



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

10533171

CONCLUSÃO - 29-10-2010

(Termo electrónico elaborado por Escrivão de Direito [REDACTED])

=CLS=

I.

- O Ministério Público, intentou a presente acção declarativa de condenação com processo sumário contra:
- Leisurecorp – Gestão de Health Clubs SA, com sede na Rua Joaquim Rocha Cabral, n.º 26, em Lisboa

Alegando para tanto os factos constantes da petição inicial (fls.2/20), que aqui se dá por integralmente reproduzida e em que se peticiona sejam declaradas nulas as cláusulas 5ª, n.º 1, alíneas c) e e); 6ª quanto ao prazo inicial de vigência; 7ª, n.º 2, na parte respeitante à não restituição das quantias pagas; 7ª, n.º 5, ponto 1, na parte em que é exigida a aceitação pelo clube; 7ª, n.º 5, ponto 2 quanto à menção “Caso a direcção do clube não delibere sobre o pedido ou, em qualquer caso, não comunique a sua deliberação ao sócio no prazo de 30 dias, considera-se o mesmo tacitamente não aceite” e quanto à clausula penal fixada, 9ª, n.º 1 e 12ª, condenando-se a ré a abster-se de as utilizar, nos contratos que de futuro venha a celebrar, especificando-se na sentença o âmbito de tal proibição.

Condenar a ré a dar publicidade a tal proibição e a comprovar nos autos essa publicidade, em prazo a determinar na sentença, devendo a mesma ser efectuada em anúncio



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

a publicar em dois dos jornais diários de maior tiragem editados em Lisboa e no Porto, durante três dias consecutivos, de tamanho não inferior a 1/4 de página.

Para o efeito invoca que a cláusula 5ª, n.º 1, alínea c) é proibida por força do art. 22º, n.º 1, al. c) do D. L. n.º 446/85.

A cláusula 5ª, n.º 1, alínea e) é proibida, nos termos do art. 21º, n.º 1, als. b) e c) do D. L. n.º 446/85.

A cláusula 6ª quanto ao prazo inicial de vigência, é proibida, nos termos dos arts. 15º e 22º, n.º 1, al. a) do mesmo diploma legal.

A cláusula 7ª, n.º 2, na parte respeitante à não restituição das quantias pagas, é proibida, nos termos do art. 15º do mesmo diploma legal.

A cláusula 7ª, n.º 5, ponto 1, na parte em que é exigida a aceitação pelo clube, é proibida, nos termos do art. 18º, al. f) do mesmo diploma legal.

A cláusula 7ª, n.º 5, ponto 2 quanto à menção “Caso a direcção do clube não delibere sobre o pedido ou, em qualquer caso, não comunique a sua deliberação ao sócio no prazo de 30 dias, considera-se o mesmo tacitamente não aceite” e quanto à clausula penal fixada é proibida, nos termos dos arts. 18º, al. f), 19º, al. c) e 15º do mesmo diploma legal.

A cláusula 9ª, n.º 1 é proibida nos termos do art. 18º, al. l) do mesmo diploma legal.

A cláusula 12ª é proibida, nos termos do art. 19º, al. g) do mesmo diploma legal.

Contestou a ré, impugnando o alegado pelo autor. Para o efeito invoca que a cláusula 5ª, n.º 1, al. c) concede o direito aos sócios de poderem rescindir a sua adesão em caso de discordância com um aumento de valor da quota realizado fora dos casos previstos na al. b) da cláusula 5.1, pelo que a mesma não é proibida, nos termos dos arts. 22º, n.º 1, al. c) e 19º, al. h) do citado diploma legal.

Relativamente à cláusula 5ª, n.º 1, al. e) alega a ré que deve distinguir-se por um lado a supressão do acesso a determinadas áreas para a realização de trabalhos de manutenção ou melhorias e, por outro lado, a alteração das instalações e actividades disponibilizadas. A realização de trabalhos de manutenção preventiva das instalações e equipamentos é efectuado, em ultimo termo, para beneficio dos sócios. Uma boa gestão do clube passará sempre pela realização de tais trabalhos que constituem pequenos incómodos para os sócios manifestamente compensados pelo aumento do conforto. Quanto ao direito conferido à ré de



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

alterar as instalações e actividades disponibilizadas é firme entendimento da ré que sustentar que o sócio se possa pronunciar quanto a tais matérias é não compreender as regras de funcionamento do mercado e os mecanismos próprios da gestão empresarial. Constituindo uma boa prática de mercado oferecer mais aulas nos meses de maior utilização e menos aulas nos meses de menor utilização. Acresce que a prática desportiva está em constante evolução, sendo frequente o aparecimento de novas modalidades, o que muitas vezes suscita uma redução da procura de determinada modalidade e a crescente procura de outra. Pelo que a cláusula em análise não afecta o equilíbrio das prestações das partes, no contrato, não se enquadrando na previsão do art. 21º, al. c) do mencionado diploma legal.

Quanto à cláusula 6ª, relativa ao prazo inicial de vigência do contrato, alega que por detrás de um clube está um avultado investimento que não seria rentável se os sócios se pudessem desvincular ao final de um mês. Sendo que só a celebração de contrato com período de fidelização permite a estipulação de preços reduzidos. Existindo uma contrapartida para a fidelização – estipulação de um preço inferior ao que seria praticado pela ré, noutras circunstâncias - a cláusula em questão não se enquadra, na al. a) do n.º 1, do art. 22º do citado diploma legal.

Quanto à cláusula 7ª, n.º 2, é entendimento da ré que devem ser devolvidas as quantias pagas pelo sócio que excedam o período de tempo em que a utilização dos serviços prestados esteve disponível para o sócio. Pelo que se entende que a mesma cláusula não viola o princípio da boa fé.

Relativamente à cláusula 7ª, n.º 5.1 considera-se que o sócio terá de comunicar à ré a ocorrência do previsto nas als. a), b) e c) da mesma cláusula, sendo necessário que a ré possa comprovar a veracidade do invocado pelo sócio. Por outro lado entende a ré que o objecto do contrato, em análise, não é a prática de uma determinada modalidade, mas a disponibilização ao sócio das instalações e da globalidade dos serviços e actividades do clube, pelo que a cláusula em causa não é proibida.

Quanto à cláusula 7ª, n.º 5.2, refere que a lei não impede as partes de atribuírem ao silêncio de uma delas determinado valor, pelo que a cláusula em apreço não se enquadra no disposto no art. 18º, al. f) do mencionado diploma legal. Relativamente, à cláusula penal refere não ser proibida a estipulação de uma cláusula penal. Sendo que o pagamento de 50%



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

do remanescente da quota anual não é excessivo porquanto não apenas o sócio contratou o período de fidelização como não seria justo fazer incidir sobre a ré todos os riscos do contrato, quando os factos que determinam a sua cessação não consubstanciam violação contratual imputável à ré. Pelo que também a cláusula penal mencionada não é proibida.

A cláusula 9ª, n.º 1 não é proibida porquanto não decorre da cessão da posição contratual qualquer limitação da responsabilidade.

