

## TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA | CÍVEL

Acórdão

Processo

179/20.5T8BJA.E2

Data do documento

15 de setembro de 2022

Relator

Maria João Sousa E Faro

### DESCRITORES

Contrato de fornecimento com exclusividade > Encerramento do estabelecimento > Impossibilidade de cumprimento

### SUMÁRIO

1. No contrato de fornecimento de café, o facto de o adquirente ter deixado de encomendar e consumir café, como estava adstrito, encerrando o estabelecimento é revelador da impossibilidade (culposa) de cumprimento da obrigação, reconduzível ao incumprimento definitivo da mesma ( art.º 801º, nº1 do Cód. Civil);

2. Não é a circunstância de durante a vigência do acordo terem sido abertos estabelecimentos de restauração concorrentes, que se localizavam em zona próxima e procediam identicamente à venda de produtos do grupo empresarial da Autora, nomeadamente da marca Delta (ainda que de outra tipologia), e com acordos idênticos ao celebrado com a sociedade Deliciosa Alvorada que tem a virtualidade de inverter esta conclusão, já que tais ocorrências são um mero corolário de um mercado que se quer concorrencial;

3. Podia, sim, a apelada resolver fundadamente o contrato ao abrigo da cláusula resolutiva expressa constante do nº 1 da cláusula Sexta do contrato em apreço sem carecer de interpelar previamente a sociedade Ré para pôr termo à mora.

(Sumário elaborado pela Relatora).

## TEXTO INTEGRAL

### I. RELATÓRIO

**1. MANUEL RUI AZINHAIS NABEIRO, LDA** demandou **J...** pedindo a condenação do Réu no pagamento à

Autora do montante de € 9.510,48, acrescido de juros de mora à taxa legal, desde a data da constituição em mora até integral pagamento.

Alegou, para tanto e em síntese, ter celebrado com a “Deliciosa Alvorada Restauração, Unipessoal, Lda.” um contrato de fornecimento de café que foi definitivamente incumprido por esta em consequência de não ter procedido à compra das quantidades mínimas mensais de café a que se tinha obrigado, o que levou à resolução do contrato por parte da Autora. Mais alegou que o Réu interveio como fiador.

Contestou o Réu, suscitando a falta de comunicação, informação e esclarecimento das cláusulas incluídas no contrato v.g. no que concerne à cláusula penal, à fiança e a à amplitude do incumprimento, causas e consequências - cláusulas de cariz abusivo; ser a cláusula penal contrária à boa fé, por a indemnização ser superior ao dano.

Mais suscitou, subsidiariamente, a necessidade de redução da cláusula à luz da equidade; da nulidade da cláusula 2, n.º 3, por fixar o preço de bens na data da entrega, sem que se dê à contraparte o direito de resolver o contrato; preço excessivamente elevado, não se permitindo a denúncia imediata do contrato, por referência ao Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro. Arguiu, também, a nulidade da cláusula referente a mútuo; da impossibilidade de cumprimento das metas acordadas, atenta a concorrência existente e impossibilidade de alteração dos termos do contrato; da falta de interpelação admonitória.

Em sede de articulado superveniente, veio o Réu referir que os equipamentos que lhe tinham sido cedidos se encontravam a ser utilizados noutra estabelecimento que tinha sido aberto por terceiros.

Realizada audiência final foi proferida sentença que, julgando a acção procedente, condenou o Réu, J..., no pagamento à Autora, MANUEL RUI AZINHAIS NABEIRO, LDA., “da quantia de 9.510,48 € (nove mil e quinhentos e dez euros e quarenta e oito cêntimos), acrescido de juros de mora à(s) taxa(s) a que se reporta os §§ 3.º e 4.º do artigo 102.º do Código Comercial, por referência à Portaria n.º 597/2005, de 19 de Julho e subsequente Portaria n.º 277/2013 de 26 de Agosto e sucessivos avisos da Direcção Geral do Tesouro e correlativas taxas, desde a data de constituição em mora (11 de Setembro de 2019) até efectivo e integral pagamento, sem prejuízo de diferente taxa legal que em cada momento venha a vigorar”.

Desta sentença recorreu o Réu, vindo a ser proferido acórdão que a anulou, para ampliação da matéria de facto e resposta a determinadas questões de facto e prolação de nova decisão “conforme for de direito”.

