

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
G. FEDERICO MACINI
apresentadas em 4 de Novembro de 1986*

*Senhor Presidente,
Senhores Juizes,*

1. É sabido que o artigo 2.º da Convenção de Bruxelas, relativa à Competência Jurisdicional e à Execução de Decisões em Matéria Civil e Comercial (de 27 de Setembro de 1968) escolhe o domicílio do demandado como critério geral para a determinação do tribunal competente. Em aditamento — e não em derrogação — desta norma, o artigo 5.º permite ao demandante a propositura da acção num tribunal diferente, a determinar de acordo com critérios especiais. «Esta liberdade de escolha — como o Tribunal observou — foi introduzida em consideração do facto de, em certos casos..., existir um vínculo particularmente estreito entre um litígio e o órgão jurisdicional de um determinado lugar, tendo em vista a economia processual» (acórdão de 6 de Outubro de 1976, processo 12/76, Tessili/Dunlop, Recueil 1976, p. 1473, n.º 13). Assim, para julgamento do litígio em matéria contratual, o credor pode demandar o deveddor domiciliado no território de outro Estado contratante «perante o tribunal do lugar onde a obrigação foi ou deve ser cumprida» (artigo 5.º, n.º 1).

norma se refere: àquela de cujo inadimplemento o demandante se queixa, à que caracteriza a relação ou ainda a uma qualquer de entre as muitas que resultam do contrato? Chamado a resolver o problema, o Tribunal não teve hesitações: o artigo 5.º, n.º 1 — declarou — refere-se à «obrigação contratual que serve de base à acção judicial» (acórdão de 6 de Outubro de 1976, processo 14/76, De Bloos/Boyer, Recueil 1976, p. 1497, n.º 11).

O princípio assim afirmado levantou algumas dúvidas na doutrina, mas, uma vez que se encontra expresso em termos unívocos e, por esse facto, não dá lugar a dúvidas, foi acolhido favoravelmente por quase todos os juizes dos estados contratantes (ver o Repertório de Jurisprudência do Tribunal, Série D, Sub I — 5.1.1 — B). O facto de o Tribunal ter recebido, dez anos após aquele acórdão, um pedido prejudicial em que é convidado, novamente, a clarificar o significado do termo «obrigação», contido no artigo 5.º, n.º 1, pode, portanto, surpreender. Como veremos, todavia, a justificar a sua apresentação encontram-se exigências particulares de direito interno e um acórdão do Tribunal, posterior ao De Bloos, que parece introduzir elementos de dúvida no límpido quadro que descrevi.

Ora, dos contratos resultam habitualmente relações constitutivas de uma pluralidade de obrigações. É, portanto, compreensível que os intérpretes da Convenção se tenham, de imediato, interrogado sobre a qual delas a

2. Shenavai, arquitecto alemão residente em Rockenhausen (República Federal da Alemanha) demandou, perante o Amtsgericht dessa cidade, Kreisger, cidadão alemão re-

* Tradução do italiano.

sidente nos Países Baixos, pedindo a sua condenação no pagamento dos honorários que este lhe devia pela execução das plantas de três casas no distrito de Rockenhausen. Este órgão jurisdicional considerou que o lugar em que o pagamento devia ser feito era o domicílio do demandado e declarou o pedido inadmissível por incompetência «ratione loci». Em recurso, o Landgericht Kaiserslautern considerou, ao invés, necessário suspender a instância e perguntar ao Tribunal de Justiça «se, para efeitos da determinação do lugar de cumprimento, na acepção do artigo 5.º, n.º 1... é necessário atender, igualmente, também quando se trate de uma acção intentada por um arquitecto para pagamento dos seus honorários..., à obrigação contratual que serve concretamente de base à acção judicial (no caso, a dívida da importância em dinheiro pagável, segundo o direito alemão, no domicílio do réu) ou apenas à prestação típica do contrato que caracteriza a relação contratual no seu conjunto... (ou seja, a sede do gabinete do arquitecto ou da localização do projectado edifício)».

Assim formulado, o pedido mistura duas questões que, com base no n.º 1 do artigo 5.º, deveriam ser consideradas separadamente: de um lado, a individualização da obrigação, do outro, a determinação do lugar em que deve ser cumprida. O Tribunal tem, de qualquer modo, uma resposta para ambas: para a primeira, como se viu, no acórdão De Bloos e, para a segunda, no acórdão Tessili. «Compete ao juiz chamado a pronunciar-se — declara-se no n.º 13 deste último — determinar... se o lugar onde a obrigação foi ou devia ter sido cumprida se situa dentro dos limites da sua competência territorial. Para este efeito, deve, em primeiro lugar, determinar, segundo o seu próprio direito internacional privado, qual a lei aplicável à relação jurídica em causa e (depois) definir, de acordo com essa lei, o lugar de cumprimento da obrigação contratual em litígio».

Face a estas explicações, o problema levantado pelo Landgericht Kaiserslautern desapparece, creio, como neve ao sol. Nem sequer se pode dizer que a decisão de reenvio contenha elementos de facto ou de direito susceptíveis de justificar a revisão da jurisprudência deste Tribunal.

