

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
4113/18.4T8ALM.L1-7	22 de junho de 2021	Isabel Salgado

DESCRITORES

Contrato de concessão comercial > Denúncia de contrato > Extemporaneidade > Compensação > Benefício considerável

SUMÁRIO

- 1.A declaração negocial receptícia considera-se eficaz não apenas quando é recebida pelo destinatário, como ainda quando só por sua culpa exclusiva não foi recebida, apreciada casuisticamente e na base do específico contexto contratual.
2. O contrato de concessão comercial funda uma relação de colaboração estável, duradoura, de conteúdo múltiplo, cuja execução implica, além do mais, a celebração de futuros contratos, pelos quais o concedente vende ao concessionário, para revenda, nos termos previamente estabelecidos, os bens que este se obrigou a distribuir por sua conta e risco.
3. Em consequência da denúncia extemporânea do contrato de concessão comercial imputável à Ré concedente, tem acolhimento o pedido de indemnização do concessionário, na extensão analógica do regime legal previsto para o contrato de agência, não se justificando ainda que suporte os custos do stock sobranse dos produtos que deixa de poder comercializar.
4. A atribuição da compensação/indemnização ao concessionário não decorre, “ipso facto”, da cessação do contrato, estando o conceito indeterminado do “benefício considerável” – artigo 33º, nº1, al) b) do DL nº 178/86, de 3.07- sujeito ao preenchimento valorativo em cada caso concreto. Tal condicionante legal não se basta com um qualquer acréscimo de clientela ou outro benefício para o principal, exigindo um juízo de previsibilidade, no sentido de que a actividade do agente-concessionário proporciona ao concedente no termo do contrato, vantagem com carácter de significado e notoriedade.

TEXTO INTEGRAL

Acordam os Juízes da 7ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa

I. RELATÓRIO

1. Da Acção

E..., S.A., com sede, intentou a presente acção declarativa, sob a forma de processo comum, contra G... S.P.A., com sede na (....)Itália, pedindo que seja a mesma condenada a pagar-lhe a quantia global de €161.289,50, acrescida dos juros de mora vencidos e vincendos, correspondente à indemnização devida pela denúncia sem o prazo de pré-aviso, à indemnização por clientela, e ao valor do stock, por a Ré ter posto termo ao contrato de agência exclusiva e representação dos seus produtos em Portugal.

Alega, em suma, que no início do ano de 2004 celebrou com a Ré um contrato de concessão comercial, em regime de exclusividade, o qual findou por vontade da Ré em 31 de dezembro de 2016, de acordo com a sua comunicação, sem respeitar o aviso prévio de seis meses acordado para a respectiva denúncia. Por força da cessação da relação contratual em tais circunstâncias, a Autora sofreu elevados prejuízos, pela perda da clientela, deixou de auferir os bónus e ficou com o stock de produtos, que não consegue vender e escoar, sendo que a Ré recusou a sua devolução.

Regularmente citada, a Ré contestou.

Invocou a caducidade do direito a que a Autora se arroga e impugnou a existência do vínculo contratual nos termos alegados, pugnando, em síntese, pela sua absolvição dos pedidos.

Proseguidos os trâmites da instância, realizada a audiência de discussão e julgamento, foi proferida sentença que julgou a acção procedente, culminando no seguinte dispositivo: «a)Condeno a Ré a pagar à Autora as quantias que se vier a apurar em sede de liquidação relativamente à indemnização por violação do prazo de pré-aviso, à indemnização de clientela e por não aceitação de devolução do stock, quantias essas a que acrescerão juros moratórios, à taxa comercial, contados desde a data de fixação dos montantes indemnizatórios e até efectivo e integral pagamento; b)Custas a cargo da Ré, sem prejuízo do acerto que posteriormente vier a ser efectuado em incidente de liquidação. »

2. Do Recurso

2.1. Inconformada, a Ré interpôs recurso da sentença concluindo como se transcreve:

«1. Com efeito, salvo o devido respeito, entende o Recorrente que a sentença proferida padece de vícios que geram a sua nulidade, 2. Bem como, sem conceder, foram cometidos erros de julgamento, mormente quanto à matéria de facto dada como provada e não provada. 3. Assim, sem prejuízo dos vícios da sentença, impõe - se, igualmente, quanto a determinados factos, decisão diferente da proferida, atendendo aos depoimentos destas testemunhas, pelo que o presente recurso terá igualmente como âmbito a impugnação da matéria de facto, nos termos do artigo 640º do CPC. 4. As questões em apreço no presente recurso a saber se: a) tendo em conta a prova produzida foram correctamente avaliados os factos como provados e não provados, b) bem como se é correcto concluir pela existência da obrigação de a Recorrente pagar à Recorrida uma indemnização de clientela nos termos do disposto no art.º 33 do Decreto-lei n.º 178/86, de 3 de Julho de 1986, bem como as demais parcelas indicadas na douda

sentença proferida pelo tribunal a quo. 5. Ora, a Recorrente, entende que se verifica a existência de uma contradição entre a fundamentação da matéria de facto e a decisão final da dita sentença a quo, na parte em que condena a R., ora Recorrente, a proceder ao pagamento de uma indemnização de clientela, constituindo uma nulidade prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 615.º do Código de Processo Civil (artigo 668.º do CPC em vigor até 1 de Setembro de 2013). 6. Com efeito, “nos casos abrangidos pelo artigo 668.º, n.º 1, c), há um vício real no raciocínio do julgador: a fundamentação aponta num sentido; a decisão segue caminho oposto ou, pelo menos, direcção diferente” (Prof. Antunes Varela e outros, Manual de Processo Civil, página 690, referindo-se ao CPC em vigor até 1 de Setembro de 2013); e outros, Código de Processo Civil Anotado, volume 2.º, página 670). 7. A contradição entre a fundamentação de facto e a decisão tomada relativamente ao pedido formulado pela A., faz com a sentença esteja ferida na sua validade, na medida em que se encontra em objectiva e evidente oposição com a matéria de facto julgada como provada e a sua fundamentação, estando assim preenchido o requisito imposto pelo art. 615.º, n.º 1, alínea c) do CPC, o que acarreta a nulidade da sentença. 8. Devendo conseqüentemente a presente sentença ser declarada nula e substituída por outra em que se extraia a conclusão de que o pedido formulado pela A. deverá ser declarado, não provado por improcedente e conseqüentemente ser a R. absolvida dos pedidos. 9. Caso assim não se entenda, o que por mera hipótese se concebe, por padecer de erro de julgamento deverá ser substituída por outra em que se declare o pedido formulado pela A. como improcedente, e conseqüentemente, ser a Ré absolvida do pagamento de indemnização de clientela, devolução de stock e prazo de denúncia. 10. Ora, salvo o devido respeito, não assiste razão ao Tribunal a quo, entendendo a Recorrente que não é possível concluir pelo preenchimento do requisito previsto na alínea b) do art.º 33.º do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho. 11. Da análise do art.º 33.º do aludido diploma resulta que constituem pressupostos cumulativos da atribuição da indemnização de clientela: (i) a angariação de novos clientes para a outra parte ou aumento substancial do volume de negócios com a clientela já existente; (ii) a existência de benefício considerável para o principal, após a cessação do contrato, da actividade desenvolvida pelo agente; e (iii) o agente deixe de receber qualquer retribuição por contratos negociados ou concluídos, após a cessação do contrato, com os referidos clientes. 12. Da simples análise do regime legal é possível constatar que, para que haja lugar a indemnização de clientela, não basta que o “agente”, durante a vigência do contrato, tenha angariado novos clientes para o principal ou tenha aumentado substancialmente o seu volume de negócios, porquanto, tivesse sido essa a intenção, e o legislador teria consagrado como requisito de atribuição de indemnização de clientela unicamente o constante da alínea a). 13. O fundamento da indemnização de clientela assenta precisamente no facto de se reconhecer que a actividade desenvolvida pelo agente, durante a vigência do “contrato de agência”, e que teve como resultado a angariação de novos clientes ou o acréscimo substancial do volume de negócios, pode continuar a proporcionar ao principal, após a cessação do contrato, benefícios consideráveis, sem que, cumulativamente, o agente receba qualquer remuneração ou

contrapartida por esses benefícios (al. c) do art.º 33.º). 14. Atenta a letra da lei e a ratio da indemnização de clientela é, pois, necessário, para que a mesma seja atribuída, a existência de benefícios para o principal, após a cessação do contrato, sendo que o legislador foi mais longe, exigindo, como requisito de atribuição da indemnização de clientela, que esses benefícios sejam consideráveis. 15. E, neste quadro, a demonstração de quantos dos clientes angariados pelo “agente” ou cujo volume de negócios aquele impulsionou se mantiveram como clientes do principal após a cessação do contrato e qual o volume de negócios que aqueles representavam antes da cessação do contrato, sendo certo que a demonstração de tais factos incumbe ao agente, porquanto está em causa um facto constitutivo do seu direito (art.º 342.º, n.º 1, do Código Civil). 16. Atento o exposto, é manifesto que não basta a alegação e/ou prova de que a Recorrente ou empresa terceira manteve alguns dos clientes angariados pelo “agente” e, como tal, que o principal continuou a beneficiar da actividade desenvolvida por aquele após a cessação do contrato, pois apenas se conhecendo o número de clientes que se mantiveram como clientes do principal e o volume de negócios por estes representado em momento anterior à cessação do contrato se pode, de acordo com um juízo de prognose, se concluir pela probabilidade ou não da existência de um benefício considerável. 17. Com efeito, dos autos nada a A, ora recorrida, demonstrou ou especificou quanto a quantos dos clientes angariados pela Recorrente se mantiveram como clientes da Recorrente após a cessação do contrato e qual o volume de negócios por estes representado, ou seja, se estes efectuavam compras em montante significativo ou, ao contrário, diminuto ou mesmo irrisório. 18. Aliás, o que se provou foi sim o contrário que a clientela não passou para a Ré, ora Recorrente. 19. Efectivamente, ficou confirmado e deu o tribunal a quo como provado que a clientela não passou para a Ré e neste caso já tomou em consideração o depoimento das testemunhas Elisa... e Juan..., pese embora tenha desconsiderado estes depoimentos noutros pontos. 20. Acresce que ficou também demonstrado que anteriormente a Ré, ora Recorrente já tinha presença em Portugal, antes de encetar negociações com a A, ora Recorrida. 21. Era à Recorrida, na qualidade de “agente” ou “concessionário”, que incumbia alegar e demonstrar os factos susceptíveis de suportar um juízo de prognose quanto à manutenção dos benefícios e ao seu carácter considerável, enquanto facto constitutivo do seu direito (art.º 342.º, n.º 1, do Código Civil, ónus esse que a Recorrida não cumpriu). 22. Assim, por se tratar de um ónus do “agente”, mesmo em caso de incerteza quanto à prognose relativa à subsistência de benefícios ou ao seu carácter considerável, é sempre o próprio reconhecimento da existência do direito à indemnização de clientela que deve ser posto em causa, decidindo o Tribunal contra o agente, pois era a este quem incumbia a prova do benefício considerável. 23. O entendimento correcto e o único compatível com a letra da lei e ratio da indemnização de clientela, por um lado, e com as regras de repartição do ónus da prova, sendo que tivesse o mesmo sido seguido pelo Tribunal a quo, nunca poderia este ter dado como preenchido o aludido requisito, por a Recorrida não ter logrado demonstrar, como lhe incumbia, factos que suportem a prognose quanto ao carácter considerável do benefício a auferir pela Recorrente. 24. E também este o