Baixados os autos à 1ª instância, foi proferida nova sentença que, contemplando na decisão de facto os oportunamente ampliados, reiterou a condenação do R. nos mesmos moldes.

2. De novo inconformado com tal desfecho, recorreu o Réu, formulando, desta feita, na sua apelação as seguintes conclusões:

“No que importa à alteração (adição) da matéria de facto

I. Da reapreciação da prova integralidade da testemunhal prestada pelas testemunhas (...), (...) e (...) na audiência de 5 de Maio de 2021 e gravadas no sistema de gravação digital existente no Tribunal a quo com início às 15:21:17 horas e termos 17:24:03 horas e, bem assim, do depoimento por declarações de parte prestados na audiência de 16 de Junho de 2021 pelo réu “J...” gravado no sistema de gravação digital existente no Tribunal a quo com início às 11:51:16 horas e termo pelas 12:20:24 horas resulta que deve ser revogada a resposta aos factos 9 e 10

II. Factos que surgem do “ar” nesta segunda versão da douda sentença, após a douda revocação da primeira versão pelo Doutíssimo Acórdão de fls. ..., sem que se tenha realizado uma nova audiência de produção de prova, como surge ser o comando resultante desse Acórdão.

III. e, pelo contrário, deve ser aditada à matéria de facto os seguintes novos cinco factos, respeitantes à negociação do contrato, em especial a negociação da cláusula penal e de fiança o que se requer:

9i) Que o réu J... não teve a antecedência necessária para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade da cláusula penal e da cláusula de fiança, lhe fosse possível o seu conhecimento completo e efectivo usando uma diligência comum, nomeadamente a cláusula penal e da fiança.

9ii) Que o réu J..., apesar de ter negociado as questões de quantidade e preço do café a fornecer não negociou com a autora as cláusula penal e de fiança e, bem assim, o regime e consequências do incumprimento;

9iii) Que ao réu J... não foi comunicado pela autora o funcionamento da cláusula penal, da fiança e o regime do incumprimento, nomeadamente as suas causas e as suas consequências económicas e financeiras;

9iv) Que a cláusula de fiança foi assinada sem prévia negociação individual, tendo o réu J... limitado a subscrever e a aceitar a mesma sem a compreender e em especial alcançar economicamente o seu significado e amplitude, pois nada lhe foi comunicado, informado, esclarecido;

9v) Que o contrato foi entregue ao réu J... já totalmente impresso, tendo o comissário da autora dito: “assine aqui e ali!”.

No que importa à subsunção jurídica

Face à requerida adição de factos

IV. A cláusula sétima do contrato celebrado entre as partes respeitante à fiança prestada pelo réu J...;

A cláusula sexta do contrato celebrado entre as partes respeitante à cláusula penal;

A cláusula segunda do contrato celebrado entre as partes respeitante à fixação do preço do café adquirido pela ré sociedade à autora

São nulas ou devem-se ter como excluídas do contrato mencionado por violarem as regras de direito que se extraem dos Artigos 5 (comunicação) 6 (Dever de Fundamentação) 8 (Cláusulas Excluídas) 12 (Cláusula proibidas) 18, 19 e 22 d) (Cláusulas proibidas) do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, que institui o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais

V. Declaradas nulas ou excluídas do contrato, as referidas cláusulas não podem ser aplicadas no caso concreto, pelo que o réu contestante e aqui recorrente e aqui recorrente deve ser absolvido do pedido o que se requer.

Face aos factos dados por provados no Tribunal a quo

Subsidiariamente

VI. Da factualidade dada como provada pelo Tribunal a quo decorre sem dificuldade que a autora não

cumpriu material e formalmente a regra do artigo 808, n. 1 do CC que impõe a chamada interpelação admonitória, i.e., após a verificação da mora e no condicionalismo que tal normativo impõe o credor deve enviar uma comunicação ao devedor com três elementos:

iv) intimação para o cumprimento;

v) a fixação de um termo peremptório para o cumprimento e

vi) admoção ou a cominação (declaração admonitória) de que a obrigação se terá por definitivamente não cumprida se não se verificar o cumprimento dentro do prazo

VII. Faltando a interpelação admonitória, como faltou no caso subjudice, não se verifica a resolução contratual e a acção fundamentada na execução da cláusula penal deve improceder, pelo que a acção não pode proceder.

