Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
apresentadas em 18 de setembro de 2019[1]

Processo C-678/18

Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos)]

«Reenvio prejudicial — Admissibilidade — Artigo 267.º TFUE — Conceito de litígio — Recurso de cassação para fixação de jurisprudência — Imutabilidade da situação decidida na sentença recorrida — Desenhos e modelos — Medidas provisórias e cautelares — Competência dos tribunais de primeira instância nacionais para conhecer dos procedimentos cautelares — Competência exclusiva dos tribunais de desenhos e modelos comunitários»

1. O Regulamento (CE) n.º 6/2002[2] veio estabelecer que os Estados-Membros devem designar no seu território um ou mais «tribunais de desenhos e modelos comunitários» com competência exclusiva para decidir sobre determinadas ações relativas a contrafação e à validade de desenhos e modelos comunitários (artigo 81.º).

2. Nos Países Baixos, ao ser posto em prática esse mandato, aquela competência exclusiva foi atribuída ao Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância da Haia, Países Baixos), tendo, do mesmo modo, sido atribuída a um dos seus juízes a competência para decretar medidas provisórias e cautelares.

3. Não obstante, o Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos) tem dúvidas quanto à conformidade desta última disposição (ou seja, a que estabelece que apenas o juiz do tribunal especializado de desenhos e modelos comunitários, com sede em Haia, é competente para decretar medidas provisórias e cautelares no âmbito dos litígios previstos no artigo 81.º do Regulamento n.º 6/2002) com outras disposições do mesmo regulamento.

4. Esta dúvida do órgão jurisdicional de reenvio surge face à polémica gerada nos Países Baixos, onde diversos tribunais de primeira instância e de recurso, que não são tribunais de desenhos e modelos comunitários, se declararam competentes para conhecer dos pedidos de medidas provisórias e cautelares apresentados no âmbito de processos relativas a ações de contrafação ou de nulidade dos referidos modelos ou desenhos.

1 Língua original: espanhol.

2 Regulamento do Conselho, de 12 de dezembro de 2001, relativo aos desenhos ou modelos comunitários (JO 2002, L 3, p. 1).

I. Quadro jurídico

A. Direito da União. Regulamento n.º 6/2002

5. O título IX tem por objeto a «Competência e procedimento em ações judiciais relativas a desenhos e modelos comunitários».

6. A secção 2 desse título, que inclui os artigos 80.º a 92.º, trata dos «Litígios em matéria de infração e validade dos desenhos ou modelos comunitários».

7. Segundo o artigo 80.º («Tribunais de desenhos e modelos comunitários»):

«1. Os Estados-Membros designarão no seu território um número tão limitado quanto possível de tribunais nacionais de primeira e de segunda instância (tribunais de desenhos e modelos comunitários) para desempenhar as funções que lhes são atribuídas pelo presente regulamento.

[…]»

8. O artigo 81.º («Competência em matéria de contrafação e de validade») prevê:

«Os tribunais de desenhos e modelos comunitários têm competência exclusiva em relação a:

a) Ações de contrafação e — se a legislação nacional o permitir — ações por ameaça de contrafação de desenhos ou modelos comunitários;

b) Ações de verificação de não contrafação de desenhos ou modelos comunitários, se a legislação nacional as permitir;

c) Ações de declaração de nulidade de desenhos ou modelos comunitários não registados;

d) Pedidos reconvencionais de declaração de nulidade de desenhos ou modelos comunitários apresentados em ligação com as ações referidas na alínea a).»

9. O artigo 90.º («Medidas provisórias e cautelares») enuncia:

«1. Podem ser requeridas aos tribunais de um Estado-Membro, e nomeadamente aos tribunais de desenhos e modelos comunitários, medidas provisórias e cautelares em relação a um desenho ou modelo comunitário, do tipo previsto pela legislação desse Estado para os desenhos ou modelos nacionais, mesmo que, por força do disposto no presente regulamento, um tribunal de desenhos e modelos comunitários de outro Estado-Membro seja competente para conhecer do fundo da questão.

