquanto tal não suceder, pode recusar-se a pagar, parte ou a totalidade, do preço, usando a exceção de não cumprimento do contrato, prevista no artigo 428º, exceção essa que, no domínio do cumprimento defeituoso, se assume como “*exceptio non rite adimpleti contractus*” – nesse sentido Pedro Romano Martinez, em “Contrato de Empreitada”, 1994, páginas 194 e 208.

Como se escreveu no acórdão do STJ de 28.3.2006, disponível na Internet, no site WWW.DGSI.PT, “num contrato de empreitada, se os trabalhos realizados apresentam defeitos que não se provou terem sido eliminados e cuja reparação foi solicitada, o dono da obra pode valer-se da

exceção de não cumprimento do contrato e recusar o pagamento do preço enquanto os defeitos não forem eliminados”.

Sobre as consequências da *exceptio* pronunciou-se o Tribunal da Relação do Porto, em acórdão prolatado em 19.9.2006, disponível no mesmo site, preconizando que “demonstradas as condições de operância da exceção de não cumprimento, a obrigação do excipiente suspende-se enquanto o outro contraente não cumprir ou oferecer o cumprimento simultâneo”

Finalmente, cabe referir que o alcance da *exceptio* deve ser proporcionado à gravidade da inexecução ou execução defeituosa, como ensina José João Abrantes, em “A exceção de não cumprimento do contrato”, 1986, página 118.

Assim, tendo-se provado que alguns componentes da turbina (caracol e ante distribuidor) são usados, impõe-se condenar a A. a substituí-los por outros novos e reconhecer que o Réu tem direito a recusar o pagamento do remanescente do preço devido enquanto tal não suceder, anotando-se que a extensão dos defeitos, apesar de não ter sido avaliado o custo da sua supressão, justifica a suspensão da exigibilidade do pagamento daquele montante e, conseqüentemente, dos juros de mora sobre ele incidentes.

Resta acrescentar que os demais trabalhos em falta aquando da realização da perícia, discriminados na resposta à base 10ª, foram entretanto executados, pelo que atualmente apenas faltam efetuar os ensaios de funcionamento e os ajustamentos que, em função deles, eventualmente se mostrem necessários, o que pressupõe a prévia obtenção da licença, que constitui ónus do Réu.

Não se divisam sinais concludentes de má-fé.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a ação e, em consequência, condeno o Réu a pagar à A. a quantia de €80.676,02 (oitenta mil, seiscentos e setenta e seis euros e dois cêntimos), pagamento esse que fica suspenso até que a A. proceda à substituição por novos dos equipamentos usados que incorporou na obra (caracol e ante distribuidor da turbina).

Mais julgo improcedente o pedido reconvenicional, pelo que dele absolvo a A./Reconvinda e os chamados.

Custas da ação por A. e R., na proporção de 1/4 e 3/4, respetivamente, e da reconvenção pelo Réu.

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 2.3.2011

**ANEXO 6**

**Processo n.º 7744/11.OTBBRG**

**Cópia do despacho saneador-sentença.**



Fixo o valor da presente ação em €30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo)

\*

\*

\*

“Placo (...)”, com sede em (...), intentou a presente ação, com processo comum sob a forma ordinária, contra “Placo (...) – Unipessoal, Lda”, com sede em (...), alegando que a denominação social desta é confundível com duas marcas da sua titularidade e pugnando, em conformidade, pela respetiva anulação e pela condenação da Ré a abster-se de usar a expressão “Placo” na sua atividade comercial.

Devidamente citada, a Ré contestou, invocando a exceção de litispendência entre a presente ação e o recurso hierárquico interposto pela A. do despacho que admitiu a denominação social da Ré e pugnando pela improcedência da ação.

A A. replicou pela forma constante de fls. 108 a 110.

Realizou-se uma audiência preliminar com os fins previstos nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 508º-A do Código de Processo Civil.

\*

O tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.

Não existem nulidades que invalidem todo o processo e de que o tribunal deva conhecer.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciárias e são legítimas.

Inexistem outras nulidades, exceções ou questões prévias que obstem à apreciação do mérito da causa e de que cumpra conhecer, anotando-se que, como bem salienta a A. na réplica oportunamente apresentada, a exceção de litispendência pressupõe a repetição de uma causa estando a anterior ainda em curso (artigo 497º, n.º 1 do Código de Processo Civil), pelo que não se verifica relativamente a procedimentos de índole diversa, um judicial e outro administrativo, sendo certo que já foi decidido desfavoravelmente à A. o recurso hierárquico por ela interposto do despacho que admitiu a denominação social da Ré.

\*

Uma vez que os autos fornecem os elementos indispensáveis para uma decisão conscienciosa, conhecerei, desde já, do respetivo mérito, como permite o artigo 510º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Civil.

\*

Mostra-se assente, com relevo para a decisão, o seguinte circunstancialismo fáctico:

1 – A A. é titular dos registos da marca internacional n.º (...) “PLACO” e nacional n.º (...) “PLACOA (...)”, pedidos em 28 de Dezembro de 1988 e 19 de Maio de 2006 e concedidos pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial em 23 de Julho de 1990 e 2 de Abril de 2007, respetivamente – cfr. doc.s de fls. 29 a 32, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

2 – A marca “PLACO” assinala, entre outros produtos e serviços, “materiais de isolamento térmico e/ou acústico compostos de gesso e de lã de vidro e/ou rocha e/ou poliestireno”, “materiais de construção não metálicos, nomeadamente estuque, cal, cimento, argamassa (...)” e “placas de gesso” de diversos tipos e “serviços de colocação, montagem, construção e reparação, em particular de divisórias, de forros, tetos e pavimentos”;

3 – Por sua vez, a marca “PLACOA (...)” assinala, entre outros produtos e serviços, “materiais isolantes para a construção, incluindo ladrilhos, placas (...)”, “placas e painéis para a construção secundária e de decoração de interiores (...), total ou principalmente não metálicos”, “placas de gesso” de diversos tipos e “serviços de montagem, de construção e de instalação de divisórias, revestimentos, tetos; serviços de montagem e de instalação de painéis, de placas, de complexos e de “sanduíches”, todos à base de gesso e/ou de lã mineral (...);

4 – Em 27 de Dezembro de 2010 foi emitido certificado de admissibilidade da denominação “Placod (...) – Unipessoal, Lda” para efeitos de constituição de uma sociedade unipessoal por quotas, tendo por objeto a “aplicação de tetos falsos em pladur e outros materiais, atividades de estucagem (interior e exterior), renovação de interiores, serviços de pintura, serviços de carpintaria, serviços de construção civil, revestimentos de paredes”;

5 – A A. interpôs recurso hierárquico do despacho que admitiu a denominação social da Ré, recurso esse que foi indeferido por decisão proferida em 6 de Junho de 2011 – cfr. doc. de fls. 122 a 139, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

6 – Do ficheiro central de pessoas coletivas (FCPC) constam oito sociedades que incluem o vocábulo “Placo” na composição da sua denominação com registo definitivo anterior ao da apresentação do pedido de registo da marca “PLACO”, algumas das quais têm por objeto atividades similares à prosseguida pela A. – cfr. doc. de fls. 145 a 151;

7 – Em 3 de Junho de 2009, data em que a A. comunicou ao Registo Nacional de Pessoas Coletivas (RNPC) a titularidade da marca “PLACO” para efeitos do disposto nos números 5 e 6 do artigo 33º do DL 129/98, de 13 de Maio (cfr. doc. de fls. 95 a 98), constavam do mencionado ficheiro 109 sociedades registadas cuja denominação incluía o vocábulo “Placo”;

8 – A Ré foi constituída por escritura pública outorgada em 30 de Dezembro de 2010 e nesse mesmo dia foi matriculada na Conservatória do Registo Comercial de Braga – cfr. doc.s de fls. 41 a 43.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende a A. que se declare ilícita e, conseqüentemente, anule, ordenando-se o cancelamento do correspondente registo, a denominação social da Ré, por incluir na sua composição um vocábulo que conflitua, imitando-as, com duas marcas da sua titularidade.

Como se refere na informação que integra a decisão proferida no recurso hierárquico certificado a fls. 122 a 139 e decorre do expediente certificado a fls. 95 a 98, a A. só comunicou ao RNPC, para efeitos do disposto no n.º 6 do artigo 33º do Regime do Registo Nacional de Pessoas Coletivas, aprovado pelo DL 129/98, de 13 de Maio, a titularidade da marca “PLACO”.

Todavia, aceita-se que a falta dessa comunicação relativamente à marca “PLACOA (...)”, impedindo a A. de a invocar para recorrer do despacho que admita uma firma ou denominação social com ela conflituante, não a inibe de propor ação de anulação desta após o seu registo definitivo.

De qualquer modo, a marca nacional “PLACOA (...)” incorpora o sinal que constitui a marca internacional “PLACO”, que foi devidamente comunicada ao RNPC e de que, como tal, a A. sempre poderia prevalecer-se para impugnar a denominação social da Ré.



Acresce que a suscetibilidade de confusão entre as marcas detidas pela A. e a denominação social da Ré, a existir, residirá apenas na circunstância desta integrar na sua composição o vocábulo “Placo”.

Isto posto, é inequívoca a prioridade registal da marca “PLACO” relativamente à firma ou denominação social da Ré e bem assim que a A. fez prova do seu direito ao uso exclusivo daquela marca perante o RNPC em data anterior à do registo desta.

Segundo estabelece o artigo 4º, n.º 4 do Código da Propriedade Industrial “os registos de marcas constituem fundamento de recusa ou de anulação de denominações sociais com elas confundíveis, se os pedidos de autorização forem posteriores aos pedidos de registo”.

Por sua vez, o diploma legal relativo ao regime jurídico do registo nacional das pessoas coletivas estatui, no seu artigo 33º, sob a epígrafe “Princípio da Novidade”, que “as firmas e denominações devem ser distintas e não suscetíveis de confusão ou erro com as registadas ou licenciadas no mesmo âmbito de exclusividade, mesmo quando a lei permita a inclusão de elementos utilizados por outras já registadas, ou com designações de instituições notoriamente conhecidas” e que “os juízos sobre a distinção e não suscetibilidade de confusão ou erro devem ter em conta o tipo de pessoa, o seu domicílio ou sede, a afinidade ou proximidade das atividades e o âmbito territorial destas”, bem como “a existência de nomes de estabelecimentos, insígnias ou marcas de tal forma semelhantes que possam induzir em erro sobre a titularidade desses sinais distintivos” (sublinhado nosso).

Como lucidamente se escreveu no acórdão do STJ de 11 de Fevereiro de 2003, disponível na Internet no endereço [WWW.dgsi.pt](http://WWW.dgsi.pt), “a proibição da inserção nas denominações sociais de expressões correspondentes a marcas da titularidade de outrem visa essencialmente evitar a confusão de produtos de empresários diversos (...), mas a lei não proíbe que determinada denominação social (...) insira algum elemento já constante de outro sinal distintivo, desde que, pela sua natureza, estrutura ou composição, seja insuscetível de gerar o erro ou a confusão no comércio”, devendo recorrer-se nesse juízo ao critério do “consumidor médio ou padrão (...)”, que “não é o perito, nem o ignaro na matéria”, mas antes “o que consegue captar a proveniência dos produtos por via de sinais distintivos”.

Retornando ao caso vertente, é evidente a afinidade entre a lista de serviços e produtos assinalados pela marca “PLACO” e o objeto social da Ré.

Por outro lado, a proteção conferida pelo registo da marca é extensiva a todo o território nacional, pelo que a atividade desenvolvida pela Ré, ainda que de âmbito regional ou local, pode, naturalmente, colidir com o direito ao uso exclusivo daquele sinal distintivo.

É igualmente insofismável que a denominação social da Ré integra na sua composição o vocábulo “Placo”.

Apesar disso, creio que não existe risco de confusão ou erro sobre a proveniência dos produtos ou serviços a que se reportam as marcas da A. e os produtos ou serviços que constituem o objeto social da Ré, de tal forma que o homem médio possa representar que estes pertencem àquelas marcas ou a uma marca da mesma “família”.

Desde logo, porque ocorre uma significativa diferença fonética entre as expressões “PLACO” ou “PLACOa(…)” e a expressão “Placod(…)” que permite a sua fácil diferenciação.

Depois, porque a adição do patronímico “d (...)”, correspondente ao último apelido do único sócio da Ré, exclui a possibilidade desta ser associada à “família” de marcas da A..

Finalmente, porque, contrariamente ao sustentado pela demandante, o vocábulo “Placo” não é uma expressão de fantasia, já que, para além de constituir o presente do indicativo do verbo placar, corresponde a um termo comumente usado para designar o gesso cartonado ou pladur utilizado para a execução de paredes e tetos falsos.

De resto, a extensa lista de sociedades do sector da construção civil constantes do FCPC cujas firmas integram esse termo revela, concludentemente, que o mesmo tem um significado ou valor semântico.

Mais. Como bem se salienta na informação que instrui o recurso hierárquico anteriormente referido, existem outras sociedades em situação análoga à da Ré, ou seja, cujas denominações sociais são compostas pelo vocábulo “Placo” seguido dos nomes dos respetivos sócios, e bem assim sociedades cujas firmas integram esse vocábulo e que foram registadas anteriormente ao pedido de registo da marca correspondente.

Ora, sendo inequívoco que a A. não podia reagir contra a admissão destas firmas, cujo número ascende a 8, mal se compreende que não o tenha feito relativamente àquelas, elegendo a

Ré - uma sociedade unipessoal com sede numa freguesia rural deste concelho e comarca de Braga e cujo capital social ascende apenas a €5.000,00 - como a única passível de a prejudicar, mormente por via da concorrência desleal propiciada pela pretensa confundibilidade da respetiva denominação social com a marca "PLACO".

Impõe-se, por conseguinte, julgar improcedente a presente ação.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo improcedente a presente ação e, em consequência, absolvo a Ré dos pedidos formulados pela A..

Custas pela A..

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 21.6.2012

**ANEXO 7**

**Processo n.º 6857/10.0TBBRG**

**Cópia da sentença.**



“A. – Comércio de Acessórios Para Automóveis, Lda”, com sede em (...), intentou a presente ação, com processo comum sob a forma ordinária, contra “B – Vidros Para Viaturas, S.A.”, com sede em (...), pedindo que esta seja condenada a pagar-lhe as quantias de €33.194,39 e €10.000,00, a título de indemnização pelo incumprimento de um contrato de concessão comercial que vigorou entre ambas e que foi por si resolvido com justa causa e ainda a quantia de €96.169,22 a título de indemnização de clientela, todas acrescidas de juros de mora, contados à taxa legal, desde a citação até efetivo e integral pagamento.

