



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

16556815

CONCLUSÃO: Em 04-02-2021 ao Exmo. Juiz Desembargador Relator Dr. Eduardo Petersen Silva.

(Termo elaborado por Escrivã Auxiliar Maria Luísa Teixeira Candeias)

=CLS=

Processo nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

Relator: Eduardo Petersen Silva

1ª Adjunta: Desembargadora Cristina Neves

2º Adjunto: Desembargador Manuel Rodrigues

(Arguição de nulidades – artigo 617º do CPC)

Acordam os juízes que compõem este colectivo do Tribunal da Relação de Lisboa:

TABAQUEIRA – EMPRESA INDUSTRIAL DE TABACO, S.A. e TABAQUEIRA II, S.A., Rés, vieram interpor recurso de revista, em cujas alegações (que não no requerimento de interposição) invocam a nulidade do acórdão proferido pelo presente colectivo em 8 de Outubro de 2020, a dois títulos – violação do princípio do contraditório e condenação além do pedido.

Por outro lado, ao longo das considerações feitas nas alegações de revista sobre o julgamento da questão da impugnação da decisão sobre a matéria de facto a que se procedeu no acórdão recorrido, e recorda-se, questão sobre a qual nas contra-alegações do recurso das AA. as Rés nada disseram, sendo, com o devido respeito, particularmente duvidoso que agora o possam vir fazer, vêm agora referenciar diversas nulidades, por excesso de pronúncia, contradição entre a fundamentação e a decisão, falta de fundamentação.

Em nosso entender está em causa a impugnação recursiva dum passo do acórdão, em que pode haver erros, mas não estamos em presença de nulidades do acórdão, até porque existe fundamentação, e a sua eventual deficiência não constitui, é jurisprudência de há muito assente, nulidade de sentença ou decisão equivalente. Este tribunal respondeu exactamente a todos os termos que integravam a questão “impugnação da matéria de facto” que lhe foi presente pelas Autoras e apelantes, em razão do que



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

entende que não ocorreu qualquer excesso de pronúncia. Quanto a contradição entre decisão e fundamentos, não sendo a contradição entre os factos provados, após a reapreciação, e a decisão final do recurso, no máximo e a existir, resolve-se num erro de apreciação da impugnação da decisão sobre a matéria de facto.

Simplemente, porque as invocações vêm feitas como sub-questões da questão em que as Recorrentes não concordam com a nossa decisão sobre a matéria de facto, questão principal esta para a qual nenhuma competência conservamos, afigura-se-nos que a consequência lógica correcta será declarar que não conhecemos das correspondentes nulidades invocadas.

Mais concreta e autonomamente as Rés invocam a nulidade por violação do princípio do contraditório na medida em que o tribunal as condenou com base em incumprimento contratual, o que constituiu para elas surpresa, porque as AA. haviam reclamado a devolução das quantias a título de enriquecimento sem causa.

No acórdão escrevemos:

“Quedando-nos então pela violação contratual, qual é a consequência?

Antes de mais, recordar que na presença dum contrato de concessão comercial, a percentagem de desconto que estava acordada até antes da introdução do factor de correcção, era um elemento essencial acordado, cuja concessão, pelas Rés às AA. representava o cumprimento de uma sua obrigação. Traduzindo-se o factor de correcção num abaixamento dessa percentagem, ele só poderia ser aplicado se as AA. e AA. tivessem dado o seu acordo a esse abaixamento. Alternativamente, poderiam as RR. ter recorrido ao mecanismo jurídico do artigo 437º do Código Civil, o que não fizeram. Não tendo as AA. aceite e não tendo as RR. recorrido à modificação contratual por alteração de circunstâncias, o contrato obtido por livre vontade das partes, nos termos do artigo 405º do Código Civil, tinha de ser pontualmente cumprido nos termos do artigo 406º do Código Civil, concretamente o ponto sobre o desconto a conceder tinha de continuar a ser observado. Não o tendo feito, antes activamente tendo imposto a sua vontade às AA. e AA., as Rés violaram o artigo 406º do Código Civil, incumprindo o que tinham acordado.

