

**TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES | SOCIAL**

Acórdão

Processo

467/13.7TTVNF.G1

Data do documento

6 de dezembro de 2018

Relator

Eduardo Azevedo

**DESCRITORES**

Matéria de facto > Impugnação > Temas da prova > Ampliação da matéria de facto > Desconsideração da pessoa colectiva

**SUMÁRIO**

1- A impugnação da decisão relativa à matéria de fato com fundamento na errada apreciação da prova deve resultar nos seus diversos requisitos nas conclusões do recurso sob pena de estar vedado ao tribunal ad quem o seu conhecimento.

2- Ante a enunciação de temas de prova, categorias típicas e factuais, nessa impugnação deve-se discriminar a matéria de facto controvertida articulada enquanto pontos de facto incorrectamente julgados sob pena de rejeição, nos termos do artº 640º, nº 1, alª a), do CPC.

3- O não uso do artº 72º, nº 1 do CPT é gerador de nulidade que deve ser arguida pela parte, na própria audiência sob pena de considerar-se sanada.

4- Não se justifica a desconsideração da personalidade colectiva perante a situação de duas sociedades por quotas em que no essencial prova-se que são os mesmos os sócios-gerentes de ambas e que detêm a maioria qualificada do capital social da sociedade empregadora, para além de essas sociedades partilharem a mesma sede social e o mesmo sítio na internet.

**TEXTO INTEGRAL**

Acordam os Juízes do Tribunal da Relação de Guimarães

B. G. intentou acção com processo comum contra X. Internacional, Lda e X. - Distribuição, Gestão Informática, Lda.

Pediu:

**1)** Decretado – e as Rés condenadas a reconhecer – que o contrato celebrado entre o Autor e a 1ª Ré é um contrato de trabalho (nos termos do art. 11º do CTTrabalho) por tempo indeterminado, com todas as legais e inerentes consequências;

**2)** Decretado – e as Rés condenadas a reconhecer – que a Autora rescindiu o seu contrato de trabalho com a 1ª Ré com justa causa e, por consequência, serem as Rés condenadas a pagar solidariamente ao Autor uma indemnização correspondente a 45 dias de retribuição base por cada ano de antiguidade ou fracção, num mínimo de três meses, num total de € 8.914,78;

**3)** Serem as Rés condenadas solidariamente a pagar ao Autor as importâncias de € 2.971,66, € 2.080,16, € 2.971,66, e € 4.457,49 referidas, respectivamente, nos arts. 25º, 26º, 27º e 28º supra;

**4)** Serem as Rés condenadas solidariamente a pagar ao Autor uma indemnização a liquidar em se de liquidação de sentença, pelos danos referidos nos arts. 36º a 38º supra;

**5)** Serem as Rés condenadas solidariamente ao pagamento de juros à taxa legalmente aplicável sobre todas as quantias peticionadas, desde a data do vencimento de cada uma delas até efectivo e integral pagamento”.

Alegou, para tanto, em síntese: em 01.01.2011, por contrato escrito denominado de prestação de serviços, mas que configura um contrato de trabalho foi admitido pela 1ª R para, no âmbito da organização desta e sob a sua autoridade e direcção, exercer as funções de técnico de informático, em Angola, mediante retribuição base de 2.971,66€ (1.170,00€ pagos em Portugal e o resto, em dólares a depositar na conta bancária domiciliada em Luanda); essa R, desde o início de 2012, começou a pagar a retribuição com significativos atrasos e, a partir de Março de 2012, deixou de pagar atempadamente a parte da retribuição que era paga em Portugal; por isso, em 21.06.2012, rescindiu o contrato celebrado em 21.06.2012, com justa causa; tem direito a indemnização correspondente ao mínimo legal fixado, a retribuição do mês de Maio de 2012 e dos 21 dias de trabalho que prestou em Junho de 2012, subsídio de férias vencido em 01.01.2012 e os proporcionais de férias, subsídio de férias e de Natal pelo trabalho prestado em 2012, a que acrescem os juros desde a data em que cada uma destas prestações deveria ter sido paga, assim como indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais por força da sua não inscrição na Segurança Social; e, a 2ª R é igualmente responsável pelo pagamento daquelas quantias, já que a 1ª R é uma extensão da 2ª, operando esta no mercado nacional e aquela no mercado internacional, tendo a mesma estrutura organizativa, partilhando a mesma sede e sítio na internet, sendo os actuais únicos sócios e gerentes da 2ª R sócios maioritários e gerentes da 1ª R, sendo sociedades numa relação grupo.

As RR contestaram, alegando, em súmula: inexistir vínculo laboral; o A não trabalhava em exclusivo para a 1ª R, uma vez que também trabalhava para a X. Angola; fixou-se o pagamento de dois meses de avença

suplementar com a denominação de subsídio de férias e de Natal por facilidade de compreensão; o A não cumpriu o prazo estipulado no contrato de 30 dias para a rescisão, razão pela qual não lhe foi paga a avença do mês de Maio, último mês que aquele trabalhou; inexistente dependência entre si, RR; e o A litigou de má-fé devendo ser condenado em multa.

Terminam reconvidando para o A ser condenado a pagar quantia não inferior a 2.000.00€.

O A respondeu, mantendo a sua posição inicial, arguindo o exercício abusivo de direito e pedindo a condenação das RR em multa como litigantes de má fé.

Foi elaborado despacho saneador, no qual o tribunal se considerou materialmente incompetente para apreciar o pedido do autor do pagamento da indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos por força da sua não inscrição por parte da 1ª R na Segurança Social, não se admitiu o pedido reconventional e se fixaram o objecto do litígio e os temas de prova.

Realizou-se audiência de julgamento.

Proferiu-se sentença, com o seguinte dispositivo:

“Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado e, conseqüentemente:

- a)** Declaro que o contrato celebrado entre o autor e a 1ª ré em 1/01/2011 configura um contrato de trabalho;
- b)** Julgo verificada a justa causa da resolução do contrato, operada pelo autor, condenando a 1ª ré a pagar-lhe, a título da respectiva indemnização, a quantia de 8.914,78€;
- c)** Condeno a 1ª ré a pagar ao autor a quantia de 5.051,82€ a título de retribuições vencidas e não pagas dos meses de Maio e Junho de 2012;
- d)** Condeno a 1ª ré a pagar ao autor a quantia de 2.971,66€ a título de subsídio de férias vencidas em 1/01/2012;
- e)** Condeno a 1ª ré a pagar ao autor a quantia de 4.225,47€ a título de proporcionais de férias e subsídio de férias e Natal do trabalho prestado em 2012;
- f)** Condeno a 1ª ré a pagar juros de mora vencidos e vincendos à taxa legal, a contar da data do respectivo vencimento das prestações referidas em c) e d) e, quanto à indemnização fixada e aos proporcionais dos subsídios, desde a data da citação até efectivo e integral pagamento (artigo 559.º, 804.º, 805.º e 806.º do Código Civil); e
- g)** No mais, absolvo as rés do pedido.

Absolvo autora e rés do pedido de condenação como litigante de má fé.”.

