

que, aquando da dispensa... de preparamos e do prévio pagamento das custas e de o art. 15.º do DL 387-B/87 aludir à dispensa... de preparamos... e do pagamento de custas, para não haver dúvida de que, sob o aspecto que nos ocupa, se equivalem as duas maneiras de dizer. Por outras palavras: se a Lei n.º 7/70, apesar de só aludir ao prévio pagamento de custas abrangia a dispensa do pagamento (não só prévio) de custas, também o actual DL 387-B/87 ficou a compreender entre os benefícios concedidos e da dispensa do prévio pagamento de custas.

Que a anterior lei abrangia a dispensa do pagamento de custas que não só o prévio pagamento de custas resulta do facto de, uma vez concedido o benefício da assistência judiciária na modalidade da dispensa, total ou parcial, de preparamos e do prévio pagamento de custas, ficar o beneficiário liberto do pagamento das custas respectivas enquanto a assistência lhe não fosse retirada ou ele não adquirisse meios que lhe permitissem efectuá-lo (Bases X e XI da Lei 7/70 e arts. 22.º e 29.º do D.L. 562/70).

E que o benefício da dispensa, total ou parcial, de preparamos e do pagamento de custas, previsto na lei actual abrange o prévio pagamento de custas evidencia-o desde logo o facto de, não obstante os selos terem deixado de fazer parte das custas (por eliminação do imposto do selo do processo), o que levou a exclui-los do n.º 2 do art. 1.º do C.C.J. e de no art. 116.º deste Código já se não aludir à dispensa de qualquer "pagamento prévio", continuar, no entanto, a existir a necessidade de pagamento prévio em alguns casos, conforme nos dá conta o próprio art. 116.º do C.C.J.. E, a seguir, o facto de, ao estipular-se no art. 31.º-4 do D.L. 387-B/87 que "se o apoio judiciário for negado, é notificado o requerente para efectuar os preparamos e demais pagamentos de que tinha sido dispensado, no prazo e sob a cominação constante da legislação de custas...", de imediato se ver que continua a haver lugar para a efectivação de pagamentos prévios (agora os de preparamos) e que também o apoio judiciário os inclui.

Equivalendo, no entanto, a assistência judiciária quanto considerada a dispensa de preparamos e do prévio pagamento de custas (lei antiga) ao apoio judiciário enquanto reportado à dispensa de preparamos e do pagamento de custas (lei nova), de concluir é que, pedindo os réus a concessão do benefício da assistência judiciária limitado à "dispensa do pagamento prévio de preparamos e custas" ou melhor — e isto para se ser mais preciso e usar os termos da lei — à "dispensa de preparamos e do prévio pagamento de custas" e vindo a ser-lhes concedido o apoio judiciário nos termos aludidos lhes foi concedido apenas o benefício assistencial na modalidade da dispensa total de preparamos e do pagamento prévio de custas.

Poderá objectar-se que, por os preparamos se destinarem a garantir o pagamento das custas mas não constituírem verdadeiras custas e o Senhor Juiz se reportar apenas à dispensa do "pagamento prévio de preparamos" e não já, pelo menos expressamente, à dispensa do pagamento prévio de custas, só a dispensa do pagamento de preparamos foi concedida.

Tal não acontece, porém.

Basta, com efeito, atender à forma como o ilustre Magistrado se pronunciou para, de imediato, se ver que, ao conceder aos réus "o apoio judiciário parcial, na modalidade de dispensa do pagamento prévio de preparamos, mas não das custas a final se nelas vierem a ser condenados", lho concedeu não só quanto à dispensa de preparamos mas também quanto à dispensa do prévio pagamento de custas.

Desde logo por, a despeito de todos os preparamos envolverem um pagamento prévio sem necessidade de que alguém o diga, não deixou o Senhor Juiz de empregar o

termo "prévio", sem dúvida que para reforçar a ideia de que todos os pagamentos prévios ficavam dispensados, quer de preparamos, quer de custas.

A seguir porque, apesar de só haver concedido aos réus, "o apoio judiciário parcial", os não mandou notificar para efectuarem quaisquer pagamentos, nem seria mister que acontecesse, caso os não houvessem dispensados de todos e quaisquer pagamentos prévios.