Por fim, relativamente, à cláusula 12ª, refere-se que se encontram abertos quatro clubes, nas Laranjeiras, no Belas Clube de Campo, em Torres Novas e no Porto. Pese embora a estipulação do foro na comarca de Lisboa não seja a mais conveniente para os sócios que moram longe desta comarca, uma tal estipulação não representa grave inconveniente para ao mesmos, dado que se podem fazer representar por advogado. Pelo que se justifica manter a convenção de foro nas acções remanescentes, não englobadas pela disposição do art. 74º do C. Processo Civil, por ser em Lisboa que a ré tem a sua sede. Assim, a mesma cláusula não é proibida.

* * *

Procedeu-se a julgamento com observância de todo o formalismo legal, não se tendo suscitado quaisquer nulidades, ilegitimidades ou outras questões prévias que obstem à decisão.

Questões a decidir:

Determinar se as cláusulas supra mencionadas, constantes do contrato, junto aos autos, constituem cláusulas proibidas, nos termos do D. L. n.º 446/85, de 25-10.

II.

Face à posição assumida pelas partes, documentos juntos e prova produzida em audiência, resultaram provados os seguintes factos:

A)



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef. 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

A Ré é uma sociedade anónima matriculada na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa sob o NIPC 506543153 (cfr. doc. a fls. 21 a 26 – certidão da matrícula da sociedade ré no registo comercial).

B)

A Ré tem por objecto social: “gestão de health clubs; exploração, consultoria e gestão dentro das áreas de instalações desportivas e de lazer; aquisição de imóveis para revenda; construção civil e obras públicas; administração de imóveis” (cfr. doc. a fls. 21 a 26 – certidão da matrícula da sociedade ré no registo comercial).

C)

A Ré gere os clubes “Active Life Health Clubs”.

D)

Através dos mesmos, a Ré celebra contratos que têm por objecto a disponibilização de instalações e equipamentos para a prática desportiva de lazer (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

E)

Para tanto, apresenta aos interessados que com ela pretendam contratar um clausulado já impresso, previamente elaborado, com o título “Contrato de Adesão – Cláusulas Gerais” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

F)

O referido clausulado não contém quaisquer espaços em branco para serem preenchidos, nomeadamente pelos contratantes que em concreto se apresentem, com excepção dos reservados à assinatura do sócio e à assinatura do representante da Ré (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

G)

E estabelece a cláusula 1.ª, sob a epígrafe “Objecto do Contrato”: “O presente contrato tem por objecto a disponibilização de instalações e equipamentos para a prática desportiva de lazer por parte do Active Life Health Clubs (propriedade da Leisurecorp, S.A. que passará a ser designado por clube) aos sócios, dentro das condições acordadas” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

H)



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Consta das cláusulas 5.ª, n.º 1, alínea c) e 6.ª do referido contrato:

“5 - Prestações devidas pelo Sócio

5.1 – Quota Anual

c) Fora dos casos previstos no parágrafo anterior, o valor da quota anual poderá ser livremente alterado pelo clube, após comunicação aos sócios com 45 dias de antecedência; em caso de não concordância o sócio poderá rescindir a sua adesão;”.

“6 – Duração do Contrato

O presente contrato vigora pelo período mínimo de 12 meses, a partir da data de início identificada no contrato de adesão, renovável automaticamente por períodos iguais e sucessivos de um mês, salvo se for denunciado por qualquer das partes mediante comunicação escrita à outra, com a antecedência mínima de 30 dias relativamente ao fim do prazo inicial ou de qualquer renovação em curso.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – cláusulas gerais”).

I)

Segundo a cláusula 5.ª, n.º 2, alínea c) do contrato, “os montantes e datas dos débitos são os estipulados no contrato de adesão” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – cláusulas gerais”).

J)

Por sua vez, lê-se na cláusula 5.ª, n.º 1, alínea e) do contrato constante do impresso:

“5 - Prestações devidas pelo Sócio

5.1 – Quota Anual

e) O clube reserva-se o direito de alterar as instalações e actividades disponibilizadas, bem como de suprimir o acesso a determinadas áreas para realização de trabalhos de manutenção ou melhorias, continuando o sócio responsável pelo pagamento das quotas.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – cláusulas gerais”).

L)

Lê-se na já citada cláusula 6.ª do contrato em apreço:

“6 – Duração do Contrato

O presente contrato vigora pelo período mínimo de 12 meses, a partir da data de início identificada no contrato de adesão, renovável automaticamente por períodos iguais e



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef. 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

sucessivos de um mês, salvo se for denunciado por qualquer das partes mediante comunicação escrita à outra, com a antecedência mínima de 30 dias relativamente ao fim do prazo inicial ou de qualquer renovação em curso.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

M)

Preceitua a cláusula 7.ª, n.º 2 do contrato em questão:

“7 – Cessação da Adesão

7.2 – Período de Reflexão do Sócio

O sócio pode resolver livremente o contrato de adesão até 30 dias após a data de início definida neste contrato, sem que lhe assista o direito de reaver quaisquer quantias pagas.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

N)

Consta da cláusula 7.ª, n.º 5 do contrato impresso:

“7 – Cessação da Adesão

7.5 – Rescisão fora do Período de Renovação

7.5.1 - O sócio só poderá rescindir o contrato após aceitação do clube e nos seguintes casos: a) doença grave ou outro motivo de saúde que inviabilize a prática de actividade física disponibilizada pelo clube; b) despedimento involuntário; c) comprovada transferência de local de trabalho ou residência que torne excessivamente onerosa a deslocação ao clube; d) eliminação definitiva da única modalidade desportiva que o sócio comprovadamente praticava no clube.

7.5.2 – O pedido de rescisão deverá ser feito por escrito com 30 dias de antecedência à data que produzirá efeito, dirigido à Direcção do clube e acompanhado do respectivo comprovativo. Caso a Direcção do clube não delibere sobre o pedido ou, em qualquer caso, não comunique a sua deliberação ao sócio no prazo de 30 dias, considera-se o mesmo tacitamente não aceite. Se o pedido for aceite, o sócio ficará apenas obrigado a pagar 50% do remanescente da quota anual.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – clausulas gerais”).

O)

Estabelece a cláusula 9.ª, n.º 1 do mencionado contrato:

“9 – Cessão da Posição Contratual

9.1 – O Clube poderá transmitir a sua posição contratual, nomeadamente, em resultado



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

de fusão, cisão, qualquer outra alteração do seu contrato de sociedade ou outra forma de transmissão de estabelecimento.” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – cláusulas gerais”).

P)

Refere a cláusula 12.ª do contrato em causa:

“12 – Foro Convencionado

Para todas as questões emergentes ou relacionadas com o presente contrato é competente o foro da Comarca de Lisboa, com expressa renúncia a qualquer outro, sendo a opção realizada por aquela que se situe mais próximo do domicílio relevante do sócio, por forma a que não resultam graves inconvenientes para o mesmo” (cfr. doc. fls. 27 – “contrato de adesão – cláusulas gerais”).

Q)

Presentemente existem em Portugal três ginásios pertencentes à Ré: um situado nas Laranjeiras, outro no Belas Clube de Campo e um terceiro em Torres Novas.

R)

A Ré é uma empresa nacional, tendo um poder económico muito superior ao da generalidade dos consumidores, pessoas singulares, que correspondem aos prováveis destinatários do contrato em análise.

