

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL  
F. G. JACOBS

apresentadas em 13 de Dezembro de 2001<sup>1</sup>

1. No presente processo, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal austríaco) pediu ao Tribunal de Justiça que lhe fornecesse orientações quanto à qualificação correcta, para efeitos da Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial<sup>2</sup>, de uma acção proposta nos termos da legislação nacional em matéria de protecção do consumidor, segundo a qual consumidores destinatários de avisos de prémios ou outras comunicações semelhantes, redigidos de modo a dar-lhes a impressão de terem ganho determinado prémio, podem exigir judicialmente o pagamento desse prémio à empresa notificadora, e, em particular, sobre a questão de saber se uma tal acção constitui uma acção em matéria de contrato celebrado por um consumidor na acepção do artigo 13.º, n.º 3, da Convenção.

mina a competência internacional dos Estados contratantes e, em alguns casos, atribui competência internacional a tribunais locais de determinado Estado contratante. É pacífico entre as partes que o objecto do processo principal cabe no âmbito da matéria «civil e comercial».

3. A regra de base da Convenção é a atribuição de competência aos tribunais do Estado contratante no qual o demandado tenha o seu domicílio (artigo 2.º).

4. No entanto, por excepção a esta regra, outros órgãos jurisdicionais podem ou devem ser competentes para conhecer determinadas categorias de acções.

## A Convenção de Bruxelas

2. A Convenção de Bruxelas aplica-se em matéria civil e comercial. O título II deter-

5. O artigo 5.º, n.º 1, da Convenção atribui competência «[e]m matéria contratual, [ao] tribunal do lugar onde a obrigação que serve de fundamento ao pedido foi ou deva ser cumprida». O artigo 5.º, n.º 3, atribui competência «em matéria extracontratual, [ao] tribunal do lugar onde ocorreu o facto

1 — Língua original: inglês.

2 — Convenção de 27 de Setembro de 1968. Uma versão consolidada da Convenção, tal como foi alterada pelas quatro convenções de adesão posteriores — a versão aplicável no presente processo — foi publicada no JO 1998, C 27, p. 1.

danoso». Em ambos os casos, essa competência não substitui, mas antes complementa, a estabelecida no artigo 2.º

3) Relativamente a qualquer outro contrato que tenha por objecto a prestação de serviços ou o fornecimento de bens móveis corpóreos se:

6. A secção 4 do título II da Convenção, que compreende os artigos 13.º a 15.º, é intitulada «Competência em matéria de contratos celebrados pelos consumidores».

a) A celebração do contrato tiver sido precedida no Estado do domicílio do consumidor de uma proposta que lhe tenha sido especialmente dirigida ou de anúncio publicitário; e

7. O artigo 13.º dispõe na parte relevante o seguinte:

b) O consumidor tiver praticado nesse Estado os actos necessários para a celebração do contrato.

«Em matéria de contrato celebrado por uma pessoa para finalidade que possa ser considerada estranha à sua actividade comercial ou profissional, a seguir denominada 'o consumidor', a competência será determinada pela presente secção [...]:

[...]

1) Quando se trate de venda a prestações de bens móveis corpóreos;

8. Dos documentos constantes dos autos depreende-se que R. Gabriel, demandante no processo principal, agiu como consumidor na acepção do artigo 13.º

2) Quando se trate de empréstimo a prestações ou de outra operação de crédito relacionados com o financiamento da venda de tais bens;

9. O artigo 14.º estabelece que o consumidor «pode intentar uma acção contra a

outra parte no contrato, quer perante os tribunais do Estado contratante em cujo território estiver domiciliada essa parte, quer perante os tribunais do Estado contratante em cujo território estiver domiciliado o consumidor».

10. O artigo 15.º estabelece que derrogações ao disposto na secção 4 só podem ser convencionadas desde que tais convenções preencham determinados requisitos. Nenhuma das partes sustentou existir no presente processo uma convenção deste tipo.

### A legislação nacional pertinente

11. O § 5j da lei de protecção dos consumidores austríaca<sup>3</sup> foi introduzido nesta pela lei sobre contratos à distância austríaca, que transpõe para o direito interno a Directiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à protecção dos consumidores em matéria de contratos à distância<sup>4</sup>.

12. O § 5j dispõe o seguinte:

«Empresas que enviem promessas de prémios ou outras comunicações semelhantes a determinados consumidores que, pelo seu teor, dêem a impressão de que o consumidor ganhou determinado prémio, devem entregar este prémio ao consumidor; o mesmo pode ser exigido judicialmente.»

