



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
MICHAEL BOBEK
apresentadas em 8 de maio de 2018¹

Processo C-304/17

Helga Löber
contra
Barclays Bank plc

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria)]

«Reenvio prejudicial — Competência judiciária em matéria civil e comercial —
Matéria extracontratual — Investimento motivado por um prospeto defeituoso — Lugar onde ocorreu
o facto danoso — Relevância da conta bancária»

I. Introdução

1. H. Löber investiu em certificados sob a forma de obrigações ao portador, emitidos pelo Barclays Bank plc. Com vista a adquirir esses certificados, transferiu a quantia correspondente da sua conta bancária corrente (pessoal) situada em Viena (Áustria) para duas contas de valores mobiliários em Graz e em Salzburgo. O pagamento dos certificados controvertidos foi efetuado a partir dessas contas de valores mobiliários.

2. Posteriormente, os certificados perderam o seu valor. H. Löber considerou que a sua decisão de investimento tinha sido induzida por um prospeto defeituoso (no sentido de enganador) publicado a respeito dos certificados. Instaurou então uma ação contra o Barclays Bank plc na qual pediu o pagamento de 34 459,06 euros, acrescidos de juros e despesas. Este montante corresponde, no seu entender, aos danos causados pela informação desconforme prestada pelo Barclays Bank plc na emissão do prospeto defeituoso (no sentido de enganador).

3. H. Löber propôs a referida ação nos tribunais de Viena, o lugar do seu domicílio. É também este o lugar onde está situada a sua conta bancária corrente, da qual se realizou a primeira transferência com vista ao investimento. Contudo, os tribunais de primeira e de segunda instância decidiram que não eram competentes para conhecer do processo. Neste momento, o processo encontra-se pendente no Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria). Este órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, qual das contas bancárias utilizadas, no caso de alguma o ser, é relevante para determinar o tribunal competente para apreciar o pedido em causa.

¹ Língua original: inglês.

II. Quadro jurídico

4. Uma vez que o procedimento principal teve início em 16 de novembro de 2012, o Regulamento (CE) n.º 44/2001² é temporalmente aplicável³.

5. Os considerandos 11 e 12 do Regulamento n.º 44/2001 dispõem o seguinte:

«(11) As regras de competência devem apresentar um elevado grau de certeza jurídica e devem articular-se em torno do princípio de que em geral a competência tem por base o domicílio do requerido e que tal competência deve estar sempre disponível, exceto em alguns casos bem determinados em que a matéria em litígio ou a autonomia das partes justificam outro critério de conexão [...]

(12) O foro do domicílio do requerido deve ser completado pelos foros alternativos permitidos em razão do vínculo estreito entre a jurisdição e o litígio ou com vista a facilitar uma boa administração da justiça.»

6. O artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 44/2001 dispõe que «[s]em prejuízo do disposto no presente regulamento, as pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro devem ser demandadas, independentemente da sua nacionalidade, perante os tribunais desse Estado».

7. O artigo 3.º, n.º 1, deste regulamento dispõe que «[a]s pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro só podem ser demandadas perante os tribunais de um outro Estado-Membro por força das regras enunciadas nas secções 2 a 7 do [...] capítulo [II]».

8. Nos termos do artigo 5.º, n.º 3, que se inclui na secção 2 do capítulo II, «[u]ma pessoa com domicílio no território de um Estado-Membro pode ser demandada noutro Estado-Membro: [...] Em matéria extracontratual, perante o tribunal do lugar onde ocorreu ou poderá ocorrer o facto danoso [...]».

III. Matéria de facto, tramitação do processo e questões prejudiciais

9. O Barclays Bank plc (a seguir «recorrido») tem sede em Londres (Reino Unido) e uma sucursal em Francoforte do Meno (Alemanha). O recorrido emitiu os «Certificados X1 Global euros Index» sob a forma de obrigações ao portador (a seguir «certificados»), que foram subscritos por investidores institucionais. Estes investidores institucionais venderam, por sua vez, os certificados em mercados secundários a consumidores situados, entre outros lugares, na Áustria.

10. O valor dos certificados (e, portanto, o montante reembolsável) era regido por um índice formado a partir de uma carteira de vários fundos subjacentes. Essa carteira foi criada e gerida pela sociedade X1 Fund Allocation GmbH, com sede social na Alemanha.

11. A emissão dos certificados foi realizada de acordo com um «prospeto de base» (alemão) de 22 de setembro de 2005 e com as condições gerais de 20 de dezembro de 2005. O prospeto de base foi notificado à autoridade nacional competente, o Österreichische Kontrollbank AG.

² Regulamento do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1).

³ Artigo 66.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 1215/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2012, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2012, L 351, p. 1).

12. A oferta pública de subscrição decorreu entre 20 de dezembro de 2005 e 24 de fevereiro de 2006. Os certificados foram emitidos em 31 de março de 2006. A câmara de compensação para esta operação foi uma sociedade anónima com sede em Francoforte do Meno.

13. Para proceder à aquisição do investimento, H. Löber, com domicílio em Viena (a seguir «recorrente»), transferiu, em primeiro lugar, a quantia correspondente a partir da sua conta bancária corrente (pessoal) situada em Viena (a seguir «conta bancária corrente») para duas contas bancárias de valores mobiliários junto de dois bancos austríacos diferentes localizados, respetivamente, em Salzburgo e em Graz («contas de liquidação»). Através destas contas de liquidação, investiu em seguida 28 648,43 euros nos certificados (em duas parcelas: em 8 de novembro de 2006 e em 4 de agosto de 2007).

14. O órgão jurisdicional de reenvio referiu que, na sequência das ações do gestor de transações e administrador de fundos da X1 Fund Allocation (a seguir «Gestor da X1 Fund Allocation»), os fundos investidos foram perdidos.

15. A recorrente intentou uma ação contra o recorrido, pedindo o pagamento de 34 459,06 euros, acrescidos de juros e despesas contra entrega dos seus títulos. A recorrente fundamentou a sua pretensão de pagamento, por um lado, em direitos contratuais, e por outro, na responsabilidade pelo prospeto. Em relação a este último fundamento, defendeu que o recorrido omitiu a indicação de informações e riscos significativos relativos à estrutura do investimento e aos fundos geridos pelo Gestor da X1 Fund Allocation. Também alegou que as declarações feitas no prospeto eram muito enganosas.