O A recorreu e concluiu:

“**A-)** Discorda o Recorrente do tribunal a quo relativamente da sentença aqui recorrida quando foi decidido

nesta absolver a Ré X. - DISTRIBUIÇÃO E GESTÃO INFORMÁTICA, LDA. de ser solidariamente responsável pelo pagamento das quantias em que a Ré X. INTERNACIONAL, LDA. foi condenada na sentença agora recorrida;

**B-)** Entende a ora Recorrente que se extrai da análise conjugada da prova documental e testemunhal produzida em audiência de discussão e julgamento que a 1ª Ré X. Internacional se encontrava em relação de domínio, nos termos do disposto no art. 334º do CTTrabalho, relativamente à 2ª Ré X. Distribuição, pelo que ao assim não entender, o Tribunal a quo fez uma errada interpretação e aplicação do disposto, entre outros, nº 1 do art. 334º do CTTrabalho e dos arts. 481º, 483º, nº 2, e 486º, nº 1 e 2, do CSComerciais, e ao não adicionar a matéria de facto infra à matéria de facto dada como provada;

**C-)** Entende o ora Recorrente deve ser aditado à matéria de facto dada como provada que “A 1ª Ré foi criada como extensão da actividade da 2ª Ré, com vista a comercializar o software produzido por esta no mercado internacional, nomeadamente na República Popular de Angola, em regime de exclusividade e não concorrência.”, em face dos depoimentos de P. G. (cfr. entre minutos 08.20 e 09.40 do depoimento de parte deste), e de N. C. (cfr. entre minutos 19.00 e 19.20 do seu depoimento), nos quais ambos referem que a 1ª Ré é criada como complementar da 2ª Ré para comercializar o seu software no mercado internacional;

**D-)** Entende o ora Recorrente deve ser aditado à matéria de facto dada como provada que “P. G. e J. Z., únicos sócios e gerentes da 2ª Ré, detinham em conjunto 70% do capital social da 1ª Ré, sendo os seus únicos gerentes desde a sua constituição, e quem efectivamente geria a 1ª Ré.”, face à informação constante das certidões permanentes de ambas as Rés juntas com a Contestação destas, bem como em face do depoimento de P. G. (cfr. entre minutos 07.30 e 07.50 do depoimento de parte deste), em que justifica a existência do sócio Angolano no capital social da 1ª Ré com o facto deste “também querer ter uma participação aqui em Portugal”, e do depoimento de N. C. (cfr. entre minutos 20.15 e 20.40 do seu depoimento), no qual refere que apenas recebia ordens, enquanto funcionário da 1ª Ré, da J. Z. e do P. G. (“eu nunca recebi ordens de nenhum angolano (...) eu só falava basicamente com o P. G. e a J. Z.”);

**E-)** Entende o ora Recorrente que se encontram verificados e provados, face ao aditamento da matéria de facto aos factos dados como provados supra, que para efeitos do disposto no art. 486º, nº 1 e 2, do CSComerciais, a 1ª Ré era dominada pelos únicos sócios e gerentes da 2ª Ré, J. Z. e P. G., pelo menos até 2015, os quais, em conjunto, possuíam 70% do capital social da 1ª Ré (a qual foi criada pelos únicos sócios e gerentes da 2ª Ré com o intuito de comercializar no mercado internacional, com especial incidência no mercado Angolano, o software criado pela 2ª Ré) e eram os únicos gerentes desta, situação esta que bastaria para presumir esse domínio nos termos do supra referido nº 2 do art. 486º do CSComerciais;

**F-)** Entende o ora Recorrente que se encontram verificados e provados, face ao aditamento da matéria de facto aos factos dados como provados supra, os requisitos para que a 2ª Ré responda solidariamente com a 1ª Ré nos termos do art. 334º do CTTrabalho, relativamente aos créditos em que esta foi condenada na sentença recorrida, nomeadamente por estes serem créditos resultantes do contrato de trabalho e respectiva cessação, esses créditos estarem vencidos há mais de três meses face à data de cessação do contrato (21/06/2012) e a data de entrada da presente acção (18/06/2013), e a 2ª Ré dominar a 1ª Ré através dos seus sócios gerentes, nos termos preceituados conjugadamente nos arts. 481º e 486º do

CSComerciais, pelo que deveria a 2ª Ré condenada a responder solidariamente com a 1ª Ré, perante o ora Recorrente, relativamente aos créditos em que esta foi condenada na sentença recorrida.”.

Termina em síntese conclusiva: “concedendo total provimento ao presente recurso, revogando a sentença recorrida na parte em que absolve a Recorrida X. – DISTRIBUIÇÃO E GESTÃO INFORMÁTICA, LDA. de ser solidariamente responsável, nos termos do 334º do CTTrabalho, pelo pagamento das quantias em que a Ré X. INTERNACIONAL, LDA. foi condenada na sentença agora recorrida e, conseqüentemente, ser substituída nessa parte por uma decisão que a declare solidariamente responsável pelo pagamento das quantias em que a Ré X. INTERNACIONAL, LDA. já foi condenada, nos termos do 334º do CTTrabalho”.

A 2ª R contra-alegou.

Conclusões:

**A)** O ora Apelante vem recorrer da Douta Sentença proferida em 22.01.2018, como se demonstrará não assiste razão à Recorrente.

**B)** Ficou amplamente demonstrado que a 1ª e 2ª ré não estavam nem estiveram em relação de domínio ou grupo ou tivessem participações recíprocas entre si.

**C)** Efectivamente o que tinham eram dois sócios comuns, sendo a 1ª ré composta de outro sócio. Se assim fosse, ou se o fito de participar na 1ª ré fosse uma relação de grupo ou de participações poderia ter sido constituída da 1ª ré tendo por sócia a 2ª ré e não pessoas singulares.

**D)** A 1ª ré não estava dependente da 2ª nem a nível económico nem a nível empresarial.

**E)** O que se provou foi que, um funcionário da 1ª e a equipa técnica da 2ª ré indicavam ao Autor os sítios para onde se deveria deslocar em Angola para prestar o seu trabalho.

**F)** Não ficou provado que a 1ª ré foi criada para comercializar o software produzido pela 2ª no mercado internacional, uma vez que a 2ª Ré há muito que vendia e distribuía no mercado internacional, e como resulta claro do depoimento de N. C., para o Brasil, Moçambique, etc. muito antes da criação da 1ª Ré.

**G)** O autor diz ainda que ficou provado que foi criada porque o sócio Angolano queria participação em Portugal, alínea d) atente-se no facto que a 1ª Ré só operava no estrangeiro e não em Portugal, e verifica-se de imediato a contradição das posições aqui em apreço.

**H)** Não há qualquer relação de domínio uma vez que a 1ª Ré não dependia economicamente da 2ª Ré, comercializava outros produtos que nem sequer tinham a ver com a actividade da 2ª.

**I)** Não havia qualquer participação societária da 2ª ré no capital da 1ª Ré.

**J)** Nada do que se provou que atente numa relação directa ou indirecta entre elas, nem qualquer acordo no sentido de uma delas se subordinar à orientação da outra ou de uma terceira entidade.

**L)** Nenhuma prova efectuada nos autos conclui por qualquer forma relação directa de algum dos tipos previstos nos artigos 485º, 486º ou 489 do CSC.”.

Em síntese conclusiva: “não será dado provimento ao presente recurso, mantendo-se na íntegra da Douta

sentença recorrida”.

O processo foi com vista ao MP dando parecer no sentido da improcedência do recurso.

Efectuado o exame preliminar e corridos os vistos legais, cumpre decidir.

As questões a conhecer são relativas à impugnação da decisão relativa à matéria de facto e à responsabilidade solidária da 2ª R pelo pagamento dos créditos laborais.

Os factos considerados assentes na sentença

**A)** As rés dedicam-se, entre outros, à prestação de serviços de instalação, manutenção e assistência de programas e sistemas informáticos para Instituições do Ensino Superior, desenvolvendo a sua actividade em diversos países, com especial incidência na República Portuguesa e na República Popular de Angola, dedicando-se a 1ª ré ao mercado internacional e a 2ª ao mercado nacional.