Devidamente citada, a Ré contestou, arguindo a caducidade do direito de resolução exercido pela A., impugnando a factualidade alegada por esta e pugnando, em conformidade, pela improcedência da ação e ainda, em via reconvenção, pela condenação da A. a pagar-lhe a quantia de €262.671,89, a título de indemnização pelos danos que sofreu em consequência da resolução ilegítima do contrato, acrescida de juros de mora, contados à taxa legal, desde a data da notificação da dedução de tal pedido até efetivo e integral reembolso.

A A./Reconvinda replicou, mantendo o alegado no petitório, impugnando a factualidade aduzida na contestação e pugnando, a final, pela improcedência da reconvenção e pela condenação da Ré, como litigante de má-fé, em multa e indemnização a seu favor, esta a arbitrar de acordo com critérios de equidade.

A Ré treplicou pela forma constante de fls. 498 a 507.

Realizou-se uma audiência preliminar com fins conciliatórios, que se revelou infrutífera.

Foi proferido despacho saneador, seguido da seleção da matéria e facto assente e da base instrutória, contra a qual foi apresentada reclamação, que foi oportunamente apreciada.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todo o formalismo legal.

\*

#### MATÉRIA DE FACTO PROVADA:

- 1 - A A. dedica-se, além do mais, à reparação de veículos automóveis;
- 2 - Por sua vez, a Ré, inicialmente denominada (...), entretanto transformada em sociedade anónima, dedica-se à prestação de serviços, gestão e peritagens auto, bem como ao comércio por grosso e a retalho de peças para veículos automóveis e respetiva instalação;

3 - Por escrito datado de 24 de Março de 2006, a Ré concedeu à A., pelo prazo de dois anos, renovável por períodos iguais e sucessivos no caso de não ser denunciado por qualquer das partes, o direito de exercer a atividade de prestação de serviços de montagem e reparação de vidros automóveis na região de Barcelos, mediante a abertura de um estabelecimento comercial de prestação de tais serviços diretamente ao público com utilização da sua designação social, obrigando-se a incluir esse estabelecimento na sua rede, a dar-lhe a máxima publicidade e a respeitar a zona geográfica que lhe foi atribuída, com exceção das entidades de âmbito nacional ligadas ao sector automóvel, que reservou para si, condicionando a prestação de serviços por parte da A. a essas entidades à sua prévia permissão, bem como a apoiá-lo a nível comercial, operacional, informático e administrativo e a dar formação aos respetivos funcionários;

4 - Por sua vez, a A. obrigou-se a oferecer um tratamento preferencial a todos os clientes da rede "B", estabelecendo como prioridade a reparação dos vidros laminados em detrimento da sua substituição e bem assim a utilizar na sua atividade, exclusivamente, produtos comercializados pela firma "D" – com sede na mesma morada que a Ré e que, nos termos de um acordo entre ambas celebrado, oferecia condições preferenciais para os membros da rede "B", mormente um desconto de 25% para a totalidade dos produtos relacionados com vidros automóveis -, designadamente frisos, óculos e para-brisas;

5 - Posteriormente, em 19 de Março de 2008, a Ré, visando uniformizar as suas relações com todos os aderentes da rede "B", enviou à A. uma nova versão do ajuizado acordo, desdobrado em três exemplares, referentes a três áreas geográficas distintas, respetivamente Braga, Ponte de Lima e Viana do Castelo-Barcelos, nos quais foi aposta a data de 24 de Março de 2008 e que a A. subscreveu;

6 - O clausulado do acordo celebrado entre a A. e a Ré foi elaborado por esta, sendo idêntico ao clausulado dos acordos firmados com os restantes membros da rede;

7 - Em 1 de Julho de 2008 a Ré emitiu e enviou à A. a circular n.º 30/2008 em que estabelecia a nova tabela de preços a praticar a partir do dia 7 desse mês relativamente a todas as tipologias de vidros e dava conta que fora desenvolvido um manual de regras de faturação para determinadas situações especiais;

8 - Por e-mail enviado à Ré em 7 de Outubro de 2008, a A. insurgiu-se contra essa tabela, com o argumento de que a mesma não fora negociada;

9 - Com datas de 19 de Agosto de 2008 e 22 de Setembro de 2008, a Ré emitiu e enviou à A. as circulares números 41 e 43, nos termos das quais todos os centros deveriam participar nas despesas de publicidade e marketing da rede “B” em função do volume de negócios de cada um deles, anexando à primeira a tabela referente aos primeiros “lançamentos” a efetuar;

10 - A Ré fez acompanhar a última circular da ata do Conselho de Opinião 3/2008 constante de fls. 188 a 192, que aqui se dá por reproduzida;

11 - Na sequência da receção da circular n.º 21/2008, a A. enviou à Ré o mail constante de fls. 193, informando-a que não procederia a quaisquer pagamentos a título de participação nas despesas de publicidade e marketing e instando-a, por isso, a não efetuar qualquer acerto de contas nos valores que deveria transferir para os seus centros;

12 - Em 29 de Outubro e 7 de Novembro de 2008 a Ré emitiu e enviou à A. as notas de débito números 20080072 e 20080074, nos montantes de €576,98 e €288,49, respetivamente, referentes à participação desta nas despesas de publicidade e marketing em função dos três centros que detinha;

13 - A A. só recebeu a nota de débito n.º 20080072 no dia 3 de Novembro de 2008;

14 - Por e-mail datado de 7 de Novembro de 2008, a Ré suspendeu as relações comerciais com a A. com fundamento na alegada “falta de espírito de colaboração” desta para com a rede “B”;

15 - Por carta registada com aviso de receção enviada à Ré em 14 de Novembro de 2008, a A. declarou resolver os contratos de distribuição exclusiva entre as partes, com fundamento em violação, por parte daquela, das cláusulas segunda, números 3 e 4, Terceira, Quarta, n.º 1, 2ª alternativa, e Décima Primeira de tais contratos;

16 - Nos termos do n.º 3 da cláusula nona dos escritos que corporizam esses acordos “o direito de resolução (...) deve ser exercido no prazo máximo de 15 (quinze) dias a contar da verificação da violação das obrigações assumidas ou do conhecimento de qualquer das situações previstas no número 2”;

17 - Por carta datada de 9 de Novembro de 2009, a A. instou a Ré a pagar-lhe a quantia de €96.169,22 a título de “indenização de clientela” referente aos três centros por si detidos;



18 - Após a cessação do acordo que manteve com a Ré, a A. continuou a adquirir, ao menos ocasionalmente, produtos à “D”;

19 - Durante o período em que subsistiu o relacionamento comercial entre as partes, a A. executou, por sua conta, visitas aos mediadores das agências seguradoras, bem como diversas iniciativas promocionais, através da utilização de reclames e distribuição de brindes com a imagem da marca “B” (calendários, canetas, post-its);

20 - A Ré representava, pelo menos, 80% do volume de faturação da A.;

21- O relacionamento entre A. e Ré iniciou-se em Junho de 2004 na sequência de um acordo verbal então firmado, inicialmente referente apenas ao centro de Barcelos, e que veio a ser formalizado no escrito referido no item 3 do presente elenco, relacionamento esse que se estendeu em Janeiro de 2005 aos centros de Ponte de Lima e Braga;

22 - Ao longo de todo esse relacionamento, a A. adquiria vidros, frisos óculos, para-brisas, poliuretanos (colas) e ferramentas à “D”, beneficiando de um desconto que esta concedia a todos os membros da rede “B” no âmbito de um acordo celebrado com a Ré;

23 - Os produtos assim adquiridos eram posteriormente “revendidos” à Ré e a outros profissionais do ramo, tais como transportadoras, oficinas, seguradoras, grandes frotistas e empresas de aluguer de automóveis, devidamente incorporados nos serviços executados pela A.;

24 - No âmbito do relacionamento que se estabeleceu entre ambas, a A. faturava à Ré os serviços de montagem e reparação de vidros por si prestados a um cliente que a procurasse e dispusesse da cobertura de quebra isolada de vidros junto de uma companhia de seguros com a qual esta tivesse firmado um convénio ou protocolo;

25 - O procedimento adotado consistia no seguinte: após o pagamento pela Ré à A. de uma fatura referente à prestação de um serviço de montagem e reparação de vidros a um terceiro – serviço esse necessária e exclusivamente integrado na cobertura da quebra isolada de vidros contratualizada entre o cliente da A. e a seguradora respetiva – a Ré procedia à faturação desse serviço à seguradora correspondente, na qual repercutia a sua margem de lucro;

26 - Tendo em vista promover os produtos da Ré, a A. utilizou os seus conhecimentos e clientela dentro das áreas geográficas que lhe estavam adstritas para prospetar o mercado, angariar

novos clientes, aumentar o volume de prestação de serviços junto de clientes regulares, detetar necessidades de abastecimento e assegurar a boa presença de tais produtos;

27 - A A. mantinha um ficheiro atualizado de clientes com indicação das transações com eles efetuadas e facultava-o aos inspetores da Ré que regularmente visitavam os seus centros;

28 - Por imposição da Ré, a A. teve de dispor de três armazéns cobertos, cada um dos quais com uma área mínima de 200 metros quadrados e identificado com as cores da “B”, com boas condições de acesso e salubridade e com capacidade para a manutenção de um stock nunca inferior a 30 vidros para os centros de Barcelos e Ponte de Lima e de 500 vidros para o centro de Braga;

29 - Iguamente por imposição da Ré, a A. teve de dispor de contabilidade organizada e adaptada a elevados padrões de exigência, utilizando notas de encomenda e faturas devidamente identificadas com a marca da “B”, adquirir três viaturas (uma por cada centro) adaptadas ao transporte dos produtos, ostentando inscrições publicitárias com as cores, marca e modelo da rede “B”, manter permanentemente os centros em bom estado de conservação e limpeza e manter os seus funcionários devidamente equipados com as fardas “B” e de acordo com o manual corporativo, adotar e manter a imagem corporativa da rede “B”, manter inalterada a sua estrutura societária e remeter à Ré as faturas e documentos anexos num prazo máximo de sete dias úteis;

30 - A A. aumentou progressivamente o número de serviços de montagem e reparação de vidros contemplados nos acordos celebrados com a Ré, incrementando substancialmente o volume de negócios desta nas áreas que lhe foram confiadas;

31 - A Ré beneficiou da clientela angariada e fidelizada pela A., cedendo-a a outros distribuidores e valorizando, desse modo, os termos das novas concessões;

32 - Após o termo do relacionamento entre ambas, a A. não voltou a distribuir produtos da Ré nas áreas que lhe estavam atribuídas;

33 - A A. não cometeu a infração participada à Ré e que esteve na origem da suspensão do relacionamento entre ambas, ditada por esta;

34 - Essa suspensão foi adotada preventivamente pelo tempo necessário a esclarecer se a A. tinha ou não violado, como fora reportado à Ré, as regras livremente acordadas entre todos os

membros da rede “B” e durou apenas um dia útil, volvido o qual a A. retomou o normal exercício dos direitos que lhe eram conferidos pelos acordos firmados com a Ré;

35 - Na convenção dos membros da rede “B” realizada em 29 de Março de 2008, os membros presentes, entre os quais não se incluía a A., acordaram por unanimidade que o montante a gastar em publicidade e marketing nesse ano ascenderia a €150.000,00 e seria suportado por todos, casa mãe e centros que integravam a rede, na proporção de metade por parte daquela e metade por parte destes em função do respetivo volume de faturação à rede;

36 - Na sequência da recusa da A. em compartilhar nas mencionadas despesas, a Ré transferiu para aquela todos os valores que lhe eram devidos para pagamentos aos centros por ela detidos;

37 - Depois da A. pôr termo ao seu relacionamento com a Ré, esta emitiu e enviou àquela notas de crédito para anular as notas de débito referidas no item 12 do presente elenco;

38 - A fixação da tabela de preços que a Ré estava disposta a pagar à A. visou otimizar o padrão competitivo da rede “B” perante as seguradoras com as quais mantinha protocolos em relação aos demais operadores de mercado e assegurar a manutenção desses mesmos protocolos, posta em causa pela circunstância de alguns membros da rede praticarem preços mais favoráveis relativamente aos clientes particulares do que aqueles que eram praticados às seguradoras;

39 - Não obstante essa tabela, a margem de lucro da A. era ainda elevada;

40 - No ano de 2004 a A. faturou à Ré €12.859,94, IVA incluído, referente ao único centro de que então dispunha (Barcelos);

41 - Em 2005 a A. faturou à Ré, relativamente aos três centros que possuía, €53.854,41, IVA incluído;

42 - Em 2006 o montante faturado pela A. à Ré, relativamente aos seus três centros, totalizou €151.654,32, IVA incluído;

43 - Em 2007, a A. faturou à Ré os montantes de €69.943,96 (Barcelos), €66.865,77 (Ponte de Lima) e €146.312,71 (Braga), IVA incluído;

44 - E em 2008, até 15 de Novembro, €66.715,74, €59.833,04 e €133.255,99, IVA incluído, também respetivamente;

45 - Nos anos de 2004 a 2008, a margem bruta de comercialização ascendeu em média a 66,70%, cifrando-se naquele primeiro ano, no que concerne ao único centro então explorado pela A. (o de Barcelos), a €7.208,05;

46 - Em 2005 essa margem representou, relativamente aos três centros detidos pela A., o valor de €29.898,78;

47 - Em 2006 foi de €83.597,88;

48 - Em 2007 foi de €38.555,89, €36.859,06 e €80.653,37 referentes aos mesmos centros;

49 - E em 2008 foi de €36.928,96, €33.119,20 e €73.760,78, também respetivamente;

50 - A comparticipação nas despesas de publicidade e marketing da rede “B” traduzir-se-ia num encargo anual adicional para a A. de €849,16, €859,70 e €1.176,16 referente aos centros de Ponte de Lima, Viana do Castelo/Barcelos e Braga, respetivamente;

51 - A A. era uma empresa com uma imagem de seriedade junto dos seus clientes;

52 - A. A. teve de remover a imagem de marca da “B” das suas viaturas e dos estabelecimentos que a ostentavam.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende a A. que a Ré seja condenada a pagar-lhe uma indemnização pelo incumprimento de um contrato de concessão comercial que entre ambas vigorou e que foi por ela, A., entretanto resolvido com justa causa, e bem ainda uma indemnização de clientela.

O contrato de concessão comercial é definido pela doutrina e jurisprudência como o “contrato inominado em que um comerciante independente (o concessionário), atuando por conta e em nome próprios, se obriga a comprar a outro (o concedente) bens de determinada marca para os revender, normalmente com direito de exclusividade, em determinada área”, sendo-lhe aplicável, na parte não regulamentada pelas partes, o regime do contrato de agência, previsto no DL 178/86, de 3 de Julho, alterado pelo DL 118/93, de 13 de Abril, por ser aquele que lhe é mais próximo.

Como se escreveu no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de Setembro de 2005, disponível na Internet, no endereço [WWW.dgsi.pt](http://WWW.dgsi.pt), com o n.º convencional JSTJ000, a distinção entre as duas figuras contratuais radica fundamentalmente no seguinte “enquanto o agente age, embora

em nome próprio, por conta do principal na angariação (e também, eventualmente, na celebração de contratos), o concessionário, embora se obrigue a adquirir bens ao concedente, revende-os por conta e em nome próprio”.

