



Varas de Competência Mista do Funchal

1^a Secção

Av. Calouste Gulbenkian - Ed. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

1703038

CONCLUSÃO - 27-06-2014, por ordem verbal

(Termo electrónico elaborado por Escrivão Auxiliar Lynette Laura Aguiar Batista)

=CLS=

*

Melhor compulsados e analisados os autos, a fim de preparar o seu sancamento e subsequente condensação (fixando o objecto do litígio e os temas da prova), constato a invocação de existência de excepção dilatória insuprível que, cumpre, desde já conhecer.

Assim sendo, ponderadas as alegações efectuadas por todas as partes, de que todas tomaram conhecimento, considero, ao abrigo do expressamente previsto pelos artigos 6º e 547º, do mesmo diploma legal, existir necessidade de agilização processual e consequente adequação formal que, não pondo em causa dos direitos das partes (que puderam já, profusamente, discutir todos os aspectos da causa), permite uma mais célere composição do litígio.

Assim sendo, entendo que, nesta fase, se revela despropositada a realização da diligência agendada, por considerar que, na fase actual dos autos, existe questão que pode, desde já, ser resolvida e que, tendo já sido discutida pelas partes, em nada beneficiará com a realização de tal diligência.

Destarte, ao abrigo dos supra elencados preceitos legais e por forma a evitar a deslocação inútil das partes, desconvoco a audiência prévia nestes autos já agendada e passo a prolatar despacho, em conformidade com o previsto pelo artigo 6º, do Código de Processo Civil.

*

Instaura a Autora a presente acção contra a Ré, estribando a sua alegação em comportamentos que esta foi desenvolvendo ao longo da relação contratual que entre elas se



Varas de Competência Mista do Funchal

1ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - Ed. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

desenvolveu, peticionando a sua condenação num montante pecuniário, a título indemnizatório, pelos danos que lhe causou.

Para tanto alega que a Ré, ao longo dos vários anos que durou a relação contratual, entre outros comportamentos, interferiu na sua estrutura organizatória, reteve produtos que havia concordado vender-lhe, alterou o acordo estabelecido para a fixação de margens de lucro, recusou a anulação de encomendas, estabeleceu novas regras no que respeitava à exportação de produtos e ao âmbito dos mercados em que podia actuar e utilizou informações que possuía, fruto da relação negocial que existia entre elas, para lhe usurpar clientes e para celebrar um negócio com uma terceira entidade e assim esvaziar a possibilidade de negócio da Autora.

Concluiu referindo que estas actuações da Ré não podem deixar de ser interpretadas como uma violação das normas da concorrência e que, como tais comportamentos lhe causaram prejuízos, pretende a sua condenação em valor compensatório.

Citada a Ré, esta excepcionou a incompetência internacional dos Tribunais Portugueses, por considerar que a norma na qual a Autora estriba a sua pretensão – o artigo 5º, n.º3, do Regulamento 44/2001 – se não aplica aos autos pois que, não obstante o alegado em sede de direito pela Autora, toda a causa de pedir aponta para uma situação de incumprimento contratual, pelo que tal normativo se não aplica.

Mais refere a Ré que, tendo as partes acordado, em sede de contrato, que todos os litígios seriam geridos e decididos nos Tribunais da Irlanda, a competência internacional deste Tribunal do Funchal se mostra, de forma expressa, afastada. Tal situação está, aliás, expressamente consagrada no artigo 23º, do referido Regulamento que permite que duas partes contratantes, quando pelo menos uma tenha domicílio num Estado membro, convencionem a competência dos Tribunais de um Estado Membro.

Entende, assim, que os Tribunais Internacionais competentes para resolver o litígio em causa, são os Tribunais da República da Irlanda.

Apreciando e decidindo.

Ponderada a alegação efectuada pela Autora – sendo que é por esta alegação que se desenha a lide – entendemos que, muito embora a Autora tente dar uma roupagem diferente à alegação por si efectuada, a verdade é que, verdadeiramente, toda a alegação factual nos transporta para o comportamento da Ré, ao longo da relação contratual entre ambas estabelecida e, na alegação da Autora, pelos comportamentos violadores da boa-fé, das lisura e, também, pelos



Varas de Competência Mista do Funchal

1ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - F.d. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

successivos incumprimentos e alterações dos termos dos contratos estabelecidos, culminando numa cessação da relação contratual estabelecida, através de accionamento de garantias bancárias face à falta de pagamento (cuja existência é, pela Autora, posto em causa).