13. Do despacho prejudicial depreende-se que a finalidade desta disposição consiste em eliminar os obstáculos de direito civil às acções para cumprimento dessas promessas. Considerou-se que os motivos que tinham levado o legislador a estabelecer determinados requisitos à propositura de acções não deviam permitir às empresas comportamentos pouco escrupulosos nas suas relações com os consumidores e não cumprir as promessas feitas. Em particular, embora reconhecendo que as dívidas de jogo de azar não deviam ser judicialmente exigíveis, porque a ordem jurídica não tem interesse em proteger contratos nos quais concorrem, com frequência, «actos irreflectidos e insensatos», considerou-se que esta postura não devia ter aplicação nos casos em que as empresas prometem prémios aos consumidores que contactaram pessoalmente.

### Matéria de facto e processo principal

14. De acordo com o despacho de reenvio, R. Gabriel, com domicílio na Áustria,

3 — Konsumentenschutzgesetz, BGBl. 1979, p. 140, na redacção que lhe foi dada pelo artigo I, n.º 2, da Fernabsatz-Gesetz (lei sobre contratos à distância austríaca), BGBl. I 1999, p. 185.

4 — Directiva de 20 de Maio de 1997 (JO L 144, p. 19).

afirma que em 1999 recebeu uma comunicação que lhe era pessoalmente endereçada, procedente de Schlank & Schick, uma empresa de venda por correspondência com sede na Alemanha, que dava a impressão de que, como resultado de um sorteio, o esperava um prémio em dinheiro de 49 700 ATS, e que só necessitava de o reclamar e de fazer uma encomenda de bens de determinado valor mínimo. Apenas nas «regras» impressas em letras relativamente pequenas no verso do «certificado registado de garantia do pagamento do prémio» se encontrava uma indicação sobre a natureza não vinculativa da comunicação do prémio. Estas regras precisavam que o montante do prémio a entregar poderia ser decidido de forma discricionária pela empresa que fazia a promoção, e que estava excluída qualquer acção judicial. R. Gabriel sustenta que não restam quaisquer dúvidas quanto ao carácter enganoso desta comunicação do prémio. Um «consumidor atento» entenderia ter já ganho o prémio.

15. Os documentos constantes dos autos contêm outros pormenores da transacção que deu origem à acção instaurada por R. Gabriel. Em Outubro e Novembro de 1999, a Schlank & Schick endereçou pessoalmente a R. Gabriel duas comunicações que continham um catálogo de venda por correspondência e um formulário de encomenda. Estas comunicações informavam-no que tinha ganho, por sorteio, um prémio de 49 700 ATS que seria pago se ele o reclamasse e encomendasse bens num valor mínimo de 200 ATS, sendo-lhe então enviado um cheque na volta do correio. Cartas personalizadas perguntavam a R. Gabriel por que razão não tinha reclamado o prémio, aludindo ao seu «direito» a receber 100% deste, e juntavam em anexo uma fotocópia de um «vale para paga-

mento» emitido a seu favor no valor de 49 700 ATS. Novas cartas personalizadas remetidas por European Credit, intituladas «Confirmação oficial de pagamento», confirmavam que existiam 49 700 ATS, esperando que R. Gabriel os reclamasse, e incluíam cópias do mesmo vale. Estas comunicações também incluíam o que pareciam ser cadernetas de poupança numeradas emitidas por European Credit, indicando R. Gabriel como titular e um saldo a seu favor na importância de 49 700 ATS.

16. Na audiência, o advogado de R. Gabriel negou — como se afirma no despacho de reenvio — a inclusão na documentação de uma declaração no sentido de que a quantia do prémio a ser entregue poderia ser decidida de forma discricionária pela empresa que fazia a promoção. Pelo contrário, no verso dos vales para pagamento figurava um aviso de que os prémios em dinheiro podiam ser divididos em várias fracções de montantes diferentes, dependendo do número de respostas. De facto, os documentos juntos às observações escritas de R. Gabriel parecem confirmar isto mesmo, embora as dúvidas a este respeito não tenham sido completamente dissipadas. Em todo o caso, depreende-se claramente do despacho de reenvio que o órgão jurisdicional nacional solicita ao Tribunal de Justiça que presuma, para efeitos do § 5j da lei de protecção dos consumidores, que a Schlank & Schick deu a impressão de que R. Gabriel tinha ganho um determinado prémio.

17. R. Gabriel preencheu e devolveu por correio registado os dois formulários de encomenda, correspondentes a bens no

valor total de 79 ATS e 249 ATS, respectivamente. A Schlank & Schick enviou os bens encomendados juntamente com uma factura relativa ao preço mais os custos de envio, embalagem e seguro; nunca foi enviado qualquer cheque correspondente ao prémio em dinheiro.

