

RUI PINTO DUARTE

**A DENUNCIABILIDADE DAS OBRIGAÇÕES
CONTRATUAIS DURADOURAS *PROPTER REM***



Separata da Revista da Ordem dos Advogados
Ano 70, I/IV — Lisboa, Jan.-Dez. 2010

A DENUNCIABILIDADE DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS DURADOURAS *PROPTER REM* *

Pelo Prof. Doutor Rui Pinto Duarte

1. Propósito e motivação deste texto

Luis A. Carvalho Fernandes sintetiza assim o pensamento comum acerca da denunciabilidade das obrigações duradouras:

«A denúncia traduz-se numa declaração de uma das partes mediante a qual faz cessar os efeitos de um negócio jurídico, que tem a sua manifestação quando este constitui uma relação duradoura, sem estipulação de termo.

A faculdade de denúncia resulta, como a doutrina corrente assinala, da não admissibilidade da existência de vinculações negociais eternas ou excessivamente duradouras que são consideradas contrárias à ordem pública, entendimento que se funda no art. 280.º do C. Civ. Daí o reconhecer-se à parte afectada a tal vinculação a faculdade de ad nutum, sem necessidade de invocação de qualquer fundamento — e mesmo contra a vontade da outra parte —, pôr termo ao correspondente negócio jurídico.» (1)

* Texto destinado aos Estudos Dedicados ao Professor Doutor Luis A. Carvalho Fernandes.

(1) *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed., Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, 2007, vol. II, pp. 476 e 477.

No ano da transição entre códigos, Fernando Pessoa Jorge escreveu:

«A denúncia aparece-nos como forma autónoma de extinção dos contratos estabelecidos por tempo indeterminado e opera-se através de declaração de uma das partes à outra comunicando-lhe que não quer a continuação de contrato. (...)

A necessidade de denúncia decorre do princípio de as pessoas não poderem obrigar-se em termos perpétuos, a não ser nos casos em que a própria lei o ordene. Desta forma, se se celebra um contrato por tempo indeterminado (por exemplo um contrato de trabalho), qualquer das partes pode a todo o tempo pôr-lhe termo, quando muito bem entender e quiser.»⁽⁵⁾

Adriano Vaz Serra, numa anotação a uma decisão sobre o contrato de agência por tempo indeterminado, proferida em 1969, num caso a que o actual Código Civil ainda não era aplicável (muito antes de a agência ser objecto de tipificação legal!), fez as seguintes considerações, que aparentemente tinha por certas, quer à luz do direito aplicável ao caso, quer à do direito vigente, à data em que escrevia:

«No nosso direito, parece, antes de mais, dever reconhecer-se a qualquer das partes o direito de denunciar o contrato de agência por tempo indeterminado, ocorra ou não justa causa: seria violento que elas fossem compelidas a uma vinculação de duração indefinida. Trata-se aqui de um princípio que pode considerar-se como um princípio geral aplicável às relações jurídicas de longa duração. É inerente a estas relações que elas não podem durar indefinidamente, por ser contrário à vontade presumível das partes e à ordem pública que alguém se vincule ilimitadamente a prestações continuadas ou periódicas.»⁽⁶⁾

⁽⁵⁾ *Lições de Direito das Obrigações*, Lisboa, AAFDL, 1966-1967 (policopiado), p. 212.

⁽⁶⁾ *Anotação ao Acórdão do STJ de 7.3.69*, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 103, n.º 3319, p. 233.

Antunes Varela, também numa anotação a uma decisão proferida com base no Código de Seabra, mas também expondo ideias que dava por certas quer à luz do direito aplicável ao caso, quer à do direito vigente à data em que escrevia, exproba as vinculações contratuais de carácter perpétuo dizendo que, embora elas não sejam directamente condenadas por nenhum preceito legal expresso, repugnam ao espírito do sistema (7).

António Menezes Cordeiro, distinguindo a denúncia da oposição à renovação, sustentou que aquela é «específica dos contratos de duração indeterminada, numa situação de perpetuidade que em princípio desagrada ao Direito» (8). Anos mais tarde, no comentário que, em co-autoria com Mário Júlio de Almeida Costa, publicou ao diploma que estabeleceu o regime das cláusulas contratuais gerais, referindo-se à proibição das cláusulas desse tipo que «estabeleçam obrigações duradouras perpétuas ou cujo tempo de vigência dependa, apenas, da vontade de quem as predisponha» (consagrada na alínea j) do art. 18 do Dec.-Lei 446/85, de 25 de Outubro), escreveu o seguinte:

«As obrigações duradouras perpétuas contrariam a regra segundo a qual ninguém pode ficar indefinidamente vinculado, salvo nos casos previstos por lei. Trata-se de um princípio que, embora aflore diversas vezes em preceitos específicos, não tem consagração geral expressa. A sua formulação inequívoca, na alínea j), evita dúvidas.» (9)

José Carlos Brandão Proença, no estudo que dedicou à resolução do contrato, caracterizou assim a figura:

«A denúncia pode ser definida, como o poder, exercido por normal declaração unilateral receptícia, livre ou vincu-

(7) Anotação ao Acórdão do STJ de 26.3.68, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 102, p. 122, no texto e em nota. Quanto às ideias de Antunes Varela sobre a denúncia como modo de extinção das obrigações contratuais, v. o seu *Das Obrigações em Geral*, vol. II, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 1997, pp. 273 e ss.

(8) *Direito das Obrigações*, Lisboa, AAFDL, 1980, 2.º vol., p. 166.