Analizada a alegação factual apresentada pela Autora fora de um contexto contratual estabelecido, não temos dúvidas de que se vislumbraria uma violação das normas de concorrência, conducentes a um preenchimento do tipo civil que integraria um dever de indemnização, provados que fossem os demais requisitos (facto voluntário, ilícito, culposo e causador de danos).

Contudo, não sendo a Autora entidade terceira - que sofreu os alegados danos - em função da actuação da Ré, mas sim, parte contratante que alegadamente sofreu tais danos na sequência e por causa da forma como a relação contratual que entre ambas se estabeleceu foi desenvolvida, concluímos que a alegação da Autora não pode deixar de ser considerada como uma alegação subsumível a uma violação contratual.

Na verdade, a alegação factual submetida a apreciação do tribunal consubstancia, em nosso entender, em primeira linha, uma violação das normas e cláusulas estabelecidas entre as partes e, bem assim, daquelas que são as regras gerais estabelecidas para a negociação entre as partes, e, simultaneamente e em segunda linha, uma eventual violação das regras de livre concorrência.

Consubstanciando o mesmo comportamento as duas violações - ou sendo susceptível de o consubstanciar - temos a possibilidade de uma duplidade de violações, contratual e extracontratual, sendo que esta última, face à alegação apresentada, não se revela susceptível de ser desassociada das violações contratuais.

Ao que vem de dizer-se acresce que toda a imputação que vem feita à Ré, por parte da Autora, tem o seu ponto de partida na relação contratual entre ambas estabelecida, que a Autora integra como sendo violadora de vários princípios, entre eles o da igualdade das partes (integrado pelo alegado abuso de posição dominante, obtido em função da forma como se desenvolveram os contratos entre ambas celebrados) e da lealdade e boa-fé (integrado pela usurpação de clientes e pela utilização de informações que obteve em função desse mesmo contrato). Temos, assim, que a alegação da Autora nos conduz à alegada existência de um comportamento da Ré, sempre levado a cabo no desenvolvimento dos contratos estabelecidos, susceptível de acusar a existência de uma actuação ilícita (por violação do dever de lealdade e da actuação de acordo com os



Varas de Competência Mista do Funchal

1ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - Ed. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

ditames da boa-fé), desenvolvida no âmbito de uma relação contratual e, consequentemente, entendemos nós, integradora de uma responsabilidade contratual.

Na verdade, toda a economia do contrato e todo o período de execução do contrato vincula os contraentes, não apenas ao cumprimento formal dos deveres da prestação que sobre eles impende, mas também à observância do comportamento que não destoe da ideia fundamental da leal cooperação que está na base do contrato. Temos, assim, que também a violação de deveres de lealdade, lisura, correção (no fundo, de boa-fé) pode ser originadora de uma responsabilidade contratual e geradora de uma responsabilidade de indemnizar. Isto porque, um acto que isoladamente - ou seja, retirado de um contexto de relação contratual - possa ser avaliado como lícito (ou ilícito), pode originar, numa análise à luz de uma relação contratual e ponderada a sua natureza violadora dos princípios da boa-fé, da lealdade e dos bons costumes, uma situação de responsabilidade contratual e de obrigação de indemnizar.

Havendo um abuso de direito de uma das partes contratantes – por não cumprir esses deveres de lealdade e de cooperação –, na fase que precede a contratação e na fase que integra a execução contratual, a outra parte possui respaldo legal que lhe permite ação-la e pedir-lhe indemnização resarcitiva, por violação desses mesmos limites da boa-fé, dos bons costumes e da lealdade contratual. Tal respaldo legal assenta no instituto da responsabilidade contratual.

Ponderado tudo quanto vem de dizer-se – e tendo, inclusivamente em atenção o expressamente previsto e exarado no artigo 9º, da Lei da Concorrência – entendemos que no caso concreto nos debruçamos sobre danos advindos do desenvolvimento de uma relação contratual e, consequentemente, integrados no instituto de responsabilidade contratual.

A conclusão seria diferente caso a alegação efectuada pela Autora se situasse no âmbito de relações de comércio geral, em que Autora e Ré não haviam estabelecido qualquer contratação entre si, mas, sendo concorrentes (exercendo actividade comercial dentro da mesma área de comércio e dentro do mesmo público alvo), a Autora visse a sua actividade prejudicada pela actuação da Ré que, tomando partido da sua maior dimensão, activasse atitude de venda, distribuição e marketing agressivas, em clara violação das regras de mercado. Enquanto entidade de actuação paralela (e já não cruzada, como acontece no caso), a Autora poderia, aí sim, alegar a existência, *tout court*, de violação de normas de concorrência, integradoras de ilícito civil e, consequentemente, conducentes a uma situação de exclusiva responsabilidade extracontratual. Não é, como vimos, aqui o caso.