S)

Na verdade, é – e sempre foi – entendimento da Ré que o disposto na mencionada alínea c) do nº 1 da cláusula 5ª é aplicável a todos os sócios, sem qualquer limitação.

T)

Até à data, a Ré não procedeu a qualquer alteração unilateral da quota anual ao abrigo da alínea c) do nº 1 da citada cláusula 5ª.

U)

A realização de trabalhos de manutenção preventiva das instalações e dos equipamentos – e, quando necessário, a reparação dos mesmos (ex.: reparação de passadeiras e bicicletas; manutenção da piscina; encerramento temporário de uma sala, para sua limpeza aprofundada, etc...) – é efectuada, em último termo, para benefício dos sócios.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

V)

Uma boa gestão do Clube passará pela realização de tais trabalhos com o menor prejuízo possível para os sócios, tentando manter a normalidade no funcionamento do Clube.

X)

Por detrás de um Clube desta natureza encontra-se um investimento de muitos milhões de euros em imobiliário, equipamento, marketing e recursos humanos.

Z)

Constitui uma boa prática oferecer mais aulas nos meses de maior utilização (como é caso do mês de Janeiro), e reduzi-las nos meses de menor utilização (como, por exemplo, no mês de Agosto).

AA)

A actividade desportiva está em constante evolução, sendo frequente o aparecimento de novas modalidades, o que muitas vezes suscita uma redução da procura de determinada modalidade e a crescente procura de outra.

BB)

O contrato, em causa, é celebrado presencialmente, nas instalações da Ré,

CC)

Nas situações previstas nas alíneas a), b) e c) da cláusula 7ª, nº 5.1, o sócio terá de comunicar à Ré a verificação de tais situações, sob pena de, doutro modo, a Ré desconhecer a sua ocorrência.

* * *



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Aos factos provados impõe-se aplicar o direito, fazendo o respectivo enquadramento normativo.

Nos termos do art. 1º do D.L. n.º 446/85, de 25-10, as cláusulas contratuais gerais elaboradas sem prévia negociação individual, que proponentes ou destinatários indeterminados, se limitem, respectivamente, a subscrever ou a aceitar, regem-se pelo presente diploma.

A etiologia fundamental da eclosão da figura das cláusulas contratuais gerais decorre da constatação de que, sem a preservação de um mínimo de igualdade, não é possível falar em liberdade das partes na conformação da sua vontade negocial. A sua regulamentação visa a reposição da igualdade nas relações jurídico-negociais, face a uma desigualdade que axiomáticamente se pressupõe.

Esta desigualdade que se pretende combater decorre essencialmente de três factores. O primeiro reporta-se à generalidade e à indeterminação. Dirigindo-se as cláusulas contratuais a um grupo genericamente identificado e normalmente constituído por um conjunto indiferenciado de pessoas, não foram levados em conta na sua elaboração os interesses concretos e específicos de cada uma delas. O segundo tem a ver com a não negociação das cláusulas. Presumindo-se que na elaboração destas se atendeu preferencialmente aos interesses de quem as ditou em detrimento dos daqueles a quem elas se dirigem. Para essa não igualação contribuirá o terceiro, consistente na maior debilidade do destinatário das cláusulas. A qual provém do mais acentuado domínio da relação contratual por parte do predisponente. Na verdade quem profissionalmente se dedica a determinado ramo de actividade, colhe ensinamentos que lhe permitem por força dessa especialização tirar mais proveito de uma relação contratual encetada nessa área.

São vários os conceitos que são utilizados no art. 1º do diploma citado: a generalidade que se reporta ao facto das cláusulas serem dirigidas a um conjunto de indivíduos pertencentes a determinada categoria; a indeterminação, concernente à não identificação do destinatário a quem as cláusulas se dirigem; a pré-elaboração, que se liga à feitura da cláusula antes de (ou independentemente de) ser encetada a negociação com o seu destinatário; e por fim a adesão, em que os destinatários se limitam a subscreve-las ou aceitá-las.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef. 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Em face de todo o exposto, considerando os factos provados, nomeadamente os vertidos sob as alíneas A) a G), constata-se que o contrato em apreciação, nos presentes autos, é constituído por cláusulas gerais e indeterminadas, pré-elaboradas e sujeitas a adesão, pelo que lhe se encontram sujeitas ao regime do citado diploma legal.

* * *

Nos termos do art. 20º do mencionado diploma legal, nas relações com os consumidores finais e, genericamente, em todas as não abrangidas pelo art. 17º, aplicam-se as proibições das secções anteriores e as constantes desta secção.

Relativamente, à cláusula 5ª, n.º 1, al. c) e 6ª, invoca o Ministério Público que da conjugação das mencionadas cláusulas resulta que no período inicial de 12 meses, o aderente está vinculado a qualquer alteração livre do valor da quota anual efectuada pela ré, sendo relativamente proibida nos termos do art. 22º, n.º 1, als. c), e) e f) e art. 19º, al. h) do citado diploma legal.

Contestou a ré invocando que a mesma cláusula se aplica a todos os sócios, sem qualquer limitação.

Nos termos do art. 10º do D. L. n.º 446/85, de 25-10, as cláusulas contratuais gerais são interpretadas e integradas de harmonia com as regras relativas à interpretação e integração dos negócios jurídicos, mas sempre dentro do contexto de cada contrato singular em que se incluam.

Nos termos do art. 11º do mesmo diploma legal, as cláusulas contratuais gerais ambíguas têm o sentido que lhes daria o contratante indeterminado normal que se limitasse a subscrevê-las ou a aceitá-las quando colocado na posição de aderente real.

Nos termos do art. 22º, n.º 1, al. c) do mesmo diploma, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que atribuam a quem as predisponha o direito de alterar unilateralmente os termos do contrato, excepto se existir razão atendível que as partes tenham convencionado.

Nos termos do art. 22º, n.º 1, al. e) do mesmo diploma legal, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que permitam



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

elevações de preços, em contratos de prestações sucessivas, dentro de prazos manifestamente curtos, ou, para além desse limite, elevações exageradas, sem prejuízo do que dispõe o art. 437º do C. Civil.

Nos termos do art. 22º, n.º 1, al. f) do mesmo diploma legal, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que impeçam a denúncia imediata do contrato quando as elevações de preços a justifiquem.

Nos termos do art. 19º, n.º 1, al. h) do mesmo diploma legal, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que consagrem a favor de quem as predisponha a faculdade de modificar as prestações, sem compensação correspondente às alterações de valor verificadas.

Contrariamente ao que acontece com as cláusulas absolutamente proibidas, que se expressam em formulas categóricas, nos enunciados das cláusulas relativamente proibidas são utilizados conceitos abertos e indeterminados, a preencher através de uma valoração casuística.

A forma como o controle da não contrariedade à boa fé, critério de proibição das cláusulas contratuais gerais é assegurado no presente diploma legal, pode considerar-se modelar. Nomeadamente quando nos arts. 19º e 22º se enunciam cláusulas que “consoante o quadro negocial padronizado” poderão ou não traduzir ofensa ao princípio da boa fé, faz-se apelo a conceitos valorativos menos técnicos e mais próximos da realidade, mais próximos dos princípios e menos colados a normas específicas.