18. R. Gabriel pretende exigir judicialmente de Schlank & Schick o prémio. O órgão jurisdicional nacional afirma que R. Gabriel preparou, entretanto, uma acção, nos termos do § 5j da lei de protecção dos consumidores, para condenação da Schlank & Schick no pagamento de 49 700 ATS e respectivos juros e custas.

### A questão prejudicial

19. Nos termos do § 28, n.º 1, primeiro parágrafo, da lei sobre a organização judiciária e a competência dos tribunais comuns em matéria cível austríaca<sup>5</sup>, o Oberster Gerichtshof deve designar um tribunal local competente em matéria cível, se nem esta lei nem quaisquer outras normas legais reconhecerem competência a um tribunal local nacional, quando a Áustria for chamada a exercer essa competência por força de uma convenção internacional.

20. Verifica-se que as normas de conflitos austríacas não determinam qual o tribunal competente para conhecer das acções instauradas nos termos do § 5j da lei de protecção dos consumidores. Saber se o Oberster Gerichtshof deve designar um tribunal local para conhecer desta acção depende, portanto, da questão de saber se «quaisquer outras normas legais», incluindo, em particular, a Convenção de Bruxelas, atribuem competência a um tribunal local.

21. No caso de se dever considerar que uma acção proposta nos termos do § 5j constitui uma acção «em matéria contratual» na acepção do artigo 5.º, n.º 1, da Convenção ou «em matéria extracontratual» na acepção do artigo 5.º, n.º 3, da Convenção, esta atribui competência ao «tribunal do lugar onde a obrigação que serve de fundamento ao pedido foi ou deva ser cumprida» ou ao «tribunal do lugar onde ocorreu o facto danoso». Uma vez que o artigo 2.º da convenção, ao estabelecer a regra geral segundo a qual são competentes os tribunais do Estado contratante no qual o demandado tenha o seu domicílio, deixa à legislação de cada Estado contratante a determinação do tribunal nacional competente para conhecer de um determinado litígio, tem-se entendido que o artigo 5.º, n.ºs 1 e 3, tem por efeito atribuir competência a um tribunal específico local de um Estado contratante. Por conseguinte, se se aplicar ao presente caso o artigo 5.º, n.º 1, ou 5.º, n.º 3, o Oberster Gerichtshof não terá de designar o tribunal territorialmente competente.

5 — Lei de 1 de Agosto de 1895, RGBl. 111.

22. Porém, se se considerar que uma acção proposta nos termos do § 5j constitui uma acção «em matéria de contrato celebrado por [um consumidor]» na acepção do artigo 13.º da Convenção, como esta se limita a atribuir competência aos tribunais austríacos, sem mais especificações, o Oberster Gerichtshof deverá, em consequência, designar o tribunal local competente.

enviam (ou enviaram) a um consumidor determinado avisos de prémios ou outras comunicações semelhantes redigidos de modo a dar a impressão ao consumidor de ter ganho determinado prémio, constitui, na acepção da Convenção de Bruxelas [...]:

- a) um direito derivado de um contrato na acepção do artigo 13.º, ponto 3,

ou

23. R. Gabriel solicitou ao Oberster Gerichtshof que designasse um tribunal local competente para conhecer do seu pedido. Por ter dúvidas quanto à correcta qualificação dessa acção para efeitos da Convenção de Bruxelas e, por consequência, quanto à necessidade de designar um tribunal local competente, o Oberster Gerichtshof submeteu ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

- b) um direito derivado de um contrato na acepção do artigo 5.º, ponto 1,

ou

- c) um direito derivado de responsabilidade extracontratual na acepção do artigo 5.º, ponto 3?»

«O direito dos consumidores previsto no § 5-j da lei de protecção dos consumidores austríaca [...], na redacção que lhe foi dada pelo § 1, n.º 2, da lei sobre contratos à distância austríaca, [...], de exigir judicialmente às empresas o pagamento de um prémio aparentemente ganho, quando estas

24. R. Gabriel, os Governos austríaco e alemão, assim como a Comissão, apresentaram observações escritas. R. Gabriel e a Comissão fizeram-se representar na audiência.

## Sobre a admissibilidade do pedido prejudicial

25. R. Gabriel e o Governo austríaco mencionam possíveis objecções — embora sem as fazer suas — à admissibilidade do pedido de decisão prejudicial.

26. R. Gabriel recorda a exigência<sup>6</sup> segundo a qual, antes que um tribunal nacional possa pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a interpretação da Convenção de Bruxelas, deve existir uma causa «pendente» perante esse tribunal. Pode levantar-se a questão de saber se, no presente caso, se deve considerar que o processo principal se encontra «pendente» perante o Oberster Gerichtshof. No entanto, R. Gabriel alega que o processo interno pelo qual se determina o tribunal territorialmente competente só é possível no quadro de um caso específico. Em consequência, a acção encontra-se pendente e o pedido de decisão prejudicial é admissível.