As AA. e os AA., na petição inicial, alinham a consequência para uma conduta que não aceitaram como sendo a ineficácia (a não produção de qualquer efeito jurídico – cfr. artigo 183º da PI), em função da qual o que pagaram a mais foi indevido, ou visto doutro modo, o que tinham direito a receber e deixaram de receber lhes foi retido, reclamando a sua repetição ou devolução. Alegam as AA. no artigo 352º da petição inicial que *“Essas quantias devem ser restituídas às AA. pela RR., para cada uma delas nos termos e montantes referidos anteriormente, por aplicação dos artigos 476º, nº 1, 479º nº 1 e 480º, al. b), do CC, por não ter havido para a retenção base contratual que a*



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

legitimasse, seja nos termos do artigo 289º nº 1 do CC, em razão da invalidade das disposições contratuais que as determinaram". A parte final da alegação não coloca verdadeiramente uma alternativa, devendo entender-se que se reporta à alegação subsidiária contida nos artigos 184 e seguintes da PI, onde se alinhou que, a entender-se ter havido aceitação tácita das cláusulas relativas a factor de correcção e preço fixo, sempre as mesmas seriam anuláveis por terem sido obtidas por coacção moral a partir da ameaça de recusa de fornecimento.

Pese embora na petição inicial o Autor haja de indicar as razões de direito que fundamentam o seu pedido, na medida em que também assim delimita o campo ao qual há-de a outra parte poder oferecer defesa, a não subsunção da factualidade oferecida a essas razões não determina o insucesso da pretensão, pois, como se sabe, o tribunal não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito – artigo 5º nº 3 do CPC (na versão actualmente em vigor). Esta regra também se increve no domínio do conhecimento obrigatório da contraparte. Ora, esta liberdade do tribunal é tanto mais assim perante um consenso de impossibilidade teórica subsuntiva e por outro lado, no caso concreto, também tendo sido invocadas outras razões de direito para a ilicitude das cláusulas em apreço, se não pode afirmar nenhum condicionamento da defesa das RR.

Quando falamos em evidência de impossibilidade teórica estamos a pensar numa espécie de conhecimento básico sobre o enriquecimento sem causa, qual seja, o da sua natureza subsidiária.

Diz-nos então Menezes Leitão¹, logo a iniciar a segunda parte da sua tese (*Parte II – Estudo de Direito Positivo*) que *"por força da consagração expressa da subsidiariedade do enriquecimento sem causa no art. 474º do Código Civil (...), torna-se necessário proceder à delimitação entre o enriquecimento por prestação e outras hipóteses jurídicas de restituição de prestações, cmo sejam a invalidade do negócio jurídico (arts 286º e ss.) (...)"*.

Pronunciando-se sobre a invalidade do negócio jurídico, prossegue o mesmo autor: *"A invalidade do negócio jurídico constitui, por isso, uma hipótese de restituição de prestações, à semelhança do que ocorre no âmbito do enriquecimento por prestação. Nesta medida, a sua aplicação impede a aplicação do regime do enriquecimento sem causa, na medida em que constitui "outro meio de o empobrecido ser restituído" nos termos do art. 474º do Código Civil. A restituição da prestação só poderá ser pedida com fundamento no enriquecimento sem causa (arts. 473º e ss.), em caso de inexistência do próprio negócio 1327, por este nunca se ter chegado a constituir ou já se ter extinto, uma vez que a invalidade do negócio atribui às partes um fundamento distinto para exigir a restituição das prestações"*².

¹ Luís Manuel Teles de Menezes Leitão in "O Enriquecimento Sem Causa no Direito Civil", Almedina, Coimbra, 2005, pp. 441 e segs.

² Menezes Leitão, ob. cit. p. 445-446. Na nota 1327, o Autor dá conta da discussão doutrinária sobre a categoria da inexistência jurídica.



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

Mais adiante³ e depois de abordar os distintos regimes consequenciais do enriquecimento e da invalidade, refere: *“Esta distinção de regimes entre a invalidade do negócio jurídico e o enriquecimento sem causa é justificada com base na diferença de fundamento dos dois institutos. Enquanto no enriquecimento sem causa a restituição deriva de se ter realizado uma atribuição patrimonial sem causa, produtora desse enriquecimento, no âmbito da invalidade do negócio está em causa um vício inerente ao acto, em virtude do qual este não pode produzir os seus efeitos, tendo a obrigação de restituição das prestações por fundamento essa ineficácia negocial 1331”*.