Em terceiro lugar porque, requerida a assistência judicial nos termos em que o foi, e só aí se não dispensando os réus do pagamento "das custas a final se nelas vierem a ser condenados", se quiserem manifestamente dispensar eles — de harmonia, aliás, com o que hoje se preceita no art. 7.º do D.L. 391/88, de 26-10 — de quaisquer outros pagamentos, que não só de preparamos.

Havendo-se, contudo, dispensado os réus do pagamento de preparamos e também do prévio pagamento de custas, mas não já do pagamento de "custas a final", a dúvida não pode haver de que só estas — mas todas elas — ficaram a ser da sua responsabilidade. Ponto era que os réus viesssem a ser condenados nelas, quer a final quer ao longo do processo em algum incidente, uma vez que, a dar-se esse caso, todas essas custas se não podiam deixar de haver como custas devidas a final.

Por a decisão recorrida ser de entender nos termos que vêm de indicar-se, claro é que à mesma se não pode assacar a nulidade de se não ter pronunciado sobre qualquer questão.

Apenas um reparo: é o que, a terem dúvidas sobre a forma de interpretar a decisão recorrida, como parece que tiveram, visto afirmarem que o tribunal "a quo" não foi claro, deviam os réus expô-las a esse mesmo tribunal (art. 669.º a) do CPC), o único idóneo para os esclarecer (J. A. Reis in anot. 5/155). Arguir a decisão de nula nas circunstâncias é o que — e salvo sempre o devido respeito por todas as opiniões em contrário — nos não parece muito correcto.

Improcede, consequentemente, a primeira conclusão dos recorrentes.

Lisboa, 1 de Março de 1990

José de Magalhães
Mora do Vale
Rosa Raposo

Recurso n.º 3357
Comarca de Lisboa — 1.º Juízo Cível

MERCADO COMUM

— Concorrência discriminatória

(Acórdão de 6 de Março de 1990)

SUMÁRIO:

- I — A concorrência é um princípio fundamental do Mercado Comum
- II — Repudiando a doutrina da concorrência-condição, originária da Escola Clássica Inglesa, o Tratado da CEE adopta a teoria da concorrência —

Incipit
puseram
apelação
Na
as segui
1.º
al. b) d
Tratado
2.º
al. b) d
Dec.-Lei
3.º
al. b) c
Normati
de vista,
4.º
posta de
5.º
o pagan
alegada
pela ape
posta de
6.º
perspect
cautelari
vista a p
consequ
retirar dc
7.º
a eventu
verificou
-justice".
8.º
para dec
e condic
foi, poré
decisão i
9.º

reforçar a ideia de que
avam dispensados.

aver concedido aos
ão mandou notificar
os, como seria me-
juvesse dispensado
rios.

ida a assistência ju-
se não dispensa-
inal se nelas vierem
ifestamente dispen-
que hoje se prece-
10 — de quaisquer
paros.

o os réus do paga-
évio pagamento de
e "custas a final".
estas — mas todas
abilidade. Ponto era
s nelas, quer a final
incidente, uma vez
; custas se não po-
idas a final.
ntender nos termos
nesma se não pode
unciado sobre qual

em dúvidas sobre a
a, como parece que
"a quo" não foi cla-
nesmo tribunal (art
os esclarecer (J. A
de nula nas circuns-
devido respeito por
s não parece muito

primeira conclusão

sé de Magalhães
ra do Vale
sa Raposo

ivel

IUM

ória

de 1990)

o fundamental do

oncorrência-condi-
cional Inglesa, o Tra-
da concorrência

J. J. S. R.
Instrumento, permitindo que aquele princípio
possa ser sacrificado perante outros valores.

III — O Dec.-Lei 422/83 foi publicado na previsão da
nossa próxima adesão à CEE e reflecte os mes-
mos princípios.

IV — Este Dec.-Lei proíbe a concorrência discrimina-
tória.

V — Existe discriminação sempre que um forne-
cedor concede a determinados clientes benefícios
não extensivos a outros que se encontram em
situações idênticas, isto é, quando da parte da-
queles não existe contrapartida aos referidos
benefícios.

VI — Não se acham, neste caso, não sendo por isso
discriminatórios, os descontos especiais con-
cedidos pela Tabaqueira — Empresa Industrial de
Tabacos E.P. a distribuidores de Tabaco, selec-
cionados em atenção às respectivas qualifica-
ções (volume de vendas, cumprimento das nor-
mas de comercialização, disponibilidade de
meios para a distribuição do produto, idoneida-
de e prestígio na região, etc.).

