CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL ANTONIO LA PERGOLA

apresentadas em 15 de Outubro de 1998 *

1. Com a presente acção, intentada ao abrigo do artigo 181.° do Tratado CE, a Comissão das Comunidades Europeias (a seguir «Comissão») pede que a sociedade de direito italiano SNUA Srl (a seguir «SNUA») seja condenada ao reembolso do adiantamento pago em conformidade com o contrato que a demandante sustenta ter sido rescindido por incumprimento da demandada.

I — Matéria de facto

2. Nos termos do contrato n.° BM 441/86, celebrado em 8 de Janeiro de 1988 entre a Comunidade Económica Europeia, representada pela Comissão, e a SNUA (a seguir «contrato»), a sociedade demandada comprometeu-se a realizar no território da comuna de S. Quirino um sistema integrado de recolha e de reciclagem de resíduos sólidos numa instalação privada, através de uma contribuição a fundo perdido concedida pela Comissão. Este sistema fazia parte de projectos de demonstração e projectos-piloto industriais no domínio da energia previstos no Regulamento (CEE) n.° 3640/85 [1], aos quais a Comissão tinha concedido um apoio financeiro. O contrato é regido pelo direito italiano (v. artigo 14); em virtude da cláusula compromissória contida no artigo 13 desse contrato, o Tribunal de Justiça é competente para conhecer dos eventuais litígios quanto à validade, interpretação e execução do contrato.

3. *Os trabalhos relativos à realização da instalação* deveriam ter começado em Junho de 1987 e terminado em Agosto de 1988. Nos termos do artigo 4.3.1 do contrato, a SNUA tinha a obrigação, em caso de impossibilidade de iniciar os trabalhos nessa data, de informar a Comissão de tal facto, pelo menos quinze dias antes, e de propor nova data de início dos trabalhos; a eventual recusa da Comissão da alteração assim proposta pelo outro contraente implicava a resolução automática do contrato e a restituição dos adiantamentos recebidos [2].

4. O artigo 8 remete para a disposição constante do artigo 4.3 do contrato e especifica: «O presente contrato pode ser automaticamente rescindido pela Comissão em caso de inexecução, pela [SNUA], de uma das obrigações que lhe incumbem por força do presente contrato, em especial no caso de não cumprimento das disposições constantes do

* Língua original: italiano.

1 — Regulamento do Conselho, de 20 de Dezembro de 1985, relativo à promoção de projectos de demonstração e de projectos-piloto industriais no domínio da energia, através de um apoio financeiro (JO L 350, p. 29; EE 12 F5 p. 23).

2 — O artigo 4.3.2 do contrato previa aliás que, nos três meses seguintes à assinatura do contrato e posteriormente em cada semestre, a SNUA devia apresentar relatórios quanto ao adiantamento dos trabalhos e o cálculo das despesas efectuadas.

seu artigo 4.3. Esta rescisão torna-se efectiva após interpelação, mediante carta registada com aviso de recepção, não seguida de cumprimento no prazo de um mês». O artigo 8 prevê também que, nesse caso, «os montantes pagos a título de contribuição financeira devem ser imediatamente restituídos pelo contratante à Comissão, acrescidos dos juros desde a data da recepção dessa contribuição. A taxa de juro é a do Banco Europeu de Investimento aplicável na data da decisão da Comissão 11 de Novembro de 1986 relativa à concessão do apoio financeiro ao projecto».

5. Além disso, o artigo 9 do contrato prevê que «cada uma das partes pode rescindir o presente contrato mediante pré-aviso de dois meses, no caso de a prossecução do programa de trabalhos previsto no Anexo I se vier a revelar sem interesse devido, designadamente, a um insucesso técnico ou económico previsível do referido programa de trabalhos ou de uma ultrapassagem considerada excessiva dos custos previstos para o projecto».