(9) Mário Júlio de Almeida Costa e António Menezes Cordeiro *Cláusulas Contratuais Gerais Anotação ao Dec.-Lei 446/85, de 25 de Outubro*, Coimbra, Almedina, 1987, p. 44.

lado, de extinguir ex nunc e dentro de certos prazos, um contrato duradouro stricto sensu (...). Tal faculdade surge como o corolário evidente da interdição da perpetuidade contratual e da conseqüente defesa da liberdade individual não visando, assim, "sancionar" qualquer estado contratual alterado na sua execução normal.»⁽¹⁰⁾

Carlos Alberto da Mota Pinto, em exposição didáctica sobre a cessação dos efeitos dos negócios jurídicos, incluiu este trecho:

«Deve reconhecer-se, nos contratos de duração ou por tempo indeterminado, a existência de um poder de denúncia sem uma específica causa justificativa. O fundamento material desta denunciabilidade ad nutum é a tutela da liberdade dos sujeitos, que seria comprometida por um vínculo demasiadamente duradouro. Por isso, tal poder de denúncia existe mesmo na falta de norma jurídica ou cláusula contratual explícita.

Creemos ser esta uma solução decorrente da impossibilidade de se admitirem vínculos contratuais ou obrigacionais de carácter perpétuo, eterno ou excessivamente duradouro. Uma tal vinculação ou "servidão" eterna ou excessivamente duradoura violaria a ordem pública, pelo que os negócios de duração indeterminada ou ilimitada só não serão nulos, por força do artigo 280.º, se estiverem sujeitos ao regime de livre denunciabilidade ou denunciabilidade ad nutum.»⁽¹¹⁾

Baptista Machado afirmou que «o que seria inadmissível, por contrário à ordem pública, seria excluir de todo, num contrato por tempo indeterminado, a faculdade de denúncia de qualquer das partes, sujeitando ambas ou apenas uma delas a uma vinculação contratual perpétua», procurando demonstrar que a intenção de

⁽¹⁰⁾ *A Resolução do Contrato no Direito Civil, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, suplemento XXII, Coimbra, 1975 (mas 1983), pp. 264 e ss.*

⁽¹¹⁾ *Teoria Geral do Direito Civil, 4.ª ed. (por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto), Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 631 (sendo de dizer que as palavras em causa já figuravam na terceira edição da obra — última em vida do autor).*

impedir vinculações contratuais perpétuas está presente em vários preceitos do nosso ordenamento jurídico e sustentando que os contratos por prazo indeterminado são «de certo modo "incompletos"» e que, por isso, têm de ser integrados pela regra de que são denunciáveis (12).

F. M. Pereira Coelho definiu a denúncia e a razão de ser da possibilidade de recorrer a ela pelo seguinte modo:

«Chama-se denúncia a declaração em que, nos contratos por tempo indeterminado, um dos contraentes comunica ao outro que deseja pôr termo ao contrato. A possibilidade de denúncia constitui, como bem se compreende, uma medida de protecção dos contraentes, em face de uma vinculação que, dada a duração do contrato, poderia tornar-se intolerável.» (13)

M. Januário C. Gomes usou estas palavras para apresentar o fundamento da denúncia:

«Por ser intolerável que da celebração de um contrato duradouro sem indicação de limite temporal máximo, resultasse a eterna vinculação dos contraentes — que dessa forma jamais se poderiam furtar à "lex privata" — cada um deles pode, por declaração unilateral receptícia, pôr termo à relação, ex nunc, ainda que para tal se imponha a necessidade de um pré-aviso, tendo em vista a tutela da posição da contraparte. Ora, diversamente do que ocorre com a revogação unilateral, a denúncia não necessita de previsão legal específica ou de cláusula contratual legitimadora uma vez que deve considerar-se contrário à ordem pública que alguém possa vincular-se eternamente. Como contrapeso dessa faculdade desvinculativa "ad nutum" os contratos duradouros por tempo indeterminado devem também considerar-se "completados"»

(12) Anotação ao acórdão do STJ de 7.12.83, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 120, n.º 3755, pp. 59 a 61, no texto e nas notas 3 e 4 (em João Baptista Machado, *Obra Dispersa*, vol. I, pp. 635 a 640).

(13) *Arrendamento Direito Substantivo e Processual*, Coimbra, 1988 (policopiado), p. 248.

com a norma segundo a qual a denúncia deve ser feita com pré-aviso razoável.» (14).

Maria Helena Brito, depois de recordar que se admite «em geral, que a qualquer das partes é possível pôr termo a um contrato celebrado por tempo indeterminado, a todo o momento, sem necessidade de invocar justa causa», sublinhou que a regra — tal como outras relativas à denúncia dos contratos duradouros — não se encontra consagrada em termos gerais, mas que se pode extrair de «certos preceitos inseridos na disciplina de contratos celebrados por tempo indeterminado», e que «podemos concluir que a admissibilidade de denúncia de um contrato celebrado por tempo indeterminado é um princípio geral do direito português (...)» (15).

José de Oliveira Ascensão, em texto didáctico, ao apresentar a denúncia como causa de extinção das situações jurídicas, escreveu o seguinte:

«(...) por princípio, as pessoas não podem estar indefinidamente vinculadas. Se se celebra um contrato sem se marcar um termo, subentende-se, salvo disposição em contrário, a possibilidade de denúncia. Qualquer das partes pode realizar o efeito potestativo de pôr termo à relação. (...) o princípio da denúncia deve estender-se a relações duradouras, mesmo que não haja propriamente indeterminabilidade. O desejo de evitar que as pessoas fiquem sujeitas por uma longa duração a vínculos contratuais justifica que se outorgue generalidade a esta causa discricionária de cessação dos efeitos do negócio por acto unilateral.» (16)

(14) *Em Tema de Revogação do Mandato Civil*, Coimbra, Almedina, 1989, p. 75. Do mesmo Autor, v. também, com palavras afins, *Apontamentos sobre o Contrato de Agência*, in *Tribuna da Justiça*, n.º 3, Abril Maio 1990, p. 31, e *Contrato de Mandato*, Lisboa, AAFDL, 1990, p. 118.