entendimento vertido no sumário dos Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça Processo: 1420/06.2TVLSB.L1.S, de 2/12/2013 e Processo: 2199/11.1TVLSB.L1.S1, com data de 12-03-2015 (disponível em www.dgsi.pt),.25. Pelo que ao decidir como decidiu o tribunal a quo, fez uma errada interpretação do disposto na alínea b) do art.º 33.º do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho e artigo (art.º 342.º, n.º 1, do Código Civil). 26. Consequentemente deverá ser a referida sentença proferida substituída por outra que declare improcedente o pedido de indemnização de clientela petitionado pela A, ora Recorrida e absolva a Ré, ora Recorrente de tal pedido. 27. Igual deliberação deverá tomar-se relativamente ao pedido formulado referente à devolução de stocks, e, como tal, declarando-se improcedente tal pedido e a Ré, ora Recorrente, absolvida de tal pedido. 28. Ora, o tribunal a quo declarou que quanto ao stock existente na Autora as testemunhas (...)confirmaram que num primeiro momento a (...) tinha um stock seu que adquiria e que consistia num conjunto de produtos mais vendidos de modo a que os clientes pudessem dispor de tais produtos de forma mais célere. 29. Posteriormente, a Ré passou a impor que a Autora tivesse um stock (que acrescia ao stock que a Autora por si e como entendia adquiria e mantinha), o que foi aceite pela Autora. 30. Na fundamentação de direito, declarou que a Autora (...) agiu em seu nome e por sua conta comprando os bens à Ré/fornecedor para os revender aos seus clientes. 31.. Conclui que se a transferência para a Autora dos riscos da comercialização dos produtos, a Autora em regime de exclusividade passou a assegurar a distribuição e comercialização de produtos da Ré, recebendo a Autora prémios de venda. 32. Ora, desde logo, face a esta conclusão, desde logo o Tribunal a quo deveria ter levado à matéria dada como provada o quesito 9 - A Autora adquiria em exclusivo os produtos da Ré, depois revendia-os com as suas próprias margens aos clientes finais. 33. Mas mais, no que diz respeito à devolução dos stocks, verifica-se assim, uma verdadeira contradição ou mesmo uma omissão de pronúncia relativamente ao tema, porquanto na sentença sub judice que nenhuma apreciação é feita relativamente à exigência ou não da legitimidade para a A. peticionar a devolução do stock. 34. O Tribunal a quo, olvidou-se de verificar os elementos documentais que, no entender na Recorrente são vitais e fulcrais para a avaliação deste tema. 35. Com efeito, os documentos juntos aos autos como doc. 1 e 2 com a Contestação e que não mereceram impugnação por parte da A, ora Recorrida, são claros relativamente ao modo como se faria a devolução de produtos em stock por parte da A. (cfr. Doc 1, página 25, 26 e 29 da Contestação e Doc. 2) 36. Acresce que, mais uma vez, nada alegou, nada juntou, nada esclareceu a A, ora recorrida, a respeito de que stocks se estava a falar, nem uma descrição, nem uma factura, apenas tendo ficado indicado que seria referente a 2014. 37. 38. Deste modo, salvo o devido respeito, o tribunal a quo apenas deu como provado que a Ré ora recorrente não aceitou a devolução dos stocks, nada mais a este respeito tendo sido invocado ou demonstrado pela A, ora Recorrida, sendo que o ónus de especificação e prova a ela competia. 39. Por conseguinte e face ao exposto claro resulta que incorreu até em excesso de pronúncia, porquanto não se verificou, salvo o devido respeito, a cabal alegação por parte da A, ora Recorrida, sobre os factos constitutivos do seu direito à devolução do stock,

não podendo, salvo o devido respeito o tribunal a considerar que é matéria a determinar posteriormente. 38. Deste modo, salvo o devido respeito, o tribunal a quo apenas deu como provado que a Ré ora recorrente não aceitou a devolução dos stocks, nada mais a este respeito tendo sido invocado ou demonstrado pela A, ora Recorrida, sendo que o ónus de especificação e prova a ela competia. 39. Por conseguinte e face ao exposto claro resulta que incorreu até em excesso de pronúncia, porquanto não se verificou, salvo o devido respeito, a cabal alegação por parte da A, ora Recorrida, sobre os factos constitutivos do seu direito à devolução do stock, não podendo, salvo o devido respeito o tribunal a considerar que é matéria a determinar posteriormente. 40. De facto, caso assim não se entenda, verifica-se que o Tribunal a quo incorreu em manifesto erro de julgamento, ao considerar e condenar a Ré em pedido genérico a liquidar pela A, em sede de incidente de liquidação de sentença, no que diz respeito à condenação da Ré, ora Recorrente, à devolução dos stocks. 41. Por outro lado, a Ré, ora Recorrente entende que, salvo o devido respeito, houve erro de julgamento por parte do Tribunal a quo relativamente à inclusão do Ponto 7 e 12, nos factos dados como não provados, devendo os mesmos, sim, ser dado como provados. 42. Com efeito, se é verdade que o depoimento do (...) se mostrou coerente, também o mesmo apenas recaiu sobre parte factual daquilo que se discutiu no processo sub Judice. 43. Deste modo, as únicas duas testemunhas inquiridas que se mantiveram e mantêm quer na A, quer na Ré, são, respectivamente, os Srs. (...). 44. mesma teve, em consonância até com os depoimentos prestados pelos (...), um depoimento coerente e claro, a respeito das relações contratuais estabelecidas entre a A. e Ré directamente. 45. No seu depoimento esclareceu a instância da mandatária da Ré, ora Recorrente, entre os minutos 34:12 a 37:00 do seu depoimento que “Os acordos comerciais feitos pela G... eram contratos anuais até 31 de Dezembro, com 6 meses para terminar” e depois entre o “minuto 37:20 até 38:43” que “eram sempre contratos novos” e que “a G... apenas trabalhava com contratos escritos” 46. Mais referiu, entre os minutos 39: e 43:00 do seu depoimento que “o ultimo contrato escrito que houve com a G... [que eram assinados pelo Presidente/CEO] era datado de 2012”. 47. Ora, este depoimento vai de encontro também ao que os Sr..... vieram indicar nos seus depoimentos. 48. Ou seja, salvo o devido respeito, de todo o conjugado, verifica-se que resulta inequívoco que no que tange à Ré, pessoa jurídica distinta da M... que não é parte na presente acção, os contratos, pese embora tenham sido renovados até 2012, eram celebrados com a Ré, ora Recorrente, por escrito e anualmente. 49. A realidade dos factos é que a carta que se encontra junta aos autos, conforme indicado na Contestação resulta de uma cópia e o registo não refere qualquer morada, apenas mencionando “G...”. 50. Desta forma, onerar a Ré, como indicou o tribunal a quo na sua fundamentação com a prova do facto negativo é manifestamente impossível de fazer. 51. Do depoimento da testemunha,...., que trabalha para a G.... e que é a responsável pelo arquivo da correspondência e que explicou os procedimentos em caso de recepção da mesma, resultou o seu total desconhecimento quanto a existência da carta. 52. Deste modo, face à conjugação da prova documental e a testemunhal produzida a este respeito, claro resulta que o facto indicado

sob a alínea T) dos factos dados como provados “A autora comunicou à Ré, por carta datada de 9 de Junho de 2017, que pretendia receber a indemnização de clientela deveria ter sido dado como não provado. 53. Tratando-se de uma declaração receptícia, não havendo prova do seu efectivo conhecimento por parte da Ré, ora Recorrente, não poderá produzir os efeitos previstos no nº 4 do artigo 33º da Lei nº 113/93 54. No entendimento da Ré, ora recorrente, concluiu erradamente o Tribunal a quo, salvo o devido respeito, que dúvidas não existem que a carta foi enviada pela Autora e foi recebida pela Ré. Por não ter resultado de nenhum dos depoimentos, mormente do Sr. Ramon Carneros no dia 28 de Novembro de 2020, gravada, nem da Sra. Elisa que alguma vez tenham tomado conhecimento desta carta. 55. Neste ponto, importaria, portanto que fosse dado como não provado o Ponto T) ou pelo menos modificado para “A A. redigiu uma carta datada de 09 de Junho de 2017 que pretendia a indemnização de clientela”. 56. Claro resulta que o direito que se arroga a A. caducou, pois, já há muito e principalmente em data anterior bastante anterior a 31 de Dezembro de 2016. 57. Pelo que, à data do envio da carta, isto é, em 1 de Junho de 2017, já não poderia a A exercer qualquer pretensão indemnizatória, ao abrigo do disposto no artigo 33º, n.º 4 do DL n.º 178/86, por ter caducado há muito o seu direito - o que ademais se rejeita existir ou ter existido perante a Ré. 58. Isto porque, deveria ter sido levado à matéria declarada por provada o quesito indicado na alínea 7. “Entre 2004 e 2013 entre Autora e Ré foi negociado todos os anos um compromisso de aquisição, para revenda, em exclusivo, a novos clientes, de produtos da Ré pela Autora, ou seja, em cada ano era negociado um acordo comercial entre Autora e Ré, com a duração de um ano apenas, entre 01 de Janeiro de até 31 de Dezembro. 59. Dúvidas não subsistiram e todos os depoimentos foram coincidentes nesse sentido que as negociações e acordos entre Ré, ora Recorrente e A, ora Recorrida, apenas ocorreram enquanto o Sr. ... foi trabalhador da Ré, ora recorrente. 60. Também o depoimento do Sr., no dia 28 de Novembro de 2020, entre os min 20:00 e 25:00 foi claro em indicar que, Em representação da Mt..., estabeleceu novas condições contratuais para o ano de 2014 com a T..., através de um e-mail enviado, que foram acordados na reunião. 61. Deste modo, dúvidas não podem subsistir, pois, que tudo o que posteriormente a 2014 o que veio a ocorrer não pode, nem deve ser assacado à Ré, pese embora o Tribunal a quo - o que se rejeita - entenda que a Mt..., S.A actuou enquanto representante (agente) da Ré. 62. Não se pode, salvo o devido respeito, inferir como o fez o tribunal a quo no documento junto a folhas 83 verso da existência de tais poderes de representação o facto de a testemunha - ... - comunicou à T..., Lda que o acordo estalecido entre esta e a Ré era para manter nas condições já existentes, o que significa que, por um lado, esse acordo existia e, por outro, que J.. possuía poderes de representação da Ré. 63. A única situação a que se adere é a conclusão que o tribunal a quo retira de que “se J.. não possuía, conforme disse, poderes de representação da Ré (não tendo o Tribunal ficado convicto quanto a esta situação) então também não podia, como fez, pôr termo ao contrato [existente com a Ré]. 64. Mais, claramente a testemunha ... indicou também no seu depoimento, entre os minutos 38:00 a 59:00 que “Mantiveram uma reunião no dia 5 de Dezembro de 2016 e que face ao decréscimo de vendas,