Quando pensamos nas prestações realizadas em pagamento do adicional à factura que representou o factor de correcção e quando pensamos nas prestações pagas pelo valor duma factura que incorporou a redução do desconto ao longo dos anos de aplicação do factor de correcção para o preço fixo por caixa, não dizemos que essas prestações não têm causa, como sucede no âmbito das prestações no enriquecimento sem causa por prestação. Não estamos em presença de prestações feitas com *animo solvendi* quando a obrigação que se visa cumprir não existe – ela existe, foi plasmada nas Condições Gerais e de novo nas facturas emitidas, o que sucede é que não podia ter sido plasmada nem incluída porque em violação do artigo 406º do Código Civil – não estamos em presença dum indevido objectivo (a obrigação não existia no momento em que foi realizada a prestação), a obrigação assim cumprida não é uma obrigação natural, nem estamos em presença do cumprimento feito a terceiro ou feito por erro desculpável antes do vencimento da obrigação, nem finalmente do cumprimento de uma obrigação alheia na convicção de que é própria. Também não estamos no domínio do cumprimento duma obrigação que tendo tido causa deixou, no momento de realização da prestação, de a ter, nem do cumprimento para verificação de um efeito que afinal não se verificou.

No caso, a causa da obrigação que se cumpre, é muito clara: - é a imposição do adicional de preço em que se resolveu o factor de correcção e o preço fixo por caixa, contra a vontade expressa das AA. e dos AA.

Assim sendo, quando pensamos na consequência “restituição” da prestação adicional paga – e em rigor é mesmo isto que se trata, porque as AA. e os AA. só deixaram de auferir determinado desconto na medida em que tiveram de o pagar – não é ao enriquecimento sem causa que devemos ir buscar o regime jurídico aplicável.

Qual é então este regime? É o do incumprimento contratual.

Quando pensamos na obrigação de vender/fornecer contra a obrigação de comprar para revenda, inserida num contrato em que também estão plasmados, directamente e por referência a anexos, os descontos a conceder e as condições desses descontos, tudo isso, ainda que variável para cada grossista e ainda que variável de Condições Gerais para Condições Gerais, está abrangido pelo acordo das partes que se foi dando sucessivamente por diversas vias de aceitação das Condições Gerais. Digamos com meridiana clareza que acaso um grossista aceite como cliente tivesse cumprido

³ Idem, p 448.



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

todas as suas obrigações e porém reclamasse um desconto superior ao que resultava das tabelas em cada momento aplicáveis, a T... naturalmente lho recusaria invocando o cumprimento do contrato – “foi a isto, com estas condições, que disseste que sim, não podes querer mais”. Com a mesma clareza podemos reverter este argumento: - quando a T... concede menos desconto, podem as AA. dizer “estás a faltar ao compromisso que assumiste”, “compromisso em função do qual nos organizámos”. Quando as RR. concedem menos desconto do que aquele a que se tinham obrigado, concessão que é ilícita porque as AA. não aceitaram esse desconto menor – na verdade, não há base legal nem contratual que lhes permita impor esse desconto às AA. quando elas não o aceitam – essa concessão é feita em violação do contratado e representa o incumprimento da obrigação de concessão de desconto maior, pois que, de acordo com o artigo 762º nº 1 do Código Civil, *“O devedor cumpre a obrigação quando realiza a prestação a que está vinculado”*. Em consequência, rege o artigo 798º do mesmo Código *“O devedor que falta culposamente ao cumprimento da obrigação torna-se responsável pelo prejuízo que causa ao credor”*. E mais: *“Incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua”* – artigo 799º do Código Civil.

No caso concreto não só as RR não provaram que tinham o direito de baixar a margem de desconto das AA, como é manifesto que nem sequer procederam de boa-fé perante os grossistas que expressamente recusaram a aplicação do factor de correcção e do preço fixo por caixa, pois optaram pela via da defesa da inexistência de qualquer vinculação contratual, fosse de que espécie fosse, ao arrepio de toda a tradição de contratos mantidos ao longo de décadas, e reconhecidos como contratos, através duma tese de que era a adesão de Portugal às Comunidades Europeias e a privatização da T... que impedia que celebrassem contratos com os distribuidores, a qual era patentemente descabida. Mais, ficou demonstrado que nem sequer prestaram informação completamente verdadeira sobre o factor de correcção, omitindo que de facto através dele visaram, em parte, alterar o equilíbrio económico das partes, que é condição essencial da mútua vinculação.

Dizer assim que é evidente o comportamento voluntário destas RR. devedoras e que é firme o ilícito contratual e a culpa das mesmas RR.” (fim de transcrição do nosso acórdão).