27. O Governo austríaco observa que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, um pedido de decisão prejudicial só é admissível se essa decisão resolver a questão de direito suscitada no caso espe-

cífico perante o órgão jurisdicional de reenvio<sup>7</sup>. No direito austríaco, o processo de determinação da competência territorial só é possível quando a acção judicial já tiver sido proposta ou estiver em vias de o ser. Por conseguinte, não há dúvida alguma quanto à admissibilidade das questões levantadas no caso em apreço.

28. Em nossa opinião, o presente pedido de decisão prejudicial é claramente admissível. O artigo 3.º do protocolo<sup>8</sup> estabelece que o tribunal de um Estado contratante pode ou deve pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sempre que uma questão relativa à interpretação da Convenção seja suscitada em causa perante ele pendente e o tribunal considere que a decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa. Em nossa opinião, para que um pedido de decisão prejudicial seja admissível nem sempre é necessário que o processo principal esteja pendente perante o tribunal que apresenta o pedido. Em especial, quando se tenha dado início, perante um tribunal nacional, a um processo para determinar qual o tribunal competente para conhecer de um determinado pedido, pode ser apropriado submeter uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça. No presente processo, está pendente perante o Oberster Gerichtshof um requerimento de R. Gabriel para designação de um tribunal local competente para conhecer do seu pedido. Pelas razões acima expostas, este tribunal considera que é necessária uma decisão prejudicial para poder pronunciar-se sobre esse requerimento. Por conseguinte, consideramos que os requisitos do artigo 3.º do protocolo se encontram manifestamente preenchidos.

6 — Constante do artigo 3.º do Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, assinado no Luxemburgo em 3 de Junho de 1971 (JO 1975, L 204, p. 28; EE 01 F2 p. 28). Uma versão consolidada do protocolo, tal como foi alterado pelas quatro convenções de adesão posteriores, foi publicada no JO 1998, C 27, p. 24.

7 — Acórdãos de 11 de Março de 1980, Foglia (104/79, Recueil, p. 745), e de 16 de Julho de 1992, Meilicke (C-83/91, Collect., p. I-4871).

8 — Já referido na nota 6 *supra*.

## Análise jurídica

29. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em primeiro lugar, se uma acção proposta nos termos do § 5j da lei austríaca de protecção dos consumidores constitui uma acção «em matéria de contrato [...] que [tem] por objecto [...] o fornecimento de bens móveis corpóreos» na acepção do artigo 13.º, n.º 3, da Convenção.

30. O direito de acção conferido pelo § 5j pode nascer em muitas circunstâncias diferentes e não me parece adequado estabelecer, no âmbito do caso em apreço, um princípio geral aplicável a todas as acções deste tipo. Em consequência, abordaremos a questão levantada pelo órgão jurisdicional de reenvio partindo do princípio que se refere a uma acção proposta nos termos do § 5j, em que i) uma empresa de venda de bens por correspondência deu a impressão a um consumidor, através de uma comunicação que lhe foi pessoalmente endereçada, de ter ganho determinado prémio a ser entregue contra a recepção de uma encomenda de bens superior a um determinado valor, ii) o consumidor efectuou essa encomenda, e iii) os bens encomendados foram entregues.

31. Há que recordar que o artigo 13.º, n.º 3, exige, em primeiro lugar, que o processo tenha por objecto um contrato de fornecimento de bens móveis corpóreos ou de prestação de serviços; em segundo lugar, que «a celebração do contrato [tenha] sido precedida, no Estado do domicílio do consumidor de uma proposta que lhe tenha sido especialmente dirigida ou de anúncio

publicitário»; e em terceiro lugar, que «o consumidor [tenha] praticado nesse Estado os actos necessários para a celebração do contrato». A finalidade das segunda e terceira destas condições cumulativas é a de assegurar a existência de elementos de conexão suficientemente fortes entre o contrato e o país do domicílio do consumidor<sup>9</sup>.

32. À primeira vista, esta disposição parece ter sido feita à medida da situação de R. Gabriel. A Schlank & Schick enviou-lhe, para o Estado do seu domicílio, uma proposta indicando que, se efectuasse encomendas de bens de um determinado valor, receberia 49 700 ATS. R. Gabriel praticou nesse Estado os actos necessários para a celebração do contrato, efectuando encomendas de bens no valor exigido. Esta é, no essencial, a posição defendida por R. Gabriel e pelo Governo austríaco: ambos alegam, no essencial, que as declarações efectuadas por R. Gabriel (a encomenda de bens) e por Schlank & Schick (a promessa de pagamento de 49 700 ATS) se devem considerar como um todo indissociável e que, uma vez que estão claramente satisfeitas as restantes condições estabelecidas pelo artigo 13.º, n.º 3, esta disposição se aplica.