M. L. C. S. M. L.

Inconformados com a sentença, dela os autores inter-
pueram recurso, que foi objecto de admissão como de
apelação e com efeito suspensivo.

Na sua alegação de recurso as apelantes formularam as seguintes conclusões:

1.º — Os descontos previstos na cláusula 4.º, n.º 1, al. b) do contrato são lícitos face aos arts. 85.º e 86.º do Tratado CEE.

2.º — Os descontos previstos na cláusula 4.º n.º 1, al. b) do contrato são lícitos face aos arts. 13.º e 14.º do Dec.-Lei 422/83.

3.º — Os descontos previstos na cláusula 4.º n.º 1, al. b) do contrato não são proibidos pelos Despachos Normativos n.º 27-A/85 e 27-C/85, sendo, sob este ponto de vista, lícitos e válidos.

4.º — A circular de 26-9-1986 não constitui uma pro-
posta de modificação dos contratos sub-judice.

5.º — Ainda que esse sentido lhe pudesse ser dado, o pagamento integral das facturas nas condições em que alegadamente foi efectuado e que não foram desmentidas pela apelada, não constitui uma aceitação tácita da pro-
posta de alteração dos contratos por parte das apelantes.

6.º — As apelantes pagaram as facturas, na sua perspectiva, incorrectamente elaboradas pela recorrida, cautelarmente e com expressa discordância, tendo em vista a posição da Tabaqueira no mercado e as eventuais consequências legais (recusa de venda) que esta poderia retirar do não pagamento.

7.º — Não existe qualquer instabilidade contratual e a eventual possibilidade de denúncia, que nem sequer se verificou, não tem qualquer relação com a questão "sub-
-judice".

8.º — Do processo resultam elementos suficientes para declarar válidas as cláusulas contratuais em questão e condenar a apelada no cumprimento das mesmas; não foi, porém, feita prova suficiente para fundamentar uma decisão com o sentido da do tribunal "a quo".

9.º — Os apelantes têm toda a legitimidade para vir

solicitar ao tribunal que aprecie da validade das cláusulas contratuais que a Tabaqueira pretendeu eliminar dos contratos e pedir o cumprimento das mesmas.

10.º — Donde se conclui que a Relação deverá declarar as cláusulas em questão lícitas e condenar a apelada no seu cumprimento ou, subsidiariamente, caso entenda necessário a produção de prova suplementar, revogar a sentença recorrida e ordenar a elaboração da especificação e questionário, prosseguindo o processo até ao fim.

11.º — O M.º Juiz violou as disposições contidas nos arts. 510.º, n.º 1 c), 511.º e 523.º, n.º 2 do C.P. Civil, e ainda as contidas nos arts. 406.º, 217.º e 476.º do C. Civil.

Contra-alegando, a apelado pronunciou-se no sentido de ser confirmada a sentença recorrida.

II — Cumple decidir, após os vistos legais.

a) Em 2 de Julho de 1985, entre a primeira autora e a ré foi assinado o acordo a que se refere o documento de fls. 107 a 110, a que as partes deram o nome de "contrato de distribuição", para vigorar na freguesia do Cacém, concelho de Sintra.

b) Segundo a cláusula 1.ª aquele contrato tinha como pressuposto: I — O estabelecimento de uma co-
operativa mútua no domínio das respectivas actividades, designadamente satisfazendo o mercado consumidor através de um serviço de boa qualidade, mantendo e/ou melhando a posição da Tabaqueira no mercado do tabaco, alargando a outros produtos a sua comercialização, planificando a venda e o aprovisionamento dos produtos, conferindo maior rentabilidade à distribuidora. II — A distri-
buidora foi seleccionada atendendo designadamente ao volume de vendas, ao cumprimento de normas de comer-
cialização, idoneidade e prestígio na região e disponibilida-
de de meios para a distribuição dos produtos abrangidos.

c) Segundo a cláusula 3.ª, a autora obriga-se a distribuir cigarros e outros produtos de tabaco não fabricados pela Tabaqueira, mas sobre que ela adquirira ou pudesse vir a adquirir o direito de distribuição em Portugal.