VIII. A simples mora não se converteu em incumprimento definitivo

IX. Porque a resolução do contrato tem de ser consequência, legal ou convencional, da violação do programa negocial e não é admitida sem que a mora se converta em incumprimento definitivo, a qual e in casu e face à factualidade provada só poderia ter operado através de interpelação admonitória, é forçoso concluir que não houve a conversão da mora em incumprimento e resolução do contrato.

X. Pelo que não me mostra possível à autora exigir da sociedade ré e do réu o pagamento de qualquer indemnização decorrente do incumprimento definitivo, mesmo que incluída numa cláusula penal.

Ainda subsidiariamente

XI. A ré sociedade cumpriu parcialmente o contrato, adquirindo 884 Kg de café dos 1920 Kg a que se obrigou perante a autora e cumpriu todas as restantes obrigações assumidas no âmbito da lei e do contrato, em especial pagou a totalidade do preço dos produtos adquiridos e devolveu os equipamentos.

XII. Da leitura do contrato resulta que a cláusula penal tem como objectivo garantir a devolução à autora dos 8.500,00 Euros acrescidos de IVA respeitante a um financiamento inicial.

XIII. O incumprimento por parte da ré deveu-se essencialmente ao facto 12 provado: Durante a vigência do acordo, foram abertos estabelecimentos de restauração concorrentes, que se localizavam em zona próxima e procediam identicamente à venda de produtos do grupo empresarial da Autora, nomeadamente da marca Delta (ainda que de outra tipologia), e com acordos idênticos ao celebrado com a sociedade Deliciosa Alvorada, pelo que somos vocacionados a afirmar que os cafés que a ré sociedade não conseguiu servir foram servidos pelos estabelecimentos concorrentes que foram abrindo em zona próxima, café sempre da marca da autora.

XIV. Estamos certos que também aqui se pode concluir que a autora age com abuso de direito e absoluta má fé quando, após o início de uma simples mora parcial da outra parte, lhe continuou a fornecer café e modificando o contrato (afundando-a com a venda dos vinhos), criando na ré sociedade a convicção na manutenção da relação contratual e simultaneamente celebra outros contratos para fornecimento de café com empresas concorrentes e com estabelecimentos a menos de 50 metros, bem sabendo que a outra parte não conseguiria nunca consumir as quantidades mínimas de café (e vinho), face ao seu volume de negócio.

XV. Pelo que a cláusula penal deve ser reduzida equitativamente e considerando a quantidade da obrigação cumprida, isto é a aquisição de 884 Kg de café dos 1920 Kg contratados → 46%.

XVI. Pelo que, a clausula penal deve ser reduzida a 3.910,00 Euros, acrescidos de IVA.

XVII. Fazendo-se deste modo a melhor aplicação do artigo 812.º do Código Civil que, aliás prevê a redução equitativa da cláusula penal por juízos de equidade em casos de manifesto excesso e quando a obrigação tenha sido parcialmente cumprida.

XVIII. A julgar de outro modo, o Tribunal a quo fez uma má aplicação e interpretação das normas de direito supra identificadas nestas conclusões e daquelas outras que o venerando Tribunal da Relação de Évora com o seu douto suprimento queira indicar.

Termos em que

Deve o presente recurso ser julgado procedente e a sentença recorrida revogada e substituída por douto acórdão deste Venerando Tribunal da Relação de Évora que julgue improcedente por não provada a acção absolve os réus do pedido ou que reduza a clausula penal conforme subsidiariamente requerido.

Mas V. Ex<sup>as</sup>, Venerandos Juízes Desembargadores do Tribunal da Relação de Évora, melhor decidirão fazendo a necessária justiça, como é o Estilo deste Tribunal.”.

3. Contra-alegou a Autora defendendo a manutenção integral do decidido.

4. Sendo certo que o **objecto do recurso** se delimita pelas conclusões das alegações do apelante (cfr. artigos 608.º, n.º 2, 609.º, 635.º, n.º 4, 639.º, e 663.º, n.º 2, todos do Código de Processo Civil), as questões cuja apreciação as mesmas convocam são as seguintes:

4.1. Impugnação da matéria de facto: Se os factos vertidos nos pontos 9 e 10 não deveriam ter sido considerados provados e se os que não resultaram provados o deveriam ter sido.

