

... a dispensa... de preparos e do prévio paga-
mento de custas e de o art. 15.º do DL 387-B/87 aludir à
"dispensa... de preparos... e do pagamento de custas, pa-
ra não haver dúvida de que, sob o aspecto que nos
ocupa, se equivalem as duas maneiras de dizer. Por ou-
tras palavras: se a Lei n.º 770, apesar de só aludir ao pré-
vio pagamento de custas abrangia a dispensa do paga-
mento (não só prévio) de custas, também o actual DL 387-
B/87 ficou a compreender entre os benefícios concedidos
o 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 resul-
ta do facto de, uma vez concedido o benefício da assist-
ência judiciária na modalidade da dispensa, total ou par-
cial, de preparos 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 770 e arts. 22.º e 29.º do D.L. 562/70).

E que o benefício da dispensa, total ou parcial, de
preparos 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 excluí-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 ne-
gado, é notificado o requerente para efectuar os preparos
e demais pagamentos de que tinha sido dispensado, no
prazo e sob a cominação constante da legislação de cus-
tas...", de imediato se ver que continua a haver lugar para
a efectivação de pagamentos prévios (agora os de prepara-
ros) e que também o apoio judiciário os inclui.

Equivalentemente, no entanto, a assistência judiciária en-
quanto considerada a dispensa de preparos e do prévio
pagamento de custas (lei antiga) ao apoio judiciário en-
quanto reportado à dispensa de preparos 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 preparos e custas" ou
melhor — e isto para se ser mais preciso e usar os termos
da lei — à "dispensa de preparos 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 preparos
e do pagamento prévio de custas.

Poderá objectar-se que, por os preparos se destina-
rem a garantir o pagamento das custas mas não constitui-
rem verdadeiras custas e o Senhor Juiz se reportar ape-
nas à dispensa do "pagamento prévio de preparos" e não
já, pelo menos expressamente, à dispensa do pagamento
prévio de custas, só a dispensa do pagamento de prepara-
ros 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 moda-
lidade de dispensa do pagamento prévio de preparos, mas
não das custas a final se nelas vierem a ser condenados",
lho concedeu não só quanto à dispensa de preparos mas
também quanto à dispensa do prévio pagamento de
custas.

Desde logo por, a despeito de todos os preparos en-
volverem 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 ficaram dispensados,
quer de preparos, 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, como seria má-
ter que acontecesse, caso os não houvessem dispensado
de todos e quaisquer pagamentos prévios.

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

Havendo-se, contudo, dispensado os réus do paga-
mento de preparos e também do prévio pagamento de
custas, mas não já do pagamento de "custas a final...",
dúvidas não pode haver de que só estas — mas todas
elas — ficaram a ser da sua responsabilidade. Ponto era
que os réus viessem 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 po-
diam 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
assar a nulidade de se não ter pronunciado sobre qual-
quer 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 cla-
ro, 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 circuns-
tâncias 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—

III — C
IV — E
V — E
VI — N
Inci
puseram
apelaçã
Na
as segui
1.º
al. b) d
Tratado
2.º
al. b) d
Dec.-Lei
3.º
al. b) c
Normativ
de vista,
4.º
posta de
5.º
o pagam
alegador
pela ape
posta de
6.º
perspect
cautelari
vista a p
consequ
retirar de
7.º
a eventu
verificou
-judice".
8.º
para dec
e conde
foi, poré
decisão
9.º

reforçar a ideia de
avam dispensadas.

aver concedido a
ão mandou notificar
os, como seria mais
juvesse dispensadas
rios.

ida a assistência ju
se não dispensando
final se nelas vierem
ifestamente dispen
que hoje se pede
10 — de quaisquer
paros.

o os réus do paga
vio 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
mesma 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

ível

IUM

ória

de 1990)

o fundamental do

ncorrência-condi
sica Inglesa, o Tra
da concorrência—

União do ano 1988

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 fornecedor
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 conce-
didos 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-
puseram 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.ª, 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.ª, 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.ª, 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,
cauteladamente 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 pretende eliminar dos con-
tratos e pedir o cumprimento das mesmas.