No caso vertente, provou-se que a Ré concedeu à A. o direito de exercer a atividade de prestação de serviços de montagem e reparação de vidros automóveis na região de Barcelos, mediante a abertura de um estabelecimento comercial de prestação de tais serviços diretamente ao público com utilização da sua designação social, obrigando-se a incluir esse estabelecimento na sua rede, a dar-lhe a máxima publicidade e a respeitar a zona geográfica que lhe foi atribuída, bem como a apoiá-lo a nível comercial, operacional, informático e administrativo e a dar formação aos respetivos funcionários.

Por sua vez, a A. obrigou-se a oferecer um tratamento preferencial a todos os clientes da rede “B”, estabelecendo como prioridade a reparação dos vidros laminados em detrimento da sua substituição e bem assim a utilizar na sua atividade, exclusivamente, produtos comercializados pela firma “D” – com sede na mesma morada que a Ré e que, nos termos de um acordo entre ambas celebrado, oferecia condições preferenciais para os membros da rede “B”, mormente um desconto de 25% para a totalidade dos produtos relacionados com vidros automóveis -, designadamente frisos, óculos e para-brisas.

Por último, provou-se que, no âmbito do relacionamento que se estabeleceu entre ambas, a A. faturava à Ré os serviços de montagem e reparação de vidros por si prestados a um cliente que a procurasse e dispusesse da cobertura de quebra isolada de vidros junto de uma companhia de seguros com a qual esta tivesse firmado um convénio ou protocolo.

Em vista desta factualidade, é forçoso concluir que entre a A. e a Ré foi, efetivamente, celebrado um contrato (corporizado em três exemplares, cada um dos quais referente a um dos três centros que a A. explorava) de concessão comercial.

Com efeito, é manifesto que a A., agindo por sua conta e risco, promovia e vendia, nas áreas geográficas que lhe foram atribuídas, vidros para automóveis a clientes que a procuravam e que dispunham da cobertura de quebra isolada de vidros junto de uma companhia de seguros com a qual a Ré tinha firmado um convénio ou protocolo, integrando a rede de distribuição desta e

ostentando até a sua marca, elementos esses que, como vem sendo sublinhado pela doutrina e jurisprudência, são essencialmente caracterizadores do contrato de concessão comercial.

Sustenta a A. que a Ré violou culposamente esse contrato, por lhe ter imposto uma alteração da tabela de preços, quer a clientes que dispunham de seguro com cobertura de quebra isolada de vidros, quer a clientes particulares, bem como uma comparticipação nas despesas de publicidade e marketing e, finalmente, por ter suspenso injustificadamente o relacionamento comercial que consigo mantinha.

Contrapõe a Ré que o direito de resolução que a A. se arroga, a existir, o que não concede, antes impugna, teria caducado, por ter sido exercido mais de 15 dias após o conhecimento das pretensas violações contratuais que lhe servem de fundamento.

Vejamos.

Nos termos do artigo 24º do DL 178/86, de 3 de Julho (diploma a que pertencerão os restantes preceitos citados sem indicação de origem), o contrato de concessão pode cessar por acordo das partes, caducidade, denúncia e resolução.

Abstraindo das duas primeiras, diremos que a denúncia consiste na declaração dirigida por uma das partes à outra de não pretender a continuação da relação contratual e é discricionária, na medida em que não pressupõe a existência de justa causa.

É permitida em relação aos contratos celebrados por tempo indeterminado, evitando a vinculação perpétua dos contraentes, desde que comunicada por escrito à parte contrária com a antecedência mínima de um, dois ou três meses (sem prejuízo de serem estabelecidos prazos superiores), consoante a duração do vínculo, sendo certo que a inobservância desse prazo não prejudica a produção dos efeitos que lhe são próprios, gerando apenas a obrigação de indemnizar os prejuízos causados à parte fiel, nos termos previstos, em alternativa, nos números 1 e 2 do artigo 29º.

A resolução, por sua vez, consiste igualmente na declaração dirigida por uma das partes à outra de não pretender a continuação do contrato, mas com fundamento em incumprimento grave ou reiterado por parte desta das obrigações dele resultantes e que torne inexigível a sua subsistência ou ainda se ocorrerem circunstâncias que tornem impossível ou prejudiquem gravemente a

realização do fim contratual, em termos de não ser exigível que o contrato se mantenha até expirar o prazo convencionado ou imposto em caso de denúncia (artigo 30º).

Opera através de declaração escrita enviada no prazo de um mês após o conhecimento dos factos que a justificam e com indicação das razões que a fundamentam (artigo 31º).

No caso vertente, importa, antes de mais, apreciar a exceção de caducidade do hipotético direito de resolução invocada pela Ré.

A resolução alicerçou-se em três fundamentos distintos, a saber: alteração unilateral da tabela de preços, imposição à A. de uma comparticipação nas despesas de publicidade e marketing da rede “B” e suspensão de que a A. foi alvo.

Ora, provou-se que a primeira nota de débito referente a despesas de publicidade e marketing foi emitida em 29 de Outubro de 2008 e rececionada pela A. em 3 de Novembro de 2008 e que a comunicação da suspensão de que a A. foi alvo ocorreu no dia 7 de Novembro do mesmo ano.

Por outro lado, provou-se que, embora anunciada anteriormente, a alteração da tabela de preços foi recusada pela A., pelo que permanecia em aberto a sua implementação.

Sendo assim, é forçoso concluir que, tendo sido exercido por carta registada com aviso de receção datada de 14 de Novembro de 2008 e rececionada pela Ré no dia 17 desse mês, o direito de resolução que a A. se arroga ainda não caducara, nos termos do n.º 3 da cláusula nona do(s) contrato(s) celebrado(s), segundo a qual “ o direito de resolução (...) deve ser exercido no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da verificação da violação das obrigações assumidas (...)”.

Improcede, por conseguinte, a exceção em apreço.

Inversamente, afigura-se-me que assiste razão à Ré quando defende que a resolução foi ilícita.

Desde logo, porque o contrato não contém qualquer cláusula relativa aos preços a praticar pelos concessionários à concedente ou a terceiros, nem à responsabilidade pelos encargos a realizar com publicidade e marketing da rede.

Ora, sendo certo que a A. não aceitou as modificações preconizadas pela Ré relativamente àquela que vinha sendo a prática contratual anterior e que, como tal, não estava obrigada a acatá-las, por força dos princípios consagrados nos artigos 405º e 406º do Código Civil, também o é que,

ao promover essas modificações, a Ré não violou qualquer cláusula contratual (porque nunca se vinculara a um determinado preço e a mantê-lo inalterado, nem a suportar, a suas exclusivas expensas, o investimento realizado em publicidade e marketing da rede), nem, acrescente-se, se obriga que as mesmas sejam contrárias a lei imperativa, designadamente às normas reguladoras da concorrência.

Aliás, a interpretação estática do relacionamento que manteve com a Ré, defendida pela A., é incompatível com a natureza dos próprios contratos celebrados, na medida em que estes se destinavam a vigorar por um período indefinido de tempo (anotando-se que, embora tivessem um prazo de vigência, se renovavam automaticamente caso não fossem denunciados por qualquer das partes) e, como tal, não podiam, obviamente, deixar de se adaptar à evolução do próprio contexto em que a rede operava, mormente às exigências do mercado, só assim se compreendendo que neles estivesse prevista a existência de um órgão denominado “Conselho de Opinião”.

Depois, porque se provou que a suspensão do relacionamento comercial foi adotada pela Ré a título preventivo e pelo tempo estritamente necessário a esclarecer se a A. tinha ou não violado, como fora reportado àquela, as regras livremente acordadas entre todos os membros da rede “B” e durou apenas um dia útil.

Creio, por conseguinte, que a resolução operada é ilícita, por não se verificar, no caso concreto, uma violação grave ou reiterada do programa contratual por banda da Ré que determine a inexigibilidade da manutenção do vínculo por parte da A..

A resolução sem justa causa não obsta a que o contrato se extinga, devendo ser equiparada à denúncia sem observância do prazo de pré-aviso estabelecido, que, no caso, era de seis meses – nesse sentido acórdão da Relação do Porto de 17 de Janeiro de 2012, disponível no endereço acima indicado.

Assim sendo, tinha a Ré direito a ser indemnizada nos termos dos artigos 29º e 33º do DL 178/86.

Simplemente, como se escreveu no acórdão da Relação de Coimbra de 10 de Janeiro de 2006, disponível no mesmo endereço, essa indemnização “tem em vista ressarcir somente os danos emergentes e os lucros cessantes resultantes da falta ou insuficiência de aviso prévio e não quaisquer outros danos provocados pela cessação do contrato em si, porquanto a denúncia é um



direito (...) das partes”, explicitando que “o desrespeito do prazo de pré-aviso pode causar danos, na medida em que a extinção repentina da relação contratual tira à contraparte a possibilidade de preparar a sua vida e ajustar a sua atividade económica à nova situação”.

Ora, a Ré, na reconvenção oportunamente deduzida, não pediu qualquer indemnização pela falta de pré-aviso, mas antes pela cessação injustificada do contrato, como inculca a circunstância de reclamar prejuízos sofridos para além do prazo contratualmente estabelecido para aquele efeito e bem assim a indemnização prevista na cláusula décima do(s) contratos(s).

Acresce que, como a Ré admite e resulta da ata do Conselho de Opinião inserta a fls. 188 a 192, foi deliberado pelos membros da rede, ainda que sem a participação da A., que caso um centro não se mostrasse disponível para compartilhar nos custos de publicidade e marketing seria “convidado a sair da rede B”.

Neste contexto, creio que, ainda que tivesse sido peticionada, jamais seria de conceder a indemnização pela inobservância do prazo de pré-aviso, dado que, ante a recusa da A. em compartilhar nos referidos custos, a própria Ré se propunha extinguir o relacionamento que com aquela mantinha, depreendendo-se que mediante uma proposta de revogação por mútuo acordo.

Com efeito, é evidente que a “resolução”, ainda que infundada, promovida pela A. facilitou a vida à Ré, antecipando o desfecho que esta almejava na sequência do dissenso gerado sobre o modo como perspetivava a evolução do relacionamento entre ambas, pelo que o pedido de indemnização estribado na inobservância do aviso prévio representaria, nesse quadro, um clamoroso abuso de direito, subsumível ao disposto no artigo 334º do Código Civil.

Donde se conclui que nem a A., nem a Ré têm direito a qualquer indemnização pelo incumprimento do contrato.

Reclama ainda a A. uma compensação a título de indemnização de clientela, que liquida em €96.169,22.

Como se escreveu no acórdão do STJ de 13.9.2007, disponível no endereço acima indicado, “este tipo de indemnização, sendo própria do contrato de agência, é extensível, por analogia, ao contrato de concessão uma vez verificados os respetivos pressupostos”.

Ora, segundo estabelece o artigo 33º do mencionado DL 178/86, o agente tem direito, após a cessação do contrato, a uma indemnização de clientela, desde que verificados, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- a) O agente tenha angariado novos clientes para a outra parte ou aumentado substancialmente o volume de negócios com a clientela já existente
- b) A outra parte venha a beneficiar consideravelmente, após a cessação do contrato, da atividade desenvolvida pelo agente;
- c) O agente deixe de receber qualquer retribuição por contratos negociados ou concluídos, após a cessação do contrato, com os clientes referidos na alínea a).

Ensina Pinto Monteiro, em “Contrato de Agência”, que “a indemnização de clientela constitui, no fundo, uma compensação a favor do agente, após a cessação do contrato, pelos benefícios que o principal continue a auferir com a clientela angariada ou desenvolvida pelo agente. Ela é devida seja qual for a forma por que se põe termo ao contrato ou o tempo em que este foi celebrado (...) e acresce a qualquer outra indemnização a que haja lugar (por exemplo, por falta ou insuficiência de pré-aviso ou por violação do contrato por parte do principal)”.

No mesmo sentido, escreve Maria Helena Brito, em “O Contrato de Concessão Comercial”, 1990, página 100, que “Esta indemnização de clientela não tem a natureza de reparação pelo prejuízo sofrido pelo agente com a cessação do contrato; é antes uma compensação ou contrapartida de uma vantagem obtida pelo principal e de uma perda sofrida pelo agente. O fundamento desta indemnização é o incremento da clientela, que reverte a favor do principal, enquanto o agente perde a retribuição que poderia auferir daquela clientela se o contrato não terminasse”.

Ainda a este propósito, é elucidativo o acórdão do STJ de 7.3.2006, com o n.º convencional JSTJ000, disponível no site indicado, segundo o qual “a indemnização de clientela surge, assim, como que uma “retribuição diferida” destinada a repor o equilíbrio contratual interrompido: as vantagens que, na vigência do contrato eram comuns a ambas as partes, passaram a ser, após a sua cessação, atribuídas apenas ao principal quando e na medida em que este tenha efetivo acesso a clientela angariada pelo agente. A lei não exige que tenha havido efetiva verificação dos benefícios

no património do principal, bastando-se com um juízo de prognose sobre a verosimilhança da respetiva ocorrência.

Mas, por outro lado, não se contenta com a formulação desse juízo de obtenção de benefícios a partir da prova da angariação de novos clientes ou do aumento do volume de negócios; é necessário que se demonstre que os benefícios muito provavelmente auferíveis sejam consideráveis, conceito a preencher ou densificar com recurso a elementos como a natureza e quantidade dos benefícios e ganhos que previsivelmente obterá o principal atribuíveis à atuação do agente.

Exigível, pois, e sempre, para a atribuição da indemnização, a demonstração de factos atinentes à prognose relativa à manutenção dos benefícios e ao seu carácter considerável, demonstração que cabe naturalmente ao agente como matéria constitutiva do direito que reclama”.

No caso em apreço, provou-se que o relacionamento entre A. e Ré vigorou entre Junho de 2004 - então reportado apenas ao centro de Barcelos e estendendo-se em Janeiro de 2005 aos centros de Braga e Ponte de Lima - e Novembro de 2008 e que ao longo desse período a A. aumentou progressivamente o número de serviços de montagem e reparação de vidros contemplados nos acordos celebrados com a Ré, incrementando substancialmente o volume de negócios desta nas áreas que lhe foram confiadas.

Provou-se, outrossim, que a Ré beneficiou da clientela angariada e fidelizada pela A., cedendo-a a outros distribuidores e valorizando, desse modo, os termos das novas concessões.

Por último, provou-se que após o termo do relacionamento entre ambas, a A. não voltou a distribuir produtos da Ré nas áreas que lhe estavam atribuídas.

Em vista desta factualidade, afigura-se-me que estão reunidos os requisitos de que depende a atribuição de uma indemnização de clientela.