6. Como acordado entre as partes, a Comissão pagou à SNUA a soma de 195 397 ecus a título de adiantamento nos sessenta dias após a assinatura do contrato, mais exactamente em 26 de Janeiro de 1988. Através de duas cartas de 25 de Agosto seguinte e de 25 de Janeiro de 1989, a Comissão exprimiu a sua preocupação por não ter ainda recebido o primeiro relatório técnico e financeiro intercalar da SNUA e recordou-lhe as obrigações constantes do artigo 4.3.1 do contrato. Em 15 de Março de 1989, a Comissão comunicou à SNUA que o contrato seria rescindido nos termos do artigo 8, se o primeiro relatório não lhe chegasse o mais tardar até 10 de Abril seguinte. Entretanto, por carta de 6 de Março de 1989, a SNUA pedira à Comissão uma prorrogação da data de início dos trabalhos. A demandada comunicou à instituição que, se bem que tivessem sido concedidas todas as autorizações administrativas, incluindo a autorização de construção da comuna, a realização do projecto era impedida por uma forte oposição local à implantação específica do projecto já aprovado. Tornava-se, portanto, necessária a adopção de uma decisão por parte da Região Autónoma Friuli-Venezia Giulia (a seguir «Região»). Verificando a existência de caso de força maior, a Comissão, por carta de 13 de Abril de 1989, fixou o prazo para lhe comunicar a decisão definitiva de autorização de reinício dos trabalhos em 30 de Setembro seguinte, sob pena de «rescisão do contrato nos termos do artigo 9».

7. Depois de, por carta de 24 de Setembro de 1990, assinada por confirmação pelo assessor regional do ambiente competente, a SNUA ter assegurado à Comissão que a Região continuava a ter a intenção de dar execução plena em tempo oportuno ao projecto que financiava parcialmente, a demandante interpelou novamente a sociedade em 10 de Julho de 1991 para iniciar os trabalhos antes de 15 de Agosto do mesmo ano. Em 22 de Agosto de 1991, a Região anunciou à Comissão que tinha encontrado um novo local, na área limítrofe da comuna de Aviano, para a realização do projecto, e que previa que os trabalhos começassem «ainda durante o exercício em curso». Por carta da mesma data, a SNUA pediu à demandante nova prorrogação da data de início dos trabalhos até 15 de Dezembro de 1991. Registando «as provas apresentadas» pela sociedade, a Comissão deferiu este pedido por carta registada com aviso de recepção datada de 18 de Setembro de 1991, na qual

fixou em 31 de Dezembro de 1991 a data de rescisão do contrato se os trabalhos não fossem executados. Por carta de 5 de Novembro de 1992, a Comissão comunicou à SNUA ter decidido, na falta de comunicações relativas ao início dos trabalhos, aplicar o artigo 9 do contrato. Os pedidos ulteriores que a Comissão dirigiu à SNUA em 25 de Janeiro e em 2 de Junho de 1994, bem como em 15 de Fevereiro de 1995, para que essa lhe restituísse o adiantamento que lhe tinha pago na altura bem como os respectivos juros, ficaram sem resposta.

8. Na sequência de várias acções judiciais intentadas pela SNUA contra, em primeiro lugar, a comuna de S. Quirino, e, posteriormente, a Região, esta última adoptou as decisões necessárias à implementação do projecto em 15 de Julho de 1993. Por fim, os trabalhos de realização da instalação iniciaram-se efectivamente em 7 de Dezembro de 1994, dois meses apenas após a comuna de Aviano ter concedido a autorização de construção da instalação.

II — Fundamentos e argumentos das partes

9. Em acção intentada em 18 de Fevereiro de 1997, a Comissão pediu ao Tribunal de Justiça que declarasse que tinha validamente invocado a cláusula resolutiva expressa, na acepção do artigo 8 do contrato, ao informar a parte contrária por carta de 18 de Setembro de 1991. Nos termos do artigo 1456.° do Código Civil [3], o contrato teria sido automaticamente rescindido em 31 de Dezembro de 1991. A Comissão exclui em particular que a ineficácia da Região possa eximir a SNUA da responsabilidade pela não execução dos trabalhos que começaram com um atraso de sete anos. As dificuldades ligadas à escolha da implantação inicial não constituem circunstâncias imprevisíveis e, fazendo prova de uma diligência contratual normal, a SNUA estaria pelo menos obrigada a avisar a Comissão do risco de atrasos. A demandante especificou além disso que se tinha referido por simples erro material ao artigo 9 do contrato, relativo à faculdade de as partes rescindirem o contrato no caso de falta de interesse na prossecução do programa de trabalhos acordado (v. n.° 5 *supra*), em algumas das comunicações que tinha remetido a seu tempo à SNUA.