O princípio da boa fé estabelece um limite à conduta do predisponente, que não pode aproveitar-se da sua posição de superioridade em relação a uma generalidade de destinatários. Pelo que a sua censura não pode incidir sobre a não consideração por parte do predisponente das particularidades de cada um destes. Deverá versar o conjunto dos destinatários, entidade abstracta cujos interesses e motivações só são identificáveis através do tipo de contrato efectuado.

Assim, vistas as coisas este quadro negocial padronizado identifica-se como as circunstâncias que se podem legitimamente chamar á colação, atento o caracter geral da



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

clausula. O apelo ao critério do “quadro negocial padronizado” tem em vista o excluir de circunstâncias a considerar na avalização da boa ou má-fé do predisponente, aquelas que são próprias de cada um dos individuos que vierem a aderir ao contrato.

Da análise das cláusulas 5ª.1, al. c) e 6ª não se retira, como pretende o Ministério Público, que durante o periodo de vigência inicial de 12 meses, o aderente não possa rescindir a sua adesão no caso do clube exercer a faculdade prevista na mesma al. c), isto é, alterar o valor da quota anual, sem referência a outro critério que não a livre disposição por parte da ré. Efectivamente, a mesma al. c) não distingue a que sócios se aplica, pelo que terá de se entender que se aplica a todos os sócios, independentemente, de terem ou não completado o periodo de vinculação inicial de 12 meses.

Podendo o aderente rescindir o contrato, em causa, no caso de alteração da quota anual, por livre determinação da ré, não se pode considerar que exista um acentuado dominio da relação contractual por parte da ré, porquanto é dada possibilidade ao aderente de reagir à alteração do preço da quota anual, desvinculando-se do contrato e salvaguardando os seus interesses patrimoniais, encontrando-se garantida a liberdade das partes na conformação da sua vontade negocial.

Em face do exposto, a cláusula 5ª.1, al. c) não consagra uma desigualdade entre as partes que mereça a intervenção correctiva dos mecanismos previstos no D.L. n.º 446/85, não sendo a mesma cláusula proibida, nos termos dos arts. 22º, als. c), e) e f) e 19º, al. h) do mencionado diploma legal.

* * *

Relativamente, à cláusula 5ª, n.º 1, al. e), invoca o Ministério Público que a redacção na mesma, na parte em que se estipula que “O clube reserva-se o direito de alterar as instalações e actividades disponibilizadas” permite à ré exercer a faculdade única de verificar e determinar a qualidade das coisas ou serviços fornecidos. Possibilitando a não equivalência entre as prestações a realizar e as indicações, especificações ou amostras efectuadas ou mostradas na contratação, constituindo uma cláusula em absoluto proibida, nos termos do art. 21º, als. b) e c) do mencionado diploma legal.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Respondeu a ré alegando que é seu entendimento que sustentar que o sócio se possa pronunciar quanto a tais matérias é não compreender as regras de funcionamento do mercado e os mecanismos próprios da gestão empresarial.

Constituindo uma boa prática de mercado oferecer mais aulas nos meses de maior utilização e menos aulas nos meses de menor utilização. Acresce que a prática desportiva está em constante evolução, sendo frequente o aparecimento de novas modalidades, o que muitas vezes suscita uma redução da procura de determinada modalidade e a crescente procura de outra.

Nos termos do art. 21º, al. b) do mesmo diploma legal são em absoluto proibidas, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que confirmam de modo, directo ou indirecto, a quem as predisponha, a faculdade exclusiva de verificar e estabelecer a qualidade das coisas ou serviços fornecidos. A norma em apreço impede a relevância jurídica das declarações unilaterais de qualidade ou conformidade das prestações quando provenham do predisponente, sem que o aderente tenha podido verificar – ou fazer verificar – a idoneidade das prestações da outra parte, vide Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais, Ana Prata, Almedina, 2010, p. 480.

Nos termos do art. 21º, al. c) do mesmo diploma legal são em absoluto proibidas, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que permitam a não correspondência entre as prestações a efectuar e as indicações, especificações ou amostras feitas ou exibidas na contratação. Esta alínea permite assegurar que o aderente/consumidor não seja enganado no período pré-contratual, com descrição ou exibição de qualidades de bens ou serviços que não têm correspondência com os que vai obter através do contrato. Visa assegurar que os bens ou serviços pretendidos pelo consumidor final sejam os que ele, de facto, vai alcançar através do funcionamento do contrato.

Constitui objecto do contrato, em análise, a disponibilização de instalações e equipamentos para a prática desportiva de lazer por parte do Active Life Health Clubs. Constituindo direitos dos sócios a utilização das instalações, serviços e actividades disponibilizados no clube, nomeadamente, piscina livre, ginásio livre, aulas de grupo, sauna, banho turco e jacuzzi, cfr. cláusula 3ª.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

A este propósito provou-se que “Constitui uma boa prática oferecer mais aulas nos meses de maior utilização (como é caso do mês de Janeiro), e reduzi-las nos meses de menor utilização (como, por exemplo, no mês de Agosto). A actividade desportiva está em constante evolução, sendo frequente o aparecimento de novas modalidades, o que muitas vezes suscita uma redução da procura de determinada modalidade e a crescente procura de outra”.

Não obstante, as necessidades, impostas pela gestão de um ginásio, certo é que a cláusula mencionada, nos termos em que está redigida, confere à ré uma ampla discricionariedade para alterar as instalações ou actividades, sem que haja qualquer tipo de limitação da mesma, nomeadamente, em face dos direitos conferidos aos sócios, na mencionada cláusula 3ª.

Considera-se pois que a aquela cláusula permite à ré alterar, livremente e sem qualquer excepção, as actividades que assumiu, na contratação, como sejam a piscina livre, o ginásio livre, as aulas de grupo, a sauna, o banho turco e o jacuzzi, o que afecta significativamente o equilíbrio contratual em prejuízo do destinatário da mesma.

Pelo que, permitindo a alteração de obrigações assumidas pela ré, no mesmo contrato, constitui uma cláusula contratual em absoluto proibida, nos termos do art. 21º, al. a) do citado diploma legal que determina que são em absoluto proibidas as cláusulas contratuais gerais que limitem ou de qualquer forma alterem obrigações assumidas na contratação, directamente por quem as predisponha.

* * *

Relativamente, à cláusula 6ª, invoca o Ministério Público que face ao tipo negocial em causa, o investimento da ré é efectuado em instalações e equipamentos desportivos seus, não se assiste, por parte da ré, a qualquer investimento dirigido a cada associado em concreto. Não obstante o associado é obrigado à vinculação pelo período de um ano, durante o qual se incluirão para muitos períodos, como o de férias, em que não seja possível ou conveniente a frequência de ginásios. Pelo que, da clausula em apreço resulta um desequilíbrio valorativo, patente na possibilidade da ré alcançar, através do contrato, os seus próprios objectivos sem



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

considerar de forma razoável os interesses legítimos do cliente, violando o princípio da boa fé, nos termos do art. 15º do citado diploma legal.

Sendo o período de 12 meses um prazo excessivo para vigência de um contrato direccionado à prática desportiva de lazer, pelo que a mesma cláusula é relativamente proibida, nos termos do art. 22º, n.º 1, al. a) do mesmo diploma legal.