2. Nos processos relativos a medidas provisórias e cautelares, é admissível a exceção de nulidade de um desenho ou modelo comunitário invocada pelo requerido por outra via que não seja um pedido reconvencional. O disposto no n.º 2 do artigo 85.º será, no entanto, aplicável *mutatis mutandis*.

3. Um tribunal de desenhos e modelos comunitários cuja competência se fundamente no disposto nos n.os 1, 2, 3 ou 4 do artigo 82.º é competente para ordenar medidas provisórias e cautelares, que, sob reserva de qualquer processo necessário para fins de reconhecimento e execução nos termos do disposto no Título III da Convenção de Execução, são aplicáveis no território de qualquer Estado-Membro. Nenhum outro tribunal tem esta competência.»

10. A secção 3 do título IX (artigos 93.º e 94.º) é dedicada a «Outros litígios relativos a desenhos ou modelos comunitários».

11. O artigo 93.º («Disposições complementares relativas à competência dos tribunais nacionais com exceção dos tribunais de desenhos e modelos comunitários») tem a seguinte redação:

«1. No Estado-Membro cujos tribunais sejam competentes nos termos do disposto no n.º 1 ou no n.º 4 do artigo 79.º, terão competência para conhecer das ações relativas a desenhos ou modelos comunitários, com exceção das referidas no artigo 81.º, os tribunais que teriam competência territorial e material se se tratasse de ações relativas a desenhos ou modelos nacionais desse Estado.

[…]»

B. Direito nacional

1. Wet op de rechterlijke organisatie (Lei da Organização Judiciária)

12. Segundo o artigo 78.º:

«1. O Hoge Raad [Supremo Tribunal] conhece dos recursos de cassação contra os atos, acórdãos, sentenças e despachos dos tribunais de recurso e de primeira instância, interpostos quer por uma das partes quer, "para fixação de jurisprudência", pelo Procureur-Generaal [Procurador-Geral] junto do Hoge Raad.

[…]

7. O recurso de cassação "para fixação de jurisprudência" não pode ser interposto se as partes ainda dispuserem de alguma via de recurso ordinário e não prejudica os direitos adquiridos pelas partes.»

13. O artigo 111.º, n.º 2, alínea c), atribui ao Procureur-Generaal a competência para a interposição dos recursos de cassação «para fixação de jurisprudência».

2. Lei de 4 de novembro de 2004, de execução do Regulamento do Conselho relativo aos desenhos ou modelos comunitários, que designa o tribunal de desenhos e modelos comunitários («Lei de execução do regulamento relativo aos desenhos ou modelos comunitários»)[3]

14. O artigo 3.º dispõe:

«Têm competência exclusiva, para conhecer de todas as ações referidas no artigo 81.º do Regulamento [n.º 6/2002], o Rechtbank Den Haag [Tribunal de Primeira Instância da Haia], em primeira instância, e, em sede de procedimento cautelar, o juiz das providências cautelares daquele tribunal.»

II. Matéria de facto e questão prejudicial

15. A Spin Master é uma empresa canadiana que comercializa brinquedos. Sob a marca «Bunchems», comercializa um jogo de bolinhas coloridas que podem ser aglomeradas para assumirem diversas formas e formarem diversas figuras. Em 16 de janeiro de 2015, registou este jogo como modelo comunitário, em seu nome e sob o número 002614669 0002.

3 (Nederlandse) Wet van 4 november 2004 tot uitvoering van de verordening van de Raad van de Europese Unie betreffende Gemeenschapsmodellen houdende aanwijzing van de rechtbank voor het Gemeenschapsmodel (Uitvoeringswet EG-verordening betreffende Gemeenschapsmodellen) (Stb. 2004/573) (a seguir «Lei de 4 de novembro de 2004»).

16. A High5 comercializa, sob o nome «Linkeez», um jogo de bolinhas coloridas que podem ser aglomeradas para assumirem diversas formas e comporem diversas figuras.

17. A Spin Master instaurou perante o juiz das providências cautelares do Rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primeira Instância de Amesterdão, Países Baixos) um procedimento com vista ao decretamento dessas medidas, com fundamento numa infração ao modelo comunitário registado. Em concreto, requereu uma ordem de cessação da comercialização dos produtos da High5 no território dos Países Baixos.

