



7º Juízo Cível de Lisboa

2ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26
1250-167 Lisboa

Telef: 213167829/213167800 Fax: 213593386
correio@lisboa.jcv7.mj.pt

GRJEC/MJ	
DATA	NÚMERO
27/09/05	2531

3073/2001

5477023

Exmo(a). Senhor(a)
Gabinete para as relações internacionais, europeias e de
cooperação
Rua Sousa Martins, 21 - 6º / 7º
1050-217 Lisboa

Processo: 3073/2001	Ação de Processo Sumário	N/Ofício nº: 5477023 Data: 23-09-2005
Autor: Ministério Público		
Réu: Endemol Prod Televisivas Portugal,Lda		

Assunto: Remessa de certidão

Conforme o ordenado na decisão proferida nos autos acima identificados, junto se remete a certidão, par os fins tidos por conveniente.

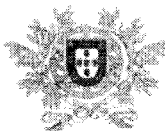
Com os melhores cumprimentos,

A Juiz de Direito,

Ass. J. J.
2005/09/27
f

Notas:

- *Solicita-se que na resposta seja indicada a referência deste documento*



7º Juízo Cível de Lisboa

2ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26

1250-167 Lisboa

Telef: 213167829/213167800 Fax: 213593386

correio@lisboa.jcv7.mj.pt

CERTIDÃO

Teresa Serras, Escrivã Adjunta, do Tribunal acima identificado:

CERTIFICA que, neste Tribunal e Juízo correm termos uns autos de Acção de Processo Sumário, com o nº 3073/2001, em que é autor **Ministério Público** e ré **Endemol Prod Televisivas Portugal,Ldª**, domicílio: Rª Tierno Galvan, Torre 3-8º, Lisboa, 1070 Lisboa.-----

MAIS CERTIFICA que as fotocópias da decisão de fls. 354 a 373 juntas e que fazem parte integrante desta certidão, estão conforme os originais constantes dos autos, pelo que vão autenticadas com o selo branco em uso nesta Secretaria.-----

É quanto me cumpre certificar em face do que dos autos consta e aos quais me reporto em caso de dúvida, destinando-se a presente a ser remetida ao Gabinete de Direito Europeu do Ministério da Justiça.-----

A presente certidão vai por mim assinada e autenticada.

Lisboa, 20-09-2005

N/Referência: 5464778

O Oficial de Justiça,

Teresa Serras

354



7º Juízo Cível de Lisboa

2ª Secção

Rua Mouzinho da Silveira, 26

1250-167 Lisboa

Telef: 213167829/30/31 Fax: 213593386

correio@lisboa.jcv7.mj.pt

4809297
3073/2001

CONC. - 07-02-2005

4

=CLS=

Segue sentença



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Clk.

07/02/05

SENTENÇA

1-RELATÓRIO:

O MINISTÉRIO PÚBLICO intentou a presente acção declarativa, sob a forma de processo sumário, contra **ENDEMOL PRODUÇÕES TELEVISIVAS, LDA.**, com sede na Rua Tierno Galvan, Torre 3, 8.º Piso, Lisboa, pedindo:

-Que se declarem nulas e de nenhum efeito as clausulas acima referidas, condenando-se a Ré a abster-se de se prevalecer delas e de as utilizar em todos os contratos que de futuro venha a celebrar com os concorrentes, especificando na sentença o âmbito de tal proibição;

-Que se condene a Ré a dar publicidade a tal proibição, e a comprovar nos autos essa publicidade, em prazo a determinar, mediante anúncio a publicar em dois jornais de maior tiragem editados em Lisboa e Porto, durante três dias consecutivos;

-Que se remeta certidão da presente sentença ao Gabinete de Direito Europeu.

Para tal alega que a Ré, no exercício da sua actividade, se dedica à produção de um programa televisivo "Big Brother". Aos concorrentes que pretendem participar em tal programa é-lhes entregue um contrato análogo ao que se mostra junto a fls. 15 a 23, contrato esse que os concorrentes preenchem nos espaços em branco. As cláusulas do dito contrato estão previamente elaboradas e são apresentadas já impressas aos interessados, sendo-lhes dada a possibilidade de aceitar, ou não, esse clausulado, não podendo, por negociação, alterar as ditas cláusulas.

Tal contrato destina-se ainda a ser utilizado pela Ré, no futuro, para contratação com qualquer pessoa interessada na participação em futuros programas televisivos "Big Brother" que ficarão vinculados a um contrato idêntico ao contrato aqui em causa.

Da análise das clausulas do referido contrato verifica-se a existência de clausula



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

proibidas, nomeadamente as clausulas 1.5, 2.2j), 4.5, 4.6, 4.8, 5.1, 5.2 e 9.2 a) e d).