foi decidido terminar a relação comercial” e que “a T. aceitou”, 65. Mais a frente questionado se teve mais algum contacto da T..., referiu claramente que “Não” e ainda questionado sobre a recepção de alguma comunicação no ano de 2017 ou algum contacto da T...s também referiu, assertivamente, no min. 50:00 a 51:00 do seu depoimento, que “Não” 66. Face ao exposto, resulta assim um erro de julgamento por parte do tribunal a quo no sentido de ter incluído nos factos dados como não provados o quesito 12, devendo o mesmo ter sido levado à matéria dada como provada. 67. As modificações na matéria dada como provada e não provada que deveriam ocorrer no entendimento da Ré, ora recorrente, levam pois a que deva a sentença sub judice ser revogada e consequentemente, em face da nova factualidade, decorre que dever ser a Ré Recorrente absolvida de todos os pedidos, mormente o de indemnização por falta de aviso prévio peticionado pela A, ora Recorrida, Termos em que, deverá ser dado provimento ao recurso e, em consequência, revogada a decisão proferida pelo douto Tribunal a quo, proferindo-se Acórdão que absolva a Ré, ora recorrente de todos os pedidos, assim se fazendo a costumada JUSTIÇA!»

*

2.2. A Autora apresentou contra-alegações nas quais concluiu, em síntese, pelo infundado da apelação da Ré, pugnando pela subsistência do julgado.

2.3. Na mesma peça, interpôs ainda recurso subordinado, concluindo:

« Quanto ao Recurso subordinado: X) Com fundamento na prova documental e nos depoimentos das testemunhas Pedro..., Rafael... e Giultiano... deve ser alterada a resposta dada à matéria da al. V) e dos pontos 2, 3, 4, 5 e 6 da sentença, conforme resulta da prova e se propõe: V) "Os clientes da Ré designados como K.A. (key account) mesmos não angariados pela Autora, mas sim da Ré eram depois comercializados pela A., na qualidade de representante exclusivo da Grani... para serem facturados e gerarem os montantes constantes dos pontos 2, 3, 4 e 6 da sentença". - ponto 2 - Provado que a clientela angariada passou diretamente para a Ré ou para o representante da Ré, sendo que todas as intenções de compra passavam a ser efetuadas por outra entidade designada pela Ré; (iii) - ponto 3 - Provado que o volume de negócios realizado e facturado pela A. de produtos Grani... nos últimos 5 anos do contrato foi de 1.118.432,00; (iv)- ponto 4 - Provado que " Nos anos de 2012 a 2016 a margem de lucro bruta da A. foi de € 65.474,00"; (v)- ponto 5 - Provado que os stocks/ existências a que alude a alínea 5) foram impostos pela Ré/Recorrente; (vi)- ponto 6 - Provado que o material em stock não retomado valorizado em € 87.183,00 a partir do momento em que a A. deixou de ser representante da marca e o material se foi progressivamente descontinuando e a A./Recorrente passou a ter dificuldades em escoar esse produto no mercado nacional constituindo prejuízo sério por estar em stock no seu armazém, a ocupar espaço sem ser comercializado. Assim decidindo farão V. Exa a costumada Justiça.»

A Ré não apresentou resposta.

*

Questão prévia

A sentença impugnada julgou integralmente procedente a acção e condenou a Ré a pagar à Autora os quantitativos monetários, a liquidar em execução de sentença, correspondentes a cada um dos pedidos formulados, a saber - a indemnização por clientela, a indemnização por denúncia do contrato sem pré-aviso e, a indemnização por recusa na devolução do stock.

A Autora motivou o recurso subordinado, em ordem à reapreciação da matéria de facto constante dos pontos V) dos factos provados e, não provados sob os pontos 2)3)4)5) e 6) da sentença - “A Recorrente subordinada, considera também que a matéria destes pontos deve ser dada como provada, pois, dela resulta o apuramento dos montantes facturados e reclamados nos autos que determinam o critério e justificam os cálculos para a indemnização de clientela a que se sente com direito.”

Podendo surgir a dúvida sobre o pleno ganho de causa alcançado pela Autora e, da eventual perspectiva da impugnação dos fundamentos de facto de que dissentiu, no âmbito da ampliação do objecto do recurso de apelação interposto pela Ré - artigo 636º do Código de Processo Civil, concluímos que sua pretensão recursiva é alcançável através da interposição do recurso subordinado, conforme a minudenciada disciplina legal prevista no artigo 633º do Código de Processo Civil.

Com efeito, tendo aquela formulado um pedido de condenação em quantitativo certo, que assim ficará sujeito à aléa da instrução e prova de outro processo que lhe compete impulsionar, verificou-se resultado parcialmente desfavorável à Autora.

A condição base do recurso subordinado- artigo 633º, nº1 do Código de Processo Civil - assenta no decaimento na decisão proferida para ambas as partes, sendo que uma delas poderá optar por não recorrer, caso a contraparte também assim proceda, ou, caso recorra, também assim proceder, não prescindindo então de impugnar a parte que lhe é desfavorável.

Abordando a questão do recurso subordinado, no actual Código de Processo Civil, elucida António Santos Abrantes Geraldés.[1]

«(...) ficando vencidas ambas as partes quanto ao objecto do processo, o decaimento de cada uma será apreciado nos termos gerais, tendo em conta a posição assumida e o resultado final da acção. Consequentemente, de acordo com as regras gerais, cada uma tem legitimidade para interpor recurso, o qual será apreciado e tramitado com total autonomia.(...)Em função das circunstâncias, a impugnação das decisões pode apresentar-se sob alguma das seguintes formas:- Recurso interposto pelo autor, por sucumbência total ou parcial na acção;- Recurso interposto pelo réu, por procedência total ou parcial na acção;- Recurso independente e paralelos interpostos pelo autor e pelo réu, por decaimento parcial na acção e na defesa, respectivamente;- Recurso principal interposto por uma das partes, por decaimento parcial na acção ou na defesa, seguido de recurso subordinado interposto pela contraparte que incide sobre o segmento decisório em que ficou vencida; (...).»

É esta a ratio do recurso subordinado, facultando à parte confrontar o Tribunal ad quem com a impugnação da decisão recorrida, com vista à alteração do resultado no segmento que lhe foi desfavorável, o que na situação ajuizada se reconduz à iliquidez do quantitativo indemnizatório

que reclamou da Ré.

3.Objecto do recurso -tema decisório

São as conclusões de recurso que delimitam a esfera de actuação do tribunal ad quem- artigos 635º, nº3 a 5 e 639º, nº1, do Código de Processo Civil - salvo em sede da qualificação jurídica dos factos, ou relativamente a questões de conhecimento officioso, não podendo ainda conhecer de questões novas; o tribunal de recurso não está igualmente adstrito à apreciação de todos os argumentos recursivos, debatendo apenas os que se mostrem relevantes para o conhecimento do recurso, e não resultem prejudicados pela solução preconizada - artigos 608.º, n.º 2, do CPC, ex vi do artigo 663.º, n.º 2, do mesmo diploma.

Donde, seguindo as conclusões da Ré apelante, caberá apreciar, se em consequência da relação comercial que vigorou inter- partes e, o termo imposto por decisão unilateral da Ré, é de reconhecer à Autora o direito de indemnização por ausência do pré-aviso, de indemnização por clientela e, por recusa de devolução de stock.

Desiderato que suscita a abordagem dos seguintes tópicos recursivos: Nulidade da sentença por contradição entre os fundamentos e a decisão; Impugnação da matéria de facto; Qualificação do contrato de concessão comercial, na modalidade de contrato de distribuição; A denúncia sem o pré-aviso na aplicação do regime legal do Contrato de Agência; Os requisitos positivos estabelecidos no artigo 33º , nº1 do Decreto Lei nº 178/86, de 03 de julho para a atribuição a indemnização por clientela; A densificação do conceito de benefício considerável em interface com os factos provados.

Quanto ao recurso subordinado da Autora - impugnação da matéria de facto.

II. FUNDAMENTAÇÃO

A. Os Factos

A sentença considerou provado:

A) A Autora é uma sociedade comercial com sede em Portugal, cujo objecto social, entre outros, é o comércio de fornecimento de diversos materiais de equipamento e decoração de salas de banho.

B) A Autora incorporou, através de fusão, a sociedade T..., S.A., pessoa colectiva nº ..., tendo adquirido por esta via todo o activo e passivo desta sociedade.

C) A sociedade T..., S.A. tinha, entre outros, como objecto social a importação e exportação de materiais de construção civil e decoração e prestação de serviços técnicos a nível da indústria da construção civil.