Com efeito, a A. não só angariou e fidelizou inúmeros novos clientes que passaram a recorrer aos seus centros para reparar e substituir vidros contemplados nos acordos celebrados com a Ré, como incrementou substancialmente o volume de negócios desta nas áreas que lhe foram confiadas.

A clientela angariada pela A. constitui uma “herança” que permite à Ré ampliar os seus serviços, assegurando-lhe um mercado fiel e, conseqüentemente, a manutenção de elevados benefícios e ganhos que, de outro modo, não obteria.

Tem, pois a A. direito a uma indemnização de clientela, desiderato a que não obsta o estatuído no n.º 3 do artigo 33º do DL 178/86, de acordo com o qual não é devida a indemnização de clientela se o contrato tiver cessado por razões imputáveis ao agente.

Com efeito, perfilho o entendimento, defendido no acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 7 de Março de 2013, disponível no endereço indicado, de que “não basta o incumprimento decorrente da resolução ilegítima do contrato por falta de causa justificada para integrar aquele conceito – razões imputáveis ao agente – e se ter por afastado o direito à indemnização de clientela, sendo necessário que a falta de cumprimento radique num comportamento censurável e de especial relevância do agente face às obrigações para ele emergentes do contrato, suscetível de cair na previsão da alínea a) do artigo 30º e justificar, pela sua gravidade ou reiteração, a resolução do contrato pelo principal”.

Ora, o comportamento da A., não obstante a inexistência de justa causa de resolução, não consubstancia, em si mesmo, uma violação grave e censurável das obrigações por si contratualmente assumidas, na medida em que, como já se expendeu, a A. não estava obrigada a submeter-se à vontade da Ré no que concerne à evolução do relacionamento comercial estabelecido entre ambas, pelo que esse relacionamento estava condenado a terminar.

A determinação do montante indemnizatório será feita de acordo com critérios de equidade, nos termos do artigo 34º, onde também se estabelece que a mesma “não pode exceder um valor equivalente a uma indemnização anual, calculada a partir da média anual das remunerações recebidas pelo agente durante os últimos cinco anos; tendo o contrato durado menos tempo, atender-se-á à média do período em que esteve em vigor”.

Ora, sopesando a duração do contrato que vigorou entre A. e Ré (cerca de 4 anos), o rendimento médio anual auferido pela A. (que importou em €105.145,49, valor que se obtém multiplicando o volume de negócios da A. nos anos 2004 a 2008 pela respetiva margem bruta de comercialização e dividindo o resultado dessa operação por quatro), os investimentos feitos pela A. na melhoria da sua estrutura organizacional com vista a assegurar a eficaz “distribuição” dos

serviços “B”, a qualidade desses serviços e a promoção que deles fez a própria Ré, que, sem a subalternizar, inegavelmente facilitaram a tarefa da A., e, finalmente, as vantagens que a Ré presumivelmente obteve nos novos contratos que celebrou com a clientela angariada e desenvolvida pela A., reputo adequado e equitativo fixar em €65.000,00 a indemnização de clientela devida à A..

Sobre esse montante, que foi atempadamente reclamado, aliás por excesso, à Ré, incidem juros de mora, contados à taxa supletiva aplicável aos créditos de que sejam titulares empresas comerciais, desde a data da citação até efetivo e integral pagamento, nos termos dos artigos 559º, n.º 1, 804º, 805º e 806º, todos do Código Civil, e no artigo 102º & 3, do Código Comercial, e dos avisos da Direcção-Geral do Tesouro que fixam as taxas anualmente aplicáveis.

Não se divisam sinais concludentes de má-fé.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a presente ação e, em consequência, condeno a Ré a pagar à A. a quantia de €65.000,00 (sessenta e cinco mil euros), acrescida de juros de mora, contados à taxa supletiva aplicável aos créditos de que sejam titulares empresas comerciais, desde a data da citação até efetivo e integral pagamento.

Mais julgo improcedente o pedido reconvenicional formulado pela Ré, pelo que dele absolvo a A..

Custas da ação por A. e Ré na proporção do respetivo decaimento e da reconvenção pela Ré.

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 9.12.2014

**ANEXO 8**

**Processo n.º 1036/10.9TBBRG**

**Cópia da sentença.**



A., residente em (...), intentou a presente ação, com processo comum sob a forma ordinária, contra B e mulher (...), residentes em (...), pedindo que estes sejam condenados a reconhecerem o seu direito de propriedade sobre um prédio, que identifica, e a restituírem-lhe uma parcela de terreno que dele faz parte e que abusivamente ocuparam, bem como a reconstruírem um tanque em pedra que ali existia e a desobstruírem a entrada para um caminho público através do qual se processava o acesso a tal parcela.

Pede ainda que os RR sejam condenados a reconstruírem um rego de condução de águas pluviais cujo curso desviaram e a repararem um troço de muro do seu prédio que se desmoronou devido ao abandono das águas, a procederem ao corte dos pingantes, arbustos e silvados que pendem sobre o seu prédio, a taparem as janelas e terraços que para ele deitam, a absterem-se de criar aves e a procederem à ligação dos respetivos esgotos à rede de saneamento pública.

Devidamente citados, os RR contestaram, invocando a ilegitimidade da A., por estar desacompanhada da sua irmã, comproprietária do prédio reivindicado, impugnando os factos alegados na petição inicial e pugnando, em conformidade, pela improcedência da ação e pela condenação da A., como litigante de má-fé, em multa e indemnização a seu favor, esta de valor não inferior a €3.000,00.

Notificada, a A. replicou pela forma constante de fls. 76 a 81, mantendo o alegado no petitório e suscitando a intervenção, como sua associada, da sua irmã Maria (...).

Admitido o chamamento e efetuada a competente citação, a chamada nada disse.

Convidada para o efeito, a A. apresentou petição inicial corrigida e requereu a intervenção principal ativa do seu marido e do marido da sua irmã, que, todavia, não corresponderam ao chamamento.

Realizada tentativa de conciliação, que se revelou infrutífera, foi proferido despacho saneador, no qual se julgou sanada a exceção de ilegitimidade ativa invocada pelos RR, seguido da seleção da matéria de facto assente e da base instrutória, que não mereceram qualquer reparo.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todo o formalismo legal e, seguidamente, designou-se data para a leitura das respostas à matéria incluída na base instrutória, que também não foram objeto de qualquer reclamação.

\*



#### MATÉRIA DE FACTO PROVADA:

1 - Mostra-se inscrita a favor da A. e da chamada (...), por apresentação datada de 11 de Novembro de 2005, a aquisição, por doação que dele lhes fizeram F. e mulher, V., do direito de propriedade sobre o prédio rústico denominado “Campo (...)”, situado na freguesia de (...), neste concelho e comarca de Braga, a confrontar do Norte com (...) Capela e domínio público, de Nascente com o ora Réu e caminho da Pedreira e do Sul e Poente com “M”, inscrito na matriz sob o artigo (...) e descrito na 2ª Conservatória do Registo Predial de Braga sob o n.º (...) – alínea A) da mat. facto assente;

2 - Mostra-se inscrita a favor dos RR, por apresentação datada de 6 de Agosto de 1991, a aquisição, por compra que dele fizeram a António (...) e mulher, Maria (...), e Carlos (...) e mulher, Maria (...), do prédio rústico situado no lugar de (...), freguesia de (...), neste concelho e comarca de Braga, a confrontar do Norte e Poente com F, do Sul com H e do Nascente com caminho, inscrito na matriz sob o art.º (...) rústico e descrito na 2ª Conservatória do Registo Predial de Braga sob o n.º (...) – alínea B) da mat. facto assente;

3 - Há mais de 20, 30 e 50 anos que a A. e a chamada, por si e ante possuidores, vêm usando e fruindo o prédio referido na alínea A), designadamente limpando-o, cultivando-o e colhendo os frutos que o mesmo proporciona e pagando as inerentes contribuições e impostos, o que sempre fizeram ininterruptamente, à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de dele serem donas – resp. às bases 1ª a 5ª;

4 - No decurso do mês de Janeiro de 2007 os RR vedaram o acesso ao denominado “Caminho da Pedreira”, colocando uma barreira no seu início – resp. à base 6ª;

5 - Desde tempos que excedem a memória dos vivos que as gentes da freguesia de S. Vicente e os proprietários dos prédios que o ladeiam transitam pelo caminho em causa, designadamente para se dirigirem à Igreja e assistirem a ofícios religiosos no Lugar de Montariol, o que sempre fizeram à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de que caminhavam e atravessavam terras de domínio público – resp. às bases 7ª a 10ª;

6 - Esse caminho era ainda utilizado por veículos pesados que se dirigiam de e para uma pedreira ali existente e que lhe deu o nome – resp. à base 11ª;

7 - Nas semanas seguintes à colocação da barreira no acesso ao referido caminho, os RR ocuparam uma faixa de terreno adjacente a ele, que é parte integrante do prédio referido na alínea A), faixa essa que apresenta a forma de um triângulo cujos lados têm, respectivamente, 30 metros, 15 metros e 5 metros e que constitui a última das leiras da parte mais elevada daquele prédio – resp. à base 12<sup>a</sup>;

8 - Os RR efetuaram uma plantação de legumes na parcela de terreno em causa e, posteriormente, construíram um muro em pedras sobrepostas a separá-la da parte restante do prédio donde foi desanexada, impedindo a A. e a chamada de a ela acederem e, por esse lado, ao caminho contíguo - resp. às bases 13<sup>a</sup> a 16<sup>a</sup>;

9 - O Réu marido destruiu um tanque de pedra de forma quadrangular com dois metros de cada lado que há mais de trinta anos existia na dita parcela e que fora construído pelo pai da A. e chamada, depositando as pedras que o compunham nas margens do caminho acima referido – resp. às bases 17<sup>a</sup> e 18<sup>a</sup>;

10 - Os RR, alteando o muro que o delimitava do prédio referido em A), procederam à edificação de várias construções contíguas à habitação existente no prédio referido em B) – resp. à base 27<sup>a</sup>;

11 - E, incorporando o muro nas novas edificações, rasgaram três aberturas na parte alteada, uma das quais, desprovida de caixilharia, com cerca de 1,50 metros de largura por 1,00 metro de altura e as duas restantes com cerca de 60 centímetros de largura por 80 centímetros de altura, a meio de cada uma das quais foi colocado um prumo em betão com cerca de 10 centímetros de largura, alinhado pela face exterior da parede, mas que preenche apenas uma pequena parte da profundidade dos vãos, de tal forma que estes se apresentam internamente como vãos inteiros, dotados de caixilharia em alumínio e vidro – resp. à base 28<sup>a</sup>;

12 - As duas aberturas de menores dimensões, que deitam diretamente para o prédio referido em A), foram rasgadas há cerca de 15 anos – resp. às bases 41<sup>a</sup> e 42<sup>a</sup>;

13 - Os RR pavimentaram parte do espaço, com cerca de três metros de largura, que medeia entre o alçado posterior da casa de habitação erigida no prédio referido em B) e o muro que separa esse prédio do prédio referido em A), situado a nível inferior, e cobriram parte dele com chapas metálicas, apoiadas lateralmente, vedando o vão por ele formado com uma rede de cor

verde, habitualmente utilizada para fins agrícolas, de tal modo que, na sequência de tais intervenções, o espaço em causa apresenta o aspeto retratado na fotografia constante da metade superior de fls. 183 – resp. à base 29º;

14 - Os espaços referidos na resposta à base anterior deitam diretamente e em ângulo reto para o prédio referido em A) – resp. às bases 30ª e 31ª;

15 - Os RR mantêm quatro galináceos numa gaiola construída no logradouro do seu prédio – resp. à base 32ª.

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

A presente ação configura-se como uma ação de reivindicação, na medida em que a A. pretende que os RR sejam condenados a reconhecer o seu direito de propriedade sobre uma determinada parcela de terreno e a restituírem-lhe essa parcela, por não disporem de qualquer título que legitime a sua detenção.

Segundo estabelece o n.º 1 do artigo 1311º do Código Civil (diploma a que pertencerão os restantes preceitos citados sem indicação de origem) “o proprietário pode exigir judicialmente de qualquer possuidor ou detentor da coisa o reconhecimento do seu direito de propriedade e a consequente restituição do que lhe pertence”.

Como a causa de pedir nesta ação é o facto jurídico de que deriva o direito real invocado, a sua procedência pressupõe, em princípio, a alegação e prova de factos integradores de uma das formas de aquisição originária desse direito, já que as aquisições derivadas apenas o transmitem, no pressuposto de que ele existisse no transmitente.

É igualmente pacífico que, provado o direito de propriedade do autor sobre o prédio reivindicado, o réu só poderá obstar à procedência do pedido de restituição se alegar e provar um título legítimo de detenção, oponível àquele.

Ora, no caso em apreço, a A. logrou provar os factos conducentes à aquisição, por usucapião, do direito de propriedade sobre o prédio identificado no artigo 1º da petição inicial, visto que há mais de vinte anos (prazo máximo da prescrição aquisitiva), juntamente com a chamada, por si e ante possuidores, o vêm usando e fruindo, designadamente limpando-o, cultivando-o e colhendo os frutos que o mesmo proporciona e pagando as inerentes contribuições e impostos, o que sempre

fizeram ininterruptamente, à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de dele serem donas e bem assim que esse prédio compreende uma faixa de terreno, com forma triangular, que constituía a última das leiras da sua parte mais elevada e que termina junto ao denominado “Caminho da Pedreira”.

Por outro lado, os RR não alegaram, nem, conseqüentemente, provaram qualquer título legítimo de detenção da aludida parcela de terreno.

Impõe-se, pois, condenar os RR a reconhecerem o direito de propriedade da A. e chamada sobre o prédio em causa (direito esse que, aliás, se presume, por serem as suas titulares inscritas no registo, nos termos do artigo 7º do Código de Registo Predial), compreendida a parcela de terreno em litígio, e a restituírem-lhes essa parcela, livre do muro nela abusivamente erigido.

Pretende ainda a A. que os RR sejam condenados a reconstruírem um tanque em pedra que destruíram.

A responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos encontra-se regulada no artigo 483º, segundo o qual “aquele que, com dolo ou mera culpa, violar o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação”.

Avultam da definição legal cinco requisitos ou pressupostos básicos da obrigação de indemnizar imposta ao lesante, a saber: o facto; a ilicitude; a culpa; o dano; o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

No caso em apreço, é inequívoco que em virtude de um facto ilícito e culposo dos RR, a A. e chamada sofreram um dano, consubstanciado na destruição e conseqüente privação do tanque de pedra que existia na parcela de terreno que aqueles abusivamente ocuparam.

Constituíram-se, por conseguinte, os RR, por força do princípio da reconstituição natural consagrado no artigo 562º, na obrigação de reconstruírem o tanque, repondo-o no lugar onde sempre esteve implantado.

Pretende depois a A. que os RR sejam condenados a desobstruírem a entrada para um caminho público através do qual se processava o acesso à parcela de terreno usurpada.