No entender da Comissão, a inexecução da demandada impediu não só outras empresas de aceder aos financiamentos no âmbito do mesmo programa, mas implicou também um desperdício de recursos da Comissão em acti-

3 — A disposição evocada no texto, intitulada «Cláusula resolutiva expressa», está assim redigida:
«Os contraentes podem expressamente acordar a resolução do contrato se determinada obrigação não for executada em conformidade com as modalidades estabelecidas.
Neste caso, a resolução é automática quando a parte interessada declara à outra que pretende invocar a cláusula resolutiva.»

vidades pouco profícuas para o interesse geral ao mesmo tempo que afecta a sua credibilidade face às outras instituições comunitárias, aos Estados-Membros e a potenciais terceiros contraentes. A Comissão entende portanto que, por força do artigo 1453.° do Código Civil [4], tem direito a ser indemnizada pelos prejuízos referidos, que avalia em 60 000 ecus, remetendo-se no entanto à avaliação *ex aequo et bono* do tribunal, em conformidade com o artigo 1226.° do Código Civil [5]. A Comissão conclui assim pedindo que o Tribunal de Justiça condene a SNUA:

1) a restituir-lhe o montante de 195 397 ecus, acrescido de juros, ou seja, 43,09 ecus por dia, a contar de 1 de Abril de 1988 até efectivo pagamento;

2) a pagar-lhe uma indemnização no montante de 60 000 ecus ou qualquer outro valor que o Tribunal de Justiça considere equitativo;

3) nas despesas.

10. Por seu turno, a SNUA pede ao Tribunal que julgue o pedido improcedente e que condene a demandante nas despesas. A sociedade demandada observa, em primeiro lugar, que o artigo 8 do contrato, que contém uma referência genérica à violação das obrigações contratuais, não preenche as condições previstas no artigo 1456.° do Código Civil, já referido, de acordo com o qual a resolução automática só produz efeitos quando expressamente acordada para o incumprimento de uma obrigação determinada. A SNUA considera que as interpelações da Comissão se baseiam de facto no artigo 1454.° do Código Civil [6]: mas então, para que as mesmas tenham efeito resolutivo, exige-se que tenha sido apresentado a um tribunal um pedido específico de resolução, permitindo deste modo verificar que o prazo fixado à parte inadimplente é adequado, bem como a gravidade e a imputabilidade do incumprimento. Ora, a Comissão não apresentou qualquer pedido deste tipo, nem fixou à SNUA um prazo de execução adequado, tendo em conta as circunstâncias. Quanto ao carácter alegadamente culposo da inexecução que lhe é imputada, a SNUA afirma que não podia prever a impossibilidade de realização do projecto no local inicialmente escolhido, uma vez que as dificuldades encontradas não eram de ordem técnica, mas sim política. Não é por

4 — O artigo 1453.°, intitulado «Resolução do contrato por inexecução», está assim redigido:
«Nos contratos sinalagmáticos, quando uma das partes não cumpre as suas obrigações, a outra pode, por sua iniciativa, pedir a execução ou a resolução do contrato, sem prejuízo em ambos os casos da indemnização pelos danos.
A resolução pode também ser pedida quando foi iniciado o processo para obter a execução; mas a execução deixa de poder ser exigida quando foi pedida a resolução. A contar da data do pedido de resolução a parte inadimplente já não pode executar a sua obrigação.»

