

Acórdãos TRL

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa

Processo: 8340/2008-7
Relator: ROQUE NOGUEIRA
Descritores: CONCESSÃO COMERCIAL
CONTRATO DE FRANQUIA
INDEMNIZAÇÃO
RENÚNCIA
REMUNERAÇÃO

Nº do Documento: RL
Data do Acórdão: 17-03-2009
Votação: UNANIMIDADE
Texto Integral: S
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: PARCIALMENTE PROCEDENTE
Sumário:

- **Distinção entre contrato de concessão comercial e contrato de franquia.**
- **No caso dos autos, as partes celebraram um contrato de concessão comercial e não um contrato de franquia.**
- **Conforme se refere no Preâmbulo do DL nº178/86, de 3/7, relativamente ao contrato de concessão « ... detecta-se no direito comparado uma certa tendência para o manter como contrato atípico, ao mesmo tempo que se vem pondo em relevo a necessidade de lhe aplicar, por analogia – quando e na medida em que ela se verificar –, o regime da agência, sobretudo em matéria de cessação do contrato».**
- **A indemnização de clientela, consagrada expressamente no art.33º, do citado DL, a favor do agente, constitui uma espécie de doutrina geral que valerá, também, para o concessionário, se for de lhe aplicar, por analogia, o disposto no referido artigo, não se tratando, no entanto, rigorosamente, de uma verdadeira indemnização, pois que se destina a compensar alguém pelos benefícios de que outrem continua a usufruir após o termo do contrato e que devam creditar-se, ainda, no essencial, à actividade do primeiro antes de o contrato cessar.**
- **Equivalendo determinada cláusula do contrato de concessão à renúncia antecipada da concessionária ao seu direito de indemnização, tal cláusula contraria normas imperativas do citado art.33º, estando, por isso, afectada de nulidade.**
- **Não tem aplicação ao caso o requisito do direito de indemnização de clientela previsto na al.c), do nº1, daquele artigo, uma vez que a retribuição aí prevista constitui um dos direitos do agente, mas não se adequa à situação do concessionário, que compra ao concedente produtos para revenda, por sua conta e risco, não recebendo deste qualquer tipo de remuneração, pelo que, não há fundamento para a aplicação analógica do disposto naquela al.c).**
- **O art.34º do citado DL é aplicável ao caso dos autos, por analogia, mas com a necessária adaptação, entendendo-se a expressão «remuneração» como rendimento auferido pelo**

concessionário no exercício da sua actividade comercial no período em questão, ou seja, o seu rendimento líquido.

(Sumário do Relator)

Decisão Texto Integral:

Acordam no Tribunal da Relação de Lisboa:

1 – Relatório.

Na A. intentou acção declarativa de condenação, sob a forma de processo ordinário, contra B, S.A., formulando, a final, os seguintes pedidos:

- a. ser declarada ilícita a rescisão contratual operada pela Ré, que pôs termo ao Contrato de Concessão que vigorava entre esta e a autora;**
 - b. ser a Ré condenada a indemnizar a Autora dos prejuízos que com a sua decisão consubstanciada na rescisão referida em a., lhe tenha causado, incluindo os lucros cessantes, tudo por montante a liquidar em execução de sentença;**
 - c. ser a Ré condenada a indemnizar a Autora pela clientela que esta lhe angariou e aquele mantém;**
 - d. ser a Ré condenada a retomar, adquirindo, da Autora, por valor a determinar em execução de sentença, todos os equipamentos e ferramentas especificamente adquiridos pela Autora para a assistência e a manutenção dos veículos L...;**
 - e. ser a Ré condenada a retomar, adquirindo, da Autora, todas as peças sobressalentes da marca L..., por esta adquiridas àquela, no quadro e durante a vigência do contrato de Concessão;**
 - f. ser a Ré condenada a pagar à Autora a parte do denominado Bónus que, relativamente a todas as vendas de veículos novos feitas pela Autora a Clientes domiciliados fora do território concedido, lhe não foi paga;**
- tudo em montantes a liquidar em execução de sentença.**

A ré contestou, concluindo pela sua absolvição de todos aqueles pedidos, e deduziu reconvenção, pretendendo ser indemnizado dos prejuízos que sofreu, devido ao incumprimento pela autora da obrigação de descontinuar a exposição de material identificativo e promocional da marca L....

A autora replicou, defendendo que devem ser julgadas improcedentes as excepções constantes da contestação, bem como o pedido reconvenicional.

Proferido despacho saneador e seleccionada a matéria de facto relevante considerada assente, assim como a que passou a constituir a base instrutória da causa, realizou-se a audiência de discussão e julgamento.

Após decisão da matéria de facto, foi proferida sentença, julgando improcedente a reconvenção e parcialmente

procedente a acção, nos seguintes termos:

**«a) declaro nula a cláusula ponto 8 (C) II do contrato celebrado entre A. e R. no dia 15 de Setembro de 1998;
b) condeno a R. a pagar à A. a quantia de € 2.460,00 (dois mil quatrocentos e sessenta euros), a título de compensação de clientela;**

c) absolvo a R. do demais peticionado pela A.;

d) absolvo a A. do pedido reconvenicional;

Indefiro os pedidos de condenação como litigantes de má fé quer da A. quer da R..».

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação daquela sentença, tendo a ré interposto recurso subordinado.

Produzidas as alegações e colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2 – Fundamentos.

2.1. Na sentença recorrida consideraram-se provados os seguintes factos.

1. A Autora é uma sociedade comercial que se dedica ao comércio de veículos automóveis (novos e usados), venda de peças e acessórios e à assistência técnica de veículos (assistência oficial) (al. A) dos factos Assentes).

2. A Ré é o Importador exclusivo para Portugal dos veículos novos e das peças sobressalentes da marca L... (al. B) dos Factos Assentes).

3. Entre A. e R. existiu uma relação comercial, a qual foi sendo sucessiva e ininterruptamente mantida e renovada, e a 15 de Setembro de 1998 a ora Autora assinou com a R...Lda., que era à data o importador oficial daqueles produtos para o mercado português, um novo Contrato de Concessão, contendo quatro Anexos (al. D) dos Factos Assentes).

4. Nos termos do qual, e sem determinação de prazo ou termo de vigência, a autora manteve a qualidade de Concessionário L.... que por aquele meio lhe foi outorgada e reconhecida (al. E) dos Factos Assentes).

5. Tendo o direito a, na mesma qualidade de concessionário da referida marca, realizar a prestação de serviços oficiais e de assistência técnica oficial aos veículos automóveis da marca L... (al. C) dos Factos Assentes).

6. A Ré veio a ocupar a posição contratual originária e anteriormente detida pela R. Ld^a. que foi devidamente formalizado por escrito datado de 03/05/2000 na sequência de um acordo de transferência do contrato de concessão celebrado, a solicitação da R...Ld^a, entre esta, a ora Autora e a ora Ré (al. F) dos Factos Assentes).

7. Acordo este pelo qual a ora Ré assumiu a posição de Concedente com a aceitação expressa, por si, de que assumia e

herdava, portanto, todos os direitos e obrigações até então decorrentes para a R..., Ldª. Do Contrato de Concessão que entre esta e a Autora vigorava (al. G) dos Factos Assentes).

8. A Ré manteve, nos termos do acordo a que se alude supra, a atribuição à Autora do benefício de naquelas áreas geográficas ter, directamente por si ou através de um ou mais Sub-Concessionários por si nomeados, a exclusividade para a instalação de estabelecimentos comerciais de venda ou de pós-venda, com carácter permanente ou provisório, da marca L... (al. H) dos Factos Assentes).

9. A referida exclusividade traduzia-se na obrigação de a Ré não fornecer a qualquer outra empresa, e para revenda por esta, cuja actividade comercial se desenvolvesse naquelas áreas territoriais, os citados produtos da marca L... (veículos automóveis novos e peças sobresselentes). (al. I) dos Factos Assentes).

10. E, correspectivamente, na obrigação de a Autora não comercializar veículos automóveis novos da marca L... e respectivas peças sobresselentes originais que não fossem por si adquiridos à Ré (al. J) dos Factos Assentes).

11. Todos os veículos automóveis novos e todas as peças sobresselentes e todos os acessórios da marca L... que eram e foram comercializados pela Autora eram e foram, portanto, fornecidos à Autora pela Ré e, anteriormente, pela sua antecessora (al. K) dos Factos Assentes).

12. O negócio em apreço, atentas as conhecidas características dos veículos da marca, correspondia ao mercado de veículos automóveis todo-o-terreno (al. L) dos Factos Assentes).

13. Nos termos supra sumariamente descritos, a Autora actuava em nome próprio e por sua conta, adquirindo unicamente à Ré a propriedade das mercadorias - veículos novos, peças sobresselentes e acessórios específicos - que destinava à revenda (al. M) dos Factos Assentes).

14. Ultimamente, as relações entre a Autora e a Ré regiam-se pelo "Contrato de Concessão", datado de 15/09/1998 (al. N) dos Factos Assentes).

15. A Ré reservou-se contratualmente o direito de ser ela mesma a definir o quadro das políticas de fixação dos meios de comercialização que a Autora deveria executar, seja no que concerne às instalações da Autora seja no que concerne à organização da venda e do serviço pós-venda ou oficial (al. O) dos Factos Assentes).

16. Com a ressalva de que esse objectivo de vendas, em caso de desacordo entre Autora e Ré, seria fixado em comissão de litígios (al. P) dos Factos Assentes).

17. Com referência a cada ano civil, Autora e Ré estipulavam,

assim, um objectivo provisional de vendas que aquela devia com os seus melhores esforços prosseguir (al. Q) dos Factos Assentes).

18. A Ré, por carta datada de 11 de Abril de 2001 enviada a todas e a cada uma das empresas da Rede de Distribuição, comunicou a estas - e assim também à aqui Autora - o final do contrato de Concessão vigente (al. R) dos Factos Assentes).

19. Tal rescisão foi fundamentada pela L... no entendimento de que é "indispensável proceder a uma maior concentração, racionalização e redimensionamento das Concessões e é urgente tomar medidas que impeçam o agravamento da situação" descrita na mesma comunicação (novo Imposto Automóvel, queda do volume de vendas, excelência da qualidade de serviço, rendibilidade das concessões enquanto negócios autónomos) (al. S) dos Factos Assentes).

20. O termo de vigência foi pela ora Ré aprazado para um ano a partir da data de recepção daquela comunicação, reportando-se a decisão da Ré ao artigo 8.II do Contrato de Concessão (al. T) dos Factos Assentes).

21. O Contrato de Concessão então vigente entre a L.... e Autora vigorava por período indeterminado. (al. U) dos factos Assentes).

22. De acordo com a mencionada Cláusula 8 do Anexo IV, o termo do Contrato de Concessão poderia verificar-se ocorrendo violação do contratado por qualquer das partes (al. AB) dos factos Assentes).

23. Conforme determina o respectivo Ponto II, no caso de a Companhia (a L.... necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua Rede de Concessionários, pode terminar o presente Contrato dando ao Concessionário um pré-aviso mínimo de 12 (doze) Meses (al. W) dos Factos Assentes).

24. Esta previsão convencional (no caso de a Companhia necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua Rede) correspondia à previsão do princípio consignado no artigo 5º do citado Regulamento comunitário (al. X) dos Factos Assentes).

25. E, designadamente, jamais lhe forneceu ou sequer deu a conhecer o "caderno de encargos com as condições mínimas para a candidatura" que se comprometera, pela carta de 02-05-2001, a enviar. (al. Y) dos Factos Assentes).

26. Agora, e desta feita, para deles concluir não ser possível vir a considerar uma eventual candidatura de V Exas. viessem a apresentar, a saber:

- a não retoma do mercado
- a não reformulação do Imposto Automóvel

• a situação económico-financeira do país (al. Z) dos Factos Assentes).

27. Desde a sua constituição a A. actuou sempre e só no mercado automóvel (al. AA) dos Factos Assentes).

28. Todas as marcas de automóveis se encontravam, aliás, já representadas por outras empresas na área territorial a que correspondia a concessão L....(al. AB) dos Factos Assentes).

29. Impedida que está de invocar a qualidade de oficina da marca L... (al. AC) dos factos Assentes).

30. A Ré, no entanto, não procedeu à recompra dessas peças, acessórios, ferramentas e equipamento, pelo que a Autora mantém por isso uma imobilização financeira não produtiva nem rentabilizável (al. AD) e AM) dos Factos Assentes).

31. Como igualmente continua a fornecer peças da marca L.... aos agentes económicos supra enumerados e que faziam parte da carteira de Clientes angariada e mantida pela Autora (al. AE) e AN) dos Factos Assentes).

32. Em Maio de 2001 (menos de um mês após ter comunicado a denúncia dos contratos), tudo o que a R. sabia, era exactamente aquilo que havia já então partilhado e debatido com esses mesmos "Concessionários" (al. AF) dos Factos Assentes).

33. A R. não remeteu o Caderno de Encargos a nenhum dos 22 Concessionários" que responderam afirmativamente à sua carta de 02.05.2001 (al. AG) dos Factos Assentes).

34. A R. recebeu a carta enviada pela A.. datada de 08.04.2002, nos termos da qual:

"(...)

Acusamos a recepção da carta de V. Ex8. datada de 04.03.2002, sujeita à

epígrafe "reestruturação da rede de Concessionários", a qual nos suscita as seguintes considerações:

- Por carta de 11 de Abril de 2001, comunicaram-nos a vossa decisão unilateral de denunciar o Contrato de Concessão;

- Por carta de 2 de Maio de 2001 foi-nos informada a vossa disponibilidade para aceitarem a apresentação de candidatura da nossa empresa à atribuição de uma nova concessão L...., convite ao qual respondemos afirmativamente;

- decorridos 10 meses de absoluto silêncio da v. parte, muito estranhámos que nos informem agora que os pressupostos da "reestruturação" que justificaram aquelas duas anteriores comunicações foram revistos, conduzindo à impossibilidade de vir a ser considerada uma eventual candidatura da nossa empresa, tanto mais que – como na carta em resposta se refere

- tal candidatura foi já apresentada.

A circunstância de ao longo do último ano ter sido mantida em expectativa a viabilidade - que nos foi transmitida e em que acreditámos - de a nossa empresa manter a qualidade de concessionária L..., levou-nos a trabalhar nesse pressuposto e convicção.

Designadamente, tal circunstância constitui um impedimento a que procurássemos com tempo outras alternativas de negócio que assegurassem a viabilidade da nossa actividade empresarial.

Não podemos, por isso, deixar de lamentar o tempo perdido e a forma ligeira e sem a exigível boa-fé com que a L... Portugal terá gerido uma questão desta importância, que sabem ser vital para a nossa organização.

Sem embargo, e face à nova situação que nos é transmitida pela carta emn resposta, parece-nos imperioso que a L.... Portugal nos confirme, com a brevidade que as circunstâncias exigem, o seguinte:

- que retomarà a totalidade do nosso stock de veículos novos, constituído em consequência dos objectivos que nos foram impostos para o ano de 2001 (e que agora

V. Ex^{as} reconhecem ter sido excessivos, como oportunamente vos referimos);

- que retomarà a totalidade do nosso stock das peças que vos adquirimos, na convicção de que manteríamos a actividade como concessionário;

- que retomarà a totalidade das ferramentas e equipamentos especializados

para o produto L..., que adquirimos de acordo com as vossas instruções e

agora se torna completamente desnecessário e inútil;

- que nos é feito o crédito correspondente aos veículos de demonstração,

cortesia e exposição e stock, posto que não encomendaremos mais veículos dessa

natureza que viabilizem o procedimento habitualmente seguido;

- que manteremos o prazo de pagamento dos veículos e peças facturados,

ainda que o mesmo venha a terminar após o terminus de vigência do Contrato de

Concessão.

(...)" (al. AH) dos Factos Assentes).

35. A R. remeteu uma carta à A. em resposta à carta de 08.04.2002 (al. AI) dos Factos Assentes).

36. As viaturas automóveis da marca L..., importadas pela R.

para o território nacional, são inicialmente registadas a favor desta, e posteriormente, os referidos veículos são vendidos pela R. aos seus diversos "Concessionários", não chegando, porém, a ser registados a favor destes últimos, por forma a evitar a desvalorização comercial daí decorrente, subsequentemente, as viaturas em apreço são vendidas ao público pelos referidos "Concessionários, os quais facultam à R. os elementos de identificação dos compradores, necessários ao preenchimento do Modelo" (al. AJ) dos Factos Assentes).

37. Em 22.04.2002, a R. remeteu a todos os mais recentes adquirentes de

viaturas da marca "L...." uma carta, nos termos da qual:
"(...)

Assunto: Assistência Após Venda

(...)

Em consequência das alterações do IA introduzidas em Janeiro de 2001 e aplicáveis aos veículos todo o terreno, alteraram-se profundamente as condições de mercado.

Perante esta situação fomos forçados a encetar um processo de reestruturação da rede de concessionários de modo a dimensioná-la para os novos volumes e com o objectivo de melhorar, a prazo, a satisfação dos nossos clientes - como é objectivo fundamental da L.... agora incluída junto com a J... e a V... no Grupo P... da F....

Este processo de reestruturação obrigou ao cancelamento simultâneo de todos os contratos de Concessão com efeitos a partir de 12 de Abril.

Entretanto, já se encontram nomeados ou em fase de nomeação os novos Concessionários que integrarão a nova rede L...., que oportunamente divulgaremos.

Estamos conscientes de que alguns clientes, nomeadamente os que foram solicitados para a execução de campanhas, irão enfrentar nas próximas semanas algumas dificuldades acrescidas.

Pedimos desculpa por essas dificuldades e incómodos inerentes e informamos que estamos a trabalhar no sentido de rapidamente o assunto ser resolvido, através de uma nova rede de concessionários totalmente empenhada na satisfação dos nossos clientes.

Entretanto, qualquer esclarecimento complementar de carácter mais urgente poderá ser obtido através dos nossos serviços de clientes, telefone 214309731.

Agradecendo a vossa colaboração e paciência nesta fase de transição,

apresentamos os melhores cumprimentos.

(...)"

(als. AK) e AL) dos Factos Assentes).

38. Nos termos do sistema remuneratório em causa, existia um bónus (o denominado bónus ISCAP) devido pela L.... ao Concessionário por cada veículo novo por ele vendido (al. AO) dos Factos Assentes).

39. Bónus esse, cujo valor variava e dependia de o adquirente do veículo novo residir ou não na área do território que estava atribuída ao concessionário que lhe vendera o veículo (al. AP) dos Factos Assentes).

40. O Concessionário recebia o bónus correspondente a 5% unicamente se o seu cliente adquirente do veículo residisse na área do território que lhe estava concessionada (al. AQ) dos Factos Assentes).

41. Mas já receberia somente 2% se o cliente adquirente do veículo novo residisse fora da área do território que lhe estava atribuído (al. AR) dos Factos Assentes).

42. Em Maio de 2002 foi a seguinte:

L.... Geral

Viaturas novas €89.338,30 € 435.888,27

Viaturas Usadas €21.144,67 € 26.939,00

Oficina mão-de-obra €8.541,48 € 18.567,10

Peças €37.924,54 € 69.559,86

TOTAL €156.948,9 € 550.954,23

100% 28,49% 100%

(al. AS) dos Factos Assentes).

43. Em Junho de 2002 foi a seguinte:

L.... Geral

Viaturas novas € 0,00 € 343.452,25

Viaturas Usadas € 0,00 € 75.203,67

Oficina mão-de-obra € 3.974,59 € 13.941,67

Peças € 24.565,47 € 55.682,59

TOTAL € 156.948,99 € 488.280,18

100% 5,85% 100%

(al. AT) dos Factos Assentes).

44. No acumulado de Julho a Dezembro, inclusive de 2002, foi a seguinte:

L.... Geral

Viaturas novas € 136.270,91 € 1.286.245,16 Viaturas usadas €73.786,91 € 361.187,63

Oficina mão de obra € 33.969,68 € 101.268,53

Peças € 146.356,33 € 396.841,84

Total € 390.383,83 € 2.145.543,16

100% 18,20% 100%

(al. AU dos Factos Assentes).

45. Em 12.04., a R. remeteu à A. uma carta, na qual, fazendo expressa referência à obrigação contida na Cláusula 8 (B) V e

VI do contrato, solicitou que fossem a partir de então descontinuados o uso dos nomes, siglas, divisas, emblemas e marcas dos produtos da Companhia, bem como a retirada imediata de todos os anúncios, letreiros e qualquer outro material ou meio em que figure como Concessionário (al. AV) dos Factos Assentes).

46. Tal como acordado a A. vendia veículos automóveis novos e peças sobressalentes da marca L.... ao consumidor final, exercia para aquela marca a correspondente acção comercial, e prestava serviços oficiais e assistência técnica na área territorial correspondente aos concelhos de Abrantes, Vila do rei, Mação, Sardoal, Ferreira do Zêzere, Tomar, Torres Novas, Entroncamento, Vila Nova da Barquinha, Constância, Alcanena e Vila Nova de Ourém (resp. aos ques. 1º, 2º e 3º da Base Instrutória).

47. A Ré não nomeou outra empresa para, nas mesmas áreas territoriais, fazer trabalhos de reparação, afinação, recondicionamento ou manutenção dos veículos da marca (resp. ao ques. 4º da Base Instrutória).

48. As vendas de veículos e de peças sobressalentes e de acessórios, e os trabalhos de assistência oficial da marca L.... eram geridos pela A. de forma individualizada relativamente aos produtos e serviços das marcas R.. e M..(resp. ao ques. 5º da Base Instrutória).

49. Sendo que, tal como solicitado pela R. e as suas antecessoras, a A. registava separadamente na sua documentação contabilística os custos e os proveitos relativos aos veículos novos de cada marca, satisfazendo o solicitado pelas sucessivas companhias importadoras da marca (resp. aos ques. 6º e 7º da Base Instrutória).

50. A R. e as suas antecessoras indicavam à A. quais as iniciativas económicas que esta deveria adoptar tendo a esta gasto quantias em dinheiro para tanto (resp. aos ques. 8º e 9º da Base Instrutória).

51. A A. suportava gastos relacionados com a formação técnica dos seus trabalhadores nos produtos de marca L.... (resp. aos ques. 10º e 11º da Base Instrutória).