E, efetivamente, provou-se que no decurso do mês de Janeiro de 2007 os RR vedaram o acesso ao denominado “Caminho da Pedreira”, colocando uma barreira no seu início.

Mais se provou que desde tempos que excedem a memória dos vivos que as gentes da freguesia de S. Vicente e os proprietários dos prédios que o ladeiam transitam pelo caminho em causa, designadamente para se dirigirem à Igreja e assistirem a ofícios religiosos no Lugar de Montariol, o que sempre fizeram à vista de toda a gente, sem oposição de ninguém e na convicção de que caminhavam e atravessavam terras de domínio público.

Ora, o assento de 19 de Abril de 1989 fixou jurisprudência no sentido de que “são públicos os caminhos que, desde tempos imemoriais, estão no uso direto e imediato do público”, afastando, desse modo, a exigência, dominante na doutrina, de que a dominialidade pública do caminho pressupunha a prova de o mesmo ter sido produzido ou legitimamente apropriado por uma pessoa coletiva de direito público.

Não obstante a abolição dessa exigência, é pacífico que a aquisição da dominialidade pública depende da afetação do caminho à “satisfação de interesses coletivos de certo grau ou relevância”, que ocorrerá quando os mesmos se destinem a “estabelecer ligações de maior interesse, em geral entre povoações” – nesse sentido acórdão do STJ de 10 de Novembro de 1993, publicado na Coletânea de Jurisprudência, Acórdãos do STJ, Ano I, Tomo III, página 135 e seguintes, e acórdão do mesmo Tribunal de 13 de Março de 2008, disponível na Internet, no endereço WWW.dgsi.pt.

Sendo assim, é forçoso concluir que, por ligar dois lugares distintos da freguesia de S. Vicente, o denominado “Caminho da Pedreira” deve ser classificado como público, pelo que se impõe condenar os RR a removerem a barreira que nele colocaram e que constitui um obstáculo ilegítimo à livre circulação de pessoas e ao acesso da A. e chamada ao prédio de que são comproprietárias.

Prossegue a A., pedindo que os RR sejam condenados a taparem as janelas que deitam diretamente sobre o seu prédio, devassando-o.

Prescreve o n.º 1 do artigo 1360º que “o proprietário que no seu prédio levantar edifício ou outra construção não pode abrir nela janelas ou portas que deitem diretamente sobre o prédio vizinho sem deixar entre este e cada uma das obras o intervalo de metro e meio”.

Como ensinam Pires de Lima e Antunes Varela no seu Código Civil Anotado, Volume III, 2ª edição, página 212, “É dupla a finalidade da limitação. Por um lado, pretende-se evitar que o prédio

vizinho seja facilmente objeto da indiscrição de estranhos. Por outro lado, quer-se impedir que o prédio seja facilmente devassado com o arremesso de objetos”.

A abertura de portas ou janelas em contravenção ao disposto no preceito em análise confere ao proprietário do prédio devassado o direito de exigir que as mesmas sejam tapadas de modo a desaparecerem definitivamente.

Tal só não sucederá se, mercê do decurso do tempo, se constituir uma servidão de vistas em benefício do prédio onde as portas e janelas foram abertas.

Com efeito, dispõe o artigo 1362º, no seu n.º 1, que “a existência de janelas, portas, varandas, terraços, eirados ou obras semelhantes, em contravenção do disposto na lei, pode importar, nos termos gerais, a constituição da servidão de vistas por usucapião”.

Importa ainda atentar que nos termos do n.º 1 do artigo 1363º “não se consideram abrangidas pelas restrições da lei as frestas, seteiras ou óculos para luz e ar, podendo o vizinho levantar a todo o tempo a sua casa ou contramuro, ainda que vede tais aberturas” acrescentando o n.º 2 do mesmo preceito que “as frestas, seteiras ou óculos para luz e ar devem, todavia, situar-se pelo menos a um metro e oitenta centímetros de altura, a contar do solo ou do sobrado, e não devem ter, numa das suas dimensões, mais de quinze centímetros (...)”.

No caso vertente, é manifesto que as três aberturas rasgadas pelos RR na parte alteada do muro que separa o seu prédio do prédio da A. e chamada são janelas, pelo que estão sujeitas às restrições impostas pelo artigo 1360º.

Com efeito, muito embora duas delas sejam dotadas de um prumo em betão que as divide ao meio, não podem ser qualificadas como aberturas de tolerância, por terem mais de quinze centímetros de largura e de altura (mesmo descontando o espaço ocupado pelo prumo, que apenas preenche uma pequena parte da profundidade do vão) e, como tal, permitirem o devassamento com a vista e o arremesso de objetos para o prédio vizinho.

O que significa que só poderia deixar de se ordenar a tapagem de tais aberturas se desde a sua conclusão tivesse decorrido o prazo necessário para a constituição, por usucapião, de uma servidão de vistas em benefício do prédio dos RR ou se, como estes sustentam, as mesmas tivessem sido efetuadas com o consentimento do antecessor da A. e chamada na titularidade do

prédio que é hoje destas (o que poderia integrar uma situação de abuso de direito, neutralizando o seu exercício), prova essa em que, todavia, decaíram.

Pretende também a A. que os RR sejam condenados a taparem dois terraços, um deles aberto e outro fechado, que deitam diretamente e em ângulo reto para o seu prédio.

E, efetivamente, provou-se que os RR pavimentaram parte do espaço, com cerca de três metros de largura, que medeia entre o alçado posterior da casa de habitação erigida no prédio referido em B) e o muro que separa esse prédio do prédio referido em A), situado a nível inferior, e cobriram parte dele com chapas metálicas, apoiadas lateralmente, vedando o vão por ele formado com uma rede de cor verde, habitualmente utilizada para fins agrícolas, de tal modo que, na sequência de tais intervenções, o espaço em causa apresenta o aspeto retratado na fotografia constante da metade superior de fls. 183.

Ora, nos termos do n.º 2 do citado artigo 1360º, a restrição prevista no respectivo n.º 1 “é aplicável às varandas, terraços, eirados ou obras semelhantes, quando sejam servidos por parapeitos de altura inferior a metro e meio em toda a sua extensão ou parte dela”.

Simplesmente, creio que as apontadas intervenções, para além de terem carácter improvisado e precário, não integram o conceito de varanda, eirado ou terraço, nem podem considerar-se como “obras semelhantes” àquelas, sendo certo que o espaço vedado com rede não permite o devassamento do prédio da A. e que o espaço restante não agrava a devassa que resultaria da mera utilização do logradouro que aí primitivamente existia.

Terá, pois, de improceder esse pedido.

E igual sorte merecem os restantes pedidos formulados, visto que a A. não logrou provar, como era do seu ónus, a factualidade que lhes servia de suporte.

Não se divisam sinais concludentes de má-fé.

\*

DECISÃO:

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente a presente ação e, em consequência, condeno os RR a reconhecerem o direito de propriedade da A. e chamada sobre o prédio identificado no artigo 1º da petição inicial, que aqui se dá por reproduzido, incluindo a parcela identificada no ponto 7 do elenco dos factos provados, que aqui se dá igualmente por reproduzido, e a restituírem-lhes

essa parcela, livre do muro que nela implantaram, bem como a reconstruírem o tanque de pedra que nela existia.

Mais condeno os RR a desobstruírem o acesso ao denominado “Caminho da Pedreira”, abstendo-se de impedirem a A. e chamada de por ele transitarem, nomeadamente para acederem à sobredita parcela de terreno, e a taparem definitivamente as três aberturas que rasgaram na parte alteada do muro que divide o seu prédio do prédio da A. e chamada, identificadas no ponto 11 do elenco dos factos provados.

Custas por A. e RR, na proporção de  $\frac{1}{4}$  e  $\frac{3}{4}$ , respetivamente.

\*

\*

Registe e notifique.

\*

\*

Braga, 1.3.2012





**ANEXO 9**

**Processo n.º 385/12.6TBBRG**

**Cópia da sentença.**



M., residente na Rua (...), em Braga, intentou a presente ação, com processo comum sob a forma ordinária, contra “B. - Companhia de Seguros de Vida, S.A.”, com sede em (...), pedindo que esta seja condenada a pagar-lhe a si ou ao “Banco (...), S.A.” as quantias de €51.600,00 e €25.000,00, por a tanto ascender o capital em dívida de dois empréstimos por si contraídos à data em que, mercê da doença do foro cardíaco e psíquico que entretanto o acometeu, ficou absolutamente impossibilitado de trabalhar, bem como a pagar-lhe a si o valor das prestações mensais e dos encargos que desde então vem suportando, cujo montante global à data da propositura da ação ascendia a €5.401,00, todas acrescidas de juros de mora, contados à taxa legal, desde Fevereiro de 2011, data em que interpelou a Ré, até efetivo e integral pagamento.

Devidamente citada, a Ré contestou, arguindo a ilegitimidade do A., por estar desacompanhado da sua mulher, que também figura como mutuária e pessoa segura nos contratos invocados como causa de pedir, e impugnando, por desconhecimento, a patologia de que o mesmo alega padecer. Mais sustenta que essa patologia, a existir, se encontra expressamente excluída da garantia dos seguros, exclusão de que o A. foi oportunamente informado e de que tomou devido conhecimento, e bem assim que este, aquando da subscrição da proposta que deu origem ao seguro associado ao segundo empréstimo, omitiu o quadro clínico de “depressão nervosa” de que já então padecia, prestando declarações inexatas ou reticentes, que, por terem sido decisivas para a formação da vontade da contestante, geram a anulabilidade do contrato, que expressamente invoca.

Notificado, o A. replicou pela forma constante de fls. 171 a 174, pugnando pela improcedência das exceções suscitadas pela Ré e pela procedência da ação.

No mesmo articulado, Maria (...) deduziu a sua intervenção principal espontânea como associada do A, seu marido, a fim de suprir a pretensa ilegitimidade deste decorrente da preterição do litisconsórcio necessário ativo.

Realizou-se uma audiência preliminar com fins conciliatórios, que se revelou infrutífera.

Foi proferido despacho saneador, no qual se admitiu a intervenção principal da mulher do A. e se julgou improcedente a exceção de ilegitimidade deste, por estar desacompanhado daquela, seguido da seleção da matéria de facto assente e da que constitui a base instrutória, contra a qual foram apresentadas reclamações que foram oportunamente decididas.

Procedeu-se a audiência de julgamento com observância de todas as formalidades legais.

\*

**MATÉRIA DE FACTO PROVADA:**

1 - Por escrito outorgado em 16 de Agosto de 2007, o “Banco (...), S.A.” concedeu ao A. e à sua mulher, Maria (...), um empréstimo, na modalidade de abertura de crédito em conta, no montante de €60.000,00, destinado a obras de beneficiação em habitação própria permanente, a liquidar em 240 prestações mensais, iguais e sucessivas de capital, juros, calculados à taxa inicial de 6,594%, atualizada trimestralmente de acordo com a Euribor a 3 meses, e imposto de selo – cfr. doc. de fls. 60 a 72, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

2 - Para garantia das responsabilidades emergentes desse empréstimo, o A., agindo na qualidade de procurador e em representação de A. e G., e a mulher constituíram hipoteca, devidamente registada, a favor do mutuante sobre o prédio descrito na Conservatória do Registo Predial de Ribeira de Pena sob o n.º (...);

3 - Por exigência do mutuante e igualmente para garantia do reembolso da quantia emprestada, o A. aderiu a um contrato de seguro, denominado “Vida Habitação Plus – Seguro de Vida Grupo 2 Cabeças” celebrado entre aquele, como beneficiário, e a Ré, titulado pela apólice n.º 15.000001 e cujo certificado, com o n.º 305759, veio a ser emitido em 15 de Outubro de 2007 – cfr. docs. de fls. 74 a 80, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

4 - Nos termos desse certificado, a Ré garantia o pagamento ao “Banco (...), S.A.” do capital em dívida do empréstimo em caso de “morte ou invalidez total e permanente por doença ou acidente” sobrevindas à pessoa segura;

5 - De harmonia com a cláusula 4ª das condições especiais da apólice referente à cobertura complementar de invalidez total e permanente por doença ou acidente, a seguradora, ora Ré, “não garante o pagamento das importâncias seguras”, além do mais, se o sinistro for devido a “doenças psiquiátricas (de qualquer natureza) de que a Pessoa Segura seja portadora”;

6 - Por escrito outorgado em 4 de Março de 2010, o “Banco (...), S.A.” concedeu ao A. e à sua mulher, Maria (...), um empréstimo no montante de €21.500,00, de que estes se confessaram solidariamente devedores, a liquidar em 240 prestações mensais, iguais e sucessivas, de capital, juros, calculados à taxa inicial de 7%, atualizada trimestralmente de acordo com a Euribor a 3

meses, e imposto de selo – cfr. doc. de fls. 91 a 105, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

7 - Para garantia das responsabilidades emergentes desse empréstimo, o A., agindo na qualidade de procurador e em representação de A. e G., e a mulher constituíram nova hipoteca, devidamente registada, a favor do mutuante sobre o prédio descrito na Conservatória do Registo Predial de Ribeira de Pena sob o n.º (...);

8 - Por exigência do mutuante e igualmente para garantia do reembolso da quantia emprestada, o A. e a mulher celebraram com a Ré um contrato de seguro, denominado “Vida Habitação Plus Prémio Único – Seguro de Vida Individual 2 Cabeças”, em benefício daquele, titulado pela apólice n.º 15.374379, com início de vigência em 4 de Março de 2010 – cfr. doc. de fls. 203 a 211, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido;

9 - Nos termos desse contrato, a Ré garantiu o pagamento ao “Banco (...), S.A.” do capital em dívida do empréstimo em caso de “morte ou invalidez total e permanente” por doença ou acidente sobrevindas à pessoa segura;

10 - Mais consta das respetivas condições especiais que a seguradora, ora Ré, não garante o pagamento de indemnizações por invalidez total e permanente decorrente, além do mais, de “doenças psiquiátricas (de qualquer natureza) de que a pessoa segura seja portadora”;

11 - Aquando da subscrição da proposta que deu origem ao seguro a que se reportam os itens antecedentes, o A. assinou o item em que, sob a epígrafe, “Declaração de Saúde”, constava, em caracteres impressos, que não sofria nem tinha sofrido até àquela data de qualquer doença ou limitação física e que não seguia qualquer tratamento médico – cfr. doc. de fls. 163 a 165;

12 - Em data não concretamente apurada, anterior a 2 de Setembro de 2009, o A., que já vinha apresentando um quadro ansioso crónico desde meados de 2008, foi acometido por uma depressão nervosa associada a uma marcada componente ansiosa com repercussão notória na esfera cognitiva e relacional, a qual lhe determinou dificuldade em controlar os impulsos, quer ao nível laboral, quer ao nível familiar, bem como limitação psico-motora, isolamento social, alterações do ritmo de sono/vigília e tendências suicidas;