D) A Ré é uma sociedade italiana que exerce actividade industrial de fabricação de mosaico de vidro para decoração de interiores e revestimentos exteriores.

E) No início do ano de 2004 Autora e Ré acordaram que aquela ficaria representante/concessionária da marca e produtos da Ré em regime de exclusividade para venda e distribuição no território português, sendo que tal contrato poderia ser denunciado com a antecedência de seis meses antes do seu termo através de correio registado.

F) Por força desse acordo a Autora procedia à angariação de clientes, promoção do

conhecimento dos produtos da Ré em feiras, exposições e outros eventos, organizava uma rede de vendas e distribuição e promovia e formava profissionalmente vendedores específicos na área e na gama dos produtos.

G) Mais ficou acordado que a Ré comercializava os seus produtos em território português e constituía a Autora como sua representante exclusiva para venda e distribuição mediante descontos nas compras e atribuição de um bónus anual variável em função do volume de compras realizado para revenda aos clientes/distribuidores.

H) Ainda no âmbito do mencionado contrato/acordo, Autora e Ré, definiram entre si a estratégia comercial para a angariação, a publicidade e o marketing dos produtos Grani... no mercado português.

I) Assim, a Autora procedia à encomenda dos produtos à Ré, importava-os e adquiria-os para venda aos clientes angariados e dos trabalhos a realizar, procedia à revenda e distribuição a estes destinatários finais.

J) Para desenvolver e dar a conhecer a marca e os produtos da Ré, a Autora teve de realizar em território português um investimento de divulgação, promoção e marketing dos produtos fabricados pela Ré.

L) A Autora estabeleceu objectivos comerciais anuais, os quais eram definidos e fixados sempre com o acordo da Ré.

M) A Ré acompanhou sempre a actuação comercial da Autora na concretização dos objectivos previamente definidos e fixados, informando-a e negociando com ela novos preços e condições de venda.

N) A Autora angariou e fidelizou clientes e realizou projectos em todo o território português.

O) Pelo menos até ao ano de 2014 verificou-se um aumento da fidelização da clientela e do aumento de negócios.

P) Desde o ano de 2004 e até 31 de Dezembro de 2016 a Ré comercializou e forneceu sempre os seus produtos em Portugal por intermédio da Autora.

Q) Em Dezembro de 2016 a Autora deslocou-se a Valência para dar a conhecer à Ré, na pessoa do seu representante espanhol, o projecto de fusão da T..., S.A. com a Autora, e nessa deslocação foi-lhe comunicado pela Ré, através do mesmo agente espanhol desta, que o acordo celebrado com a Ré terminava no dia 31 desse mês e ano - 31 de Dezembro de 2016 e desde este dia a Autora cessou a representatividade e intermediação em território português.

R) A Autora perdeu a intermediação/representação exclusiva que tinha e perdeu a clientela que angariou deixando ainda de receber os bónus.

S) A Ré não aceitou a devolução/retoma dos produtos que a Autora tinha em stock/existências e que constituem materiais descontinuados, tendo a Autora grande dificuldade em escoar e vender tais produtos devido ao facto da Ré já possuir em território português outro representante.

T) A Autora comunicou à Ré, por carta datada de 09 de Junho de 2017 que pretendia receber a indemnização de clientela.

U) Após o ano de 2014 ocorreu uma diminuição de vendas e de resultados.

V) Os clientes da Ré designados como K.A. (key account) não são clientes angariados pela Autora, mas sim da Ré.

E, Não Provado:

1 - A Ré impôs à Autora que como contrapartida e pagamento dos prémios que estes fossem pagos através de materiais que aquela tinha de ter em stock.

2 - A clientela a que alude a alínea N) passou directamente para a Ré.

3 - O volume de negócios realizado e facturado pela Autora de produtos G... atingia nos últimos cinco anos uma média de €1.000.000,00.

4 - Nos anos de 2012 a 2016 a margem de lucro da Autora foi em média de €65.474,00.5 - Os stocks/existências a que alude a alínea S) foram impostos pela Ré como forma de pagamento.

6 - A não devolução/retoma a que alude a alínea S) causou um prejuízo à Autora no valor de €87.183,00.

7 - Entre 2004 e 2013 entre Autora e Ré foi negociado todos os anos um compromisso de aquisição, para revenda, em exclusivo, a novos clientes, de produtos da Ré pela Autora, ou seja, em cada ano era negociado um acordo comercial entre Autora e Ré, com a duração de um ano apenas, entre 01 de Janeiro de até 31 de Dezembro.

8 - A atribuição de exclusividade à Autora apenas ocorreu nos acordos celebrados entre 2005 e 2012.

9 - A Autora adquiria em exclusivo os produtos da Ré, depois revendia-os com as suas próprias margens aos clientes finais.

10 - A publicidade, marketing, campanhas e divulgação desenvolvidas pela Autora eram realizadas com a própria marca da Autora e não sob qualquer marca ou influência da Ré. 11 - A Ré apenas se limitava a fornecer catálogos dos produtos e a colaborar nas informações sobre os seus produtos.

12 - Em 2013 Autora e Ré de mútuo acordo puseram termo ao contrato de exclusividade que existia entre ambas.

B. O mérito do Recurso

1. Nulidades da sentença

1.1. Contradição entre a fundamentação de facto e a decisão

Argumenta a apelante que se verifica contradição entre a matéria de facto provada e a decisão final, na parte em que condena a Recorrente a proceder ao pagamento de uma indemnização de clientela; vício que subsume à nulidade tipificada no artigo 615º, nº1 al) c) do Código de Processo Civil e motiva a anulação do julgado.

Na sentença, o tribunal a quo discorreu - «No que diz respeito à indemnização de clientela a que alude o artigo 33º nº 1 da referida Lei, atenta a factualidade provada é entendimento deste Tribunal que a Autora tem direito a haver da Ré uma indemnização. (...) é verdade que os clientes angariados pela Autora não passaram directamente para a Ré, mas sim para uma outra sociedade - Gama Uno - com quem a Ré celebrou um contrato de representação dos produtos

da Ré para o território português também em regime de exclusividade, o que necessariamente levou a que os clientes angariados em Portugal pela Autora (que promoveu e divulgou os produtos da Ré) quando quisessem comprar produtos da Ré teriam de se dirigir à sociedade Gama Uno.»

Apreciemos.

A jurisprudência e a doutrina reiteram em uníssono, que as nulidades da decisão não deverão ser confundidas com eventuais erros de julgamento de que padeça o julgado.

No caso, a alegação da apelante, s.d.r., incorre precisamente na sobredita confusão.

As nulidades da sentença (erros in procedendo) são vícios de formação ou atividade, referentes à inteligibilidade, à estrutura ou aos limites da decisão que comprometem a regularidade do silogismo judiciário e ditam em consequência a sua anulação; nada tendo que ver com os invocáveis erros de julgamento acerca da matéria de facto ou matéria jurídico - conclusiva (erros in iudicando), que implicarão a revogação da decisão por estar desconforme ao direito aplicável.

De acordo com o disposto no artigo 615.º, nº1 al) c) do Código de Processo Civil, verifica-se nulidade da sentença na situação em que - “Os fundamentos estejam em oposição com a decisão ou ocorra alguma ambiguidade ou obscuridade que torne a decisão ininteligível.”

Apelando à lição de Amâncio Ferreira - «a oposição entre os fundamentos e a decisão não se reconduz a uma errada subsunção dos factos à norma jurídica nem, tão pouco, a uma errada interpretação dela. Situações destas configuram-se como erro de julgamento, (...). Falando-se da ocorrência do aludido vício apenas nas situações em que, a construção da sentença é viciosa, uma vez que os fundamentos referidos pelo Juiz conduziram necessariamente a uma decisão de sentido oposto ou, pelo menos, de sentido diferente.» [2]

Já Alberto dos Reis ensinava, «(...) quando os fundamentos estão em oposição com a decisão, a sentença enferma de vício lógico que a compromete. A lei quer que o juiz justifique a sua decisão. Como pode considerar-se justificada uma decisão que colide com os fundamentos em que ostensivamente se apoia? (...)»; e, mais adianta, afirmando que tal sucede, «(...) quando os fundamentos invocados pelo juiz conduziram logicamente, não ao resultado expresso na decisão, mas a resultado oposto.» [3]

Em igual sentido converge a jurisprudência - «O vício a que se refere a primeira parte da al. c) do n.º 1 do art. 615.º do NCPC radica na desarmonia lógica entre motivação fáctico-jurídica e a decisão resultante de os fundamentos inculcarem um determinado sentido decisório e ser proferido outro de sentido oposto ou, pelo menos, diversa. A obscuridade e a ambiguidade mencionadas na segunda parte desse preceito verificam-se, respectivamente, quando alguma passagem da decisão seja ininteligível ou quando se preste mais do que um sentido.» [4]

«A alegação de uma contradição entre os factos provados e a decisão consubstancia a alegação de um erro de julgamento e não da oposição (incompatibilidade lógica) entre os fundamentos e a decisão que é pressuposto da nulidade prevista no artigo 615.º, n.º 1, al. c), 1.ª parte, do CPC.» [5]

Voltando à sentença em apreço.

O Tribunal a quo partiu dos factos apurados e das inferências que deles retirou, para concluir pela atribuição à Autora da indemnização de clientela, em aplicação do disposto no artigo 33º do Decreto Lei nº 178/86, de 03 de Julho.

Isto é, a proposição final (conclusão) revela-se compatível com as proposições logicamente antecedentes.

Não se deteta, portanto, vício na formação da sua linha de raciocínio, ao reconhecer à Autora o direito de indemnização por clientela, como consequência jurídica, para a qual logica e expressamente ajuizou apontarem os factos provados.

O inconformismo da apelante acerca da discrepância que possa existir, porventura por a factualidade provada ser insuficiente para suportar o pedido formulado, à luz da melhor interpretação do quadro normativo convocado, sustenta-se no denominado erro de julgamento, que de resto invocou nos pontos 9. a 26. das suas conclusões.

Donde, não assiste razão à apelante; do eventual erro do ajuizamento decisório, cuidaremos de seguida.

Improcede a nulidade.

1.2. Omissão de pronúncia e excesso de pronúncia

No desenvolvimento da argumentação em torno da questão da devolução do stock - pontos 30 a 39. das conclusões - a apelante aponta em passant a omissão de pronúncia ou contradição no decidido, para mais adiante afirmar, sobre o mesmo tema, que houve excesso de pronúncia.