*

Regularmente citada para contestar, a Ré impugnou a matéria alegada pelo Ministério, alegando que, para além de não tencionar voltar a produzir o programa "Big Brother", sempre esteve disposta a negociar com cada concorrente. Por outro lado o contrato em causa não é um contrato de adesão, devendo-se considerar isso sim um concurso publico, art 463º do C.Civil, concurso esse que constituem uma modalidade de Promessa Publica, a que se refere o art. 459º do C.C., e a estes regimes não é aplicável o D/L n 446-85 de 25/10.

Concluiu pedindo a improcedência da acção.

Foi proferido despacho saneador, no qual se afirmou a competência do tribunal, em razão da matéria da nacionalidade e da hierarquia; a inexistência de nulidades que afectem todo o processado; a personalidade e a capacidade judiciária das partes; a sua legitimidade; e inexistência de quaisquer outras nulidades, excepções ou questões prévias que obstem a conhecimento da causa.

Fixou-se a matéria assente e elaborou-se a base instrutória, despachos esses que não foram objecto de qualquer reclamação.

*

Procedeu-se a julgamento com observância de todas as formalidade legais, com resulta da respectiva acta.

A matéria de facto foi decidida por despacho proferido a fls. 168 que não suscito quaisquer reparos.

A instância mantém-se válida.

*

2-FUNDAMENTOS:

1. A Ré é uma sociedade por quotas, encontrando-se matriculada sob o nº 4505 com a sua constituição inscrita na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa (A).



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

2. A Ré tem por objecto a actividade de produção, comercialização e distribuição de qualquer tipo de produções televisivas (B).
3. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígraf "Contrato", no capítulo "Disposições Gerais", o ponto 1.5 com o seguinte teor:

" A Endemol pode, em qualquer momento, e por qualquer motivo, pô termo à presença e participação do Concorrente no Programa. Neste caso, o Concorrente não tem direito a qualquer compensação monetária, para além da compensação referida na cláusula 3.4 deste contrato. Esta cláusula é ainda aplicável ao caso de suspensão ou cancelamento, por qualquer motivo, da produção do Programa" (C)

4. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígraf "Contrato", no capítulo "Direitos e Deveres do Concorrente", o ponto 2.2 alínea j) com o seguinte teor:

"Os direitos da Endemol, ora reconhecidos, cedidos ou autorizados, poderão ser livremente cedidos ou licenciados a terceiros sem o consentimento prévio do Concorrente" (D)

5. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígraf "Contrato", no capítulo " Regras da Casa", o ponto 4.5 com o seguinte teor:

" O Concorrente declara ter conhecimento e aceita condicionalmente as regras e directrizes do formato do Programa, tal como estão resumidas aqui e no Anexo a este contrato. No entanto, a Endemol reserva-se o direito de, em caso de necessidade, acrescentar, retirar ou alterar as regras do Programa"(E)



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

6. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Regras da Casa", o ponto 4.6 com o seguinte teor:

"Cabe à Endemol o poder de decidir e agir face a circunstância imprevistas que possam ocorrer no Programa. Circunstâncias imprevistas incluem, entre outras, fenómenos naturais, circunstâncias que não estejam previstas ou completamente definidas nas regras do Programa, causas de força maior, ou circunstâncias relacionadas com defeitos e/ou problemas técnicos. O Concorrente não contestará quaisquer decisões tomadas pela Endemol e seguirá as orientações que lhe sejam dadas em consequência de tais circunstância imprevistas"(F)

7. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Regras da Casa", o ponto 4.8 com o seguinte teor:

"Compete única e exclusivamente à Endemol decidir quais as circunstâncias e condições em que o Concorrente poderá abandonar temporariamente o Programa e reentrar na Casa sem perder a oportunidade de ganhar o prémio monetário"(G)

8. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Responsabilidade Civil", o ponto 5.1 com o seguinte teor:

" A Endemol Produções Televisivas Portugal, L.da e outras empresa que colaborem com a produção, realização e exploração do Programa, não serão responsáveis por qualquer perda, dano moral, físico, material ou qualquer outra lesão relacionados com o Concorrente ou terceiros, causados ou sofridos no âmbito da participação do Concorrente no Programa, excepto se imputáveis à Endemol a título de dolo ou culpa grave"(H)



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

9. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Responsabilidade Civil", o ponto 5.2 com o seguinte teor:

"Concorrente tem conhecimento e aceita o formato, regras e procedimentos do Programa e os possíveis riscos adjacentes. O Concorrente indemnizará a Endemol ou reembolsá-la-á por quaisquer responsabilidades exigidas por terceiros" (I)

10. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Lei Aplicável e Tribunal Competente", o ponto 9.1 alínea a), com o seguinte teor:

"Todas as questões respeitantes à interpretação e execução do presente contrato, com excepção das referentes à violação das obrigações previstas nas cláusulas 1.4, 2.3 e 6.1, deverão ser resolvidas por um Tribunal Arbitral, constituído nos termos desta cláusula e subsidiariamente pelas leis portuguesas de arbitragem que se apliquem"

11. Consta do documento n.22 junto com o requerimento inicial, com a epígrafe "Contrato", no capítulo "Lei Aplicável e Tribunal Competente", o ponto 9.1 alínea d), com o seguinte teor:

"O Tribunal decidirá quanto à matéria de facto e de direito, sendo que a decisão apenas se poderá recorrer quanto à matéria de direito"(K)

12. À data da entrega em juízo da petição inicial, a Ré encontrava-se a produzir a terceira edição do programa televisivo "Big Brother". L)

13. No exercício da sua actividade, a Ré dedica-se à produção do programa televisivo "Big Brother"(1º).

14. A Ré entrega aos concorrentes que pretendem participar no programa, um "contrato" análogo ao referido nas alíneas B) a K) dos "factos assentes"(2º)



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

15. Na posse do mencionado "*contrato*", o concorrente limita-se a preencher o espaços em branco nele existentes, relativos à sua identificação e assina (3º)
16. As cláusulas insertas no contrato foram previamente elaboradas pela Ré (4º).
17. São apresentadas, já impressas, aos interessados na participação no programa televisivo "*Big Brother*" (5º)
18. Aos concorrentes apenas é concedida a possibilidade de aceitar, ou não esse clausulado (6º)
19. Estando-lhes vedada a possibilidade de, através de negociação, por qualquer forma o alterar (7º)
20. Tal "*contrato*" destina-se a ser utilizado pela Ré no futuro, para contratação com qualquer pessoa interessada na participação em futuros programas televisivos "*Big Brother*" (8º)
21. À data da apresentação da contestação nos presentes autos tinha terminado a produção do programa televisivo "*Big Brother 3*" (9)
22. Para a 3ª série do Programa "*Big Brother*", a Ré assinou com os respectivos concorrentes um documento semelhante ao doc. 2 junto com a petição iniciada (15º).
23. Nos contratos referidos no facto anterior não foram efectuadas alterações ou aditamentos ao conteúdo do referido documento.

B) Qualificação jurídica dos factos

Em face dos termos em que foram expostas pelas partes as respectivas pretensões atendendo aos fundamentos de facto aduzidos e as soluções jurídicas propugnadas -e nada tendo surgido, no processo após prolação do despacho saneador, a afectar a validade e a regularidade da instancia nele afirmada-, configuram-se como questões a resolver no caso *sub judice*:



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

- 1-Saber se se está face a uma inutilidade superveniente da lide;
- 2-Saber qual a natureza jurídica do “contrato” a que se reporta os autos: negocio jurídico unilateral ou bilateral. .
- 3-Apurar se se está face a um contrato sujeito à disciplina do D/L nº 446/85 de 25/10.
- 4-Analisar todas clausulas cuja declaração de nulidade é peticionada nos autos.
- 5-Determinar em que medidas tais clausulas são proibidas e em que âmbito..
- 6-Decidir se se ordena a publicação da sentença

*

B-1-Inutilidade superveniente da lide:

Na presente acção o Ministério Público pretende a tutela dos aderentes de um contrato, contra as clausulas contratuais injustas das duas formas legalmente previstas: por um lado visando as cláusulas já integradas num determinado contrato celebrado, peticionando a declaração de nulidade das mesmas, nulidade essa invocável nos termos gerais (art. 12º e 24º de D/L Nº 446/85¹); por outro peticionando a proibição da ditas cláusulas contratuais gerais, através da acção inibitória a que alude o art. 25º.

A acção inibitória é um instrumento de fiscalização preventiva. Visa-se com a mesma impedir a utilização futura de cláusulas proibidas por lei, para desta forma superar “os inconvenientes de um controlo apenas à posteriori com efeitos circunscritos ao caso concreto *sub júdice*”². Visa-se com a acção uma condenação em prestação de facto negativo: a não utilização das clausulas contratuais proibidas.

Ora, em sede de contestação, a Ré alegou que deixou de produzir programas do tipo do “Big Brother”. Com tal alegação, ainda que a Ré não tenha assumido de forma expressa pretendia obter consequências na prossecução da presente acção, nomeadamente por se poder configurar uma inutilidade superveniente da lide.

¹ Doravante, serão do D/L 446/85, de 25/10, com as alterações introduzidas pelo D/L nº 220/95 de 31 de Agosto, as normas a que se fizer referência sem indicação do respectivo diploma.