(15) *O Contrato de Concessão Comercial*, Lisboa, Almedina, 1990, pp. 237 e 238.

(16) *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. IV, título V, *Relações e Situações Jurídicas*, Lisboa, 1993 (policopiado), p. 314.

M. Henrique Mesquita, também numa anotação, exprimiu-se assim:

«Ora, segundo entendimento pacífico, sempre que se constitua uma relação obrigacional sem prazo de duração, qualquer das partes tem a faculdade de lhe pôr termo livremente, isto é, sem necessidade de invocar um justo motivo ou uma justa causa.

Trata-se do conhecido princípio da livre denunciabilidade (denunciabilidade ad nutum) dos vínculos obrigacionais de duração indeterminada.

(...)

A livre denunciabilidade só não existe nos casos em que a lei estabelece uma disciplina diferente, para protecção de uma das partes. É o que acontece, entre nós, relativamente aos arrendamentos vinculísticos e ao contrato de trabalho, quanto à denúncia, respectivamente, pelo senhorio e pela entidade patronal.

Fora destes casos, porém, deve aplicar-se sempre o aludido princípio ou regra da livre denunciabilidade.

(...)

Todos os autores que tratam deste tema, quer nacionais quer estrangeiros, se pronunciam em idêntico sentido. A liberdade individual e a liberdade de as pessoas poderem dispor dos seus bens não consentem que a extinção de relações obrigacionais sem prazo de duração seja sujeita a restrições susceptíveis de transformarem essas relações em vínculos de natureza perpétua ou, de toda a maneira, em vinculações excessiva ou inadmissivelmente duradouras.

No plano estritamente legal, nenhum sistema jurídico enuncia, de maneira explícita e genérica, a denunciabilidade ad nutum dos vínculos obrigacionais de duração indeterminada, mas tal denunciabilidade aparece consagrada em vários preceitos — como, por exemplo, entre nós, no artigo 1002, n.º 1, do Código Civil, quanto ao contrato de sociedade, e no artigo 28, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho, quanto ao contrato de agência —, que são considerados afloramentos de um princípio geral de direito, a que deve

recorrer-se sempre que a lei não estabeleça um regime excepcional e sujeite a denúncia à alegação e prova de uma justa causa.» ⁽¹⁷⁾

António Pinto Monteiro, ao referir-se à figura da denúncia num dos seus estudos sobre contratos de distribuição comercial, sintetizou assim o seu alcance e fundamento: «(...) constitui uma forma de obviar a vínculos *perpétuos*, o que constituiria uma inadmissível limitação à *liberdade* das pessoas e seria contrária à *ordem pública*.» ⁽¹⁸⁾

Pedro Pais de Vasconcelos, ao expor os modos de extinção dos negócios jurídicos, formulou do seguinte modo o problema e a sua solução:

«Ao celebrarem o negócio, principalmente no caso dos negócios duradouros, as partes nem sempre estipulam o seu termo. No entanto, não obstante não ter sido estipulado um termo, nem por isso se deve admitir que se constitui uma relação contratual eterna. O direito não é favorável a vinculações contratuais eternas, pelo que, embora a lei não o diga em termos gerais, é pacífico na Doutrina que uma ou ambas as partes, ainda que não tenha sido estipulado um termo para a relação contratual, se podem libertar através da sua denúncia.» ⁽¹⁹⁾

Pedro Romano Martinez, na monografia que dedicou à cessação do contrato, usou as seguintes palavras:

«Em sentido técnico a denúncia corresponde ao meio de livre desvinculação em relações contratuais constituídas por tempo indeterminado. Para evitar que as partes fiquem vinculadas ao cumprimento de um contrato por um período indefi-

⁽¹⁷⁾ Anotação ao Acórdão do STJ de 5.3.96, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 130, n.º 3875/2876, pp. 46 e 47.

⁽¹⁸⁾ Direito Comercial Contratos de Distribuição Comercial, Coimbra, Almedina, 2002, p. 137.

⁽¹⁹⁾ Teoria Geral do Direito Civil, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008, pp. 773 e 774.

nido, permite-se que uma parte o faça cessar; não estando o vínculo sujeito a um prazo de vigência, faculta-se a qualquer das partes a possibilidade de se desvincular, denunciando o contrato.»⁽²⁰⁾

Luís Menezes Leitão, a propósito da distinção entre prestações instantâneas e prestações duradouras, apresentou assim a questão:

«As prestações duradouras implicam a atribuição de um regime especial de extinção aos contratos que as incluem. O facto de estes contratos se poderem prolongar no tempo implica que a lei deva assegurar também alguma limitação à sua duração, sob pena de a liberdade económica das partes poder ficar seriamente comprometida. Efectivamente, a vinculação absoluta a um contrato de execução duradoura não delimitado temporalmente implicaria que as partes não pudessem celebrar durante um período longo e indefinido contratos semelhantes com outros concorrentes, limitando assim a sua autonomia privada e pondo em causa a liberdade de concorrência em que assenta o nosso sistema económico.

A lei tem assim que assegurar uma delimitação temporal aos contratos de execução duradoura, o que é realizado através do acordo prévio das partes fixando um limite temporal ao contrato — caso em que o decurso do tempo importa a extinção do contrato por caducidade — ou, quando isso não sucede, através do instituto da denúncia do contrato. A denúncia do contrato é um instituto típico dos contratos de execução duradoura e caracteriza-se por permitir, quando as partes não fixaram a duração do contrato, que qualquer delas proceda à sua extinção para o futuro, através de um negócio jurídico unilateral receptício.»⁽²¹⁾

Paulo Alberto Videira Henriques — que, como veremos a seguir, tomou distâncias em relação ao pensamento dominante —,

⁽²⁰⁾ *Da Cessação do Contrato*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 59 e 60.