d) Segundo a cláusula 4.º, n.º 1 al. b), a Tabaqueira obriga-se a proceder aos descontos, a favor da distri-
buidora, fixados no anexo II, isto é, para charutos e cigar-
rilhas produzidas pela Tabaqueira 0,75% acima da mar-
gem legal e para cigarros e outros produtos, 0,5% também acima da margem legal.

e) Nos termos da cláusula 7.º, n.º 2 b), o contrato poderia ser denunciado com o pré-aviso mínimo de 3 me-
ses relativamente ao termo do ano em causa, sem direito a indemnização da outra parte.

f) Em 5 de Julho de 1985, foi celebrado entre a ré e a autora António J. Campos, Ld.º um contrato em tudo igual àquele, com exceção da sua vigência territorial, confinada à freguesia dos Anjos, da cidade de Lisboa (fls. 113 a 117).

g) Em 24 de Junho de 1985, entre a ré e a autora Joaquim Luís M. Galvão, Herdeiros, Ld.º foi celebrado um contrato em tudo igual àquele, com exceção da sua vigência terri-
torial, confinada, como a anterior, à freguesia dos Anjos, Lisboa (fls. 119 a 123).

h) Em 2 de Julho de 1985, entre a ré e a autora José Martins Júnior e Antunes Ld.º foi celebrado um contrato em tudo igual àquele, com exceção da sua vigência terri-
torial, confinado à freguesia de Moscavide, do concelho de Loures (fls. 125 a 130).

i) Em 24 de Junho de 1985, entre a ré e a autora Joaquim Silva & Serrano, Ld.º foi celebrado um contrato em tudo igual àquele, com exceção da sua vigência terri-
torial, confinado à freguesia de Sacavém, do concelho de Loures (fls. 131 a 136).

CONTRATO ALERTADO NESTE ANO AGREGADO 101º E DISPOSTAS ATENÇÃO

j) Em 15 de Julho de 1985 entre a ré e a autora António Ribeiro Galvão, Ld.^a, foi celebrado um contrato em tudo igual àquele, com excepção da sua vigência territorial, limitada à freguesia de S. Paulo, cidade de Lisboa (fls. 137 a 141).

l) A ré celebrou com outros fornecedores acordos igualmente denominados "contrato de distribuição", inserindo as cláusulas constantes de fls. 202 a 205.

m) Nos pressupostos destes contratos não se incluem o de "conferir maior rentabilidade ao distribuidor" nem os critérios de selecção do distribuidor enumerados no n.º 2 da cláusula 1.^a, nem a da al. b) do n.º 1 da cláusula 4.^a, como consta dos contratos celebrados entre as autoras e a ré.

n) Com data de 26 de Setembro de 1986, a ré enviou a cada uma das autoras a circular n.º 6/86, conforme fotocópia de fls. 19 a 21, comunicando-lhes, entre outras coisas, que deixariam de ser praticados os descontos fixados no anexo II para além das margens legais, por serem discriminatórios e contrapartida da obrigação de não comercialização de produtos concorrentes.

o) As facturas enviadas e remetidas pela ré às autoras, a partir de 1 de Outubro de 1986, deixaram de incluir aqueles descontos.

p) As autoras têm pago todas as quantias descritas nas facturas que a ré lhes tem enviado.

q) Em 20-2-87, a Direcção-Geral da Concorrência e Preços indicou a ré como incursa em práticas susceptíveis de infringir o disposto no Dec.-Lei 422/83 de 3 de Dezembro, conforme nota de ilicitude photocopiada de fls. 157 a 164.

r) Por decisão de 22-6-88, o conselho de Concorrência condenou a ré como incursa no disposto no n.º 1 do art. 14.^a do D.L. 422/83 (fls. 215 a 245).

B) — 1. Nesta apelação discute-se sobretudo a validade da cláusula 4.^a, n.º 1 b) dos contratos celebrados entre as autoras e a ré.

Segundo essa cláusula, a ré Tabaqueira obrigava-se a proceder aos descontos a favor do distribuidor, fixados no Anexo II. Esses descontos eram os seguintes: charutos e cigarrilhas produzidos pela Tabaqueira — a margem legal acrescida de 0,75%, cigarros e outros produtos de tabaco — a margem legal acrescida de 0,5%. Esta cláusula está inscrita em contratos de distribuição de tabacos manufacturados que a ré celebrou em Junho e Julho de 1985 com cada uma das autoras, contratos esses com cláusulas idênticas.

