

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)  
5 Junho de 1997 \*

No processo C-41/96,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE, pelo Landgericht Hamburg (Alemanha), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

**VAG-Händlerbeirat eV**

e

**SYD-Consult,**

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado CE e do Regulamento (CEE) n.º 123/85 da Comissão, de 12 de Dezembro de 1984, relativo à aplicação do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado CEE a certas categorias de acordos de distribuição e de serviço de venda e pós-venda de veículos automóveis (JO 1985, L 15, p. 16; EE 08 F2 p. 150),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: G. F. Mancini, presidente de secção, J. L. Murray, G. Hirsch, H. Ragnemalm e R. Schintgen (relator), juízes,

\* Língua do processo: alemão.

advogado-geral: G. Tesauero,  
secretário: H. A. Rühl, administrador principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação da VAG-Händlerbeirat eV, por D. Kunath, advogado em Francoforte do Meno, e R. Bechtold, advogado em Estugarda,
  
- em representação da SYD-Consult, por W. Loseries e S. Fedder, advogados em Hamburgo,
  
- em representação do Governo francês, por C. de Salins e R. Loosli-Surrans, respectivamente subdirector e encarregado de missão na Direcção dos Assuntos Jurídicos do Ministério dos Negócios Estrangeiros, na qualidade de agentes,
  
- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por K. Wiedner, e F. E. González-Díaz, membros do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da VAG-Händlerbeirat eV, da SYD-Consult e da Comissão, na audiência de 10 de Dezembro de 1996,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 27 de Fevereiro de 1997,

profere o presente

### Acórdão

- 1 Por decisão de 4 de Outubro de 1995, chegada ao Tribunal de Justiça em 13 de Fevereiro de 1996, o Landgericht Hamburg submeteu, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE, uma questão prejudicial relativa à impermeabilidade de um sistema de distribuição selectiva, que beneficia duma isenção a título do Regulamento (CEE) n.º 123/85 da Comissão, de 12 de Dezembro de 1984, relativo à aplicação do n.º 3 do artigo 85.º do Tratado CEE a certas categorias de acordos de distribuição e de serviço de venda e pós-venda de veículos automóveis (JO 1985, L 15, p. 16; EE 08 F2 p. 150), como condição da sua oponibilidade a terceiros.
- 2 Essa questão foi suscitada no quadro de uma acção sobre concorrência desleal intentada pela VAG-Händlerbeirat eV (a seguir «VAG»), que é a associação alemã dos concessionários autorizados pela Volkswagen AG (a seguir «VW»), contra a sociedade SYD-Consult.
- 3 No interior da União Europeia, a VW distribui, exclusivamente por intermédio de concessionários autorizados que negociam directamente com os consumidores finais, os veículos automóveis que fabrica. Os contratos de distribuição subscritos por estes concessionários dispõem, nomeadamente, que lhes é proibido vender veículos novos a revendedores que não estejam vinculados à VW por um contrato de distribuição.

- 4 Se bem que não vinculada por tal contrato, a SYD-Consult vende na Alemanha veículos novos da marca VW que são comprados em Itália junto de concessionários autorizados e reimportados na Alemanha. Como os preços de venda praticados na Itália são nitidamente inferiores aos praticados na Alemanha, a SYD-Consult está em condições de oferecer os veículos aos seus clientes alemães a preços inferiores aos praticados pelos concessionários autorizados alemães.
  
- 5 Em apoio da acção sobre concorrência desleal que intentou no Landgericht Hamburg a fim de fazer cessar as actividades da SYD-Consult, a VAG invocou o facto de, no interior da União Europeia, a VW ter constituído um sistema de distribuição selectiva isento por força do Regulamento n.º 123/85 e que a SYD-Consult se forneceu de viaturas novas ao abrigo do referido sistema aproveitando-se de uma ruptura de contrato de concessionários italianos, adquirindo assim uma vantagem concorrencial injustificada, condenável a título do artigo 1.º da Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (lei alemã sobre a concorrência desleal, a seguir «UWG»).
  