⁽²¹⁾ *Direito das Obrigações*, vol. I, 3.^a ed., Coimbra, Almedina, 2003, pp. 137 e 138.

inseriu na profunda análise que fez do problema as seguintes palavras:

«Afigura-se-nos de aceitação generalizada, entre nós, a seguinte perspectiva: um contrato obrigacional duradouro cujo período de vigência não fosse temporalmente limitável implicaria a assunção de vínculos ilimitados, ou seja, perpétuos; para evitar a perpetuidade ou a duração indefinida e ilimitada do vínculo, o ordenamento jurídico atribui aos contraentes o poder de denúncia; conseqüentemente, a admissibilidade de denúncia das relações contratuais obrigacionais de duração indeterminada é um princípio geral do nosso Direito.» ⁽²²⁾

3. Natureza da regra da denunciabilidade

A base da denunciabilidade dos contratos de duração indeterminada é a ideia de que a liberdade (*rectius*, o tipo de liberdade que está em causa) não pode ser limitada por uma vinculação temporalmente ilimitada. Apoio tal ideia entusiasticamente, mas estou de acordo com a advertência, feita por Paulo Alberto Videira Henriques, de que a proibição de vínculos obrigacionais perpétuos não é um princípio normativo *a se stante*, mas tão só uma regra geral que exprime uma das vertentes da tutela de certos direitos fundamentais no âmbito das relações contratuais duradouras ⁽²³⁾. Por outras palavras: a denunciabilidade dos contratos de duração indeterminada não é um corolário da liberdade individual, mas apenas um atributo normal desses contratos — com ligação à liberdade individual, mas não co-essencial a ela. Retomando algo que escrevi a outro propósito, direi que a regra em causa não tem uma intensidade conformadora do sistema jurídico similar ao de princípios como o da liberdade de estipulação ou o do respeito pela boa fé,

⁽²²⁾ V. *A Desvinculação Unilateral Ad Nutum nos Contratos Civis de Sociedade e de Mandato*, n.º 54 da Coleção *Studia Iuridica* do BFDUC, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 210 e 211.

⁽²³⁾ V. *A Desvinculação Unilateral Ad Nutum nos Contratos Civis de Sociedade e de Mandato*, cit., p. 211.

não fazendo parte dos princípios constitutivos do Direito Civil⁽²⁴⁾. O mesmo é dizer que a denunciabilidade dos contratos de duração indeterminada não é um dogma inquestionável, mas uma regra que deve ser conjugada com outras.

A demonstração de que assim é pode ser feita com recurso à figura da obrigação *propter rem*, que implica a existência de uma obrigação tão duradoura quanto o direito real a que surge associada — acompanhando, pois, a perpetuidade do direito real, quando o mesmo tenha essa característica, como sucede, nomeadamente, no caso do direito de propriedade.

A admissibilidade de obrigações tendencialmente perpétuas nesse caso evidencia que o que o Direito repele não é toda e qualquer vinculação perpétua, mas a vinculação perpétua sem contrapartida ou com uma contrapartida perdida no tempo. Quando essa vinculação surge associada a um direito — pelo menos, a um direito real, mormente ao de propriedade — o Direito admite-a.

As razões pelas quais o Direito trata diferentemente as obrigações associadas a direitos reais das demais obrigações duradouras que os autores têm em vista quando afirmam a denunciabilidade dos contratos de duração indeterminada parecem-me ser duas.

A primeira é a de que o obrigado numa obrigação *propter rem* pode libertar-se da sua obrigação por meio da alienação do direito real a que a mesma está ligada.

A segunda é a de que as obrigações de tal natureza não envolvem a realização pelo obrigado de prestações análogas às que são tidas em consideração ou subentendidas pelos autores que escrevem sobre a denunciabilidade dos contratos de duração indeterminada. Contribuir monetariamente para despesas de interesse comum aos membros de um certo grupo social — de que se faz parte por se ser titular de um direito de propriedade ou de outro direito real de gozo — não é equiparável a ter de desenvolver actividades na qualidade de prestador de serviços, de trabalhador, de sócio ou em qualquer outra análoga.

Para firmar o raciocínio esboçado, convém ir mais além na abordagem da ideia de obrigação *propter rem*.

(24) *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*, Coimbra, Almedina, 2000, p. 173.

4. A ideia de obrigação *propter rem*

Obrigação *propter rem* ou real é «a conexas com o conteúdo de certo direito real, imposta a quem seja titular desse direito» (25).

A categoria é referida em (quase) todas as lições portuguesas de Direitos Reais e tem sido objecto de vários estudos monográficos. No entanto, o seu conteúdo e alcance variam muito de autor para autor, havendo, por exemplo, quem sustente que a mesma só abrange prestações positivas e quem a faça abarcar também prestações negativas (26). Apesar dessas variações, nenhum autor parece levá-las para fora do círculo das obrigações expressamente *impostas ou permitidas* por lei (27).

Alguns casos surgidos na jurisprudência — que adiante analisarei — levaram-me a propor a sua extensão a obrigações contratuais não previstas na lei (28). Ao fazer essa extensão, não procurei sustentar que as obrigações em causa são sempre ambulatórias. Assim, quem reserve a qualificação de obrigação *propter rem* para as que se transmitem automaticamente com o direito real a que estão ligadas, não poderá concordar com a extensão que propo-

(25) Luís A. Carvalho Fernandes, *Lições de Direitos Reais*, 6.ª ed., Lisboa, Quid Juris, 2009, p. 184.