² Pinto Monteiro, Contratos de Adesão-o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais instituído pelo DL nº 446/95;ROA, 1986, pag., 761)



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

O Supremo Tribunal de Justiça, num acórdão proferido numa acção inibitória ac abrigo do D/1 446/85 de considerou que verifica “...inutilidade superveniente da lide, numa acção inibitória, quando a ré, no decurso da acção, retire dos contratos a celebrar e dos já celebrados as referidas cláusulas”.³

No caso sub judice a Ré limitou-se a alegar a intenção de não realizar mais programas com as características do “Big Brother”.

Em nosso entender, com o devido respeito por opinião contrária, alegação a de uma intenção futura não tem qualquer relevância jurídica, na presente acção, atentos os direitos que se pretendem tutelar, na acção inibitória. Mas, mesmo que assim não se entendesse, o certo é que tal intenção não resultou, sequer, provada.

Ora para efeitos de inutilidade superveniente da lide importaria alegar e provar que as cláusulas em causa haviam sido eliminadas nos contratos posteriormente elaborados afastadas nos contratos anteriormente celebrados. E, ainda assim, estaríamos, apenas face a uma inutilidade superveniente da lide, parcial, visto que na presente acção se formulam dois pedidos

Como com a presente acção se pretende a declaração de nulidade que resulta do disposto no art. 12º, e 24º, e também a proibição da sua utilização futura. Esta proibição, pelas suas características não poderia nunca, em nosso entender, ser enquadrada numa situação de inutilidade superveniente da lide, visto que a extinção da instância não produz caso julgado ficando a Ré com a possibilidade de, no futuro, vir a utilizar cláusulas já consideradas abusivas.

B-2-Natureza do “contrato” “Big Brother”- Concurso Público

Entende também a Ré, em sede de contestação, que o negócio jurídico em causa com se mostra formalizado no documento nº 2 junto com a petição inicial, não tem natureza contratual

O que está em causa é um concurso televisivo, no qual é oferecido um prémio monetário a quem tendo sido seleccionado para participar e permanecer dentro da casa por mais tempo. Pelo que entende a Ré que há que ter em conta o regime das promessas públicas, art. 459º e 463º do C.Civil, como negócio jurídico unilateral.

³ Ac. S.T.J. de 10/05/01 Nº Documento SJ200204230034176, in www.dgsi.pt.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Como o D/L nº 446/85 visa cláusulas de contratos bilaterais, e se está face a um negócio jurídico unilateral, então ao “contrato” junto aos autos não se aplica o regime das cláusulas contratuais gerais.

De facto, estando em causa um concurso televisivo a quem se oferece um prémio; quem ganhe o concurso, é evidente a que a fase de admissão e selecção de candidatos se qualifica como um negócio jurídico unilateral previsto no art. 463º do C.Civil. Contudo, como é evidente, e resulta de forma notória da leitura do contrato em análise, paralelamente a tal concurso público (com regulamento próprio) foram celebrados contratos laterais, onde se acordam entre as partes certas condições laterais as regras contestantes do regulamento do concurso.

Alude a Ré ao Acórdão da Relação de Lisboa de 27/11/97⁴, onde se entende que não é de aplicar o regime estabelecido no D/L 446/85 aos concursos públicos. Contudo, no referido acórdão faz-se alusão à disciplina do art. 459º do C. Civil, não se mencionando sequer existência de negócios jurídicos bilaterais.

Ora, definindo contrato como o “*acordo formado por duas ou mais declarações que produzem para as partes efeitos jurídicos conformes ao significado do acordo obtido*”⁵, é evidente que o entre os concorrentes e a Ré foram celebrados contratos no âmbito do concurso “Big Brother”. Como tal, a situação verificada no aludido acórdão não se aplica à situação em análise.

É que, e contrariamente ao alegado pela Ré, no referido contrato não se estabeleceram apenas as condições de participação do concorrentes e as regras do concurso, mas também se fixou a exploração dos direitos de imagem (2.1), as regras de confidencialidade (6.1), as compensações financeiras pela participação (3.4), a responsabilidade civil (5.1), estipulou-se o foro competente(9.2), etc.

Concluimos, pois, que o Documento nº 2 junto com a petição inicial é um contrato e, como tal, estará sujeito à disciplina das cláusulas contratuais gerais, caso o mesmo se enquadre no seu âmbito de aplicação.