Malgrado a menor inteligibilidade do excerto recursivo, retoma-se aqui a diferença que se afirmou, entre o erro vício da decisão e o erro de julgamento.

O excesso de pronúncia e a omissão de pronúncia são detonadores da nulidade da sentença tipificada no artigo 615º, nº 1, d), do Código de Processo Civil.

Ocorrerá na situação em que o tribunal conheça de questões que não foram colocadas pelas partes e, não sejam do conhecimento officioso, e ou, que deixe se pronunciar sobre matéria submetida à sua apreciação e não prejudicadas pela solução dada a outras - artigo 608º, nº2, do Código de Processo Civil.[6]

Por outro lado, o não atendimento de um facto que se encontre provado, ou a consideração de algum facto que não devesse ser atendido, não se traduzem em vícios de omissão ou de excesso de pronúncia, pois que tais factos não constituem, por si, uma questão a resolver, no sentido definido no artigo 608º, nº 2, do Código de Processo Civil.

Ora, é patente que as questões suscitadas pela apelante em torno da indemnização por recusa de devolução do stock, gravitam em torno da eventual existência de contradições, omissões e deficiência da matéria de facto ajuizada,[7] as quais, repete-se, são escrutinadas enquanto erro de julgamento.

Sendo certo que, a modificação de factos submetidos ao princípio da liberdade de julgamento depende da iniciativa da parte interessada pela via da impugnação da decisão relativa à matéria de facto, no contexto dos artigos 640.º e 636º do Código de Processo, ou por

intervenção oficiosa, dentro dos limites estritos do artigo 662º, nº1 e nº2 al.c) do mesmo diploma legal. [8]

Finalmente, também não se verifica a aludida “omissão de pronúncia relativamente ao tema, porquanto na sentença sub judice que nenhuma apreciação é feita relativamente à exigência ou não da legitimidade para a A. peticionar a devolução do stock”.

Quanto à nulidade da decisão por omissão de pronúncia, importa reter, que as determinações impositivas na elaboração da sentença, pressupõem que o juiz se deva ocupar de questões e não de argumentos, não adstrito, portanto, a esgotar a análise dos argumentos das partes, mas, apenas, a explicar e considerar todas as questões que devam ser conhecidas, ponderando os argumentos na medida do necessário e suficiente- artigo 608º, nº2, (1ª parte) do Código de Processo Civil. [9]

O que vale dizer, que a nulidade da sentença com fundamento na omissão de pronúncia apenas se verificará, conforme expandido pelo Supremo Tribunal de Justiça «(...) se uma questão que devia ser conhecida nessa peça processual não teve qualquer tratamento, apreciação ou decisão (e cuja resolução não foi prejudicada pela solução dada a outras).»[10]

Na sentença, independe do parco desenvolvimento sobre este segmento do pedido, considerou-se infundada a recusa da Ré em receber os produtos que a Autora tinha em stock, como consequência da denúncia do contrato de concessão comercial.

*

Em suma, não ocorrem as nulidades apontadas pela apelante.

2. Erro do julgamento de facto

2.1. Os ónus legais de impugnação

A apelante observou em suficiência os ónus legais da impugnação da matéria de facto de modo a viabilizar a reapreciação pretendida por esta instância.

No alinhamento do disposto nos artigos 639º, nº1 e 640º, nº1 e nº2, do Código de Processo Civil, identificou a matéria de facto, alegadamente afastada dos elementos probatórios documentais e assinalou os depoimentos das testemunhas com referência ao timing do registo sonoro, com transcrição parcial, os quais, no seu entender, justificarão a alteração e aditamento da decisão de factos no sentido que propugna.

Na orientação reiterada pelo Supremo Tribunal de Justiça quanto à aferição do cumprimento dos ónus legais de impugnação da matéria de facto, «(...) os aspectos de ordem formal devem ser modelados em função dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, dando-se prevalência à dimensão substancial sobre a estritamente formal. »[11]

No caso em apreço, não se acolhe a reserva suscitada pela apelada, uma vez que a intermediação de intérprete em vários depoimentos, sugere a necessidade de auditar o registo completo do depoimento. De qualquer modo, a falta da menção do exacto ponto/passagem da gravação, pode ser colmatada pela transcrição dos excertos do depoimento em que a recorrente entende apoiar o seu ponto de vista.

2.2. Os Factos Impugnados

A matéria factual é a seguinte:

Provado:

“T) A Autora comunicou à Ré, por carta datada de 09 de Junho de 2017 que pretendia receber a indemnização de clientela.”

Não provado:

“7 - Entre 2004 e 2013 entre Autora e Ré foi negociado todos os anos um compromisso de aquisição, para revenda, em exclusivo, a novos clientes, de produtos da Ré pela Autora, ou seja, em cada ano era negociado um acordo comercial entre Autora e Ré, com a duração de um ano apenas, entre 01 de Janeiro de até 31 de Dezembro.”

“9 - A Autora adquiria em exclusivo os produtos da Ré, depois revendia-os com as suas próprias margens aos clientes finais.”

“12 - Em 2013 Autora e Ré de mútuo acordo puseram termo ao contrato de exclusividade que existia entre ambas.

No dizer da apelante, porque incorrectamente julgada, deverá em alternativa a matéria de facto constante dos pontos 7., 9. e 12 ser considerada provada, e o Facto T) deverá merecer a resposta de Não Provado.

2.3. Reapreciação

Em sinopse do litígio, atentemos na alegação relevante das partes.

A Autora sustentou que desde 2004 foi representante exclusivo da comercialização em Portugal dos produtos fabricados pela Ré, que por sua iniciativa e sem respeito pelo pré-aviso, fez cessar em Dezembro de 2016.

Pelo que, uma vez que a Ré não observou o prazo de denúncia do contrato e, os avultados prejuízos causados à Autora, na aplicação do regime legal do Contrato de Agência, e a comunicação do seu propósito dirigida à Ré, pediu que seja a mesma condenada a indemnizá-la pela omissão do pré-aviso, pela perda da clientela e pelo stock de produtos que recusou.

A Ré impugnou o contrato configurado pela Autora, alegando que os acordos de revenda dos seus produtos foram negociados em cada ano, sem atribuição de exclusividade e, que a relação comercial terminou em 2013.

Para além dos infundados prejuízos invocados pelo final da relação comercial, afirma não ter recebido qualquer comunicação da Autora, invocando a caducidade do reclamado direito de indemnização.

Ao que ora importa para a factualidade impugnada, o Tribunal a quo considerou provado, que através de acordo definido em 2004, a Autora passou a concessionária exclusiva da marca e produtos fabricados pela Ré, para venda e distribuição em Portugal e, que tal relação comercial perdurou até 31 de Dezembro de 2016- cfr. Pontos E) e P).

Na motivação probatória atendeu aos depoimentos prestados pelas testemunhas e, em particular, ..., cuja relevância destacou - “(...) era quem representava a Ré e foi quem celebrou o acordo com a Autora. Esta testemunha esclareceu de modo cabal e de forma clara que esse acordo se renovava automaticamente, todos os anos, a não ser que uma das partes o

denunciasse antes do termo do contrato e antes do prazo acordado. Esclareceu ainda que a única alteração que existia anualmente eram os objectivos de vendas que eram fixados. (...) A reforçar esta ideia que o contrato se renovava, caso não fosse denunciado no prazo acordado, anualmente temos o documento junto a folhas 83 verso, assinado pela testemunha J..., onde é afirmado que o acordo assinado entre a Ré e a T., Lda, bem como as condições existentes se mantêm, bem como o documento de folhas 86 onde é reafirmada a existência de exclusividade.” (...) “Do depoimento da testemunha ... conjugado com o teor de folhas 18 verso a 20 (encontrando-se a tradução de folhas 18 verso e 19 junta a folhas 102 e 102 verso) é manifesto que a Autora remeteu a carta à Ré e que esta a recebeu. O que depois aconteceu a essa carta, após a chegada à sede da Ré, não se sabe. Por um lado, a testemunha ... disse que essa carta seria remetida para a sociedade espanhola, sendo que quem estava à frente desta sociedade era ..., que seria a pessoa competente para tomar conta da situação a que se reportava a carta.”

*

O que contrapõe a Ré apelante ao juízo de credibilidade e verosimilhança exposto na sentença recorrida?

O depoimento de ... que trabalha na Ré desde 2005, em alinhamento com os depoimentos prestados pelas testemunhas

Ouvido o registo sonoro, afirma a testemunha ..., sem outro explicativo - “que os contratos com a Autora eram anuais até 31 de Dezembro, com 6 meses para terminar.”

Pois bem, a fundamentação prosseguida pelo Tribunal a quo encerra critério de aferição apropriado aos factos, no respaldo do depoimento da testemunha Desenvolvendo um relato coerente, elucidou os contornos e desenvolvimento da relação comercial iniciada no ano de 2004, renovada automaticamente, pelo menos até 2014, altura em que deixou de desempenhar funções na Ré. Quanto à vigência do contrato e os seus termos, a sua versão foi consentânea com os depoimentos das testemunhas ..., pertencentes aos quadros da Autora, que corroboraram ainda a continuação da ligação comercial até 2016.

Desde logo, a testemunha ... protagonizou, em nome e representação da Ré a celebração do contrato com a Autora, facultando uma descrição directa dos termos do acordo e dos interesses comerciais recíprocos; enquanto a testemunha ..., e as testemunhas ..., apresentaram uma versão indirecta, fazendo referência a um contrato escrito até 2012, mas cujo teor, todavia, desconheciam.

A testemunha ..., que interveio na génese do contrato e acompanhou o seu desenvolvimento até 2014, já não mantém ligação profissional com a Ré, o que inculca completa liberdade e isenção no depoimento, que de resto a apelante não questionou.

Por outro lado, desvia-se da razão e prática comerciais, que as partes negociassem em cada ano um novo acordo de comercialização exclusiva, fixando em simultâneo, o prazo de 6 meses para a respectiva cessação unilateral, o que garantiria afinal, a vigência segura e certa do contrato por seis meses.

Tal quadro, analisado sob as regras da experiência em casos semelhantes, redundaria em permanente instabilidade na actuação da Autora, que não se coaduna com a economia da relação comercial de distribuição exclusiva.