Varas de Competência Mista do Funchal

1ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - F.d. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

Isto porque, para se aferir se nos encontramos perante um incumprimento contratual conducente a uma violação de normas de conduta gerais impostas pela ordem jurídica, ou apenas perante uma violação dessas normas gerais de conduta, haverá que ponderar a alegação efectuada pelas partes.

Ora, analisada aquela que é a alegação factual apresentada pela Autora, concluímos que entre ela e a Ré se constituiu uma relação contratual e que é baseada na forma como essa relação contratual se desenvolveu, *rectius*, é com base na forma como tal desenvolvimento violou aquelas que são as normas de lealdade e cooperação entre partes contratante e os ditames da boa-fé, que a Autora estriba o seu direito.

Estamos, assim, não obstante a alegação de direito que a Autora desenvolve – a que o Tribunal não está, em conformidade com o disposto pelo artigo 5º, n.º3, do Código de Processo Civil, vinculado – perante uma situação de responsabilidade contratual, estabelecida com base no disposto pelos artigos 762º, n.º2 e 798º, ambos do Código Civil.

A causa de pedir – conjunto de factos jurídicos de onde emerge a pretensão formulada pelo Autor – é constituída pelos factos concretos que integram a situação a apreciar, independente da qualificação jurídica que lhes venha a ser atribuída. *In casu*, estes factos são indissociáveis da relação contratual estabelecida, da sua forma de desenvolvimento ao longo dos anos e dos sucessivos comportamentos que a Ré veio adoptando ao longo dessa relação contratual. A Responsabilidade que vem assacada à Ré radica, assim, em índole contratual.

Estabelecida a natureza contratual da indemnização peticionada, analisemos, então a questão da competência internacional.

A Autora tem sede no Funchal e a Ré tem sede na Irlanda.

Preceitua o artigo 5º, do Regulamento 44/2001, de 16 de Janeiro, que “*1, alínea a) Uma pessoa com domicílio no território de um Estado-Membro pode ser demandada noutra Estado-Membro, em matéria contratual, perante o tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em questão; b) Para efeitos da presente disposição e salvo convenção em contrário, o lugar de cumprimento da obrigação em questão será: - no caso da venda de bens, o lugar num Estado-Membro onde, nos termos do contrato, os bens foram ou devam ser entregues, no caso da prestação de serviços, o lugar num Estado-Membro onde, nos termos do contrato, os serviços foram ou devam ser prestados; c) Se não se aplicar a alínea b), será aplicável a alínea a;*

Por seu turno, o artigo 23º, do Regulamento 44/2001, de 16 de Janeiro, estabelece *Se as partes, das quais pelo menos uma se encontre domiciliada no território de um Estado-Membro, tiverem*



Varas de Competência Mista do Funchal

1ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - F.d. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

convencionado que um tribunal ou os tribunais de um Estado-Membro têm competência para decidir quaisquer litígios que tenham surgido ou que possam surgir de uma determinada relação jurídica, esse tribunal ou esses tribunais terão competência. Essa competência será exclusiva a menos que as partes convencionem em contrário. Este pacto atributivo de jurisdição deve ser celebrado: a) Por escrito ou verbalmente com confirmação escrita; ou b) Em conformidade com os usos que as partes estabeleceram entre si; ou c) No comércio internacional, em conformidade com os usos que as partes conheçam ou devam conhecer e que, em tal comércio, sejam amplamente conhecidos e regularmente observados pelas partes em contratos do mesmo tipo, no ramo comercial considerado. 2. Qualquer comunicação por via electrónica que permita um registo duradouro do pacto equivale à forma escrita.

Significa o que vem de dizer-se que às partes é permitido, estabelecer o Tribunal que pretendem que dirima as questões entre elas surgidas, desde que estabeleçam tal cláusula por escrito e que tal Tribunal seja situado num dos Estado membros.