**B)** Em 1 de Janeiro de 2011, a 1ª ré admitiu ao seu serviço o autor mediante o contrato escrito denominado “Contrato de Prestação de Serviços”, junto a fls. 13-14, cujo conteúdo se dá aqui como integralmente reproduzido para todos os efeitos legais, para exercer as funções de Técnico de Informática na República Popular de Angola.

**C)** Como contrapartida pelo trabalho prestado à 1ª ré, o autor auferia a retribuição mensal base de € 2.971,66 - € 1.170 pagos em Portugal através de transferência bancária para a conta do autor, e 2.400 dólares norte americanos (equivalente a € 1.801,66) mensais a depositar em conta bancária do autor na cidade de Luanda.

**D)** Foi acordado entre as partes que o pagamento referido em C) incluía “uma verba igual à avença mensal, a título de subsídio de férias e subsídio de Natal, proporcional aos meses e valores em que o autor prestou serviço” bem como um seguro de saúde também suportado por aquela.

**E)** O autor manteve-se ininterruptamente ao serviço da 1ª ré desde a data da sua admissão até 21/06/2012, data em que a 1ª ré recebeu a carta registada com aviso de recepção datada de 19/06/2012, junta a fls. 15/16 cujo conteúdo se dá aqui como integralmente reproduzido para todos os efeitos legais, em que o autor declarou rescindir, com justa causa, o contrato que o vinculava àquela.

**F)** Todos os equipamentos que serviam de instrumento de trabalho ao autor na actividade que prestava à 1ª ré eram propriedade desta.

**G)** O autor não possui um horário fixo e rígido, face à natureza do trabalho por si desenvolvido (assistência técnica presencial e remota aos clientes da 1ª ré).

**H)** O autor trabalhava para a 1ª ré em exclusividade

**I)** A 1ª ré nunca declarou à Segurança Social as remunerações pagas ao autor, nem processou, nem efectuou, a entrega dos respectivos descontos da sua responsabilidade àquela entidade.

**J)** Desde o início do ano de 2012 que a 1ª ré começou a pagar com atrasos sempre bem superiores a uma semana a parcela da retribuição do autor pagável na cidade de Luanda (sendo certo que até então, a totalidade da retribuição era paga até ao último dia do mês a que dizia respeito, como acordado entre as

partes).

**K)** Como era com a retribuição paga em Luanda em dólares que fazia face às despesas que possuía em Angola (principalmente as relacionadas com a sua alimentação e habitação), o autor imediatamente chamou a atenção do sócio-gerente da ré, Sr. P. G., para a necessidade imperiosa de rectificarem essa situação (via telefone e email) o quanto antes, uma vez que o salário que lhe era pago pela 1ª ré era a sua única fonte de rendimento para fazer face às suas despesas em Angola.

**L)** Contudo, a situação de incumprimento continuou a manter-se nos meses seguintes, não obstante os constantes apelos do autor à gerência da 1ª ré a relembrar a necessidade imperiosa de lhe voltarem a pagar a parte do seu salário em Luanda atempadamente, face aos enormes constrangimentos que tal mora lhe causava na sua vida quotidiana,

**M)** A partir de Março de 2012, a 1ª ré deixou de pagar ao autor atempadamente a parte da retribuição paga em Portugal, causando-lhe ainda mais constrangimentos ao nível, principalmente, do pagamento atempado da prestação bancária da sua habitação em Portugal, pois pagava a mesma com a quantia depositada na sua conta em Portugal (a título de exemplo, a retribuição do mês de Abril de 2012 só foi paga a 12 de Junho de 2012).

**N)** Com o agravamento dos atrasos no pagamento da sua retribuição (tanto em Angola como em Portugal), o autor continuou a solicitar ainda com maior insistência aos gerentes da 1ª Ré para que voltassem a normalizar o pagamento atempado da sua retribuição mensal, enfatizando as crescentes dificuldades que daí surgiam no cumprimento das suas obrigações financeiras diárias e mensais, sem que nada fosse sendo feito.

**O)** A 1ª ré não pagou ao autor a remuneração dos meses de Maio e Junho de 2012, nem o subsídio de férias vencido em 1/01/2012.

**P)** Os únicos sócios - e gerentes - da 2ª ré, desde a sua constituição até hoje, são P. G. e J. Z..

**Q)** Os sócios da 1ª ré, desde a sua criação, eram P. G., J. Z. e J. T., o primeiro com uma quota social no valor de 2.000€ e os demais com uma quota, cada um, de 1.500€, tendo em 30/03/2015 sido exonerada a sócia J. Z..

**R)** Em 2015 e 2013, respectivamente, cessaram funções como gerentes da 1ª ré P. G. e J. Z..

**S)** As sociedades 1ª e 2ª ré partilham a mesma sede social e o mesmo sítio na internet ([www.X..pt](http://www.X..pt)).

Mais se provou (factos que são a concretização das conclusões contidas no artigo 10º da contestação e que, apesar de não alegados, aqui se aditam ao abrigo do disposto no artigo 72.º do CPT):

**T)** O nome do autor encontra-se plasmado no site das ré enquanto “colaborador”, juntamente e sem qualquer distinção com vários outros funcionários que pertenciam aos quadros daquelas.

**U)** O gerente da 1ª ré, pelo menos um funcionário desta e a equipa técnica da 2ª ré indicavam ao autor os sítios para este se deveria deslocar em Angola para prestar o seu trabalho.”.

Vejamos.

Da impugnação da decisão sobre a matéria de facto

O recorrente remete-se apenas para o 10º tema de prova (a relação existente entre as Rs) para enquadrar a matéria fáctica que entende ficado provada com base em prova oral, assim, atento ao modo como foram fixados os temas de prova e este em particular, sem qualquer referência aos articulados de onde possa provir a mesma.

Desta feita pretende o aditamento de duas circunstâncias à matéria fáctica ficada assente: “A 1ª Ré foi criada como extensão da actividade da 2ª Ré, com vista a comercializar o software produzido por esta no mercado internacional, nomeadamente na República Popular de Angola, em regime de exclusividade e não concorrência.”; “P. G. e J. Z., únicos sócios e gerentes da 2ª Ré, detinham em conjunto 70% do capital social da 1ª Ré, sendo os seus únicos gerentes desde a sua constituição, e quem efectivamente geria a 1ª Ré.”.

Quer isto dizer, ignorando-se o alegado nos articulados iniciais das partes e atento aos termos como foi invocado o 10º tema de prova é indefinida a origem alegatória da matéria de que dissente.

Com efeito, a enunciação dos temas da prova (artº 596º do CPC) e o questionário/base instrutória são realidades processuais qualitativa e quantitativamente diferentes, pois aqueles devem ser apenas categorias típicas e factuais que se mostrem controvertidas. No caso em apreço não são intermediados através da discriminação da matéria de facto articulada controvertida o que sempre seria mais adequado antes ao regime do questionário ou da base instrutória. Daí que a solução para determinar-se a matéria na origem da impugnação passava sempre por fazer a sua correspondência directa ao que foi efectivamente alegado pelas partes.

Sublinhe-se, nestas circunstâncias somente através da matéria alegada nos ditos articulados é que se poderá aquilatar do bem ou mal fundado da decisão do tribunal a quo de a não ter considerado nos termos pretendidos pelo recorrente sopesando-se a respectiva imposição, ou não.

De resto, face ao estatuído nomeadamente nos artºs 64º, 65º e 72º do CPT e 607º, nº 4 do CPC impõem-se que a prova oral a produzir em audiência de julgamento se faça em torno de factos concretos e não sobre grandes categorias caracterizadores de factos, reconduzindo a diversas condutas, cenários, ocorrências e eventos, sob pena de condicionamento da legítima actuação das partes e da descoberta da verdade material.