52. A A. organizou e decorou as suas instalações (Stand de vendas, oficinas, zona de recepção etc.) em conformidade com a sinalética e a imagem própria de marca, exclusiva e específica da L...., tal como indicado pela, à data, sociedade importadora (resp. ao ques. 12º da Base Instrutória).

53. A A. arranjou e remodelou instalações conforme as determinação da, à data, importadora da marca, suportando

uma parte dos respectivos custos (rep. aos ques. 13º e 14º da Base Instrutória).

54. A A. cumpriu as directrizes que lhe iam sendo transmitidas pela importadora da marca (resp. ao ques. 15º da base Instrutória).

55. A A. contribuiu para a divulgação, promoção e venda dos produtos L.... que só a Ré lhe podia fornecer (resp. aos ques. 16º, 18º e 19º da Base Instrutória).

56. Parte dos gastos suportados pela A. foram utilizados exclusivamente em produtos e serviços da marca L.... (resp. ao ques. 17º da Base Instrutória).

57. Ao longo dos anos a Autora adquiriu equipamentos, maquinarias e ferramentas oficiais especializados para os veículos L.... e equipamentos para o sector administrativo (como computadores e software) a utilizar no negócio L.... que a R. (ou as suas antecessoras) lhe dizia serem os necessários e adequados (resp. aos ques. 20º, 21º e 22º da Base Instrutória).

58. Desde 1983, a Autora gastou dinheiro com a marca e por causa da marca L.... (resp. ao ques. 23º da base Instrutória).

59. Os clientes da Autora que adquirem bens e ou serviços da marca L.... são também clientes da Ré, que é a importadora exclusiva dos produtos (veículos novos, peças sobresselentes, acessórios e na assistência oficial) da marca L.... (resp. aos ques. 24º, 25º, 26º e 27º da Base Instrutória).

60. A Ré comunicava à Autora o valor do preço recomendado de venda ao público e dava indicações quanto à prestação dos serviços L.... (resp. ao ques. 29º da Base Instrutória).

61. A Ré não convocou a Autora para expressa e exclusivamente lhe dar a conhecer as razões concretas da necessidade de reestruturação da rede, da urgência dessa reestruturação, das características nem do número de empresas da nova rede, tal como não pediu a sua concordância para operar aquela reestruturação nem o seu acordo quanto aos fundamentos da decisão de cessação do acordo vigente (resp. aos ques. 30º, 33º, 176º e 177º da Base Instrutória).

62. A Ré não manteve contactos bilaterais e directos com a Autora nem com qualquer outra empresa da rede a respeito da reestruturação da mesma (resp. aos ques. 31º e 32º da Base Instrutória).

63. A Ré não sabia, à época em que enviou as cartas de cessação do acordo, qual era, em concreto, o novo modelo de rede de distribuição que iria implementar, pelo que nada deu a saber à Autora ou a outra empresa da rede (resp. aos ques. 34º e 35º da Base Instrutória).

64. A Ré não deu sequência à comunicação da Autora a manifestar interesse em receber o caderno de encargos, tendo

mantido silêncio até 04.03.2002, data da carta enviada por aquela onde manteve a posição tomada aquando da comunicação da cessação do acordo (resp. aos ques. 36º, 40º, 41º e 42º da Base Instrutória).

65. A carta da Ré datada de 02.05.2001, tal como era o seu propósito, fez crer aos legais representantes da Autora que se tratava de uma proposta séria, honesta, verdadeira e de boa-fé (resp. aos ques. 37º, 48º e 52º da Base Instrutória).

66. Por esse motivo, os legais representantes da Autora confiaram que, após Abril de 2002, a Autora manteria a qualidade de empresa intermediária da marca L..., não tendo a mesma, enquanto pessoa colectiva, procurado outra representação comercial de veículos com as características dos comercializados pela Ré L.... (resp. aos ques. 38º e 39º da Base Instrutória).

67. A Autora ficou surpresa com o teor da carta de 04-03-2002 (resp. ao ques. 43º da Base Instrutória).

68. Na comunicação imediatamente seguinte à comunicação de 04.03.2002, dirigida pela Ré à Autora, a mesma repetiu o respectivo teor, nada mais tendo acrescentado (resp. aos ques. 44º, 45º e 46º da Base Instrutória).

69. Pela carta de 04.03.2002 a Autora ficou com a certeza que o acordo vigente com a Ré cessaria em 12.04.2002 (resp. aos ques. 49º e 53º da Base Instrutória).

70. Os ganhos resultantes da representação da marca L..., enquanto durou tal representação, davam para a Autora suportar as despesas decorrentes da sua actividade (como rendas locatícias, salários e respectivos encargos sociais, electricidade, telefones e comunicações) (resp. ao ques. 55º da Base Instrutória).

71. A perda para a Autora das receitas resultantes da cessação do negócio L.... afectou negativamente a sua situação económico-financeira (resp. ao ques. 56º da Base Instrutória).

72. A Ré tinha conhecimento de qual a facturação geral mensal e anual da Autora, e da que, também mensal e anualmente, era gerada pelos produtos e serviços da marca L.... (resp. ao ques. 57º da Base Instrutória).

73. A facturação dos produtos e serviços da marca L.... correspondia a cerca de metade da facturação total da Autora, o que era do conhecimento da Ré (resp. aos ques. 58º e 59º da Base Instrutória).

74. A Autora, por força da cessação do acordo celebrado com a Ré, deixou de vender veículos novos da marca L.... e efectuar reparações em garantia, mas presta serviços oficiais fora da garantia, vende veículos usados e vende, ainda que em menor quantidade e com uma margem inferior, peças sobressalentes e

acessórios da marca (resp. aos ques. 60°, 61°, 98°, 163° e 164° da Base Instrutória).

75. Entre 1 de Janeiro e 31 de Dezembro de 2001 a facturação total da Autora atingiu 6.430.613,67 euros, dos quais 3.132.393,76 euros são referentes à marca L.... (resp. aos ques. 62°, 63° e 64° da Base Instrutória).

76. Desde 1983 até Abril de 2002 a A. comercializou produtos da marca L.... na sua área territorial (resp. ao ques. 65° da Base Instrutória).

77. Desde 1983 a Autora aceitou gastar, no total, milhares de euros com a comercialização dos produtos (veículos novos, peças sobressalentes e acessórios) e dos serviços da marca L...., com vista à manutenção da qualidade de intermediária da marca L.... e à obtenção do respectivo retorno (resp. aos ques. 66°, 67°, 68° e 69° da Base Instrutória);

78. Os adquirentes de bens e/ou serviços da marca L.... vendidos e/ou prestados pela Autora ao longo dos anos continuam a abastecer-se com aquela marca (resp. aos ques. 70°, 71°, 72° e 73° da Base Instrutória).

79. Após a cessação de vigência do acordo que ligou a Autora à marca L...., a Ré informou aqueles que haviam adquirido produtos L.... à Autora que esta já não representava a marca, indicando algumas empresas da nova rede (resp. aos ques. 74° e 75° da Base Instrutória).

80. A Autora não teria suportado gastos com a marca L.... se não estivesse convicta que manteria, para além de Abril de 2002, a representação daquela marca (resp. aos ques. 76° e 77° da Base Instrutória).

81. A Autora sofreu uma redução da sua actividade após e na sequência da perda da marca L.... e por isso teve que cortar nas despesas (resp. aos ques. 78° e 79° da Base Instrutória).

82. A estrutura e a dimensão organizativa da Autora eram de molde a dar uma resposta às necessidades de comercialização de produtos e serviços L...., sendo parte dos custos suportados pela Autora decorrentes das características e exigências da marca L.... (resp. aos ques. 80° e 81° da Base Instrutória).

83. A Autora, por ter deixado de vender novos e peças com a mesma margem, sofreu uma quebra no volume de vendas de produtos e serviços L.... (resp. aos ques. 82° e 83° da Base Instrutória).

84. A Autora ficou com um stock de peças no valor de 25.924,82 euros, as quais foram sendo adquiridas, desde 1971, na convicção da vigência do acordo celebrado com a importadora pelo tempo suficiente para as vender, o que até agora não sucedeu (resp. aos ques. 84°, 85°, 86°, 87°, 88°, 89°, 90°, 91° 92° e 172° da Base Instrutória).

85. Desde 1983, a Autora conseguiu um conjunto de adquirentes do produto L.... nas suas diversas vertentes (veículos novos, peças acessórios e serviço oficial) (resp. ao ques. 93º da Base Instrutória).

86. A comercialização dos produtos da marca L.... pela Autora correspondeu aos seguintes montantes de facturação:

Ano	Venda de viaturas de L....	Venda de viaturas usadas	Venda de peças de obra	Sub-total	Venda após venda	Subtotal	Total
1988	67.309,41	0,00	67.309,41	2.646,87	11.539,19	14.186,05	81.495,47
1989	0,00	0,00	0,00	283,68	11.474,87	11.758,54	11.758,54
1990	208.873,60	0,00	208.873,60	2.284,60	20.810,71	23.095,31	231.968,90
1991	611.982,38	98.623,82	710.606,19	2.461,39	6.114,24	8.575,64	719.181,83
1992	920.889,93	34.102,81	954.992,24	3.069,13	14.038,62	17.107,75	972.100,49
1993	1.075.890,00	112.578,60	1.188.469,00	8.408,30	61.121,10	69.529,50	1.257.998,50
1994	2.056.891,32	207.973,78	2.264.865,10	15.821,57	75.232,03	91.053,60	2.355.918,70
1995	1.559.685,10	265.864,27	1.825.549,37	24.097,92	105.649,79	129.747,72	1.955.297,08
1996	1.645.750,92	343.946,09	1.989.697,01	53.132,18	227.651,88	280.784,06	2.270.481,06
1997	1.162.423,65	295.487,87	1.457.911,52	43.268,03	155.506,77	198.774,80	1.656.686,33
1998	1.636.404,26	203.684,12	1.840.088,38	46.218,22	116.795,18	163.013,40	2.003.101,78
1999	2.767.338,15	365.387,84	3.132.725,99	48.346,91	175.184,27	223.531,17	3.356.257,17
2000	3.857.447,56	736.867,34	4.594.314,90	29.050,10	181.877,81	210.927,91	4.805.242,81
2001	2.336.726,56	401.896,80	2.738.623,35	58.959,70	334.810,71	393.770,40	3.132.393,76
2002	495.401,63	154.296,46	649.698,09	78.969,74	439.933,90	518.903,64	1.168.601,73
Total			23.623.724,67			2.354.759,49	25.978.484,16

(resp. ao ques. 95º da Base Instrutória).

87. A A. vendeu a seguinte quantidade de veículos:

Ano Novos Usados

1988 5 0

1990 11 0

1991 29 17

1992 47 7

1993 56 18

1994 100 31

1995 68 26

1996 65 37

1997 52 33

1998 70 18

1999 121 35

2000 152 67

2001 80 31

2002 20 12

Total 876 332

(resp.ao ques. 96º da Base Instrutória).

88. A A. fornecia peças sobressalentes em regime de conta corrente ao seguinte número de adquirentes:

Ano Nº de clientes

1988 5

1990 23

1991 34

1992 45

1993 76

1994 100

1995 193

1996 135

1997 162

1998 143

1999 121

2000 152

2001 80

2002 20

Total 1.296

(resp. ao ques. 97º da Base Instrutória).

89. A Autora adquiriu as ferramentas e o equipamento específico para a assistência oficial dos veículos da marca L.... de acordo com as indicações das sucessivas representantes da marca, mas as mesmas, por desactualizadas, já não permitem efectuar todas as reparações (resp. aos ques. 99º e 100º da Base Instrutória).

90. A Autora disponibilizou à Ré, a pedido desta (para efeitos de registo da propriedade e para efeitos de operações de chamada), os dados de identificação dos adquirentes de veículos L.... novos, conhecendo assim a sua identidade (resp. aos ques. 103º e 104º da Base Instrutória).

91. Pelo menos alguns dos adquirentes de veículos novos L.... que se mantêm proprietários ou utilizadores dos mesmos continuam a adquirir peças da marca que a Ré fornece (resp. aos ques. 105º e 106º da Base Instrutória).

92. A sociedade importadora da marca L..., à data, por circular de 15.12.1999 remetida a todas as empresas da sua rede, incluindo a Autora, introduziu uma alteração no sistema remuneratório das mesmas (resp. ao ques. 108º da Base Instrutória).

93. A Autora, no período de 1999 a 2002, recebeu 35.236,07 euros a título de bónus (resp. ao ques. 111º da Base Instrutória).

94. O texto do acordo de 1998 foi apresentado pela, à data, sociedade importadora da marca L.... à Autora, para efeito da respectiva assinatura, sem prévia discussão directa entre

ambas (resp. aos ques. 112º e 179º da Base Instrutória).

95. As práticas comerciais não previstas ou especificadas no acordo vigente entre a importadora e a Autora era objecto de negociação entre aquela e a A..., representante da Autora e outras empresas da rede suas associadas (resp. ao ques. 114º da Base Instrutória).

96. A Ré foi constituída em 2000 para comercializar única e exclusivamente veículos automóveis de todo-o-terreno (resp. ao ques. 119º da Base Instrutória).

97. Até ao final do ano de 2000, os veículos todo-o-terreno eram sujeitos a 20% do valor do imposto automóvel praticado para os restantes veículos (resp. ao ques. 120º da Base Instrutória).

98. No início do ano 2000 começaram a surgir fortes rumores de que os veículos de Todo-o-Terreno iriam passar a ser tributados pela totalidade do Imposto Automóvel, com reflexos directos no preço de venda ao público (resp. aos ques. 121º e 122º da Base Instrutória).

99. A Ré e todas as empresas da sua rede, incluindo a Autora, previram um decréscimo acentuado no volume de vendas deste tipo de veículos automóveis, tendo ficado apreensivos com tais notícias e receado o seu impacto negativo no comércio dos mesmos (resp. ao ques. 123º da Base Instrutória).

100. Em 4 de Abril de 2000 foi publicada a Lei nº 3-B/2000, que sujeitou os veículos todo-o-terreno à totalidade do imposto automóvel a partir de Janeiro de 2001 (resp. ao ques. 124º da Base Instrutória).

101. Os órgãos de comunicação social noticiaram as previsíveis consequências desta medida fiscal no comércio daquele tipo de veículos (resp. ao ques. 125º da Base Instrutória).

102. Esta medida fiscal foi discutida entre a Ré e representantes das empresas da sua rede, tendo ficado assente para todos que havia, rapidamente, que reorganizar a rede, diminuindo o número de empresas que a integravam (resp. aos ques. 125º (desdobrado), 126º, 128º, 129º, 132º, 134º e 135º da Base Instrutória).

103. Com a alteração tributária, as vendas de veículos novos da marca L.... caíram (resp. ao ques. 127º da Base Instrutória).

104. Na reunião para apresentação de serviços financeiros às 31 empresas da rede, ocorrida em 07.02.2001, a Ré foi interpelada para esclarecer as medidas que iriam ser adoptadas no combate aos efeitos da aplicação do Imposto Automóvel aos veículos todo-o-terreno, tendo sido manifestada uma grande preocupação com a quebra das vendas e tendo sido pedida a reorganização da rede (resp. ao ques. 136º, 137º e

138º da Base Instrutória).

105. Nessa reunião o Sr J..., à data, Vice-Presidente da A..., afirmou ser indispensável proceder com urgência à reorganização da rede com diminuição do número de empresas sob pena de "morrerem todos" (resp. ao ques. 139º da Base Instrutória).

106. O representante da Autora, F..., não manifestou opinião contrária àquela (resp. ao ques. 140º da Base Instrutória).

107. As piores expectativas para o sector concretizaram-se, sendo o total das vendas, em 2001, cerca de um quinto do volume realizado no ano de 2000 (5437 unidades vendidas em 2000 para apenas 1531 em 2001) (resp. ao ques. 141º da Base Instrutória).

108. Ao mesmo tempo, acentuou-se a crise económico-financeira do país e mesmo internacional (resp. ao ques. 142º da Base Instrutória).

109. A Ré não seleccionou a Autora para a nova rede (resp. ao ques. 144º da Base Instrutória).

110. A Autora continuou a ser inserida nas acções de formação técnico- profissional ministradas entre 11.04.2001 e 11.04.2002 relativas ao lançamento de novos modelos (resp. ao ques. 145º da Base Instrutória).

111. No ano de 2002 foram vendidas 769 viaturas L.... novas e em 2003 somente foram vendidas 677 unidades novas (resp. ao ques. 146º da Base Instrutória).

112. A Ré exigia que as empresas da sua rede dispusessem em stock do número de peças por si considerado o necessário para a assistência técnica aos veículos existentes na área de responsabilidade respectiva e para os que a utilizassem como percurso (resp. ao ques. 147º da Base Instrutória).

113. A sociedade antecessora da Ré implementou o sistema de bónus para proteger o território de cada uma das empresas da rede da concorrência interna (resp. ao ques. 148º da Base Instrutória).

114. A sociedade antecessora da Ré, com o acordo da A..., atribuiu o bónus de 5% do valor de cada veículo vendido à empresa que actuasse no território do domicílio do comprador ao invés de, como até então, o atribuir à empresa que procedesse à venda (resp. ao ques. 149º da Base Instrutória).

115. A partir de 1999, a antecessora da Ré alterou este sistema de atribuição do bónus, por acordo com a A..., passando a repartir o mesmo em 3% para a empresa da área do domicílio do comprador e em 2% para a empresa vendedora (resp. aos ques. 150º, 151º e 152º da Base Instrutória).

116. Em Dezembro de 2000 a Ré passou a atribuir o bónus denominado ISCAP, correspondente a 2%, de forma

automática e sem depender do índice de satisfação de clientes, a todas as suas empresas da rede (resp. ao ques. 153º da Base Instrutória).

117. O texto padrão do acordo que, em 1998, acabou por ser celebrado entre o importador da marca L.... e as empresas intermediárias da sua rede foi previamente debatido e negociado entre aquela e a A..., representante da Autora e demais empresas suas associadas (resp. aos ques. 154º e 155º da Base Instrutória).

118. Era à Ré que, a nível nacional, competia desenvolver iniciativas destinadas a maximizar a satisfação, fidelização e lealdade dos clientes (resp. ao ques. 157º da Base Instrutória).

119. A Ré apoiava financeiramente as actividades de publicidade, marketing e promoção de vendas dos produtos L.... no mercado local (resp. ao ques. 158º da Base Instrutória).

120. A Ré disponibilizou à Autora o seu know how e autorizou o uso do seu nome, da marca e demais sinais distintivos (resp. ao ques. 159º da Base Instrutória).

121. A Autora actuou no mercado do ramo automóvel utilizando a imagem empresarial da Ré (resp. ao ques. 160º da Base Instrutória).

122. A utilização pela Autora do logotipo L..., ao qual se encontra ligado o prestígio e notoriedade da marca, constitui um chamariz de clientes (resp. ao ques. 162º da Base Instrutória).

123. A Autora, em 06.08.2003, após solicitação expressa da Ré por carta de 18.07.2003, já havia retirado o diverso material exposto ao público identificativo e promocional da marca L.... (resp. ao ques. 165º da Base Instrutória).

124. A Ré nunca interpelou a Autora ou lhe transmitiu a convicção de que esta, por qualquer forma, tinha desrespeitado qualquer das obrigações previstas no acordo vigente entre ambas (resp. ao ques. 168º da Base Instrutória).

125. A Ré, aquando da definição de objectivos para cada ano civil, levava a Autora a adquirir o número de peças sobresselentes correspondente ao objectivo fixado, sendo que quantas mais peças fossem incluídas no objectivo de vendas anual para a Autora, mais a Ré facturava e a Autora beneficiava de melhores margens (resp. aos ques. 169º, 170º e 171º da Base Instrutória).

126. A Autora, aquando do lançamento de novos modelos, adquiria à Ré o stock mínimo obrigatório que esta indicava (resp. ao ques. 170º, desdobrado, da Base Instrutória).

127. A Ré não adquiriu à autora as peças que ficaram em stock (resp. ao ques. 173º da Base Instrutória).

128. A Ré, depois de as aprovar, comparticipava nas acções de promoção dos produtos da marca L.... realizadas pela Autora, e que para esse efeito lhe eram comunicadas, como anúncios na imprensa e rádios locais, patrocínios a eventos e compra a manutenção de veículos de demonstração (resp. ao ques. 174º e 175º da Base Instrutória).

129. A A., na sua individualidade jurídica, não obteve a representação de outra marca automóvel com o mesmo volume de negócio obtido da L.... (resp. ao ques. 181º da Base Instrutória).

130. A R. tem acesso à identificação (nome e morada) dos adquirentes de peças sobressalentes à A. (resp. ao ques. 182º da Base Instrutória).

131. A rede passou de um universo de 31 empresas intermediárias de produtos e serviços da marca L.... para 11 empresas, 6 das quais transitaram da rede anterior (resp. ao ques. 188º e 189º da Base Instrutória).

2.2. RECURSO DA RÉ

2.2.1. A recorrente remata as suas alegações com as seguintes conclusões:

1. Ao abrigo dos princípios da autonomia privada e da liberdade contratual, consagrados no art.º 405.º do CC, a Recorrente e a Recorrida estipularam no contrato entre ambas celebrado que “Salvo qualquer disposição em contrário expressa neste Contrato, nenhuma das partes será responsável pelo pagamento de qualquer compensação à outra apenas pelo facto de se verificar tal cessação” (cfr. cláusula 8a C II do documento junto com a PI sob o n.º1).

2. A supra citada cláusula é plenamente válida e eficaz, porquanto não viola qualquer disposição legal imperativa.

3. Qualquer que seja a qualificação jurídica que se faça do referido contrato - incluindo a feita pelo Tribunal recorrido, com a qual não se concorda, mas que nesta sede se pondera, por mera cautela de patrocínio -, o certo é que o mesmo é, sem margem para dúvidas, um contrato atípico, pelo que a Lei do Contrato de Agência apenas pode ser analogicamente aplicável quando se verifique in casu uma efectiva analogia de situações e quanto às questões que não se encontrem expressamente reguladas pelas partes no texto do contrato.