As RR. estiveram perfeitamente conscientes ao longo do processo que a questão sempre foi a de haver ou não contrato, e portanto também sempre estiveram conscientes de que a considerar-se haver contrato, as alterações de preço a pagar pelos grossistas em função do factor de correcção, e mais tarde do preço fixo por caixa, seriam, face ao princípio *pacta sunt servanda* e perante a recusa expressa das AA. nessa alteração contratual, enquadradas juridicamente como incumprimentos contratuais.

Por outro lado, é também manifesto que as AA. enquadraram o fundamento jurídico da devolução, chamemos assim, em variados institutos, da usura e coacção moral à ineficácia ou invalidade segundo o regime das cláusulas contratuais gerais, à violação do



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

Direito da Concorrência por abuso da dependência económica e por abuso da posição dominante, e sim, ao enriquecimento sem causa. Mas também é claríssimo que invocaram a violação do artigo 406º do CPC e invocaram todos os factos sobre os quais esta violação assentava. Que não tenham completado a descrição sobre a consequência desta violação, de modo algum significa que o tribunal devesse considerar essa invocada violação como não escrita, como argumento jurídico a não ser considerado.

A questão das consequências da invocada violação do contrato, assente sobre os - correspondentes e invocados e discutidos e sujeitos a prova - factos, não pode constituir qualquer surpresa para as RR. que tiveram todas as oportunidades de se defenderem – aliás, note-se, não foi outra coisa que fizeram insistentemente ao longo dos autos: - *“As condições gerais de fornecimento não são um contrato, podemos alterá-las livremente de ano para ano”*.

É o que dizem as AA. nas contra-alegações da presente revista:

“42. Nas conclusões assinaladas vêm as RR. esgrimir uma suposta nulidade da Decisão Recorrida por violação do princípio do contraditório e ainda a inconstitucionalidade material do n.º 3, do artigo 3.º do 15 CPC, porquanto, segundo pretendem, a “utilização do regime instituído do regime da responsabilidade civil contratual -, configura verdadeira decisão surpresa”.

43. Ora, salvo o devido respeito, as RR. não podem deixar de saber que não tem qualquer fundamento o vício alegado que, aliás, e salvo melhor opinião, aparenta ter sido enxertado nas alegações apenas para possibilitar um recurso para o Tribunal Constitucional. Em qualquer caso, por mera cautela de patrocínio, cumpre esclarecer a falta de fundamento do alegado.

Vejamos:

44. Os AA. sempre alegaram que mantinham contratos de concessão comercial com as RR. e que estas não podiam alterar tais contratos unilateralmente sob pena de infração do disposto no artigo 406.º do CC, e que, como tal, tinham o direito de reclamar que as RR. executassem (cumprissem) tais contratos nos precisos termos contratados em 2005, até que ocorresse uma alteração que merecesse o seu acordo o que resulta de forma patente, desde logo, e além de outros, dos seguintes artigos da p.i. que se transcrevem:

“25.º

Sendo essas alterações contratuais, pelas quais se reduziu a margem das AA., totalmente ineficazes por nunca terem merecido o acordo das AA., nulas por implicarem a violação do disposto na Lei 18/2003, de 11 de Junho



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

(LDC), ou, finalmente, anuláveis porque realizadas sob coacção moral e usura, servirá a presente acção para que se proceda à reposição das condições contratuais vigentes em 31 de Dezembro de 2005, condenando-se as RR. a pagar às AA, as quantias a que elas têm direito à luz das condições vigentes em 2005 e que as Tabaqueiras, ora RR., fizeram suas.”

“153.º

Da invalidade das disposições contratuais analisadas, que conferem às RR. o poder de alteração unilateral de disposições contratuais em vigor em matéria de margem dos distribuidores, e da destruição retroactiva de todos os seus feitos, nos termos do artigo 289º n.º 1 do CC, decorre que, estando em vigor determinadas condições contratuais, regulando os contratos de concessão comercial que vinculam as Rés aos grossistas de produtos de tabaco, têm as AA. direito a exigir das Rés a execução do contrato de concessão comercial, nos seus exactos termos, até que ocorra uma qualquer vicissitude modificativa do contrato que tenha merecido o seu acordo.

154.º

É o que resulta do artigo 406º n.º 1 do Código Civil, que consagra a regra pacta sunt servanda: os contratos devem ser pontualmente cumpridos e só podem modificar-se ou extinguir-se havendo acordo dos contraentes ou nos casos especialmente previstos na lei.