16. No que respeita à competência judiciária relativamente ao pedido de indemnização fundado na responsabilidade pelo prospeto, a recorrente baseou-se no artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001.

17. O recorrido contestou a competência dos tribunais austríacos e alegou que o pedido devia ser julgado improcedente.

18. Por Despacho de 18 de julho de 2016, o Handelsgericht Wien (Tribunal Comercial de Viena, Áustria), decidindo em primeira instância, declarou-se internacionalmente incompetente. No seu entender, a recorrente não podia fundar a competência do tribunal chamado a pronunciar-se quanto à matéria contratual nem no artigo 15.º, n.º 1, nem no artigo 5.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 44/2001. No entanto, as pretensões em matéria extracontratual, entre as quais as pretensões fundadas na responsabilidade pelo prospeto, preenchiam os pressupostos do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001. A recorrente não alegou, contudo, que o seu prejuízo se materializou diretamente na sua conta bancária em Viena. Pelo contrário, ela adquiriu os certificados através das contas de liquidação. O prejuízo foi, portanto, sofrido em Graz e em Salzburgo.

19. Decidindo em sede de recurso, o Oberlandesgericht Wien (Tribunal Regional Superior de Viena, Áustria) confirmou essa decisão por Despacho de 6 de dezembro de 2016. No que respeita à pretensão em matéria contratual, considerou que o lugar do cumprimento, na aceção do artigo 5.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 44/2001, era Francoforte do Meno. Os tribunais austríacos não eram, portanto, internacionalmente competentes ao abrigo desta norma. No que diz respeito à responsabilidade pelo prospeto, a recorrente não podia basear-se no artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001, uma vez que a pretensão fundada na responsabilidade extracontratual estava estreitamente relacionada com a pretensão fundada no contrato.

20. Foi interposto um recurso de Revision para o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria), o órgão jurisdicional de reenvio. Este último decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«Em matéria extracontratual por responsabilidade pelo prospeto, nos termos do artigo 5.º, n.º 3, [do Regulamento n.º 44/2001] quando

- o investidor tomou a sua decisão de investimento, motivada pelo prospeto defeituoso, no seu próprio domicílio
 - e, com base nessa decisão, transferiu o preço de compra dos títulos adquiridos no mercado secundário mediante uma transferência da sua conta num banco austríaco para uma conta de liquidação num outro banco austríaco, da qual o preço de compra foi posteriormente transferido para o vendedor por ordem do requerente, é competente:
- a) o tribunal em cuja jurisdição o investidor tem o seu domicílio,
 - b) o tribunal em cuja jurisdição se encontra a sede ou a filial do banco que gere a conta do banco em que o requerente tem a conta corrente da qual transferiu o montante investido para a conta de liquidação;
 - c) o tribunal em cuja jurisdição se encontra o domicílio ou a filial do banco que gere a conta em que se encontra a conta de liquidação,
 - d) um destes tribunais consoante a escolha do requerente,
 - e) nenhum destes tribunais?»

21. Foram apresentadas observações escritas pela recorrente, pelo recorrido, pelo Governo grego e pela Comissão Europeia.

IV. Apreciação

22. As presentes conclusões estão estruturadas do seguinte modo: Primeiramente, farei algumas observações introdutórias sobre a natureza da pretensão em questão (A). Em seguida, enunciarei a jurisprudência relevante em que a localização dos bens ou da conta bancária do requerente foi apreciada na determinação da competência judiciária em matéria extracontratual (B). Por fim, sugirirei critérios para a determinação da competência no presente processo, tendo em vista o tipo específico de ilícito invocado (C).

A. Responsabilidade contratual ou extracontratual?

23. O órgão jurisdicional de reenvio salienta que se deve considerar que a alegada responsabilidade do recorrido pelo prospeto não se enquadra em «matéria contratual». Considera que a pretensão em causa é de natureza extracontratual e que, portanto, a disposição aplicável é o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001.

24. A Comissão concorda com este entendimento.

25. Deve recordar-se que esse enquadramento cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, com base nas circunstâncias particulares do processo. O mesmo também decorre do Acórdão Kolassa⁴, no qual este Tribunal de Justiça analisou diferentes regras de competência para um pedido decorrente da responsabilidade pelo prospeto num contexto factualmente semelhante ao do presente processo.

26. Em primeiro lugar, o Tribunal de Justiça concluiu que H. Kolassa, na qualidade de demandante, não podia recorrer ao artigo 16.º, n.º 1, do Regulamento n.º 44/2001 para intentar uma ação no lugar do seu domicílio. Isto porque não se podia considerar o seu pedido como relativo a um contrato celebrado por um consumidor na aceção do artigo 15.º, n.º 1, desse regulamento. Não havia qualquer relação contratual entre ele e o banco demandado — o emitente do prospeto⁵.

27. Em segundo lugar, o Tribunal de Justiça excluiu a aplicabilidade da regra de competência para litígios em matéria contratual porque pareceu não haver qualquer obrigação livremente assumida pelo demandado para com o demandante⁶.

28. Terceiro, o Tribunal de Justiça concluiu que a pretensão em causa, relativa à responsabilidade do emitente de um certificado com base no prospeto, deveria ser considerada matéria extracontratual «desde que essa responsabilidade não se insira no âmbito da matéria contratual»⁷.

29. Depreendo do despacho de reenvio que o órgão jurisdicional de reenvio já procedeu a essa verificação e concluiu, com base nos factos do processo em apreço, que a pretensão apresentada pela recorrente não tem uma base contratual e deve ser considerada matéria extracontratual. Portanto, atuei com base nisso.

B. Resenha da jurisprudência relevante

30. Ao interpretar o artigo 5.º, n.º 3, da Convenção de Bruxelas⁸, que corresponde ao artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001, o Tribunal de Justiça considerou que a expressão «lugar onde ocorreu o facto danoso» devia ser entendida no sentido de que se refere simultaneamente ao lugar onde o dano se *verificou* (consequência) e ao lugar onde decorreu o evento *causal* (causa)⁹.

31. O Tribunal de Justiça aprofundou estes termos em jurisprudência posterior em contextos factuais diferentes.

32. No processo que deu origem ao Acórdão Dumez France e Tracoba¹⁰, duas empresas francesas pediram o ressarcimento de danos alegadamente sofridos devido à insolvência das suas filiais com sede social na Alemanha. Esta insolvência foi causada pelo cancelamento de empréstimos que financiavam um projeto de construção de imóveis, o que levou a que esse projeto fosse abandonado. As empresas alegaram que o lugar do dano tinha sido, para os lesados que o sofreram em consequência do prejuízo causado ao lesado inicial, o lugar onde os seus interesses foram afetados negativamente — o lugar das suas sedes sociais.