4. Tendo as partes expressamente convencionado excluir o direito de qualquer dos contraentes a receber uma indemnização pela cessação do contrato em causa (como é manifestamente o caso da indemnização de clientela prevista no art.º 33.º da Lei do Contrato de Agência), não pode senão considerar-se que o mesmo não é omissivo quanto a esta matéria, pelo que inexistente fundamento (e necessidade) para aplicar

analogicamente tal dispositivo legal ao caso dos autos.

5. Acresce que a cláusula contratual em apreço não viola nem desrespeita o disposto no artigo 809.º do Código Civil, porquanto a mesma não se subsume ao âmbito da previsão legal contida no referido artigo, o qual este estabelece a nulidade unicamente das cláusulas através das quais o credor renuncie antecipadamente aos direitos que lhe assistam "nos casos de não cumprimento ou mora do devedor".

6. Ora, é por demais evidente que a existência de um eventual direito a uma "indenização de clientela", não decorre nunca da mora ou do incumprimento de quaisquer obrigações e, nessa medida, não se subsume à previsão legal constante do artigo 809.º do Código Civil.

7. Assim, tendo a Cláusula em questão resultado da vontade expressa, negociada e validamente manifestada pelas partes no contrato dos autos e não violando qualquer norma legal imperativa, a mesma retiraria da esfera jurídica da ora Recorrida qualquer direito a uma Indemnização de Clientela - caso tal direito existisse, o que, como veremos, não é sequer o caso dos autos.

8. Da análise do conteúdo do Contrato celebrado entre a Recorrida e a R.. Lda. em 1998 (Cfr. Documento n.º 1 da PI), a única conclusão segura e objectiva que se poderá extrair em termos conceptuais, é a de se tratar de um Contrato de Distribuição, (neste ponto se concordando com a Sentença recorrida) cujo perfil específico, não obstante conter "ingredientes" vários, comuns a diferentes subespécies de contratos de distribuição;

9. Como resulta claramente do contrato dos autos, nomeadamente das supra citadas cláusulas e da restante matéria dada como provada, a ora Recorrida (i) encontrava-se sujeita a um intenso controlo por parte da Recorrente, quer ao nível comercial, quer até quanto à sua organização contabilística (cfr. supra citada cláusula 9, (E), I do contrato), (ii) encontrava-se efectivamente integrada na rede de distribuidores daquela, (iii) utilizava, na sua actividade e com expressa autorização da Recorrente, os bens imateriais (nome e insígnia) da titularidade daquela, (iv) actuava de acordo com a estratégia comercial, promoção e publicidade, definidas pela ora Recorrente a nível nacional, competindo igualmente a esta última a formação técnica da Recorrida e (v) beneficiava do know-how da Recorrente (resposta aos Quesitos n.º s 159.º e 160.º da Base instrutória).

10. Não obstante ser evidente que o contrato dos autos contém elementos, comuns a diferentes subespécies de contratos de distribuição, a verdade é que, na sua "imagem global" se

identifica sobretudo com um contrato de franquia, tal como definido na nossa doutrina e jurisprudência, ao contrário do entendimento perfilhado na Sentença recorrida.

11. Muito embora alguma jurisprudência propugne a aplicação analógica do regime disciplinador do contrato de agência a algumas sub-espécies de contratos de distribuição, tal aplicação não é automática (muito longe disso!), antes dependendo da verificação em concreto de uma verdadeira analogia de situações, que no caso em apreço manifestamente não se verifica.

12. Atendendo às características do contrato de franquia, nomeadamente à influência meramente secundária dos franqueados na atracção da clientela, a nossa jurisprudência e doutrina têm entendido não ser de lhe aplicar (por não existir uma verdadeira analogia de situações) a figura da indemnização de clientela.

13. No que diz respeito ao contrato dos autos, atendendo ao facto de os elementos essenciais do Contrato de Agência não se encontrarem nele reunidos, independentemente da sua qualificação como Contrato de Concessão ou de Franquia, dever-se-á considerar afastada a pretendida aplicação analógica do diploma legal regulador do Contrato de Agência, em particular no que diz respeito ao preceito legal relativo à Indemnização de Clientela.

14. Com efeito, ficou demonstrado nos presentes autos que a ora Recorrida não foi ela própria um factor relevante de atracção de clientela, facto que exclui, de per si a aplicação (ainda que analógica) do direito à indemnização de clientela.

15. No entanto, mesmo admitindo, em tese e sem conceder, que num plano meramente teórico a Recorrida poderia ter direito à referida indemnização de clientela, sempre se deveria concluir que, no caso concreto em apreço, não se encontram preenchidos os requisitos (cumulativos) de que o n.º 1 do artigo 33.º da Lei do Contrato de Agência faz depender a atribuição da indemnização de clientela.

16. No que diz respeito ao requisito constante da alínea a) do referido artigo, ficou demonstrado nos presentes autos que a Recorrida beneficiou sempre da enorme notoriedade e reputação da própria marca L...., cujo logótipo, tal como o Tribunal considerou provado, "constitui um chamariz de clientes" (resposta ao quesito n.º 162.º da Base Instrutória).

17. Acresce que a Recorrida beneficiou ainda, do esforço de divulgação dos novos produtos L.... e de promoção e afirmação dos mesmos no mercado do sector, desenvolvido através da publicidade quase exclusivamente suportada pela Recorrente, que lhe disponibilizou ainda todo o seu 'know how' e

autorizou o uso do seu nome, da marca e demais sinais distintivos, permitindo à Recorrida actuar sob a sua imagem empresarial (cfr. resposta aos quesitos 157.º, 158.º, 160.º, 161.º, 174.º e 175.º da Base Instrutória).

18. Dos referidos factos provados resulta claramente que a actividade da Recorrida não foi determinante para a angariação de novos clientes, não se tendo igualmente provado que a mesma tenha originado um aumento substancial do volume de negócios da clientela já existente.

19. Pelo que impõe-se concluir pela não verificação do requisito consagrado na alínea a) do n.º 1 do art.º 33.º do diploma legal em apreço.

20. Na alínea b) do n.º 1 do mencionado artigo, a lei consagra como pressuposto da atribuição da indemnização de clientela que "a outra parte venha a beneficiar consideravelmente, após a cessação do contrato, da actividade desenvolvida pelo agente". (destaque nosso).

21. A Recorrente não dispõe de quaisquer postos de venda ao público ou de quaisquer oficinas, não procedendo, consequentemente, a vendas ou reparações de viaturas automóveis, sendo os produtos (peças e veículos da marca L... R) que importa comercializados por uma rede de "concessionários", de que Recorrida fez parte até 12 de Abril de 2002.

22. Ora, tais "Concessionários" são pessoas jurídicas distintas da Recorrente, cabendo-lhes, praticamente em exclusivo, a responsabilidade de procederem à venda ao público de veículos da marca "L....".

23. Assim, e mesmo que a Recorrida tivesse, como se arroga, angariado toda uma clientela para os produtos L..., o certo é que, nem assim, poderia a Recorrente ser condenada no pagamento de uma indemnização de clientela posto que, não procedendo à venda directa de veículos novos e não tendo quaisquer oficinas, sempre haveria de considerar-se que não beneficiou consideravelmente da actividade desenvolvida por aquela.

24. Acresce que, apenas foi apurado nos presentes autos que "os adquirentes de bens e serviços da marca L.... vendidos e/ou prestados pela Autora ao longo dos anos continuam a abastecer-se com aquela marca" e que "pelo menos, alguns dos adquirentes de veículos novos L.... se mantêm proprietários ou utilizadores dos mesmos continuam a adquirir peças da marca que a Ré fornece" (cfr. resposta aos quesitos n.ºs 74.º, 75.º, 103.º e 104.º da Base Instrutória).

25. Assim, ao contrário da tese defendida na Sentença recorrida não resulta - nem sequer remotamente - que a

Recorrente tenha retirado ou continue a retirar um benefício considerável da actividade desenvolvida pela Recorrida.

26. Acresce que, ficou igualmente demonstrado nos presentes autos que, mesmo após a cessação do contrato dos autos, a Recorrida continuou e continua ainda a vender veículos automóveis (novos e usados) da marca L..., a prestar assistência técnica a tais viaturas (desde que fora do período de garantia), bem como a vender peças e acessórios da marca.

27. Aliás, da análise dos dados constantes das alíneas AS), AT) e AU) da Matéria Assente, facilmente se constata que a Recorrida manteve a esmagadora maioria da clientela por si angariada, não se tendo verificado a transferência de clientela que o Meritíssimo Juiz a quo refere.

28. Por outro lado, acrescenta-se que o mercado de veículos todo-o-terreno sofreu uma quebra no volume de vendas de cerca de 80%, facto que sempre teria de ser levado em consideração caso à Recorrida fosse devida a pretendida indemnização de clientela, o que não se concedendo, apenas por mera cautela de patrocínio se aduz.

29. Assim, mesmo que a clientela tivesse, efectivamente, sido angariada pela Recorrida, o que, uma vez mais, apenas por razões de cautela de patrocínio se pondera, o certo é que, por força da acentuadíssima quebra nas vendas que tem vindo a registar-se, a Recorrente disso não retirou qualquer benefício, muito menos considerável.

30. Em suma, impõe-se concluir pela não verificação do requisito consagrado na alínea b) do n.º 1 do art.º 33.º do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho.

31. Ao contrário da tese defendida na Sentença recorrida, o requisito negativo constante da alínea c) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei do Contrato de Agência é aplicável (analogicamente) a todas as sub-espécies de contratos de distribuição - incluindo ao contrato de concessão - sempre que se considerar que o instituto da indemnização de clientela deve ser aplicado (também analogicamente).

32. De acordo com o mencionado requisito legal o agente/concessionário apenas tem direito a receber uma indemnização de clientela quando deixe de auferir qualquer retribuição por contratos negociados ou concluídos, após a cessação do contrato, com os clientes por si angariados.

33. A "retribuição" ou remuneração do concedente traduz-se na diferença entre o preço que paga ao concedente pela aquisição dos bens por este importados e o valor pelo qual vende tais bens ao cliente final (vulgo, "lucro") e/ou no preço que recebe destes como contrapartida dos serviços de assistência técnica que presta às viaturas comercializadas.

34. Nos presentes autos demonstrou-se que, após o termo do contrato, a Recorrida continuou a receber uma "remuneração" - leia-se, a receber o lucro - pelos contratos de compra e venda já negociados ou concluídos antes do respectivo terminus (cfr. Alíneas AS), AT)e AU) da matéria assente).

35. Bem como que continuou a prestar assistência técnica às viaturas que alienou durante a vigência daquele, recebendo o preço devido pela prestação de tais serviços, procedendo ainda à venda de peças sobressalentes e acessórios da marca (cfr. resposta aos quesitos n.º s 60.º, 61.º, 98.º, 163.º e 164.º da Base Instrutória).

36. Fruto de tal actividade, entre Maio e Dezembro de 2002 - ou seja, depois da cessação do contrato dos autos - a Recorrida auferiu receitas no impressionante montante total de € 575.882,80! (cfr. alíneas AS) a AU) dos factos assentes).

37. Razão pela qual será forçoso concluir pela não verificação do requisito constante a alínea c) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei do Contrato de Agência, ficando a Recorrida, também por esta via, impedida de receber qualquer indemnização de clientela, ao contrário daquilo que foi decido na Sentença recorrida.

38. Em face de todo o exposto, encontra-se demonstrado à saciedade que a ora Recorrida não tem direito a receber qualquer quantia a título de indemnização de clientela.

39. Ao decidir em contrário, a Sentença recorrida violou as normas constantes dos art.ºs 405 ° do CC, bem como o art.º 33.º do D.L. n.º 178/86, de 3 de Julho, com as alterações introduzidas pelo D.L. n.º 118/93, de 13 de Abril.

Nestes termos, deverá a Sentença recorrida ser revogada na parte em que condena a ora Recorrente no pagamento à Recorrida de uma indemnização de clientela, sendo substituída por um Acórdão que absolva aquela de todos os pedidos contra si formulados.

2.2.2. A recorrida contra-alegou, concluindo nos seguintes termos:

1. Vem o presente Recurso de Apelação interposto pela Ré da sentença proferida nos autos à margem referenciados na parte em que, considerando nula a Cla 8a C II do Contrato junto aos autos como Doc. nº 1 da PI, a condenou a pagar à Autora uma (aliás exígua e objecto de recurso pela aqui Apelada) indemnização de Clientela.

2. Com o presente Recurso, pretende a Apelante a reapreciação dessa decisão contida na sentença recorrida, seja quanto à validade da predita Cláusula convencional, seja quanto à qualificação do Contrato dos autos como Contrato de Concessão seja, ainda, quanto á aplicabilidade, por analogia ao

regime de Agência, das normas referentes a indemnização de Clientela.

3. Quanto á pretendida validade da Cla 8a C II do Contrato, deve referir-se que a indemnização de Clientela não decorre do instituto da responsabilidade civil, antes visa evitar o ilegítimo enriquecimento do Concedente à custa da Clientela que o Concessionário lhe proporcionou, sempre que a este, terminado o Contrato, não seja atribuída uma justa compensação por aquele; ora este é justamente o caso dos autos, como à saciedade ficou demonstrado.

4. A indemnização de Clientela nem é excluída pela Cla convencional em apreço - que se lhe não refere - exactamente porquanto a sua atribuição não decorre "apenas" do facto de as relações contratuais terem terminado.

5. A cl^a em apreço, inserida num Contrato cujo texto a Apelada não negociou e que lhe foi apresentado para assinatura é, na interpretação da Apelada, lesiva do princípio da Boa-Fé, imposto pelo Código Civil e pelo artº 15º do regime jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais.

6. A Cl^a em apreço é fruto da situação de domínio em que a Apelada se encontrava perante a Apelante, aquando da formalização do Contrato, caindo na alçada do disposto no artº 4º do Regime Geral da Defesa da Concorrência então vigente (o DL nº 371/93).

7. A Cla em apreço configura, na interpretação que lhe é dada pela Apelante, uma efectiva renuncia antecipada ao direito que assistiria ao Concessionário à indemnização que lhe fosse devida caso o Contrato viesse a terminar; ora, tal renuncia, a ter por objecto, inter alia, a indemnização de Clientela decorrente - por analogia - do regime fixado pelo artº 33º do DL 178/86, é ilegítima por esta ser norma imperativa e injuntiva (Cfr. Acórdão proferido por esse Venerando Tribunal da Relação de Lisboa, no Processo nº 2985/06.6, de 29-03-2007).

8. Bem se decidiu, pois, na sentença em recurso pela nulidade da mencionada cláusula convencional, decisão que, portanto, deve ser integralmente mantida e confirmada.

9. Acerca da qualificação jurídica do Contrato dos autos, deve atentar-se no facto de a Apelante, que elaborou o texto do Contrato que submeteu à assinatura da Apelada, o apelidou de "Concessão", vindo agora - por agora lhe parecer mais conveniente (!!!) - tudo dizer para descaracterizar a natureza do Contrato de Concessão.

10. Todos os requisitos apontados pela doutrina e pela jurisprudência se encontram no Contrato dos autos, a saber, (i) o Concessionário - a aqui Apelada - agia em seu próprio nome

e por sua própria conta, (ii) tornando-se adquirente firme dos produtos do fornecedor (que beneficiava de exclusividade) (iii) para os revender em seguida à sua clientela, o (iv) Concessionário assumiu, com carácter de estabilidade, a obrigação de vender os produtos da Apelante em determinada zona geográfica, a (v) relação entre as partes era uma relação contratual duradoura, o (vi) Concessionário tinha a obrigação contratual de comprar os produtos à aqui Apelante, a qual (vii) tinha a obrigação de vender os produtos ao Concessionário, a aqui Apelada tinha (viii) a obrigação de revender os produtos comprados à Apelante, e (ix) não podia introduzir-lhes alterações, estando (x) obrigada a prestar garantia aos produtos da Apelante e a fazer a assistência aos clientes que lhes adquirissem, devendo (xi) observar diversos procedimentos na promoção das vendas e usar métodos de publicidade concertados com a ora Apelante.

11. Ora estes são, justamente, os aspectos fundamentais que caracterizam o Contrato de Concessão Comercial, tal como definido pela doutrina (veja-se, entre outros, Maria Helena Brito in "O Contrato de Concessão Comercial" Livraria Almedina, 1990) e pela jurisprudência.

12. Por todos, veja-se o duto Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, no Processo nº 2985-06.6, de 29-03-2007, lavrado por unanimidade, no qual se decidiu que “É de qualificar como contrato de concessão aquele que é celebrado entre um produtor de veículos automóveis e um comerciante com vista à promoção de vendas de veículos daquela marca e em que este se compromete a cumprir objectivos de venda fixados pelo produtor, quando actua no mercado por sua conta e risco, utilizando a sua imagem e embolsando os lucros da sua actividade”.

13. Bem andou, portanto, o Senhor Juiz a quo qualificando o Contrato dos autos (como aliás as partes fizeram aquando da sua formalização) como sendo um Contrato de Concessão Comercial.

14. Quanto à aplicabilidade ao caso dos autos, por analogia, das regras do Contrato de Agência, do Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa no nº 2985-06.6, de 29-03-2007, lavrado por unanimidade, retira-se que “O contrato de agência regulado pelo Decreto-Lei 178/86 de 3 de Julho é, à partida, aquele cujas regras mais se encontram vocacionadas para a aplicação ao contrato de concessão. De resto, no próprio preâmbulo do diploma se pondera a possibilidade de aplicação por analogia - quando e na medida em que esta se verifique - do regime jurídico do contrato de agência aos contratos de distribuição não tipificados como a concessão comercial. "A

possibilidade de extensão (por analogia) do regime jurídico da agência ao contrato de concessão é (...) aceite pacificamente pela jurisprudência" do Supremo Tribunal de Justiça, nomeadamente no que se refere à cessação do contrato e à indemnização de clientela, sendo, porém, certo que ela não deve ser feita de forma automática mas ponderando os contornos do caso concreto, como salienta o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Abril de 2005 já citado".

15. Ponderados os aspectos relevantes do Contrato dos autos, outra conclusão não se pode retirar que não seja a da similitude entre as 2 figuras, da qual se terá que retirar a conclusão de que, por analogia, se há-de aplicar o regime do Contrato de Agência, maxime no que à Indemnização de Clientela concerne.

16. Bem andou, portanto, o Senhor Juiz a quo concluindo pela aplicação analógica das regras jurídicas do Contrato de Agência.

17. Concorde-se com a fundamentação e os argumentos aduzidos pelo Senhor Juiz a quo para justificar a condenação da Apelante a pagar à Apelada uma indemnização de Clientela, aos quais se adere sem reservas, mau grado se discorde (o que justificou recurso pela aqui Apelada) do quantum da indemnização arbitrada.

18. Em desabono com a tese da Apelante, deve referir-se que ficou provado que (i) a Apelada contribui para a divulgação, promoção e venda dos produtos L.... que só a Ré lhe podia fornecer, que (ii) desde 1983 gastou dinheiro com a marca e por causa da marca L...., que (iii) desde 1983 até Abril de 2002 comercializou produtos da marca L.... na sua área territorial, que (iv) os adquirentes de bens e/ou serviços da marca L.... vendidos e/ou comercializados pela Autora ao longo dos anos continuam a abastecer-se com aquela marca, que (v) desde 1983 a Autora conseguiu um conjunto de adquirentes do produto L.... nas suas diversas vertentes (veículos novos, peças, acessórios e serviços oficial, que (vi) a facturação da Apelada referente aos produtos da marca L.... ascendeu aos valores especificados na resposta ao Ponto 95 da BI, que (vii) a Apelada vendeu, ao longo dos anos da Concessão, o nº de veículos novos especificado na resposta ao Ponto 96 da BI, que (viii) a Apelada, ao longo dos anos da Concessão, forneceu peças ao nº de agentes económicos referido na resposta ao Ponto 97 da BI, que (ix) a Apelada disponibilizou à Apelante, a pedido desta, os dados de identificação dos adquirentes de veículos L.... novos, conhecendo assim a sua identidade, que (x) a Apelante tem acesso à identidade (nome e morada) dos adquirentes de peças sobressalentes à Autora, que (xi), a par

da notoriedade da marca, foi muito relevante a actividade da Autora, a qual já beneficiava de um prestígio assente na qualidade dos serviços, na proximidade aos consumidores da região e de um sólido passado empresarial.

19. As vendas de produtos L.... pela Apelada após a cessação de vigência do Contrato caíram para escassíssima percentagem do que anteriormente se verificava.

20. É falso que - como de forma excessivamente simplista e totalmente errada afirma a Apelante - as vendas L.... tenham caído cerca de 80%, pois a única coisa que se apurou foi que as vendas de veículos novos das marca L.... registaram, de facto, uma significativa quebra.

21. Nada, mas rigorosamente nada, se apurou quanto às vendas de peças ou quanto às vendas de acessórios, mercados estes tão ou mesmo mais relevantes do que aquele, sabido que é, por ser público e notório, que é nas peças e nos acessórios que as Marcas têm as suas grandes (mesmo exorbitantes) margens de comercialização.

22. Assim, e face ao exposto, deve ser mantida e confirmada a decisão recorrida na parte em que, reconhecendo estarem verificados os pressupostos legais (por aplicação analógica do regime do Contrato de Agência) condenou a Apelante (embora - repete-se em montante inadequado, por insuficiente) no pagamento de indemnização de Clientela à Apelada.

2.2.3. A questão fundamental colocada pela recorrente-ré consiste em saber se, no caso, é devida indemnização de clientela. Tal questão, no entanto, pressupõe a análise prévia da problemática da qualificação jurídica do contrato em apreço e do respectivo regime jurídico, já que, a recorrente entende que se trata de um contrato de franquia e não de um contrato de concessão comercial, como se decidiu na sentença recorrida, e que não é de aplicar àquele contrato a figura da indemnização de clientela.

2.2.3.1. Qualificação jurídica do contrato celebrado entre as partes.

Na sentença recorrida concluiu-se que as partes, sob a designação de contrato de concessão, celebraram um contrato de concessão comercial, com a particularidade de se consubstanciar em contrato-tipo, idêntico para todos os concessionários integrados na rede de concessão da ré.

Segundo esta, não obstante ser evidente que o contrato dos autos contém elementos comuns a diferentes subespécies de contratos de distribuição, a verdade é que, na sua «imagem global» se identifica sobretudo com um contrato de franquia, tal como definido na nossa doutrina e jurisprudência.