Por isto deve-se concluir que o recorrente viola o disposto no artº 640º, nº 1, alª a), do CPC, segundo o qual, sob a epígrafe “ónus a cargo do recorrente que impugne a decisão relativa à matéria de facto”: “1 - Quando seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição: a) Os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados; (...).”.

Como se refere no acórdão deste tribunal de 15.11.2018 (procº 1231/16.7T8BGC):

“A Recorrente em sede de impugnação tem que indicar os artigos que tem por incorrectamente julgados, aqueles onde se encontra a matéria objecto de erro no seu julgamento, pois é aí que estão os concretos factos que, tendo sido alegados, foram submetidos a julgamento. E é a decisão que tais pontos de facto mereceram que pode ser impugnada, porquanto aí se encontra a base que serviu de mote ao julgamento.

Ou, conforme decidiu no Ac. do STJ de 8-3-2006, Proc. 0553823, o recorrente “tem de concretizar um a um quais os pontos de facto que considera mal julgados, seja por terem sido dados como provados, seja por não terem sido considerados como tal. (...) Se um dos fundamentos do recurso é o erro de julgamento da matéria de facto, compreende-se que os concretos pontos de facto sobre que recaiu o alegado erro de julgamento tenham de ser devidamente especificados nas conclusões do recurso. Na verdade, sendo o objecto do recurso delimitado pelas conclusões formuladas pelo recorrente, importa que os pontos de facto que ele considera incorrectamente julgados sejam devidamente concretizados nas conclusões, pois se aí não forem indicados o tribunal de recurso não poderá tomar conhecimento deles”.”(cfr ainda acórdão deste tribunal de 04.05.2017, procº 3396/16.9T8VNF.G1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Tudo isto sem prejuízo ainda do disposto no artºs 635º, nº 4 do CPC já que os requisitos devem resultar sinteticamente das conclusões do recurso sob pena de estar vedado ao tribunal ad quem o seu conhecimento.

Segundo Amâncio Ferreira “expostas pelo recorrente, no corpo da alegação, as razões de facto e de direito da sua discordância com a decisão impugnada, deve ele, face à sua vinculação ao ónus de formular conclusões, terminar a sua minuta pela indicação resumida, através de proposições sintéticas, dos fundamentos, de facto e/ou de direito, por que pede a alteração ou anulação da decisão” (Manual dos Recursos em Processo Civil, 7ª ed, 172 e 173).

Elas desempenham um papel fundamental não apenas porque sintetizam as razões que estão subjacentes à interposição do recurso mas porque definem o seu objecto.

Perante estas circunstâncias processuais não há lugar a qualquer despacho de aperfeiçoamento (Abrantes Geraldes, Recursos no Novo Código de Processo Civil, 2013, Almedina, 127).

A impugnação da matéria de facto não visa a concretização de um segundo julgamento que inclua a reapreciação global e genérica de toda a prova.

Tem apenas por fim um segundo grau de apreciação da matéria de facto, de modo a colmatar eventuais erros de julgamento, nos concretos pontos de facto que ao recorrente se impõe assinalar.

“Cabe a quem recorre da matéria de facto, identificar o facto, que em concreto foi dado como provado (ou

não provado) e que não deveria ter sido dado como tal, identificar a prova que apontava em sentido oposto, ou, pelo menos, em sentido diferente, e apresentar o facto tal como deveria ter sido dado como provado.

Existe actualmente um inequívoco e exigente ónus de alegação por parte de quem recorre, que tem, desde logo, de apresentar a resposta que considera correcta, às questões de facto impugnadas” (ac do STJ de 03.12.2015, proc<sup>o</sup> 1348/12,7TIBRG.G1.S1).

A criação do ónus de alegação no que respeita à delimitação do objecto da impugnação e à respectiva fundamentação, encontra-se justificada no preâmbulo do DL n<sup>o</sup> 39/1995, de 15.02 (que veio estabelecer a possibilidade de documentação ou registo das audiências finais e da prova nelas produzida): “A garantia do duplo grau de jurisdição em sede de matéria de facto nunca poderá envolver, pela própria natureza das coisas, a reapreciação sistemática e global de toda a prova produzida em audiência - visando apenas a detecção e correcção de pontuais, concretos e seguramente excepcionais erros de julgamento, incidindo sobre pontos determinados da matéria de facto, que o recorrente sempre terá o ónus de apontar claramente e fundamentar na sua minuta de recurso”.

Como refere Abrantes Geraldês (ob citada) “importa observar ainda que as referidas exigências devem ser apreciadas à luz de um critério de rigor.

Trata-se, afinal, de uma decorrência do princípio da auto-responsabilização das partes, impedindo que a impugnação da decisão da matéria de facto se transforme numa mera manifestação de inconsequente inconformismo”.

Expendeu-se ainda no acórdão do STJ de 22.10.2015 ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) que “o sentido e o alcance dos requisitos formais da impugnação da decisão de facto previstos no n<sup>o</sup> 1 do art<sup>o</sup> 640<sup>o</sup> do CPC devem ser equacionados à luz das razões que lhes estão subjacentes, mormente em função da economia do julgamento em sede de recurso de apelação e da natureza da própria decisão de facto.”.

As especificações consagradas no mesmo art<sup>o</sup> 640<sup>o</sup> relacionam-se, pois, com a inteligibilidade da própria impugnação bem como com a unidade da prova; com o facilitar, à outra parte e ao tribunal da localização precisa dos problemas a resolver no meio de um processo que pode ter centenas de factos e dezenas de documentos e depoimentos, por um lado, só assim também se garantindo o exercício do contraditório de quem tem interesse no desfecho do recurso, por outro, e evitando-se que o tribunal viole o seu dever de independência e equidistância, assim como, a relatividade do decidido face à idealizada pretensão do impugnante.

Sendo natural que se divirja pode não ser reconhecível o entendimento do homem médio enquanto intérprete da impugnação.

E a prevalência da substância sobre a forma não poderá consistir na negação de regras do processo que são intrinsecamente instrumentais do exercício de direitos substantivos.

Não se argumente ainda que há casos em que não é difícil descortinar quais são as respectivas partes da decisão colocadas em causa pela impugnação e o sentido que se pretende apropriado para as mesmas através da confrontação do alegado com as questões, a matéria considerada provada e não provada e a dimensão temporal dos depoimentos.

Este exercício é em vão colocando em crise os princípios do contraditório, do dispositivo e da igualdade de armas das partes.

Mas a impugnação é ainda de rejeitar por outro motivo.

A primeira matéria que se pretende assente parte de um pressuposto absoluto baseado em expressão de ordem conclusiva de que a criação da 1ª R foi “como extensão da actividade da 2ª Ré”. “Extensão da actividade” nem é termo que tenha ou tivesse adquirido um sentido unívoco no contexto em que se invoca pelo que para além de genérico, contingente e absolutamente abrangente nunca aspirará a ser factual. O resto dessa matéria, “com vista a comercializar o software produzido por esta no mercado internacional, nomeadamente na República Popular de Angola, em regime de exclusividade e não concorrência” por sua vez irreleva para neutralizar essa conclusividade por ser incapaz de permitir a sustentação de qualquer facto relacionado com tal “extensão de actividade”, dadas as suas características também ambivalentes: em abstracto, podem também ocorrer em muitas outras circunstâncias. Essa primeira expressão é susceptível ainda de configurar directamente matéria que cabe ao tribunal dirimir mediante o direito aplicável a outras situações concretas que antes se devessem apurar. Insere-se no que constitui o cerne do que define o objecto da acção, reportando-se ao thema decidendum enquanto questão jurídica.

Como antevisto, da decisão sobre a matéria de facto devem unicamente constar factos, com exclusão de afirmações genéricas, conclusivas e que comportem matéria de direito.