155.º

Assim, não podem as RR., como de resto não poderá qualquer contraente em qualquer contrato que tenha celebrado, determinar uma alteração ao contrato de concessão por sua decisão unilateral, provocando dessa forma a redução da margem de lucro dos distribuidores, como a que sucedeu em Janeiro de 2006 e foi executada até Julho de 2009 e a que, depois, foi imposta a partir de Julho de 2009.”

“217.º

Como o “Factor de Correção” — a acrescer à sua nulidade que decorre da aplicação da LDC nos termos infra exposto e da sua anulabilidade por coacção —, e as condições remuneratórias de Julho de 2009, sempre conheceram manifesta oposição dos grossistas/distribuidores, deverão julgar-se vigentes, ainda hoje, as condições remuneratórias dos distribuidores das Condições de 2005 e nos termos das quais, como se referiu, os distribuidores



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

tinham direito a uma margem de 8.85% sobre os produtos vendidos.” – cf. p.i. dos AA.. (destacados e sublinhados nossos)

45. E ainda, nos seguintes artigos:

“348.º

O que significa que, por força da imposição ilícita das alterações contratuais supra mencionadas, o A. deixou de receber o montante global de € 154.825,99, devendo as RR. ser condenadas no seu pagamento.

349.º

Estas quantias a que as AA. tinham direito foram retidas pelas Tabaqueiras — de Janeiro de 2006 até 1 de Janeiro de 2008 pela 1ª R. e de 1 de Janeiro de 2008 até esta data pelas duas RR. — que assim conferiram um desconto efectivo na venda de tabaco às AA. substancialmente inferior àquele que deveriam ter concedido nos termos contratuais.

350.º

Tendo-se apropriado de quantias — sem qualquer base contratual ou na base de disposições contratuais inválidas — no montante global de € 19.585.374,71, e indo apropriar-se de quantias que se liquidarão posteriormente quanto às facturas que forem emitidas após a propositura da presente acção.” – cf. p.i. dos AA.. (destacados e sublinhados nossos)

46. Assim, é manifesto e inequívoco que a causa de pedir dos AA. sempre assentou, além de outros fundamentos, na responsabilidade contratual das RR., peticionando expressamente o reconhecimento da vigência e aplicabilidade dos contratos e condições contratadas em 2005 com base na inexistência de qualquer acordo (ou outro fundamento) que legitimasse o seu não cumprimento por parte das RR. e, especificamente, que legitimasse a imposição e aplicação da cláusula que introduziu o fator de correção.

47. Aliás, quando os AA. peticionaram expressamente que as RR. fossem:

“condenadas a executar no futuro os contratos de distribuição que mantêm com as AA. aplicando na sua facturação a margem de desconto das AA. que estava contratada, ao seu valor máximo — por força da nulidade da diferenciação por escalões —, em 31 de Dezembro de 2005” - cf. ff) do petítório na p.i., é óbvio que é de responsabilidade contratual das RR. que estamos a falar.

48. Já se vê, assim, que não tem um mínimo de fundamento virem as RR. invocar que teriam ficado muito surpreendidas (e, supostamente, até impedidas de exercer plenamente



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

os seus direitos de defesa) por o Tribunal a quo as ter condenado com fundamento em responsabilidade contratual.

49. Acresce que, bem cientes daquilo que se discutia, de facto e de direito, as RR. sempre defenderam (até à exaustão, diga-se), que nunca estiveram vinculados aos AA. por quaisquer contratos de natureza duradoura e, muito menos, de concessão comercial, rejeitando, assim, estarem contratualmente obrigadas a manter os descontos vigentes em 2005, mais alegando que lhes assistia o direito de alterar livremente as CGF a cada momento como flui de forma inequívoca, por exemplo, dos artigos 683.º e 755.º da Contestação:

“682.º

De facto, inexistente qualquer contrato celebrado entre as Rés e os Autores, para além dos simples contratos de compra e venda, pelo que nenhuma suposta “margem”, “remuneração” ou “receitas” (rectius, preços de compra e venda dos produtos comercializados pelas Rés) estava (nem poderia obviamente estar) contratualmente garantida aos revendedores grossistas.”