33. No entanto, o Governo alemão alega que o artigo 13.º pressupõe que a acção se

9 — Acórdão de 27 de Abril de 1999, Mietz (C-99/96, Colect., p. I-2277; n.º 69 das conclusões do advogado-geral P. Léger, que se refere ao n.º 158 do relatório do Professor Schlosser sobre a Convenção de 9 de Outubro de 1978, relativa à adesão do Reino da Dinamarca, da Irlanda e do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte à Convenção relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, e ao Protocolo relativo à sua interpretação pelo Tribunal de Justiça (JO 1979, C.59, p. 71) (JO 1990, C.189, p. 184) (versão portuguesa).



baseia num contrato previamente celebrado («em matéria de contrato celebrado por uma pessoa [...]»). Por outro lado, o § 5j contempla uma responsabilidade jurídica baseada em aparências, independentemente de ter sido ou não celebrado um contrato. Por conseguinte, pedidos trazidos a juízo com base nesta disposição não cabem no âmbito de aplicação do artigo 13.º Adotar uma perspectiva alternativa implicaria dar ao artigo 13.º uma interpretação mais lata do que a pretendida pela Convenção; mas dado que o artigo 13.º constitui uma excepção à regra geral nos termos da qual são competentes os tribunais do Estado do domicílio do demandado, este deve ser interpretado de modo estrito e não pode ser aplicado por analogia<sup>10</sup>.

34. Da mesma forma, a Comissão alega que a aplicação do artigo 13.º depende da questão de saber se a comunicação personalizada efectuada pela Schlank & Schick reunia as condições de uma proposta ou se se tratava simplesmente de um convite para negociar. O artigo 13.º, n.º 3, só tem aplicação se se tratar de uma proposta aceite por R. Gabriel.

35. Concordamos com R. Gabriel e com o Governo austríaco no sentido de que uma acção instaurada por um consumidor nos termos do § 5j da lei de protecção dos consumidores em circunstâncias como as do presente caso<sup>11</sup> constitui uma acção «em matéria de contrato»<sup>12</sup>, na acepção do artigo 13.º, n.º 3, da Convenção, pela

simples razão de que o direito de acção se encontra estreitamente ligado ao contrato subjacente. A acção instaurada por R. Gabriel pretende obter o pagamento de um prémio prometido, e, uma vez que, em primeiro lugar, a realização de uma encomenda era uma condição expressa para a concessão do prémio e que, em segundo lugar, essa encomenda foi feita e executada, é inquestionável que a acção diz respeito a um contrato.

36. Esta opinião é sustentada pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, tanto a relativa ao artigo 13.º como a respeitante ao artigo 5.º, n.º 1.

37. O Tribunal de Justiça forneceu algumas orientações sobre o que constitui um contrato para efeitos do artigo 5.º, n.º 1, da Convenção, que se aplica «em matéria contratual». Essas orientações podem ser úteis na determinação do que deve ser entendido por contrato celebrado por um consumidor na acepção do artigo 13.º<sup>13</sup> (ainda que, quando se aplica o artigo 13.º, seja evidente, de acordo com a economia geral da Convenção e com a redacção dos artigos 13.º a 15.º, que somente o artigo 14.º<sup>14</sup> determina a competência, excluindo-se assim a aplicação do artigo 5.º, n.º 1).

38. O conceito de «matéria contratual» — tal como muitos outros conceitos utilizados

10 — Acórdão de 19 de Janeiro de 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, *Collect.*, p. I-139).

11 — V. o n.º 30 *supra*.

12 — Nota sem relevância na língua portuguesa.

13 — V., igualmente, as conclusões do advogado-geral M. Darmon no processo Shearson Lehman Hutton, já referido na nota 10, n.º 87.

14 — Ou o artigo 15.º, no caso de um pacto atributivo de jurisdição que reúna os requisitos estabelecidos nesta disposição.

na Convenção — é um conceito autónomo que deve ser interpretado por referência principalmente ao sistema e aos objectivos da Convenção, com vista a assegurar à mesma a sua plena eficácia<sup>15</sup>.

39. Ao interpretar o conceito de «matéria contratual», o Tribunal de Justiça guiou-se, em especial, pelos seguintes objectivos da Convenção.

40. Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça sublinhou que o objectivo fundamental da Convenção consiste em reforçar na Comunidade a protecção jurídica das pessoas nela estabelecidas, estipulando, para esse efeito, uma série de regras destinadas a evitar processos judiciais concorrentes em dois ou mais Estados-Membros, e atribuindo, no interesse da segurança jurídica e das partes, competência territorial ao órgão jurisdicional nacional melhor situado para conhecer do litígio<sup>16</sup>.

41. Mais concretamente, os objectivos da Convenção pressupõem a necessidade de evitar, na medida do possível, que se criem

situações de conflito de competência judiciária relativamente a um mesmo contrato<sup>17</sup>.

42. Por outro lado, o objectivo da protecção jurídica das pessoas estabelecidas na Comunidade exige igualmente que as regras de competência que estabelecem excepções ao princípio geral da Convenção sejam interpretadas de forma a que seja possível a um réu normalmente diligente prever em que tribunal, que não o do Estado do seu domicílio, poderá ser demandado<sup>18</sup>.

43. O princípio segundo o qual se deve ter em conta o sistema e os objectivos da Convenção e a necessidade de assegurar a esta a sua plena eficácia exige também que, quando se interprete o conceito de contrato no âmbito do artigo 13.º, se tome igualmente em consideração os objectivos específicos dessa disposição.

44. O principal objectivo da secção 4 do título II da Convenção, na qual se inclui o artigo 13.º, é proteger a parte contratante mais fraca, que é o consumidor. O Tribunal de Justiça afirmou sem qualquer ambiguidade que «o regime especial instituído pelos artigos 13.º e seguintes da Convenção é inspirado pela preocupação de proteger o consumidor enquanto parte do contrato

15 — Acórdãos de 22 de Março de 1983, Peters (34/82, Recueil, p. 987, n.º 10), e de 8 de Março de 1988, Arcado (9/87, Colect., p. 1539, n.º 11).

16 — Acórdão de 4 de Março de 1982, Effer (38/81, Recueil, p. 825, n.º 6); v. também o acórdão Peters, já referido na nota 15, n.ºs 11 a 14.

17 — Acórdão 6 de Outubro de 1976, De Bloos (14/76, Colect., p. 605, n.º 9).

18 — Acórdão de 17 de Junho de 1992, Handte (C-26/91, Colect., p. I-3967, n.º 18).

reputada economicamente mais fraca e juridicamente menos experiente do que o seu co-contratante, e que por isso, não deve ser desencorajado de actuar judicialmente pelo facto de ser obrigado a intentar uma acção junto dos órgãos jurisdicionais do Estado em cujo território o seu co-contratante tem o seu domicílio»<sup>19</sup>.

45. Em consequência, uma interpretação técnica ou literal do conceito de contrato celebrado por um consumidor não é adequada se for contrária ao objectivo de protecção da parte mais fraca.

46. Isto é assim apesar de o artigo 13.º ser uma excepção à regra geral segundo a qual são competentes os órgãos jurisdicionais do Estado do domicílio do demandado. Rejeitamos o argumento formulado pelo Governo alemão, de acordo com o qual, na medida em que o artigo 13.º constitui uma excepção a essa regra, deve ser interpretado de forma estrita. A interpretação estrita de uma excepção é justificada em alguns casos: por exemplo, qualquer excepção a um direito fundamental deve, como tal, interpretar-se de modo estrito. Mas, em nossa opinião, essa abordagem não deve ser generalizada a todas as excepções. Deve reconhecer-se a uma excepção legal, tal como a qualquer outra disposição legislativa, o seu próprio significado, determinado à luz do seu objectivo e da sua letra, bem

como da economia geral e do objectivo do instrumento de que faz parte.

47. Ainda que se considere que as excepções às normas gerais devem necessariamente ser interpretadas de modo estrito, não me parece que esta abordagem nos conduza à interpretação preconizada pelo Governo alemão. Concordamos plenamente com a explicação dada pelo advogado-geral G. Reischl no processo Effer a propósito do artigo 5.º, n.º 1, da Convenção: «Mesmo reconhecendo que o n.º 1 do artigo 5.º constitui uma excepção à regra geral contida no artigo 2.º — competência dos tribunais do domicílio do demandado — e que, por conseguinte, não se pode presumir que a primeira disposição mencionada possa ser interpretada de forma ampla, essas considerações não devem certamente conduzir a uma interpretação que permita privar de efeito, na prática, uma disposição que estabelece uma excepção»<sup>20</sup>.

48. Se, no caso em apreço, se considerasse que o artigo 13.º não podia ser aplicado, por se entender, com base numa análise jurídica fundada nos princípios contratuais gerais, que a comunicação da Schlank & Schick a R. Gabriel pode constituir, de um ponto de vista técnico, um convite a negociar e não uma proposta, sendo, por isso, insusceptível de uma aceitação que

19 — Acórdão Shearson Lehman Hutton, já referido na nota 10, n.º 18.