A matéria de facto “(...) não pode conter qualquer apreciação de direito (...)”, ou seja, “(...) qualquer valoração segundo a interpretação ou a aplicação da lei, ou qualquer juízo, indução ou conclusão jurídica (...)” (Miguel Teixeira de Sousa, Estudos sobre o Novo Processo Civil, Lex, 1997, 312).

Como se expendeu no acórdão deste tribunal de 20.09.2018 (proc. 778/16.0T8BCL.G1): “Estabelecia o artigo 646.º n.º 4 do CPC de 1961 que se têm por não escritas as respostas do tribunal sobre questões de direito, assim como as dadas sobre factos que só possam ser provados por documentos ou que estejam plenamente provados, quer por documentos, quer por acordo ou confissão das partes.

Apesar da citada disposição legal não referisse directa e expressamente sobre a matéria de facto que fossem vagas, genéricas ou conclusivas o certo é que na jurisprudência consolidou-se o entendimento de que tal disposição legal era de aplicar analogicamente a tais situações, sempre que a matéria em causa se integrasse no *thema decidendu*, por se reconduzirem à formulação de juízos de valor que se devem extrair de factos concretos, objecto de alegação e prova.

O Código do Processo Civil de 2013 eliminou o citado preceito, no entanto é de considerar que se mantém tal entendimento, interpretando a *contrario sensu* o n.º 4 do art. 607.º, segundo o qual, na fundamentação da sentença o juiz declara quais os factos que julga provados. Ou seja o tribunal só pode e deve considerar como provado em resultado da prova produzida “os factos” e não as conclusões ou juízos de valor a extrair dos mesmos à luz das normas jurídicas aplicáveis, o que é uma operação intelectual bem distinta. Neste sentido ver entre outros Acs. STJ de 07/05/2014 proferido no processo n.º 39/12.3T4AGD.C1.S1 e de 29/04/2015, proferido no processo n.º 306/12.6TTCVL.C1.S1.

(...)

Importa ainda salientar que apesar de só os factos concretos poderem integrar a selecção da matéria de facto relevante para a decisão são ainda de equiparar aos factos os conceitos jurídicos geralmente conhecidos e utilizados na linguagem comum, desde que não integrem o conceito do próprio objecto do processo ou seja não constitua a sua verificação o conteúdo do objecto de disputa das partes.

Por outro lado são também de afastar as expressões de conteúdo puramente valorativo ou conclusivo, destituídas de qualquer suporte factual, que sejam susceptíveis de influenciar o sentido da solução do litígio.”

Nestes termos uma vez que só factos podem ser objecto de prova logo a matéria sugerida necessariamente deve ser desconsiderada sob pena de colocar em risco o contraditório e a realização da justiça material mediante prova que necessariamente seria também ela demasiado genérica e incapaz de permitir a sua sustentação.

Já no que concerne à segunda matéria a impugnação será igualmente de rejeitar na medida em que a parte da mesma ao referir que “P. G. e J. Z., únicos sócios e gerentes da 2ª Ré, detinham em conjunto 70% do capital social da 1ª Ré, sendo os seus únicos gerentes desde a sua constituição” é desnecessária por já resultar da matéria das al<sup>as</sup> p), q) e r) dos factos assentes da sentença (“P) Os únicos sócios - e gerentes - da 2ª ré, desde a sua constituição até hoje, são P. G. e J. Z.”; “Q) Os sócios da 1ª ré, desde a sua criação, eram P. G., J. Z. e J. T., o primeiro com uma quota social no valor de 2.000€ e os demais com uma quota, cada um, de 1.500€, tendo em 30/03/2015 sido exonerada a sócia J. Z.”; “R) Em 2015 e 2013, respectivamente, cessaram funções como gerentes da 1ª ré P. G. e J. Z.”) respaldada em documentos autênticos (como se menciona na fundamentação da convicção na sentença “matéria constantes em O), Q) e R) resultou da análise das cópias das certidões comerciais das rés juntas aos autos”), por seu turno

sendo que os factos dessas alíneas e documentos subjacentes não foram impugnados a qualquer título e para todos os efeitos podem ser conciliados segundo o sentido pretendido pelo recorrente.

Enquanto isso no que respeita à expressão “quem efectivamente geria a 1ª Ré” é de rejeitar ou por estarmos mais uma vez perante matéria de índole exclusivamente conclusiva, servindo aqui a mesma argumentação acima exposta, ou por praticamente nada acrescentar ao sentido que se consegue obter pelo anterior segmento da matéria.

Como também é de rejeitar por mais um outro motivo: a impugnação respeitante a ambas matérias em parte respeita a circunstâncias não alegadas pelo recorrente quer na petição inicial (38º Com efeito, a 1ª Ré é uma extensão da actividade empresarial da 2ª Ré, dedicando-se esta última ao mercado nacional e a 1ª Ré ao mercado internacional; 39º Prova cabal disso é o facto dos actuais únicos sócios - e gerentes - da 2ª Ré serem sócios maioritários e gerentes da 1ª Ré desde a sua criação (como o são da 2ª Ré), bem como o facto de ambas as sociedades partilharem uma estrutura organizativa comum, a mesma sede social e até o mesmo sítio na internet (www.X..pt) - cfr. prints em anexo) quer na resposta.

Quanto a essa matéria não alegada, o conhecimento da impugnação implicaria então a eventual admissão da ampliação da matéria de facto do objecto da lide e que nem sequer foi tida em conta no enunciado do tema de prova 10º, tendo o recorrente ignorado esta vicissitude.

E dispõe o artº 72º do CPT, sob a epígrafe, “Discussão e julgamento da matéria de facto”:

- 1- Se no decurso da produção da prova surgirem factos que, embora não articulados, o tribunal considere relevantes para a boa decisão da causa, deve ampliar a base instrutória ou, não a havendo, tomá-los em consideração na decisão da matéria de facto, desde que sobre eles tenha incidido discussão.
- 2- Se for ampliada a base instrutória nos termos do número anterior, podem as partes indicar as respectivas provas, respeitando os limites estabelecidos para a prova testemunhal; as provas são requeridas imediatamente ou, em caso de reconhecida impossibilidade, no prazo de cinco dias.
- 3- Abertos os debates, é dada a palavra, por uma só vez e por tempo não excedente a uma hora, primeiro ao advogado do autor e depois ao advogado do réu, para fazerem as suas alegações, tanto sobre a matéria de facto como sobre a matéria de direito.
- 4- Findos os debates, pode ainda o tribunal ampliar a matéria de facto, desde que tenha sido articulada, resulte da discussão e seja relevante para a boa decisão da causa.
- 5- Os juízes sociais intervêm na decisão da matéria de facto votando em primeiro lugar, segundo a ordem estabelecida pelo presidente do tribunal, seguindo-se os juízes do colectivo por ordem crescente de antiguidade, mas sendo o presidente o último a votar.
- 6- O tribunal pode, em qualquer altura, antes dos debates, durante eles ou depois de findos, ouvir o técnico designado nos termos do artigo 649.º do Código de Processo Civil.”.

Trata-se de um mecanismo que está previsto para a audiência de discussão e julgamento no momento da decisão da matéria de facto.

O respectivo poder cabe ao juiz do tribunal a quo embora nada obste a que as partes o requeiram.

No caso nada disto resulta dos actos processuais das partes nas actas das sessões da audiência de julgamento, nomeadamente.