5 — O artigo 1226.°, intitulado «Avaliação equitativa do dano», está assim redigido:
«Se o montante do prejuízo não puder ser estabelecido com precisão, é determinado pelo juiz de acordo com as regras da equidade.»

6 — O artigo 1454.°, intitulado «Interpelação para cumprimento», está assim redigido:
«Quando uma parte não cumpre, a outra pode interpelá-la por escrito para cumprir num prazo conveniente, com a declaração de que, decorrido esse prazo sem cumprimento, o contrato considera-se pura e simplesmente rescindido.
O prazo não pode ser inferior a quinze dias, salvo convenção em contrário das partes, ou se, em razão da natureza do contrato ou dos usos, se considerar adequado um prazo mais curto.
Decorrido o prazo sem que o contrato tenha sido cumprido, este é rescindido automaticamente.»

acaso que a própria Comissão reconheceu que tais circunstâncias constituíam um caso de força maior.

III — Apreciação jurídica

11. Como resulta do *petitum* da Comissão ao Tribunal de Justiça e dos argumentos opostos das partes (v. *supra* parte II), a questão central do presente processo consiste em determinar se estão reunidas as condições para que a cláusula constante do artigo 8 do contrato, invocada pela demandante, possa validamente produzir os seus efeitos. A este respeito, importa partir da redacção do artigo 1456.° do Código Civil, já referido (v. nota 3).

12. Analisarei em primeiro lugar — mais que não seja para o rejeitar — o argumento da demandada segundo o qual a cláusula *de qua* é uma mera «cláusula de estilo». É verdade que a jurisprudência da Corte suprema di cassazione vai, sem ambiguidade, no sentido de que só há cláusula resolutiva expressa se as partes previram a resolução do contrato como consequência da inexecução de uma ou de várias obrigações especificamente determinadas; ao invés, uma cláusula que evoca em termos genéricos a violação de todas as obrigações constantes do contrato — e que nada acrescenta às disposições gerais previstas no artigo 1453.° [Resolução do contrato por inexecução] e 1455.° [Importância da inexecução] do Código Civil — constitui precisamente uma cláusula de estilo [7]. A mesma jurisprudência especifica contudo que, quando as partes acordaram numa cláusula resolutiva expressa, no sentido preciso de que a mesma se refere a obrigações determinadas, a referência posterior e genérica a todas as outras obrigações contratuais não é susceptível de afectar tal qualificação, uma vez que, em si mesma, ela não é reveladora de uma intenção comum das partes de retirar todo o valor e sentido à anterior definição de uma obrigação específica [8]. Ora, parece-nos difícil contestar que se trata aqui precisamente desta última hipótese. Se bem que prevendo a resolução do contrato como consequência da inexecução *de uma das obrigações* que dele decorrem, a Comissão e a SNUA acrescentaram, com efeito, uma referência específica à violação *das disposições do artigo 4.3*, isto é, as disposições que a Comissão acusa a SNUA de não ter cumprido. Na acepção da jurisprudência que acabamos de recordar, este elemento basta para excluir que o artigo 8 do contrato constitua uma simples cláusula de estilo.

13. Assim, dado que não se pode considerar que a disposição contratual em causa possa ser ineficaz em razão da sua redacção em termos genéricos, resta determinar se a Comissão, na sua carta de 18 de Setembro de 1991, manifestou ou não correctamente a sua vontade de invocar esta cláusula resolutiva

7 — V. Cass., acórdão de 16 de Novembro de 1983, n.° 6827, *Arch. civ.*, 1984, p. 158. Observe-se que, quando as partes tenham previsto a resolução automática do contrato por inexecução de qualquer obrigação nele prevista, deve analisar-se a importância da inexecução eventualmente ocorrida no âmbito da sistemática do contrato, não sendo, em contrapartida, suficiente demonstrar a existência de culpa, como no caso de uma cláusula resolutiva expressa (v. Cass., acórdãos de 23 de Maio de 1985, n.° 3119, e de 2 de Junho de 1990, n.° 5169).