Segundo a autora, aqui recorrida, bem andou a sentença

recorrida ao qualificar o contrato dos autos como contrato de concessão comercial.

Concordamos com esta última posição, tendo em conta a matéria de facto apurada, bem como, as orientações doutrinárias e as posições jurisprudenciais sobre a caracterização dos contratos em questão. Na verdade, seguindo muito de perto o expandido por António Pinto Monteiro, in *Contratos de Distribuição Comercial*, págs.105 e segs., tem-se entendido a concessão como um contrato-quadro, que faz surgir entre as partes uma relação obrigacional complexa, por força da qual, uma delas, o concedente, se obriga a vender à outra, o concessionário, e esta a comprar-lhe, para revenda, determinada quota de bens, aceitando certas obrigações, designadamente, no que toca à sua organização, à política comercial e à assistência a prestar aos clientes, e sujeitando-se a um certo controlo e fiscalização do concedente.

É através da definição destas regras de comportamento e respectivas obrigações que se estabelecem os laços de colaboração entre as partes e se articula a actividade de todos no seio da rede de distribuição, havendo, até, quem sublinhe a dependência do distribuidor, constrangido a acatar obrigações várias, a fim de harmonizar a sua actuação com a da rede em que se integra, falando-se a este propósito de contratos de dependência (cfr. Georges Virassamy, *Les contrats de dépendance*, pág.5 e segs., citado por Pinto Monteiro, *ob.cit.*, págs.109 e 110, nota 216). De todo o modo, em contrapartida de tais obrigações, o distribuidor retira importantes benefícios do facto de passar a pertencer a uma rede organizada, sendo-lhe concedida uma posição de privilégio na comercialização de determinados bens, beneficiando da publicidade destes e da notoriedade de certas marcas. Claro que o concedente retira, igualmente, benefícios não menos importantes, já que, afasta de si o risco da comercialização, ao mesmo tempo que assegura o escoamento dos bens, sem perder o controlo da distribuição e sem arcar com os custos respectivos. Tudo isto evidencia a função económico-social deste contrato e explica a sua importância e frequente utilização prática.

Refira-se, ainda, que se é certo que o concessionário beneficia, normalmente, do direito de exclusivo, detendo o monopólio da venda dos bens em certo território, não é esse o traço essencial característico destes contratos, mas sim a cláusula que impõe ao distribuidor, não só a obrigação de adquirir bens para revenda, mas também a de promover a sua comercialização em conformidade com as indicações do concedente. Por isso que se tem perspectivado a concessão no âmbito do contrato de gestão de negócios, sublinhando-se, precisamente, o dever de

promoção, pelo concessionário, dos bens distribuídos (Martinez Sanz, in Contratos de distribuição comercial, pág.349, citado por Pinto Monteiro, ob.cit., pág.110, nota 218, considera mesmo tal dever como um dever «absolutamente básico» do contrato de concessão). Sendo que, no cumprimento desse dever, deve o concessionário zelar pelos interesses da outra parte, recebendo instruções desta, aceitando as suas orientações de política comercial e sujeitando-se ao seu controlo e fiscalização.

No que respeita ao contrato de franquia, o mesmo pode aparecer sob várias modalidades, distinguindo-se, segundo a classificação operada pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, que vai sendo adoptada pela doutrina e que foi acolhida no Regulamento nº4087/88 da Comissão, entre franquia de serviços, em que o franquiado oferece serviços sob a insígnia, o nome comercial ou a marca do franquiador, conformando-se às directrizes destes (por exemplo, Avis, Hertz), franquia de produção, em que é o próprio franquiado que fabrica, segundo as indicações do franquiador, produtos que ele vende sob a marca deste (por exemplo, Coca-Cola e Pepsi-Cola), e franquia de distribuição, em que o franquiado se limita a vender certos produtos num local que usa a insígnia do franquiador (por exemplo, Benneton, Cenoura).

Uma vez que se trata de contrapor o contrato de franquia ao contrato de concessão comercial, tomar-se-á, apenas, em consideração a franquia de distribuição, pois que é em relação a este que a concessão comercial mais se identifica. Note-se que, inicialmente, a franquia era, sobretudo, um meio de permitir o uso de marcas, patentes e outros benefícios de que o franquiador tinha o exclusivo, no entanto, a franquia tem evoluído no sentido de um verdadeiro contrato de distribuição (cfr. Menezes Cordeiro, Manual de Direito Comercial, I Volume, 2001, pág.516). Como contrato de distribuição, trata-se do contrato mediante o qual o produtor de bens e/ou serviços concede a outrem, mediante contrapartidas, a comercialização dos seus bens, através da utilização da marca e demais sinais distintivos do primeiro e em conformidade com o plano, método e directrizes prescritos por este, que lhe fornece conhecimentos e regular assistência (cfr. Pinto Monteiro, ob.cit., pág.120). Como refere este último autor, ob.cit., pág.117, este contrato surge numa linha de evolução em que sobressai a crescente ingerência na actividade de distribuição, já que representa a mais estreita forma de cooperação entre empresas independentes e o mais elevado grau de integração do distribuidor (o franquiado) na rede da outra parte (o

franquiador), de tal modo que gera no público a convicção de ser o próprio fabricante a encarregar-se da distribuição. Mas mais do que um contrato de distribuição, a franquia constitui para o franquiador um meio de exploração de uma ideia ou de uma fórmula bem sucedida, e, para o franquiado, um meio de beneficiar dos ingredientes do sucesso comercial obtido por outrem, sem ter de investir capitais próprios. Assim, o franquiador tem a vantagem de passar a controlar e a dirigir, através de empresas independentes, a distribuição dos bens, sem os inerentes custos e riscos, e de zelar pela qualidade dos serviços, uniformizando condições de venda e difundindo o seu nome, insígnia e marca dos produtos, recebendo, além disso, contrapartidas financeiras. Por seu turno, o franquiado beneficia da possibilidade de comercializar bens já conhecidos do público, utilizando a marca e demais sinais distintivos de outra empresa e evitando, desse modo, investimentos e respectivos riscos, e usufruindo, ainda, da assistência técnica, dos conhecimentos e da experiência que lhe são transmitidos pelo franquiador.

Verifica-se, pois, que, não obstante a manifesta existência de traços comuns entre a franquia e a concessão comercial, já que, tal como o concessionário, o franquiado é um comerciante que compra para revenda, actuando em seu nome e por conta própria, e assumindo os respectivos riscos, sendo que, habitualmente, beneficiam ambos do direito de exclusivo, têm a obrigação de assistência aos clientes e aceitam interferências da contraparte (concedente/franquiador) na sua organização, há diferenças que, pelo menos em teoria, são claras e que, de certo modo, já resultam do atrás exposto.

Assim, o franquiado comercializa os seus bens mediante a utilização obrigatória da marca e demais sinais distintivos de comércio pertencentes ao franquiador, actuando com o nome e a insígnia deste, o que envolve licença de utilização de bens imateriais, que é necessariamente acompanhada do fornecimento de «know how», enquanto que o concessionário actua sob nome e insígnia próprios, demarcando perfeitamente a sua actuação na vida comercial (cfr. José Alberto Vieira, O Contrato de Concessão Comercial, Coimbra Editora, 2006, pág.65). Por outro lado, o franquiador, em contrapartida da celebração do contrato, recebe um pagamento inicial (entry free), acrescido do pagamento de outras quantias periódicas (royalties), enquanto que o concedente não é remunerado pelo concessionário, limitando-se a embolsar o lucro da venda dos produtos a este. Acresce que, a ingerência do franquiador na actividade do franquiado, no que respeita à sua organização, métodos de venda, política de «marketing», etc., é muito mais

acentuada e extensa do que na concessão, sendo a assistência à comercialização, à organização contabilística e administrativa deveres do franquizador, enquanto que as prerrogativas de gestão e de aplicação da política comercial na empresa concessionária se apresentam como direitos contratuais do concedente.

No caso dos autos, o contrato celebrado em 15/9/98 é denominado pelas partes «Contrato de Concessão», tendo a autora mantido a qualidade de «Concessionário» L.... e tendo a ré ocupado a posição contratual originariamente detida pela R....Ld.^a, isto é, tendo assumido a posição de «Concedente» (cfr. as als.C a G da matéria de facto assente). Acresce que o texto do acordo de 1998 foi apresentado pela, à data, sociedade importadora da marca L.... à autora, sem prévia discussão directa entre ambas, tendo sido previamente debatido e negociado entre aquela e a A..., representante da autora e demais empresas associadas (cfr. as respostas aos pontos 112º, 154º, 155º e 179º da base instrutória). Isto é, é a própria importadora da marca que cataloga o contrato como sendo de concessão, designando no mesmo a autora como «O concessionário». O que, não sendo decisivo no sentido da qualificação de tal contrato como de concessão comercial, é, no entanto, significativo do ponto de vista da interpretação das declarações de vontade das partes. Por outro lado, não pode deixar de se assinalar que o contrato de concessão opera, fundamentalmente, em áreas que exigem investimentos significativos, sendo o sector dos veículos automóveis aquele em que tradicionalmente mais se recorre à actividade de concessionários (cfr. Pinto Monteiro e Menezes Cordeiro, obs.cits., págs. 107 e 509, respectivamente).

Entende a recorrente, porém, que, não obstante ser evidente que o contrato dos autos contém elementos comuns a diferentes subespécies de contratos de distribuição, na sua «imagem global» se identifica sobretudo com um contrato de franquia. Para o efeito, alega que a recorrida se encontrava sujeita a um intenso controlo por parte da recorrente, quer ao nível comercial, quer até quanto à sua organização contabilística, aludindo à cláusula 9ª (E) I do contrato, e, ainda, que a recorrida se encontrava efectivamente integrada na rede de distribuidores da recorrente. A referida cláusula é do seguinte teor: «O CONCESSIONÁRIO autorizará que em qualquer momento adequado, representantes autorizados da COMPANHIA visitem as suas Instalações ou obtenham tal acesso a outras Instalações a ele ligadas, bem como inspeccionem todos os Produtos, Instalações equipamentos, ferramentas, stocks, registos, livros e ficheiros relativos às

actividades de Venda e Assistência de Veículos novos, usados, e Peças, com vista a poder avaliar o cumprimento por parte do CONCESSIONÁRIO das obrigações estabelecidas neste Contrato».

Todavia, como já referimos atrás, no contrato de concessão comercial o concessionário também aceita certas obrigações, designadamente, no que toca à sua organização, política comercial e assistência a prestar aos clientes, sujeitando-se a um certo controlo e fiscalização do concedente, tendo em vista, no fundo, a harmonização da sua actuação com a da rede em que se integra. Daí que não seja significativo, do ponto de vista da tese defendida pela recorrente, quer a existência daquela cláusula, ou de outras semelhantes, quer a efectiva integração da recorrida na rede de distribuidores da recorrente. Refira-se, ainda, que, nos termos da cláusula 9ª (E) II do contrato, não é exigido ao concessionário a revelação de elementos contabilísticos ou outro tipo de informações que possam levá-lo a incorrer numa violação dos seus deveres para com os seus sócios ou accionistas.

Mais alega que a recorrida actuava de acordo com a estratégia comercial, promoção e publicidade, definidas pela recorrente a nível nacional, competindo a esta última a formação técnica da recorrida. É certo que a recorrente se reservou contratualmente o direito de ser ela mesma a definir o quadro das políticas de fixação dos meios de comercialização que a recorrida deveria executar, competindo-lhe desenvolver iniciativas destinadas a maximizar a satisfação, fidelização e lealdade dos clientes, e participando nas acções de promoção dos produtos da marca L.... realizadas pela recorrida, que suportava gastos relacionados com a formação técnica dos seus trabalhadores nos produtos daquela marca (cfr. a al.O da matéria de facto assente e as respostas aos pontos 8º a 11º, 15º, 157º, 158º, 174º e 175º da base instrutória). Contudo, como já se realçou, é através da definição destas regras de comportamento e respectivas obrigações que se estabelecem os laços de colaboração entre as partes, havendo, inclusivamente, quem sublinhe a dependência do concessionário, que fica constrangido a aceitar várias obrigações, falando-se, até, a este propósito, de contratos de dependência. Isto é, estas circunstâncias não justificam que se identifique o contrato dos autos como sendo de franquia, não obstante se reconhecer que a ingerência do franquizador na actividade do franquiado é muito mais acentuada e extensa do que na concessão.

Alega, também, a recorrente que a recorrida utilizava, na sua actividade e com expressa autorização da recorrente, os bens

imateriais (nome e insígnia) da titularidade desta, e que beneficiava do seu know how. O que se provou, a este respeito, foi que a recorrida organizou e decorou as suas instalações em conformidade com a sinalética e a imagem própria da marca, exclusiva e específica da L..., tendo a recorrente disponibilizado à recorrida o seu know how e tendo esta actuado no mercado do ramo automóvel utilizando a imagem empresarial daquela (cfr. as respostas aos pontos 12º, 159º e 160º da base instrutória). Só que, a circunstância de a recorrida usar o símbolo L... nas suas instalações é insusceptível de relevar no sentido pretendido pela recorrente, porquanto, como se refere no Acórdão do STJ, de 15/11/07 (disponível in www.dgsi.pt e que se debruçou sobre caso semelhante), isso é necessariamente decorrente da envolvente relação de representação. Acresce que, no contrato de franquía, o franquiado comercializa os seus bens mediante a utilização obrigatória da marca e demais sinais distintivos de comércio pertencentes ao franquizador, actuando com o nome e a insígnia deste, que, em contrapartida, recebe um pagamento inicial e pagamentos periódicos, enquanto que o concessionário actua sob nome e insígnia próprios, demarcando a sua actuação na vida comercial e nada tendo que pagar ao concedente. Ora, da matéria de facto provada não resulta que a recorrida se tivesse vinculado a utilizar algum nome ou insígnia da titularidade da recorrente ou a pagar a esta alguma contrapartida pecuniária pela mera celebração do contrato em questão, ou, até, a sujeitar-se a intenso controlo por parte daquela no exercício da sua actividade. O que resulta, essencialmente, daquela matéria de facto é que recorrente e recorrida celebraram um contrato de que resultou para a recorrente a obrigação duradoura de fornecer à recorrida, mediante sucessivos contratos de compra e venda, veículos e peças da marca L..., e, para esta última, a obrigação de pagar àquela o respectivo preço e de promover a sua venda na zona convencionada.

Haverá, deste modo, que concluir que as partes, sob a designação de «Contrato de Concessão», celebraram um contrato de concessão comercial e não um contrato de franquía, como pretende a recorrente (cfr. os Acórdãos do STJ, de 21/4/05 e de 15/11/07, e da Relação de Lisboa, de 29/3/07, que, em casos semelhantes, chegaram a idêntica conclusão).

2.2.3.2. Regime jurídico aplicável ao contrato de concessão comercial.

Apesar da indiscutível tipicidade social dos contratos de concessão comercial, os mesmos permanecem legalmente atípicos, pelo que, se coloca o problema de saber que regime

jurídico será de lhes aplicar.

Assim, desde logo, é de atender às próprias cláusulas acordadas pelos contraentes, desde que lícitas, bem como, aos princípios e às regras gerais do direito dos contratos e do negócio jurídico. Mas a questão central é a de saber se poderá aplicar-se aos contratos de concessão o regime do contrato de agência, consagrado no DL n.º178/86, de 3/7, com as modificações introduzidas pelo DL n.º118/93, de 13/4, por força da Directiva 86/653/CEE do Conselho, de 18/12/86. Ora, tem-se entendido ser este o contrato cujo regime se mostra mais vocacionado, à partida, para se aplicar ao contrato de concessão (cfr. a doutrina e a jurisprudência citadas por Pinto Monteiro, ob.cit., pág.65, notas 116, 117 e 118). É que, apesar de comprar para revender e de actuar por conta e em nome próprio, o concessionário, no plano das suas relações com o concedente, actua de modo muito semelhante ao agente e cumpre a mesma função económico-social deste. Todavia, será sempre necessário averiguar, em cada caso, relativamente à norma cuja aplicação se pretende, se a analogia é possível, isto é, se a ratio legis é compatível ou se adequa a um concessionário. Embora se entenda, por exemplo, que as normas sobre a cessação do contrato de agência parecem perfeitamente adequadas à concessão é muito discutida a aplicação das normas sobre a indemnização de clientela. O que vale por dizer que a aplicação do regime da agência ao contrato de concessão não é automática, antes terá de efectuar-se, pois, através da analogia.

Nos termos do art.1.º, do citado DL n.º178/86, o contrato de agência é aquele pelo qual uma das partes se obriga a promover por conta de outrem a celebração de contratos, de modo autónomo e estável, mediante retribuição, em certa zona ou no âmbito de determinado círculo de clientes. Assim, enquanto que o concessionário, como já vimos, age em nome próprio e por conta própria, auferindo o lucro e assumindo o prejuízo decorrente da sua actividade, o agente age, em regra, em nome próprio e por conta do principal, mediante retribuição de actividade. De todo o modo, a similitude da estrutura do contrato de concessão comercial e de agência justifica que àquele sejam aplicáveis, por analogia, algumas normas do citado diploma. Por conseguinte, no contrato de concessão comercial em causa, além de relevarem as declarações negociais das partes que não contrariem normas imperativas, releva, ainda, por analogia, com as necessárias adaptações, o aludido regime legal previsto para o contrato de agência.

No que respeita à denúncia, esta é permitida em relação aos

contratos de agência celebrados por tempo indeterminado, desde que comunicada ao outro contraente, por escrito, com a antecedência mínima de três meses, salvo se as partes estipularem prazo mais longo (cfr. o art.28º, nºs 1 e 3, do DL nº178/86). Trata-se de um prazo que se destina a proteger os interesses legítimos da outra parte, quando um dos contraentes denuncia o contrato, permitindo-lhe assim preparar-se para a cessação do contrato. Tais normas são aplicáveis ao contrato de concessão comercial sub judice, já que, não obstante este tipo de contrato implicar investimentos superiores àqueles que os agentes têm de realizar no âmbito dos contratos de agência e, por isso, a denúncia dever ser feita com maior antecedência, o que é certo é que, no caso dos autos, as partes estabeleceram um prazo de denúncia quatro vezes superior ao aludido prazo máximo de 3 meses (foi estabelecido o prazo de 12 meses).

Aliás, conforme se refere no Preâmbulo do DL nº178/86, relativamente ao contrato de concessão « ... detecta-se no direito comparado uma certa tendência para o manter como contrato atípico, ao mesmo tempo que se vem pondo em relevo a necessidade de lhe aplicar, por analogia – quando e na medida em que ela se verificar –, o regime da agência, sobretudo em matéria de cessação do contrato».

No que concerne à indemnização de clientela, o agente tem direito, após a cessação do contrato, àquela indemnização, desde que tenha angariado novos clientes para a outra parte ou aumentado substancialmente o volume de negócios com os já existentes, e a última venha a beneficiar consideravelmente, após a cessação do contrato, da actividade desenvolvida pelo primeiro ou este deixe de receber qualquer retribuição por contratos negociados ou concluídos após a cessação do contrato, com aqueles clientes (cfr. o art.33º, nº1, do DL nº178/86). Apesar deste artigo se referir expressamente a indemnização de clientela, não se trata, rigorosamente, de uma verdadeira indemnização, pois não está dependente da prova de danos sofridos, antes havendo que ter em consideração os benefícios proporcionados pelo agente à outra parte, os quais eram de proveito comum enquanto vigorasse o contrato e passaram, após o seu termo, a poder ser aproveitados, apenas, unilateralmente, pelo principal (cfr. Pinto Monteiro, ob.cit., pág.150, bem como, os Acórdãos aí referenciados, designadamente, os Acórdãos do STJ, de 4/5/93, de 27/10/94, de 22/11/95, de 23/4/98, de 3/5/2000 e de 12/10/2000, respectivamente, C.J., Anos I-II-78, II-III-101, III-III-115, VI-II-57, VIII-II-45 e VIII-III-77).

Esta indemnização de clientela, consagrada expressamente no art.33º a favor do agente, constitui uma espécie de doutrina

geral que valerá, também, para o concessionário, se for de lhe aplicar, por analogia, o disposto no referido artigo. A nossa jurisprudência tem-se mostrado aberta à aplicação daquela indemnização ao concessionário (cfr., entre outros, os atrás citados Acórdãos do STJ). É que os contratos de concessão envolvem, frequentemente, uma actividade e um conjunto de tarefas similares às da agência, estando os contraentes unidos, de idêntica forma, por relações de estabilidade e de colaboração, e sendo comum o seu objectivo. É certo que o concessionário, ao contrário do agente, angaria a clientela para si próprio. Todavia, tal diferença esbate-se quando o concedente tenha acesso ao registo de clientes do concessionário e não assume relevo que implique a não aplicação analógica se o concessionário, tal como o agente, angariou e atraiu clientes, e se daí tenha advindo vantagem económica para o concedente. O que significa que a análise do caso concreto é que é decisiva, havendo que apurar se a clientela, no caso, foi angariada pelo concessionário ou se houve um aumento substancial do volume de negócios, e, ainda, se e em que medida, no futuro, o concedente irá beneficiar dessa clientela ou dessa actividade do concessionário. Na verdade, a indemnização de clientela regulada nos arts.33º e 34º, do DL nº178/86, destina-se, como já vimos, a compensar alguém pelos benefícios de que outrem continua a usufruir após o termo do contrato e que devam creditar-se, ainda, no essencial, à actividade do primeiro antes de o contrato cessar.

Ora, no caso dos autos, provou-se que os clientes da autora que adquirem bens e/ou serviços da marca L.... são também clientes da ré, continuando a abastecer-se com aquela marca, tendo a autora disponibilizado à ré, a pedido desta, os dados de identificação dos adquirentes de veículos L.... novos, sendo que, pelo menos, alguns deles continuam a adquirir peças da marca que a ré fornece (cfr. as respostas aos pontos 24º a 27º, 70º a 73º e 103º a 106º da base instrutória). Dúvidas não restam, pois, que, por um lado, os contratos de agência e de concessão comercial envolvem angariação de clientes e fidelização a produtos simbolicamente ligados a determinadas marcas, e que, por outro lado, no caso em apreço, atenta a factualidade atrás referida, é manifesta a similitude entre a situação do agente a que se reporta o DL nº178/86 e a da concessionária no contrato de concessão em questão.