“755.º

As Rés desconhecem – não tendo obrigação de conhecer – os motivos subjacentes a tal opção mas não podem, contudo, ser responsabilizadas por alegados danos a que não deram origem, nem podiam dar, desde logo, porque nenhuma obrigação impende sobre elas quanto à manutenção de quaisquer valores, preços, descontos ou o que seja, podendo, como resulta já evidente de todo o exposto, modificar livremente as suas CGF.” (destacados e sublinhados nossos)

50. Defesa esta tão eficaz e bem-sucedida que, aliás, levou o Tribunal da 1.ª instância a absolver integralmente as RR. por considerar, tal como estas defendiam, que inexistia qualquer “contrato subjacente contrato subjacente aos contratos de compra e venda celebrados com os grossistas” e que, “assim sendo, para alterar as condições gerais de fornecimento não é, pois, necessário o consentimento dos grossistas”.

51. Cumpre notar também que, em sede de recurso de apelação, os AA. insistiriam na natureza contratual da sua relação com as RR. e da correspondente obrigação de pagamento das quantias reclamadas nos termos desses contratos, de acordo com as condições vigentes em 2005, e que as RR. insistiram na respetiva negação, conforme se afere, por exemplo, na seguinte conclusão da sua resposta:

“BBBBBBB) Não foi celebrado qualquer contrato entre Recorridas e Grossistas pelo qual a “margem” (rectius, a diferença entre os preços de compra e venda dos produtos comercializados pelas Rés ora Recorridas) estivesse contratualmente garantida, sendo inclusivamente tal prática proibida pela Lei da Concorrência, na



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

medida em que equivaleria à fixação de um preço de revenda pelos Grossistas aos retalhistas, preço esse que cabe exclusivamente aos Grossistas determinar.” –cf. resposta das RR. ao recurso de apelação, página 241. (sublinhado nosso)

52. É patente, assim, que sempre se discutiu nos autos a natureza contratual da relação entre AA. e RR. e se estas podiam alterar unilateralmente os termos dessa relação ou, se pelo contrário, careciam do acordo dos AA. para o efeito e se, não tendo obtido esse acordo – como se demonstrou – se estavam obrigadas (ou não) a pagar aos AA. as quantias peticionadas, as quais correspondem, precisamente, ao cumprimento retroativo dos contratos segundo as condições acordadas e vigentes antes da aplicação do fator de correção, matéria que foi objeto de amplo contraditório.

53. Acresce dizer que a causa de pedir dos AA. também se sustentou, além do mais, na violação do RJCCG, nos termos do qual peticionaram a invalidade das cláusulas ao abrigo das quais a 1.ª R. introduziu o fator de correção e a aplicação dos termos contratuais anteriormente vigentes, pelo que, também de acordo com essa causa pedir, o que se discutiu e peticionou foi sempre o cumprimento, pelas RR., dos contratos expurgados da cláusula ilícita/não aceite.

54. Note-se ainda que, o argumento que as RR. vêm alegar ter ficado impedidas de utilizar por desconhecimento do enquadramento jurídico da pretensão dos AA., ou seja, que os AA. sempre poderiam refletir a redução do desconto resultante do fator de correção no retalho, foi, na verdade, profusamente invocado no processo (nomeadamente pelas testemunhas das RR.) e, desde logo, na Contestação, como resulta, além do mais, do seguinte ponto da mesma que se transcreve:

“1225.º

Pelo que, repete-se, quaisquer alterações dos preços e/ou demais condições comerciais a que adquirem os produtos das Rés podem sempre ser reflectidas nos preços de revenda aos seus clientes, mediante o ajustamento dos mesmos e/ou de demais condições comerciais que praticam junto dos referidos clientes.” - cf. Contestação das RR., página 215.

55. Bem se vê, assim, que as RR. acautelaram e esgotaram todas as hipóteses de defesa, bem conhecendo a pretensão dos AA., ou seja, o pagamento das quantias devidas nos termos do contrato de concessão comercial nas condições vigentes antes da aplicação do fator de correção.

56. Por tudo o exposto, é patente e manifesto que inexistiu qualquer decisão surpresa e/ou violação do princípio do contraditório”. (fim de citação).

Salvo melhor opinião, entendemos não ter sido cometida a nulidade invocada.