8 — V. acórdão de 16 de Novembro de 1983, citado na nota 7.

expressa. Esta questão suscita uma dúvida. Na mencionada comunicação, que não se refere formalmente ao artigo 8, a demandante limitou-se a fixar à SNUA novo prazo, advertindo-a de que uma falta de reacção da sua parte implicaria a rescisão do contrato. Ora, parece-me que esta manifestação de vontade se aproxima mais da interpelação para cumprimento na acepção do artigo 1454.° do Código Civil (v. nota 6 *supra*) do que da cláusula resolutiva expressa. Com efeito, a Comissão não declarou a rescisão do contrato em razão de uma alegada inexecução já verificada, mas autorizou a SNUA a executar o contrato, ainda que intempestivamente, advertindo-a que tinha escolhido a via da rescisão *unicamente na hipótese de esta última não reagir no novo prazo que então fixava.*

14. Todavia, quer se pretenda qualificar a carta de 18 de Setembro de 1991 de interpelação para cumprimento, como me parece preferível, ou de declaração feita à parte contrária da vontade de invocar a cláusula resolutiva expressa, o resultado prático não se altera para efeitos da presente análise [9]. Quer se adopte um ou outro ponto de vista, a manifestação de vontade da contraente *in bonis só produz o efeito resolutivo se houver* inexecução imputável à outra parte, na acepção do artigo 1218.° do Código Civil [10]. Mais exactamente, como declarou a Corte suprema di cassazione, perante uma cláusula resolutiva expressa, a resolução automática do contrato pressupõe contudo sempre uma inexecução e a sua imputabilidade; com efeito, a existência de tal cláusula tem por único efeito que não é necessário apreciar a importância de uma determinada inexecução, tendo essa importância sido avaliada antecipadamente pelos contraentes, mas ela não afecta os outros princípios gerais em matéria de resolução do contrato nem configura uma responsabilidade sem culpa [11]. Como no caso da cláusula resolutiva expressa, o efeito resolutivo apenas se pode produzir, no quadro da interpelação que, em meu entender, é o que aqui interessa, se uma inexecução da prestação não é imputável à outra parte [12] (neste caso, é aliás necessário estabelecer *também* a gravidade da inexecução reportando-se à situação existente no termo do prazo) [13].

15. Pode-se considerar no caso vertente que a SNUA respeitou a sua obrigação de prestar a prova liberatória que o artigo 1218.°, já referido, do Código Civil (v. nota 9) põe a cargo do devedor? Talvez caiba recordar que, de acordo com o critério que se pode deduzir da jurisprudência da Corte duprema di cassazione, a prova da não imputabilidade da inexecução deve ser exaustiva e abranger

9 — V., contudo, a nota 13 e a parte do texto a que a mesma se refere.

10 — Esta disposição, relativa à «Responsabilidade do devedor», está assim redigida: «O devedor que não executa pontualmente a prestação devida está obrigado ao ressarcimento do dano se não demonstrar que a inexecução ou o atraso se deve à impossibilidade de executar a prestação por uma causa que não lhe é imputável.»

11 — V. Cass., acórdãos de 27 de Junho de 1987, n.° 5710, e de 16 de Abril de 1992, n.° 4659. V. também acórdão de 17 de Dezembro de 1990, n.° 11960, in *Giur. it.*, 1991, primeira parte, primeira secção, coluna 773, segundo o qual, mesmo se a culpa do contraente inadimplente se presume nos termos do artigo 1218.° do Código Civil, para efeitos da resolução do contrato, o tribunal não só é obrigado a declarar que o *evento* previsto pela cláusula de resolução expressa se verificou, *mas deve também examinar*, tendo em conta o princípio da boa-fé, o comportamento do devedor, só podendo a resolução ser declarada se existir (pelo menos) falta deste último.

12 — V. Cass. acórdãos de 31 de Março de 1950, n.° 1355, e de 30 de Maio de 1981, n.° 1812.