Haverá, assim, que concluir que se justifica a aplicação analógica dos arts.28º, nºs 1 e 3, e 33º, do citado DL, ao contrato de concessão comercial ora em análise.

2.2.3.3. Questão de saber se, no caso, é devida indemnização de

clientela.

Entende a recorrente (concedente) que a recorrida (concessionária) não tem direito a qualquer compensação a esse título, em virtude de o contrato em causa não ser de concessão comercial, de não ser aplicável o regime da indemnização de clientela previsto para o contrato de agência, de a concessionária haver renunciado à indemnização e, de todo o modo, em virtude de não se encontrarem preenchidos os requisitos previstos no n.º1, do art.33.º, do DL n.º178/86, de 3/7. Quanto aos dois primeiros argumentos, já nos pronunciámos no sentido de que estamos perante um contrato de concessão comercial e de que lhe é aplicável, por analogia, o regime legal da indemnização de clientela a que alude o citado art.33.º. No que respeita à renúncia à indemnização por parte da concessionária, é certo que do contrato em causa consta a cláusula 8ª (C) II, do seguinte teor: «Salvo qualquer disposição em contrário expressa neste Contrato, nenhuma das partes será responsável pelo pagamento de qualquer compensação à outra apenas pelo facto de se verificar tal concessão». Na sentença recorrida considerou-se que a mencionada cláusula contraria a norma imperativa do art.33.º, do DL n.º178/86, pelo que, está afectada de nulidade, não estando, pois, a ré desobrigada da indemnização de clientela a que se reporta aquele artigo.

Entende a recorrente que tal cláusula resultou da vontade expressa validamente manifestada pelas partes no contrato e que não viola qualquer norma legal imperativa, pelo que, a mesma retira da esfera jurídica da recorrida qualquer direito a uma indemnização de clientela.

A nosso ver, dúvidas não restam que aquela cláusula equivale à renúncia antecipada da concessionária ao seu direito de indemnização, eventualmente decorrente do contrato, e que, quer o agente, quer o concessionário, têm, em regra, menor capacidade negocial do que o principal e o concedente. Daí o teor do citado art.33.º, que visa evitar o enriquecimento dos últimos à custa dos primeiros. Logo, a conclusão é de que se trata de normas imperativas ou injuntivas, já que, visam a protecção da parte presumivelmente mais fraca na contratação. Consequentemente, contrariando a mencionada cláusula normas imperativas do citado art.33.º, está a mesma afectada de nulidade. Por isso que tal cláusula, só por si, não desobriga a recorrente da indemnização de clientela prevista naquele artigo. Neste sentido podem ver-se José Alberto Vieira, ob.cit., pág.127, e Pinto Monteiro, ob.cit., pág.155. Este último autor invoca, em defesa da sua tese, o art.809.º, do C.Civil, bem como, o art.19.º, da Directiva n.º86/653/CEE do Conselho, de

18/12/1986. No entanto, no caso dos autos, é inaplicável o disposto no citado art.809º, porquanto, a situação não é de cessação do contrato por incumprimento definitivo ou mora. Ainda no mesmo sentido, podem ver-se os citados Acórdãos da Relação de Lisboa, de 29/3/07, e do STJ, de 15/11/07, que se debruçaram sobre situação semelhante.

Resta, agora, apurar se se verificam, no caso, os pressupostos do direito de indemnização de clientela a que aludem os n.ºs 1 e 3, do art.33º, do DL n.º178/86, de 3/7.

Dir-se-á, desde logo, que não tem aplicação ao caso o requisito do direito de indemnização de clientela previsto na al.c), do n.º1, daquele artigo, uma vez que a retribuição aí prevista constitui um dos direitos do agente, mas não se adequa à situação do concessionário, que compra ao concedente produtos para revenda, por sua conta e risco, não recebendo deste qualquer tipo de remuneração, pelo que, não há fundamento para a aplicação analógica do disposto naquela al.c). Na verdade, o concessionário, ao invés do agente, não pode, após a cessação do contrato, continuar a receber comissões relativas aos contratos em que outorgou (neste sentido, José Alberto Vieira, ob.cit., pág.127, e os citados Acórdãos da Relação de Lisboa, de 29/3/07, e do STJ, de 15/11/07).

Quanto ao pressuposto negativo previsto no n.º3, do citado art.33º, segundo o qual não é devida qualquer indemnização de clientela se o contrato cessar por razões imputáveis ao agente, o mesmo está verificado no caso, porquanto, o contrato de concessão comercial em análise cessou porque a concedente o denunciou exclusivamente no seu interesse, com vista a reestruturar a sua rede de concessionários, e não por razões imputáveis ao concessionário.

O pressuposto previsto na al.a), do n.º1, do citado art.33º, traduz-se na circunstância de o concessionário ter angariado novos clientes ou aumentado substancialmente o volume de negócios com os já existentes.

Na sentença recorrida considerou-se o seguinte: «Estamos perante relações comerciais que se desenvolveram durante cerca de oito anos e meio, no âmbito das quais a concessionária conseguiu aumentar as vendas de veículos automóveis e peças da marca L...., apesar de ter havido uma quebra, por causa que lhe não é imputável, tendo antes a ver com a tributação dos automóveis todo-o-terreno. A concessionária, A., desenvolveu trabalho na divulgação da marca L...., operando esforço e investimento em infra-estruturas, pessoal e publicidade, angariando e fidelizando clientela na sua zona de concessão. Isso reflectiu-se no progressivo aumento das vendas

de veículos automóveis, peças e acessórios, tendo chegado a atingir uma actividade negocial significativa. O aumento do número de veículos vendidos anualmente, acima do dobro entre 1995 e 2000, e, certamente, de novos clientes, ficou a dever-se à actuação da concessionária no mercado automóvel. A conclusão é, por isso, no sentido da verificação do segundo pressuposto do direito á referida indemnização ou compensação de clientela, previsto na al.a) do nº1 do art.33º do DL nº178/86, de 3 de Julho».

Concorda-se, na generalidade, com as aludidas considerações, tendo em conta a matéria de facto provada, constante da al.D dos factos assentes e das respostas aos pontos 1º a 3º, 8º a 16º, 18º, 19º, 62º a 69º, 93º e 95º a 97º, da base instrutória. No entanto, não nos podemos esquecer do teor das respostas aos pontos 157º, 158º, 162º, 174º e 175º, da base instrutória, de onde resulta que à recorrente (concedente) competia desenvolver iniciativas, a nível nacional, destinadas a maximizar a satisfação, fidelização e lealdade dos clientes, e que apoiava financeiramente as actividades de publicidade, marketing e promoção de vendas dos produtos L.... no mercado local, e, ainda, que a utilização pela recorrida do logótipo L..., ao qual se encontra ligado o prestígio e notoriedade da marca, constituía um chamariz de clientes. Assim, se por um lado se pode dizer que, pelos serviços que prestou, tarefas que cumpriu e funções que exerceu, a recorrida (concessionária) pode ser considerada como relevante factor de atracção de clientela, há, por outro lado, que ter em conta que não foi o único, pois que, além do mais, a força atractiva da marca (L....) também desempenhou o seu papel. Todavia, não tem de ser só pela actividade do concessionário que a clientela é angariada, como nos parece evidente. De todo o modo, a arte negocial do vendedor tem sempre uma palavra a dizer. Acresce que as ofertas especiais de pagamento, o preço da assistência, a qualidade dos serviços prestados e do atendimento dos clientes, são elementos importantes na formação da convicção do comprador. Note-se que a concessionária não esgotava a sua função no acto da venda, perdurando o contacto com o cliente no período de uso dos produtos, no caso, dos veículos automóveis. Seja como for, entendemos que os factos apurados permitem concluir pelo preenchimento do requisito previsto na al.a), do nº1, do art.33º, relevando a força de atracção da marca e a comparticipação da recorrente (concedente) nas actividades da recorrida (concessionária), entre outros factores, em sede de fixação do montante da indemnização de clientela.

Quanto ao pressuposto previsto na al.b), do nº1, do mesmo

artigo, o mesmo diz respeito ao benefício que o concedente possa vir a retirar da actividade de angariação de clientela desenvolvida pelo concessionário.

Não se mostra, pois, necessário que o benefício já tenha ocorrido, bastando que, de acordo com um juízo de prognose, seja bastante provável que ele se venha a verificar. Ou seja, é suficiente um razoável grau de probabilidade de que o concedente virá a obter consideráveis benefícios, após a cessação do contrato, em virtude da actividade desenvolvida pelo concessionário (cfr. Carlos Lacerda Barata, Anotações ao Novo Regime do Contrato de Agência, pág.82). Por outro lado, o que interessa é que o concedente fique em condições de continuar a usufruir da actividade do concessionário, ainda que só indirectamente, através de outro concessionário. Para o efeito, basta que, no termo do contrato, o concedente tenha efectivo acesso à clientela angariada pelo concessionário (cfr. Pinto Monteiro, ob.cit., págs.153, 154 e 166).

Ora, resulta da matéria de facto apurada que a recorrente (concedente), após a cessação do contrato, vai poder aproveitar-se, e até já se aproveitou, da clientela angariada pela recorrida (concessionária), da qual teve conhecimento através desta, que lhe disponibilizou os respectivos dados de identificação, tendo os compradores já sido contactados pela concedente por via do envio de correspondência (cfr. as als.AE, AK, AL e AN dos factos assentes e as respostas aos pontos 24º a 27º, 70º a 75º, 103º a 106º e 182º, da base instrutória). O que significa que, como se refere na sentença recorrida, a recorrente (concedente) está em condições de poder beneficiar, por si ou através da nova concessionária, da actividade desenvolvida pela recorrida (concessionária) durante a vigência do contrato de concessão em apreço, no plano da angariação de clientes, que a força atractiva da marca L..., só por si, não justificou. Verifica-se, deste modo, o requisito previsto na al.b), do nº1, do citado art.33º.

Haverá, assim, que concluir que se mostram preenchidos os requisitos, legalmente previstos, do direito a indemnização de clientela que a recorrida (concessionária) fez valer na presente acção, pelo que, no caso, é devida tal indemnização.

Resta saber qual o respectivo montante, questão essa que será analisada no âmbito do recurso interposto pela autora.

2.3. RECURSO DA AUTORA

2.3.1. A recorrente remata as suas alegações com as seguintes conclusões:

A. O presente recurso vem interposto da sentença, na parte em que não julga procedentes os pedidos formulados na PI, incluindo, também, a parte em que determina o quantum da

indemnização de Clientela.

B. Ao contrário do entendimento professado no aresto em crise, a disciplina do Regulamento (CE) n° 1.475/95 é aplicável ao Contrato dos autos, porquanto:

- a. os Regulamentos são actos legislativos de efeito e de aplicação directa, o mesmo é dizer que, por não carecerem e dispensando mesmo a sua adopção por diploma da ordem interna dos Estados membros, entram em vigor na data neles mesmo prevista e, ao assim ser, impõem comandos jurídicos que vinculam as partes destinatárias (que não só os Estados membros) que, in casu, eram o Fornecedor (a aqui Recorrida) e o Distribuidor (a aqui Apelante), criando deveres e constituindo direitos subjectivos;**
- b. estamos em presença de um Contrato de Concessão comercial (assim qualificado - e bem - pela decisão em crise) por via do qual a Recorrida (enquanto Fornecedora) incumbiu a Recorrente (enquanto Distribuidora) de lhe comprar - e só a ela - veículos automóveis novos da marca L..., respectivas peças sobressalentes e acessórios, de os revender e de lhes prestar a assistência oficial e pós-venda;**
- c. O Contrato dos autos constitui um desvio às normais regras de concorrência, posto que não só a Apelante se obrigou a só à Apelada adquirir os bens do seu comércio como, por outro lado, e no território concedido, a Apelada se obrigou a só fornecer esses bens à Apelante, pelo que à luz das regras do direito da concorrência, nacionais e europeias, o Contrato dos autos seria um exemplo perfeito da sua grosseira violação;**
- d. e tal violação seria cominada com a nulidade do próprio Contrato de Concessão, como cristalinamente resulta do dispositivo contido no n° 2 do art° 2° do Decreto-Lei n° 371/93, de 29 de Outubro (Lei das Concorrência) e, de igual sorte, o art° 85°, n° 2, do Tratado CE, comuna com nulidade quaisquer contratos restritivos da Concorrência;**
- e. o Contrato dos autos, de facto, só é lícito justamente por ter sido – com dispensa de prévia notificação - conformado à disciplina do Regulamento (CE) 1475/95, o mesmo é dizer, por as partes contratantes (Cfr. alínea X da Factualidade Assente) terem tido a preocupação de respeitar os limites substantivos impostos pelo Regulamento;**
- f. ou o Contrato dos autos assenta a sua licitude na disciplina ditada pelo Regulamento 1475/95 a que se conforma ou, inexoravelmente, o Contrato dos autos violaria o n° 1 do art° 81 do Tratado CE;**
- g. a previsão convencional (no caso de a Companhia necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua Rede) corresponde rigorosamente à do n° 3**

artigo 5º do Regulamento CE nº 1475/95 da Comissão, que aliás a dita cláusula contratual reproduz *ipsis verbis* e fielmente, como bem se compreende face à circunstância de ter resultado também provado - Cfr. alínea X) da factualidade assente - que "Esta previsão convencional (no caso de a Companhia necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua rede) correspondia à previsão do princípio consignado no artigo 5º do citado Regulamento comunitário";

h. mesmo que o Regulamento não existisse, sempre existiria a regra contratual que reproduz fielmente o conteúdo do preceito do artigo 5º nº 3 do Regulamento e que não pode deixar de ser interpretada à sua luz, desde logo por consideração com o facto assente sob a Alínea X);

i. a possibilidade de denúncia antecipada foi prevista no Contrato nos termos em que se encontra vertida no Regulamento, sendo cristalino que as partes quiseram fazer depender a licitude da denúncia da verificação dos exactos requisitos aí previstos, que são precisamente os que constam do Regulamento, na interpretação autêntica dada pela Brochura Explicativa a que já se aludiu;

j. é o próprio Contrato que faz depender a denúncia:

I. da necessidade de urgentemente reorganizar

II. de a totalidade ou uma parte substancial da Rede de Concessionários

III. de ser dado ao Concessionário um pré-aviso mínimo de 12 meses

IV. e de o Fornecedor ter chegado a acordo com o Distribuidor/Concessionário quanto aos fundamentos invocados para a denúncia do contrato;

k. mesmo que se entendesse - o que apenas por mera cautela de patrocínio se equaciona - que o Regulamento (CE) nº 1475/95 não impõe, por si, regras quanto à denúncia do contrato de concessão com fundamento na necessidade de reorganização urgente da rede, sempre havemos de concluir que foi à luz desse mesmo Regulamento que a cláusula 8 A II do Contrato de Concessão foi redigida, até porque a L.... logrou obter o benefício da isenção de categoria no âmbito das relações contratuais com os Concessionários;

l. foram, na verdade, as próprias partes que conformaram a sua decisão de contratar e os termos em que o formalizaram à previsão do princípio consignado no artigo 5º do citado Regulamento comunitário, aceitando assim que o Regulamento constitui o instrumento legitimador do Contrato de Concessão que entre si ajustaram;

m. impunha-se que a Recorrida tivesse, adicionalmente,

alegado e comprovado factos dos quais se retirasse, com segurança, não só a ocorrência daquele agravamento fiscal e da subsequente redução de vendas mas também que, face às circunstâncias, o respeito por si do prazo ordinário de denúncia de 2 anos lhe causaria consequências económicas desfavoráveis, i.e., cabia à Recorrida ter demonstrado - o que manifestamente não fez - que se justificava a redução para metade do prazo ordinário de denúncia (2 anos) que é aquele que na disciplina do Contrato fere os direitos e legítimos interesses do Concessionário;

n. o âmbito de aplicação do Regulamento (CE) 1.475/95 é, rigorosamente, o do objecto do Contrato dos autos, pelo que falece o 2º argumento aduzido na sentença em crise para afastar a sua aplicabilidade;

o. ao decidir pela inaplicabilidade do Regulamento (CE) 1475/95, o Julgador a quo fez errada aplicação dos factos dos autos ao direito pertinente, seja pela sua aplicação (por natureza) directa seja por as partes terem conformado a disciplina da denúncia do Contrato à disciplina do Regulamento (CE) nº 1.475/95, deve este ser considerado na aferição da licitude, ou não licitude, da denúncia do Contrato determinada pela aqui Apelada.

C. Contrariamente ao decidido no aresto sub judice, a Indemnização por Prejuízos e Lucros Cessantes é efectivamente devida à aqui Apelante porquanto:

a. os factos provados sob as alíneas AS, AT, AU da Factualidade Assente e as respostas dadas aos Pontos 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º, 12º, 13º, 14º, 16º, 17º, 18º, 19º, 20º, 21º, 22º, 23º, 38º, 39º, 49º, 53º, 55º, 56º, 57º, 58º, 59º, 60º, 61º, 62º, 63º, 64º, 66º, 67º, 68º, 69º, 75º, 76º, 77º, 78º, 79º, 80º, 81º, 82º, 83º, 98º, 163º, 164º, 181º, todos da Base Instrutória, evidenciam de forma cristalina e insofismável como os proveitos da Apelante eram dependentes e consequentes da representação dos produtos e dos serviços L....;

b. à rescisão, pela Recorrida, da relação contratual opõe-se, pelos motivos acima detalhadamente expostos, o princípio da boa-fé (artº 762º, nº 2, do Código Civil), como aliás a doutrina extraída dos artºs 802º, nº 2 e 808, nº 2, do C.C. e ainda o disposto no Artº 5, nº 3 do Regulamento (CE) nº 1.475/95;

c. a cessação dos fornecimentos L.... conduziu, de per si, a uma acentuadíssima redução do volume de facturação da Recorrente, logo perceptível nos meses de Abril e Maio de 2002, facturação que foi negativamente marcada não só pela cessação da venda de veículos novos, mas sobretudo e também pela cessação da venda de peças sobressalentes, acessórios e pela cessação da prestação de serviço oficial autorizado, o que

tudo era necessário para a obtenção dos proveitos necessários à satisfação dos seus encargos estruturais e permanentes;

d. entre 1 de Janeiro e 31 de Dezembro de 2001 (o último exercício em que a Recorrente manteve, por inteiro, a representação da marca L....) a facturação total atingiu 6.430.613,67 € e, desse montante, 3.132.393,76 € corresponderam a receitas geradas directa e exclusivamente com a marca L...., as quais assim corresponderam a 48,71% da facturação total;

e. logo nos meses seguintes à rescisão do contrato, a facturação média mensal da Autora foi enormemente menor do que a antes registada, quebra que tornou a estrutura permanente (número de trabalhadores, área de instalações disponível, equipamento, ferramenta), etc) desequilibrada, por excessiva, à nova dimensão do seu negócio, de tal sorte que o volume de facturação não permitia mais fazer face às despesas estruturais e permanentes da Autora;

f. a retirada da qualidade de Concessionário L.... vem, pois, e desde o dia 12 de Abril de 2002, causando à Autora uma elevadíssima quebra de receitas e mesmo prejuízos mensais, os quais ocorrem por efeito directo da ilícita conduta da Recorrida, pelo que esta é responsável pelo seu ressarcimento;

g. pela sua própria natureza e extensão, não foi possível indicar na Petição Inicial o montante dos lucros cessantes e prejuízos que, em consequência da conduta da Ré, a Apelante vem sofrendo desde o dia 12 de Abril de 2002, os quais por certo não serão inferiores a vários milhões de euros, e resultam quer da existência de uma estrutura que sem a marca L.... ficou sobredimensionada para o volume negócio que agora é o da Autora, quer da própria quebra de facturação que a não comercialização dos bens e serviços L.... acarretou;

h. Por tudo o que vem de se expor, deverá a Recorrida ser condenada ao pagamento de uma indemnização à Apelante, pelos prejuízos que a cessação ilícita do contrato lhe causaram e pelos lucros que aquela deixou de auferir, tudo em montantes a liquidar em execução de sentença.