Da análise dos documentos apresentados aos autos, concluímos que as partes estabeleceram, por escrito, que a competência para dirimir as questões surgidas entre ambas, no âmbito das relações contratuais entre elas estabelecidas, seria dos Tribunais da Irlanda (sendo que, nada tendo consignado para além disso, a atribuição de competência se revela exclusiva, conforme disposto pelo artigo do Regulamento 44/2001).

Temos, portanto, que as partes estabeleceram um pacto de jurisdição, cumprindo os requisitos próprios do artigo 23º, do Regulamento 44/2001 (aplicável *in casu*, face ao alegado pelas partes e ao expressamente consignado no artigo 8º, da Constituição da República Portuguesa, no que respeita à aplicação do direito Comunitário) – sendo que a validade deste pacto de jurisdição é aferida à luz do Regulamento nº44/2001, e não segundo o direito interno, pois conforme jurisprudência do TJCE, a noção de pacto atributivo de jurisdição do artigo 17º da Convenção de Bruxelas, extensível ao artigo 23º, do Regulamento, é autónoma relativamente aos direitos nacionais dos Estados contratantes, prevalecendo sobre estes, designadamente quando fixem requisitos mais exigentes de forma. - SOFIA HENRIQUES, Os Pactos de Jurisdição no Regulamento (CE) nº44 de 2001, pág.31 e 63.

Mostra-se, desta forma, estabelecida a competência nos Tribunais do Estado da Irlanda, razão pela qual se conclui que este Tribunal não possui competência para aferir da matéria em causa.

Na verdade, tendo as partes celebrado, entre si e ao abrigo da norma supra citada, um pacto de jurisdição, não sendo o mesmo inviabilizado por razões de ordem formal – pois que



Varas de Competência Mista do Funchal

1^ª Secção

Av. Calouste Gulbenkian - Ed. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Tel: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

cumpre os requisitos estabelecidos pelo normativo referido – nem por razões de ordem pública – já que não estão em causa interesses ou direitos que se mostrem elencados nos artigos 63º e 94º, do Código de Processo Civil e artigos 22º e 23º, do Regulamento 44/2001 – concluímos que o acordo celebrado, quanto à competência para dirimir o litígio destes autos se revela válido e, consequentemente, competentes para conhecer destes autos são os Tribunais da Irlanda.

Nestes termos, tudo ponderado e sem necessidade de mais considerações, julgo procedente a excepção dilatória da incompetência internacional, por violação de pacto de atribuição, decidindo-se ser competente para dirimir o presente pleito os Tribunais da Irlanda.

Sendo os tribunais portugueses internacionalmente incompetentes para julgar a presente acção, por a competência estar deferida pelo Regulamento 44/2001, aos tribunais irlandeses e não concretizando o referido Regulamento as consequências da incompetência do tribunal, entendemos que se deve aplicar ao caso as normas próprias, neste aspecto, do direito interno, que determinam que a incompetência por violação das regras de competência directa nele positivadas, configura uma situação de incompetência absoluta (artigo 96º, do Código de Processo Civil), que implica a absolvição da instância (artigos 278, nº1, alínea a), 576º, nº2 e 577º, alínea a), todos do Código de Processo Civil). – Neste sentido, vide Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 27/11/2007, com o n.º de processo 9/07.3TBO/FR.C1.

Assim, por tudo quanto se deixa exposto, julgo procedente a invocada excepção dilatória de incompetência e, em consequência, absolvo a Ré da presente instância.

As custas da presente acção serão, integralmente, a cargo da Autora, por vencida (cfr artigo 527º, do Código de Processo Civil).

*

Consigna-se que o valor da acção se cifra em € 40.226.459,16.

*

Registe e notifique.

Dispensa-se o pagamento do remanescente da taxa de justiça – cfr. artigo 6º, nº7 e 14º, nº 9, ambos, do Regulamento das Custas Processuais - uma vez que a causa terminou ainda antes de se agendar audiência de julgamento.

Desconvoque da forma mais expedita.



Varas de Competência Mista do Funchal

1^a Secção

Av. Calouste Gulbenkian - F.d. 2000 - 1º - 9004-553 Funchal
Telef: 291090240 Fax: 291090269 Mail: funchal.varm@tribunais.org.pt

Proc.Nº 135/12.7TCFUN

Funchal, 27/06/2014 (28/06: sábado)

(após horário de expediente; assinado electronicamente e colocado em sistema *citius* em 29/06/2014; ac. serviços; estudo e análise dos autos)

(processei integralmente e revi- art. 131º/5 C.P.C.)

(Susana Torrão Corlez, Juiz de Direito)