14 - Essa síndrome resultou do acumular de experiências vividas como guarda prisional;

15 - No decurso do ano 2010, porque sentisse mal-estar e cansaço, o A. fez exames ao coração que vieram a revelar problemas de insuficiência cardíaca e hipertensão, mais concretamente “alterações ecocardiográficas compatíveis com cardiopatia hipertensiva e insuficiência cardíaca diastólica”;

16 - Na sequência de uma Junta Médica a que foi submetido em 28 de Janeiro de 2011, o A. foi considerado incapaz para o exercício da sua atividade profissional por “depressão major com quadro ansioso grave e cardiopatia isquémica”;

17 - Em Fevereiro de 2011, o A. comunicou à Ré a incapacidade que alegadamente lhe sobreviera e instou-a a liquidar os empréstimos pendentes, liberando-o do pagamento das prestações correspondentes;

18 - A Ré recusou libertar o capital dos empréstimos que então se encontrava em dívida, alegando que a doença de que o A. alegadamente padecia estava excluída do âmbito de cobertura dos seguros;

19 - Aquando do preenchimento da proposta que deu origem à apólice referida no item 11 do presente elenco, o A. omitiu o quadro de depressão nervosa de que já então padecia;

20 - Aquando da adesão ao seguro de grupo e da subscrição da proposta do seguro individual, o A. confiou que, sobrevivendo a sua invalidez ou morte, a Ré liquidaria ao “Banco (...), S.A.” o capital em dívida dos empréstimos a que os mesmos estavam associados;

22 - Posteriormente, o A. chegou a demonstrar perante os funcionários do “Banco (...), S.A.” a vontade de cancelar o seguro de grupo associado ao primeiro empréstimo, por ser mais oneroso do que produtos semelhantes doutras seguradoras, o que só não fez porque aqueles funcionários, com o argumento de que o dito seguro era mais completo do que os concorrentes, de tal o dissuadiram;

23 - A partir de Fevereiro de 2001, o A. continuou a suportar as prestações de amortização de ambos os empréstimos e a pagar os prémios do seguro de grupo (o prémio do seguro individual, no montante de €1.486,82, foi integralmente liquidado de uma só vez);

24 - Em 1 de Fevereiro de 2011, o capital em dívida no âmbito dos referidos empréstimos era de €53.734,48 e de €20.874,04, respetivamente.

\*

#### MATÉRIA DE FACTO NÃO PROVADA:

Não se provou que à data da subscrição do boletim de adesão ao seguro de grupo referido na alínea C) e da subscrição da apólice referida na alínea H), o A. e a mulher tivessem sido devidamente informados sobre todas as cláusulas desses seguros, incluindo as respetivas condições gerais e especiais, de que, concomitantemente, lhes foram entregues cópias, e que tivessem ficado cientes de todas elas, incluindo a de que ficava excluída da cobertura dos seguros a incapacidade total e permanente decorrente de doença psiquiátrica.

Não se provou igualmente que, se tivesse tido conhecimento de que o A. padecia de depressão, a Ré não teria aceitado celebrar o contrato de seguro associado ao segundo empréstimo ou tê-lo-ia celebrado em condições diversas.

\*

#### FUNDAMENTAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO:

(...)

\*

#### CUMPRE DECIDIR:

Pretende o A. acionar a garantia dos seguros de vida associado a dois empréstimos hipotecários por si contraídos, por ter sido acometido por doença que o torna total e permanentemente incapaz de trabalhar e que, como tal, integra um dos riscos cobertos pelas apólices.

E, efetivamente, provou-se que, para garantia do reembolso das quantias que lhe foram disponibilizadas no âmbito de dois empréstimos contraídos junto do “Banco (...), S.A.”, um deles no montante de €60.000,00 e o outro no montante de 21.500,00, o A. subscreveu o boletim de adesão a um contrato de seguro do ramo vida grupo e uma proposta de seguro de vida individual, que foram aceites pela Ré, e bem assim que nos termos desses contratos a seguradora se obrigou a pagar ao mutuante o capital dos ajuizados empréstimos em dívida em caso de morte ou de invalidez total e permanente por doença ou acidente sobrevivendo à pessoa segura.

Por outro lado, provou-se que, em data não concretamente apurada, anterior a 2 de Setembro de 2009, o A., que já vinha apresentando um quadro ansioso crónico desde meados de 2008, foi acometido por uma depressão nervosa associada a uma marcada componente ansiosa



com repercussão notória na esfera cognitiva e relacional, e que no decurso do ano 2010, porque sentisse mal-estar e cansaço, fez exames ao coração que vieram a revelar problemas de insuficiência cardíaca e hipertensão, mais concretamente “alterações ecocardiográficas compatíveis com cardiopatia hipertensiva e insuficiência cardíaca diastólica”.

Por último, provou-se que em virtude dessas duas enfermidades o A. ficou com uma IPP de 70% e que esta o torna permanentemente incapaz para o exercício da sua profissão habitual como guarda prisional, motivo pelo qual lhe foi concedida a reforma por invalidez em 28 de Janeiro de 2011.

Sustenta a Ré que o sinistro se encontra excluído da garantia dos seguros, porquanto das condições especiais das apólices correspondentes consta que os mesmos não cobrem a invalidez total e permanente da pessoa segura resultante de doença psiquiátrica de que esta seja portadora.

Contrapõe o A. que essa cláusula não lhe foi comunicada aquando da conclusão dos contratos de seguro, pelo que não lhe é oponível por força do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

Vejamos.

Uma vez que os contratos celebrados assumem natureza distinta, visto que o primeiro é um seguro de grupo e o segundo é um seguro individual e porque, quanto a este, vem ainda arguida a respetiva anulabilidade, importa tratar separadamente cada um deles.

Ora, é pacífico que o A. não interveio na delimitação do conteúdo do contrato de seguro associado ao empréstimo no montante de €60.000,00, que foi negociado entre a Ré e o “Banco (...), S.A.”, tendo-se limitado a aderir a esse contrato, subscrevendo o boletim que para o efeito lhe foi apresentado.

Mais. É igualmente inequívoco que o A. não tinha outra opção senão aceitar ou rejeitar, em bloco, o conteúdo contratual que lhe foi proposto, por se tratar de um seguro de grupo, destinado a um número indeterminado de pessoas e, como tal, insuscetível de modificações singulares.

Sendo assim, é forçoso concluir que ao ajuizado contrato, traduzido na adesão ao seguro de grupo, é aplicável o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais instituído pelo DL 446/85, de 25 de Outubro, com as alterações introduzidas pelo DL 220/95, de 31 de Agosto e pelo DL 249/99, de 7 de Julho, designadamente a disciplina vertida no artigo 5<sup>a</sup>.

Prescreve o n.º 1 desse artigo que “as cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou aceitá-las”, acrescentando o respetivo n.º 2 que “a comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a sua extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efetivo por quem use de comum diligência” e o n.º 3 que “o ónus da prova da comunicação adequada e efetiva cabe ao contratante determinado que submeta a outrem as cláusulas contratuais gerais”.

Por sua vez, o artigo 6º do mesmo diploma estatui que “o contratante determinado que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspetos nela compreendidos cuja aclaração se justifique”.

Incumbia, por conseguinte, à Ré demonstrar que comunicou e explicou ao A., antes da conclusão do contrato, a cláusula de que pretende prevalecer-se, referente às exclusões da garantia do seguro (e bem assim aos contornos concretos da cobertura contratada, explicitados no artigo 3.3 das condições especiais relativas à cobertura complementar de invalidez total e permanente por doença ou acidente), para se eximir à responsabilidade, o que, todavia, não fez, como se extrai da resposta negativa às bases 10ª e 11ª.

A sanção para a inobservância desse dever de comunicação/informação é, nos termos das alíneas a) e b) do artigo 8º do DL 446/85, a exclusão do contrato singular da cláusula a que respeite essa falta.

Nem se argumente que o dever de comunicação recaía sobre o Banco, por força do regime legal aplicável aos seguros de grupo contributivo, criado pelo DL 176/95, de 26 de Julho.

É certo que o artigo 4º desse diploma dispõe que “no seguro de grupo, o tomador do seguro deve obrigatoriamente informar os segurados sobre as coberturas e exclusões contratadas, as obrigações e direitos em caso de sinistro (...)”.

Porém, perfílo o entendimento, sufragado no acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 11.9.2008, disponível na Internet no endereço [WWW.dgsi.pt](http://WWW.dgsi.pt), que, por sua vez, cita o acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 27.3.2008, disponível no mesmo sítio, de que a falta de cumprimento dessa obrigação por parte do Banco, a existir, não é oponível ao aderente que para ela

não contribuiu nem foi consultado por ocasião da celebração do contrato, constituindo questão a resolver em sede própria, no domínio das relações entre a Seguradora e o Banco.

Sendo assim, é evidente que as doenças de que o A. padece - que, aliás, não se reconduzem a uma mera depressão, mas também a um grave problema cardíaco - impedindo-o de exercer a sua atividade profissional e, como tal, de angariar meios que lhe permitam prover à sua subsistência e suportar a prestação de amortização do empréstimo contraído junto do Banco, integram o risco contratado.

Terá, pois, de condenar-se a Ré a pagar à entidade mutuante o capital em dívida à data em que se verificou o risco coberto pelo seguro, que ascendia a €53.734,48, deduzido das prestações de capital entretanto pagas, cujo montante deverá restituir diretamente ao A., estas acrescidas de juros de mora, contados à taxa legal, desde a data em que cada uma delas foi paga até efetivo e integral reembolso.

O A. tem ainda direito ao reembolso dos montantes dos prémios de seguro associados ao empréstimo em apreço pagos após a comunicação do sinistro, igualmente acrescidos de juros de mora.

No tocante ao seguro associado ao empréstimo no montante de €21.500,00 - que, ao invés do antecedente, é um seguro individual -, importa, antes de mais, apreciar a validade/invalidade do correspondente contrato.

Segundo estabelece o artigo 24º do DL 72/2008, de 16 de Abril, que consagra o regime jurídico do contrato de seguro, “o tomador do seguro ou o segurado está obrigado, antes da celebração do contrato, a declarar com exatidão todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas para a apreciação do risco pelo segurador”.

Simplesmente, as consequências do incumprimento desse dever variam consoante o tomador do seguro ou o segurado atue com dolo ou negligência.

Com efeito, se a omissão for dolosa é aplicável a disciplina vertida no artigo 25º, que prescreve a anulabilidade do contrato.

Se a omissão for meramente negligente, o regime aplicável é o previsto no artigo 26º, cujo n.º 4 prescreve:

“Se, antes da cessação ou alteração do contrato, ocorrer um sinistro cuja verificação ou consequências tenham sido influenciadas por facto relativamente ao qual tenha havido omissões ou inexatidões negligentes:

a) O segurador cobre o sinistro na proporção do diferencial entre o prémio pago e o prémio que seria devido, caso, aquando da celebração do contrato, tivesse conhecido o facto omitido ou declarado inexatamente;

b) O segurador, demonstrando que, em caso algum, teria celebrado o contrato se tivesse conhecido o facto omitido ou declarado inexatamente, não cobre o sinistro e fica apenas vinculado à devolução do prémio”.

No caso vertente, provou-se que, aquando do preenchimento da proposta que deu origem à apólice de seguro, o A. omitiu o quadro de depressão nervosa de que já então padecia.

Todavia, não se provou, desiderato que incumbia à Ré, que esta, se tivesse tido conhecimento da apontada enfermidade, não teria celebrado o contrato ou o teria celebrado em condições diferentes.

Sendo assim, é forçoso concluir que a omissão cometida é inócua e, conseqüentemente, não desonera a Ré, no todo ou em parte, de cobrir o sinistro, o que só sucederá se procederem os restantes meios de defesa esgrimidos na contestação.

Ora, quanto a estes, consubstanciados na cláusula que excluía da garantia do seguro os sinistros resultantes de doença psiquiátrica de que a pessoa segura seja portadora, valem aqui, “mutatis mutandi”, as considerações acima tecidas relativamente ao seguro associado ao primeiro empréstimo.

É que, não obstante a diferente natureza dos contratos, resulta evidente que a cláusula de que a Ré se prevalece não foi individualmente negociada, antes se insere num bloco contratual padronizado por ela previamente elaborado e aplicado à generalidade dos contratos.

O que significa que, tendo a Ré decaído na prova de que comunicou e explicou oportunamente ao A. essa cláusula, a mesma deve ter-se por excluída do contrato.

Donde, terá de condenar-se a Ré a pagar à entidade mutuante o capital em dívida à data em que se verificou o risco coberto pelo seguro, que ascendia a €20.874,04, deduzido das prestações de capital entretanto pagas, cujo montante deverá restituir diretamente ao A., estas acrescidas de

juros de mora, contados à taxa legal, desde a data em que cada uma delas foi paga até efetivo e integral reembolso.

O A. tem ainda direito a ser reembolsado da parte do prémio único de seguro que proporcionalmente corresponder aos períodos de vigência do contrato de seguro após a comunicação do sinistro e até ao termo do prazo de amortização do empréstimo a que o mesmo estava associado, igualmente acrescida de juros de mora contados desde Fevereiro de 2011.

\*

#### DECISÃO:

Pelo exposto, julgo procedente a presente ação e, em consequência, condeno a Ré a pagar ao “Banco (...), S.A.” as quantias de €53.734,48 (cinquenta e três mil, setecentos e trinta e quatro euros e quarenta e oito cêntimos) e €20.874,04 (vinte mil, oitocentos e setenta e quatro euros e quatro cêntimos), deduzidas das prestações de amortização de capital pagas desde Fevereiro de 2011 até à data em que forem liquidados os empréstimos correspondentes, cujos montantes deverá restituir ao A., acrescidos de juros de mora, contados à taxa legal, desde a data em que cada uma dessas prestações foi paga até efetivo e integral reembolso, bem como a reembolsar o A. dos prémios referentes ao seguro de grupo associado ao primeiro empréstimo pagos após a comunicação do sinistro e até à regularização deste e da parte do prémio único do seguro associado ao segundo empréstimo proporcionalmente correspondente aos períodos de vigência do contrato após a comunicação do sinistro e até ao termo do prazo de amortização acordado, aqueles acrescidos de juros de mora contados desde as datas em que cada um dos prémios tiverem sido pagos e esta desde Fevereiro de 2011.

Custas pela Ré.

\*

Registe e notifique.

\*

Braga, 9.4.2014

## **2ª PARTE**

### **AS CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS E OS SEGUROS DE GRUPO CONTRIBUTIVO: TUTELA DO ADERENTE**

#### **I.**

#### **Introdução**

A opção pelas “Cláusulas Contratuais Gerais e os Seguros de Grupo Contributivo” como tema do relatório de atividade profissional decorre do facto de se tratar de uma problemática que tem merecido um tratamento jurisprudencial contraditório e que requer uma análise mais aprofundada, ainda que despretensiosa e estribada essencialmente na experiência adquirida ao longo de mais de vinte anos de exercício efetivo da judicatura.