4.2. Reapreciação jurídica da causa:

4.2.1. No pressuposto da procedência da impugnação da matéria de facto : Se as cláusulas 2ª, 3ª e 4ª se devem considerar excluídas;

4.2.2. No pressuposto da improcedência de tal impugnação: Consequências da ausência da interpelação admonitória; da redução da cláusula penal.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

5. É o seguinte o teor da decisão de facto inserta na sentença recorrida:

**“Com relevo para o presente juízo jurisdicional resultaram provados os seguintes factos:**

1. A Autora explora a actividade de comércio por grosso dos cafés e sucedâneos da marca Delta, tendo como objecto o comércio geral, de importação, exportação e industrialização de café verde, cevada e chicória, bem como, de quaisquer produtos, ou, ainda, qualquer ramo de comércio ou indústria.

2. A sociedade, Deliciosa Alvorada Restauração Unipessoal, Lda., explorava um estabelecimento comercial denominado JCC Bar, sito na (...).

3. Em 17 de Novembro de 2014, a Autora, na qualidade de Primeira Contraente, Deliciosa Alvorada

Restauração Unipessoal, Lda., na qualidade de Segunda Contraente, e o Réu, na qualidade de Terceiro Contraente, acordaram, por escrito, que:

- A Autora procederia à entrega de 8.500,00 €, acrescido de IVA, com vista a permitir à Deliciosa Alvorada Restauração Unipessoal, Lda. uma melhoria dos serviços prestados aos seus clientes, através da modernização das instalações e equipamentos do seu estabelecimento; à cedência de equipamentos (máquina bras. Opus dig.2gr diamante; moinho brasiliana diam.; filtro c-4 bestmax xl filter cartridge; dois toldos braços) no valor de 320,00 €, acrescido de IVA, bem como ao fornecimento de produtos de marca Delta, especificamente lote de café, selecção Diamond.

- Em contrapartida, a sociedade, Deliciosa Alvorada Restauração Unipessoal, Lda., acordou com a Autora a aquisição, durante a vigência do acordo, em regime de exclusividade, de uma média mensal de 40 kg de café, selecção Diamond, num total de 1920 kg, a utilização do montante entregue na melhoria da prestação do serviço ao cliente, em qualidade e preço, a manutenção e utilização dos equipamentos cedidos de forma adequada e prudente e a entrega pontual do valor correspondente aos produtos fornecidos por parte da Autora aos preços previstos na tabela geral de preços em vigor à data de cada entrega.

4. O preço de cada quilo de café Delta, Selecção Diamond, à data, ascendia aproximadamente a € 26,06, acrescido de Iva.

5. Do referido acordo constam, entre outros, os seguintes Considerandos:

(...)

c) a Primeira Contraente está interessada em fornecer ao Segundo os produtos que comercializa e está disponível para ceder à Segunda Contraente, em comodato, equipamento hoteleiro para modernização do seu estabelecimento comercial, com vista a proporcionar boas condições de venda ao público dos seus produtos e outros apoios à modernização e incremento do seu estabelecimento comercial.

d) o Segundo Contraente no âmbito da sua actividade comercial está interessado em consumir em exclusivo os cafés Delta e em contrapartida receber em comodato o equipamento hoteleiro disponibilizado pela Primeira Contraente e outros apoios com vista à modernização do seu estabelecimento.

e) o Segundo Contraente declara que as quantidades que se obriga a consumir pelo presente contrato, correspondem à estimativa que ele próprio apresentou à Primeira Contraente, baseada em dados objectivos do mercado em que se insere a sua actividade;

f) Ambas as partes pretendem manter a liberdade negocial e fomentar a concorrência no sector, sem prejuízo de, no prazo estipulado do presente contrato, respeitarem as obrigações que reciprocamente assumem;

g) é intenção das partes que o presente contrato tenha a duração mínima de 48 meses e máxima de cinco anos.

6. Do referido acordo constam, entre outros, as seguintes cláusulas:

Terceira

Pagamento de Fornecimentos

O Segundo Contraente pagará até 30 dias da data da factura com um desconto comercial de 35%.

(...)