Pelo contrário, da leitura daquela decisão recolhe-se a impressão de que, neste caso concreto, a verdadeira dificuldade é de ordem interna. No direito alemão, diz-nos, efectivamente, o juiz *a quo*, o lugar de pagamento dos honorários de um arquitecto não se encontra claramente estabelecido. Ora, é do conhecimento geral que a maneira mais simples de suprir lacunas deste género — quer dizer, para desfazer, sem o enfrentar directamente, o nó da competência territorial interna — consiste em fazer apelo à competência internacional, cuja determinação é, obviamente, prioritária. No caso em apreço, por exemplo, bastaria ler o n.º 1 do artigo 5.º, como se se referisse não à obrigação que serve de base à acção judicial (o pagamento dos honorários) mas à que caracteriza a relação (a prestação do arquitecto) para se poder concluir, à maneira de corolário, que o cumprimento deve ter lugar no gabinete do profissional; e é exactamente em face de tal resultado que o juiz alemão quer saber se, no litígio que lhe foi submetido, será lícito aplicar aquela norma mediante o recurso ao critério da obrigação caracterizadora.

Considerada nesta óptica, portanto, a questão que coloca ao Tribunal não é despiccienda; mas isso não implica que a resposta a dar-lhe deva mudar de sentido. De facto, é indiscutível que, para fins processuais, o conceito de «obrigação» a que se refere o artigo 5.º, n.º 1, tem carácter autónomo e não pode variar consoante os diversos tipos de contratos objecto de acções judiciais. É, igualmente, seguro, por outro lado, que as

incertezas do ordenamento jurídico alemão quanto ao lugar em que devem ser pagos os honorários, não justificam, por si só, uma derrogação da regra geral consagrada pela jurisprudência De Bloos. Como atrás disse, em suma, o problema sobre o qual o Tribunal é chamado a pronunciar-se, se se tiverem em atenção apenas os factos desta questão, encontra solução exaustiva naquela jurisprudência e no acórdão Tessili.

3. O mesmo problema assume, pelo contrário, alcance bem diferente, se prescindirmos das circunstâncias do caso e tivermos em conta — como, aliás, o juiz *a quo* não faz — um outro e mais recente acórdão do Tribunal (de 26 de Maio de 1982, processo 133/81, Ivenel/Schwab, Recueil 1892, p. 1891). O autor tinha feito diversos pedidos fundamentando-os em várias obrigações resultantes de um contrato de trabalho subordinado e o Tribunal declarou que, numa situação deste género, as normas da Convenção devem ser interpretadas de modo a evitar que o órgão jurisdicional chamado a decidir se declare «competente (para) decidir sobre alguns dos pedidos, mas incompetente para conhecer de... outros»; «a obrigação a tomar em consideração nos termos do artigo 5.º, n.º 1..., é (portanto) aquela que caracteriza o contrato (n.ºs 18 e 20).

No nosso caso, todavia, não restam dúvidas de que na origem da questão se encontra um contrato de trabalho autónomo (obra intelectual) e que a pretensão do autor se fundamenta numa só obrigação. Portanto, para lhe poder ser aplicável, a doutrina do acórdão Ivenel deveria ser reconhecida não como uma escolha excepcional motivada pela peculiaridade do caso, mas como a expressão de um critério novo e geral superveniente ao consagrado no acórdão De Bloos. Ora bem, será possível e, sobretudo, oportuno; chegar a tal reconhecimento? Sobre

este ponto, os governos britânico, alemão, italiano e a Comissão das Comunidades Europeias exprimiram opiniões, das quais é conveniente dar nota.

4. O Governo de Londres sustenta que, se o critério da obrigação caracterizadora fosse promovido a regra geral, a aplicação do artigo 5.º, n.º 1, ganharia em racionalidade. Isso permitiria, efectivamente, evitar quer a chamada «dépeçage» da competência (ou seja, a possibilidade de vários juízes de diversos Estados serem competentes para apreciar pedidos diferentes fundados na mesma relação contratual), quer a dependência da sua determinação da vontade do demandante, ou seja, do tipo de pedido que ele se decida a apresentar. A solução pretendida permitiria, por outro lado:

- a) utilizar o foro do artigo 5.º, n.º 1, como uma autêntica alternativa ao foro geral previsto no artigo 2.º;
- b) harmonizar as regras da Convenção de Bruxelas com os objectivos e normas da Convenção de Roma sobre a lei aplicável às obrigações contratuais (de 19 de Junho de 1980).