20 — Já referido na nota 16, n.º 3 das conclusões; v. também o n.º 7 do acórdão.

leve à formação de um contrato, as empresas do tipo da Schlank & Schick poderiam, através de meros retoques de forma nas suas comunicações, evitar que o consumidor intentasse acções com base na legislação nacional em matéria de protecção do consumidor no Estado do seu domicílio invocando as disposições de protecção dos consumidores da Convenção. Este resultado seria diametralmente oposto ao objectivo dessas disposições.

49. Cabe observar que, de acordo com o Governo austríaco, as promessas de prémios para serem entregues quando se efectuem encomendas de bens — como as que estão em causa no processo principal — são cada vez mais comuns na Áustria, e são organizadas de muitos modos diferentes. O Governo austríaco conclui que, por conseguinte, se torna difícil aplicar princípios gerais a todos estes esquemas.

50. A exclusão da aplicação do artigo 13.º seria, além disso, também contrária a outro objectivo da Convenção mencionado anteriormente, ou seja, à necessidade de evitar a multiplicação dos factores determinantes da competência. No acórdão Peters, o Tribunal de Justiça declarou que «as disposições da Convenção devem, portanto, ser interpretadas de tal modo que o órgão jurisdicional ao qual o litígio é submetido não se veja obrigado a declarar-se competente para decidir de certos pedidos, mas incompetente para conhecer de outros, embora esses pedidos estejam estreitamente relacionados entre eles. O respeito pelas

finalidades e pelo espírito da Convenção exige, além disso, uma interpretação do seu artigo 5.º que permita ao juiz nacional pronunciar-se sobre a sua própria competência sem estar obrigado a proceder ao exame da questão de fundo»<sup>21</sup>. Esta última frase aplica-se também, obviamente, à interpretação do artigo 13.º

51. Para além disso, partilhamos a opinião do advogado-geral M. Darmon, que afirmou, no processo Shearson Lehman Hutton<sup>22</sup>, que a multiplicação dos factores determinantes da competência poderia causar especiais prejuízos quando se trata de contratos celebrados por um consumidor.

52. O contexto em que se inseriu a acção objecto do acórdão Peters era semelhante ao do presente processo, já que não correspondia exactamente à ideia «clássica» de contrato: a acção referia-se à obrigação, definida estatutariamente, de um membro de uma associação, de pagar uma quantia em numerário à associação, não sendo inteiramente claro se essa obrigação derivava simplesmente do acto de afiliação ou se resultava desse acto em conjunto com uma decisão de um órgão da associação.

53. Referindo-se às finalidades da Convenção anteriormente mencionadas, o Tribu-

21 — Acórdão Peters, já referido na nota 15, n.º 17.

22 — Processo já referido na nota 10, n.º 108 das conclusões.

nal de Justiça declarou, em primeiro lugar, que, uma vez que a adesão a uma associação cria entre os seus membros vínculos estreitos do mesmo tipo que os criados entre as partes de um contrato, essas obrigações de um membro se devem considerar «matéria contratual» na acepção do artigo 5, n.º 1, da Convenção, e, em segundo lugar, que o facto de a obrigação decorrer simplesmente do acto de adesão ou de resultar deste conjugado com uma decisão de um órgão da associação era irrelevante para efeitos desta disposição<sup>23</sup>.

para este último, sendo, portanto, incompatível com o princípio da segurança jurídica<sup>27</sup>. Esta objecção não se aplica às acções propostas por consumidores destinatários de comunicações que lhes foram pessoalmente dirigidas por empresas de venda por correspondência.

54. É verdade que, no acórdão Handte<sup>24</sup>, o Tribunal de Justiça declarou que a expressão «matéria contratual» não abrangia a situação em que não existe nenhum compromisso livremente assumido por uma parte perante a outra<sup>25</sup>. No entanto, essa afirmação foi feita no contexto de uma acção intentada por um subadquirente de bens contra o fabricante destes: tal como observou o Tribunal de Justiça, não existia nenhuma relação contratual entre as partes, já que o fabricante não tinha assumido para com o subadquirente qualquer obrigação de natureza contratual<sup>26</sup>. Esta situação é, claramente, completamente diferente da que está em causa no presente processo. Em particular, no acórdão Handte, o Tribunal de Justiça observou que a aplicação do artigo 5.º, n.º 1, da Convenção a um litígio que opõe o subadquirente a uma coisa ao seu fabricante, não era previsível