4 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37).

5 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.ºs 28 a 35).

6 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 40).

7 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 57).

8 Convenção de Bruxelas, de 27 de setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial (a seguir «Convenção de Bruxelas») (JO 1978, L 304, p. 36).

9 Entendimento estabelecido pela primeira vez no Acórdão de 30 de novembro de 1976, Bier (C-21/76, EU:C:1976:166). V., por exemplo, Acórdãos de 11 de janeiro de 1990, Dumez France e Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, n.º 10); de 19 de setembro de 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, n.º 11); de 10 de junho de 2004, Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364, n.º 16); de 22 de janeiro de 2015, Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, n.º 18); de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 45); de 21 de maio de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, n.º 38); de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.º 28); e de 17 de outubro de 2017, Bolagsupplysningen e Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, n.º 29 e jurisprudência aí referida).

10 Acórdão de 11 de janeiro de 1990 (C-220/88, EU:C:1990:8, n.º 13).

33. O Tribunal de Justiça decidiu de modo diferente, declarando que o termo «lugar da verificação do dano» «apenas pode ser entendido como referido ao lugar onde o evento causal, gerador de responsabilidade extracontratual, produziu *diretamente* os seus efeitos danosos relativamente ao lesado *direto*»¹¹. O dano direto foi, portanto, causado na Alemanha às filiais alemãs das recorrentes. A *contrario sensu*, o «lugar da verificação do dano» não poderia ser interpretado como referente ao lugar onde os lesados *indiretos* sofreram as repercussões no seu património. O Tribunal de Justiça concluiu, assim, pela incompetência internacional dos tribunais franceses em matéria extracontratual, uma vez que o dano invocado pelas empresas foi apenas indireto, enquanto as consequências diretas foram suportadas pelas suas filiais na Alemanha¹².

34. A conclusão de que as repercussões no património de um lesado (o dano) tinham que ser de natureza *inicial* (ou direta), por oposição a efeitos adversos *subsequentes* (ou indiretos)¹³, foi confirmada no Acórdão Marinari. A. Marinari¹⁴, com domicílio em Itália, demandou um banco com sede social no Reino Unido por danos que lhe teriam sido causados. O banco tinha-se recusado a restituir determinadas livranças por si depositadas. O banco suspeitou que essas notas eram de origem duvidosa e alertou a polícia, que deteve A. Marinari. Após a sua libertação, A. Marinari recorreu aos tribunais do lugar do seu domicílio.

35. O Tribunal de Justiça discordou que a competência internacional pudesse ser atribuída aos tribunais italianos, tendo afirmado que o conceito «lugar onde ocorreu o facto danoso» «não pode todavia ser interpretado de modo extensivo ao ponto de englobar todo e qualquer lugar onde se podem fazer sentir as consequências danosas de um facto que causou já um dano efetivamente ocorrido noutro lugar» e «não abrange o lugar em que a vítima alega ter sofrido um dano patrimonial consecutivo a um dano inicial ocorrido e sofrido por ela num outro [Estado-Membro]»¹⁵.

36. Essa abordagem foi confirmada novamente no Acórdão Kronhofer¹⁶. Neste processo, um demandante com domicílio na Áustria foi incitado (por telefone) pelos demandados, com domicílio na Alemanha, a celebrar um contrato relativo a opções de compra de ações. R. Kronhofer transferiu o montante necessário para uma conta de investimento na Alemanha, que foi depois utilizada para o investimento em causa. Depois de perder uma parte do montante investido, intentou uma ação contra os demandados na Áustria.

37. O Tribunal de Justiça rejeitou a competência internacional dos tribunais austríacos, referindo que tanto o lugar onde ocorreu o facto danoso como o lugar do evento causal se situaram na Alemanha. O Tribunal de Justiça declarou que «a expressão «lugar onde ocorreu o facto danoso» não se refere ao lugar do domicílio do requerente, no qual se localiza «o centro do seu património», pelo simples motivo de aí ter sofrido um prejuízo *financeiro* resultante da perda de elementos do seu património ocorrida e sofrida noutro Estado contratante»¹⁷. Reconhecer a competência dos tribunais austríacos neste caso «faria depender a determinação do tribunal [...] de circunstâncias incertas, tais como o lugar onde se encontra «o centro do património» do lesado, sendo consequentemente contrária ao reforço da proteção jurídica das pessoas domiciliadas na Comunidade, que, permitindo ao requerente

11 Acórdão de 11 de janeiro de 1990, Dumez France and Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, n.º 20). O sublinhado é meu.

12 Acórdão de 11 de janeiro de 1990, Dumez France e Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, em particular, n.ºs 18 e 20). O sublinhado é meu.

13 Em pormenor sobre esta distinção, v. as minhas Conclusões no processo flyLAL-Lithuanian Airlines (C-27/17, EU:C:2018:136, n.º 37).

14 Acórdão de 19 de setembro de 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289).

15 Acórdão de 19 de setembro de 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, n.ºs 14 e 21).

16 Acórdão de 10 de junho de 2004, Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364).

17 Acórdão de 10 de junho de 2004, Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364, n.º 21). O sublinhado é meu.

identificar facilmente o órgão jurisdicional a que se pode dirigir e ao requerido prever razoavelmente aquele perante o qual pode ser demandado, constitui um dos objetivos da convenção [...]»¹⁸. Na maior parte dos casos, seria também suscetível de fazer reconhecer a competência dos tribunais do domicílio do requerente¹⁹.

38. No Acórdão CDC Hydrogen Peroxide o Tribunal de Justiça decidiu, ao interpretar o conceito de «lugar da materialização do dano» no âmbito do direito da concorrência, que o dano que consiste em acréscimo de custos pagos pelo lesado em razão de um preço artificialmente elevado resultante da existência de um cartel se verifica, em geral, no lugar da sede desse lesado²⁰. Como já tive oportunidade de referir noutra sede, esta conclusão não coincide com as dos acórdãos suprarreferidos nos quais o Tribunal de Justiça recusou atribuir competência ao abrigo do artigo 5.º, n.º 3, da Convenção de Bruxelas e do Regulamento n.º 44/2001 ao tribunal do lugar do domicílio do requerente²¹. Com efeito, o Tribunal de Justiça declarou reiteradamente que isso inverteria a regra geral da competência com base no domicílio do demandado e que o artigo 5.º, n.º 3, não oferece qualquer fundamento para essa inversão. Isto porque a regra de competência especial do artigo 5.º, n.º 3, não prossegue o objetivo de proteger a parte mais fraca, mas sim o de uma boa administração da justiça²², baseando-se na existência de um vínculo estreito entre o litígio e os tribunais do lugar onde o dano ocorreu ou pode ocorrer²³.