B-3-Clausulas contratuais gerais - características:

⁴ Publicado na Colectânea de Jurisprudência de 1997, Tomo V, pag. 110.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Quanto ao âmbito de aplicação do D/L 446/85, o legislador optou por efectuar ta delimitação através de uma descrição do fenómeno que pretendeu regular. Assim prevê o nº 1 de art. 1º do referido diploma:

“As cláusulas contratuais gerais elaboradas de antemão, que proponentes ou destinatários indeterminados se limitem respectivamente, a subscrever ou aceitar, regem-se pelo presente diploma”

Em termos sintéticos podemos dizer que as clausulas contratuais gerais nos surgen como *“estipulações predispostas em vista de uma pluralidade de contratos, ou de um generalidade de pessoas, para serem aceites em bloco, sem negociação individualizada o possibilidade de alterações singulares”*.⁶

Têm pois, como características a pré-formulação, a generalidade e imodificabilidade

Estamos, pois, face a um contrato cujas clausulas são preparadas antes da conclusão do contrato, sendo que tal pré-formulação se se destina a uma pluralidade de contratos ou a um generalidade de pessoas.

A característica da generalidade implica que o contrato não seja projectado para conclusão de um contrato com um só sujeito determinado, mas sim para funcionar como um uniforme regulamento jurídico, dirigido a diversificados parceiros negociais.

Contudo, não é imprescindível que o texto seja concebido para um número indeterminado de utilizações. Cabem igualmente no conceito as estipulações pensadas para um pluralidade determinada de situações ou destinatários, pois o “uso geral” implicado pelo conceito não é posto em causa pela identificação do círculo de parceiros, efectivos ou potenciais, e utilizador.

Tais contratos previamente elaborados não são negociáveis, pelo que contraen consumidor se limita a aderir às respectivas cláusulas, subscrevendo-as ou aceitando-as

Estão, pois, sujeitas ao regime do D/L 446/85, as cláusulas contratuais gerais elaboradas sem prévia negociação individual, que proponentes ou destinatários indeterminados se limitem, respectivamente, a subscrever ou aceitar

⁵ Definição de Sousa Ribeiro, O problema do contrato, pag. 13, citado em Contratos I, conceito, Fonte Formação. Carlos Ferreira de Almeida, 3ª Edição, Almedina, pag. 37.

⁶ Almeno de Sá- Cláusulas contratuais gerais e Directivas Sobre Clausulas Abusivas.- 2ª Edição - Almedina



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Trata-se de um modelo contratual pré-elaborado, unilateral, que vincula o outro contraente às condições desse modelo desde que, tomando conhecimento dessas condições, não manifeste oposição nos termos aí previstos.

Em face da matéria de facto apurada podemos concluir que o contrato em análise é um contrato que comporta cláusulas que são pré elaboradas, são rígidas, na medida em que apenas permitem a adesão, e que podem ser inutilizadas por um número indeterminado de pessoas que celebrem contratos do tipo em questão. Elas são fixadas sem prévia negociação individual, e ao concorrentes apenas é concedida a possibilidade de aceitar, ou não, esse cláusulado.

É certo, pois, que as cláusulas que constam da matéria de facto provada terão necessariamente de ser qualificadas como cláusulas contratuais gerais, nos termos do art. 1.º.

Importa então apurar se tais cláusulas são proibidas.

B-3-Analise das cláusulas cuja declaração de nulidade e proibição se peticiona.

No âmbito das cláusulas proibidas expressamente previstas no D/L 446-85, faz-se distinção entre cláusulas absolutamente proibidas e cláusulas relativamente proibidas.

Relativamente à cláusula relativamente proibida, por forma a concluir por tal proibição, ter-se-á que efectuar uma apreciação da situação negocial, pelo que uma cláusula pode ser proibida em determinados contratos e válida noutros. Ter-se-á, então, que efectuar um juízo valorativo próprio sobre a cláusula com base nos pontos de partida fornecidos pelos conceitos indeterminados da previsão. Para tal análise a lei remete-nos para o quadro negocial padronizado, ou seja, a valoração ter-se-á que fazer não com referência ao contrato singular ou às circunstâncias do caso, mas sim pelo tipo de negócio em causa e o correlativo a elementos normativos. Assim, em ponderação não estão os interesses individuais dos intervenientes directos no contrato, mas os interesses típicos do círculo de pessoas normalmente implicadas nos negócios de idêntica espécie. Isto, tendo sempre a boa-fé como princípio reitor do conteúdo das cláusulas, posto que o que se visa alcançar é um adequado equilíbrio contratual de interesse, tendo como base o princípio da proporcionalidade.

No que concerne às cláusulas absolutamente proibidas não existe margem para um particular juízo valorativo por parte do julgador, sendo certo que aqui a boa-fé é, também, uma regra fundamental a ter em conta.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Sendo que, como prevê o art. 12º, as clausulas gerais proibidas por disposição de D/L 446/85, são nulas nos termos neles previstos, importa então verificar a legalidade das cláusulas contratuais gerais insertas no contrato e postas em causa pelo Ministério Publico.