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

*

Quanto à segunda nulidade, de condenação além do pedido, as Rés recorrentes afirmam que as Autoras formularam os seguintes dois pedidos:

“m) serem as RR. condenadas a, solidariamente, entregarem à SILVA, BRANCO & BASTO, LDA a quantia de € 814.792,08;

n) serem as RR. condenadas a, solidariamente, entregarem à CASA ALÃO II – COMÉRCIO DE TABACOS, LDA a quantia de € 429.348,71;” (cfr. p. 136 da Pl, destaque nosso)”

Porém, continuam as Rés e recorrentes, este tribunal *“condenou as Rés a pagar a estes dois Autores, em concreto, as seguintes quantias:*

“i) Condenar a 1ª Ré a pagar à A. Silva, Branco & Basto a parte da quantia de €491.958,04 (quatrocentos e noventa e um mil e novecentos e cinquenta e oito euros e quatro centimos) (facto provado 145) que se vier a apurar em liquidação do presente acórdão corresponder à facturação de 1.1.2006 a 31.12.2007;

j) Condenar a 1ª Ré a pagar à A. Casa Alão II a quantia de €161.071,82 (cento e sessenta e um mil e setenta e um euros e oitenta e dois centimos);” (p. 823 do Acórdão, fls 9329, destaque nosso)

e, ainda,

“ff) Condenar a 2ª Ré a pagar à A. Silva, Branco & Basto a quantia de €335.147,87 (trezentos e trinta e cinco mil e cento e quarenta e sete euros e oitenta e sete centimos) acrescida daquela que, dentro o valor de €491.958,04 (quatrocentos e noventa e um mil e novecentos e cinquenta e oito euros e quatro centimos) (facto provado 145) se vier a apurar em liquidação do presente acórdão corresponder à facturação desde 1.1.2008;

gg) Condenar a 2ª Ré a pagar à A. Casa Alão II a quantia de €281.248,54 (duzentos e oitenta e um mil e duzentos e quarenta e oito euros e cinquenta e quatro centimos);” (p. 823 do Acórdão, fls 9330v, destaque nosso)

1269. Ou seja, as Rés foram condenadas a pagar:

i) à Autora Silva, Branco & Basto a quantia total de € 827.105,91, o que representa um diferencial de € 12.313,83, face ao valor do pedido inicial; e

ii) à Autora Casa Alão II a quantia total de € 442.320,36, o que representa um diferencial de € 12.971,65 face ao valor do pedido inicial”.



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

Sobre esta nulidade, as Autoras e recorridas invocam nas contra-alegações do recurso de revista:

“65. Ora, antes do encerramento da discussão em 1.ª instância, mais precisamente em sede de alegações finais escritas (de facto e de direito), as Autoras requereram a correção dos respetivos pedidos no que respeitava às quantias que haviam liquidado na p.i., nos seguintes termos:

“Termos em que, com o douto suprimento de V. Exa., deve a ação ser julgada integralmente procedente, por provada, e consequentemente devem ser julgados procedentes todos os pedidos principais formulados e as RR. condenadas nos termos oportunamente peticionados sendo que quanto ao pedido de condenação no pagamento das quantias liquidadas na p.i. até à data da entrada da ação, desde já se requer a sua correção de modo a que a condenação das RR. seja feita por referência às quantias efetivamente apuradas na resposta aos quesitos 111.º a 264.º, para cada um das AA., mantendo-se o demais peticionado quanto às quantias faturadas desde à entrada da p.i. em diante.” – cf. alegações escritas das AA. de 21.11.2018, com a Ref. Citius 30772900, a fls..., cf. Página 349. (destacados e sublinhados nossos)

66. Apesar de os AA. não terem invocado as disposições legais ao abrigo das quais deduziram tal ampliação (e, nalguns casos, redução do pedido), não há dúvidas que peticionaram, de forma expressa e inequívoca, que a condenação das RR. passasse a ser não apenas nas quantias inicialmente liquidadas na p.i., mas sim nas quantias apuradas em sede de perícia, tendo utilizado especificamente o termo “correção” para ser mais abrangente, uma vez que, nalguns casos tal correção correspondeu a uma ampliação (pois a Perícia apurou mais) e noutros a uma redução (pois a Perícia apurou menos).

67. Os AA. SILVA, BRANCO & BASTO, LDA e CASA ALÃO II – COMÉRCIO DE TABACOS, LDA. requereram a ampliação dos respetivos pedidos realizados na p.i., correspondendo tal ampliação a uma simples correção da liquidação que havia sido realizada na p.i. face ao apuramento, em sede de Perícia, das quantias que os AA. efetivamente tiveram de pagar a mais às RR. em resultado do fator de correção, constituindo, assim, mero desenvolvimento do pedido primitivo plenamente admissível e tempestivo nos termos do disposto no n.º 2, do artigo 265.º do CPC.