39. No Acórdão Kolassa²⁴, o Tribunal de Justiça reconheceu competência aos tribunais do lugar onde estava localizada uma conta bancária na qual o investidor sofreu danos financeiros. Como no presente processo, H. Kolassa investiu em certificados emitidos pelo demandado nesse processo (também o recorrido no presente processo). Depois de os certificados terem desvalorizado, H. Kolassa processou o recorrido no lugar do seu domicílio, em Viena. O Tribunal de Justiça apreciou, portanto, se o lugar do domicílio do demandante poderia ser um foro possível ao abrigo do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001, a título de «lugar da materialização do dano».

40. O Tribunal de Justiça concluiu em sentido afirmativo e explicou que os órgãos jurisdicionais [do domicílio do demandante] são competentes com esse fundamento «nomeadamente, quando o referido dano se produz diretamente numa conta bancária do demandante, num banco estabelecido na área de competência territorial desses órgãos jurisdicionais»²⁵. Acrescentou ainda que «o emitente de um certificado [isto é, o recorrido] que não cumpre os seus deveres legais relativos ao prospeto deve, quando decide divulgar noutros Estados-Membros o prospeto referente a esse certificado, prever a possibilidade de operadores insuficientemente informados, domiciliados nesses Estados-Membros, investirem nesse certificado e sofrerem o dano»²⁶. O Tribunal de Justiça destacou, assim, a relevância da *notificação do prospeto* num dado Estado-Membro que tenha o potencial de desencadear uma decisão de investimento por parte dos investidores em questão²⁷.

18 Acórdão de 10 de junho de 2004 (C-168/02, EU:C:2004:364, n.º 20).

19 *Idem*.

20 Acórdão de 21 de maio de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, n.º 52).

21 V. as minhas Conclusões no processo flyLAL-Lithuanian Airlines (EU:C:2018:136, n.º 75).

22 V., por exemplo, Acórdão de 17 de outubro de 2017, Bolagsupplysningen e Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, n.º 39).

23 Considerandos 11 e 12 do Regulamento n.º 44/2001.

24 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37).

25 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 55).

26 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 56).

27 Para um exemplo de uma abordagem semelhante a nível nacional, v. a decisão do Bundesgerichtshof (Tribunal Federal, Alemanha) de 13 de julho de 2010, XI ZR 28/09. O processo dizia respeito a uma ação proposta por um requerente com domicílio na Alemanha contra uma entidade britânica que comercializava produtos financeiros através de um intermediário que atuava na Alemanha. O requerente e o intermediário celebraram um contrato de investimento que, aparentemente, não poderia (jamais) ser rentável devido às suas taxas elevadas. O Bundesgerichtshof (Tribunal Federal) concluiu que os tribunais alemães do lugar da localização da conta bancária, a partir da qual o respetivo pagamento foi feito, podiam estabelecer a sua competência enquanto «lugar da materialização do dano» quando a transferência de fundos fosse a consequência direta de um ilícito extracontratual, tal como incentivar o requerente, através do intermediário, a investir em produtos que nunca poderiam ser rentáveis. O Bundesgerichtshof (Tribunal Federal) deixou a questão em aberto no que respeita a saber se a competência dos tribunais alemães também poderia ser baseada no lugar do evento causador do dano.

41. O Acórdão Kolassa provocou reações doutrinárias positivas e também negativas. Entre os pontos alvo de crítica estiveram a fragmentação de foros que são menos previsíveis para os emitentes e o consequente aumento dos custos de litigância; a ligação, feita no n.º 55 do acórdão, entre o domicílio do investidor e o lugar da materialização do dano; e a menção, no n.º 56, do lugar da notificação do prospeto, em tudo o mais ausente do raciocínio do Tribunal de Justiça nesse processo²⁸.

42. Vários meses após o Acórdão Kolassa, o Tribunal de Justiça proferiu o Acórdão Universal Music²⁹. A Universal Music, com sede social nos Países Baixos, estava em vias de adquirir ações numa empresa checa. Devido a um erro cometido por um dos advogados checos ao redigir os documentos da operação, o preço a pagar pelas ações foi mais alto do que o previsto. O litígio subsequente entre a Universal Music e o vendedor terminou com um acordo de transação celebrado perante um tribunal arbitral na República Checa. O montante daí resultante foi pago a partir da conta bancária holandesa da Universal Music. De seguida, a companhia demandou nos Países Baixos os advogados responsáveis.

43. O Tribunal de Justiça declarou que «na falta de outros elementos de conexão, não se pode considerar que o «lugar onde ocorreu o facto danoso» é o lugar, situado num Estado-Membro, onde ocorreu o prejuízo, quando esse prejuízo é exclusivamente constituído por uma perda *financeira* que se materializa *diretamente* na conta bancária do demandante e que é a consequência *direta* de um ato ilícito ocorrido noutro Estado-Membro»³⁰. Embora o Tribunal de Justiça tenha declarado que aceitou no Acórdão Kolassa que o «lugar onde ocorreu o facto danoso» pode ser o lugar onde se situa a conta bancária do demandante, explicou que «esta consideração inscreve[u]-se no contexto particular do processo que deu origem ao referido acórdão, que se caracterizava pela existência de circunstâncias concorrentes na atribuição da competência aos referidos tribunais»³¹. Conforme acima referido³², no Acórdão Kolassa o Tribunal de Justiça destacou a existência de uma notificação no Estado-Membro relevante que levou os investidores do mercado secundário a realizar o investimento.

44. Ao diferenciar o Acórdão Kolassa desta forma, o Tribunal de Justiça concluiu, em linha com o Acórdão Kronhofer, que os prejuízos financeiros que ocorrem diretamente na conta bancária do requerente *não podem* ser considerados um elemento de conexão relevante. O Tribunal de Justiça explicou que tal critério não seria fiável, dado que, no caso em apreço, não era de excluir que a empresa requerente tivesse tido a escolha entre várias contas bancárias a partir das quais poderia ter realizado o pagamento em causa³³.