(26) M. Henrique Mesquita (*Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, Almedina, 1990, pp. 29 e ss., 294 e 295), Luís A. Carvalho Fernandes, (*Lições de Direitos Reais*, cit., pp. 184 e 185), e A. Santos Justo (*Direitos Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 81, nota 304) restringem as obrigações reais às de conteúdo positivo, dizendo que as obrigações de abstenção fazem parte do direito real propriamente dito. Das muitas páginas que José de Oliveira Ascensão escreveu sobre a matéria (sendo de sublinhar que para o Autor o conceito-base é o de situação — e não o de obrigação — *propter rem*) parece retirar-se que no seu entendimento o conceito deve abranger quer prestações positivas quer prestações negativas (*As Relações Jurídicas Reais*, Lisboa, Livraria Morais Editora, 1962, *maxime* pp. 59 e ss., 278 e ss. e 293 e ss., e *Direito Civil Reais*, 5.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1993, *maxime* pp. 238 e 239). José Alberto C. Vieira sustenta expressamente que o conceito abrange quer prestações positivas quer prestações negativas (*Direitos Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 105 e 106).

(27) V. M. Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, cit., pp. 34, 35 e 282 e ss., e José Alberto C. Vieira, *Direitos Reais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 110 e ss.

(28) V. Rui Pinto Duarte, *Curso de Direitos Reais*, 2.ª ed., Cascais, Príncipia, 2007, pp. 24, 25, 176 e 177.

nho ⁽²⁹⁾. Quem entenda que a categoria deve abranger também obrigações não ambulatórias talvez me possa acompanhar.

Colocando, de modo interessante para o problema que este texto é votado, a questão da ambulatoriedade das obrigações contratuais *propter rem*, escreveu M. Henrique Mesquita, quase ao início da monografia que dedicou ao tema:

«Figuremos dois exemplos:

1.º — Em determinada zona com aptidão florestal, os proprietários de terrenos onde foram feitas plantações de eucaliptos obrigaram-se, por via contratual e a título oneroso, a proceder ao corte das matas em épocas predeterminadas e a fornecer toda a produção de madeira a uma empresa de celulose que suportou o custo das plantações.

2.º — No loteamento de um terreno para a construção urbana, os adquirentes dos vários lotes obrigaram-se, *inter alia*, a ajardinar determinada área e a manter os jardins em condições aprazíveis, a fim de proporcionar condições de amenidade e um certo equilíbrio estético ao futuro conjunto urbanístico. Em ambos os casos pretendeu-se que as obrigações vinculem não apenas os proprietários que as assumiram (e os respectivos herdeiros), mas também os subadquirentes dos prédios em causa. Dando como assente que não é possível falar aqui de servidões (*servitus in faciendo consistere nequit*), poderão as vinculações ter a eficácia ampliada querida pelas partes? Se se entender que não pode haver aqui senão relações obrigacionais autónomas, é evidente que os contratos apenas poderão produzir efeitos *inter partes*.

A solução já será, porém, diferente se se admitir que as vinculações assumidas podem valer como *obrigações reais*. Neste enquadramento, com efeito, o devedor passará a ser, não uma pessoa certa e determinada, mas todo aquele que, no momento

⁽²⁹⁾ Como é o caso de Luís A. Carvalho Fernandes, que escreveu: «Em bom rigor, só as obrigações ambulatórias merecem o qualificativo de reais. As restantes, embora atribuídas a quem seja titular de um direito real, e por conexão com este, não chegam a participar do regime das obrigações reais.» (*Lições de Direitos Reais*, cit., p. 189).

do cumprimento, tenha a qualidade de proprietário (ou melhor: de titular do direito de fruição) do prédio a que a obrigação se encontra ligada.»⁽³⁰⁾

Em local avançado da sua obra em causa, M. Henrique Mesquita, respondeu a tais dúvidas, escrevendo:

«Não poderão, pois, revestir natureza propter rem obrigações como as que passamos a indicar: a obrigação assumida pelos adquirentes dos lotes de terrenos compreendidos em dado empreendimento urbanístico, de realizarem determinadas obras destinadas a assegurar a harmonia estética do conjunto, ou de contribuírem, segundo certa proporção, para um fundo afectado ao pagamento de serviços (v.g., de vigilância ou de limpeza) de que todos beneficiam; etc. Obrigações desta índole só poderão produzir efeitos inter partes, não vinculando, portanto, os subadquirentes (nem os adquirentes a título originário) dos prédios em relação aos quais foram assumidas»⁽³¹⁾.

Completando o seu raciocínio, o mesmo Autor acrescentou em nota:

«Com vista a conseguir efeitos tanto quanto possível aproximados dos de uma obrigação propter rem, poderá convencionar-se que cada proprietário fica vinculado a não alienar o direito de propriedade sem ceder conjuntamente a sua posição no contrato que constitui a fonte da obrigação»⁽³²⁾.

O mesmo é dizer que, de acordo com os critérios desse Autor — que aprofundou os problemas das obrigações reais como nenhum outro que eu conheça — obrigações como as que motivam este escrito são lícitas, sem prejuízo de não vincularem automaticamente os subadquirentes.

⁽³⁰⁾ *Obrigações Reais e Ónus Reais*, cit., pp. 34 e 35.

⁽³¹⁾ *Obrigações Reais e Ónus Reais*, cit., pp. 290 e 291.

⁽³²⁾ Ob. cit., p. 291, nota 47.

5. Ensinamentos da jurisprudência

Vale a pena, a este respeito, como já adiantámos, recordar que a jurisprudência até já admitiu — embora não lhes dando esse nome — a existência de obrigações contratuais *propter rem* ambulatorias. Na verdade, há, pelo menos, duas decisões judiciais que admitiram a «ligação directa e essencial»⁽³³⁾ de obrigações de fonte puramente voluntária a certos imóveis: os acórdãos da Relação do Porto de 2.3.00⁽³⁴⁾ e da Relação de Coimbra de 2.12.03⁽³⁵⁾.