Respondeu a ré invocando que o negócio em causa necessita de estabilidade para ser rentável, sendo que só a celebração de contratos com período de fidelização permite a estipulação de preços mais baixos, existindo por isso uma contrapartida para o cliente. Mais refere que não considera excessivo o período de 12 meses de fidelização.

Nos termos do art. 15º do mesmo diploma legal, são proibidas as cláusulas contratuais gerais contrárias à boa fé.

Tentando concretizar este conceito, vale o expandido por José de Araújo Barros, in *Clausulas Contratuais Gerais*, Coimbra Editora, 2010, p. 172/173 “Em suma, e procurando alguma materialidade no enunciado da lei, uma cláusula será contrária à boa fé se a confiança depositada pela contraparte contratual naquele que a predispôs for defraudada em virtude de, da análise comparativa dos interesses de ambos os contraentes, resultar para o predisponte uma vantagem injustificável. Anote-se que, por mais roupagem que se dê aos conceitos utilizados, somo sempre reconduzidos à ideia de equilíbrio ou reequilíbrio, das prestações. A qual tem imanente por sua vez, a reposição de uma igualdade” (...) O conteúdo útil do princípio geral da boa fé consagrado no art. 15º, esgota-se na proibição de cláusulas contratuais gerais que afectem significativamente o equilíbrio contratual em prejuízo do destinatário das mesmas.

Dispondo o art. 16º do mesmo diploma legal que na aplicação da norma anterior devem ponderar-se os valores fundamentais do direito, relevantes em face da situação considerada e, especialmente: a) a confiança suscitada, nas partes, pelo sentido global das cláusulas contratuais em causa, pelo processo de formação do contrato singular celebrado, pelo teor deste e ainda por quaisquer outros elementos atendíveis; b) o objectivo que as partes visam atingir negocialmente, procurando-se a sua efectivação à luz do tipo de contrato utilizado.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

Esta consideração do princípio da boa fé tem como pressuposto indelével a responsabilização do predisponente perante aquele a quem dirige a proposta contratual. A ideia força é corrigir eventuais abusos por parte de quem predispõe os termos do contrato, à luz da relação contratual a constituir. Este caminhar para o concreto tem todavia um limite. Na verdade, dado que a boa fé que aqui se quer sindicar é a do predisponente e que o diploma está originariamente vocacionado para regular cláusulas dirigidas a uma generalidade de pessoas, o critério dessa boa fé só poderá abarcar a forma como o autor lida com o destinatário previsível das mesmas. Não sendo de lhe contrapor características ou interesses dos indivíduos que venham a aceitar as cláusulas que não se identifiquem com os interesses típicos do universo de pessoas a quem aquelas foram dirigidas.

Daí que a confiança para que se remete, na alínea a) do preceito, seja aferida por padrões normalizantes, como o sentido global das cláusulas ou o teor do contrato. E que o objectivo do contrato, mencionado na al. b), seja delineado à luz do “tipo de contrato utilizado”. Portanto não é qualquer confiança depositada pelas partes que merece protecção, mas tão só a reportável ao normal destinatário. E o objectivo a considerar é apenas aquele que se identifica com os interesses que tipicamente se visam realizar através do contrato em que as cláusulas se inserem.

O princípio da boa fé estabelece um limite à conduta do predisponente, que não pode aproveitar-se da sua posição de superioridade em relação a uma generalidade de destinatários. Pelo que a sua censura não pode incidir sobre a não consideração por parte do predisponente das particularidades de cada um destes. Deverá versar o conjunto dos destinatários, entidade abstracta cujos interesses e motivações só são identificáveis através do tipo de contrato efectuado.

Ora na economia do contrato, tal cláusula protege apenas o interesse da ré, em que seja mantido um vínculo contratual, por determinado período, interesse este imposto unilateralmente ao aderente, sem qualquer vantagem para este, que sempre terá de pagar o preço estipulado pela ré. Uma cláusula que determina que o presente contrato vigora pelo período mínimo de 12 meses, a partir da data de início, ficando o cliente obrigado a pagar as mensalidades respectivas, mesmo que se desvincule, antes de decorrido esse período,



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

impõe consequências patrimoniais gravosas para o aderente, sendo desproporcionada ao interesse da ré na manutenção do contrato pelo mesmo período de tempo.

Nesta conformidade, é de concluir que a cláusula em análise é proibida, nos termos dos arts.15º e 16º do citado diploma legal.

Nos termos do art. 22º, n.º 1, al. a) do mesmo diploma legal, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que prevejam prazos excessivos para a vigência do contrato ou para denúncia. Pretende-se com esta proibição obstar a uma vinculação do contraente inadvertido por um prazo que extravase o da manutenção normal do interesse que o faz contratar, atendendo ao tipo de contrato pactuado. Cada modelo contratual, quer esteja regulado na lei, quer advenha do exercício da autonomia privada, tem uma duração natural ou, pelo menos, limites máximos e mínimos, fora dos quais não permite a obtenção dos seus objectivos próprios.

Ora, se a ré aduz razões para que da sua perspectiva o prazo de 12 meses não possa ser considerado excessivo, já se desconhecem as razões que por parte dos aderentes justificam esse prazo. Tendo em conta que se trata de contrato destinado à prática desportiva de lazer não se compreende por que motivo o período de fidelização é de 12 meses e não de 6 meses, por exemplo. Sendo que este último período temporal realizaria a necessidade de estabilidade do negócio em causa, como invocado pela ré, e a possibilidade do aderente não ficar vinculado por um período temporal desadequado à prática desportiva de lazer, por contender com períodos, designadamente, o de gozo de férias, em que geralmente os aderentes não procuram os ginásios para efectuar desporto.

Em face de todo o exposto, é de considerar excessivo o prazo de 12 meses estabelecido para a vigência inicial de contrato destinado à prática desportiva de lazer, nos termos do art. 22º, n.º 1, al. a) do mencionado diploma legal, sendo a mesma cláusula proibida.

* * *

Relativamente, à cláusula 7ª, n.º 2 do mesmo contrato, entende o Ministério Público que de forma a assegurar o exercício livre do direito de revogação, o dever de



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

restituição das quantias que por ele já tenham sido desembolsadas deve ser amplo. A não restituição dos valores como estipulado na cláusula mencionada é gerador de desequilíbrio contratual, pelo que é contrário ao princípio geral da boa fé, nos termos do art. 15º do mesmo diploma legal.

Respondeu a ré invocando que é seu entendimento que devem ser devolvidas as quantias eventualmente pagas pelo sócio que excedam o período de tempo em que a utilização dos serviços prestados pela ré, esteve disponível para o sócio.

A cláusula em causa, estipula que o sócio pode resolver livremente o contrato celebrado até 30 dias, após a data do seu início, permitindo na sua letra, que a ré faça suas todas as quantias pagas pelo sócio, sem atender ao período em que o contrato esteve em vigor. Podendo, em consequência, gerar um desequilíbrio substancial entre a prestação efectuada pela ré e a prestação efectuada pelo sócio, no caso da última ser consideravelmente superior à primeira.

Pelo que, se conclui que da formulação da cláusula, em apreço, resulta para o predisponente uma vantagem injustificável, que contende com o equilíbrio das prestações a que se encontram vinculadas as partes, atentatória da boa fé.