45. É razoável admitir, à semelhança do que a Comissão indicou nas suas observações escritas, que a leitura conjugada, em especial, dos Acórdãos Kronhofer, Kolassa e Universal Music, deixa alguma incerteza quanto à regra de competência a aplicar aos pedidos fundados na responsabilidade pelo prospeto e à relevância dos prejuízos financeiros quanto à sua materialização na conta bancária do lesado. Na secção seguinte, irei sugerir algumas orientações nessa matéria, em particular, debruçando-me sobre a natureza concreta do ilícito extracontratual alegado. Somente após o esclarecimento da natureza do ilícito extracontratual alegado é que os eventos que o poderiam ter causado e as suas consequências também se tornam mais claros.

28 V., por exemplo, Gargantini, M., «Capital market and the market for judicial decisions: in search of consistency», *MPILux Working Paper 1*, 2016, p. 18; Lehmann, M., «Prospectus liability and private international law — assessing the landscape after the CJEU's Kolassa ruling (Case C-375/13)», *Journal of Private International Law*, 2016, p. 318, na p. 331; Cotiga, A., «C.J.U.E., 28 janvier 2015, Harald Kolassa c. Barclays Bank PLC, Aff. C-375-13», *Revue internationale des services financiers*, 2015, p. 40, nas pp. 48 e 49.

29 Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449). O sublinhado é meu.

30 Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.º 40). O sublinhado é meu.

31 Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.ºs 36 e 37).

32 V., a este respeito, n.º 40, *in fine*, das presentes conclusões.

33 Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.ºs 36 a 39).

C. Critérios para determinação da competência judiciária no presente processo

46. Segundo jurisprudência assente, as disposições do Regulamento n.º 44/2001 devem ser interpretadas autonomamente, tomando por referência o seu sistema e os seus objetivos³⁴ e de forma a garantir um elevado grau de certeza jurídica das regras de competência³⁵. Estas regras têm como princípio geral, estabelecido no artigo 2.º, que as pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro devem ser demandadas nos tribunais desse Estado. Quaisquer derrogações, como a prevista no artigo 5.º, n.º 3, em questão no processo em apreço, devem ser objeto de interpretação restritiva³⁶.

47. O artigo 5.º, n.º 3, baseia-se na existência de um elemento de conexão particularmente estreito entre o litígio e os tribunais do lugar onde ocorreu ou poderá ocorrer o facto danoso, o que justifica a competência desses tribunais por razões de boa administração da justiça e de organização útil do processo. Estes tribunais são normalmente os mais aptos para decidir, nomeadamente por motivos relacionados com a proximidade do litígio e a recolha das provas³⁷.

48. É com essas razões em mente que, a fim de interpretar o conceito de «lugar onde ocorreu o facto danoso» no processo em apreço, importa esclarecer, num primeiro momento, a natureza concreta do ilícito extracontratual invocado (1). Este esclarecimento é de importância crucial para determinar, nos segundo e terceiro momentos, o lugar do evento causal (2) e o lugar da materialização do dano (3).

1. A natureza do ilícito invocado

49. Os factos surgem em cadeia ou agrupados. O problema clássico da responsabilidade extracontratual, quer na sua dimensão substantiva (na decisão sobre o mérito do pedido de indemnização) quer na sua dimensão processual (na decisão sobre a competência internacional), é individualizar aquele facto singular que é tanto necessário quanto determinante para o dano que se seguiu³⁸.

50. No presente processo, contudo, a tarefa de identificar um facto a partir de um cronograma ou cadeia de eventos que poderiam ser relevantes para determinar a competência internacional já foi realizada pelo órgão jurisdicional de reenvio. O órgão jurisdicional de reenvio coloca a questão da competência internacional em relação a um facto específico: a decisão de investimento que um investidor tomou com base num prospeto potencialmente defeituoso (no sentido de enganador). Por outras palavras, foi o ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme que alegadamente levou a recorrente a realizar um investimento que, por sua vez, levou ao prejuízo financeiro verificado na sua conta bancária.

51. Em geral, pode entender-se por prestação de informação desconforme o ato de fazer uma representação falsa ou enganosa da natureza de algo, especialmente, de factos. No contexto do investimento financeiro, tal significa induzir uma pessoa através de informações falsas ou enganosas a realizar um investimento que essa pessoa não teria realizado se lhe tivessem sido dadas informações precisas.

34 V., por exemplo, Acórdão de 25 de outubro de 2011, eDate Advertising e o. (C-509/09 e C-161/10, EU:C:2011:685, n.º 38 e jurisprudência aí referida).

35 Como resulta claramente do considerando 11 do Regulamento n.º 44/2001.

36 V., por exemplo, Acórdãos de 10 de junho de 2004, Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364, n.º 14), ou de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.º 25).

37 V., para uma formulação recente, Acórdão de 17 de outubro de 2017, Bolagsupplysningen e Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, n.ºs 26 e 27).

38 V., no geral, as minhas Conclusões no processo flyLAL-Lithuanian Airlines (C-27/17, EU:C:2018:136, n.ºs 94 a 99).

52. Recorde-se que o assunto em questão não influencia de modo algum a probabilidade de êxito do pedido quanto ao mérito, respeitando apenas à determinação da competência judiciária. Por conseguinte, a natureza defeituosa do prospeto, a existência do dano e o nexo de causalidade entre eles, bem como a responsabilidade do recorrido pela notificação do prospeto em causa na Áustria³⁹, são todos eles elementos a determinar pelos tribunais nacionais.

53. A determinação desses fatores específicos já feita pelo juiz nacional é crucial porque delinea claramente um momento na cadeia dos factos e um facto (potencialmente) danoso, passível de, com a finalidade de estabelecer a competência internacional, designar um lugar diferente daquele que seria sinalizado pelos factos anteriores ou posteriores dentro do mesmo processo. Em particular, deve salientar-se que o alegado ilícito extracontratual em causa no presente processo não diz respeito à eventual má gestão de fundos por parte do Gestor do X1 Fund Allocation que é referida no despacho de reenvio⁴⁰.

54. Sublinhada a natureza concreta do facto relevante para a decisão sobre a competência internacional, identificado no processo em apreço pelo órgão jurisdicional de reenvio, passo agora para os dois elementos incluídos no conceito de «lugar onde ocorreu o facto danoso»⁴¹: «o lugar do evento causal» e «o lugar da materialização do dano» no contexto particular da prestação de informação desconforme alegada no presente processo.