Recordamos que, a denúncia traduz em regra disposição inserida nos contratos de execução duradoura, sem prazo previamente determinado, como meio privilegiado da respectiva cessação.

Envolvendo os termos do acordo em análise, a angariação de clientes e a implantação de técnicas de marketing e alocação logística a desenvolver pela Autora, com vista à afirmação da marca e ao incremento da venda dos produtos da Ré no mercado português, tal demanda consolidação duradoura de actuação.

Afigura-se, pois, outrossim, verosímil que a revisão anual do acordo se prendia somente com os objectivos de vendas a atingir, sujeitas a variantes, incluindo factores externos à relação contratual entre as partes.

Referindo a testemunha ... que a relação comercial entre as partes findou em 2013, por referência à data do último contrato escrito, passando então a Autora a negociar com a empresa Mt..., na qual trabalhava a testemunha ..., não se identificam elementos periféricos para o efeito.

Acresce que, as incoerências sobre a questão subsistem no depoimento da testemunha ..., que balançou entre ter ou não poderes de representação da Ré, não justificando os documentos de fls.83 e 86, onde como representante daquela, comunicou à Autora que o contrato existente” é para manter nos mesmos termos”. De notar também, que afirmando a testemunha, que em 2014 foi celebrado um novo contrato por um ano, a narrativa colide até com o alegado no artigo 43º da contestação, no sentido de que o contrato terminara (por mútuo acordo) em 2013.

Por último, não se compreende que caso o contrato tivesse findado em 2013 (ou 2014/5?), a Autora reunisse com o representante da Ré em dezembro de 2016, que lhe anunciou a cessação da relação comercial para o final desse ano.

Acerca da falta da recepção pela Ré da carta da Autora de 9.06.2017, junta aos autos, comunicando a intenção de receber a indemnização legal, o depoimento da testemunha ..., secretária da Ré, encarregue do tratamento e arquivamento da correspondência, não se revela suficiente para contrariar a presunção juris tantum da recepção pelo destinatário.

Nenhuma razão fáctica foi apresentada pela Ré que justifique a alegação de que a referida carta não chegou ao seu poder e conhecimento. A carta foi enviada pela Autora para o seu endereço habitual da Ré e conforme registo dos CTT junto com a p.i. e foi entregue no local do destinatário.

Em paralelismo com o disposto no artigo 249º do Código de Processo Civil, comprovada a expedição regular da carta para a sede da Ré, é de presumir a recepção pela destinatária, posto que não foram trazidos elementos que permitam inferir desvio ou extravio neste itinerário.

A declaração negocial recipianda ou receptícia considera-se eficaz não apenas quando é recebida pelo destinatário, como ainda quando só por sua culpa exclusiva não foi oportunamente recebida, cuja apreciação deve ser feita casuisticamente e tendo na base o específico contexto contratual, tal como dispõe o artigo 224º, nº 2, do Código Civil.

Na senda da interpretação de Pais de Vasconcelos, aquele dispositivo legal destina-se a contrariar - «as práticas relativamente vulgares, por parte dos destinatários de declarações negociais e não negociais, de se furtarem à recepção das comunicações que lhe são dirigidas», para adiante concluir, «(...) ser necessário demonstrar que, sem acção ou abstenção culposas do declaratório, a declaração teria sido recebida. A concretização deste regime não dispensa um juízo cuidadoso sobre a culpa, por parte do declaratório, no atraso ou não recepção da declaração.» [12]

Acerca da remessa de uma carta nestas circunstâncias, interpela-nos Vaz Serra de forma incisiva - «Quem envia uma carta a pessoa para o seu domicílio como há-de saber se esta lhe chegou ou não ao conhecimento?...Seria um ónus insuportável para a vida jurídica compelir o declarante à prática de todos os meios possíveis para fazer com que o destinatário tomasse conhecimento da declaração.»[13]

No caso sub judice, estão em causa duas empresas com trato comercial que perdurava há uma década, proporcionando múltiplas comunicações via postal, sem notícia de sobressalto no seu normal fluxo; pelo que, mal se aceita que, a aludida específica carta registada enviada pela da Autora não chegasse à efectiva recepção e conhecimento dos administradores da Ré, sabendo aquela de antemão da sua pertinência no exercício do direito de indemnização pelo qual pugna. A terminar.

É consabido que a modificação da decisão da matéria de facto pelo Tribunal da Relação concretiza-se, na situação em que os meios de prova, sob a ponderação de todas as circunstâncias, presente o princípio da livre apreciação da prova, a par das regras legais da prova tarifada quanto a certos factos, conduzem a um resultado explicável e diferente do atingido pelo julgador de primeira instância.[14]

Sob outra vertente, a apreciação da prova vincula o tribunal a um conceito de probabilidade lógica - de evidence and inference- segundo um critério de probabilidade lógica prevalecente, ou seja, segundo o grau de confirmação lógica que os enunciados de facto obtêm a partir das provas disponíveis.

Neste conspecto, em face da análise crítica e autónoma da prova que se expôs, concluímos que não ocorre motivo para a alteração do julgamento de facto, soçobrando a impugnação da apelante.

2.4. Recurso Subordinado - Impugnação da matéria de facto

A Autora impugnou a matéria de facto que o Tribunal a quo considerou não provada nos pontos 2,3,4,5 e 6, e o ponto provado V.[15]

O seu dissentimento vai no sentido de que a prova produzida, permitir, desde já, a fixação do quantitativo das indemnizações conforme petitionado e cujos montantes indica na conclusão X.

Sustenta que, a factualidade em referência deverá ser alterada no sentido probatório oposto ao ajuizado na sentença, alicerçando o seu ponto de vista na reapreciação dos documentos juntos e, nos depoimentos prestados pelas testemunhas, que mereceram credibilidade ao tribunal na fundamentação de outra matéria de facto.

Ou seja, s.d.r., limita-se a substituir a “sua convicção “à do julgador sobre os factos.

Na verdade, tal como concluiu o Tribunal o quo na motivação da matéria de facto, a amplitude dos negócios realizados no decurso do contrato de concessão, os lucros alcançados e ora frustrados, e, a dimensão e características do stock recusado, não ficou demonstrada através de elemento de prova apto a atestar os sobreditos valores.

A testemunha não explicitou os valores indicados na petição, por referência ao documento junto, remetido com a carta endereçada à Ré. Ora, a natureza dos factos aconselharia para o juízo de suficiente credibilidade acerca desses valores, o suporte contabilístico demonstrativo, o que não sucedeu.

O mesmo se diga, no que respeita aos denominados clientes Key, tópico que o conjunto dos depoimentos prestados não conseguiu convencer da sua afinidade com a actividade da concessionária.

Improcede, em consequência a impugnação da Autora, soçobrando o recurso subordinado.

3.Do Direito aplicado

Aqui chegados e improcedentes os segmentos recursivos ante analisados, caberá resolver a questão residual suscitada pela Ré apelante, segundo a qual, na admissão da factualidade provada, a sentença errou ao reconhecer à Autora o direito de indemnização de clientela, não estando verificado o requisito exigido do “benefício considerável” e previsto na alínea b) do artigo 33.º, nº1, do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho.

3.1. Na sentença

Estabilizada a fundamentação de facto, resultou assente que a relação contratual entre as partes se desenvolveu através de um acordo duradouro iniciado em 2004, pelo qual a Autora representava em regime de exclusividade os produtos fabricados pela Ré no território nacional, promovendo pelos seus meios a divulgação da marca e a angariação dos clientes, a quem revendia os produtos adquiridos àquela, na prossecução do desenvolvimento do volume de negócios de ambas as partes.

Em Dezembro de 2016, o representante legal da Ré comunicou à Autora que a relação comercial terminaria a partir de 31 de Dezembro.

A Autora fez então saber à Ré, através da carta enviada em 9.06.2017, que iria exercer o direito de indemnização, consonante com o regime do contrato de agência, em razão da denúncia do contrato efectuada sem o devido pré-aviso de seis meses.

Na sentença recorrida qualificou-se o contrato celebrado entre as partes como de concessão comercial, renovado sucessivamente.

Mais se entendeu que, a Autora intentou em tempo a acção destinada a ser indemnizada pela Ré pela denúncia do contrato e improcedente a excepção da caducidade.

Vindo a concluir, que em consequência da denúncia do contrato de concessão comercial, por razão imputável à Ré, na aplicação analógica do regime legal definido para o contrato de agência, fica obrigada a indemnizar a Autora - i) pelos danos provocados pela denúncia não precedida do pré-aviso estipulado, ii) pelo direito de indemnização de clientela, tendo a Ré beneficiado do incremento no número de clientes e no volume de vendas verificado ao longo dos anos em que vigorou o contrato iii) bem como pela recusa na aceitação do stock; sendo os valores indemnizatórios no montante a liquidar em execução de sentença.

3.2. Caracterização da relação contratual; o contrato de distribuição- concessão comercial.

A apelante não dissentiu da qualificação jurídica do contrato de concessão comercial /distribuição.

Perante os factos provados, entendemos, igualmente, que o contrato outorgado entre as partes é subsumível à figura do contrato de concessão comercial.

Sendo abundante a literatura quanto ao tratamento conceptual deste contrato inominado, sobrelevam-se como elementos definidores da concessão comercial - o carácter duradouro; a actuação autónoma do concessionário-distribuidor , que assume o risco de comercialização; constituindo o seu objecto mediato os bens produzidos ou distribuídos pelo concedente; e as obrigações recíprocas de celebrarem, no futuro, sucessivos contratos de venda e de compra dos produtos; e, o dever de revenda por parte do concessionário dos produtos, por norma em regime de exclusividade.

Entendimento perfilhado pela doutrina proeminente e amplamente citada, entre outros, António Pinto Monteiro, Maria Helena Brito, Menezes Cordeiro, e José Engrácia Antunes.[16]

No domínio jurisprudencial acolhem-se idênticos traços definidores do contrato de distribuição -concessão comercial.