Quinta

Prazo

1. O Presente contrato é celebrado pelo prazo de 48 meses.

2. No caso do Segundo Contraente não ter adquirido a quantidade total prevista no n.º 1 da cláusula segunda, poderá a Primeira Contraente optar por prorrogar o contrato por mais um ano.

3. O Segundo Contraente poderá pôr termo ao contrato no mês seguinte a ter adquirido a totalidade do produto prevista na cláusula segunda n.º 1.

4. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 terminado o contrato pelo decurso do prazo previsto no n.º 1, sem que o Segundo Contraente tenha adquirido a totalidade dos quilos a que se obrigou, a Primeira Contraente tem o direito a ser indemnizada nos termos do n.º 3 da Cláusula Sexta.

Sexta

Resolução

1. Sem prejuízo do n.º 3 da cláusula quinta, o presente contrato poderá ser resolvido por qualquer dos contraentes por incumprimento de quaisquer obrigações fixadas no contrato e nos termos gerais de direito.

2. A resolução do contrato comunicar-se-á, por carta registada com aviso de recepção, a enviar para a sede/morada dos contraentes, considerando-se como data de resolução a que for fixada na comunicação. A não recepção da comunicação por parte dos contraentes, desde que enviada para as moradas acordadas, não obsta à válida resolução do contrato.

3. Em caso de resolução fundada no incumprimento das obrigações do Segundo Contraente, a Primeira Contraente tem o direito a ser indemnizada, no montante de 9,18 € por cada quilo de café não adquirido, relativamente à quantidade total prevista na cláusula segunda n.º 1.

4. Em caso de resolução contratual, fica ainda o Segundo Contraente obrigado a, no prazo de 10 dias, após notificação da resolução, restituir à Primeira Contraente os bens comodatados.

Sétima

Garantia

1. Para garantia de todas e quaisquer responsabilidades emergentes do presente contrato, incluindo a eventual indemnização por incumprimento contratual, o Segundo Contraente entrega à Primeira uma letra em branco, por si aceite e avalizada pelos seus sócios, letra que a Primeira Contraente fica desde já autorizada a preencher livremente, designadamente no que se refere à data de vencimento e local de pagamento, pelo valor correspondente aos créditos de que em cada momento a Primeira Contraente for titular por força deste Contrato.
  
2. O(s) Terceiro(s)Contraente(s) declara(m)-se solidariamente responsável(eis) perante a Primeira Contraente, como fiador(es) e principal(ais) pagador(es) de toda e qualquer quantia que o Segundo Contraente venha a dever à Primeira no âmbito ou relacionada com este contrato, renunciando desde já ao benefício da excussão prévia. Esta fiança abrangerá quaisquer renovações, modificações e aditamentos que as partes venham a introduzir no presente contrato.
  
7. A Autora procedeu à entrega da quantia 8.500,00 €, acrescida de Iva à taxa em vigor, através de cheque, tendo sido conferida a respectiva quitação através da factura n.º FA 1A1401/2 de 07/11/2014.
  
8. A Autora cedeu à segunda contraente uma máquina de café marca Brasília opus dig. 2 grupos diamante, um moinho de café Brasília diamante, um filtro c-4 bestmax xl filter cartridge e dois toldos de braços.
  
9. O aludido acordo foi alvo de negociação prévia, comunicação adequada / atempada das suas cláusulas, ante as relações comerciais anteriormente encetadas entre Autora e o Réu e o conhecimento deste.
  
10. O Réu teve conhecimento prévio das aludidas cláusulas, incluindo a cláusula 6.3 e 7.2, respectivo significado e amplitude.
  
11. A sociedade, Deliciosa Alvorada Restauração, Unipessoal, Lda., não procedeu à aquisição das quantidades mínimas mensais de café a que se tinha obrigado, tendo apenas consumido um total de 884 Kgs de café, desde o início de vigência do contrato, até Dezembro de 2018.
  
12. Durante a vigência do acordo, foram abertos estabelecimentos de restauração concorrentes, que se localizavam em zona próxima e procediam identicamente à venda de produtos do grupo empresarial da Autora, nomeadamente da marca Delta (ainda que de outra tipologia), e com acordos idênticos ao celebrado com a sociedade Deliciosa Alvorada.
  
- 13.. Durante a vigência do acordo, os representantes comerciais da Autora, alertaram a Segunda Contraente para o seu incumprimento.