Entretanto, com data de 26 de Setembro de 1986, a ré Tabaqueira enviou a cada uma das autoras a circular n.º 6/86, subordinada ao assunto "Contratos de distribuição — regime Jurídico da Concorrência". Nessa circular (photocopiada a fls. 19 e segs.) levou-se ao conhecimento dos destinatários, além do mais, o seguinte: 42.8 — Estipulação de descontos, para além das margens legais fixadas no anexo II ao contrato. Estes descontos deixarão de ser praticados quer por serem discriminatórios, quer por serem contrapartida da obrigação de não comercialização de produtos concorrentes, que se extingue e que constitui a base negocial do contrato.

É com fundamento na extinção desses contratos que foi proposta a presente acção, pelo facto das autoras entenderem que a concessão de tais descontos não é discriminatória e que os mesmos não representam a contrapartida da obrigação de não comercialização de produtos concorrentes de outras origens.

Segundo consta do processo, a ré celebrara com os distribuidores dos seus produtos dois tipos de contratos, diferindo esses dois tipos de contratos apenas na conce-

são de tais descontos especiais e noutras cláusulas que adiante referiremos.

À data da celebração do contrato vigorava entre nós o D.L. 422/83 de 3.12, sobre defesa da concorrência no mercado nacional.

Pela Resolução da Assembleia da República 22 de 18-9, Portugal aderiu às Comunidades Europeias, produzindo tal adesão os seus efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1986 (art. 2.^a, n.º 2 da Decisão do Conselho das Comunidades Europeias).

No Tratado da CEE existem também regras sobre a concorrência entre as empresas, designadamente os seus arts. 85.^a e 86.^a. Desde que a nossa adesão à CEE se tornou efectiva, existe o primado do direito comunitário sobre o direito interno português (Maria Isabel Jailles, "Documentação e Direito comparado" — Boletim do Ministério da Justiça, n.º 4, págs. 13 e segs; Albino de Azevedo Soares, "Lições de Direito Internacional Público", 4.^a ed., pág. 101 e segs.)

A ré Tabaqueira, ao eliminar aqueles descontos que accordaria com as autoras, não o fez por querer modificar unilateralmente os contratos com aquelas celebrados, mas por entender que a cláusula que os previa era ilegal, face às leis da concorrência, quer a nacional, quer a da CEE. E os contratos não podem conter cláusulas que infrinjam as normas legais imperativas (art. 294.^a do C.C.).

Questão que nos interessa agora é a saber se a concessão de tais descontos era discriminatória, pois este foi um dos fundamentos invocados pela Tabaqueira para os eliminar.

A concorrência é um princípio fundamental do Mercado Comum, mas que estabelece um regime que garante que ela não seja falseada (al. f) do art. 3.^a do Tratado de Roma).

Repudiando a doutrina da concorrência — condição, originária da escola clássica inglesa, o Tratado da CEE adopta a teoria da concorrência-instrumento, podendo ser sacrificada perante outros valores, porque se a concorrência é o motivo de um mercado livre, não é um valor absoluto. O Dec.-Lei 422/83 foi publicado na previsão da nossa próxima adesão à CEE, reflectindo os mesmos princípios, pois no seu preâmbulo se declara que foi elaborada em moldes semelhantes aos existentes nos países europeus.

Este Dec.-Lei proíbe a concorrência discriminatória nos seus arts. 3.^a b) e 6.^a n.º 1.

Existe discriminação sempre que um fornecedor concede a determinados clientes benefícios não extensivos a outros que se encontram em situações idênticas, isto é, quando a concessão desses benefícios não há contrapartida da outra parte (Maria Belmira Martins, Maria José Bicho e Azeem Naqijy, "O Direito da Concorrência em Portugal", págs. 62 e segs.; Jorge de Jesus Ferreira Alves, "O Direito da Concorrência nas Comunidades Europeias", pág. 49). Nesta ordem de ideias tem-se entendido que não há discriminação, v.g. quando os benefícios especiais correspondem ao pagamento a pronto.