Certo é porém que “o não uso do artº 72º, nº 1, do CPT - nos casos em que, obviamente, a sua utilização se impunha - é, conforme tem vindo a ser entendido pela Jurisprudência, gerador de nulidade, porquanto a omissão da ampliação da matéria de facto quanto a factos com relevância para a boa decisão da causa condiciona e/ou influencia o seu subsequente exame e decisão (artº 195.º, n.º 1, do CPC). A nulidade deve ser arguida pela parte, na própria audiência (art. 199.º, n.º 1, do CPC). Não sendo arguida, considerar-se-á sanada. A nulidade, assim constatada, consubstancia nulidade processual - tal-qual decorre do exposto - e não nulidade da própria sentença. Com efeito, a nulidade da sentença - mormente por omissão de pronúncia - só se verifica, como reiteradamente tem vindo a ser afirmado pelo STJ, quando o tribunal deixe de se pronunciar sobre questões que lhe foram submetidas pelas partes ou de que deve conhecer oficiosamente. (...) Aliás, os poderes da Relação estão, neste âmbito, concreta e claramente delimitados pelo n.º 1 do artº 662º: a decisão sobre a matéria de facto só deve ser alterada se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa, o que significa que a decisão a alterar há-de respeitar a factos adquiridos - no sentido de provados/não provados ou alegados - e não a outros que sejam percepcionados no decurso da audição dos registos da prova” (Hermínia Oliveira e Susana Silveira, *Discussão e Julgamento da Causa - Poderes do Juiz*, VI Colóquio de Direito do Trabalho, 22.10.2014).

Quer isto dizer então que “mau grado seja legítimo o conhecimento de factos não articulados pelas partes e que chegam ao conhecimento do Tribunal, nomeadamente, no contexto da audiência, essa oportunidade de conhecimento não legitima, sem mais, a possibilidade de utilização desses factos como base na decisão a proferir, impondo-se a sujeição dos mesmos às exigências de contraditório estabelecidas, única forma de evitar atropelos relativamente à normalidade da gestão do processo, principalmente aos direitos das partes.

O regime previsto aponta para a oficiosidade da intervenção do Tribunal relativamente a esses factos, mas isso não impede, aliás tudo aconselha a que as partes, no contexto da audiência, suscitem o aditamento dos mesmos à Base Instrutória e o estabelecimento do contraditório que permita a respectiva utilização como suporte da decisão a proferir” (Ac do STJ de 02.04.2014, proc 612/09.7 TTST.P1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

No mesmo sentido este tribunal já pronunciou-se através dos acórdãos de 20.09.2018 e de 15.11.2018 (procºs 425/15.7Y2GMR e 1231/16.7T8BGC; aquele publicado in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), nomeadamente.

Pelo exposto, porventura, mesmo que da prova resultasse tal matéria não se devia aditar a mesma.

Mantendo-se incólume a matéria de facto temos que no recurso pugna-se apenas pela responsabilização da 2ª R na medida da sua alteração na decorrência da impugnação acabada de rejeitar: “Da matéria de facto (agora mais completa) é facilmente extraível que existia, pelo menos até à data da cessação do contrato de trabalho em crise entre Autor e 1ª Ré, uma relação de domínio entre esta e a 2ª Ré”.

De qualquer forma, o recurso pelo recorrente de trechos de prova oral a título de discutir a questão eminentemente de direito substantivo que restava, a pretensa relação de domínio entre as RR não tem qualquer justificação legal.

Certo é por isso que fixada a factualidade assente pela qual na decisão de mérito se deve fazer o enquadramento jurídico do litígio, somente dessa factualidade se parte para a aplicação do pertinente direito substantivo. O mesmo será dizer que essa actividade interpretativa do direito quanto aos fatos não deverá ser conformada aos elementos de prova à disposição na audiência, designadamente testemunhal, apenas para a tornar mais consentânea com a tese de cada uma das partes.

Mas nada mais havendo a decidir no que concerne à citação de trechos da prova oral pelo recorrente sempre diremos que concordamos com o expendido na sentença no que tange à desresponsabilização da 2ª R:

“Aqui chegados, importa apreciar a questão de saber se também a 2ª ré pode ser responsabilizada pelo pagamento das apuradas quantias.

Nos termos do disposto no artigo 334.º do C. Trabalho “Por crédito emergente de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação, vencido há mais de três meses, respondem solidariamente o empregador e sociedade que com este se encontre em relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo, nos termos previstos nos artigos 481.º e seguintes do Código das Sociedades Comerciais”.

Esta norma funciona como mecanismo de reforço da garantia dos créditos dos trabalhadores, visando assegurar a responsabilização das outras sociedades que se encontrem em determinadas condições de ligação empresarial com a sociedade devedora.

É ao trabalhador/credor que incumbe o ónus da prova da existência de uma relação societária relevante tal como esta está prevista naquele artigo 334.º.

Fazendo apelo às normas do Código das Sociedade Comerciais (CSC) temos como relevantes as seguintes situações:

O grupo de sociedades ou a coligação a que se refere o artigo 481º do CSC, em sentido amplo, é o conjunto de duas ou mais sociedades sujeitas a uma influência comum, quer porque uma participa na outra, quer porque todas acordaram em subordinar-se à orientação de uma delas ou de uma terceira entidade.

Por outro lado, as sociedades consideram-se em relação de simples participação quando uma delas é titular de quotas ou de acções de outra em montante igual ou superior a 10% do capital desta (cfr. artigos 482º e 483º do CSC).

Para apurar a existência de uma relação de domínio entre sociedades importa atender à influência dominante que uma exerça sobre outra, podendo este critério ser aferido pela detenção de participações maioritárias no capital, da possibilidade de designação de mais de metade dos membros da administração, da disposição de mais de metade dos votos, além de outros efeitos que o CSC contempla e que podem conduzir à presunção da existência de uma relação de domínio (artigos 482º e 486º).

Como se lê no Acórdão da RP de 14/07/2010 (disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) “as relações de domínio ou de grupo a que aludem estas duas últimas disposições legais tanto podem ser directas (por uma sociedade ter participação ou ser sócia da outra) como exercidas por interposta pessoa, nos termos do art. 483º, nº 2, do mesmo Código”.

Ora, no caso dos autos, não resultaram provados factos de onde possa resultar nenhuma das apontadas situações.

As rés não são sócias uma da outra – têm apenas dois sócios gerentes comuns – nenhuma das rés tem uma participação no capital da outra de modo a haver uma relação directa de algum dos tipos previstos nos artigos 485º, 486º ou 489º do CSC, nem se verifica um qualquer acordo no sentido de uma delas se subordinar à orientação da outra ou de uma terceira entidade.

Por outro lado, como refere João Nuno Zenha Machado (Dos pactos de Limitação à Liberdade Contratual, pág. 214 e seg.) a interpretação daquela norma deverá ir para além das figuras previstas no CSC: “Seria a nosso ver irrealista confinar a temática dos grupos de empresas às empresas societárias previstas no CSC e não atender à emergência crescente de formas de cooperação empresarial de nível horizontal que proliferam a um ritmo vertiginoso (...) e que do ponto de vista material podem defraudar a tutela juslaboral. É que na actualidade ressalta mais o efeito económico do conjunto dos factores envolvidos num processo produtivo do que a forma jurídica de organização do capital. (...)”.

“O critério de referência, neste particular domínio, tem de repousar na tutela da posição dos trabalhadores em conjugação com o delineamento de um quadro de aferição da funcionalidade quanto ao exercício de determinados direitos e na necessidade de busca ao nível do ordenamento de soluções ou institutos

materialmente adequados (independentemente do formalismo societário em questão) que logrem reparar situações de injustiça que, enquanto tal, repugnam à consciência jurídica e desvirtuam a estrutura finalística do direito do trabalho e actuam para além dos princípios básicos do sistema”, até porque a estruturação da realidade grupos de empresas, no plano dos problemas emergíveis no âmbito das prestações materiais multilocalizadas, é extremamente variável (...) Existe uma exigência de fazer prevalecer a realidade jurídica objectiva sobre a aparência (...)”.