A situação discutida no acórdão da Relação do Porto de 2.3.00 era a seguinte:

- Uma usufrutuária tinha movido uma acção de despejo, que terminou com uma transacção, pela qual o arrendatário se obrigou a proceder a certas obras de reparação do prédio objecto do usufruto e, para o caso de as não fazer, ao pagamento de uma certa quantia;
- O usufruto extinguiu-se, por morte do titular;
- O arrendatário não executou as obras, nem pagou a quantia a que se obrigara;
- Os proprietários moveram execução para pagamento de quantia certa contra a arrendatária, tendo o requerimento executivo sido indeferido pelo tribunal de primeira instância, com fundamento na ilegitimidade dos exequentes.

O Tribunal da Relação revogou esse indeferimento, dizendo:

«Como é por demais evidente o referido crédito às obras de reparação ou à indemnização é indissociável do prédio objecto do usufruto. Nasceu em função dele e, designadamente, se a indemnização chegasse a ser cobrada pela usufrutuária, deveria ser aplicada na realização das obras omiti-

(33) Palavras da primeira de tais decisões — inseridas num trecho adiante transcrito.

(34) Colectânea de Jurisprudência, ano XXV, tomo II, 2000, pp. 179 e ss.

(35) Colectânea de Jurisprudência, ano XXVIII, tomo V, 2003, pp. 26 e ss.

das pelos arrendatários, já que, então, a ela competiria as despesas de conservação do imóvel (art. 1.472.º).

(...)

Demonstrada a irrefutável ligação do crédito emergente da transacção à coisa e ao interesse dos proprietários parece legítimo concluir-se que, findo o usufruto por morte do seu titular, sucedeu-lhe na titularidade do direito à indemnização, os proprietários cujos interesses na conservação da coisa se visou acautelar nas alíneas I e J da transacção.

(...)

Entende-se, assim, que existe no caso dos autos uma situação de sucessão na titularidade do direito de crédito exequendo, dada a sua ligação directa e essencial à coisa.»

A situação discutida no acórdão da Relação de Coimbra de 2.12.03 era a seguinte:

- Por contrato de transacção, certas pessoas tinham-se obrigado a demolir parte de uma obra feita em certo prédio;
- As contrapartes nesse contrato de transacção eram os proprietários do prédio em causa;
- Os obrigados à demolição, à data da transacção, eram promitentes-compradores de outra fracção desse prédio, que depois adquiriram;
- Os intervenientes na transacção que, por virtude dela, ficaram titulares do direito à demolição, constituíram o prédio em propriedade horizontal e venderam uma fracção a terceiros;
- Esses terceiros moveram execução para prestação de facto contra os obrigados à demolição, tendo o requerimento executivo sido indeferido pelo tribunal de primeira instância, com fundamento em ilegitimidade dos exequentes.

O Tribunal da Relação revogou esse indeferimento, dizendo:

(...) «o crédito dos AA., na acção declarativa, resultante da transacção efectuada, de verem demolida a cozinha e o W.C.

na parte que ultrapassa os limites exteriores das paredes do prédio e de verem fechada a porta e alagado o poço, é um crédito propter rem ou ob rem.

Com a transmissão da titularidade do direito de propriedade sobre o logradouro afectado com as obras realizadas pelos executados não pode ter deixado de transmitir-se também o direito de crédito sobre estes, de ver efectuadas as demolições, fecho e alagamento a que se comprometeram.»

Das decisões em causa parece, pois, retirar-se que a ordem jurídica aceita que haja obrigações de origem voluntária ligadas a direitos reais em termos iguais ou semelhantes aos das chamadas obrigações reais de origem legal — o que releva para o problema objecto deste texto, pois indicia que o direito não rejeita obrigações duradouras não denunciáveis.

6. Discussão dos ensinamentos jurisprudenciais

Perguntar-se-á, no entanto: a chamada tipicidade dos direitos reais não obsta à tese acolhida pelas Relações do Porto e de Coimbra?

A realidade social mostra múltiplos casos de empreendimentos imobiliários divididos em fracções com características que obrigam à existência de uma gestão integrada de algumas necessidades comuns — que por vezes são poucas e outras muitas.

As despesas relativas a tal gestão integral das necessidades em causa são, de um modo ou de outro, repartidas pelos interessados.

No Direito português, o paradigma jurídico correspondente a essa realidade é a propriedade horizontal, sendo de realçar que, desde 1994, o regime respectivo «pode ser aplicado, com as necessárias adaptações, a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que os compõem» (art. 1438-A do Código Civil).

A propriedade horizontal, porém, não é o único regime legal que procura enquadrar a realidade em causa. Também o regime do

direito real de habitação periódica ⁽³⁶⁾, o regime do direito de habitação turística ⁽³⁷⁾, o regime dos empreendimentos turísticos ⁽³⁸⁾ e o das áreas de localização empresarial ⁽³⁹⁾, de um modo ou de outro, o fazem.

Em todos esses casos existem, ou podem existir, obrigações de contribuição para as despesas comuns.

Essas obrigações dos condóminos, dos titulares de direitos reais de habitação periódica, dos titulares de direitos de habitação turística, dos titulares de «unidades de alojamento» integradas em empreendimentos turísticos e das empresas instaladas em áreas de localização empresarial podem ser perpétuas e não são denunciáveis.

Não há nenhuma razão para entender que a lei proíbe a constituição de obrigações atípicas análogas a essas. Pelo contrário, desses vários regimes pode, por analogia *juris*, retirar-se a existência de uma regra geral que admite obrigações com as características em causa.

De resto, há várias figuras contratuais legalmente atípicas, mas socialmente típicas, em que se verifica a estipulação de obrigações similares às discutidas no presente caso.