2. O evento causal do dano

55. Como nota preliminar de contextualização, recorde-se que o pedido em questão diz respeito a um produto financeiro. A possibilidade de um agente económico do mercado de capitais oferecer um tal produto num determinado território está sujeita às condições da legislação da União e nacional aplicáveis⁴². Este facto significa, em termos práticos, que a comercialização lícita de um determinado produto financeiro é, em princípio, apenas permitida no território de um Estado-Membro depois de o respetivo prospeto ter sido autorizado ou notificado à sua autoridade nacional competente. No processo em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio confirmou que o prospeto de base foi notificado ao Österreichische Kontrollbank AG (instituição financeira austríaca que supervisiona e apoia o mercado de capitais).

56. É neste contexto que surge a questão de saber a partir de que momento (ou em que condições) era possível, ao abrigo do respetivo direito nacional aplicável, a um investidor como a recorrente, ser induzido a confiar nas informações alegadamente incorretas fornecidas pelo recorrido? Qual foi o facto decisivo para introduzir o (alegado) dano de ser levado a realizar um investimento problemático?

57. São concebíveis três alternativas neste contexto.

39 Pode acrescentar-se que resulta do despacho de reenvio que o autor da versão alemã do prospeto em causa é o recorrido e que a distribuição do prospeto na Áustria e a sua respetiva comunicação à recorrente são imputáveis ao mesmo recorrido, o que, em última instância, é de qualquer modo matéria que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar. Isto corresponde também à decisão do Tribunal de Justiça, no seu Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:375), relacionada, sem prejuízo da apreciação pelo órgão jurisdicional de reenvio, ao mesmo demandado e ao mesmo produto financeiro. V., ainda, o n.º 76 das presentes conclusões.

40 Adicionalmente, saber se e até que ponto a alegada (e eventual) má gestão dos fundos em Francoforte, no caso de ser essa a causa de terem os certificados perdido todo o seu valor, a cuja extensão era consequência inevitável das informações contidas no prospeto de base é matéria de facto e causal (substantiva) que cabe aos tribunais nacionais.

41 V. referências na nota 9.

42 V., neste contexto, em particular, a Diretiva 2003/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa ao prospeto a publicar em caso de oferta pública de valores mobiliários ou da sua admissão à negociação e que altera a Diretiva 2001/34/CE (JO 2003, L 345, p. 64).

58. Em primeiro lugar, poderá considerar-se que o momento relevante ocorre quando as informações controvertidas são disponibilizadas ao público e, portanto, ficam em geral disponíveis para, potencialmente, induzir (quaisquer) investidores em erro. No presente processo, isso remontaria à primeira vez que o prospeto foi publicado pelo recorrido, presumivelmente em qualquer mercado e em qualquer Estado-Membro, incluindo o prospeto publicado para investidores em mercados primários.

59. Em segundo lugar, poderá considerar-se que o momento relevante é o momento a partir do qual o prospeto pode, por força da lei, começar a influenciar o comportamento em matéria de investimento do grupo de investidores relevante. No processo em apreço, e considerando a fragmentação nacional da regulamentação do mercado de capitais em causa, o grupo relevante é constituído pelos investidores no mercado secundário austríaco.

60. Em terceiro lugar, poderá considerar-se como momento relevante aquele em que o prospeto em causa levou a pessoa em concreto, como é o caso da recorrente, a tomar a decisão de investimento.

61. Penso que não seria razoável adotar a primeira alternativa (a primeira de todas as publicações), pela simples razão de que esse momento é *demasiado afastado* de qualquer decisão que seja razoavelmente tomada por um investidor individual que atua num mercado secundário *específico*. No que respeita à *matéria de facto*, a «primeira» publicação provavelmente não teve qualquer incidência direta na decisão tomada por cada investidor individual ou grupo de investidores. Estes investidores individuais do mercado secundário tendem a receber um conjunto diferente de informação, *in casu*, aparentemente, também numa língua diferente. No que respeita à *matéria de direito*, não será possível a estes investidores investir licitamente até que essa possibilidade seja aberta no respetivo mercado nacional. Além disso, em termos práticos, tomar como base a primeira publicação feita ao público em geral significaria que a competência recairia sempre nos tribunais do lugar da sede social do emitente, independentemente dos eventuais obstáculos legais existentes a que o lesado pelo alegado ilícito extracontratual efetivamente realizasse o investimento com base na «primeira» publicação do prospeto.

62. No que diz respeito à terceira alternativa acima descrita, também não me parece que ofereça uma solução razoável. Tornaria a regra de competência judiciária dependente de circunstâncias individuais altamente acidentais e incertas que seriam praticamente impossíveis de confirmar a título de matéria de facto. Significa, na prática, que o órgão jurisdicional fica unicamente dependente de uma declaração sob compromisso de honra feita pelo requerente acerca da data e do lugar onde tomou a sua decisão individual de investir. A título de exemplo: um investidor individual pode perfeitamente examinar um folheto acerca de uma nova oportunidade de investimento que é disponibilizado nas instalações de um banco em Viena, levá-lo para ler durante a sua viagem de avião para Dubrovnik, avaliar a possibilidade de investir com base nas informações aí contidas, e, por último, tomar a decisão de investimento enquanto toma o pequeno-almoço no terraço do seu hotel em Florença, com encorajamento telefónico de um amigo que lhe liga de Praga.

63. Posto isto, a única opção razoável para determinar objetivamente a localização do lugar onde ocorreu o evento danoso de induzir em erro o investidor parece-me ser a do segundo cenário acima referido: o momento relevante a partir do qual o prospeto pode efetivamente, em conformidade com a legislação da União e nacional aplicável, começar a influenciar o comportamento em matéria de investimento do grupo de investidores relevante no mercado relevante em questão. A competência em questão seria, então, definida ao nível nacional e não ao nível local. Tal deve-se ao facto de a publicação de um prospeto relativo a um determinado território nacional ter efeito simultâneo no território nacional como um todo. Como consequência lógica, a competência em razão do território, dentro de um território nacional, é da escolha do requerente.

64. O elemento-chave, do meu ponto de vista, é que para o prospeto ter tido algum potencial de induzir a recorrente em erro, teve que ser notificado na Áustria. Caso contrário não poderia ter sido lícitamente subscrito na Áustria por investidores individuais⁴³.