14. Em Janeiro de 2019, a segunda contraente deixou de consumir café Delta e de adquirir café à Autora, tendo encerrado o estabelecimento comercial que explorava.

15. A Autora comunicou, por missiva, à aludida sociedade, datada de 23 de Agosto de 2019, bem como ao Réu, datada de 9 de Setembro de 2019, a resolução do aludido acordo; missivas, essas, recepcionadas, em 28 de Agosto de 2019 e 11 de Setembro de 2019, respectivamente.

16. Os equipamentos cedidos à sociedade, Deliciosa Alvorada Restauração Unipessoal, Lda., foram, posteriormente, cedidos à entidade terceira, no âmbito das relações comerciais encetadas por parte da Autora.

\*

**Não se lograram provar quaisquer outros factos, não foram consideradas as referências conclusivas alegadas, as alegações de direito e os factos irrelevantes para o presente juízo jurisdicional.**

**Ergo, ajuízam-se não provados os seguintes factos:**

- a) Que o réu não tenha tido conhecimento efectivo / completo das cláusulas do acordo, incluindo a amplitude da cláusula penal e da fiança e / ou que não tenha tido tempo, prévio à celebração do acordo, para adquirir tal conhecimento.
- b) Que o Réu não tenha negociado as cláusulas indicadas, incluindo a fiança e a cláusula penal ou que a Autora tenha imposto as cláusulas do contrato e não as tenha comunicado ao Réu, incluindo o regime de incumprimento e respectivas consequências.
- c) Que o Réu se tenha limitado a subscrever e aceitar o acordo sem compreender o seu alcance e amplitude.
- d) Que o contrato escrito tenha sido entregue ao Réu, tendo o comissário da Autora dito “assine aqui e ali!”.

## **6. Do mérito do recurso**

### **6.1. Impugnação da matéria de facto:**

Entende o apelante que os factos vertidos nos pontos 9 e 10 não deveriam ter sido considerados provados e os que não resultaram provados – que são os aditados - o deveriam ter sido.

Funda a sua pretensão no depoimento das testemunhas (...), (...) e (...).

Ouvimo-los.

(...) que já conhecia o Réu de Beja e que negociou com o mesmo um outro contrato (em 2010 ou 2011) e que veio, em 2018, a acompanhar este último, que aqui está em causa.

Ficou, pois, claro, como é referido na sentença que as relações comerciais entre as partes não se cingiram ao negócio em crise nos autos, tendo o Réu sido anteriormente cliente da Autora, em acordo de semelhante natureza (de fornecimento de café).

Por conseguinte, não poderia o Réu desconhecer a natureza do contrato, assim como as suas cláusulas e seu significado e amplitude, já que o mesmo não era uma “novidade”.

Ficou também evidenciado no depoimento desta testemunha que há uma avaliação caso a caso do cliente que expõe as suas pretensões e em consonância com as mesmas é redigida uma proposta.

Explicitou também que o apelante tem um escritório de contabilidade e seguros, que será a sua actividade principal, o que bem revela, a sua capacidade acima da média, de compreender o seu conteúdo e alcance.

Portanto, não é crível que o apelante desconhecesse o significado da fiança e da cláusula penal, do seu âmbito e da sua amplitude e / ou das suas consequências (jurídicas e económicas).

Pelo contrário; como bem se decidiu na sentença.

O depoimento de (...), supervisor de vendas da Autora corrobora esta conclusão: Saliu que o mesmo já era cliente da empresa, que entraram em negociações “que não foram fáceis” explicitando a sua afirmação, revelando estar o R. bem inteirado das suas cláusulas, mormente as atinentes ao seu incumprimento. Referiu, aliás, que também lhe entregou o contrato para ler com antecedência, o que dadas as referidas habilitações do R. dispensa qualquer outra conduta / tipologia de comunicação, sendo que, como referido, o próprio Réu não solicitou qualquer esclarecimento / dúvida sobre o acordo em apreço, como também se refere na sentença.

O depoimento de (...), vendedor da A (e que acompanhou regularmente, quinzenalmente, o contrato a partir de 2016) não relevou para esta matéria já que não interveio nas negociações.

Em suma : Carece totalmente de fundamento a pretensão do apelante de ver alterada a decisão da matéria de facto que se revela, aliás, consistentemente motivada.