Entre essas figuras, merece destaque — não apenas pela sua importância social e económica, mas também pela quantidade de decisões judiciais que sobre ela recaíram e ainda pela atenção doutrinária de que foi alvo — a do contrato entre organizador de centro comercial e lojista ⁽⁴⁰⁾. Na verdade, nesse tipo contratual, o lojista assume a obrigação de adquirir vários serviços ao organizador do centro, designadamente os de segurança e limpeza. Essa obrigação é assumida em ligação com a qualidade de lojista (independentemente do título pelo qual se detenha o espaço em que a loja se encontra instalada ⁽⁴¹⁾) e para durar enquanto durar essa qualidade. Ora, que saibamos, nunca ninguém contestou a legalidade dessa

⁽³⁶⁾ V. os arts. 1.º a 44 do Dec.-Lei 275/93, de 5 de Agosto.

⁽³⁷⁾ V. os arts. 45 a 53 do Dec.-Lei 275/93, de 5 de Agosto.

⁽³⁸⁾ V. o Dec.-Lei 39/2008, de 7 de Março.

⁽³⁹⁾ V. o Dec.-Lei 72/2009, de 31 de Março, mormente o art. 5.º, n.º 2, alínea *d*), e o art. 6.º, alínea *e*).

⁽⁴⁰⁾ Analisei alguns aspectos deste tipo contratual no meu livro *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*, Coimbra, cit., pp. 159 e ss.

⁽⁴¹⁾ Que, como é sabido, pode ser a propriedade, a locação, a sublocação ou outro.

ligação indissociável entre a detenção da loja e a obrigação de aquisição desses serviços — apesar de haver contratos desse tipo que não têm duração determinada.

7. Natureza dos contratos primacialmente tidos em vista

Os contratos que contêm cláusulas sobre prestação de serviços como as que referi no n.º 1 deste texto não são obviamente meras compras e vendas.

As obrigações decorrentes de tais cláusulas correspondem às típicas de um contrato de prestação de serviços.

A relevância dessas obrigações, na economia dos contratos em causa, leva a que os mesmos devam ser entendidos como atípicos ou, se se quiser, mistos ⁽⁴²⁾.

A atipicidade desses contratos, porém, não se exprime apenas na reunião de elementos dos dois referidos tipos contratuais. Manifesta-se também na ligação que cada um dos contratos entre o vendedor e os compradores tem com os demais contratos entre o vendedor e os compradores.

Repare-se, nomeadamente, em que:

- Os demais contratos entre o vendedor e os outros compradores são base ou motivo de cada contrato;
- Cada contrato é celebrado também no interesse de terceiros.

Começemos pelo segundo aspecto. Estabelece o art. 1156 do Código Civil que as disposições sobre o mandato são extensivas, com as necessárias adaptações, às modalidades do contrato de prestação de serviço que a lei não regula especialmente. O art. 1170, n.º 2, do mesmo código determina que quando o mandato é conferido também no interesse de terceiro não pode ser revogado pelo mandante sem o acordo do interessado, salvo ocorrendo justa causa. Daqui retira-se um forte argumento no sentido de que cada prestatário dos serviços

⁽⁴²⁾ Os chamados contratos mistos devem ser considerados como uma modalidade de contratos atípicos (v. o meu citado livro *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*, mormente pp. 49 e 50).

em causa não pode pôr fim à sua obrigação sem o acordo dos terceiros em cujo interesse a mesma obrigação foi (também) contraída.

Quanto ao primeiro aspecto, os modos de o explorar são múltiplos. Pensemos neste: se a vendedora só celebrasse contratos com este teor com um ou poucos dos compradores, e não com a generalidade deles, não teriam os compradores que tivessem assumido tais obrigações fundamento para pôr em causa a sua subsistência? A meu ver, é óbvio que sim, embora seja discutível qual o enquadramento legal de uma tal pretensão, sendo defensável, nomeadamente, a existência de incumprimento pela vendedora e de erro sobre a base do negócio por parte dos compradores que tivessem assumido as referidas obrigações.

Por outro lado, também é claro que, se se reconhecesse a cada comprador o direito a pôr fim à sua obrigação de adquirir os serviços em causa, se estaria a empurrar a vendedora para o incumprimento dos demais ou a minar a base destes. Ora, essa consequência é inaceitável.

8. O caso dos acordos parassociais

O problema da denunciabilidade dos acordos parassociais é muito semelhante ao das obrigações que até aqui tivemos em vista. Não havendo prazo estabelecido para a sua vigência — o que deve ser determinado segundo as regras de interpretação dos negócios jurídicos —, serão eles denunciáveis nos termos em que a doutrina normalmente diz que o são as obrigações contratuais sem prazo?

A questão tem sido abordada na literatura de vários países, incluindo na portuguesa.

No seu anteprojecto sobre assembleias gerais (art. 34, n.º 2), Adriano Vaz Serra, inspirando-se num projecto de reforma do direito italiano então pendente, propôs que os contratos pelos quais os accionistas se obrigam a votar uniformemente não pudessem vigorar por mais de três anos «limitando-se a sua duração a este período quando não for determinada» (43).

(43) *Assembleia Geral*, Lisboa, 1971, pp. 17 a 19, 60 e ss e 141 (separata do BMJ n.º 197).

Tal ideia de limitação do prazo dos acordos parassociais não foi recebida pelo nosso legislador — embora o tenha sido por outros. É o caso do próprio legislador italiano⁽⁴⁴⁾ e dos de alguns estados dos EUA⁽⁴⁵⁾. Não é este o lugar para analisar a questão do ponto de vista da política legislativa⁽⁴⁶⁾, pelo que continuarei a análise à luz da admissibilidade de contratos parassociais de duração indeterminada.