- 6 Perante o órgão jurisdicional nacional, a SYD-Consult objectou principalmente que o sistema de distribuição selectiva da VW não é impermeável de modo que, em conformidade com a jurisprudência alemã na matéria, as condições de uma violação do artigo 1.º da UWG não estariam reunidas. Resulta da decisão de reenvio que, em virtude dessa jurisprudência, a aquisição e a venda, por terceiros estranhos a um sistema de distribuição selectiva, de mercadorias que relevam de um tal sistema só constituem uma infracção ao artigo 1.º da UWG quando o sistema for ele próprio juridicamente válido e impermeável na teoria e na prática.
  
- 7 A VAG retorquiu que o acórdão do Tribunal de Justiça de 13 de Janeiro de 1994, Cartier (C-376/92, Colect., p. I-15), demonstrou a incompatibilidade dessa

jurisprudência alemã com o direito comunitário e que, por isso, o princípio da aplicação plena e uniforme do direito comunitário se opõe a que a impermeabilidade do sistema de distribuição selectiva possa condicionar a acção judicial contra terceiro, mesmo no direito alemão de concorrência desleal.

8 Considerando que a solução do litígio nele pendente dependia da interpretação desse acórdão e da sua aplicabilidade aos factos do caso vertente, o Landgericht Hamburg decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«À luz do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça em 13 de Janeiro de 1994 no processo C-376/92, Metro-SB-Märkte & Co. KG/Cartier SA, é compatível com o direito comunitário, em especial com o princípio da aplicação plena e uniforme do direito comunitário, a aplicação do direito nacional alemão caracterizada da forma seguinte:

Os distribuidores independentes que transaccionam produtos abrangidos por um sistema de distribuição selectiva fora dum sistema desse tipo autorizado por regulamento de isenção por categoria adoptado pela Comissão, nos termos do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado CEE, só podem ser postos em causa por incumprimento do sistema de distribuição selectiva desses produtos quando, a par das restantes condições previstas no § 1 da Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) (lei relativa à concorrência desleal), o sistema de distribuição selectiva é impermeável, caso em que a questão que expressamente se coloca é a de saber se esse sistema deve ser impermeável apenas do ponto de vista teórico ou do ponto de vista teórico e prático?»

9 Com esta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se as disposições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado e as do Regulamento n.º 123/85 devem ser interpretadas no sentido de que constituem obstáculo à aplicação de uma jurisprudência nacional em matéria de concorrência desleal segundo a qual um sistema de distribuição selectiva, mesmo isento em conformidade com essas disposições, só é oponível a terceiros se for impermeável.

- 10 Com vista a responder a esta questão, há que especificar, em primeiro lugar, que resulta da decisão de reenvio que a jurisprudência alemã invocada pela VAG foi desenvolvida no contexto de litígios em que os produtores de uma mercadoria solicitavam aos distribuidores aprovados o respeito dos seus compromissos contratuais e assenta na ideia de que só pode exigir-se de um distribuidor autorizado o respeito dos seus compromissos se o sistema de distribuição selectiva for impermeável em cada um dos seus elementos, sob pena de o colocar numa situação de concorrência desleal face a terceiros.
- 11 Segundo esta jurisprudência, um sistema de distribuição selectiva só vincula, portanto, as partes e apenas pode ser oposto a terceiros se for absolutamente impermeável caso em que o terceiro que conseguiu fornecer-se dos produtos que relevam do sistema se presume ter aproveitado de uma ruptura de contrato por parte de um distribuidor autorizado.
- 12 Em segundo lugar, deve recordar-se que, no acórdão Cartier, já referido, n.º 28, o Tribunal declarou que a impermeabilidade de um sistema de distribuição selectiva não é condição da sua validade à luz do direito comunitário. Esta declaração é, nomeadamente, baseada na consideração de que, para apreciar a legalidade de um acordo à luz do artigo 85.º do Tratado, não é necessário verificar se as condições estão preenchidas para que esse acordo possa ser oposto a terceiros pelo jogo de uma acção sobre concorrência desleal (n.º 24).
- 13 Daí decorre que um sistema de distribuição selectiva, que não é impermeável e que não pode portanto, em virtude de uma jurisprudência nacional em matéria de concorrência desleal, ser oposto a terceiros, pode ser válido à luz do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.