55. Se as acções propostas nos termos do § 5j da lei de protecção dos consumidores austríaca, em circunstâncias como as do caso em apreço, são — como penso — acções «em matéria de contratos» na acepção do artigo 13.º da Convenção, tal empresa poderá prever sem nenhuma dificuldade em que tribunais pode ser demandada, para além dos do Estado no qual tenha o seu domicílio. Não seria esse o caso se pequenas diferenças na estrutura formal do contrato conduzissem a que órgãos jurisdicionais diferentes tivessem competência para julgar essas acções. Estar-se-ia perante uma situação de ainda maior incompatibilidade com os objectivos da Convenção se os órgãos jurisdicionais de um Estado contratante tivessem competência para conhecer das acções relativas a um aspecto da transacção — a promessa de pagamento do prémio — mas fossem da competência dos órgãos jurisdicionais de outro Estado contratante as acções relativas a outro aspecto — a encomenda dos bens efectuada com base na garantia de que

23 — N.ºs 13, 15 e 18 do acórdão.

24 — Já referido na nota 18 *supra*.

25 — N.º 15 do acórdão.

26 — N.º 16 do acórdão.

27 — N.º 19 do acórdão.

esta constituía uma condição necessária e suficiente para receber o prémio.

de alegar que não se chegou, de facto, a celebrar um contrato válido<sup>29</sup>.

56. É importante ter presente que a interpretação que propomos não impõe um ónus pouco razoável aos demandados, que podem ver-se obrigados a defender-se perante os órgãos jurisdicionais de um Estado em que não estão domiciliados. Assim, o segundo parágrafo do artigo 20.º da Convenção, que estabelece que o tribunal deve suspender a instância enquanto não se verificar que foi dada oportunidade ao demandado de receber o acto que iniciou a instância em tempo útil para apresentar a sua defesa, assegura que o demandado poderá defender o seu ponto de vista.

57. Também se deve ter presente — como observámos nas conclusões apresentadas no processo Handte<sup>28</sup> — que as regras sobre competência da Convenção apenas dizem respeito à questão do órgão jurisdicional. Não afectam a classificação da acção para efeitos como, por exemplo, os relativos à determinação dos princípios de responsabilidade aplicáveis. O demandado não é portanto, de modo algum, impedido

58. Finalmente, não podemos aceitar — pelo menos no que diz respeito a pedidos como o do processo principal — o argumento do Governo alemão<sup>30</sup>, segundo o qual, uma vez que o § 5j da lei austríaca de protecção dos consumidores prevê responsabilidade jurídica quando a empresa notificadora dá a impressão de que se ganhou um prémio, e não uma responsabilidade baseada na celebração de um contrato, as pretensões deduzidas em juízo nos termos desta disposição não cabem no âmbito de aplicação do artigo 13.º Conforme foi mencionado anteriormente, a finalidade desta disposição consiste em eliminar os obstáculos de direito civil às acções para cumprimento das promessas feitas nessas circunstâncias. Tal como se depreende do despacho prejudicial, o legislador considerou que a legislação anterior, que excluía expressamente o direito de acção em relação a contratos que eram considerados contratos de jogo de azar, estava a ser utilizada abusivamente, e que os consumidores estavam a ser deliberadamente enganados por empresas que se aproveitavam da impossibilidade de serem trazidas a juízo. Uma vez que a legislação nacional tem o objectivo claro de proteger o consumidor, é manifestamente consistente com a economia geral e os objectivos da Convenção no seu conjunto que as acções intentadas com base nessa legislação, em circunstâncias como as do presente processo, sejam consideradas acções em matéria de contratos celebrados pelos consumidores na acepção do artigo 13.º da Convenção.

29 — V. acórdão Effer, já referido na nota 16, especialmente n.º 7.

30 — V. n.º 33 *supra*.

28 — Já referido na nota 18, n.º 24 das conclusões.

## Conclusão

59. Propomos assim ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo à questão levantada pelo Oberster Gerichtshof:

«Quando, i) com base na legislação nacional em matéria de protecção do consumidor, um consumidor destinatário de avisos de prémios ou outras comunicações semelhantes formuladas de modo a dar-lhe a impressão de ter ganho determinado prémio pode exigir judicialmente o pagamento desse prémio à empresa notificadora; ii) uma empresa de venda de bens por correspondência dá essa impressão ao consumidor, de que ganhou um prémio que lhe será entregue contra recepção de uma encomenda de bens superior a um determinado valor, através de uma comunicação que lhe é pessoalmente endereçada; iii) o consumidor efectua essa encomenda, e iv) os bens encomendados são entregues, uma acção instaurada por um consumidor com base nessa legislação constitui uma acção em matéria de contrato celebrado por um consumidor na acepção do artigo 13.º, n.º 3, da Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial.»