Nesta conformidade, verifica-se que a cláusula em análise é proibida, nos termos do art. 15º do citado diploma legal.

* * *

Relativamente, à cláusula 7ª, n.º 5. 1 do mesmo contrato, entende o Ministério Público que, tendo em conta as quatro situações previstas nas als. a) a e) da mesma cláusula e, tendo-as por comprovadas, constata-se que, em relação a qualquer delas, a não aceitação por parte da ré é de qualificar como flagrantemente contrária à boa fé, por constituir um desequilíbrio patente na obrigatoriedade de vinculação ao contrato celebrado, por parte do aderente, perante situações com as mencionadas nas citadas alíneas da cláusula em análise e a possibilidade conferida à ré de total arbitrariedade na não aceitação do pedido de rescisão, em violação do art. 15º do mesmo diploma legal.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Sendo impedido o exercício legítimo de um direito de resolução pelos aderentes quando ocorre fundamento legal e justa causa, assiste-se ao preenchimento da al. f) do art. 18º, do mencionado diploma legal.

A este respeito, considera a ré que está em causa a possibilidade de comprovação do facto alegado pelo sócio e a possibilidade da ré recusar a rescisão caso não tenha sido feita prova do alegado ou a mesma seja insuficiente.

Nos termos do art. 18, al f) do mesmo diploma legal, são em absoluto proibidas, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que excluam a excepção do não cumprimento do contrato ou a resolução por incumprimento.

Do regime geral da resolução do contrato, resulta que sendo este resolvido extrajudicialmente, como é a regra, se a contraparte discordar que tal direito assista a quem invocou a resolução, pode impugnar judicialmente a cessação do vínculo.

Assim, crê-se que embora a cláusula em análise não tenha uma redacção clara, se o aderente resolver o contrato com fundamento, nesta cláusula, e a ré não aceitar a resolução, restar-lhe-á interpor a respectiva acção judicial.

Uma vez que a cláusula em questão não contraria o regime legal geral e a não aceitação por parte da ré, da resolução do contrato realizada pelo aderente, não tem outras consequências legais, para além das mencionadas, considera-se inexistir fundamento para qualquer intervenção correctiva, no âmbito do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais.

* * *

Relativamente, à cláusula 7ª, n.º 5. 2 do mesmo contrato, entende o Ministério Público que constitui ainda violação do princípio da boa fé, a redacção da mesma cláusula na parte em que dispõe que: *“Caso a Direcção do clube não delibere sobre o pedido ou, em qualquer caso, não comunique a sua deliberação ao sócio no prazo de 30 dias, considera-se o mesmo tacitamente não aceite”.*

Por outro lado, a obrigação de pagamento de 50% da quota anual estipulada, constitui uma cláusula penal que confere à ré um direito sem conteúdo a partir do momento em que o



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

aderente se desvincula e deixa de utilizar os serviços prestados pela ré, pelo que é proibida, nos termos do art. 19º, al. c) e do art. 15º do mencionado diploma legal.

Refere a ré que a lei não impede as partes de atribuírem ao silêncio de uma delas determinado valor, pelo que a cláusula em apreço não se enquadra no disposto no art. 15º do mencionado diploma legal. Relativamente, à cláusula penal refere não ser proibida a estipulação de uma cláusula penal. Sendo que o pagamento de 50% do remanescente da quota anual não é excessivo porquanto não apenas o sócio contratou o período de fidelização como não seria justo fazer incidir sobre a ré todos os riscos do contrato, quando os factos que determinam a sua cessação não consubstanciam violação contratual imputável à ré.

Relativamente, à primeira questão, e tendo em consideração a redacção global da clausula 7ª, verifica-se que os aderentes têm de comprovar junto da ré as situações previstas na clausula 7.5.1, que invoquem, como fundamento de resolução do contrato.

Porém, a ré reserva-se o direito de não aceitar o mesmo pedido de resolução, sem apresentar qualquer satisfação ou justificação ao aderente.

Como já se referiu uma clausula será contrária à boa fé se a confiança depositada pela contraparte contratual naquele que a predispôs, for defraudada em virtude de, da análise comparativa dos interesses de ambos os contraentes, resultar para o predisponente uma vantagem injustificável. Anote-se que, por mais roupagem que se dê aos conceitos utilizados, como sempre reconduzidos à ideia de equilíbrio ou reequilíbrio, das prestações. A qual tem imanente por sua vez, a reposição de uma igualdade.

Assim, conclui-se que a mencionada clausula, na redacção em análise, introduz uma profunda desigualdade entre as partes, não se compreendendo que o aderente esteja obrigado a apresentar uma justificação comprovada para obter a resolução do contrato e a ré não tenha, igualmente que se justificar, no caso de não aceitar a causa de resolução invocada pelo aderente.

Nesta conformidade, verifica-se que a cláusula em análise é proibida, nos termos do art. 15º do citado diploma legal.

Quanto à obrigação de pagamento de 50% da quota anual estipulada, no caso de resolução do contrato pelo aderente, nos termos da clausula 7.5.1, dispõe o art. 19º, al. c) do mesmo diploma, que são proibidas, consoante o quadro negocial padronizado,



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa

Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

designadamente, as cláusulas contratuais gerais que consagrem cláusulas penais desproporcionadas aos danos a ressarcir.

A cláusula prevista no art. 19º, al. c) do citado diploma legal, visa impedir cláusulas que prevejam uma desproporcionadamente elevada responsabilidade do aderente, caindo na sua alçada quer as que fixam antecipadamente o montante da indemnização não absolutamente proibidas pela previsão da al. d) do art. 21º, quer as cláusulas penais em sentido estrito. As cláusulas penais em sentido estrito, não se quedando por uma função meramente indemnizatória, perfilam-se como uma alternativa à indemnização. O credor poderá optar pela pena, que não acresce à indemnização, antes a substituindo.

Para uma cláusula penal ser tida por proibida ao abrigo da norma em análise, não se faz mister que exista uma desproporção sensível e flagrante entre o montante da pena convencionada e o montante dos danos a reparar, bastando para tanto que a pena predisposta seja superior aos danos que provavelmente em face das circunstâncias típicas e segundo o normal decurso das coisas, o predisponente venha a sofrer, mesmo que essa superioridade não seja gritante e escandalosa. Assim, a censura que subjaz à proibição de cláusulas desproporcionadas aos danos a ressarcir, pela própria natureza do que se deseja combater (o abuso por parte do predisponente) tem de ter por base uma previsão (a que se faz aquando da formulação da cláusula) e não eventuais danos que se venham a concretizar.

Ora, na cláusula em análise, em que ocorre resolução do contrato, nas situações acordadas pelas partes, não se vislumbra qualquer fundamento para que o aderente tenha de pagar metade do preço de um serviço que lhe não vai ser mais prestado, nos casos em que esteja em vigor o vínculo pelo período de 12 meses.

A fixação do seu valor, desatendendo o efectivo tempo de utilização do produto ou serviço, traduz-se num gravame injustificado, evidenciando, por si só, uma manifesta desconformidade entre a penalidade e o prejuízo, em prol da ré.

Assim, a indemnização fixada prevê uma desproporcionadamente elevada responsabilidade do aderente, impondo-lhe consequências patrimoniais gravosas em face dos danos a ressarcir, protegendo apenas o interesse da ré.