«O contrato de distribuição comercial é um negócio jurídico bilateral (contrato) mediante o qual uma das partes, o distribuidor, se vincula a adquirir à outra parte, o principal (produtor ou importador-fornecedor), uma quantidade de bens comerciais para posterior colocação no mercado numa certa área e por sua conta e risco. A concessão comercial é um dos contratos da distribuição comercial, ao lado da agência e do franchising, pelo qual o concessionário se obriga a comprar certa quantidade de produto e a revendê-lo durante certo período de tempo.»[17]

3.3. O regime legal do Contrato de Agência; a denúncia e o pré-aviso

O contrato de concessão comercial rege-se pelo seu clausulado e, na falta de tipificação legal, pelas normas legais dos contratos em geral e, em particular, de acordo com a orientação doutrinal e jurisprudencial de há muito sedimentada, dada a similitude das figuras contratuais, é de aplicar por analogia o regime legal do Contrato de Agência, previsto no DL n.º 178/86, de 3 de Julho, actualizado pelo DL nº 118/93, de 13 de Abril.[18]

Concretamente, no tópico a apreciar, quanto aos efeitos da cessação do contrato por exercício discricionário de uma das partes, através da denúncia.

A denúncia consiste na comunicação da vontade de uma das partes, feita à contraparte,

manifestando a vontade de cessar o vínculo obrigacional duradouro, sendo que no contrato de concessão comercial- por aplicação analógica do regime do contrato de agência, está sujeito a pré-aviso, conforme estatuído no artigo 28º do DL nº 178/86, de 3 de Julho.

Estando assente que a Ré concedente não comunicou a denúncia no prazo contratual convencionado, tem acolhimento o pedido formulado pela Autora de indemnização pelos danos causados, na decorrência do estatuído nos artigos 28º, nº1 e nº3 e 29º do diploma legal em referência, conforme reconhecido na sentença.

De outra banda, verificada a ilicitude da denúncia do contrato, pressuposto da responsabilidade contratual da Ré - artigos 483º e 798º do Código Civil- finda a comercialização desenvolvida pela Autora, não se justifica que suporte os custos do stock sobranço que não irá revender.

Donde, provado que a Ré recusou a devolução dos produtos, que a Autora comprou para satisfação do objecto do contrato findo, deverá ser ressarcida na medida correspondente, conforme reconhecido na sentença.

4.1. A indemnização de clientela; requisitos legais

Neste particular efeito da denúncia, também a doutrina maioritária,[19] e a jurisprudência predominante dos tribunais superiores,[20] vêm adoptando posição favorável à extensão analógica ao contrato de concessão comercial do regime tipificado no contrato de agência.

Sustentando-se em síntese, que à semelhança do que sucede com o agente, a extinção do contrato de concessão comercial, poderá merecer a atribuição da indemnização de clientela ao concessionário, desde que da transmissão do universo de clientes o concedente alcance benefícios.

Entendimento de princípio que acompanhamos, no pressuposto de que em certo tipo de contratos de distribuição, como o de concessão comercial, poderá justificar-se no final da relação, a compensação do concessionário pela mais valia da actividade que desenvolveu, em extensão analógica do prevenido no âmbito do direito de indemnização de clientela do agente, nos termos definidos no artigo 33º do diploma legal que se vem a mencionar.

Epigrafado de “Indemnização de clientela “, dispõe no seu nº1 (para o que ora importa) - “Sem prejuízo de qualquer outra indemnização a que haja lugar, nos termos das disposições anteriores, o agente tem direito, após a cessação do contrato, a uma indemnização de clientela, desde que sejam preenchidos, cumulativamente, os requisitos seguintes: a) O agente tenha angariado novos clientes para a outra parte ou aumentado substancialmente o volume de negócios com a clientela já existentes; b) A outra parte venha a beneficiar consideravelmente, após a cessação do contrato, da actividade desenvolvida pelo agente; c) O agente deixe de receber qualquer retribuição por contratos negociados ou concluídos, após a cessação do contrato, com os clientes referidos na alínea a).”

4.2. O benefício considerável; conceito indeterminado

Traçado o brevíssimo enquadramento dogmático e legal da questão final que nos ocupa, importa indagar da adequação e suficiência dos factos apurados para o preenchimento do

quadro legal do reconhecimento do direito de indemnização de clientela que a Autora reclama em juízo.

A sentença recorrida concluiu pelo seu reconhecimento; a Ré apelante põe em causa a verificação da condicionante do benefício considerável para a Ré, em resultado da actividade desenvolvida pela Autora durante a vigência da concessão comercial.

Por facilidade na exposição, antecipa-se que, em nossa apreciação, assiste razão à apelante.

Com efeito, perante a matéria factual provada e agora estabilizada, não nos parece possível formular o juízo de prognose, no sentido de considerar que a Ré venha a beneficiar consideravelmente da actividade desenvolvida pela Autora.

Vejam os.

Não parece oferecer dúvida, que na melhor interpretação do preceito legal convocado, os requisitos positivos enunciados nas alíneas a) b) e c) do nº1 do artigo 33º do DL nº 178/86, de 3 de Julho, traduzem exigências de verificação cumulativa.

O que se deve entender como o - concedente venha a “beneficiar consideravelmente”, após a cessação do contrato, da actividade desenvolvida pela concessionária?

Estamos perante o denominado conceito indeterminado, sujeito ao preenchimento valorativo do intérprete e aplicador da norma em cada caso concreto.

Retira-se do relatório preambular do DL 178/86 de 3 de julho acerca da indemnização de clientela - «trata-se na sua essência, de uma indemnização destinada a compensar o agente dos proveitos de que, após a cessação do contrato, poderá continuar a usufruir a outra parte, como decorrência da actividade desenvolvida por aquele.»

Elucida o Supremo Tribunal de Justiça, no seu Acórdão de 16.06.2009 - «O benefício considerável a que a lei se refere é um conceito indeterminado, carecido de preenchimento valorativo, e reportado, predominantemente, aos negócios concluídos depois do contrato deixar de vigorar, não sendo de exigir que se tenha registado um benefício no património do principal, já que basta um juízo de prognose sobre a verosimilhança, a probabilidade da concretização desse benefício ou vantagem.»[21]

Mas, que tipo de benefício é exigível, um qualquer benefício?!

Propendemos para considerar, que em face da letra da lei e da razão teleológica do preceito, que da actividade do agente-concessionário ser previsível proporcionar ao concedente no termo do contrato, vantagem que revista carácter de significado e notoriedade. [22]

Na lição de Menezes Leitão , acerca da exigência compreendida na al. b) do artigo 33.º nº1- «Trata-se de um pressuposto essencial, já que o fundamento da indemnização de clientela é o facto de a actividade do agente, embora enquadrada numa relação contratual duradoura, poder ter efeitos benéficos para a outra parte(..)».[23]

Sublinhando a consideração do benefício considerável que há-de resultar para o principal - concedente, expende de modo inciso, Carlos Lacerda Barata:[24] «Naturalmente que não é qualquer acréscimo de clientela ou qualquer benefício que daí resulte para o principal que justificará a atribuição ao agente de uma "indemnização" de clientela; terá de se tratar de um

acréscimo e de um benefício de proporções minimamente relevantes para o efeito: um acréscimo "substancial" do volume de negócios do principal (cf. al. a)), donde resulte para este um benefício "considerável" (cf. al. b). Caberá aqui, à actividade jurisprudencial a cuidada concretização dos conceitos indeterminados utilizados pelo legislador».

Na jurisprudência, entre outros, tenha-se em boa nota o expandido no sumário do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25-09-2003 : «O referido direito do agente depende da alegação e da prova por ele de factos relativos à sua angariação de novos clientes ou do aumento substancial do volume de negócios com os já existentes, e do benefício considerável para o principal, após a cessação do contrato, da actividade por si desenvolvida, ou do não recebimento de retribuição por contratos negociados ou concluídos após a cessação do contrato com os referidos clientes.»[25]

De igual modo, no tocante à aferição e consolidação do requisito do benefício considerável para o principal-concessionário pontifica o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 2.12.2013: [26]

«O concessionário, que inicia actividade de distribuição de determinado produto supostamente não distribuído anteriormente num determinado território, para demonstrar que a outra parte beneficiou consideravelmente, após a cessação do contrato, da actividade por si desenvolvida, tem de socorrer-se dos elementos que resultam da actividade que desempenhou -revenda dos produtos adquiridos - à luz dos objetivos propostos no contrato de concessão comercial, pois a comparação com os elementos existentes apenas se pode estabelecer quando exista actividade anterior geradora de clientela.»

4.3. A situação ajuizada

Atentemos então nos factos provados e que importam neste âmbito, e que são os que constam dos pontos N, O, P, R e U: A Autora angariou e fidelizou clientes e realizou projectos em todo o território português; pelo menos até ao ano de 2014; verificou-se um aumento da fidelização da clientela e do aumento de negócios; desde o ano de 2004 e até 31 de Dezembro de 2016 a Ré comercializou e forneceu sempre os seus produtos em Portugal por intermédio da Autora.

O primeiro, segundo e último facto, preenchem exclusivamente a base factual do requisito estabelecido na alínea a). do artigo 33º, nº1 do citado diploma legal. O terceiro anuncia apenas o regime de exclusividade do contrato de concessão comercial.

Ora, os factos provados não fornecem indicadores com o mínimo substanciação em ordem a poder extrapolar, que o papel desenvolvido pela Autora durante o contrato, após o seu termo, haverá de proporcionar benefício considerável para a Ré.

O apelo a presunções judiciais revela-se desde logo inoperante perante a insuficiência factual recolhida, não permitindo formular um juízo de prognose sobre a repercussão positiva e lucrativa adveniente para a Ré, contraente principal em consequência do contrato cessado com a Autora.

Estamos em sintonia quando se afirma na sentença que, "a indemnização de clientela" não exige a prova de prejuízos pelo agente-concessionário, constituindo uma compensação pelo

esforço empreendido.

Todavia, a qualificação do direito sob essa veste não redundará na atribuição “ipso facto”, da compensação/indemnização ao concessionário - agente.

Importa que aquele prove, como se disse, cumulativamente, os requisitos das alíneas a), b) e c) do nº1 artigo 33º, e ao que ora se discute, em particular que graças à acção que desenvolveu, na medida em que o concedente principal continue a aproveitar-se dos frutos, avantejando benefício considerável.

Dos factos apurados, s. d.r, revela-se inviável extrair o prognóstico de que a actividade desenvolvida pela Autora implicou um benefício considerável para a Ré. Não sendo sequer possível testar o volume de facturação em qualquer dos anos de vigência do contrato de concessão exclusiva entre as partes, incluindo o período final de cinco anos.