Ora, ainda com esta visão mais alargada, não se vislumbra que se possa assacar responsabilidade à 2ª ré nos termos pretendidos.

De facto, temos apenas como provado que os únicos sócios - e gerentes - da 2ª ré, desde a sua constituição até hoje, são P. G. e J. Z.; que os sócios da 1ª ré, desde a sua criação, eram P. G., J. Z. e J. T., o primeiro com uma quota social no valor de 2.000€ e os demais com uma quota, cada um, de 1.500€, tendo em 30/03/2015 sido exonerada a sócia J. Z..

Por outro lado, as sociedades 1ª e 2ª rés partilham a mesma sede social e o mesmo sítio na internet (www.X..pt) e o gerente da 1ª ré, pelo menos um funcionário desta e a equipa técnica da 2ª ré indicavam ao autor os sítios para este se deveria deslocar em Angola para prestar o seu trabalho.

Não resulta destes factos uma tal organização societária entre as duas rés que justifique a desconsideração da personalidade colectiva destas sociedades com vista a responsabilizar a 2ª ré pelas dívidas da 1ª, im procedendo, nesta parte, a acção.”.

Ainda que nos abstraiamos do pressuposto pelo qual o recorrente reage contra a decisão de mérito, a sua argumentação nesta oportunidade em nada permite que se altere esta visão da factualidade e da consequente subsunção ao direito.

É inevitável concluir que não estaremos perante sociedades de simples participação, de participação recíproca ou em relação de grupo (artºs 483º, 485º, 488º e 489º do CSC).

Restaria a possibilidade de existir uma relação de domínio para a correcta aplicação do artº 334º do CT.

Mas da circunstância da 2ª R ter sido constituída antes da 1ª R isso não determina que funcionalmente esta o tenha sido para ser utilizada instrumentalmente na prossecução do escopo social da primeira como pessoa colectiva dominante e em detrimento dos interesses dos seus trabalhadores e de eventuais credores.

Acontece ainda que a mera coincidência da titularidade da gerência através de sócios comuns com a maioria qualificada do capital social da 1ª R não é susceptível de enquadrar também a aludida relação de domínio, visado quer pelo citado artº 334º quer pelo artº 486º do CSC, rezando este, sob a epígrafe sociedades em relação de domínio:

“1 - Considera-se que duas sociedades estão em relação de domínio quando uma delas, dita dominante, pode exercer, directamente ou por sociedades ou pessoas que preencham os requisitos indicados no artigo 483.º, n.º 2, sobre a outra, dita dependente, uma influência dominante.

2 - Presume-se que uma sociedade é dependente de uma outra se esta, directa ou indirectamente:

- a) Detém uma participação maioritária no capital;
- b) Dispõe de mais de metade dos votos;
- c) Tem a possibilidade de designar mais de metade dos membros do órgão de administração ou do órgão de fiscalização.

(...)”.

É evidente que a presunção prevista no nº 2 baseia-se na verificação prévia das circunstâncias previstas no nº 2 do artº 483º para o qual o nº 1 do artº 486º do CSC remete directamente, a saber: “À titularidade de quotas ou acções por uma sociedade equipara-se, para efeito do montante referido no número anterior, a titularidade de quotas ou acções por uma outra sociedade que dela seja dependente, directa ou indirectamente, ou com ela esteja em relação de grupo, e de acções de que uma pessoa seja titular por conta de qualquer dessas sociedades.”.

Ao caso não vem então esta presunção ao contrário do que pretende o recorrente.

A acrescer, a maioria no capital social da 1ª R pertencente aos sócios da 2ª R em última instância unicamente permite concluir ser coincidente a possibilidade de alinhar as decisões comerciais no sentido da prossecução do objecto social de ambas.

À partida, a partilha da mesma sede social e do mesmo sitio da internet é coincidência que se mantém no âmbito do anterior desiderato, confirmado se, como afirma o recorrente, na apresentação “neste último ao público como uma única entidade, sem distinções entre uma e outra, indicando como sócios gerentes os referidos J. Z. e P. G. ... Inclusive apresentando os clientes nacionais e internacionais (bem como a respectiva equipa de colaboradores) sem qualquer distinção entre ambas Rés”, pelo que ao invés de influir a ideia de “influência dominante”.

Por último, valem aqui também as citações constantes do acórdão desta Relação de 21.06.2016 (procº 2217/10.0TBGMR.G1; [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), citado nas contra-alegações, donde se alcança a que ponto ficou longínqua a matéria de facto assente da conclusão sobre a existência da relação de domínio:

“O referido “Instituto da desconsideração da personalidade jurídica” tem vindo a ser considerado e aceite na Doutrina e Jurisprudência, por referência á figura do “Abuso de Direito”, “Fraude á Lei” e “Princípio da Boa Fé”, com carácter subsidiário.

Como se refere no Acórdão do STJ, de 19/3/2009, P. Nº 08S3259- “No dizer de MENEZES CORDEIRO (Tratado de Direito Civil Português, I (Parte Geral), Tomo III, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 627-649), o levantamento da personalidade colectiva [que outros designam por descon sideração da personalidade jurídica, cf. PEDRO CORDEIRO, A descon sideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais, 1989] trata-se dum instituto surgido para sistematizar e explicar diversas soluções concretas, estabelecidas para resolver problemas reais postos pela personalidade colectiva, e que se manifestam na confusão de esferas jurídicas, na subcapitalização e no atentado a terceiros e abuso da personalidade.

(...) o atentado a terceiros verifica-se sempre que a personalidade colectiva seja usada, de modo ilícito ou abusivo, para os prejudicar. Como resulta da própria fórmula encontrada, não basta uma ocorrência de prejuízo, causada a terceiros através da pessoa colectiva: para haver levantamento será antes necessário que se assista a uma utilização contrária a normas ou princípios gerais, incluindo a ética dos negócios» (ob. cit., p. 633).”

E, relativamente já á responsabilização das pessoas singulares e colectivas envolvidas em casos que reúnam os pressupostos do levantamento da personalidade colectiva, refere-se no citado Ac. do STJ: “Para Brito Correia (Direito Comercial, 2.º vol., Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1989, p. 244), «tal responsabilidade pode fundamentar-se no artigo 334.º do Código Civil, sobre o abuso de direito, entendendo que a generalidade das pessoas têm direito de constituir pessoas colectivas e de exercer actividades por intermédio delas, mas que esse direito tem limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito».

Concluindo que, em qualquer caso, deverá demonstrar-se da matéria de facto dada como provada “uma postura de fraude à lei ou de abuso de direito, indispensável para se poder apreciar o levantamento da personalidade jurídica”.