Em face do exposto, tal cláusula é proibida nos termos do art. 19º, al. c) do mesmo diploma



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef. 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

* * *

Relativamente, à cláusula 9ª.1 do mesmo contrato, entende o Ministério Público que esta consagra a possibilidade da ré ceder a sua posição no contrato a qualquer terceiro que entenda, independentemente da concordância em concreto do aderente. Podendo daí resultar uma limitação da responsabilidade inicialmente existente, constitui uma cláusula absolutamente proibida, nos termos do art. 18º, al. 1) do citado diploma legal.

Entende a ré que a cláusula 9ª, n.º 1 não é proibida porquanto não decorre da cessão da posição contratual qualquer limitação da responsabilidade.

Nos termos do art. 18, al. 1) do mesmo diploma legal, são em absoluto proibidas, designadamente, as cláusulas contratuais gerais que consagrem a favor de quem as predisponha, a possibilidade de cessão contratual, de transmissão de dívidas ou de subcontratar, sem o acordo da contraparte, salvo se a identidade do terceiro constar do contrato inicial.

Nos termos do art. 424º do C. Civil, no contrato com prestações recíprocas, qualquer das partes tem a faculdade de transmitir a terceiro a sua posição contratual, desde que o outro contraente, antes ou depois da celebração do contrato, consinta na transmissão.

A proibição constante desta alínea tem, em primeiro lugar, o sentido de evitar que ocorrendo cessão da posição contratual, possa vir o aderente a achar-se com uma contraparte, no contrato, que não conhece. Deixando o credor/devedor originário de ser parte no contrato, não garantido o cumprimento das obrigações nem respondendo pelo cumprimento delas pelo cessionário, nos termos dos arts. 426º, n.º 2 e 800, n.º 1 do C. Civil, resultaria para a ré uma limitação da responsabilidade inicialmente existente.

Nos termos da mencionada cláusula, o Clube poderá transmitir a sua posição contratual, nomeadamente, em resultado de fusão, cisão, qualquer outra alteração do seu contrato de sociedade ou outra forma de transmissão de estabelecimento.”

Nos termos, amplos, em que está redigida, a cláusula em questão permite a cessão da posição contratual da ré para terceiro, sem o acordo do aderente, pelo que é a mesma absolutamente proibida, nos termos do disposto no art. 18º, al. 1) do mencionado diploma legal.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

* * *

Relativamente, à cláusula 12ª do mesmo contrato, entende o Ministério Público que existindo três clubes situados nas Laranjeiras, outro no Belas Clube de Campo e um terceiro em Torres Novas e subsistindo acções de resolução contratual que extrapolam a previsão do art. 74º, n.º 1 do C. Processo Civil, às quais se manteria aplicável a mencionada cláusula, tal traria inconvenientes aos sócios do clube de Torres Vedras, sem ter a ré um interesse relevante na atribuição da competência exclusiva à comarca de Lisboa que justifique os sacrifícios daí resultantes para os associados, pelo que é a mesma proibida nos termos do art. 19º, al. g) do citado diploma legal.

Refere a ré que pese embora a estipulação do foro na comarca de Lisboa não seja a mais conveniente para os sócios que moram longe desta comarca, uma tal estipulação não representa grave inconveniente para ao mesmos, dado que se podem fazer representar por advogado. Pelo que se justifica manter a convenção de foro nas acções remanescentes, não englobadas pela disposição do art. 74º do C. Processo Civil, por ser em Lisboa que a ré tem a sua sede. Assim, a mesma cláusula não é proibida.

Nos termos do art. 19º, n.º 1, al. g) do mesmo diploma legal, são proibidas consoante o quadro negocial padronizado, designadamente, as clausulas contratuais gerais que estabeleçam um foro competente que envolva graves inconvenientes para uma das partes, sem que os interesses da outra o justifiquem.

As mencionadas cláusulas têm por objectivo atribuir competência, para todos os litígios decorrentes do contrato, ao órgão jurisdicional do foro onde está situada a sede do profissional, fazendo pesar sobre o consumidor a obrigação de se submeter à competência exclusiva de um tribunal que pode estar afastado do foro do seu domicílio, o que pode dificultar a sua comparência em juízo.

Por outro lado, nos casos de litígios relativos a valores reduzidos, as despesas em que o consumidor incorre para comparecer ou exercer a sua defesa poderiam revelar-se dissuasivas e levar este último a renunciar a qualquer acção judicial ou a qualquer defesa.



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

Tal cláusula permite ao predisponente a concentração de questões legais numa só sede implicando para aquele uma poupança de recursos, contribuindo assim para uma gestão menos custosa.

A este propósito provou-se que: “Presentemente existem em Portugal três ginásios pertencentes à Ré: um situado nas Laranjeiras, outro no Belas Clube de Campo e um terceiro em Torres Novas. A Ré é uma empresa nacional, tendo um poder económico muito superior ao da generalidade dos consumidores, pessoas singulares, que correspondem aos prováveis destinatários do contrato em análise.”

Assim, os aderentes que residam em Torres Novas ou aí frequentem o clube, em razão da mencionada cláusula, têm de exercer a sua defesa em acções intentadas pela ré, no mesmo Tribunal, o que tendo em conta a distância entre ambas as cidades, cerca de 100 quilómetros, traduz num grave inconveniente para o primeiro, tendo em conta os custos em que terá de incorrer.

Por outro lado, com a nova redacção introduzida pelo art.º 1º da Lei n.º 14/2006, de 26 de Abril, passou o art.º 74º n.º 1, do Código de Processo Civil, a dispor: “1 - A acção destinada a exigir o cumprimento de obrigações, a indemnização pelo não cumprimento ou pelo cumprimento defeituoso e a resolução do contrato por falta de cumprimento é proposta no tribunal do domicílio do réu, podendo o credor optar pelo tribunal do lugar em que a obrigação deveria ser cumprida, quando o réu seja pessoa colectiva ou quando, situando-se o domicílio do credor na área metropolitana de Lisboa ou do Porto, o réu tenha domicílio na mesma área metropolitana.”.

E, o art.º 110º, n.º 1, al. a), do mesmo Código, também na redacção introduzida por aquela Lei, e no que agora interessa, que: “A incompetência em razão do território deve ser conhecida oficiosamente pelo tribunal, sempre que os autos fornecerem os elementos necessários, nos casos seguintes: a) Nas causas a que se referem... a primeira parte do n.º 1 e o n.º 2 do art.º 74º...”.

Por seu lado, o art.º 100º, n.º 1, do Código de Processo Civil, na redacção introduzida pelos Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12-12 e 180/96, de 25-09, dispõe que “As regras de competência em razão da matéria, da hierarquia, do valor e da forma de processo não podem ser afastadas por vontade das partes; mas é permitido a estas afastar, por



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef. 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc. Nº 3095/08.5YXLSB

convenção expressa, a aplicação das regras de competência em razão do território, salvo nos casos a que se refere o artigo 110º”.

Sendo que de acordo com o art.º 6º da referida Lei n.º 14/2006: “A presente lei aplica-se apenas às acções e aos requerimentos de injunção instauradas ou apresentados depois da sua entrada em vigor.”. A qual se verificou em 2006-05-01, ex vi do art.º 2º, n.º 2, da Lei n.º 74/98, de 11-11.