18. No âmbito desse processo, a High5 alegou, *in limine litis*, que apenas o Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância da Haia) tinha competência exclusiva para conhecer do mérito da causa e que, por conseguinte, o Rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primeira Instância de Amesterdão) era incompetente.

19. Em 12 de janeiro de 2017, o juiz das providências cautelares do Rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primeira Instância de Amesterdão) julgou improcedente a exceção de incompetência, com base no artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002, e decretou uma série de medidas provisórias e cautelares [4]. Nessa mesma decisão, declarou que o prazo para a propositura da ação de mérito era de seis meses a contar da data daquela, como previsto no artigo 1019i do Código de Processo Civil.

20. O Procureur-Generaal, assinalando que existem divergências, na prática judicial neerlandesa, quanto à questão de saber se os juízes das providências cautelares de outros *rechtbanken* (tribunais de primeira instância), que não o Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância da Haia), também são competentes para ordenarem essas medidas neste tipo de litígios, interpôs recurso de cassação «para fixação de jurisprudência» contra a decisão do juiz das providências cautelares de Amesterdão.

21. Como fundamentos de recurso, alegou que:

— Segundo a lei neerlandesa, o único juiz competente para ordenar medidas provisórias e cautelares em sede de processos por infração a modelos comunitários é o do Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância da Haia).

— O artigo 90.º, n.º 2, do Regulamento n.º 6/2002 não é aplicável aos litígios previstos no seu artigo 81.º, como se infere dos antecedentes legislativos e da «economia» do referido regulamento.

22. Nestas condições, o Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos) submeteu ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Deve o artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002 ser interpretado no sentido de que prevê a atribuição imperativa, a todos os órgãos jurisdicionais de um Estado-Membro nele referidos, da competência para ordenar medidas provisórias e cautelares, ou esta disposição deixa aos Estados-Membros a liberdade — total ou parcial — de atribuir a competência para ordenar tais medidas exclusivamente aos órgãos jurisdicionais designados como tribunais (de primeira e de segunda instância) de desenhos e modelos comunitários nos termos do artigo 80.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002?»

4 Entre outras, proibiu à High5 a venda das bolinhas aglomeráveis e dos seus acessórios e ordenou que a mesma solicitasse aos compradores profissionais a sua devolução, reembolsando-lhes o seu preço e as despesas de transporte, sob cominação de lhe serem aplicadas sanções pecuniárias compulsórias. Além disso, a High5 devia enviar à Spin Master uma lista dos seus fornecedores e dos seus compradores, com especificação dos produtos fornecidos.

III. Tramitação do processo no Tribunal de Justiça

23. O pedido de decisão prejudicial deu entrada no Tribunal de Justiça em 5 de novembro de 2018.

24. Apresentaram observações escritas o Procureur-Generaal, o Governo neerlandês e a Comissão. Foi considerada desnecessária a realização de audiência.

IV. Apreciação

25. A questão prejudicial reduz-se à questão de saber se a competência exclusiva dos tribunais (especializados) de desenhos e modelos comunitários para conhecer de determinadas ações de contrafação e de nulidade, previstas nos artigos 80.º e 81.º do Regulamento n.º 6/2002, abrange, ou não, as medidas provisórias e cautelares a que se refere o artigo 90.º do mesmo regulamento.

26. A dúvida surge perante o facto de o referido artigo 90.º parecer deixar em aberto, contra essa exclusividade, a possibilidade de, relativamente a desenhos e modelos comunitários, ser requerido a outros tribunais dos Estados-Membros (ou seja, não apenas aos especializados) o decretamento de medidas provisórias e cautelares.

27. Antes de abordar a solução a dar a esta dúvida deve ser esclarecida a questão de saber se, como o tribunal *a quo* deixa entrever no seu despacho de reenvio, nos encontramos perante um litígio que preenche os requisitos do artigo 267.º TFUE.

A. Quanto à admissibilidade do reenvio prejudicial

28. A questão prejudicial relativa a interpretação foi suscitada no âmbito de um recurso de cassação «para fixação de jurisprudência», que o Procureur-Generaal pode interpor das decisões dos tribunais de primeira instância e de recurso das quais já não caiba recurso ordinário.