B-3-1- Determina o art. 21º a) que, nas relações com os consumidores finais são absolutamente proibidas cláusulas que limitem ou de qualquer modo alterem obrigações assumidas, na contratação, directamente por quem as predisponha ou pelo seu representante. São igualmente proibidas as cláusulas que atribuam a quem a predisponha o direito de alterar unilateralmente os termos do contrato, salvo se existir razão atendível que as partes tenham convencionado, assim dispõe a alínea c) do art. 22º nº 1.

Como se pode ler no ponto 1.5 do contrato junto a fls.15 a 23 prevê-se que
" A Endemol pode, em qualquer momento, e por qualquer motivo, pôr termo à presença participação do Concorrente no Programa. Neste caso, o Concorrente não tem direito a qualquer compensação monetária⁷, para além da compensação referida na cláusula 3.4 do contrato. Esta cláusula é ainda aplicável ao caso de suspensão ou cancelamento, por qualquer motivo, da produção do Programa".

A Ré considera que esta clausula mais não é do que uma regra de funcionamento que cabe ao "dono do concurso" estabelecer.

Ora da redacção da cláusula em análise, não se pode concluir que, com o que está estipulado, se esteja a impor qualquer regra. Tendo presente que o disposto na clausula 3.4 se reporta "à quantia ilíquida e sujeita a aos imposto devidos de 4.000\$00 (quatro mil escudos) por cada dia" que o concorrente permaneça na casa, o que a clausula 1.5 prevê, de forma notória porque expressa, é que a Ré, em qualquer altura, e por qualquer motivo, pode alterar as obrigações por si assumidas, sem que ao concorrente assista qualquer direito resultante do não cumprimento do acordado.

Por outro lado não se vê em que medida tal cláusula se enquadre sequer nas "regras da casa", como pretende a Ré. Se assim fosse bastaria fazer alusão à violação das regras da casa para se pôr termo à participação do concorrente. Uma coisa é o poder de considerar que se violou

⁷ Sublinhado nosso.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

regra do concurso, e isso cabe apenas à Ré, outra bem diferente é conceder à a possibilidade de unilateralmente alterar as regras pré-existentes.

Cremos, pois, que a cláusula é absolutamente nula à luz dos citados preceitos.

Também com fundamento no disposto no art. 22º nº c), a cláusula 4.5 com o seguinte teor:

O Concorrente declara ter conhecimento e aceitar condicionalmente as regras e directrizes do formato do Programa, tal como estão resumidas aqui e no Anexo a este contrato. No entanto, a Endemol reserva-se o direito de, em caso de necessidade, acrescentar, retirar ou alterar as regras do Programa", se considera nula.

Isto porque, como já referimos, o proponente no contrato de adesão não pode recorrer à sua posição dominante e reservar-se o direito a alterar ou de qualquer modo modificar as obrigações a que se submeteu com a celebração do contrato.

E não se diga, como o fez a Ré que tal cláusula mais não é do que uma regra de funcionamento do concurso, visto a mesma apenas alude a tais regras e à possibilidade de acrescentar, retirar ou alterar. Ainda que da cláusula conste que tal tais modificações serão feitas em "caso de necessidade", tal fundamento, porque conclusivo, possibilita as modificações se verificarem sempre que esta estenda ser necessário.

B-3-2- São em absoluto proibidas as cláusulas contratuais gerais que consagrem favor de quem as predisponha, a possibilidade de cessão da posição contratual, de transmissão de dívidas ou de subcontratar, sem acordo da contraparte, salvo se a identidade do terceiro constar do contrato inicial, assim dispõe a alínea l) do art. 18º.

A Cláusula 2.2 j) do contrato em análise permite precisamente o que a l) consagra como proibido ao estipular que "Os direitos da Endemol, os reconhecidos, cedidos ou autorizados, poderão ser livremente cedidos e licenciados a terceiros sem o consentimento prévio do Concorrente".

Alude a Ré que a cedência aqui em causa se reporta aos direitos de imagem e direitos conexos a que alude a cláusula 2.2. a).



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Ora em tal clausula acorda-se que o concorrente cede o seu direito de imagem e direito conexo à aqui Ré.

O que a lei não permite é que fixem cláusulas em que quem as predisponha permita a cessão da sua posição contratual, sem o acordo da contraparte. Se a Ré na cláusula 2.2.j) prevê que o direito de imagem do concorrente (cedido à Ré) possa ser cedido a terceiros sem o consentimento prévio do concorrente, é evidente que a clausula é nula.