65. Ao mesmo tempo, e sob reserva de verificação pelo órgão jurisdicional de reenvio, assim que se tornou possível comercializar os certificados no mercado secundário austríaco, foi imediatamente possível fazê-lo em todo o território da Áustria. Assim, apesar do facto de o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001 determinar a competência ao nível territorial, e não apenas ao nível internacional, considero que a natureza do ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme aqui em causa não permite a identificação de uma localização no território nacional, pois quando o autor do ilícito extracontratual tem a possibilidade de exercer influência no território nacional em causa, esta influência abrange imediatamente todo o território, independentemente dos meios concretos utilizados para a publicação de um prospeto específico⁴⁴.

66. Isto acontece, simplesmente, porque a natureza do ilícito extracontratual aqui em causa é bastante diferente da natureza dos ilícitos extracontratuais em causa, por exemplo, no processo que deu origem ao Acórdão Bier⁴⁵. Nesse processo estava em causa a poluição da água causada por uma empresa que descarregava resíduos industriais em França e, alegadamente, causava danos a uma empresa de viveiros de jardinagem na Holanda. Com efeito, a poluição ambiental ultrapassa as fronteiras e sem necessidade de qualquer autorização para o fazer. Em contrapartida, afigura-se impossível um emitente de certificados de obrigações ao portador prestar informação desconforme que leve a que seja feito um investimento, até que os certificados possam ser, ao abrigo do direito aplicável, comercializados num mercado nacional específico.

67. À luz destas considerações, a minha conclusão intercalar é a seguinte: num pedido relativo a um ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme causado pela publicação de um prospeto alegadamente defeituoso em relação a certificados de obrigações ao portador que podem ser adquiridos num mercado secundário nacional específico e que resultam na perda do investimento, o «evento causal do dano» está situado no território do Estado-Membro em causa e abrange a totalidade do seu território do Estado-Membro em que poderiam ter sido validamente subscritos, isto é, no presente processo, a Áustria.

3. Lugar da materialização do dano

68. O dano alegado pela recorrente no presente processo é um prejuízo pecuniário. A questão que se coloca é a de saber se o prejuízo sofrido diretamente na conta bancária da recorrente é o elemento de conexão relevante que tornaria o lugar onde está situada a conta bancária da recorrente o «lugar da materialização do dano». Em caso de resposta afirmativa, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta qual das contas envolvidas na operação, seria, na prática, a relevante.

⁴³ Em contrapartida, quando o Tribunal de Justiça analisou o conceito de «evento causal do dano» no Acórdão Kolassa (na medida em que o pedido dizia respeito à violação de «deveres legais relativos ao prospeto e à informação dos investidores»), o Tribunal de Justiça observou que nenhum elemento dos autos indicava que «as decisões relativas às modalidades dos investimentos propostos por esse banco e aos conteúdos dos prospectos [tivessem sido tomadas no Estado-Membro onde esse investidor está domiciliado], nem que os referidos prospectos tivessem sido redigidos e distribuídos, inicialmente, fora do Estado-Membro da sede do referido banco». V. Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 53).

⁴⁴ É importante recordar que o Tribunal de Justiça seguiu a mesma lógica no Acórdão Kolassa, embora a respeito do lugar da materialização do dano: «o emitente de um certificado que não cumpre os seus deveres legais relativos ao prospeto deve, quando decide divulgar noutros Estados-Membros o prospeto referente a esse certificado, prever a possibilidade de operadores insuficientemente informados, domiciliados nesses Estados-Membros, investirem nesse certificado e sofrerem o dano» - v. Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 56).

⁴⁵ Acórdão de 30 de novembro de 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166).

69. Será útil recordar, antes de mais, que o conceito de «dano» na expressão recorrente «lugar da materialização do dano» se refere ao *dano* causado como consequência negativa direta no âmbito dos interesses legalmente protegidos de um determinado requerente. É por esta razão que na jurisprudência acima referida⁴⁶, o Tribunal de Justiça continua a referir-se a «dano inicial» no sentido de «prejuízo inicial», excluindo os locais de (posteriores) «danos financeiros indiretos» que decorrem e resultam do prejuízo inicial.

70. Depende do tipo específico de responsabilidade extracontratual invocada determinar de que dano específico está o potencial requerente a ser protegido e quando é que esse tipo de dano ocorre. No caso do ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme num prospeto alegadamente defeituoso, o dano, na aceção de dano *direto* de que uma pessoa está a ser protegida consiste em tomar uma decisão de investimento baseada em informação enganosa que, conhecendo inteiramente as informações corretas, a pessoa não teria tomado.

71. A expressão pecuniária das consequências de tal dano em termos de prejuízo financeiro resulta logicamente de tal facto danoso. Independentemente da sua importância económica, para efeitos da determinação da competência, esse prejuízo financeiro é uma mera expressão monetária do dano que já aconteceu, nomeadamente ao ser-se levado a realizar uma má decisão de investimento. Por outras palavras, considero que o prejuízo calculado tendo em conta os ativos ou os elementos financeiros disponíveis na conta bancária do requerente não constitui o tipo preciso de dano contra o qual o ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme protege.

72. Mas o que é, então, o dano direto na aceção de consequências adversas imediatas sofridas pelo requerente individual? Parece-me que, em situações como a descrita no presente processo, o dano direto surge no momento (e no lugar) em que, com base em informações enganosas no prospeto, o investidor constitui uma obrigação juridicamente vinculativa e exigível de investir no instrumento financeiro em causa.

73. Este entendimento é consonante com a jurisprudência assente acima descrita⁴⁷, na qual o Tribunal de Justiça considerou que um dano financeiro verificado pelo efeito na conta bancária ou nos ativos do lesado se encontra «demasiado distante a jusante» para ser considerado o elemento de conexão relevante para determinar o «lugar da materialização do dano».

74. Mais recentemente, chegou-se à mesma conclusão no Acórdão Universal Music, tendo o Tribunal de Justiça observado que o dano relevante se materializou na República Checa porque se tornou uma certeza quando o acordo de transação foi concluído junto da comissão de arbitragem na República Checa. Nesse momento, o acordo de transação e o preço de venda efetivo e a correspondente obrigação (e «ónus irreversível») de pagamento foram fixados. O facto de, em cumprimento do acordo, ter sido efetuada uma transferência a partir de uma conta bancária localizada nos Países Baixos foi irrelevante⁴⁸. Acrescento que o facto de a Universal Music ter optado por efetuar o pagamento a partir de uma conta neerlandesa não foi surpreendente, tendo em conta que se tratava de uma empresa neerlandesa, sendo certo que poderia com igual facilidade ter escolhido uma conta bancária de uma filial noutro Estado-Membro. Além disso, a regra prevista no artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001 determina, em princípio, o tribunal competente em razão do território, e não apenas a competência internacional. Por conseguinte, a localização exata nos Países Baixos da conta bancária da Universal Music dificilmente seria uma questão conhecida e previsível para o demandado, nem tinha uma ligação estreita à ação em causa nesse processo.