29. Esta modalidade de recurso de cassação está ao serviço da aplicação uniforme do direito. Tem cabimento quando a questão objeto de litígio é comum a um grande número de processos e, não existindo uma decisão do Hoge Raad (Supremo Tribunal), a prática judicial oferece soluções divergentes.

30. Trata-se de um mecanismo processual que potencia ao seu grau máximo a tradicional função nomofilática do recurso de cassação (ou seja, a proteção da lei, em sentido objetivo, mais do que a dos interesses subjetivos dos litigantes). A essa função é acrescentado, «para fixação de jurisprudência», o objetivo de fixar uma orientação jurisprudencial para o futuro, embora sem consequências concretas para o litígio de base, cujo resultado permanecerá invariável. Na hipótese de ser dado provimento ao recurso, será anulada a sentença recorrida, embora não afete a situação jurídica das partes, já fixada, de forma definitiva, na instância anterior.

31. O Hoge Raad (Supremo Tribunal) é, obviamente, um órgão jurisdicional cujas decisões não são suscetíveis de recurso, na aceção do artigo 267.º TFUE. Em caso de dúvida sobre a interpretação de uma norma de direito da União, é, pois, obrigado, a submeter o pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça.

32. Poder-se-ia pensar que, mesmo aceitando a função jurisdicional do tribunal de reenvio em termos gerais, como no recurso de cassação para fixação de jurisprudência não existe um verdadeiro litígio entre as partes, o reenvio prejudicial não deveria ser admitido.

33. Não penso, contudo, que essa objeção possa prosperar. Há algum tempo que a exigência de que o pedido de decisão prejudicial seja suscitado no âmbito de um processo contraditório foi afastada pelo Tribunal de Justiça [5]. Como afirmava o advogado-geral D. Ruiz-Jarabo Colomer, a sua apresentação também é admissível «quando não haja controvérsia. O decisivo é […] que quem peça ajuda ao Tribunal de Justiça exerça uma função jurisdicional e considere que, para decidir, precisa de uma interpretação de direito comunitário, sendo irrelevante que o processo em que a questão é suscitada careça de debate» [6].

34. Caso, como ocorre no presente processo, tenha existido previamente um litígio entre as partes e a decisão de primeira instância tenha chegado, por via de um recurso ordinário de segunda instância ou de cassação, a um tribunal superior, «a entidade que decide […] deve, em princípio, ser considerada um órgão jurisdicional na aceção do artigo [267.º TFUE], habilitado a submeter uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça» [7].

35. A essa afirmação não obsta que a situação individual dos litigantes permaneça intocada, seja qual for o sentido da decisão proferida em sede de recurso para fixação de jurisprudência. Pelo contrário, a eficácia *erga omnes* deste tipo de decisões dota-as de uma qualidade que, precisamente por transcender o caso concreto, justifica sobejamente que o Hoge Raad (Supremo Tribunal) possa recorrer ao Tribunal de Justiça, de modo a que a sua resposta, ao interpretar o direito da União, tenha um maior alcance, sendo assim garantida a aplicação uniforme do Regulamento n.º 6/2002 por todos os órgãos jurisdicionais dos Países Baixos.

36. Em suma, considero que nada obsta à admissão da questão prejudicial.

B. Quanto ao mérito

37. O Regulamento n.º 6/2002 optou por um modelo de especialização judicial: em cada Estado-Membro será designado um número tão limitado quanto possível de tribunais nacionais (que serão denominados «tribunais de desenhos e modelos comunitários») para decidirem em matéria de validade e contrafação de desenhos ou modelos comunitários.

38. Essa regra, constante dos artigos 80.º e 81.º do referido regulamento, implica que, sendo este ponto pacífico, a decisão *de mérito* dos respetivos litígios incumbe unicamente aos referidos tribunais de desenhos e modelos comunitários, na sua qualidade de especialistas na matéria.

39. No entanto, o artigo 90.º, n.º 1, do mesmo regulamento parece obedecer a outra lógica, mais atenta ao princípio da eficácia do que ao da especialização judicial, no que diz respeito às medidas provisórias e cautelares [8]. Essas medidas «[p]odem ser requeridas aos tribunais de um Estado-Membro, e nomeadamente aos tribunais de desenhos e modelos comunitários, […] em relação a um desenho ou modelo comunitário».