B-3-3-Consta do contrato em análise, no capítulo "Regras da Casa", o ponto 4.1 que tem o seguinte teor:

"Cabe à Endemol o poder de decidir e agir face a circunstância imprevistas que possam ocorrer no Programa. Circunstâncias imprevistas, incluem, entre outras, fenómenos naturais, circunstâncias que não estejam previstas ou completamente definidas nas regras do Programa, causas de força maior, ou circunstâncias relacionadas com defeitos e/ou problemas técnicos. O Concorrente não contestará quaisquer decisões tomadas pela Endemol e seguirá as orientações que lhe sejam dadas em consequência de tais circunstâncias imprevistas".

E o ponto 4.8 estipula

"Compete única e exclusivamente à Endemol decidir quais as circunstâncias e condições em que o Concorrente poderá abandonar temporariamente o Programa e reentrar na Casa sem perder a oportunidade de ganhar o prémio monetário"

Entende o Ministério Público que, pela forma como se mostra redigida, a cláusula estabelece a possibilidade exclusiva da Ré de interpretar as cláusulas do contrato, nomeadamente de definir o conceito de "circunstâncias exclusivas", bem como definir as condições em que o concorrente poderá abandonar temporariamente a casa e reentrar sem perder o direito ao prémio

Ora o art. 18º e) estabelece que são em absoluto proibidas as clausulas que confiram de modo directo ou indirecto a quem as predisponha a faculdade exclusiva de interpretar qualquer cláusula do contrato.

A Ré por seu turno entende que tais clausulas mais não são do que regras de concurso.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Ora o que se pode retirar da leitura das referidas clausulas é que em determinados casos o concurso nem regras tem, ou se têm são tão latas e abrangentes que dependem da interpretação que a Ré, e só ela, lhe quiser dar. Isto porque os concorrentes estão impedidos de o fazer.

Assiste, em nosso entender total razão ao Ministério Público quando considera tais clausulas proibidas, porquanto a Ré, para além da utilização de elementos com elevado grau de abstracção, (situações imprevistas, circunstâncias que não estejam previstas ou completamente definidas nas regras), - nas estipulações em causa, apenas a si confere o direito de interpretar e concretizar tais conceitos.

O ponto 4.8 supra transcrito é o exemplo paradigmático da cláusula proibida prevista no citado art. 18º.

Concluimos pois que as clausulas 4.6 e 4.8 são proibidas.

B-3-4- No ponto 5.1, com a epígrafe "*Contrato*", no capítulo "*Responsabilidade Civil*", "estipula-se no referido contrato:

" A Endemol Produções Televisivas Portugal, L.da e outras empresa que colaborem com a produção, realização e exploração do Programa, não serão responsáveis por qualquer perda, dano moral, físico, material ou qualquer outra lesão relacionados com o Concorrente ou terceiros, causados ou sofridos no âmbito da participação do Concorrente no Programa, excepto se imputáveis à Endemol a título de dolo ou culpa grave"

Nestas clausulas prevêm-se, de forma nítida, limitações e exclusões de responsabilidade por danos, tornando a clausula nula à luz do art. 18º a) e b). Enquanto relativamente à Ré se prevê uma limitação da responsabilidade, relativamente a terceiros que colaborem com a Endemol tal responsabilidade está, nos termos do clausulado, totalmente excluída. É que no caso da responsabilidade civil, há que ter em conta não só que mesma resulta de actuações, negligentes (art. 483º do C.Civil), mas também que pode haver responsabilidade pelo risco nos termos do art.499º e seguintes do C.Civil.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

B-3-5- No ponto 5.2 do dito contrato, no que concerne à item relativo à responsabilidade civil, prevê a clausula que o concorrente indemnizará a Endemol ou reembolsa-la-á por quaisquer responsabilidades exigidos por terceiros, sem que minimamente se define em que situações tal pode vir a ocorrer.

Repare-se que o art. 19º d) quando considera relativamente proibidas clausulas que imponham ficções de recepção de aceitação ou de outras manifestações de vontade com base para tal insuficientes, pretende-se que a condição imposta pelo proponente não se estribe em declarações de vontade que se mostrem insuficientes. Na cláusula em causa não constam minimamente identificados casos em que tal indemnização possa vir a ocorrer.

Assim, e tendo em contra que a cláusula se insere num contrato celebrado no âmbito de um concurso televisivo, importaria delimitar, com o mínimo de rigor, em que medida assiste à Ré do direito de ser indemnizada ou reembolsada por responsabilidades exigidas a terceiros. Repare-se, que o programa pressupõe uma respectiva audiência e consequentemente um leque variado de direitos subjectivos que poderão estar em cheque. Por outro lado a Ré, como dona do concurso, tem sempre a possibilidade de decidir o que difunde televisivamente, assumindo assim o controlo de eventuais violações de direito subjectivos.