- 14 Por consequência, não poderá deduzir-se do acórdão Cartier, já referido, que uma jurisprudência nacional em matéria de concorrência desleal, em virtude da qual um sistema de distribuição selectiva não impermeável não é oponível a terceiros, é incompatível com as disposições do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado.
- 15 Em terceiro lugar, importa observar que o que é verdade para as disposições do artigo 85.º, n.º 1, do Tratado, deve sê-lo, por maioria de razão, para as disposições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado ou para as do regulamento da Comissão relativo à aplicação dessa disposição do Tratado a categorias de acordos e de práticas concertadas, tal como o Regulamento n.º 123/85.
- 16 Com efeito, como o Tribunal de Justiça lembrou ainda nos acórdãos de 15 de Fevereiro de 1996, *Grand garage albigeois e o.* (C-226/94, Colect., p. I-651, n.º 15), e *Nissan France e o.* (C-309/94, Colect., p. I-677, n.º 15), o Regulamento n.º 123/85, enquanto regulamento de aplicação do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado, não estabelece prescrições coercivas que afectem directamente a validade ou o conteúdo de cláusulas contratuais ou que obriguem as partes contratantes a adaptar o conteúdo do seu contrato, mas limita-se a dar aos operadores económicos do sector dos veículos automóveis certas possibilidades que lhes permitam, apesar da presença de certos tipos de cláusulas de exclusividade e de não concorrência, nos seus acordos de distribuição e de serviço de venda e pós-venda, subtraí-los à proibição do artigo 85.º, n.º 1.
- 17 Resulta, por outro lado, desses dois acórdãos (n.º 20) que o Regulamento n.º 123/85 não poderá ser interpretado como proibindo a um operador estranho à rede oficial de distribuição de uma marca automóvel determinada e que não tem a qualidade de intermediário mandatado, na acepção do artigo 3.º, ponto 11, do regulamento, de se fornecer de veículos novos dessa marca pela via de importações paralelas e de exercer a actividade independente de comercialização desses veículos

(v., nesse sentido, em último lugar, acórdão de 20 de Fevereiro de 1997, Fontaine e o., C-128/95, Colect., p. I-967, n.º 17).

- 18 Finalmente, como o Tribunal de Justiça salientou no acórdão Fontaine e o., já referido, n.ºs 13 e 16, o Regulamento n.º 123/85, em conformidade com a função que lhe é atribuída no quadro da aplicação do artigo 85.º do Tratado, diz apenas respeito às relações contratuais entre os fornecedores e seus distribuidores autorizados, fixando as condições em que certos acordos que os vinculam são lícitos à luz das regras de concorrência do Tratado, e não poderá afectar os direitos e obrigações de terceiros em relação aos contratos celebrados entre os construtores de automóveis e os seus concessionários, e especialmente os dos negociantes independentes.
- 19 Tendo em conta as considerações que precedem, deve responder-se à questão prejudicial que nem as disposições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado nem as do Regulamento n.º 123/85 devem ser interpretadas no sentido de que constituem obstáculo à aplicação de uma jurisprudência nacional em matéria de concorrência desleal segundo a qual um sistema de distribuição selectiva, mesmo isento em conformidade com essas disposições, só é oponível a terceiros se for impermeável.

### Quanto às despesas

- 20 As despesas efectuadas pelo Governo francês e pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentaram observações no Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.



Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre a questão submetida pelo Landgericht Hamburg, por decisão de 4 de Outubro de 1995, declara:

Nem as disposições do artigo 85.º, n.º 3, do Tratado CE nem as do Regulamento (CEE) n.º 123/85 da Comissão, de 12 de Dezembro de 1984, relativo à aplicação do n.º 3, do artigo 85.º do Tratado CEE a certas categorias de acordos de distribuição e de serviço de venda e pós-venda de veículos automóveis, devem ser interpretadas no sentido de que constituem obstáculo à aplicação de uma jurisprudência nacional em matéria de concorrência desleal segundo a qual um sistema de distribuição selectiva, mesmo isento em conformidade com essas disposições, só é oponível a terceiros se for impermeável.

Mancini

Murray

Hirsch

Ragnemalm

Schintgen

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 5 de Junho de 1997.

O secretário

O presidente da Sexta Secção

R. Grass

G. F. Mancini