Veja-se ainda que na hipótese de aceitar que da mera circunstância de a Autora ter sido revendedora exclusiva dos produtos da Ré por longo período, prever-se algum ganho ou vantagem na continuação do mercado em Portugal, em sentido contrário, ficou também provado que a partir de 2014 as vendas diminuíram.

Ressalta-se ainda que, tendo uma da testemunha aludido, que a Ré passou para outra empresa a representação dos seus produtos em Portugal, conforme consta da fundamentação de facto, tal factualidade não consta dos factos provados.

Em concreto e, designadamente se, a nova concessionária veio a contactar e integrar na sua carteira os clientes que a Autora angariou durante a concessão, ou se, a Ré continuou a vender os seus produtos, com favorecimento notório pela actividade que a Autora empreendera em prol da divulgação da marca e ampliação da sua revenda.

A matéria de facto provada é manifestamente omissa, designadamente, na delimitação das vendas efectuadas pela Autora ao longo do contrato ou no último período de vigência, para poder aferir, de par com o tipo de produto e demais circunstâncias, o previsível grau de fidelização dos clientes e da sua transposição para a Ré.

E, se é razoável prever, que algum dos clientes fidelizados à marca da Ré pela Autora no território nacional, continuem a adquirir os produtos, directamente àquela ou por intermediário de concessionário nomeado, tal não fundamenta, por si só, a prognose de que corresponderá à obtenção de benefício considerável, dentro do quadro factual limitado na situação subjudice.

Doravante, essa factualidade não se compagina com a conclusão, segundo a qual a actividade desenvolvida pela Autora, na nova estratégia comercial da Ré, lhe proporcionaria ganhos ou benefício consideráveis.

Desconhecendo-se em completo qual a dimensão do mercado angariado pela Autora e, o volume da facturação quanto à aquisição e revenda dos produtos da Ré, não é possível extrapolar o juízo de probabilidade futura - em que grau seja- no tocante ao ganho considerável da Ré alcançado em resultado da actividade pretérita da Autora.

Surpreende ademais, conforme evidenciado em casos paralelos, que a Autora não tenha documentado cabalmente o volume de negócio -facturação/ lucros durante o contrato, ou pelos

menos, no último período de vigência, através dos dados da sua contabilidade, de fácil alcance. Pelo que, s.d.r., não acompanhamos o Tribunal a quo na atribuição à Autora da indemnização de clientela, ao concluir na fundamentação - «No que diz respeito à perda de clientela angariada é manifesto que quanto aos produtos Grani... e à sua venda a Autora perdeu os clientes que angariou e a quem vendeu e vendia em Portugal os produtos da Ré em exclusividade (..).»

Creemos que, o recurso ao mecanismo da liquidação em execução de sentença não se destina a superar o desiderato. [27]

Mostra-se indispensável a prévia demonstração e substanciação factual dos requisitos positivos do reconhecimento do direito de indemnização de clientela, que são os definidos no artigo 33º, nº1, especificamente, a probabilidade do benefício considerável para a Ré, em resultado da actividade desenvolvida pela Autora, condicionante estatuída na alínea b).

No passo subsequente, verificados os requisitos legais da atribuição ao concessionário da dita compensação, poderia, então, na falta de elementos, funcionar a ulterior liquidação para determinação do valor da indemnização.

Ora, como se viu os factos apurados não viabilizam a quantificação ou caracterização da clientela de que a Ré poderia continuar a beneficiar, de forma a estabelecer a prognose de que teve um benefício considerável, após a cessação do contrato em decorrência da actividade desenvolvida pela Autora, conforme é requisito da alínea b) do nº1 do artigoº 33, determinativo na atribuição da indemnização de clientela.

Em conclusão, não logrando a Autora fazer prova do requisito previsto do benefício considerável, constitutivo da atribuição do direito de indemnização por clientela, terá que improceder nessa parte a sua pretensão.

Procedem nesse segmento as conclusões da Ré apelante.

III.DECISÃO

Pelo exposto, acordam os Juízes deste Tribunal da Relação em julgar parcialmente procedente a apelação da Ré, e improcedente o recurso subordinado da Autora, e em consequência, revogam a sentença, na parte em que condenou a Ré a pagar à Autora a indemnização por clientela no quantitativo a liquidar em execução de sentença, mantendo no restante o julgado.

*

As custas do recurso principal são da responsabilidade da Ré, na proporção do decaimento; as custas do recurso subordinado são a cargo da Autora.

Lisboa, 22 de Junho de 2021

ISABEL SALGADO

CONCEIÇÃO SAAVEDRA

CRISTINA COELHO

- [1] In **Recursos no Novo Código de Processo Civil, 3ª Edição, 2016, Almedina, págs. 82 e segs.**
- [2] In **Manual de Recursos em Processo Civil, 9ª edição, pág. 56.**
- [3] In **CPC anotado, II, pág. 151.**
- [4] **Cfr exemplificadamente o. Acórdão do STJ de 2.06.2016 no Proc 781/11.6TBMTJ.L1. S1, disponível in www.dgsi.pt.**
- [5] **Cf. Acórdão do STJ, de 7.11.2019, no Proc. 30202/16.1YIPRT.L1. S1, in www.dgsi.pt.**
- [6] **Isto é, que os termos da decisão e os seus fundamentos, não estejam ínsitos ou relacionados com o pedido formulado, e se situem para lá do geral e abstratamente permitido pela lei e que de antemão possa e deva ser conhecido ou perspectivado como sendo possível; e no caso de omissão de pronúncia deixe o julgador de apreciar e decidir as questões de fundo de facto e de direito e com relevância no quadro do litígio.**
- [7] **Conforme evidencia, vg. na passagem seguinte das s/conclusões “34. O Tribunal a quo, olvidou-se de verificar os elementos documentais que, no entender na Recorrente são vitais e fulcrais para a avaliação deste tema. 35. Com efeito, os documentos juntos aos autos como doc. 1 e 2 com a Contestação e que não mereceram impugnação por parte da A, ora recorrida, são claros relativamente ao modo como se faria a devolução de produtos em stock por parte da A. (cfr. Doc 1, página 25, 26 e 29 da Contestação e Doc. 2) 36. Acresce que, mais uma vez, nada alegou, nada juntou, nada esclareceu a A, ora recorrida, a respeito de que stocks se estava a falar, nem uma descrição, nem uma factura, apenas tendo ficado indicado que seria referente a 2014. 37.”**
- [8] **Cfr. a propósito o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23.03.17 no proc. 7095/10.7TBMTS.P1. S1, in. www.dgsi.pt**
- [9] **Cfr. a propósito A. Geraldes, P. Pimenta e L. Sousa in CPC anotado, I, 2ª edição, pág.764, e v.g. os arestos ali citados proferidos pelo STJ de 27.03.14 in proc.555/2002 e de 23.01.2019 no proc.4568/13, disponíveis in www.dgsi.pt.**
- [10] **Cfr. o recente Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4.06.2019, proc-651/15.0T8BJA.E1. S1, disponível in www.dgsi.pt**
- [11] **V.g. no Acórdão do STJ 10-12-2020, no Proc. 274/17.8T8AVR.P1. S1, disponível in www.dgsi.pt.**
- [12] In **Teoria Geral do Direito Civil, 6ª ed., págs. 457 e 458.**
- [13] In **Provas, BMJ, 103º, pág.32.**
- [14] **Cfr., exemplificadamente Abrantes Geraldes in Recursos no Novo Código de Processo Civil, 2017, pág. 155 a 159.**
- [15] **Conforme fls.51 e 79 e 80 das contra-alegações.**
- [16] **Cfr. respectivamente nas obras seguintes - in Contratos de Distribuição Comercial - Relatório, 2009, pág. 110 e seguintes, in O Contrato de Concessão Comercial, pág. 54 e seguintes e 179 a 184; in Manual de Direito Comercial, 2007, pág. 678; in Direito dos Contratos Comerciais, pág. 446/447; e, in Os Contratos de Distribuição Comercial, pág. 19- 24;**
- [17] **Cfr. v.g. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24.05. 2018 no Proc n.º**

1212/12.0TBSTS.P1.S1, disponível in, www.dgsi.pt; e na doutrina, entre outros, Menezes Cordeiro, in Manual de Direito Comercial, 2007, página 678.

[18] Na prossecução do princípio da autonomia privada - artigo 405.º do Código Civil - e não dispondo as cláusulas estabelecida quanto a todas as incidências implicadas pelo acordo, o regime do contrato nominado com que tenha mais afinidade, conforme o disposto no artigo 10.º do Código Civil, e, princípios legais estabelecidos para a generalidade dos contratos.

[19] Cfr. exemplificadamente José Engrácio Antunes, na obra já citada, página 23, e também Menezes Cordeiro na obra referida, pág. página 514. Em sentido dissonante da aplicação analógica do regime do contrato de agência, Ferreira Pinto, in Contratos de Distribuição - Da tutela do distribuidor integrado em face da cessação do vínculo, Universidade Católica Editoram, 2013, páginas 724 e seg., defendendo em alternativa, a possibilidade de sob certas condições, o concessionário ter direito a uma indemnização por investimentos.

[20] Cfr. entre outros, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13.09.2007 -Proc. n.º 07B1958, e Acórdão do STJ de 9. 07..2015 já anteriormente indicado, in, www.dgsi.pt, www.dgsi.pt.

[21] Disponível in www.dgsi.pt

[22] Entre outros, neste sentido cfr. o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 25-10-2016, proferido nesta secção, e, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 24-01-2018 no proc. 19656/15.3T8PRT.P1, disponíveis in www.dgsi.pt.

[23] In A Indemnização de Clientela do Contrato de Agência, pág. 52.

[24] In Anotações ao Novo Regime do Contrato de Agência, 1994, pág. 82.

[25] No proc. 03B2244, disponível in www.dgsi.pt; também no mesmo sentido o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa e desta secção de 2013-10-01, no proc4189/09-7 in jurisprudência DR.

[26] No proc .1420/06.2TVLSB.L1.S, in www.dgsi.pt.

[27] O que é necessário é que se prove a existência da obrigação, uma vez que aquilo que pode ser relegado para posterior liquidação, ao abrigo do disposto no artigo 609º, nº2 do CPC, compreende apenas o objecto ou a quantidade dessa obrigação. (artigo 359º, nº1) e não a existência da própria obrigação - porque esta, constitui o pressuposto necessário para que seja proferida uma decisão condenatória e tem que ser previamente demonstrada.

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