D. Conforme decidido no aresto sub judice, a Indemnização por Clientela é efectivamente devida à aqui Apelante porquanto, aplicado por analogia o regime jurídico do Contrato de Agência, se encontram verificados os requisitos (positivos e negativos) para que aquela Indemnização seja arbitrada, sendo que o quantum da indemnização de Clientela há-de resultar da média anual da "remuneração" dos últimos 5 anos, devendo, por outro lado, atentar-se em que:

a. ficou provado que a Apelada contribuiu relevantemente para, entre 1983 e 2002, o aumento das vendas de produtos e

serviços L...., como provado ficou que a Apelada é conhecedora da identidade dos Clientes angariados pela aqui Recorrente, aos quais inclusivamente endereçou correspondência comercial logo que o Contrato dos autos expirou;

b. os factos apurados nestes autos (vide Pontos 16º, 17º, 18º, 19º, 23º, 24º, 25º, 26º, 27º, 70º, 71º, 72º, 73º, 74º, 75º, 93º, 103º, 104º, 105º, 106º, 182º, todos da Base Instrutória e os constantes das alíneas AE, AK da Factualidade Assente) evidenciam não só a relevância que, para o negócio da L.... (da Recorrida e da sua antecessora), teve a actividade desenvolvida pela Apelante de 1983 até 2002, como demonstram que - conhecendo a Apelada, como conhece, a identidade dos Clientes da Apelante - Os adquirentes de bens e/ou serviços da marca L.... vendidos e/ou prestados pela Autora ao longo dos anos continuam a abastecer-se com aquela marca;

c. a Jurisprudência não tem sequer exigido a demonstração da existência de benefícios efectivos para o concedente, bastando-se com a mera probabilidade

da existência de tais benefícios (ver, inter alia, Ac. STJ de 22/09/2005), não

sendo relevante que a Apelante tenha de forma consideravelmente diminuta

face aos volumes anteriores, logrado efectuar alguns negócios de que a Apelada também beneficiou mesmo Abril de 2002;

d. bem se decidiu, na sentença em crise, pela nulidade dos termos da cláusula 8. (C) II do Contrato de Concessão que previa a inexigibilidade de qualquer indemnização a que a cessação do contrato de concessão desse lugar pois que não era válido nem possível às partes renunciarem antecipadamente à indemnização de clientela;

e. mas não pode a Apelante aceitar a decisão de a arbitrar em 2.460,00€, porquanto, estamos perante relações comerciais que perduraram desde 1983 e até Abril de 2002, ou seja, por longos dezanove anos durante os quais:

1. a Autora organizou e decorou as suas instalações (Stand de Vendas, oficinas, zona de recepção etc) em conformidade com a sinalética e a imagem própria da marca L.... tal como indicado pela, à data, sociedade importadora (Ponto 12 da Base Instrutória);

2. a Autora organizou e decorou as suas instalações (Stand de Vendas, oficinas, zona de recepção etc) em conformidade com a sinalética e a imagem própria da marca L... tal como indicado pela, à data, sociedade importadora (Ponto 12 da Base Instrutória);

3. parte dos gastos suportados pela Autora foram utilizados

exclusivamente em produtos e serviços da marca L.... (Ponto 17 da Base Instrutória);

4. desde 1983, a Autora gastou dinheiro com a marca e por causa da marca L.... (Ponto 23 da Base Instrutória);

5. a facturação dos produtos e serviços da marca L.... correspondia a cerca de metade da facturação total da Autora, o que era do conhecimento da Ré (Pontos 58º e 59º da Base Instrutória);

6. entre 1 de Janeiro e 31 de Dezembro de 2001 a facturação da Autora atingiu 6.430.613,67 euros, dos quais 3.132.393,76 euros são referentes à marca L.... (Pontos 62º, 63º e 64º da Base Instrutória);

7. desde 1983 a Autora aceitou gastar, no total, milhares de euros com a comercialização dos produtos (veículos novos, peças sobressalentes e acessórios) e dos serviços da marca L...., com vista à manutenção da qualidade de intermediária da marca L.... e à obtenção do respectivo retorno (Pontos 66º a 69º da Base Instrutória);

8. a Autora sofreu uma redução da sua actividade após e na sequência da perda da marca L.... e por isso teve que cortar despesas (Ponto 78º e 79º da Base Instrutória);

9. a estrutura e a dimensão organizativa da Autora eram de molde a dar uma resposta às necessidades de comercialização de produtos e serviços L...., sendo parte dos custos suportados pela Autora decorrentes das características e exigências da marca L... (Pontos 80º e 81º da Base Instrutória);

10. etc, etc, etc,

f. o Senhor Juiz recorrido perfilhou o entendimento - correcto aliás - de se deve, "por analogia, aplicar o regime previsto no artº 34º do DL nº 178/86, nos termos do qual a indemnização de Clientela devida ao Agente há-de ser fixada em termos equitativos, sem exceder o valor equivalente à actual calculada a partir da média anual das remunerações recebidas pelo agente durante os últimos cinco anos";

g. na economia do Contrato de Agência, na verdade, o DL nº 178/86 reporta o quantum indemnizatório à "remuneração" do Agente, sabido que é que o Agente recebe do Principal uma remuneração determinada pela venda dos produtos que são do Principal sem que o Agente, ao invés do Concessionário, os tenha antes adquirido para revenda por sua conta e risco, sendo que, ao invés, no Contrato de Concessão, por natureza, o Fornecedor não paga ao Concessionário uma "remuneração", antes esta é obtida pelo Concessionário pela diferença entre o preço de compra e o preço da revenda dos bens do Concedente;

h. como bem se decidiu no Acórdão do STJ, de 15.11.2007 (Processo 07B3933), de que foi Relator o insigne Conselheiro

Salvador da Costa:

“A aplicação analógica do regime do contrato de agência ao contrato de concessão comercial implica que a expressão retribuição do agente seja entendida como o rendimento líquido auferido pelo concessionário no exercício da sua actividade comercial no mencionado período”.

i. o juiz a quo socorreu-se do Relatório Pericial de fls. 1943 a 1952, arbitrando uma indemnização (em bom rigor, uma compensação) de 2.460,00 €, ao que se crê - dada a escassez da fundamentação - a referência ao Relatório Pericial reportar-se-á ao Ponto 7. da Resposta dada pelos Senhores Peritos à 3a Questão, de acordo com a qual anos houve em que a Apelante teve resultados fiscais positivos (em 1998) e outros (em 1997, 1999, 2000, 2001) em que esses resultados foram do ponto de vista fiscal negativos, sendo que a média do lucro líquido antes de impostos nos exercícios de 1997 a 2001, inclusive, foi de € 12.302,13, ao que se crê atenta a Resposta dada pelos Senhores Peritos à 3a Questão, de acordo com a qual anos houve em que a Apelante teve resultados fiscais positivos (em 1998) e outros (em 1997, 1999, 2000, 2001) em que esses resultados foram do ponto de vista fiscal negativos, sendo que a média do lucro líquido antes de impostos nos exercícios de 1997 a 2001, inclusive, foi de € 12.302,13;

j. o que dos autos se pode, com rigor, retirar é que nos últimos 5 anos completos de vigência do Contrato dos autos (ie, de 1997 a 2001), a Apelante vendeu um total de 16.122.283,58 € de produtos e serviços da marca L.... (Cfr. resposta ao Ponto 95º da Base Instrutória), total a que corresponde uma média anual de 3.224.456,72 €;

k. extrapolar, com base no Relatório dos Peritos, que a equidade determina uma compensação de 2.460,00€ equivaleria a pressupor - sem qualquer alicerce factual e contra o senso comum - que a margem de comercialização dos produtos L.... era de risíveis 0,07692% (!!!!!);

l. o senso e a experiência comum evidenciam que o comércio de automóveis (veículos novos, peças, acessórios e assistência oficial) não tem uma tão exígua e inusitada margem de comercialização, como o não tem nenhuma actividade comercial, bastando atentar no facto - esse já conhecido nestes autos - de que só uma mera parcela da margem de comercialização dos veículos novos (a que se referem os pontos AO, AP, AQ e AR da factualidade assente) era de 2% ou de 5% para se poder, com absoluta segurança, concluir pela inadequação do critério prosseguido pelo Julgador;

m. o rendimento líquido auferido pelo concessionário no exercício da sua actividade comercial no mencionado período

há-de corresponder à diferença - que terá em execução de sentença de ser apurada - entre o preço que a Apelante pagou pelas mercadorias e pelos serviços L.... e aquele pelo qual os vendeu aos seus Clientes;

n. o que, erroneamente, o Senhor Juiz a quo fez foi considerar como rendimento líquido o que os documentos fiscais indicam, desconsiderando o facto de o "lucro líquido antes de impostos" levar em linha de conta outros factores que, na circunstância, não podem relevar, a saber, todos os custos operacionais da Apelante (salariais, de comunicações, locatícios, financeiros etc., etc., etc.);

o. parece-nos não haver qualquer dúvida de que não se pode atender aos resultados fiscais dos exercícios dos últimos 5 anos, até porque a ré poderá ter exercido outras actividades menos lucrativas ou até deficitárias (e provou-se ter exercido outras - n.ºs 1 e 2 dos factos provados) e tais declarações não fazem prova do lucro líquido, o qual, aliás, sofre várias influências. O lucro a considerar poderia ser o resultado líquido das vendas dos produtos da autora.

Acórdão da Relação de Lisboa, de 8.7.2004, Processo n.º 4409/2004-7

p. imagine-se, a contrario, que o Concessionário teve, por força da sua actividade total, determinados lucros, consideravelmente elevados, mas que pela sua geração foi responsável o comércio de produtos outros que não os da representada;

q. a lei manda atender no contrato de agência [Cfr Canos Lacerda Barata Sobre o Contrato de Agência, pág. 43 e Pinto Monteiro-Contrato de Agência, pág. 42;] à remuneração anual, mas sabemos que no contrato de concessão apenas se poderá falar em lucro final das vendas atendendo ao preço das compras efectuadas e liberta de toda a espécie de encargos.

Acórdão da Relação do Porto, de 22.2.2004, Processo n.º 0430631

r. assim, e face ao exposto, deve a decisão recorrido ser, na parte em que fixou em 2.460,00 €, e com recurso á equidade, o montante da indemnização de Clientela devida à Apelante, ser revogada e substituída por decisão que determine que, em execução de sentença, se há-de apurar o rendimento líquido (ie, a margem bruta) auferido pelo concessionário no exercício da sua actividade comercial, entendido este rendimento como o correspondente à margem de comercialização dos produtos L.... comercializados pela Apelante nos anos de 1997 a 2001,

inclusive, anos esses aos quais correspondeu o volume de vendas indicado no Ponto 95º da base Instrutória.

E. Quanto à obrigação de retoma de todos os equipamentos e ferramentas especificamente adquiridos pela Autora para a assistência e a manutenção dos veículos L..., bem como de todas as peças sobressalentes da marca L..., ficaram, com particular relevância, provados os factos correspondentes à alínea AD da Factualidade Assente, e aos Pontos 20º, 21º, 22º, 66º, 67º, 68º, 69º, 84º, 85º, 86º, 87º, 88º, 89º, 90º, 91º, 92º, 99º, 100º, 116º, 147º, 169º, 170º, 171º, 172º, 173º da Base Instrutória.

Atento isto e sabendo-se que:

a. a obrigação de retoma é uma consequência directa da cessação de vigência do Contrato de Concessão, enquanto decorrência da aplicação do princípio da boa-fé que tem que conformar a conduta das Partes, é, hoje, entendimento claro da jurisprudência que, cessada a vigência do Contrato de concessão (e perdida, assim, a qualidade que permitia ao Concessionário escoar os stocks dos produtos contratuais) deve o Concedente, por respeito da boa fé contratual, readquirir os produtos que tenha vendido ao ex Concessionário para que este, na normal execução do Contrato, os revendesse;

b. dada a ilicitude da cessação do contrato que ficou sobejamente demonstrada e dado o facto de ter resultado provado que o stock de peças sobressalente e de acessórios era adquirido pela Autora por imposição da Ré, deve esta claramente ser condenada na retoma desse stock que foi adquirido com a perspectiva de o negócio L... se manter ainda por largos anos;

c. neste mesmo sentido, Pinto Monteiro, ob. Cit, pág. 172: Na falta desta [previsão contratual], e em princípio, não será de impor ao concedente ao franquizador a obrigação de retoma dos bens em stock (por ausência de base legal e/ou contratual). Esta posição afigura-se, muitas vezes, particularmente severa, máximo quando a cessação ao contrato é devida a culpa do concedente/franquizador, caso em que a reparação do concessionário/franquiado poderá compreender a obrigação de retoma ou tais prejuízos serem imputados na Indemnização a que ele tem direito. (destacado nosso)

E ainda

II - A indemnização decorrente de não se terem respeitado os prazos para a denúncia do contrato, face ao princípio da boa fé, deve ter em conta, para além de uma duração razoável após a celebração do contrato, uma obrigação adicional para o concedente, a de readquirir as mercadorias não vendidas nos termos do contrato, (destacado nosso).

d. bem se compreende este regime posto que se trata de:
I. equipamentos, maquinarias e ferramentas oficiais especializados para os veículos L...e equipamentos para o seu sector administrativo (como computadores e software) a utilizar no negócio L.... que a ora Recorrida (ou as suas antecessoras) dizia serem os necessários e adequados

II. um stock de peças no valor de 25.924,82 euros, as quais foram sendo adquiridas, na convicção da vigência do acordo celebrado com a importadora pelo tempo suficiente para as vender, o que até agora não sucedeu.

e. deve, assim, ser proferida decisão que condene a Ré, aqui Recorrida, a retomar da Apelada, e pelo respectivo valor de aquisição, todos os equipamentos e ferramentas especificamente adquiridos pela Autora para a assistência e a manutenção dos veículos L...., bem como de todas as peças sobressalentes da marca L.....

F. Quanto Obrigação de pagamento do Bónus em falta, esta resulta, sobretudo, da seguinte matéria considerada provada: Alíneas AO, AP, AQ, AR da Factualidade Assente e Pontos 66º, 67º, 68º, 69º, 111º, 148º, 149, 150, 151, 152º, 153º, estes da Base Instrutória, tanto mais que:

a. por decisão unilateral da L...., os seus Concessionários - e entre estes a aqui Apelante - viram diminuir a antes vigente margem de comercialização de veículos automóveis novos por forma a que 5% - antes pagos incondicionalmente por cada veículo vendido - passassem a ser devidos em 2 parcelas distintas, sendo uma de 2% se o cliente adquirente do veículo novo residisse fora da área do território que estava atribuída e uma outra (não cumulativa) de 3% mas isto somente no caso de o cliente adquirente residisse na área concedida ao vendedor;

b. por força deste sistema, a Apelante recebeu unicamente 2% ou 3% da parte da margem que era dependente do Bónus ISCAP em função daqueles critérios, sendo que antes da introdução deste regime, a totalidade dos 5% eram sempre devidos (além do remanescente da margem) ao Concessionário por cada veículo novo que vendesse, residisse o adquirente onde residisse;

c. desta alteração resultou para a Apelante uma margem menor, tudo em consequência directa da aplicação de um critério (o da residência do adquirente) afrontador das regras do mercado e da concorrência, sendo que a diferença de margem assim retirada à Apelante, de forma inquestionavelmente ilícita, corporizou um dano que deve ser ressarcido pela Apelada;

d. a Apelada jamais deu o seu acordo - que aliás nem lhe foi

pedido – à introdução deste esquema de atribuição de parte da margem de comercialização de veículos novos e, como é bom de ver, tendo a Apelada decidido por essa inovação, aplicou-a sem dependência de qual fosse a posição da Apelante;

e. além do mais, e face á ilicitude das regras de atribuição da margem, sempre um acordo da Apelante - no caso inexistente - seria irrelevante;

f. não é lícito ao Fornecedor (a L.... PORTUGAL) atribuir, sem razão objectivamente justificada, aos seus distribuidores remunerações diferenciadas em função do local de destino dos veículos automóveis ou em função do domicílio do comprador (Cfr. artº 6º, nº1, ponto 8 do Regulamento);

g. está-se certo de que o "bónus" em apreço conflituava com o princípio que não permite que se remunere diferenciadamente o acto de venda do Concessionário somente em função de a área de residência do adquirente se incluir, ou não, na área da sua concessão, em clara violação do artº 6º, nº1, ponto 8 do Regulamento;

h. além de violar o Regulamento, a prática de um bónus (que na verdade constituía verdadeira remuneração do Concessionário) variado em função da mera residência do adquirente, violou também o artigo 2º, alíneas c) e e), da Lei da Concorrência (ao tempo o Decreto-Lei nº 371/1993, de 29 de Outubro), o arti1º do Decreto-Lei nº 370/93, de 29 de Outubro;

i. por ter introduzido em vigor e ter aplicado o descrito regime de "bónus", sendo o mesmo violador da concorrência e instrumento de discriminação em função da mera residência do Consumidor / Cliente, deve a Ré, Recorrida, ser condenada a indemnizar a Autora, aqui Apelante, do exacto valor que por esse motivo deixou de lhe pagar (ie, a diferença entre o valor pago e os 5% totais que o deveriam ter sido por cada veículo vendido a clientes residentes fora do território concedido), tudo a liquidar em execução de sentença.

G. Quanto ao pedido de condenação da Ré como litigante de má fé - de que a Apelada foi absolvida - não pode, em benefício aliás da justiça, deixar de se discordar, devendo ter-se presente que litiga de má fé quem tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa, o que tudo a Apelada fez, designadamente o que vem referido, supra, em F, e que traduziu um muito reprovável uso do processo pela Ré (aqui Apelada), com o lamentável propósito (ou pelo menos com esse efeito efectivamente alcançado) de dificultar a rápida e adequada decisão da causa.

a. não se vislumbra como recusar que a conduta processual da Ré foi patentemente não menos que negligente, negando o que sabia ser verdadeiro, alegando o que sabia ser falso;

b. a ora Apelada foi ao ponto (assaz censurável) de ficcionar factos – que evidentemente não provou - para sustentar um infundado pedido reconvenicional, que acabou julgado improcedente por não provado;

c. em conclusão, dir-se-á que a matéria de facto considerada provada não autoriza outra decisão que não seja a de, considerando improcedentes as excepções invocadas pela ré, considerar a existência de um contrato de concessão comercial celebrado entre autora e ré que cessou por iniciativa da Ré no âmbito de uma rescisão unilateral e infundada, e portanto, ilícita.

H. Assim, e em consequência, deve ser proferido Acórdão que, reformulando as decisões recorridas, condene a ré em todos e cada um dos pedidos formulados pela Autora, nos exactos termos peticionados.

2.3.2. A recorrida contra-alegou, concluindo nos seguintes termos:

I. Nas suas doughtas alegações a Apelante começa por requerer a revogação da decisão na parte em que considerou lícita a denúncia do contrato de concessão operada pela Apelada, por entender que da matéria de facto dada por provada resultou que a Recorrida não cumpriu os pressupostos de que dependia a licitude da denúncia com um pré-aviso de 12 meses, nos termos da cláusula 8 A II do contrato de concessão.

II. Semelhante pretensão não poderá deixar de improceder uma vez que, através de um simples e rigoroso raciocínio de subsunção dos factos dados por provados acerca desta matéria à aludida cláusula contratual, facilmente se conclui pela conformação da denúncia operada com o clausulado do convénio vigente entre as partes.

III. Não obstante, a Apelante tenta fazer depender a licitude da denúncia de requisitos não previstos na cláusula contratual aplicável, alegando, para o efeito, que a mesma teria violado o disposto no artigo 5.º do Regulamento (CE) 1475/95, de 28 de Junho, consubstanciando um erro de Direito a conclusão vertida na sentença recorrida segundo a qual este instrumento comunitário não seria aplicável ao caso concreto.

IV. Sucede porém que, conforme se considerou na doughta decisão em apreço, o aludido Regulamento não tem aplicação ao caso concreto, quer por não se tratar de uma relação jurídica entre empresas de Estados-Membros diferentes, quer por o âmbito teleológico do mesmo não visar validar contratos de distribuição celebrados entre particulares, mas tão-só isentá-los (por categoria) da proibição resultante do artigo 81.º do Tratado da União Europeia.

V. Com efeito, contrariamente ao que a Apelante pretende, a

negação da aplicabilidade do Regulamento ao caso concreto não se prendeu com a problemática da aplicabilidade directa dos instrumentos comunitários ou da aplicação territorial deste Regulamento, mas sim com o facto de as relações comerciais entre as partes, de âmbito marcadamente nacional, não afectarem, pelo menos significativamente, o mercado comum, a ponto de lhes verem ser aplicado o n.º 1 do artigo 81.º do Tratado CE.

VI. Por outro lado, o âmbito material/teleológico da aplicação do Regulamento 1475/95 determina a sua não aplicação ao caso sub judice, porquanto constitui um mero regulamento de isenção por categoria, que apenas enuncia, para o tipo de acordos e sector em questão, uma lista de "cláusulas negras" e "cláusulas brancas" que os acordos devem ou não conter, a fim de que possam beneficiar de uma isenção da aplicação do n.º 1 do artigo 81.º do Tratado CE, por aplicação do disposto no seu n.º 3.

VII. Caso não preencham os requisitos de semelhante isenção, as empresas em causa deverão notificar individualmente a Comissão a fim de obterem para os seus acordos um certificado negativo ou uma isenção individual, sendo que uma (eventual) violação do disposto no Regulamento n.º 1475/95 não determinaria a nulidade do contrato e muito menos poderia responsabilizar a Apelada perante a Recorrente.

VIII. Todavia, ainda que se ponderasse a aplicação deste Regulamento ao caso em apreço, a verdade é que o mesmo não tem carácter vinculativo.

IX. De qualquer modo, tanto a denúncia contratual a que a Recorrida procedeu, como as regras do Contrato sob consideração que disciplinam o exercício deste direito potestativo, respeitaram as disposições que, sobre esta matéria, se encontram plasmadas no Regulamento n.º 1475/95, sendo que da matéria de facto provada resulta claro que, no caso concreto, não só se verificaram todos os fundamentos invocados pela Apelada para denunciar o contrato, como também, por força de tal circunstancialismo, outra solução não lhe restou senão proceder a uma drástica redução da sua rede de concessionários (cfr., v.g., resposta aos quesitos 120.º, 124.º, 125.º, 126.º, 128.º, 129.º, 132.º, 134.º, 135.º, 141.º e 146.º da Base Instrutória), devendo, por conseguinte, improceder a pretensão da Recorrente de ver revogada a decisão recorrida com este fundamento.

X. Contrariamente ao que a Recorrente pretende fazer crer nas suas Alegações e como resulta claro da douta fundamentação da sentença em apreço, o respeito pelo prazo de um ano não foi considerado pelo tribunal a quo como

suficiente, per si, para tornar a denúncia lícita, tendo o Meritíssimo Juiz considerado verificados os restantes requisitos de que depende a licitude da denúncia.

XI. A Apelante considera que a licitude da denúncia dependeria de um prévio acordo bilateral com a Recorrida quanto à necessidade urgente de reorganização da rede, exigência que sustenta tão-só com a "Brochura Explicativa do Regulamento", na qual se refere que a necessidade determinada "de comum acordo entre as partes, ou se o distribuidor o solicitar, por um perito ou um árbitro."

XII. Contudo, uma mera Brochura Explicativa - que alerta no seu próprio texto para o seu carácter não vinculativo - não tem qualquer imperatividade, sendo que, uma vez que em nenhuma disposição legal e juridicamente vinculativa ou no contrato em apreço se onera o importador com tal obrigação, qualquer interpretação contrária será claramente abusiva e inaceitável, por não ter a mínima correspondência com o texto legal e/ou convencional.

XIII. Quanto ao segundo requisito "criado" pela Apelante, relativo à necessária intervenção da Comissão de Litígios em caso de inexistência de acordo quanto à verificação dos pressupostos da denúncia, do trecho do Regulamento Comunitário 1475/95 citado pela Apelante não se retira, igualmente, que as partes estejam vinculadas a submeterem a existência de uma "necessidade urgente de reorganização da rede de distribuição" a um meio de resolução extrajudicial de litígios antes de fazerem operar a cessação do contrato, e, menos ainda, antes de comunicarem com o pré aviso convencional, a denúncia do contrato.