Relativamente á aplicação deste “Instituto” no Ordenamento Jurídico Português, refere-se no Ac. do STJ de 20/11/2011, Processo nº 434/1999.L1.S1: “A descon sideração da personalidade jurídica é efetivamente um instituto não regulamentado na lei portuguesa, mas isso não significa que o nosso direito civil não disponha, na sua positividade, de regras fundamentais que o permitem acolher; (...) A jurisprudência tem reconhecido o abuso da personalidade coletiva: assim, no Ac. do S.T.J. de 30-11-2010 (Fonseca Ramos), revista n.º 1148/03.5TVLSB.S1- 6ª secção onde se refere que “a descon sideração ou levantamento da personalidade coletiva das sociedades comerciais - disregard of legal entity - tem na sua base o abuso do direito da personalidade coletiva [...] e que a descon sideração, como instituto assente no abuso do direito - art. 334.º do CC -, tem em si abrangida a violação das regras da boa fé no interagir com terceiros, implica a existência de uma conduta censurável que só foi possível alcançar mediante a separação jurídica do ente societário - através da personalidade jurídica que a lei lhe atribui - e a pessoa dos sócios, para assim almejar um resultado contrário a uma reta atuação; ou ainda, o Ac. do S.T.J. de 21-2-2006 (Paulo Sá), revista n.º 3704/05 onde se menciona que, na vertente do abuso de personalidade, podem perfilar-se

algumas situações em que a sociedade comercial é utilizada pelo(s) sócio(s) para contornar uma obrigação legal ou contratual que ele, individualmente assumiu”

“Sobre o abuso da personalidade coletiva, Menezes Cordeiro refere ainda o seguinte: o atentado a terceiros verifica-se sempre que a personalidade coletiva seja usada, de modo ilícito ou abusivo, para os prejudicar. Como resulta da própria fórmula encontrada, não basta uma ocorrência de prejuízo, causada a terceiros através de pessoa coletiva; para haver levantamento será antes necessário que se assista a uma utilização contrária a normas ou princípios gerais, incluindo a ética dos negócios. Sub-hipótese particular é a do recurso a ‘testas de ferro’ que autorizariam a procurar o real sujeito das situações criadas[...]. O abuso do instituto da personalidade coletiva é uma situação de abuso do direito ou de exercício inadmissível de posições jurídicas, verificadas a propósito da atuação do visado, através duma pessoa coletiva” (O Levantamento da Personalidade Coletiva no Direito Civil e Comercial, 2000, pág. 122/123).- Ac. STJ, de 20/10/11, supra citado, no qual se conclui pela relevância e aplicabilidade do Instituto Jurídico em referência e sua aplicabilidade, com carácter subsidiário, como se refere: - “designadamente, em situações de marcado abuso da personalidade coletiva (...) e em que a intervenção de outros institutos não se afigura viável, pois só pela desconsideração da personalidade jurídica da sociedade compradora (natureza subsidiária) é possível que o oculto comprador seja atingido pela luz da verdade e do Direito”.

No mesmo sentido se decidindo, no Acórdão do STJ de 3/2/09, Processo nº 08A3991:

- “Fala-se em desconsideração da personalidade jurídica, “[q]uando a personalidade colectiva seja usada de modo ilícito ou abusivo, para prejudicar terceiros, existindo uma utilização contrária a normas ou princípios gerais, incluindo a ética dos negócios, é possível proceder ao levantamento da personalidade colectiva: é o que a doutrina designa pela desconsideração ou superação da personalidade jurídica colectiva” - Cf. MENEZES CORDEIRO, O Levantamento da Personalidade Colectiva no Direito Civil e Comercial, Almedina, 2000, p. 122 e ss; PEDRO CORDEIRO, A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais, p. 77.

(...) A desconsideração da personalidade jurídica engloba o abuso da personalidade e o abuso da responsabilidade limitada.

Tradicionalmente a desconsideração da pessoa colectiva é construída como técnica que permite subtrair o património (pessoal ou social) dos sócios ao benefício da responsabilidade limitada - v. RICARDO COSTA, Boletim da Ordem dos Advogados, n.º 30, p. 10 e ss.

É neste domínio do abuso da responsabilidade limitada que o instituto da desconsideração da personalidade adquire toda a sua dimensão.

A desconsideração da personalidade jurídica só deverá, porém, ser invocada quando inexistir outro

fundamento legal que invalide a conduta do sócio ou da sociedade que se pretende atacar. Por isso se diz que a aplicação desse instituto tem carácter subsidiário - v. AMILCAR FERNANDES, “Responsabilidade dos Sócios por Actos da Sociedade”, Textos do CEJ Sociedades Comerciais, 1994/1995, p. 65.

Para além disso, é ainda necessário determinar se existe e com que potencialidade uma actuação em fraude à lei.

E esta verificar-se-á aquando da existência de um efeito prejudicial a terceiros - Cf. acórdão da Relação do Porto de 24 de Janeiro de 2005, Processo n.º 0411080, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).”

E, em igual sentido se decidiu já neste TRG, Ac. de 17/11/2011, P. nº 599/10.3TMBRG-C.G1, Ac. de 9/10/14, P. nº 516/06.5TCGMR.G1, Ac. de 5/6/2014, P. nº 93/13.0YRGMR - “A Desconsideração ou Levantamento da Personalidade Colectiva surgiu na doutrina e, posteriormente na jurisprudência, como meio de cercar formas abusivas de actuação, que ponham em risco a harmonia e a credibilidade do sistema.

No fundamental, ela traduz-se numa delimitação negativa da personalidade colectiva por exigência do sistema ou, se se quiser, “ exprime situações nas quais, mercê dos vectores sistemáticos concretamente mais poderosos, as normas que firmam a personalidade colectiva são substituídas por outras normas” - cfr. Menezes Cordeiro, Manual do Direito Das Sociedades, I vol., 2004. pag. 381.

Tem pois lugar a desconsideração quando se verifica que a personalidade colectiva é usada de modo ilícito ou abusivo para prejudicar terceiros, existindo uma utilização contrária a normas ou princípios gerais, incluindo a ética dos negócios”.

Como refere Menezes Cordeiro, in “Direito das Sociedades”, I, Parte Geral, 3ª edição, pg. 420, 435, 448 “O poder de actuar através de sociedades tem limites intrínsecos. Logo à partida seria estranho que tal poder fosse absoluto, permitindo contrariar os dados fundamentais do ordenamento. A doutrina que sustenta, explica e aplica tais limites é a do levantamento da personalidade (...) O abuso do instituto da personalidade colectiva é uma situação de abuso do direito ou de exercício inadmissível de posições jurídicas, verificada a propósito da atuação do visado, através de uma pessoa colectiva. No fundo, o comportamento que suscita a penetração vai caracterizar-se por atentar contra a confiança legítima (venire contra factum proprium, supressio ou surrectio) (...)”, nomeadamente, em “situações de abuso de direito ou, se se preferir: de exercício inadmissível de posições jurídicas” se baseando “as experiências práticas de levantamento, jurisprudencial e doutrinariamente documentadas”.”.

Por tudo isto, deverá ser julgado improcedente o recurso.

Sumário, da única responsabilidade do relator

- 1-** A impugnação da decisão relativa à matéria de fato com fundamento na errada apreciação da prova deve resultar nos seus diversos requisitos nas conclusões do recurso sob pena de estar vedado ao tribunal ad quem o seu conhecimento.
- 2-** Ante a enunciação de temas de prova, categorias típicas e factuais, nessa impugnação deve-se discriminar a matéria de facto controvertida articulada enquanto pontos de facto incorrectamente julgados sob pena de rejeição, nos termos do artº 640º, nº 1, alª a), do CPC.
- 3-** O não uso do artº 72º, nº 1 do CPT é gerador de nulidade que deve ser arguida pela parte, na própria audiência sob pena de considerar-se sanada.
- 4-** Não se justifica a desconsideração da personalidade colectiva perante a situação de duas sociedades por quotas em que no essencial prova-se que são os mesmos os sócios-gerentes de ambas e que detêm a maioria qualificada do capital social da sociedade empregadora, para além de essas sociedades partilharem a mesma sede social e o mesmo sítio na internet.

## **Decisão**

Acordam os Juízes nesta Relação em julgar improcedente o recurso, confirmando-se a sentença.

Custas pelo recorrente.

\*\*\*\*\*

O acórdão compõe-se de 25 folhas, com os versos não impressos.

\*\*\*\*\*

06.12.2018

Eduardo Azevedo

Vera Sottomayor

Antero Veiga

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