Cotejando os dois tipos de contratos já referidos, por um lado os celebrados entre a ré Tabaqueira e as autoras e, por outro lado, os celebrados pela mesma ré com outros distribuidores aos quais não eram concedidos descontos especiais (fls. 107 e segs. e fls. 143 e segs.), verifica-se facilmente que naquele primeiro tipo de contratos (i.e. os celebrados com as autoras), há um n.º 2 na cláusula 1.^a do seguinte teor: 2 — O distribuidor foi seleccionado pela Tabaqueira atendendo designadamente às qualificações respectivas: a) volume de vendas; b) cumprimento de normas de comercialização-promoção, pagamento, informação de mercados etc.; c) idoneidade e prestígio na

região; d) os produtos abertos de contrato dos especialistas pelos buidores daquele n.º

Agora, quanto ao prestígio nação dos pr tratamento posta não I selecção d tos especia selecção tam as aut parte deles teriais entr mais favor buidores, p

Porta natórios. E de não co esta obrig celebrado daqueles.

Aliás rência nã especiais

2) O

conselho descontos Seg de Junho n.º 34/84 produtos conjunto dística e cia. Res da Tabac 30-6, que ção da p

Port dutos da que exer bora sob

Cor aqueles contos e esses da Taba da empr concess

Na

85 e 2 benefici tribuiçõses De: descont veio ber das e n incluián

Só contos, não acc O

VIAZASD / D.U.E.

e outras cláusulas.
contrato vigorava entre a ré e as autoras.
leia da República — Uniões Europeias —
a partir de 1 de Janeiro de 1986.

também regras sobre o comércio designadamente os que se referem à sua adesão à CEE e ao direito comunitário. Cf. Isabel Jalles, "Documentos do Boletim do Ministério da Indústria — Ano de Azevedo Soares", 4.ª ed., pág. 10.

que aqueles descontos, que fez por querer modificar os contratos celebrados, que os previa era ilícito. Agora, é a saber se a Tabaqueira podia conceder descontos especiais aos distribuidores.

é fundamental do Mercado Europeu um regime que garante a aplicação do art. 3.º do Tratado da União Europeia — condição essa, o Tratado da CEE é instrumento, podendo ser que se a concorrência, não é um valor atingindo na previsão da norma, os mesmos principios a que foi elaborada em todos os países europeus, a concorrência discriminatória.

que um fornecedor de serviços não extensivos, ações idênticas, isto é, serviços não há contrapartida. Martins, Maria Jose da, "Concorrência em Portugal", Jesus Ferreira Alves, "Unidades Europeias", m-se entendido que não benefícios especiais deviam ser concedidos.

contratos já referidos, para a Tabaqueira e as autoras, a ela mesma ré com os quais eram concedidos descontos (fls. 143 e segs.), sendo esse tipo de contratos, a) há um n.º 2 na cláusula 2.º b) cumprimento da obrigação, pagamento, integridade e prestígio.

c) disponibilidade de meios para a distribuição dos produtos abrangidos".

Existindo apenas esta diferença entre os dois tipos de contratos, conclui-se daí que a concessão dos descontos especiais às autoras era devido simplesmente aos critérios pelos quais elas foram seleccionadas como distribuidores também especiais, critérios esses que constam daquele n.º 2 da cláusula primeira.

Agora, há que ver se o volume de vendas, o cumprimento das normas de comercialização, a idoneidade e o prestígio na região e a maior capacidade para a distribuição dos produtos são factores que possam justificar um tratamento mais favorável pela ré fornecedora. E a resposta não pode deixar de ser positiva, porque o critério de selecção desses distribuidores, beneficiando de descontos especiais, é objectivo. As condições que presidiram à selecção daqueles distribuidores, entre os quais se contam as autoras, representam uma maior contrapartida por parte deles, no sinalagma estabelecido nos contratos bilaterais entre eles e a ré e que justificam um tratamento mais favorável por parte da ré em relação a esses distribuidores, porque eles também cumprem mais e melhor.

Portanto, os referidos descontos não eram discriminatórios. E também não eram contrapartida da obrigação de não comercialização de produtos concorrentes, porque esta obrigação também estava clausulada nos contratos celebrados com os distribuidores que não beneficiavam daqueles descontos especiais.

Aliás, a condenação da ré pelo Conselho de Concorrência não resultou do facto dela ter concedido descontos especiais àquelas distribuidoras.

2) Outra questão que agora se põe é a de saber se o conselho de gerência da Tabaqueira podia conceder tais descontos especiais aos distribuidores dos seus produtos.