## **6.2. Reapreciação jurídica da causa:**

6.2.1. Permanecendo incólume a decisão da matéria de facto, apreciaremos apenas as consequências da ausência da interpelação admonitória e da possibilidade de redução da cláusula penal.

Refere o apelante que face ao vertido nos factos provados nos pontos 6., 13, 14, e 15, ter-se-á de considerar a resolução ilícita perante a ausência de prévia interpelação admonitória, conversora da mora em incumprimento definitivo.

Mas o apelante olvida-se de outro facto assaz relevante - o vertido no ponto 14 ( Em Janeiro de 2019, a segunda contraente deixou de consumir café Delta e de adquirir café à Autora, tendo encerrado o estabelecimento comercial que explorava) revelador da impossibilidade ( culposa) de cumprimento da obrigação, reconduzível ao incumprimento definitivo da mesma ( art.º 801º, nº1 do Cód. Civil).

E não é a circunstância de durante a vigência do acordo terem sido abertos estabelecimentos de restauração concorrentes, que se localizavam em zona próxima e procediam identicamente à venda de produtos do grupo empresarial da Autora, nomeadamente da marca Delta (ainda que de outra tipologia), e com acordos idênticos ao celebrado com a sociedade Deliciosa Alvorada que tem a virtualidade de inverter esta conclusão, já que tais ocorrências são um mero corolário de um mercado que se quer concorrencial.

Ademais, não poderia em qualquer circunstância a apelada de eximir-se ao fornecimento de tais

estabelecimentos para “proteger” a sociedade Ré ...

Em conclusão: Podia, sim, a apelada resolver fundadamente o contrato ao abrigo da mencionada cláusula resolutiva expressa constante do nº 1 da cláusula Sexta do contrato em apreço sem carecer de interpelar previamente a sociedade Ré para pôr termo à mora.

Importa ademais relevar que o fundamento cessativo se baseia na ocorrência de um facto que é de considerar suficientemente grave, na economia do contrato, para determinar a respetiva resolução.

Face a todo o exposto, impõe-se a conclusão de que a resolução do contrato em apreço operada pela Autora com o fundamento – válido- do exercício da mencionada cláusula resolutiva- de que a sociedade Ré havia incumprido culposamente as obrigações contratuais inerentes ao volume de compras de café – foi lícita.

### **6.2.2. Da redução da cláusula penal**

Impetra o apelante que a cláusula penal seja reduzida ao valor real e provado do prejuízo da apelada que entende ter sido apenas de €3.910,00.

Vejamos se a sua pretensão tem consistência.

Constata-se, como ocorre frequentemente, que a cláusula de resolução se encontra associada à previsão de uma cláusula penal: mais concretamente de uma cláusula penal (compensatória) .

Cláusula penal é a estipulação negocial segundo a qual o devedor , se não cumprir a obrigação ou não cumprir exactamente nos termos devidos , maxime no tempo fixado, será obrigado a título de indemnização sancionatória , ao pagamento ao credor de uma quantia pecuniária.

Reveste a natureza compensatória porque estipulada para o caso de não cumprimento.

Outrossim, não há que averiguar se o credor sofreu ou não, efectivamente, prejuízos em consequência da inexecução da obrigação ou da não realização da obrigação e qual o seu valor, visando a cláusula penal, justamente, evitar indagações dessa ordem; é aplicável desde que ocorra violação do contrato, imputável ao obrigado.

Acresce que na sua vertente ou função ressarcidora, a cláusula penal prevê antecipadamente um forfait que ressarcirá o dano resultante de eventual não cumprimento , o que significa que o devedor , vinculado à cláusula penal não será obrigado ao ressarcimento do dano que efectivamente cause ao credor com o seu incumprimento mas ao ressarcimento do dano fixado antecipadamente e negocialmente através daquela , sempre que não tenha sido pactuada a ressarcibilidade do dano excedente- o que não há que considerar no caso sub iudice - e terá de a satisfazer não obstante nenhum dano ter resultado com a sua conduta.

A cláusula penal oferece, assim, grande utilidade e daí a enorme frequência do seu emprego, admitindo a assunção de várias espécies ou tipos, consoante a finalidade visada pelos contraentes, a cada uma delas

cabendo natureza jurídica diversa.