XIV. De facto, não só a letra do Regulamento é passível de uma interpretação segundo a qual, depois de denunciado o contrato, deverão as partes privilegiar a tentativa de resolução extrajudicial como antecâmara do recurso aos tribunais judiciais, como a interpretação propugnada pela Recorrente conduziria a que as partes tivessem de recorrer a terceiros peritos quando não lograssem acordar quanto à existência de direito à resolução, antes mesmo de a fazerem operar!

XV. Acresce que desde a denúncia do contrato por parte da Apelada e a efectiva cessação do mesmo mediou 1 (um) ano de pré-aviso, durante o qual o contrato vigorou e a Apelante poderia ter lançado mão do mecanismo da Comissão de Litígios, iniciativa que, aliás, como resulta quer da letra da cláusula 8 II do contrato, quer da brochura explicativa, sempre deveria ter partido da Recorrente.

XVI. Em todo o caso, encontra-se provado nos presentes autos que a Apelada obteve de todos os seus concessionários

(incluindo da Apelante), a anuência e reconhecimento quanto à real necessidade de operar tal reorganização (cfr. resposta aos quesitos 125.º, 126.º, 128.º, 132.º, 134.º e 135.º a 139.º da Base Instrutória), tendo ficado provado que, em 7 de Fevereiro de 2001, a Apelada teve uma reunião com os representantes das 31 empresas que integravam a sua Rede de concessionários, tendo sido discutida e debatida a necessidade de reorganização da rede e não tendo o representante da Apelante que aí se encontrava presente, Sr. F..., manifestado opinião contrária (cfr. resposta aos quesitos n.º 136.º, 137.º e 138.º da Base Instrutória - fls. 2593 e 2594) e que, nessa mesma reunião, o Vice-Presidente da A... afirmou ser indispensável proceder com urgência à reorganização da rede com diminuição do número de empresas, sendo que, como resulta da resposta aos quesitos n.º s 154.º, 155.º e 178.º da Base Instrutória, a Recorrente era associada da A... (Associação de concessionários R... e L....) a qual tinha poderes para representá-la nas reuniões e negociações havidas com a Recorrida.

XVII. A este respeito, a afirmação tecida nas alegações segundo a qual a reunião em causa teria objectivos exclusivamente financeiros e de que a mesma “não serviu senão para isso mesmo”, não tem qualquer sustentação na matéria de facto dada por provada nos presentes autos, pelo que, não impugnando a Recorrente a decisão sobre a matéria de facto, a afirmação em causa não se poderá dever senão a um claro equívoco.

XVIII. Por outro lado, após conhecer - por carta datada de 11.04.2001 – as razões que justificaram a denúncia do contrato pela Apelada, não logrou a Apelante convocar a Comissão de Litígios prevista na cláusula 8, II do contrato de concessão, pelo que quer expressa quer implicitamente (por não ter convocado a referida "Comissão de Litígios") deu o seu assentimento e concordância à denúncia contratual e respectivos fundamentos.

XIX. Mais exige a Apelante que a Apelada a tivesse informado previamente dos exactos termos em que a reorganização da rede de concessionários iria operar, posição que não é perfilhada pela jurisprudência comunitária que sobre esta questão já se pronunciou e que considerou até não ser sequer exigível que o Concedente, aquando da denúncia, tenha já delineado a estrutura da nova rede a constituir.

XX. Também o argumento de que a inicial extinção da totalidade da Rede não integraria o conceito de "reorganização da rede" previsto na cláusula 8 II do contrato e no artigo 5.º, n.º 3 do Regulamento, não merece qualquer acolhimento pois,

como é evidente, a denúncia de todos os "Contratos de Concessão" em vigor constituiu o primeiro passo a ser dado para a efectiva (e premente) reorganização da rede, tendo-se seguido a celebração de novos contratos apenas com as empresas que integraram a nova Rede.

XXI. Quanto à tese subsidiária, segundo a qual a carta enviada em 2.05.2001 pela Recorrida implicaria uma anulação da denúncia operada em 11.04.2001, a qual só se poderia considerar ter ocorrido em 04.03.2002, e, portanto, com um pré-aviso de apenas 40 dias, e não de 1 (um) ano, cumprirá salientar que a mesma foi suficientemente rebatida na própria sentença recorrida que deixou claro que a missiva de 11.02.2001 teve como inexorável consequência a denúncia do contrato, não tendo o convite da Recorrida, constante da carta de 2.05.2001, passado disso mesmo.

XXII. Ademais, o teor da missiva em causa, enviada a TODOS os concessionários, permite concluir que a Apelada se limitou a solicitar a cada um dos seus concessionários a confirmação por escrito da disponibilidade destes para se candidatarem a uma nova "Concessão L...." na rede reestruturada, o que, no limite, seria configurável como um mero "convite a contratar", que não constituindo uma declaração negociai completa, certa e precisa, não gera qualquer tipo de obrigação contratual, pelo que, se a Apelante entendeu o referido "convite" como uma proposta contratual, sibi imputet (cfr. resposta ao quesito n.º 187 da Base Instrutória, fls. 2600).

XXIII. Quanto à alegação de que a carta de 2.05.2001 levou a Apelante a adquirir todo o capital social da sociedade T..., LDA., e ainda que a mesma não tenha a virtualidade de retirar validade aos argumentos constantes da douda sentença, sempre se diga que, constituindo a mesma matéria de facto que não foi alegada, contraditada (e, por maioria de razão, provada) em primeira instância, jamais poderá ser atendida nesta sede.

XXIV. Mais se refira que o mero convite à apresentação de candidatura pela Apelante, se entendido como fundamentador de uma confiança posteriormente violada, não poderia ter como consequência a manutenção em vigor, por mais 10 meses, do contrato de concessão vigente, com a inerente deslocação temporal da denúncia para 04.03.2002, cingindo-se antes a uma (hipotética) indemnização por prejuízos causados, numa espécie de responsabilidade pré- contratual referente ao "novo" contrato de concessão.

XXV. A Recorrente defende que a denúncia com o pré-aviso de um ano seria ilícita porquanto o Concessionário não alegara e provara mais um elemento: o prejuízo económico que o respeito pelo pré-aviso de 2 anos lhe traria na situação

concreta.

XXVI. Sucede que tal exigência não é sustentada (nem sustentável) por qualquer fonte legislativa, jurisprudencial ou doutrinária, sendo fruto (exclusivo) da criatividade da Recorrente, mas absolutamente inoportuna na letra quer do contrato de concessão, quer do Regulamento Comunitário, sendo tal interpretação extensiva uma violação do princípio "ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus".

XXVII. De qualquer modo, atento o provado sob a alínea S) da matéria assente e as respostas dadas aos pontos 120.º a 126.º, 128.º 129.º, 132.º, 134.º e 135.º da base instrutória, é por demais evidente que a manutenção de um prazo de pré-aviso de 2 anos não só traria prejuízos económicos à Apelada, como a todos os concessionários que, à data, integravam a sua rede, pelo que o mero raciocínio lógico-dedutivo operado sobre a matéria provada seria suficiente, sem necessidade de qualquer alegação ou prova pela Apelada, para considerar verificada a (não exigível) circunstância de ser por demais onerosa (ou até fatal) a manutenção de um pré-aviso de dois anos.

XXVIII. A Apelante pretende ainda a revogação da improcedência do pedido de condenação da Recorrida a indemnizá-la pelos prejuízos e lucros cessantes causados pela alegada "cessação ilícita do contrato", pedido ao qual não se poderá senão negar provimento.

XXIX. Antes de mais, a Apelante confunde os conceitos jurídicos de resolução e de denúncia, tão depressa invocando o regime do artigo 5.º, n.º 3 do Regulamento 1475/95 (que se refere, expressamente, a casos de denúncia contratual) como os artigos 802.º, n.º 2 e 808.º, n.º 2 do Código Civil (ambos relativos a resolução por incumprimento contratual).

XXX. Contudo, a "resolução" tem sempre de ser alicerçada num fundamento legal ou convencional que autorize o seu exercício, ao passo que a denúncia não se baseia em fundamento algum, sendo, por isso, de exercício livre e tendo o seu campo de aplicação privilegiado nos contratos de execução continuada ou duradoura.

XXXI. Ora, tendo ficado provado que o contrato de concessão dos autos não tem termo (cfr. al E) dos factos assentes) a Apelada não teria de recorrer ao instituto da rescisão ou resolução contratual para fazer cessar o mesmo, sendo que, uma vez demonstrada a plena licitude da denúncia operada pela Apelada, e sendo a mesma a causa de pedir do pedido de indemnização formulado pela Recorrente, a improcedência da pretendida declaração de ilicitude importa, necessariamente, a improcedência deste pedido.

XXXII. Todavia, o (eventual) desrespeito pelo prazo de pré-

aviso jamais poderia originar na esfera jurídica da Apelante o direito à indemnização que esta propugna, pois a indemnização devida pela ilicitude da denúncia, consubstanciada no não cumprimento do prazo de pré-aviso legal ou contratualmente imposto às partes, jamais poderá ter como conteúdo a colocação do concessionário na situação em que estaria se o contrato não tivesse cessado, antes se limitando a colocar o concessionário na situação que estaria caso tivesse sido respeitado o pré-aviso contratualmente previsto.

XXXIII. Ora, a Apelante não logrou alegar e provar nos presentes autos que a situação em que se encontra actualmente seria diferente se lhe tivesse sido dado o pré-aviso que considera ser o aplicável, sendo que o que alega apenas permite concluir que não foi o "desrespeito" pelo pré-aviso contratual que provocou os lucros cessantes invocados pela Apelante, porquanto, ainda que respeitado o mesmo, o mercado automóvel se encontrava já completamente representado na área territorial da Apelante.

XXXIV. Mas mesmo que se considerasse que, afinal, a Recorrente pretende uma indemnização baseada na responsabilidade civil pré-contratual pelos investimentos feitos, a partir de 2.05.2001, na convicção de que um novo contrato de concessão seria celebrado, sempre careceria o processo de qualquer facto provado em que se demonstre que investimentos, com que valores e finalidade foram feitos desde 2.05.2001 e até 4.03.2002 pela Apelante.

XXXV. Por outro lado, para que existisse tutela da confiança – alegadamente acalentada pela Apelante quanto à celebração de um novo contrato de concessão, necessário seria que a carta enviada pela Apelada fosse idónea a criar tal "expectativa", o que não ficou demonstrado no presente processo, atento o teor generalista da questão suscitada pela Apelada na sua missiva de 02.05.2001.

XXXVI. A Recorrente não especifica quais são os outros "investimentos" que fez por força da representação da marca L..., sendo que tais "custos de exploração" constituem uma condição sine qua non para que qualquer empresa possa dedicar-se à actividade e ao sector aqui em causa, sendo susceptíveis de amortização contabilística anual, e tendo aos mesmos correspondido lucros que se saldaram num total de facturação na ordem dos € 26.978.484,00.

XXXVII. Mais se encontra provado nos autos que após a cessação do convénio dos presentes autos, a Recorrente continuou e continua ainda a prestar "serviços oficiais fora da garantia", a vender "veículos usados" e a vender "ainda que em menor quantidade e com uma margem inferior, peças

sobressalentes e acessórios da marca" (cfr. resposta aos quesitos n.ºs 60, 61, 98,163,164 da Base Instrutória e alíneas AS), AT) e AU) da Matéria Assente), pelo que a Apelante continua a rentabilizar os custos incorridos durante o período de vigorou o contrato.

XXXVIII. Por outro lado, ficou ainda provado que, no âmbito da cessão contratual operada, a Recorrida assumiu apenas os direitos e obrigações do contrato de concessão celebrado em 15.08.1998, não podendo, por isso, ser-lhe assacada qualquer responsabilidade por "custos" e/ou "investimentos" que a Apelante haja realizado ao abrigo dos anteriores contratos que celebrou não com a Apelada mas antes com a R...., LDA., pelo que sempre careceriam os autos de elementos suficientes para que à Recorrente possa ser arbitrada uma indemnização por lucros cessantes, porquanto a mesma jamais discriminou e provou quais os "investimentos" realizados ao abrigo do contrato dos presentes autos.

XXXIX. Do mesmo modo, deverá ser negado provimento à impugnação do quantum arbitrado pelo tribunal a quo a título de indemnização de clientela.

XL. Desde logo, atento o regime legal vigente nesta matéria, não poderá jamais proceder a pretensão da Recorrente de ver a sentença sub judice substituída por uma outra que condene a Recorrida nas margens de comercialização dos produtos L.... comercializados pela Apelante nos anos de 1997 a 2001, pois, atentos os critérios de equidade a que o legislador manda obedecer na fixação do montante de indemnização de clientela devido, não poderá a Recorrente pretender que seja fixada no máximo a indemnização de clientela que lhe foi arbitrada.

XLI. A crítica tecida pela Recorrente à decisão recorrida na parte em que valorou o relatório pericial constante a fls. 1943 a 1952 dos autos, maxime no que concerne à média do lucro líquido da Apelante nos exercícios de 1997 a 2001, não tem qualquer razão de ser porquanto os autos carecem de elementos reportados ao custo médio dos veículos comprados à L.... no período homólogo que permitam calcular a margem de ganho da Recorrente, sendo os resultados fiscais da Apelante os únicos números disponíveis para orientar o juízo de equidade do tribunal, porquanto a Apelante (que tinha o ónus da prova nesta matéria) não deu a conhecer nenhuns outros. Não fossem tais elementos e o tribunal nem saberia se houve ou não lucro nas vendas dos veículos.

XLII. Acresce que o rendimento líquido a calcular, contrariamente ao que defende a Recorrente, não se poderia igualmente ater à diferença entre o preço que a Apelante pagou pelas mercadorias L.... e aquele pelo qual os vendeu aos seus

Clientes, porquanto, como tem entendido a maioria da nossa jurisprudência, deverão ser tomados em linha de conta os custos internos que a venda de tais produtos significa para o concessionário.

XLIII. Por outro lado, o tribunal recorrido fez apelo a outros factores para arbitrar a indemnização de clientela e tomar a decisão equitativa que o regime jurídico aplicável lhe impunha, quais sejam (i) o tempo de duração das relações comerciais entre a concedente e a concessionária, (ii) o incremento de angariação de clientela por esta última na área concessionada, (iii) o benefício que dela provirá para a concedente, devendo ainda considerar-se a manutenção de relações comerciais entre o concessionário e a clientela angariada após a cessação do contrato; a notoriedade da marca L.... e a publicidade promovida pela marca (factos públicos e notórios), bem como a drástica descida da procura dos veículos da marca e da clientela, pelo menos de veículos novos, em 80% fruto da reforma fiscal de 2001.

XLIV. No que concerne à retoma de peças e equipamentos, o direito incondicional à mesma (i.e., mesmo tendo a cessação contratual desencadeada pela Apelada operado dentro da maior licitude) invocado pela Apelante não tem qualquer sustentação doutrinária ou jurisprudencial, e por não resultar do regime legal da agência, analogicamente aplicável ao contrato de concessão, carece de fundamento.

XLV. Ademais, o mesmo sempre representaria uma oneração desproporcionada da Apelada, porquanto, como ficou provado, não só a Recorrente não tem em stock qualquer veículo novo da marca L.... por vender, como, após a data da produção dos efeitos da denúncia, continuou a dedicar-se à venda de veículos usados, peças e acessórios e à assistência técnica fora do período de garantia, (cfr. resposta aos quesitos 60.º, 61.º, 94.º, 98.º, 163.º e 164.º da Base Instrutória).

XLVI. Acresce ainda que o stock de peças detido pela Apelante foi constituído ao longo de mais de 30 anos de relação comercial não só com a ora Recorrida, mas com importadores anteriores de veículos R... (cfr. resposta aos quesitos 84.º, 85.º, 86.º, 87.º, 88.º, 89.º, 90.º, 91.º, 92.º e 172.º da Base Instrutória), sendo que a constituição de stocks de peças sobressalentes pela Apelante significa um custo de exploração de que depende a actividade de "Concessionário" da L.... ou de qualquer outra marca de veículos automóveis.

XLVII. Já no que respeita à argumentação subsidiária de que a obrigação de retoma de stocks resultaria da resolução ilícita do contrato, como bem se deixou patente na decisão recorrida, a inexistência de qualquer ilicitude na forma de cessação levada

a cabo pela Apelada faz cair por terra tal argumentação.

XLVIII. Ainda assim, qualquer obrigação de retoma (que não se concede existir) apenas se poderia reportar aos stocks de peças e/ou mercadorias, ficando de fora os equipamentos, maquinarias e ferramentas oficiais que, para mais, a Apelante pretendia que fossem readquiridos pelo respectivo valor de aquisição, não obstante a clara desvalorização que os anos imprimiram em tais materiais, e o ganho que os mesmos proporcionaram já à Apelada e continuam a proporcionar ao serem (ainda actualmente) utilizados na actividade oficial a que a Apelante se dedica.

XLIX. Por outro lado, sempre caberia apurar quais destes equipamentos e peças se reportam directamente ao contrato dos presentes autos, ou, pelo contrário, dizem respeito à anterior relação contratual da qual foi parte a Apelante.

L. A Apelante pretende ainda ver revogada a decisão recorrida na parte em que fez improceder o pedido de condenação da Recorrida no pagamento da diferença entre o valor pago a título de Bónus ISCAP e os 5 % inicialmente pagos por cada veiculo vendido a clientes residentes fora do território concedido), sustentando que o sistema remuneratório que alterou o bónus de 5% para 2 % "conflitua" com o Regulamento n.º 1475/95, mais propriamente com o seu artigo 6.º, n.º 1, ponto 8.

LI. Todavia, tal pedido jamais poderia proceder porquanto (i) as alterações ao referido sistema de bónus que alicerçam o pedido ora em causa foram introduzidas não pela Recorrida, mas sim pela R...LDA. (cfr. resposta aos quesitos n.ºs 149 a 152 da Base Instrutória); (ii) a única alteração introduzida pela Recorrida ao referido sistema veio justamente beneficiar os concessionários, permitindo-lhes receber bónus a que, em face do anterior regime, não teriam direito (cfr. resposta ao quesito n.º 153.º da Base Instrutória); (iii) todas as alterações introduzidas pela R...LDA., foram feitas com o acordo da A..., tendo-se a Apelante conformado com as mesmas desde 1999; (iv) apesar de ter passado a receber um bónus de apenas 2% por cada veiculo vendido a adquirentes domiciliados em área territorial diferente daquela que lhe estava atribuída (quando anteriormente recebia 5%), a Apelante passou também a receber um bónus de 3% por todas as vendas efectuadas por outros concessionários a residentes da sua área de "Concessão" (quando anteriormente nada recebia), pelo que sempre caberia apurar a diferença entre os montantes auferidos a título bónus antes e depois daquela alteração, exercício que a Apelante se dispensou de fazer; (v) o Regulamento Comunitário 1475/95 não só não é aplicável ao caso vertente, como carece de

qualquer carácter imperativo, pelo que a hipotética violação do seu artigo 6º não enfermava de qualquer ilegalidade este sistema de bónus; (vi) o sistema de bónus não consubstanciava qualquer forma de remuneração aos concessionários, tratando-se de um "extra" não previsto no contrato e, como tal, não subsumível à disposição comunitária invocada pela Recorrente.

LII. Por último, a Recorrente impugna ainda a douta decisão sub judice na parte em que negou a condenação da Apelada como litigante de má-fé, pretensão à qual deverá ser negado provimento.

LIII. De facto, o resultado da sentença recorrida, que conduziu à interposição deste recurso por parte da Apelante, demonstra à saciedade que não existiu qualquer falta de fundamento na oposição deduzida pela Apelada, sendo que a circunstância de alguns dos factos alegados pela Recorrida em sede de contestação terem sido considerados "não provados" na resposta à matéria de facto, não significa, evidentemente, que o Tribunal a quo tenha dado por provados os factos contrários, o que demonstra que também não se poderá considerar que a Apelada tenha alterado conscientemente a verdade dos factos.

LIV. Por outro lado, a leitura das circunstâncias elencadas nas duntas alegações e das quais a Recorrente parece querer retirar uma litigância de má-fé por parte da Recorrida, demonstra claramente que as mesmas não se reportam às previsões do artigo 456.º, n.º 2 do Código de Processo Civil, consistindo em meras conclusões, de facto e de direito, que a Recorrida foi retirando ao longo da sua defesa e que são discordantes dos fundamentos dos pedidos contra si formulados, não se podendo pretender que a não confissão imediata de uma acção que - para mais - viria a ser julgada quase totalmente improcedente, consubstancia litigância de má-fé.

Nestes termos, deverá ser negado provimento ao presente recurso e, em consequência, manter-se a Douta Sentença Recorrida.

2.3.3. São as seguintes as questões que importa apreciar no âmbito deste recurso:

1ª – saber se o montante fixado na sentença recorrida, a título de indemnização de clientela - € 2.460,00 - é o adequado, tendo em conta o regime legal aplicável;

2ª – saber se a ré, ao pôr termo ao contrato, cometeu um acto ilícito, sendo responsável pelo ressarcimento dos prejuízos sofridos pela autora e pela retoma de todos os equipamentos, ferramentas e peças sobressalentes, relacionadas com a marca L....;

3ª – saber se a ré deve ser condenada a indemnizar a autora do exacto valor do bónus que deixou de lhe pagar;

4ª – saber se a ré deve ser condenada como litigante de má fé.

2.3.3.1. Montante compensatório de clientela a pagar pela concedente à concessionária.

Na sentença recorrida, usando-se de um juízo de equidade e atendendo-se ao relatório pericial junto aos autos de fls.1943 a fls.1952, ao tempo de duração das relações comerciais entre a concedente e a concessionária, ao incremento de angariação de clientela por esta última na área concessionada, ao benefício que dela provirá para a concedente, julgou-se adequado fixar a compensação de clientela à última devida pela primeira no montante de € 2.460,00.

Segundo a recorrente (concessionária), não se pode atender aos resultados fiscais dos exercícios dos últimos 5 anos, antes havendo que ter em consideração o resultado líquido das vendas dos produtos, pelo que, com recurso à equidade, deve ser proferida decisão que determine que, em execução de sentença, se apure o rendimento líquido (margem bruta) que auferiu no exercício da sua actividade comercial nos anos de 1997 a 2001, inclusive.