Segundo o n.º 2 do art. 36.º do D.L. 149-A/78, de 19 de Junho, com a redacção que lhe foi dada pelo Dec.-Lei n.º 34/84 de 24-1 as condições de comercialização dos produtos da Tabaqueira são estabelecidos por despacho conjunto dos Ministros das Finanças e do Plano e da Indústria e Tecnologia, sob proposta do Conselho da Gerência. Resulta, também do art. 18.º, n.º 1 c) dos Estatutos da Tabaqueira (publicados em anexo ao D.L. 503-G/76, de 30-6, que compete ao seu conselho de gerência a definição da política de preços, sob tutela do Governo.

Portanto, as condições de comercialização dos produtos da Tabaqueira são estabelecidas pelos Ministérios que exercem a tutela sobre aquela empresa pública, embora sob proposta do seu conselho de gerência.

Consequentemente, se a Tabaqueira entendia que aqueles distribuidores deviam ser beneficiados com descontos especiais, devia ter proposto àquelas Ministérios esses descontos para eles. E que o conselho de gerência da Tabaqueira não tem competência à face dos Estatutos da empresa e doutra legislação atinente, para decidir tal concessão.

Na altura vigoravam os Despachos Normativos 27-A/85 e 27-C/85 de 18-4, que fixaram os descontos de que beneficiavam os revendedores grossistas, com e sem distribuição, relativamente aos produtos da Tabaqueira. Nesses Despachos Normativos não eram contemplados os descontos especiais, com que a Tabaqueira mais tarde, veio beneficiar os distribuidores com maior volume de vendas e maior capacidade de distribuição, entre os quais se incluíam as autoras.

Só a tutela governamental podia conceder tais descontos, sob proposta do conselho de gerência da ré, o que não aconteceu.

O regime de comercialização estabelecido pelas cita-

das disposições legais é imperativo, não podendo ser derogado por cláusulas contratuais estabelecidas entre a ré e as autoras.

Portanto, tais cláusulas são ilegais, nos termos dos arts. 280.º e 294.º do C. Civil.

3) Conforme já vimos — e esta é a última questão a decidir no recurso — o M.º Juiz julgou que houve mútuo consentimento na derrogação da cláusula 4.º, n.º 1 al. b) dos contratos celebrados entre a ré e as autoras, pelo facto das autoras terem vindo a pagar as facturas, sem as cláusulas especiais, há mais de dois anos.

Ora, convém notar que a extinção daqueles descontos especiais foi comunicada às autoras pela circular n.º 6/86, datada de 26-9-86. A ré, com essa circular pretendia, na sua óptica adaptar os contratos celebrados com as autoras às normas imperativas do regime jurídico da concorrência e que já foram referidas. Não era sua intenção fazer uma proposta de alteração das cláusulas contratuais que não tivesse base legal de tipo imperativo. A questão era complexa e, por isso, as autoras só no mês de Fevereiro seguinte anunciaram à ré a sua discordância quanto à extinção de tais descontos especiais.

Não se pode ver no pagamento pelas autoras das facturas que se iam vencendo, a aceitação da proposta de alteração contratual, porque o seu não pagamento poderia conduzir à paralisação da actividade económica desses distribuidores.

Não houve aceitação expressa da alteração contratual. E a aceitação só é tida por tácita quando a conduta da outra parte mostre a intenção de aceitar a proposta (art. 234.º do C.C.). No caso concreto havia que ponderar os fundamentos invocados pela ré para a extinção dos descontos, para se discordar definitivamente dessa alteração contratual referida.

Mas como já dissemos, os descontos especiais concedidos pela Tabaqueira às autoras eram ilegais, porque o seu conselho de gerência não tinha competência para os conceder, porquanto tal concessão só podia ser feita pela tutela governamental, embora sob proposta daquele conselho de gerência, proposta que não se mostra ter sido feita e que, de modo algum, foi aceite pelos Ministérios que exercem a tutela sobre aquela empresa pública.

III — Assim sendo, negam provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida, nos termos expostos.

Custas pelas apelantes.

Lisboa, 6 de Março de 1990.

Santos Monteiro
Farinha Ribeiras
Zeferino Faria

Recurso n.º 2426
Comarca de Lisboa — 13.º Juizo Cível

COMPETÊNCIA

— Empresa intervencionada

(Acórdão de 6 de Março de 1990)

SUMÁRIO:

I — São de gestão pública os actos através dos quais o Estado decide intervir na administração