Raúl Ventura pronunciou-se no sentido da aplicação a tais acordos «das providências gerais aplicáveis nessas hipóteses, designadamente a resolubilidade do acordo, com ou sem fundamento em justa causa», com base na inadmissibilidade de «vinculações perpétuas ou equiparáveis a estas»⁽⁴⁷⁾.

Autores posteriores, porém, interrogaram essa solução. Foi esse o caso de Mário Leite Santos⁽⁴⁸⁾ e, sobretudo, de Maria da Graça Trigo⁽⁴⁹⁾, que, após minucioso exame na questão, concluiu:

«(...) O princípio da livre revogabilidade das relações obrigacionais duradouras terá de ser temperado com a neces-

⁽⁴⁴⁾ Desde 1998, o art. 123 do *Testo Unico delle Disposizioni in Materia di Intermediazione Fianziaria* estabelece que os acordos parassociais relativos a sociedades cotadas não podem ter um prazo superior a três anos e que quando não prevêm duração são denunciáveis com um pré-aviso de seis meses e, desde 2003, o art. 2341-bis do *Codice Civile* contém norma similar — apenas alongando o prazo de duração para cinco anos, no respeitante às sociedades por acções não cotadas (sobre o sentido de tal preceito do *Codice*, v., por exemplo, Maurizio Bocchiola, *I Patti Parasociali*, in *La Riforma del Diritto Societario Profili Civili e Penali*, a cura di Alessio Lanzì e Vincenzo Franceschelli, Milão, Giuffrè, 2004, pp. 41 e ss).

⁽⁴⁵⁾ V., por exemplo, Robert W. Hamilton, *The Law of Corporations in a Nutshell*, 5.ª ed., St. Paul., Minn., 2000, pp. 278 e 279.

⁽⁴⁶⁾ Embora deixe afirmado que discordo de tal ideia, que me parece ignorar que os acordos parassociais são muitas vezes um excelente instrumento de governo das sociedades.

⁽⁴⁷⁾ *Acordos de Voto: Algumas Questões depois do Código das Sociedades Comerciais*, in *O Direito*, ano 124, 1992, I-II (Janeiro-Junho), p. 42 (texto reproduzido no livro do Autor *Estudos Vários sobre Sociedades Anónimas*, Coimbra, Almedina, 1992, constando a passagem em causa na p. 42).

⁽⁴⁸⁾ *Contratos Parassociais e Acordos de Voto nas Sociedades Anónimas*, Lisboa, Cosmos, 1996, pp. 108 e 144 (no primeiro lugar, o Autor dá conta, sem reservas, do entendimento alemão de que os acordos de voto são denunciáveis, mas, no segundo lugar, refere um autor espanhol que se afasta dessa orientação).

⁽⁴⁹⁾ *Os Acordos Parassociais sobre o Exercício do Direito de Voto*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1998, *maxime* pp. 234 e ss. e 246 e ss.

sidade de acautelar o próprio fim do contrato. Isto torna-se especialmente claro quando estão em causa contratos de estrutura associativa, como é o caso dos sindicatos de sócios ou accionistas. Assim, sob pena de se defraudar o objectivo da constituição do sindicato, naqueles casos em que a sua duração não se encontra fixada, haverá que considerar a existência de um prazo natural ou circunstancial, o que poderá variar entre algumas semanas e vários anos, em função do conteúdo e fins próprios do acordo sindical»⁽⁵⁰⁾.

Para chegar a essa conclusão, a Autora examinou as opiniões existentes na doutrina alemã sobre o assunto, incluindo aquela segunda a qual os acordos de voto entre sócios de sociedades de capitais com carácter duradouro constituem sociedades civis, gozando os contraentes do direito de denúncia (*Kündigung*⁽⁵¹⁾) nos termos aplicáveis às sociedades civis constituídas por tempo indeterminado⁽⁵²⁾.

Tal solução é discutida na própria doutrina alemã e, a meu ver, não é extrapolável para o nosso direito. Por um lado, a sociedade civil portuguesa não tem um âmbito igual ao da figura alemã congénere, sendo de recusar a hipótese de qualificação dos acordos parassociais como sociedades civis. Por outro lado, não parecem existir razões que justifiquem a aplicação analógica aos acordos parassociais do regime de exoneração das sociedades, já que, enquanto a vinculação à qualidade de sócio é uma situação primária, a vinculação a obrigações parassociais é uma situação derivada, que, nos casos em vista, tem de acompanhar a situação primária, da qual é indesligável por acto unilateral.

Dito de modo diverso: as obrigações resultantes de acordos parassociais de duração indeterminada também são frequentemente obrigações contratuais duradouras *propter rem* — ainda que a coisa a que surgem ligadas seja incorpórea.

⁽⁵⁰⁾ Ob. cit., pp. 249 e 250.

⁽⁵¹⁾ A que no nosso Código Civil corresponde a exoneração (art. 1002).

⁽⁵²⁾ Na literatura posterior à obra de Maria da Graça Trigo, v., no sentido em causa, v. o que escreve Henning Schröer no *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz*, vol. 4, 2.ª ed., Munique, C.H. Beck, 2004, pp. 642 e 643 (nota 57 ao § 136).

9. Conclusão

Creio sustentável que algumas obrigações contratuais duradouras ligadas à qualidade de titular de um direito real e à de titular de uma participação social não são denunciáveis nos termos em que o são em geral as obrigações contratuais duradouras (embora, ao contrário das obrigações reais *propter rem* ambulatórias, não se transmitam, em princípio, automaticamente com a transmissão do direito a que se encontram ligadas).

Não é possível sustentar genericamente que essas obrigações são insusceptíveis de denúncia, porque a determinação da sua (não-)denunciabilidade passa pela interpretação dos contratos que as criam, mas é legítimo recusar que lhes seja aplicável sem mais indagação a regra da denunciabilidade.

Maio de 2009

Rui Pinto Duarte

Professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de
Lisboa