13 — V. Cass., acórdão de 20 de Março de 1991, n.° 2979.

também a demonstração da ausência de culpa do devedor em todos os aspectos, e, portanto, o impedimento específico que tornou a prestação impossível ou, pelo menos, a prova de que, independentemente da causa, ela não lhe é imputável [14].

A imputabilidade da inexecução é susceptível de ser excluída, em especial, no chamado *factum principis*, que pode residir numa medida legislativa ou administrativa (incluindo a inércia da administração pública) [15], ditada por interesses gerais, que torna a prestação impossível, independentemente do comportamento do devedor [16]. A necessidade de que a ordem ou a proibição da autoridade se apresente como uma circunstância totalmente alheia à vontade do devedor e a qualquer obrigação de diligência normal da sua parte implica que este não permaneça inactivo, mas que utilize e esgote, precisamente nos limites da diligência normal, todas as possibilidades para combater a resistência ou a recusa da autoridade pública [17]. Em consequência, quando a prestação prevista no contrato consiste numa actividade sujeita a uma autorização administrativa, existe culpa se o contraente inadimplente não demonstrar ter feito prova de diligência para obter a autorização exigida e ter utilizado, face à recusa da mesma, os recursos administrativos e judiciais que possam ser úteis [18].

16. Baseando-me nos princípios ora recordados, parece-me que o alegado carácter culposo da conduta da SNUA deve ser excluído, perante a prova liberatória positiva do *factum principis* que consiste na forte e prolongada oposição à implantação da instalação de reciclagem por parte da comunidade e da administração de S. Quirino. A demandante qualificou, aliás, essa circunstância de caso de força maior (na sua carta dirigida à sociedade em 13 de Abril de 1989, v. n.° 6 *supra*); assim, e atendendo à persistência do evento em causa, cabe portanto excluir que o facto de os trabalhos não terem começado antes do prazo de 31 de Dezembro de 1991 — fixado pela Comissão na sua carta de 18 de Setembro anterior — possa ser imputado à demandada. A oposição descrita ao início dos trabalhos nos prazos constituiu uma circunstância totalmente alheia à vontade da SNUA e às suas obrigações de diligência normal. Os autos revelam mesmo que a sociedade actuou repetida e diligentemente junto das administrações regionais e comunais competentes para tentar ultrapassar o impasse interpondo os recursos administrativos e judiciais mais adequados e informou a Comissão do facto em tempo oportuno, envolvendo nomeadamente em primeira linha o assessor regional do ambiente nas trocas de correspondência com a instituição.

17. De facto, a rescisão automática do contrato, que a demandante pediu ao Tribunal para declarar no acórdão e que, em seu

14 — V. Cass., acórdãos de 16 de Fevereiro de 1994, n.° 1500, e de 19 de Agosto de 1996, n.° 7604.

15 — V. Cass., acórdão de 7 de Janeiro de 1970, n.° 44.

16 — V. Cass., acórdão de 11 de Janeiro de 1982, n.° 119, in *Arch. civ.*, 1982, p. 805.

17 — V. Cass., acórdão de 25 de Março de 1970, n.° 818.

18 — V. Cass., acórdão de 12 de Maio de 1973, n.° 1706, in *Giur. it.*, 1974, primeira parte, primeira secção, coluna 771.

entender, devia ocorrer por efeito da causa resolutiva expressa — mais do que, como tal me parece mais correcto, por efeito do termo do prazo de execução contido na interpelação para cumprimento —, nunca se verificou. Como observei anteriormente, não se verifica um dos pressupostos para este efeito resolutivo: a inexecução *imputável* ao devedor (abstracção feita, portanto, da sua gravidade se se considerar que são aplicáveis as regras da interpelação) [19]. Importa, por conseguinte, concluir que é infundado o pedido da Comissão e que o mesmo deve, portanto, ser julgado improcedente.

IV — Conclusão

Vistas as considerações acima desenvolvidas, proponho ao Tribunal de Justiça que:

«— julgue improcedente a acção da Comissão, e

— condene a Comissão nas despesas».

19 — V. nota 13 e a parte do texto a que a mesma se refere.