Os direitos subjectivos de terceiros são apenas uma das várias situações de responsabilidade que haveria que delimitar.

É pois evidente que se está face a uma clausula proibida.

B-3-6- Finalmente consta do dito contrato, no capítulo "*Lei Aplicável e Tribunal Competente*", o ponto 9.2, alínea a), com o seguinte teor:

"Todas as questões respeitantes à interpretação e execução a presente contrato, com excepção das referentes à violação das obrigações previstas nas cláusulas 1.4, 2.3 e 6.1, deverão ser resolvidas por um Tribunal Arbitral, constituído nos termos desta cláusula e subsidiariamente pelas leis portuguesas de arbitragem que se apliquem"

Na alínea d), prevê-se:

"O Tribunal decidirá quanto à matéria de facto e de direito, sendo que da decisão apenas se poderá recorrer quanto à matéria de direito".



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Dispõe o art. 21º h) que são absolutamente proibidas as cláusulas que excluam ou limitem de antemão a possibilidade de requerer tutela judicial para situações litigiosas que surjam entre os contraentes ou prevejam modalidades de arbitragem que não assegurem as garantias de procedimentos estabelecidas na lei.

Entende o Ministério Público que, pelo facto de a cláusula impedir o recurso para o tribunal da decisão arbitral, relativa à matéria de facto, se viola o direito do concorrente requerer a anulação da decisão Arbitral, direito esse que é irrenunciável no todo ou em parte atento o preceituado no art. 28º nº 1 da Lei 37/86 de 29/8.

Já a Ré considera que o art. 29º do citado diploma prevê a possibilidade de renúncia ao recurso.

Resulta do disposto no art. 28º do referido diploma, o direito de requerer a anulação da decisão dos árbitros é irrenunciável

O art.27º da dita lei, elenca os fundamentos da anulação da decisão arbitral. anulação essa que é decretada pelo tribunal judicial.

O nº 3 do mesmo preceito impõe que, caso da sentença da comissão arbitral caiba recurso, e este vier a ser interposto, a anulabilidade só poderá ser apreciada no âmbito desse recurso.

Ora, impondo a lei esta limitação, o facto de, na cláusula em análise, se renunciar ao recurso quanto à matéria de facto, pode implicar a renúncia ao direito à anulação da decisão arbitral, direito esse que é irrenunciável.

Estamos, pois face a uma clausula proibida.

B-4-Publicidade da sentença:

Nos termos do nº 2 do art. 30º, a pedido do Autor pode o vencido ser condenado a dar publicidade à proibição pelo modo e durante o tempo que o tribunal o determine.

Como se pode ler no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 11/05/2000⁸: "*A condenação a dar publicidade à sentença ...não é uma sanção, mas antes um meio que o legislador encontrou de divulgar a sentença ao maior número de pessoas dado o interesse do*

⁸ N° Documento RL200005110029336, in www.dgsi.pt.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

público em geral e de todos os contrataram na base das cláusula contratuais gerais em causa na obtenção da decisão inibitória.

Assim, a publicidade da sentença corporiza um interesse público que as acções inibitórias têm em vista, como resulta até do tipo de entidade a quem a lei confere legitimidade para propor a respectiva acção (era. 26º daquele DL 446/84).

A tal interesse público deve submeter-se o interesse particular do eventual prejuízo para a imagem da Ré junto dos consumidores decorrentes dessa publicação.

Em face de tal interesse público decide-se ordenar a publicidade da presente sentença, nos termos peticionados.

*
*
*
*
*
*

3-DECISÃO:

Face ao exposto, julga-se a presente acção totalmente procedente e consequentemente:

-Declaram-se nulas e de nenhum efeito as clausulas nº 1.5, 2.2 j), 4.5, 4.6, 4.8 5.1, 5.2, e 9.2 a) e d), do contrato junto a fls.15 a 23,

-Condena-se a Ré a abster-se de se prevalecer delas e de as utilizar em todos os contratos que de futuro venha a celebrar com concorrentes de concursos televisivos;

-Condena-se a Ré a dar publicidade a esta proibição por intermédio de anúncio a publicar em dois jornais diários de âmbito nacional e de grande circulação, em três dias consecutivos, no prazo de 30 dias após o trânsito em julgado desta decisão e a vir aos autos comprova-la.



7.º JUÍZO CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA

Custas a cargo da Ré

Registe e notifique.

Remeta certidão da sentença ao Gabinete de Direito Europeu do Ministério da Justiça (Portaria 1093, de 6 de Setembro).

Lisboa, 15 de Setembro de 2005

A presente decisão foi integralmente processada em computador- cfr. 138º, nº 5 do C.P.C.