Também segundo o Governo alemão, o critério estabelecido pelo acórdão De Bloos pode favorecer a pulverização da competência e, portanto, a pronúncia de sentenças diferentes em relação ao mesmo contrato. Na prática, porém, esse perigo é atenuado pela possibilidade que o demandado tem de opor ao demandante um pedido reconvenicional (artigo 6.º, n.º 3, da convenção) e pelo facto de que, se várias acções conexas forem

intentadas perante tribunais de diferentes Estados, «o órgão jurisdicional demandado em segundo lugar pode suspender a instância» ou «declarar-se incompetente» (artigo 22.º, parágrafos primeiro e segundo; mas, veja-se igualmente a obrigação imposta ao mesmo órgão jurisdicional pelo primeiro parágrafo do artigo 21.º). Em todo o caso, uma vez que o foro previsto no artigo 5.º, n.º 1, não tem carácter de exclusão relativamente ao do artigo 2.º, a promoção do critério seguido no acórdão Ivenel a regra geral não eliminaria o risco de decisões divergentes; e, sendo assim, mais vale continuar a pisar o velho caminho.

O Governo italiano e a Comissão alegam, finalmente, que, longe de se contraporem, os princípios estabelecidos nos acórdãos De Bloos e Ivenel se completam. O primeiro critério valeria como regra geral, enquanto o segundo se aplicaria apenas quando existissem elementos análogos aos que impuseram a sua adopção: ou seja, uma relação de trabalho subordinado (ou mais latamente, para a Comissão, uma relação, cujos sujeitos sejam dotados de diversos poderes contratuais) e uma pluralidade de pedidos que o demandante fundamenta nas várias obrigações emergentes do mesmo contrato.

5. Das posições assim resumidas, prefiro a última. A tese do Governo britânico, de facto, não resiste às convincentes objecções que lhe opôs a República Federal da Alemanha e, no que respeita ao argumento extraído da Convenção de Roma, este ultrapassa-se com três simples notas:

a) longe de reduzir a possibilidade de «dépêche», esta convenção permite às par-

tes fazer reger por leis diversas as obrigações resultantes do contrato (artigo 3.º, n.º 1);

b) na sua economia, a referência à prestação que caracteriza a relação tem natureza subsidiária e, de qualquer modo, não constitui um verdadeiro critério de articulação;

c) em matéria de contrato de trabalho, assegura a tutela do prestador de trabalho, não através da designação da *lex loci laboris* como lei reguladora da obrigação característica, mas reconhecendo, em todos os casos, a eficácia das normas imperativas ainda que estrangeiras, sobre a *lex contractus* (artigo 6.º, n.º 1).

Dito isto, saliento que, mesmo caracterizando correctamente a relação entre os acórdãos De Bloos e Ivenel, em termos de regra e excepção, a argumentação da Comissão atribui ao critério expandido no segundo acórdão um alcance excessivo; isto é, não creio que se possa aplicar para além dos limites da relação de trabalho e em especial às relações caracterizadas pela mera subordinação económica de uma das partes. Demonstra-o, parece-me, o caso do contrato de seguro para o qual a convenção fixa regras de competência (artigos 7.º-11.º) que, como se pode ler no relatório Jenard, «são ditadas por considerações de carácter social e propõem-se... com a finalidade de evitar abusos (derivados) dos contratos de adesão» (JO C 59 de 5.3.1979, p. 29). Ora bem, no que respeita às acções intentadas pelo segurado, o artigo 8.º prevê uma pluralidade de foros competentes e adopta um critério de determinação que coincide, não com o lugar onde deve ser cumprida a obrigação carac-

terística, ou seja, a actividade de seguradora), mas com aquele em que se verificou o evento causador de prejuízo ou com os domicílios das partes.

Poderá considerar-se o contrato de seguro — para os fins que nos propomos, bem entendido — como paradigmático da categoria de contratos celebrados por sujeitos com força económica diferente, como são algumas prestações de serviços tendo como objecto obras materiais ou intelectuais? Creio que pode; e não deduzo que, relativamente a tais contratos, a convenção nos imponha um foro único, competente para dirimir todas as potenciais controvérsias que resultem

da relação, mas deixa à parte mais fraca uma possibilidade de escolha. Esta conclusão é, de resto, coerente com a *ratio* do artigo 5.º que, como afirma o acórdão Tessili, está em consentir ao credor que intente a acção perante o órgão jurisdicional do lugar mais directamente ligado, em termos processuais, ao objecto do seu pedido.

Resulta de tudo isto que, também nos litígios emergentes destes contratos, o artigo 5.º, n.º 1, determina que se atenda à obrigação «correspondente ao direito em que se baseia a acção» (acórdão De Bloos, já citado, n.º 13).

6. Face a todas as considerações que antecedem, proponho que se responda da seguinte forma à questão formulada pelo Landgericht Kaiserslautern, por decisão de 5 de Março de 1985, no litígio pendente entre Shenavai e Kreischer:

Num litígio relativo ao pagamento dos honorários devidos a um arquitecto, a expressão «obrigação» do artigo 5.º, n.º 1, da Convenção de Bruxelas (de 27 de Setembro de 1968) refere-se à obrigação contratual que serve de base à acção judicial, ou seja, neste caso, à obrigação de pagar os honorários. O lugar em que esta foi ou deve ser cumprida é determinado de acordo com a lei que, segundo o direito internacional privado do órgão jurisdicional chamado a decidir, disciplina a obrigação controvertida.