Em consonância com o supra afirmado, a sociedade Ré não logrou de todo em todo provar que o encerramento do estabelecimento e, por consequência, o incumprimento da obrigação de aquisição de café lhe não era imputável e por isso estará obrigada a indemnizar a apelada no montante correspondente a 9,18 € por cada quilo de café não adquirido, relativamente à quantidade total a que se comprometeu.

Sem embargo, cumpre apreciar se é de proceder à sua redução equitativa, por via do disposto no art.º 812º do Cód. Civil .

Dispõe o nº1 daquela norma que: “A cláusula penal pode ser reduzida pelo tribunal de acordo com a equidade, quando for manifestamente excessiva, ainda que por causa superveniente; é nula qualquer estipulação em contrário.”

Conquanto constitua um “poderoso meio de pressão”, pode conduzir a abusos e iniquidades.

Com vista a evitar penas abusivas, consagrou-se no citado art.º812º o poder judicial de redução das cláusulas penais.

Porém, como decorre de tal normativo não basta para a redução da cláusula penal que ela seja excessiva, exigindo-se que ela se revele manifestamente excessiva, isto é, francamente exagerada ou desproporcionada.

Cumpre, assim, indagar se a cláusula penal em apreço deve, ou não, ser reduzida e, em caso afirmativo, em que medida.

Tendo em consideração a factualidade provada donde decorre:

- Que a obrigação principal da sociedade Ré radicava na aquisição de 1920 quilos de café Delta, selecção Diamond e que apenas adquiriu 884 quilos;
- Que o preço de venda de cada quilo de café era de aproximadamente 26,00 €, acrescido de IVA, sendo que, em sede de cláusula penal, se fixou o preço de 9,18 €;
- Que a apelada procedeu à entrega da quantia 8.500,00 €, acrescida de Iva à taxa em vigor, através de cheque tendo sido conferida a respectiva quitação através da factura n.º FA 1A1401/2 de 07/11/2014;
- Se o contrato tivesse sido integralmente cumprido teriam sido adquiridos mais 1036 quilos de café (num valor aproximado de 26.936,00 €)

Não podemos deixar de concluir que o montante petitionado - € 9.510,48 - não é manifestamente excessivo.

É certo que ainda que a cláusula penal não seja passível de redução à luz do nº1 do art.º 812º do Cód. Civil, sempre se poderá equacionar o recurso ao instituto do abuso de direito consagrado no art.º. 334º do Cód. Civil para lograr esse objectivo, sempre que se constate ser a mesma manifestamente excessiva ou desproporcionada ao fim que visam perseguir e ao conteúdo do direito que se propõem realizar.

É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos costumes ou pelo fim social ou económico desse direito (art.º 334º do Cód. Civil).

O abuso de direito pressupõe o seu exercício pelo respectivo titular de uma forma de tal modo arbitrária, exacerbada ou desmesurada, que, porque ofensivo da justiça, atentas as concepções ou o sentimento ético-jurídico dominante na colectividade e os juízos de valor positivamente consagrados na lei, se mostre inadmissível.

Não descortinamos qualquer exercício abusivo por parte da apelada já que tendo procedido à entrega à sociedade apelada da quantia €8.500,00 e lhe cedido uma máquina de café marca brasília opus dig. 2 grupos diamante, um moinho de café brasília diamante, um filtro c-4 bestmax xl filter cartridge e dois toldos de braços (que recuperou em estado de “usado”) apenas recebeu durante todo o tempo em que vigorou o contrato 22.984,00 como contrapartida da venda dos 884 kilos de café.

Concordamos, pois, como afirmado na sentença que “no âmbito de um contrato (complexo na sua natureza) em que a Autora assumiu quer a entrega de quantias monetárias quer a entrega de bens, em comodato, bem como criou a expectativa de venda, em regime de exclusividade por parte do estabelecimento, de certa quantidade de café, o valor em apreço não se apresenta excessivo.”.

Em suma: nenhuma censura merece a sentença recorrida.

### **III. DECISÃO**

Pelo exposto, acorda-se em negar provimento ao recurso e, em consequência, confirmar a sentença recorrida.

Custas pelo Apelante.

Évora, 15 de Setembro de 2022

Maria João Sousa e Faro (relatora)

Florbela Moreira Lança

Elisabete Valente

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>