46 V. os n.ºs 32 a 37 e 43 das presentes conclusões. Para uma discussão mais pormenorizada deste ponto, v. as minhas Conclusões no processo flyLAL-Lithuanian Airlines (C-27/17, EU:C:2018:136, n.ºs 29 a 42 e 64 a 67).

47 V. os n.ºs 32 a 37 e 43 das presentes conclusões.

48 Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.ºs 31 e 32).

75. A irrelevância de tais prejuízos financeiros subsequentes como elemento de conexão foi igualmente reconhecida no Acórdão Kolassa, no qual o Tribunal de Justiça afirmou que «o simples facto de consequências financeiras afetarem o demandante não justifica a atribuição de competência aos tribunais do seu domicílio, se, como era o caso no processo que deu lugar ao Acórdão Kronhofer [...], tanto o evento causal como a materialização do dano se localizam no território de outro Estado-Membro»⁴⁹.

76. É certo que o Tribunal de Justiça considerou que o lugar da localização da conta bancária era relevante para a atribuição de competência, mas esta conclusão foi apoiada na verificação pelo Tribunal de Justiça de que o recorrente tinha efetivamente notificado a informação alegadamente defeituosa na Áustria. Só depois de dado esse passo foi possível permitir a um investidor como H. Kolassa constituir uma obrigação juridicamente vinculativa de investir aquele montante em concreto o que, presumivelmente, aconteceu no lugar onde se situa a sua conta bancária.

77. Quando e onde essa obrigação se torna vinculativa e exigível é uma questão de direito nacional que cabe ao juiz nacional, dependendo da natureza da operação em causa. Na maioria dos casos, é provável que seja o momento em que o investidor tenha assinado um contrato de compra e venda dos certificados em causa. Nessa situação, a consequente diminuição dos fundos disponíveis na sua conta bancária constitui um «mero» efeito adverso decorrente do dano que já se verificou.

78. O lugar onde essa obrigação de investimento juridicamente vinculativa é factualmente assumida irá, na minha opinião, ser o lugar da materialização do dano. Onde se situa exatamente esse lugar é questão a determinar pelo direito nacional em causa, em função dos elementos factuais de prova disponíveis. É provável que seja nas instalações da sucursal do banco onde o respetivo contrato de investimento foi assinado, o que pode corresponder, como no processo que deu origem ao Acórdão Kolassa, ao lugar onde se situa a conta bancária.

79. Esse resultado está em consonância, na minha opinião, com os objetivos da boa administração da justiça e da organização útil do processo⁵⁰, uma vez que o órgão jurisdicional do lugar onde a recorrente constitui a respetiva obrigação de investimento está, com grande probabilidade, mais bem colocado para recolher provas, ouvir testemunhas, avaliar as circunstâncias em que foi cometido o ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme e de avaliar os prejuízos daí resultantes. Além disso, o resultado está igualmente em consonância com o objetivo da previsibilidade das regras de competência: como o Tribunal de Justiça observou no Acórdão Kolassa⁵¹, o recorrente, com a notificação do prospeto num Estado-Membro em concreto, devem prever que os investidores no mercado secundário, domiciliados nesse Estado-Membro, poderão investir nesse certificado e sofrer o dano.

80. À luz desta análise, para se atribuir competência judiciária, não é necessário ter em conta as contas bancárias referidas pelo órgão jurisdicional de reenvio e utilizadas pela recorrente para realizar o investimento. Sou de opinião de que a localização da conta bancária dificilmente pode, quando *considerada por si só*, ser decisiva para a determinação da competência nos termos do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001. Como decidiu o Tribunal de Justiça no Acórdão Universal Music (bem como no Acórdão Kronhofer), a conta bancária, quando considerada por si só, não constitui um elemento de conexão fiável⁵². Uma conta bancária é um instrumento neutro: pode ser aberta em qualquer lugar e, na realidade hodierna do *e-banking* (banca eletrónica), gerida a partir de qualquer lugar. A questão que se coloca no processo em apreço, bem como a multiplicidade de contas

49 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 49).

50 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 46 e jurisprudência aí referida).

51 Acórdão de 28 de janeiro de 2015, (C-375/13, EU:C:2015:37, n.º 56).

52 V., neste sentido, Acórdão de 10 de junho de 2004, Kronhofer (C-168/02, EU:C:2004:364, n.º 20), e Acórdão de 16 de junho de 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, n.º 38).

bancárias utilizadas no contexto do investimento realizado pela recorrente, apenas salienta o facto de que considerar a conta bancária como o elemento de conexão tornaria a competência decorrente da aplicação do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 44/2001 dependente dos métodos de negociação de cada caso e, no final de contas, a tornaria tudo menos previsível.

81. Por conseguinte, a minha segunda conclusão intercalar é que a expressão «lugar da materialização do dano» deve ser interpretada no sentido de que se refere ao lugar onde o investidor no mercado secundário, tal como a recorrente no processo principal, constituiu uma obrigação juridicamente vinculativa e exigível de investir em certificados com base no prospeto alegadamente defeituoso.

V. Conclusão

82. À luz destas considerações, proponho que o Tribunal de Justiça responda nos seguintes termos às questões do Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria):

No que diz respeito a um pedido relativo a um ilícito extracontratual de prestação de informação desconforme causado pela publicação de um prospeto alegadamente defeituoso em relação a certificados de obrigações ao portador que podem ser adquiridos num mercado secundário nacional específico resultando na perda do investimento, o conceito de «lugar onde ocorreu ou poderá ocorrer o facto danoso», do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, deve ser interpretado no sentido de que se situa e abrange a totalidade do território do Estado-Membro onde tais certificados poderiam ter sido validamente subscritos, bem como o lugar onde o investidor no mercado secundário, como a ora recorrente, constituiu uma obrigação juridicamente vinculativa e exigível de investir com base nesse prospeto.