68. Uma vez que estes pedidos e, bem assim, todos os demais foram julgados integralmente improcedentes pela 1.ª instância, foi expressamente reiterado no petítório do recurso de apelação das AA. o seguinte:

“Condene as RR. no pagamento aos AA. das quantias apuradas na perícia e daquelas que vieram a liquidar e em tudo o demais peticionado na p.i. “- cf. alegações de recurso de apelação de 4.04.2019, página 412. (sublinhado nosso)



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G

1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

69. Assim, o Tribunal a quo decidiu corretamente ao condenar as RR. a pagarem aos AA. SILVA, BRANCO & BASTO, LDA e CASA ALÃO II – COMÉRCIO DE TABACOS, LDA. os valores resultantes da perícia (em detrimento dos valores peticionados na p.i.), tal como oportuna e expressamente foi peticionado perante a primeira instância e reiterado em sede de recurso”.

Como resulta do relatório do acórdão recorrido, foi feita menção às alegações escritas produzidas a final da produção de prova em primeira instância, mas não à correcção dos pedidos, tanto no sentido da ampliação quanto da redução, a que se referem as AA. recorridas.

E, quando se lê a liquidação, digamos, a que procedemos no final da análise de todas as outras questões, o que se verifica é que na maioria das AA. a prova pericial revelou valores de prejuízo menores do que os invocados, mas em alguns casos (AA. – 3D, Ramalho Louro, Domivantagem e Rogério Alves) provou-se mais e aí declarámo-nos impedidos pelo princípio dispositivo, restringindo a condenação ao pedido (e os valores de pedido que indicámos correspondem aos valores de pedido constantes da petição inicial).

Nesta lógica, no caso das AA. Silva Branco e Casa Alão II, o que mais parece ter acontecido é uma confusão dada a proximidade ou similitude dos valores (pedido e perícia), pois que a aplicar a lógica do impedimento pelo princípio dispositivo que aplicámos às referidas quatro Autoras ao caso destas duas, então ficaríamos limitados pelos pedidos formulados à inicial.

É aliás bastante claro pelo teor dos recursos subordinados que as AA. 3 D e Ramalho Louro também já fizeram dar entrada, que as AA. entendem que este tribunal ignorou a alteração dos pedidos que fizeram em sede de alegações finais escritas.

Pareceria assim que teriam as RR. razão na invocação da nulidade por conhecimento além do pedido.

Simplesmente, o desatendimento da alteração dos pedidos que as AA. fizeram em sede de alegações finais escritas, que vem invocado como erro de direito cometido por este tribunal nos recursos subordinados e como “acerto de direito” no caso das AA. Silva Branco e Casa Alão II, acaba a tornar a questão de saber qual é o valor do pedido a que se deve atender, em questão de fundo, logicamente pressuposta à decisão quanto à nulidade.

Essa questão de fundo implica apreciar se a formulação de um pedido de correcção (que tanto se resolve em redução como, no caso das AA. em causa nesta arguição de nulidade e nos outros quatro casos mencionados, em ampliação de pedidos) do valor dos pedidos deduzidos à inicial para os valores resultantes da perícia, em sede de alegações



Tribunal da Relação de Lisboa

6ª Secção

Rua do Arsenal - Letra G
1100-038 Lisboa

Telef: 213222900 Fax: 213222992 Mail: lisboa.tr@tribunais.org.pt

Proc. Nº 49/11.8TVLSB.L1.L1

finais em 1ª instância, sem invocação de dispositivo legal e sem ter merecido um despacho da 1ª instância, devia ou não ter sido por nós atendida.

Mas esta resposta, por esgotamento do nosso poder jurisdicional, já não pode ser por nós dada, ficando este tribunal recorrido assim impossibilitado de responder à pergunta subsequente sobre se condenou além do pedido.

Assim, e salvo melhor opinião, entendemos não conhecer da nulidade por condenação além do pedido invocada.

Decisão:

Visto o acima exposto, julgamos não conhecer das nulidades invocadas a propósito da nossa decisão sobre a matéria de facto, julgamos improcedente a nulidade por violação do princípio do contraditório e julgamos não conhecer da nulidade por condenação além do pedido.

Registe e notifique.

Lisboa, 4 de Fevereiro de 2021

Eduardo Petersen Silva

Cristina Neves

Manuel Rodrigues