10.º — Donde se conclui que a Relação deverá de-
clarar as cláusulas em questão lícitas e condenar a apela-
da no seu cumprimento ou, subsidiariamente, caso enten-
da necessário a produção de prova suplementar, revogar
a sentença recorrida e ordenar a elaboração da especifica-
ção 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 — Cumpre 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, con-
celho de Sintra.

b) Segundo a cláusula 1.ª aquele contrato tinha
como pressuposto: I — O estabelecimento de uma coo-
peração mútua no domínio das respectivas actividades,
designadamente satisfazendo o mercado consumidor atra-
vés de um serviço de boa qualidade, mantendo e/ou me-
lhorando a posição da Tabaqueira no mercado do tabaco,
alargando a outros produtos a sua comercialização, plani-
ficando a venda e o aprovisionamento dos produtos, con-
ferindo 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 disponibili-
dade de meios para a distribuição dos produtos abrangidos.

c) Segundo a cláusula 3.ª, a autora obrigara-se a dis-
tribuir 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.ª, n.º 1 al. b), a Tabaqueira
obrigava-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 margem
legal e para cigarros e outros produtos, 0,5% também
acima da margem legal.

e) Nos termos da cláusula 7.ª, 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.ª um contrato em tudo igual
àquele, com excepção da sua vigência territorial, confina-
da à freguesia dos Anjos, da cidade de Lisboa (fls. 113
a 117).

g) Em 24 de Junho de de 1985, entre a ré e a autora
Joaquim Luís M. Galvão, Herdeiros, Ld.ª foi celebrado um
contrato em tudo igual àquele, com excepção da sua vi-
gência territorial, 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.ª foi celebrado um contrato
em tudo igual àquele, com excepção 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.ª foi celebrado um contrato
em tudo igual àquele, com excepção da sua vigência terri-
torial, confinada à freguesia de Sacavém, do concelho de
Loures (fls. 131 a 136).

*CONSISTE
DES
DISTRIBUIÇÃO
Y A
TABAQUEIRA
TRIBUNAL
CONCORRÊNCIA
EXISTENTE
PRÁTICAS
DISTRIBUIÇÃO
S/
DETERMINAR
O
RECORRIDO
O
CAUSA*

CONTRATO ALBERTO FERREIRA AO ACORDO DO 101º E DISTRIBUIÇÃO

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 indiciou a ré como incurso em práticas susceptíveis de infringir o disposto no Dec.-Lei 422/83 de 3 de Dezembro, conforme nota de ilicitude fotocopiada de fls. 157 a 164.

r) Por decisão de 22-6-88, o conselho de Concorrência condenou a ré como incurso no disposto no n.º 1 do art. 14.º 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 cigarilhas 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 (fotocopiada 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, diferenciando esses dois tipos de contratos apenas na conces-

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 22/85 de 18-9, Portugal aderiu às Comunidades Europeias, produzindo tal adesão os seus efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1986 (art. 2.º, 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.º e 86.º. Desde que a nossa adesão à CEE se tornou efectiva, existe o primado do direito comunitário sobre o direito interno português (Maria Isabel Jalles, "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 acordara 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 infringam as normas legais imperativas (art. 294.º 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.º 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.º b) e 6.º 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 Najjy, "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. é. 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

UNIPROMERASA / D.U.E.

região; d) o produtos ab

Existin de contrato los especia térios pelos buidores ta daquele n.º

Agora, mento das prestígio na ção dos pr tratamento posta não i selecção d tos especi selecção c tam as aut parte deles terais entr mais favor buidores, f

Porta natórios. E de não co esta obrig celebrado daqueles

Aliás rência não especiais

2) O conselho descontos

Segu de Junho n.º 34/84 produtos conjunto dústria e cia. Resu da Tabac 30-6, que ção da pr

Port dutos da que exer bora sob

Cor aqueles contos e esses de da Taba da empr concess

Na 85 e 27 benefici tribuicã ses Descont veio ber das e n incluían

Só contos, não acc O

e noutras cláusulas

trato vigorava entre

leia da República de

também regras sobre

aqueles descontos que

o fundamental do Me

inconcrrência — condi

que um fornecedor de

intratos já referidos, p

região; c) disponibilização 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 delas, no sinalagma estabelecido nos contratos bilaterais entre elas 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 àqueles distribuidores.

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 de 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 àqueles Ministérios esses descontos para eles. É 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.ª, 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 6/786, 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 Ribeiro
Zeferino Faria

Recurso n.º 2426
Comarca de Lisboa — 13.º Juízo 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