Para além duma resenha das decisões jurisprudenciais que espelham a indefinição reinante, o estudo terá como ponto de partida o regime instituído pelo DL 176/95, de 26 de Julho, com as alterações introduzidas pelo DL 60/2004, de 22 de Março, e pelo DL 357-A/2007, de 31 de Outubro, e o regime que o substituiu, criado pelo DL 72/2008, de 16 de Abril.

Tentarei evidenciar as incongruências da opção aparentemente tomada pelo legislador no que concerne à definição dos sujeitos do dever de informação e às consequências do incumprimento desse dever, quer do ponto de vista substantivo, quer adjetivo.

O meu objetivo consiste em analisar a relação triangular que se estabelece entre as partes num seguro de grupo e fornecer pistas sobre qual a melhor interpretação do quadro legal vigente no sentido de assegurar a imprescindível proteção do aderente, que é inequivocamente a parte contratual mais fraca.

Tendo presente que a esmagadora maioria dos seguros de vida associados ao crédito à habitação se reconduzem a esse esquema contratual e que a compra de casa representa para o comum dos cidadãos um esforço financeiro significativo e duradouro e bem ainda que o acionamento do seguro ocorre num quadro de especial fragilidade, frequentemente associado a uma

doença grave e incurável ou a um acidente por virtude dos quais a pessoa segura ficou portadora de uma incapacidade permanente, penso que o tema em apreço reveste uma importância crucial, por ser difícil de aceitar, numa área tão relevante, a cisão que atualmente se regista na jurisprudência, geradora de uma enorme insegurança jurídica e, inevitavelmente, de um sentimento de incompreensão e de injustiça por parte daqueles que, ao invés de outros, vêm defraudadas as suas legítimas expectativas de se libertarem dos compromissos assumidos ou “condenados” a uma verdadeira saga processual para atingirem esse fim.

Espero contribuir, ainda que modestamente, para uma clarificação do problema e aduzir novos argumentos no sentido da solução que me parece ser a mais ajustada e equilibrada.

## **II.**

### **O seguro de grupo**

O regime jurídico dos seguros de grupo foi criado pelo DL 176/95, de 26 de Julho, cujo artigo 1º, alínea g), o definia como “o seguro de um conjunto de pessoas ligadas entre si e ao tomador do seguro por um vínculo ou interesse comum”.

Esse artigo foi entretanto revogado pelo artigo 6º do DL 72/2008, de 16 de Abril, que aprovou a nova Lei do Contrato de Seguro.

No seu artigo 76º, a lei atual veio definir o contrato de seguro de grupo como aquele que “cobre riscos de um conjunto de pessoas ligadas ao tomador por um vínculo que não seja o de segurar”.

Pode ser contributivo ou não contributivo.

É contributivo quando, como estabelece o artigo 77º, n.º 2, da LCS, resulte do contrato que os “(...) segurados suportam, no todo ou em parte, o pagamento do montante correspondente ao prémio devido pelo tomador do seguro”

É não contributivo quando só o tomador suporta o prémio.

Sempre se caracterizou por assumir uma estrutura triangular, na medida em que nele existem três sujeitos de direitos distintos: o segurador, o tomador do seguro e as pessoas que a ele estão ligadas por um vínculo que não seja o seguro.

A sua natureza jurídica tem suscitado controvérsia, defendendo alguns que se trata de um contrato a favor de terceiro e outros que se trata de uma figura *sui generis*.

Em abono desta última qualificação argumenta-se que a entidade financiadora, a favor de quem a seguradora se obriga a efetuar a prestação, pagando as importâncias seguras, não é terceiro estranho ao benefício, mas uma das partes contratantes.

Inversamente, é pacífico que os membros do grupo a que o seguro se destina não intervêm na negociação do clausulado do contrato, celebrado entre o tomador e o segurador, pelo que têm apenas a faculdade de aderir ou não, em bloco, ao conteúdo contratual que lhes é proposto e que é insuscetível de modificações singulares.

Por isso se vem entendendo que a cada um dos contratos singulares celebrados, traduzidos na adesão ao seguro de grupo, é aplicável o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais



instituído pelo DL 446/85, de 25 de Outubro, com as alterações introduzidas pelo DL 220/95, de 31 de Agosto e pelo DL 249/99, de 7 de Julho, mormente os deveres de comunicação e informação previstos nos respetivos artigos 5ª e 6º.

Prescreve o n.º 1 daquele primeiro inciso que “as cláusulas contratuais gerais devem ser comunicadas na íntegra aos aderentes que se limitem a subscrevê-las ou aceitá-las”, acrescentando o respetivo n.º 2 que “a comunicação deve ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a sua extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento completo e efetivo por quem use de comum diligência” e o n.º 3 que “o ónus da prova da comunicação adequada e efetiva cabe ao contratante determinado que submeta a outrem as cláusulas contratuais gerais”.

Por sua vez, o segundo estatui que “o contratante determinado que recorra a cláusulas contratuais gerais deve informar, de acordo com as circunstâncias, a outra parte dos aspetos nela compreendidos cuja aclaração se justifique”.

Já sobre as consequências da inobservância desses deveres rege o artigo 8º do mesmo diploma, de acordo com o qual “consideram-se excluídas dos contratos singulares: a) as cláusulas que não tenham sido comunicadas nos termos do artigo 5º; b) as cláusulas comunicadas com violação do dever de informação, de molde que não seja de esperar o seu conhecimento efetivo”.

Consciente dessa especial configuração, o próprio legislador, no artigo 4º, n.º 1, do citado DL 176/95, de 26 de Julho, estabeleceu que “no seguro de grupo, o tomador do seguro deve obrigatoriamente informar os segurados sobre as coberturas e exclusões contratadas, as obrigações e direitos em caso de sinistro e as alterações posteriores que ocorram neste âmbito, em conformidade com um espécimen elaborado pela seguradora”.

E idêntica obrigação transpôs para o artigo 78º, n.º 1 do DL 72/2008, de 16 de Abril.

A polémica instalou-se porque, sobretudo após a entrada em vigor deste último diploma, àquele entendimento, diria tradicional, tem vindo a sobrepor-se um outro: o de que legislador terá querido isentar o segurador do dever de informação e derrogar, neste domínio, o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

São duas, diametralmente opostas, as teses jurisprudenciais em confronto, que serão sintetizadas no capítulo seguinte.

### III.

#### **Resenha das Teses Jurisprudenciais Conflitantes**

A questão, como acima se adiantou, prende-se com a definição dos sujeitos do dever de informação e as consequências da inobservância desse dever.

São duas as teses em confronto.

A primeira, hoje majoritária, postula que o dever de informação recai unicamente sobre o tomador do seguro e o seu incumprimento por parte deste não é oponível ao segurador, não implicando, portanto, a eliminação das cláusulas de exclusão de riscos.

Aduz-se ainda que o regime previsto pelo DL 176/95, de 26 de Julho, para o contrato de seguro de grupo afasta a aplicabilidade do regime das cláusulas contratuais gerais definido pelo DL 446/85, de 25 de Outubro, no que é com ele incompatível, nomeadamente no que concerne à definição dos sujeitos do dever de informação.

Foi essa a posição recentemente adotada, aliás num processo por mim tramitado<sup>8</sup>, pelo Supremo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 15 de Abril de 2015, relatado pela Conselheira Maria dos Prazeres Beleza e disponível no endereço WWW.dgsi.pt.

A segunda, sufragada num acórdão do mesmo Alto Tribunal, igualmente disponível no sítio da DGSJ e prolatado no dia imediatamente anterior, em que foi relatora a Conselheira Maria Clara Sottomayor, preconiza, como se lê no respetivo sumário, que “o ato de adesão do segurado em relação às condições do contrato de seguro consubstancia uma manifestação de vontade de que é contraparte a seguradora, o que permite atribuir ao aderente uma proteção equivalente à do segurado num contrato individual, aplicando-se o DL 446/85, de 25/10 para regular as relações entre o segurado e a seguradora” e bem assim que “os deveres de comunicação e esclarecimento, na íntegra, do conteúdo negocial estão previstos nos artigos 5º e 6º do DL 446/85 e resultam diretamente do princípio da boa-fé contratual consagrado no artigo 227º do Código Civil, estendendo-se a todas as partes dos contratos que tenham poder de impor cláusulas negociais ao consumidor”.

---

<sup>8</sup> Anexeix no termo do relatório antecedente, sob o n.º 9, cópia da sentença proferida nesse processo.



#### **IV.**

##### **Apreciação Crítica**

##### **Aspetos Substantivos**

As duas teses jurisprudenciais anteriormente resumidas radicam em interpretações distintas do sentido e alcance da disciplina contida no n.º 1 do artigo 4º do DL 176/95, transposta para o n.º 1 do artigo 78º do DL 72/2008.

Sendo incontroverso que a contraparte do segurado no contrato de seguro é a seguradora e que é esta a predisponente das cláusulas de limitação e exclusão da garantia do seguro, seria também sobre ela que, por força do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, recairiam os correspondentes deveres de comunicação e esclarecimento, sob pena de tais cláusulas se considerarem excluídas dos contratos singulares celebrados.

Ora, segundo a jurisprudência dominante, aqueles normativos seriam lei especial e, como tal, prevaleceriam, afastando-o, sobre o regime geral previsto no DL 446/85, isentando a seguradora do dever de informação que primordialmente lhe incumbiria.

Penso, porém, que essa posição não é a que melhor se coaduna com a letra e o espírito da lei.

Desde logo, porque, no preâmbulo do DL 176/95, o legislador, enfatizando a importância da informação ao consumidor, explicita o que pretende: “definir algumas regras sobre a informação que, em matéria de condições contratuais e tarifárias, deve ser prestada aos tomadores e subscritores de contratos de seguro pelas seguradoras que exercem a sua atividade em Portugal” e “reduzir o potencial de conflito entre as seguradoras e os tomadores de seguro, minimizando as suas principais causas e clarificando direitos e obrigações”.

Trata-se, por conseguinte, de uma regulamentação que, mantendo incólumes os direitos do segurado, nomeadamente a proteção que lhe é conferida pelo regime jurídico das cláusulas contratuais gerais no confronto com a sua contraparte no contrato de seguro, define os direitos e obrigações do tomador do seguro e da seguradora no seu relacionamento recíproco.

Aliás, a própria letra do artigo 4º, n.º 1, do DL 176/95 inculca essa interpretação, na medida em que não diz que o dever de informar recai sobre o tomador - com exclusão, portanto, da

seguradora -, mas antes que, “no seguro de grupo, o tomador deve (...) informar (...)”, o que é substancialmente distinto.

E o mesmo se passa com o artigo 78º, n.º 1 do DL 72/2008, onde, antes de reproduzir, ainda que com diferente redação, a disciplina daquele preceito, o legislador teve a preocupação de sublinhar que são aplicáveis no âmbito do seguro de grupo, com as necessárias adaptações, os artigos 19º a 21º, onde se prevê que o segurador deve prestar todos os esclarecimentos exigíveis e informar o tomador do seguro (leia-se aderente) das condições do contrato, designadamente das limitações e exclusões das coberturas.

Depois, porque é incompreensível que, num domínio tão sensível, em que, na relação triangular que se estabelece, o segurado é, inequivocamente, a parte contratual mais fraca, tendo diante de si, ocupando os restantes vértices do prisma, dois grandes operadores económicos, usualmente um Banco e uma Seguradora, o legislador, sem o afirmar expressamente, tivesse querido derrogar o regime jurídico instituído, genericamente, para proteção do consumidor no âmbito da contratação em massa e nem sequer tivesse previsto uma sanção específica para a inobservância do dever de informação, mormente nos casos em que sobrevenha um sinistro.

É certo que o artigo 4º do DL 176/95, no seu n.º 3, dispunha que “nos seguros de grupo contributivos, o incumprimento do referido no n.º 1 implica para o tomador do seguro a obrigação de suportar da sua conta a parte do prémio correspondente ao segurado, sem perda de garantias por parte deste, até que se mostre cumprida a obrigação”.

Todavia, afigura-se-me que essa norma (cujo âmbito de aplicação terá sido residual), visando adstringir o tomador do seguro ao cumprimento do dever de informação, não acautelava a situação do segurado que viesse a sofrer um sinistro e, acionado o seguro, visse ser-lhe oposta uma cláusula de exclusão ou limitação da responsabilidade da seguradora que não lhe fora comunicada ou sobre a qual não lhe fora prestada a devida informação.

Nem se argumente que já então, como hoje resulta expressamente do artigo 79º do DL 72/2008, o segurado podia demandar o Banco com base no instituto da responsabilidade civil.

Com efeito, este instituto tem regras próprias que dificilmente asseguram uma tutela tão expedita e eficaz do segurado como o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

Basta pensar que o preceito aplicável ao caso seria o artigo 227º do Código Civil, onde se regula a culpa na formação dos contratos, nos termos do qual a indemnização deve limitar-se ao interesse negativo ou da confiança, ou seja, como ensinam Pires de Lima e Antunes Varela<sup>9</sup>, a responsabilidade em que incorre o faltoso obrigá-lo-á, em regra, a colocar a outra parte “na situação em que ela se encontraria, se o negócio se não tivesse efetuado”.

É certo que os mesmos Autores admitem que a responsabilidade do faltoso pode, excepcionalmente, “tender para a cobertura do interesse positivo”, como sucederá se “a conduta culposa da parte consistir na violação do dever de conclusão do negócio”.

No entanto, ficará sempre ao critério do intérprete a delimitação do concreto conteúdo da obrigação de indemnizar, o que, só por si, fragiliza a posição do segurado, que, confiando na aceção corrente das designações atribuídas às coberturas contratadas à luz das finalidades que lhes subjazem, é surpreendido, após a verificação do sinistro que supunha coberto, por exigências adicionais potencialmente excludentes da garantia do seguro.

Mais. É de prever alguma dificuldade em enquadrar a tutela do segurado no ajuizado instituto.

Por um lado, porque, como mero aderente a um programa contratual negociado entre o tomador do seguro e o segurador, o segurado pode apenas optar por aceitá-lo ou rejeitá-lo em bloco, sendo improvável que, a ter sido devidamente informado sobre o âmbito das coberturas e exclusões previstas na apólice e delas discordando, lograsse encontrar no mercado um seguro mais vantajoso para garantir o pagamento do capital mutuado.

Por outro lado, porque, bem vistas as coisas, o prejuízo sofrido pelo segurado não decorre, propriamente, do incumprimento do dever de informação por parte do tomador, mas antes de uma cláusula que lhe foi imposta pelo segurador, sendo certo que, a ter sido cumprido aquele dever, esta cláusula funcionaria plenamente, afastando a garantia do seguro.