Entende a recorrida (concedente) que os resultados fiscais da recorrente são os únicos números disponíveis para orientar o juízo de equidade do tribunal, já que não deu a conhecer nenhuns outros, pelo que, deve ser negado provimento à impugnação do quantum arbitrado pelo tribunal a quo. Vejamos.

Nos termos do art.34º, do DL nº178/86, de 3/7, a indemnização de clientela é fixada em termos equitativos, mas não pode exceder um valor equivalente a uma indemnização anual, calculada a partir da média anual das remunerações recebidas pelo agente durante os últimos cinco anos, atendendo-se à média do período em que esteve em vigor se o contrato tiver durado menos tempo.

Tal preceito é aplicável ao caso dos autos, por analogia, mas com a necessária adaptação, entendendo-se a expressão «remuneração» como rendimento auferido pelo concessionário no exercício da sua actividade comercial no mencionado período, ou seja, o seu rendimento líquido (cfr., neste sentido, o citado Acórdão do STJ, de 15/11/07). No entanto, os factos apurados não revelam o referido rendimento líquido no aludido período de 5 anos, sendo que se trata de um limite máximo, que se identifica com o valor equivalente a uma indemnização anual, calculada nos termos referidos. Porém, essa circunstância não nos autoriza a relegar para execução de sentença a fixação do montante da indemnização, pois que, nos

termos da própria lei, tal indemnização é, no que respeita ao seu quantum, modelada por um critério formal de decisão: a equidade (cfr. Carlos Lacerda Barata, ob.cit., pág.88). Tal como se defendeu no Acórdão da Relação de Lisboa, de 8/7/04 (disponível in www.dgsi.pt), também nos parece não haver qualquer dúvida de que não se pode atender aos resultados fiscais dos exercícios dos últimos 5 anos. Mas como também não dispomos dos montantes respeitantes ao resultado líquido das vendas dos produtos da recorrente, haverá que raciocinar com base nos elementos constantes dos autos e que relevam do ponto de vista do apuramento do quantum indemnizatório. Assim, é importante saber qual o volume de vendas, bem como, a média dos últimos 5 anos, resultando da resposta ao ponto 95º da base instrutória que, entre 1997 e 2001, o total geral das vendas atingiu o valor de € 14.953.681,85, o que dá uma média anual, durante aquele período, de € 2.990.736,37. Note-se que o volume de vendas, entre 1997 e 2001, foi sempre aumentando, excepto no ano de 2001, que diminuiu, situando-se ao nível das vendas ocorridas em 1999. Para o efeito, contribuiu não só a actividade de angariação da recorrente (concessionária), mas também a comparticipação da recorrida (concedente) nas actividades daquela, que, atenta a matéria de facto apurada, foi de relevo acentuado, e, ainda, a reputação ou força atractiva da marca, como já se referiu atrás. Acresce que, além daqueles factores, há que atentar num outro que não de somenos importância. É que, até ao final do ano de 2000, os veículos todo-o-terreno eram sujeitos a 20% do valor do imposto automóvel praticado para os restantes veículos, tendo em 4/4/2000 sido publicada a Lei nº3-B/2000, que sujeitou tais veículos à totalidade do imposto automóvel a partir de Janeiro de 2001, o que provocou a queda das vendas dos mesmos, designadamente, dos da marca L.... (cfr. as respostas aos pontos 120º, 124º e 127º, da base instrutória). Aliás, foi esta circunstância que motivou a necessidade de reorganização da rede de concessionários (cfr. as respostas aos pontos 125º, 126º, 128º, 129º, 132º e 134º a 138º). Certamente por isso é que, no ano de 2001, se verificou uma quebra significativa na venda dos aludidos veículos L.....

Sendo assim, não se pode ignorar o facto notório de que o aumento das vendas ocorrido entre os anos de 1997 e 2000 também teve a ver com a circunstância de tais veículos beneficiarem de um regime tributário mais favorável. Por conseguinte, não obstante se entender que a matéria de facto apurada aponta no sentido de a recorrente (concessionária) ter desenvolvido trabalho e investimento que justifica a conclusão de que constituiu um factor de atracção de clientela, o que é

certo é que não pode deixar de se considerar que, no mesmo sentido, houve um forte contributo do próprio relevo e prestígio da marca L...., bem como, da comparticipação da recorrida (concedente), e, ainda, da conjuntura tributária altamente benéfica para a angariação de clientela. Deste modo, apelando-se a um juízo de equidade, a incidir sobre a matéria de facto que se conseguiu apurar, entende-se ser razoável considerar que, pelo menos 10% dos clientes, foram adquiridos por mérito próprio da recorrente (concessionária) e que, deles, pelo menos 10%, continuarão fieis aos produtos da marca L..... Haverá, assim, que concluir que, atento o quadro de facto disponível, e considerando o tempo de duração das relações comerciais entre a concedente e a concessionária, o incremento de angariação de clientela por esta última na área concessionada, o benefício que dela provirá para a concedente, bem como, os demais factores atrás mencionados, é adequado fixar a compensação de clientela no montante de € 30.000,00.

2.3.3.2. Questão de saber se a ré, ao pôr termo ao contrato, cometeu um acto ilícito, sendo responsável pelo ressarcimento dos prejuízos sofridos pela autora e pela retoma de todos os equipamentos, ferramentas e peças sobressalentes, relacionadas com a marca L.....

Na sentença recorrida concluiu-se que a denúncia feita pela ré, nos termos do contrato celebrado é lícita, e que, por isso, a concessionária não tem direito a exigir da concedente a pretendida indemnização por danos emergentes ou lucros cessantes, nem a retoma, por parte desta, de todos os equipamentos, ferramentas e peças sobressalentes, relacionadas com a referida marca. Mais se concluiu que não tem aplicação ao caso o Regulamento (CE) nº1475/95, de 28/7, da Comissão.

Segundo a recorrente (concessionária), a disciplina daquele Regulamento é aplicável ao contrato dos autos e a pretendida indemnização é devida, atento o princípio da boa fé e o disposto no referido Regulamento.

Começando por este, dir-se-á que o mesmo não estabelece o prazo de denúncia dos contratos de distribuição no sector automóvel, já que apenas visou isentar, até 30/9/2002, a aplicação da proibição de práticas violadoras de regras da concorrência a que se reporta o nº1, do art.81º, do Tratado da União Europeia (cfr. o citado Acórdão do STJ, de 15/11/07). Na verdade, no quadro do direito comunitário, as restrições da concorrência operadas pelos contratos de distribuição são abrangidas pela previsão do art.81º, do Tratado de Roma (anterior art.85º). Porém, preenchidas as condições previstas no nº3, do mesmo art.81º, é possível que a proibição cominada

pelo nº1 seja declarada inaplicável a determinados acordos (isenções individuais) ou a determinadas categorias de acordos (isenções por categoria) entre empresas, tendo a competência para conceder isenções individuais sido atribuída, pelo Regulamento nº17, de 6/2/1962, à Comissão, que notificava as empresas interessadas em beneficiar da declaração de inaplicabilidade prevista no nº3, do art.81º. Posteriormente, dada a dimensão do fluxo de notificações, o Conselho adoptou o Regulamento nº19/65/CEE, de 2/3/1965 (alterado pelo Regulamento (CE) nº1215/1999, de 10/6/1999), que veio atribuir à Comissão a competência para conceder, através da emissão de regulamentos de vigência limitada, isenções por categoria a certas modalidades de acordos entre empresas, em particular no domínio dos contratos de distribuição. Daí o Regulamento (CE) nº1475/95 da Comissão, de 28/6/95, ora em questão, que sucedeu ao Regulamento (CEE) nº123/85 da Comissão, de 12/12/84, sobre acordos de distribuição de veículos automóveis.

Nos termos do art.1º, daquele Regulamento, o nº1 do art.85º do Tratado é declarado inaplicável, nas condições aí fixadas, aos acordos em que participam apenas duas empresas e nos quais uma parte se obriga perante a outra, numa parte definida do mercado comum, a fornecer só a esta ou só a esta e a um número determinado de empresas da rede de distribuição, para fins de revenda, veículos automóveis novos de três ou mais rodas, destinados a serem utilizados na via pública e, em ligação com estes, as respectivas peças sobressalentes. No entanto, e desde logo, ao contrato dos autos não é de aplicar o direito comunitário, por não haver susceptibilidade de afectação do comércio entre os Estados membros, embora, em determinadas circunstâncias, os aludidos Regulamentos da Comissão possam condicionar a apreciação da validade de certas cláusulas, tendo em vista impedir violações do princípio da igualdade de tratamento (cfr. Pinto Monteiro, ob.cit., pág.116). Só que, no caso sub judice, a cláusula 8ª (A) II do contrato corresponde, precisamente, à previsão do princípio consignado no art.5º, ponto 3, do Regulamento (CE) nº1475/95 (cfr. as als.W e X dos factos assentes).

Tal cláusula é do seguinte teor: «No caso de a COMPANHIA necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua Rede de Concessionários, pode terminar o presente contrato dando ao CONCESSIONÁRIO um pré-aviso mínimo de 12 (doze) Meses. Se o CONCESSIONÁRIO não concordar com a referida cessação do Contrato pode submeter o litígio à Comissão de Litígios, nos termos previstos na Cláusula 12, sem prejuízo do direito de

recorrer para o tribunal que nos termos deste Contrato for competente».

Como já se concluiu atrás, a propósito do regime jurídico aplicável ao contrato de concessão comercial, no que respeita à denúncia deste contrato, justifica-se a aplicação analógica do art.28º, do DL nº178/86, de 3/7, pelo que, em princípio, a denúncia é permitida nos termos da aludida cláusula. Mas será que essa faculdade, no caso, foi exercida licitamente?

As partes convencionaram que a concedente podia terminar o contrato no caso de a mesma necessitar urgentemente de reorganizar a totalidade ou uma parte substancial da sua rede de concessionários, desde que desse à concessionária um pré-aviso mínimo de 12 meses. A recorrida (concedente), sob a motivação de que era indispensável proceder a uma maior concentração, racionalização e redimensionamento das concessões e de que era urgente tomar medidas que impedissem o agravamento da situação, provocado, designadamente, pelo novo Imposto Automóvel e pela queda do volume de vendas, comunicou à recorrente (concessionária), por carta datada de 11/4/01, o final do contrato de concessão vigente, aprazado para um ano a partir da data da receção daquela comunicação (cfr. as als.R, S e T dos factos assentes). Utilizou, pois, a concedente o prazo convencionado de pré-aviso, justificado pela circunstância de a denúncia se inscrever no âmbito da sua reorganização da rede de concessionários. Isto é, verificada a condição da mencionada reorganização, podia a concedente, em princípio, provocar a cessação do contrato de concessão em causa, um ano depois da data da comunicação à concessionária da sua vontade de denúncia, sem violação de qualquer normativo legal de pré-aviso, sendo que este, no caso, era de duração bastante superior ao previsto no regime do contrato de agência.

Entende, porém, a recorrente (concessionária) que a cessação do contrato foi ilícita, porque envolvida de má fé e de abuso de direito, uma vez que, tendo sido convidada pela recorrida (concedente), por carta datada de 2/5/01, para apresentar a sua candidatura à atribuição de uma nova concessão L...., com efeitos a partir de Abril de 2002, o que a recorrente fez, ficou confiante que, após esta data, manteria a qualidade de concessionária daquela marca, tendo ficado realmente a saber, só em 4/3/02, por virtude da carta que lhe foi remetida pela recorrida, que a concessão expiraria, como expirou, em 12/4/02, pelo que, apenas lhe foi concedido um pré-aviso de 40 dias.

Vejamos, antes do mais, o que se provou a este propósito, além do que atrás já se referiu:

- por carta datada de 2/5/01, a concedente solicitou à concessionária informação acerca da disponibilidade desta para se candidatar a concessionária L.... a partir de Abril de 2002, dentro de determinados pressupostos, esclarecendo que, no caso de a resposta ser afirmativa, lhe forneceria um caderno de encargos com as condições mínimas para formalização da candidatura (cfr. a al.Y dos factos assentes e fls.361 dos autos);
- a concessionária respondeu afirmativamente por carta datada de 10/5/01, mas a concedente jamais lhe forneceu o referido caderno de encargos, assim como também não remeteu tal caderno a nenhum dos 22 «Concessionários» que responderam afirmativamente à sua carta de 2/5/01 (cfr. as als.Y e AG dos factos assentes e fls.366 dos autos);
- a concedente manteve silêncio até 4/3/02, data em que enviou uma carta à concessionária, informando-a que se tinham verificado, ao longo dos últimos meses, condicionalismos vários, que enumerou, o que a obrigou a refazer o projecto de rede, pelo que, entende não ser possível vir a considerar uma eventual candidatura que a concessionária viesse a apresentar (cfr. as respostas aos pontos 36º e 40º a 42º da b.i. e fls.364 dos autos);
- os legais representantes da concessionária confiaram que, após Abril de 2002, aquela manteria a qualidade de empresa intermediária da marca L.... (cfr. as respostas aos pontos 38º e 39º da b.i.);
- pela carta de 4/3/02 a concessionária ficou com a certeza que o acordo vigente com a concedente cessaria em 12/4/02 (cfr. as respostas aos pontos 49º e 53º da b.i.);
- a concedente não seleccionou a concessionária para a nova rede, que passou de um universo de 31 empresas intermediárias de produtos e serviços da marca L.... para 11 empresas, 6 das quais transitaram da rede anterior (cfr. as respostas aos pontos 144º, 188º e 189º, da b.i.);
- numa reunião com as 31 empresas da rede, ocorrida em 7/2/01, a concedente foi interpelada para esclarecer as medidas que iriam ser adoptadas no combate aos efeitos da aplicação do Imposto Automóvel aos veículos todo-o-terreno, tendo sido manifestada uma grande preocupação com a quebra das vendas e tendo sido pedida a reorganização da rede, não tendo o representante da concessionária manifestado opinião contrária àquela (cfr. as respostas aos pontos 136º a 138º e 140º, da b.i.);
- as piores expectativas para o sector concretizaram-se, sendo o total das vendas, em 2001, cerca de um quinto do volume realizado no ano de 2000, ao mesmo tempo que se acentuou a crise económico-financeira do país e mesmo internacional (cfr.

as respostas aos pontos 141º e 142º, da b.i.).

O que resulta da matéria de facto apurada é que as partes convencionaram, para o pré-aviso de denúncia, o prazo de um ano, em caso de necessidade de reestruturação da rede de concessionários por parte da concedente, sendo que, em Abril de 2001, a concessionária foi informada pela concedente de que iria haver reestruturação da rede de concessionários L.... em que se integrava e de que o termo do contrato se efectivaria no prazo de um ano. Assim, a partir desse momento, podia a concessionária configurar ser afectada na sua posição contratual por via daquela estruturação. É certo que a concessionária, cerca de um mês depois de lhe haver sido comunicada, pela concedente, a denúncia do contrato de concessão, foi questionada por esta sobre se pretendia candidatar-se a concessionária L.... a partir de Abril de 2002, dentro de determinados pressupostos, tendo respondido afirmativamente. Todavia, é igualmente certo que a concedente não assumiu qualquer compromisso com a concessionária, limitando-se a indagar da disponibilidade desta para se candidatar, certamente tendo em vista a organização da reestruturação da rede de concessionários. Ou seja, o quadro de facto disponível não revela, em relação à concessionária, situação de confiança nela gerada pela concedente de que não denunciaria o contrato de concessão comercial com ela celebrado. Acresce que a reestruturação da rede era algo que ninguém questionava, incluindo as próprias concessionárias, dada a alteração tributária atrás referida, que, entre outros factores, afectou seriamente o volume de vendas dos veículos todo-o-terreno, o que justificava plenamente a aludida reestruturação. A circunstância de a concessionária ter confiado que manteria a parceria com a concedente e de só ter ficado com a certeza que o acordo cessaria quando recebeu a carta de 4/3/02, não tem a virtualidade de implicar que o pré-aviso se tenha reduzido a 40 dias, como pretende a recorrente. Não se vê, deste modo, que a cessação do contrato esteja envolvida de má fé e de abuso de direito, pois que não se mostram violados os deveres de fidelidade, lealdade e honestidade, a que está ligada a ideia de boa fé a que alude o nº2, do art.762º, do C.Civil, que emprega aquela expressão «boa fé» num sentido objectivo e ético (cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil, Anotado, vol.II, 2ª ed., pág.2). Assim, a conduta passada da concedente não foi de molde a criar na concessionária a convicção de que esta iria fazer parte da nova rede de concessionários, pelo que, não se pode dizer que aquela tenha exercido uma posição contrária ao comportamento anteriormente assumido e que, desse modo,

tenha violado qualquer legítima confiança ou expectativa da concessionária. Que o mesmo é dizer, não se verifica um venire contra factum proprium, cuja proibição cai no âmbito do abuso de direito (art.334º, do C.Civil), através da fórmula legal que considera ilegítimo o exercício de um direito quando o seu titular exceda limites impostos pela boa fé (cfr. o Acórdão do STJ, de 17/1/02, CJ, Ano X, tomo I, pág.48, bem como, Baptista Machado, aí citado, in «Tutela de Confiança e Venire Contra Factum Proprium», em «Obra Dispersa», vol.I, pág.385).

Haverá, assim, que concluir que a recorrida (concedente), ao pôr termo ao contrato, não cometeu um acto ilícito, e que, consequentemente, não é responsável pelo ressarcimento de eventuais prejuízos sofridos pela recorrente (concessionária) e pela retoma de todos os equipamentos, ferramentas e peças sobressalentes, relacionados com a marca L.....

Na verdade, não estando verificada a ilicitude da denúncia do contrato de concessão comercial, que constitui o pressuposto básico do funcionamento da responsabilidade civil por virtude da quebra da confiança (cfr. os arts.334º, 406º, nº1 e 762, nº2, do C.Civil, e 2º e 3º, do Código Comercial), fica prejudicado o conhecimento da questão relativa aos pressupostos da indemnização pretendida pela concessionária, designadamente, a obrigação de retoma. É que, como refere Pinto Monteiro, ob.cit., pág.170, na falta de cláusula adequada inserida no contrato, não há que impor ao concedente a obrigação de retoma dos bens em stock, por ausência de base legal ou contratual, a não ser que a cessação do contrato seja devida a culpa daquele, caso em que a reparação do concessionário poderá compreender a obrigação de retoma ou os respectivos prejuízos serem imputados na indemnização a que ele tenha direito.

2.3.3.3. Questão de saber se a ré deve ser condenada a indemnizar a autora do exacto valor do bónus que deixou de lhe pagar.

Pretende a recorrente (concessionária) que a recorrida (concedente) seja condenada a pagar-lhe a parte do denominado «bónus» que, relativamente a todas as vendas de veículos novos feitas pela recorrente a clientes domiciliados fora do território concedido, lhe não foi pago, a liquidar em execução de sentença, em virtude de a recorrida ter alterado o critério de atribuição desse bónus, sem o acordo da recorrente. Provou-se, no entanto, que as práticas comerciais não previstas ou especificadas no acordo vigente entre a importadora e a autora era objecto de negociação entre aquela e a A...., representante da autora e outras empresas da rede suas

associadas (cfr. a resposta ao ponto 114º, da b.i.). Mais se provou que a sociedade antecessora da ré, com o acordo da ANCAR, atribuiu o bónus de 5% do valor de cada veículo vendido à empresa que actuasse no território do domicílio do comprador, ao invés de, como até então, o atribuir à empresa que procedesse à venda (cfr. a resposta ao ponto 149º, da b.i.). Provou-se, ainda, que, a partir de 1999, a antecessora da ré alterou este sistema de atribuição do bónus, por acordo com a A..., passando a repartir o mesmo em 3% para a empresa da área do domicílio do comprador e em 2% para a empresa vendedora (cfr. as respostas aos pontos 150º a 152º, da b.i.). Assim sendo, uma vez que, a partir de 1999, a recorrente se conformou com a alteração do aludido critério, aliás negociado pela sua representante A..., não se vê como possa proceder a sua pretensão, sendo certo que, como se diz na sentença recorrida, não logrou ela provar, como lhe competia, os factos constitutivos do direito que invocou (art.342º, nº1, do C.Civil). Haverá, deste modo, que concluir que não deve a ré ser condenada a indemnizar a autora do exacto valor do bónus que deixou de lhe pagar.

2.3.3.4. Questão de saber se a ré deve ser condenada como litigante de má fé.

Como é sabido, a reforma processual de 1995, com a nova redacção dada ao art.456º, do C.P.C., além de ter procedido à ressystematização dos diversos comportamentos indiciadores de litigância de má fé, alargou as hipóteses de má fé aos casos de negligência grave. O que traduz substancial ampliação do dever de boa fé processual, alargando-se o tipo de comportamentos que podem integrar má fé processual, quer substancial, quer instrumental, tanto na vertente subjectiva como objectiva (cfr. Lopes do Rego, Comentários ao Código de Processo Civil, pág.308).

Entendemos, contudo, tal como na sentença recorrida, que as circunstâncias do caso sub judice não induzem o Tribunal a concluir que a ré tenha tido um comportamento processual susceptível de ser considerado infracção dos deveres de boa fé processual e de cooperação, concretizados e especificados no nº2, do citado art.456º. Note-se que a discordância na interpretação da lei e na sua aplicação aos factos é faculdade que não pode ser coarctada, não sendo suficiente, para a condenação por litigância de má fé, a sustentação de teses controvertidas quer na doutrina, quer na jurisprudência. Haverá, assim, que concluir que não deve a ré ser condenada como litigante de má fé.

Procede, pois, parcialmente o recurso interposto pela concessionária, e improcede o interposto pela concedente.

3 – Decisão.

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso interposto pela ré e concede-se parcial provimento ao recurso interposto pela autora, alterando-se a sentença recorrida apenas no que concerne à compensação de clientela, que se fixa em € 30.000,00 (trinta mil euros), mantendo-se o restante que dela consta.

Custas pela apelante-ré, no recurso que interpôs, e, quanto ao interposto pela apelante-autora, por ambas as partes, na proporção.

Lisboa, 17 de Março de 2009

**Roque Nogueira
Abrantes Geraldès
Tomé Gomes**