Do exposto, resulta que o alcance efectivamente sobrevivente da cláusula respectiva – no confronto das supracitadas disposições do Código de Processo Civil – em relação ao qual importe aquilatar da violação do disposto no art.º 19º, al. g), do Decreto-Lei n.º 446/85, tendo em vista uma proibição da sua utilização futura, resulta deveras reduzido.

Concede-se porém certa margem de efectivo alcance da peticionada proibição, por reporte a acções de resolução do contrato que se não funde em falta de cumprimento, bem como a acções de anulação ou declaração de nulidade do mesmo contrato, umas e outras não abrangidas na previsão do “novo” art.º 74º do Código de Processo Civil.

Não se vislumbrando outras, que assim, e no domínio do razoável, possam emergir do contrato.

Ora a proibição do estabelecimento de “um foro competente que envolva graves inconvenientes para uma das partes, sem que os interesses da outra o justifiquem;” é “relativa” por isso que implica, por natureza, uma certa valorção.

Sendo o ponto de partida do correspondente juízo valorativo constituído pelos conceitos indeterminados que formam a previsão da proibição singular em causa. E remetendo a lei, no tocante ao concreto horizonte de referência, para o chamado “quadro negocial padronizado”, a significar que a valorção haverá de fazer-se tendo como referente, não o contrato singular ou as circunstâncias do caso, mas o tipo de negócio em causa e os elementos que normativamente o caracterizam, no interior do todo do regulamento contratual genericamente predisposto.

Sobrelevando pois os interesses típicos do círculo de pessoas normalmente implicadas em negócios da espécie considerada. E no que se refere ao critério de avaliação do conteúdo proibido das cláusulas, também não poderá deixar de se ter em consideração a



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

cláusula geral de boa fê, surgindo a consecução de um adequado equilíbrio contratual de interesses como o objectivo último deste controlo.

Importando assim, nesta sede valorativa, contrapor o interesse da contraparte tipicamente afectado por tal cláusula àquele que por ela é assegurado ao utilizador.

Nesta linha, a supressão de um interesse da contraparte só poderá, em princípio, justificar-se se se lhe contrapuser um interesse do proponente de valor superior ou, pelo menos, de valor igual, ou se a eliminação daquele for compensada pela concessão de vantagens de valor similar.

Sobrelevando, nesta contraposição de interesses, o princípio da proporcionalidade.

Relativamente à ré, apenas nessa raras hipóteses de acções de resolução do contrato que se não funde em falta de cumprimento, bem como de acções de anulação ou declaração de nulidade do mesmo contrato, se colocará a questão da litigância em circunscrição não correspondente à sede da mesma.

Resultando assim, deveras minimizados os tais “encargos acrescidos” que a ré terá que suportar pela não operatividade da cláusula contratual em causa, na parte em que a mesma se não mostra desde logo obstaculizada pelas já analisadas alterações do Código de Processo Civil.

Supondo-se mesmo que em vista do novo quadro normativo irá a ré reorganizar os seus serviços de contencioso, ou imaginar novos instrumentos ao serviço dos seus interesses empresariais, nessa área da litigância.

Nada justificando pois a imposição ao aderente dos graves inconvenientes decorrentes de, quanto a tal marginal sorte de acções, se ver obrigado – na perspectiva da melhor defesa dos seus interesses, que se não tem que comprazer com menores empenhamentos – a deslocar-se a Lisboa – porventura mais do que uma vez – e, ou, custear as deslocações de mandatário à capital, sempre que aí não tenha a sua residência.

Tendo-se, nesta conformidade, por verificada a tal desrazoável perturbação do equilíbrio de interesses, em detrimento da contraparte do utilizador, na analisada cláusula de foro, e enquanto a mesma contempla acções não incluídas na previsão do art.º 74º, n.º 1, do Código de Processo Civil, (vide a propósito do Ac. do TRL, processo n.º 1373/2008-2, publicado em www.dgsi.pt, cuja argumentação se adoptou).



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

Sendo pois aquela, e nessa medida, proibida à luz do disposto no art.º 19º, al. g), do mesmo diploma legal.

* * *

Tendo em conta que importa divulgar a sentença junto do maior número de pessoas, permitindo ao beneficiário a invocação a todo o tempo da declaração incidental de nulidade contida na decisão inibitória, será ainda a ré condenada a dar publicidade à decisão, nos termos do art. 30º do D. L. n.º 446/85, de 25-10.

III.

Decisão

Nesta conformidade, decido julgar a presente acção provada e parcialmente procedente e, em consequência:

- a) Declaro proibidas as seguintes cláusulas, insitas no contrato designado “Active Life, Health Club, Contrato de Adesão – Cláusulas Gerais”, elaborado por Leisurecorp – Gestão de Health Clubs SA, condenando a ré a abster-se de as utilizar:
- “5.1, alínea e), na parte em que determina que: O clube reserva-se o direito de alterar as instalações e actividades disponibilizadas continuando o sócio responsável pelo pagamento das quotas.”;
 - “ 6., na parte em que estipula que: O presente contrato vigora pelo período mínimo de 12 meses, a partir da data de início identificada no contrato de adesão”;
 - “7.2, na parte em que estipula que: sem que lhe assista (ao sócio) o direito de reaver quaisquer quantias pagas.”;
 - “7.5.2, na parte em que estipula: Caso a Direcção do clube não delibere sobre o pedido ou, em qualquer caso, não comunique a sua deliberação ao sócio no prazo de 30 dias, considera-se o mesmo tacitamente não aceite. Se o pedido for aceite, o sócio ficará apenas obrigado a pagar 50% do remanescente da quota anual.”;



5º e 6º Juízos Cíveis de Lisboa

6º Juízo - 3ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26 - 1250-167 Lisboa
Telef: 213167819/213167800 Fax: 213593383 Mail: lisboa.sgciveis@tribunais.org.pt

Proc.Nº 3095/08.5YXLSB

- “9.1 – O Clube poderá transmitir a sua posição contratual, nomeadamente, em resultado de fusão, cisão, qualquer outra alteração do seu contrato de sociedade ou outra forma de transmissão de estabelecimento.”;
 - “12. - Para todas as questões emergentes ou relacionadas com o presente contrato é competente o foro da Comarca de Lisboa, com expressa renúncia a qualquer outro, sendo a opção realizada por aquela que se situe mais próximo do domicílio relevante do sócio, por forma a que não resultam graves inconvenientes para o mesmo”, absolvendo-se do demais peticionado quanto a esta matéria.
- b) Condeno a ré a dar publicidade à proibição determinada, em anúncio, de tamanho não inferior a 1/4 de página, a publicar em dois dos jornais diários de maior tiragem, no País, durante três dias consecutivos, comprovando no autos essa publicidade, em 10 dias, a contar do trânsito em julgado da sentença.
- c) Condeno autor e ré nas custas do processo, na proporção do respectivo decaimento, que se fixa em 2/9 e 7/9, respectivamente, encontrando-se o autor isento do pagamento de custas – art. 446º do C. Processo Civil.

Notifique e registre.

Lisboa, 15 de Setembro de 2011.

A Juíza de Direito