Acresce que o dever de informação imposto pelo artigo 4º do DL 176/95 e, atualmente, pelo artigo 78º do DL 72/2008 promana diretamente do princípio da boa-fé e do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais e que este, como lucidamente se sublinha no segundo aresto citado, não pode considerar-se “lei geral ou comum, sendo antes uma lei especial em relação ao regime

---

<sup>9</sup> Código Civil Anotado, 4ª edição, volume I, página 216.

geral dos contratos e que o derroga”, pelo que, ainda que aqueles diplomas constituam igualmente leis especiais, sempre se imporá a harmonização de todos.

Importa ainda salientar que ambos os referidos diplomas admitem que o contrato celebrado entre o tomador do seguro e o segurador preveja a assunção por este da obrigação de informar os segurados das coberturas e exclusões contratadas.

Apesar disso, o artigo 79º do DL 72/2008 (o DL 176/95 era, como já se viu, omissivo a esse respeito) estabelece, indistintamente, que o incumprimento do dever de informação faz incorrer aquele sobre quem o mesmo impende em responsabilidade civil nos termos gerais.

Ora, não existindo qualquer justificação para subtrair o segurador que assumiu o dever de informação e o incumpriu ao regime instituído pelo DL 446/85, parece legítimo concluir que aquele normativo não tem o alcance que alguns lhe atribuem, nomeadamente o de restringir os meios de tutela do aderente à ação de indemnização.

Concluindo. Existem sérios argumentos, de natureza substantiva, que desabonam a primeira tese jurisprudencial enunciada.

Mas, para além desses, outros argumentos se perfilam, estes de natureza adjetiva, que, pressupondo a validade daquela tese, revelam a sua inoperacionalidade e, no limite, a fragilidade das respetivas premissas.

### **Aspetos Processuais**

Trata-se agora de abordar o problema numa perspetiva processual.

Como expressamente estatui o artigo 2º, n.º 2, do Código de Processo Civil, concretizando uma exigência constitucional, “a todo o direito (...) corresponde a ação adequada a fazê-lo reconhecer em juízo, a prevenir ou reparar a violação dele e a realizá-lo coercivamente, bem como os procedimentos necessários a acautelar o efeito útil da ação”.

No caso específico objeto de análise, o segurado, verificado um evento coberto (ou que ele julgava coberto) pela garantia do seguro associado ao contrato de mútuo celebrado com o tomador do seguro (Banco), deverá, naturalmente, exigir que a seguradora pague àquele o capital em dívida e, se a mesma recusar o pagamento, não lhe restará outra alternativa senão demandá-la judicialmente.

São então equacionáveis duas possibilidades.

Ou a seguradora, ainda no âmbito dos contactos realizados numa fase pré-contenciosa, fundamenta logo a recusa de pagamento, prevalecendo-se de uma cláusula de limitação ou exclusão da garantia da apólice, ou, inversamente, nada adianta nessa fase, reservando os seus argumentos para a ação que vier a ser intentada pelo segurado.

De acordo com a tese defendida pela jurisprudência dominante, na primeira situação figurada, o segurado, antevendo a defesa da seguradora, deverá demandar também o tomador do seguro, porquanto era sobre este que recaía o dever de informação sobre as cláusulas que aquela previsivelmente virá a invocar na respetiva contestação para se eximir à responsabilidade.

Não pode, porém, limitar-se a invocar o sinistro supostamente abrangido pela garantia da apólice e a formular o correspondente pedido de condenação da seguradora a pagar ao tomador o capital então em dívida.

É que se a seguradora agir em conformidade com a sua previsão, não poderá opor-lhe a exclusão da cláusula não informada.

O que significa que a seguradora, uma vez invocada a dita cláusula, estará imediatamente a salvo da condenação, quer o tomador logre demonstrar, como é do seu ónus, que cumpriu o dever de informação, quer sucumba nessa prova.

Na verdade, se o tomador tiver sucesso, a seguradora será absolvida mercê do funcionamento da cláusula de que se prevalece, que afinal era conhecida do segurado.

Se, pelo contrário, o tomador não for bem-sucedido, a seguradora será igualmente absolvida, agora por não ser sobre si que recaía o dever de informação incumprido.

Daí que, prevenindo esta última hipótese, o segurado deva, ab initio, formular um pedido de indemnização contra o tomador do seguro nos termos gerais da responsabilidade civil.

No entanto, a procedência desse pedido pressupõe a absolvição da seguradora, pelo que terá de ser, necessariamente, formulado em termos subsidiários relativamente ao pedido deduzido contra aquela.

Na segunda situação figurada, ainda de acordo com os ditames e implicações da tese defendida pela jurisprudência dominante, o segurado, supostamente desconhecedor da cláusula de que a seguradora virá a prevalecer-se, demanda apenas esta.



Neste caso, surpreendido com a invocação da dita cláusula na contestação oferecida pela seguradora, suscita-se a questão de saber qual a atitude que ele deverá tomar.

Sobre essa questão pronunciou-se o Tribunal da Relação do Porto, por acórdão datado de 23 de Março de 2015, disponível no endereço acima indicado, vaticinando que, por se “estar em presença de um caso de litisconsórcio necessário, emanado da própria natureza da relação jurídica”, o tomador deve ser chamado a intervir como parte principal ao lado da seguradora. Mais confirmou a decisão do tribunal a quo que absolvera a ré seguradora da instância, após conceder ao autor a oportunidade, por ele desaproveitada, de requerer a intervenção do tomador do seguro.

Admitindo que se trate, efetivamente, de um caso de litisconsórcio necessário, talvez tenha sido acertada a inércia do autor nessa ação.

Com efeito, ainda que ele, zelosamente, chamasse a intervir o tomador do seguro, a ação estaria irremediavelmente votada ao insucesso, dado que, como acima se explicitou, a seguradora jamais poderia ser responsabilizada, quer o interveniente lograsse provar que cumprira o dever de informação, quer não o conseguisse fazer.

Acresce que, estando então devidamente configurados o pedido e a causa de pedir, o demandante já não podia responsabilizar o tomador do seguro pelos danos decorrentes do hipotético incumprimento por parte deste do dever de informação.

É certo que o artigo 39º do Novo Código de Processo Civil, sob a epígrafe pluralidade subjetiva subsidiária, retomando uma solução que já vinha do direito anterior, introduzida pelo DL 329-A/95, de 12 de Dezembro, permite a dedução do mesmo pedido ou de um pedido subsidiário contra réu diverso do originariamente demandado, “desde que com isso se não convole para uma relação jurídica diversa da inicialmente controvertida” (excerto retirado do relatório daquele Decreto-lei).

Contudo, o chamamento para intervenção ao abrigo desse normativo pressupõe que haja uma dúvida fundamentada sobre o sujeito da relação material controvertida.

Ora, na situação em causa não havia qualquer dúvida de que a seguradora era sujeito da relação material controvertida, até porque, como já se assinalou, a responsabilização do tomador seria sempre de natureza subsidiária e pressupunha uma conduta ativa daquela, traduzida na invocação de uma cláusula de limitação ou exclusão das coberturas contratadas.

Sendo assim, penso que o chamamento do tomador do seguro não se podia processar ao abrigo do referido normativo, nem, conseqüentemente, podia ser deduzido, no contexto da ação em curso, um pedido subsidiário contra ele.

Eis-nos, pois, perante a seguinte constatação: surpreendido pela invocação de uma cláusula cuja existência desconhecia, o segurado ver-se-ia impossibilitado de, na ação em curso, regularmente intentada, obter o reconhecimento do seu direito, ainda que, chamado o tomador, este não lograsse demonstrar que cumprira o dever de informação.

É inaceitável.

Para além de atentar contra princípios estruturantes do nosso ordenamento processual civil, entre os quais se destacam os do contraditório e da igualdade das partes, consagrados nos artigos 3º e 4º do Novo Código de Processo Civil, respetivamente, a inevitabilidade de tal desfecho, desfavorável à parte mais débil das três que intervêm no seguro de grupo - mais fragilizada ainda pelo evento que motiva a demanda -, viola, em última análise, os direitos à tutela jurisdicional efetiva e ao processo equitativo a que se refere o artigo 20º da Constituição da República Portuguesa.

Impõe-se, por conseguinte, concluir que, também por razões de natureza adjetiva, a tese jurisprudencial que tem vindo a prevalecer desprotege insuportavelmente o segurado no confronto com o tomador do seguro e o segurador, propiciando estratégias concertadas destes no sentido de protelarem e, no limite, frustrarem a tutela reclamada por aquele.

Para esse fenómeno contribui um outro fator.

É que nas sociedades hodiernas, cada vez mais concorrenciais e massificadas, os grandes operadores económicos, mormente os Bancos, naturalmente interessados em ver garantido o recebimento dos valores mutuados em caso de morte ou invalidez dos mutuários e em agilizar os processos de concessão de empréstimo, cedo se aperceberam de um novo “modelo de negócio”, consubstanciado nos seguros de vida associados aos empréstimos.

Daí que se tenha assistido ao nascimento de várias seguradoras especificamente vocacionadas para esse ramo de seguros e que, embora juridicamente autónomas, estão ligadas aos grupos económicos de que os Bancos fazem parte.

Ora, é evidente que essa promiscuidade gera distorções que não podem ser ignoradas, sob pena de se perpetuar, em vez de corrigir, a imparidade existente entre os sujeitos do seguro de grupo, em prejuízo do mais frágil<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> A necessidade de proteger o consumidor na celebração de seguros de vida associados ao crédito à habitação foi reconhecida pelo próprio legislador, levando-o a erigir o regime previsto no DL 222/2009, de 11 de Setembro, que, todavia, não veio clarificar a questão da aplicabilidade neste âmbito do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

## **V.**

### **Solução Proposta**

Como se deduz da apreciação crítica das teses em confronto, perfilho o entendimento de que o segurado pode opor ao segurador o incumprimento do dever de informação.

Essa é, de fato, a única solução que permite conciliar a imprescindível proteção do segurado, mero aderente ao contrato de seguro negociado entre o tomador e o segurador, e os interesses destes, assegurando que o segundo, em benefício do qual foi inserida no contrato a cláusula de limitação ou exclusão das coberturas, possa responsabilizar o primeiro, beneficiário da indemnização, pelo eventual incumprimento do dever de informação que sobre ele impende.

O que significa que esse dever tem, nas autorizadas palavras do Desembargador José Manuel Araújo Barros, “uma eficácia confinada às relações do tomador com a seguradora”, não desresponsabilizando esta perante o segurado.

Satisfeita a prestação devida, de que o Banco é o beneficiário, mas que, correlativamente, determina a extinção da obrigação do segurado proceder ao pagamento do capital do mútuo em dívida, a seguradora poderá ser indemnizada por aquele do prejuízo que lhe cause a perda da demanda.

Para facilitar esse eventual direito de regresso e, concomitantemente, assegurar uma defesa eficaz, a seguradora, na ação contra si intentada pelo segurado, poderá requerer a intervenção do Banco como parte acessória, nos termos previstos no artigo 321º e seguintes do Novo Código de Processo Civil.

Sendo insofismável que a própria natureza jurídica do seguro de grupo suscita dificuldades em enquadrar a intervenção do tomador na ação desencadeada pelo segurado contra a seguradora, creio que o mencionado incidente é o que melhor se coaduna com os interesses em jogo e é compatível com a definição proposta por Inês Oliveira Martins<sup>11</sup>, segundo a qual “nos encontramos aqui perante não um único, mas sim uma pluralidade de contratos; de um lado, o celebrado entre o segurador e o tomador; de outro, as várias relações jurídicas contratuais que a adesão e a respetiva aceitação pelo segurador (art. 88º da LCS) vêm estabelecer entre o segurador e cada um dos segurados”.

---

<sup>11</sup> O Seguro de Vida Enquanto Tipo Contratual Legal, Coimbra Editora, 2010.

Efetivamente, nessa aceção, o direito de regresso do segurador sobre o tomador radica no contrato entre ambos celebrado, que, sendo independente das relações jurídicas geradas pela adesão de cada um dos membros do grupo, é a fonte do dever de informação que recai sobre o tomador relativamente aos aderentes.

Penso, convictamente, que a jurisprudência tenderá a evoluir no sentido da solução defendida, porquanto, sendo a única que considero justa, não é excluída, mas antes consentida, pela letra da lei.

## BIBLIOGRAFIA

### Legislação:

- Constituição da República Portuguesa
- Código Civil;
- DL 445/85, de 25 de Outubro;
- DL 176/95, de 26 de Julho;
- DL 72/2008, de 16 de Abril;

### Doutrina:

- Meneses Cordeiro,  
“Da Boa-Fé no Direito Civil”, Almedina, Coimbra, 1997;
- Joaquim de Sousa Ribeiro,  
“A boa-fé como norma de validade”, in “Direito dos Contratos”, Estudos, Coimbra, 2007;
- Joaquim de Sousa Ribeiro,  
“O Problema do Contrato, as Cláusulas Contratuais Gerais e o Princípio da Liberdade Contratual”, Almedina, 2013;
- Almeno de Sá,  
“Cláusulas Contratuais Gerais e Diretiva Sobre Cláusulas Abusivas”;
- José Manuel de Araújo Barros,  
“Cláusulas Contratuais Gerais, Decreto-Lei 446/85, anotado”, Coimbra Editora, 2010;
- Joaquim de Sousa Ribeiro,  
“Direito dos Contratos”, Estudos, Coimbra Editora, 2007;
- Moitinho de Almeida,  
“Contratos de Seguro”, Estudos;
- José Vasques Osório,  
“Contrato de Seguro”;

- Eduarda Ribeiro,  
“Lei do Contrato de Seguro”, 1999;
- Margarida Lima Ribeiro,  
“Contrato de Seguro e Terceiros”;
- Luís Poças,  
“Estudos de Direito dos Seguros”;
- Mário Júlio de Almeida Costa e António Meneses Cordeiro,  
“Cláusulas Contratuais Gerais”, anotação ao DL 446/85, de 25 de Outubro;
- Calvão da Silva,  
“Apólice Vida Risco (...)”, RLJ n.º 3942, ano 136º, página 158 e seguintes;
- Galvão Teles,  
“Manual dos Contratos em Geral”, 4ª Edição;
- Mota Pinto  
“Teoria Geral do Direito”, 1976;
- Vaz Serra, RLJ, 113º, 42;
- Pedro Romano Martinez,  
“Direito dos Seguros”;
- Leonor Cunha Teles,  
“Lei do Contrato de Seguro Anotada”, 2ª Edição, Almedina;
- Pais de Vasconcelos,  
“Contratos Atípicos”, Coimbra, 1995;
- Engrácia Antunes,  
“Direito dos Contratos Comerciais”;
- Inês Oliveira Martins,  
“O Seguro de Vida enquanto Tipo Contratual Legal”, Coimbra Editora, 2010;
- Pires de Lima e Antunes Varela,  
“Código Civil Anotado”, 4ª Edição;
- João de Matos Antunes Varela,  
“Das Obrigações em Geral”, Vol. I., 10.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2000.