5 Acórdãos de 14 de dezembro de 1971, Politi (43/71, EU:C:1971:122); de 21 de fevereiro de 1974, Birra Dreher (162/73, EU:C:1974:17); de 18 de junho de 1998, Corsica Ferries (C-266/96, EU:C:1998:306); e de 25 de junho de 2009, Roda Golf & Beach Resort (C-14/08, EU:C:2009:395, n.º 33).

6 Conclusões apresentadas no processo De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, n.º 30).

7 Acórdão de 16 de dezembro de 2008, Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723, n.ºs 57 a 59).

8 A tipologia dessas medidas não foi harmonizada no Regulamento n.º 6/2002: em cada Estado-Membro serão aplicadas as medidas do tipo previsto pela sua legislação.

40. À primeira vista, a exclusividade do artigo 81.º desaparece, pois, no artigo 90.º, possibilitando, desse modo, a intervenção de outros tribunais nacionais, e não apenas a do tribunal especializado, embora unicamente para decretar medidas provisórias e cautelares. Quanto a estas, as exigências da celeridade, inerente ao princípio da eficácia, e da maior proximidade geográfica dos diversos tribunais competentes justificariam uma solução descentralizada, em vez da concentrada num único órgão judicial [9].

41. O teor literal do artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002 milita a favor dessa interpretação: qualquer tribunal de um Estado-Membro (há que entender que se refere àqueles que, nesse Estado, conhecem dos litígios relativos a desenhos e modelos) pode aceder a esse género de medidas. A corroborar a ideia de que não é necessário que seja um tribunal especializado está a expressão «e nomeadamente aos tribunais de desenhos e modelos comunitários»: estes últimos estão, pois, em igualdade com os restantes a nível de competências no que diz respeito a medidas provisórias e cautelares [10].

42. Tanto o Procureur-Generaal [11] como o Governo neerlandês afirmam, porém, que o artigo 90.º do Regulamento n.º 6/2002 não altera o alcance do artigo 81.º nem representa uma exceção ao que nele se dispõe. Em seu entender, o artigo 81.º estabelece a competência dos tribunais especializados em desenhos e modelos comunitários em qualquer fase processual da ação de nulidade ou de contrafação, incluindo o procedimento cautelar. O artigo 90.º visa outros tipos de ações, distintas das enumeradas no artigo 81.º

43. A Comissão defende a solução contrária. O artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002 permite entender que a competência para o decretamento de medidas cautelares relativas a desenhos e modelos comunitários pertence aos tribunais dos Estados-Membros, «e nomeadamente aos tribunais de desenhos e modelos comunitários». Ou seja, concede a alternativa de recorrer, ou aos tribunais (especializados) de desenhos e modelos comunitários, ou a outros não especializados (mas com competência geral para os litígios em matéria de desenhos e modelos). Considero que esta é a tese que melhor se adequa à interpretação da disposição.

44. Em apoio da sua posição, o Procureur-Generaal faz referência ao Protocolo sobre a resolução de litígios em matéria de contrafação e de validade das patentes comunitárias [12]. Para o Procureur-Generaal, o artigo 90.º do Regulamento n.º 6/2002 segue o padrão do artigo 36.º daquele Protocolo, cujo objetivo era possibilitar a adoção de medidas cautelares tanto em relação a patentes nacionais como em relação a patentes comunitárias. O referido artigo 36.º não visava criar uma exceção às regras de competência interna do Protocolo, mas sim às regras relativas à competência internacional [13].

45. Penso que esta referência ao regime dos litígios relativos a patentes comunitárias (que, então, não se concretizou no mecanismo permanente) não serve, num sentido ou noutro, para interpretar o artigo 90.º do Regulamento n.º 6/2002, sobre desenhos e modelos. É certo que o legislador neerlandês manifestou a sua inclinação para concentrar toda a competência relativa à proteção da patente comunitária num único órgão jurisdicional, afirmando adotar o disposto no Protocolo, mas essa decisão não dissipa as dúvidas sobre o alcance do artigo 90.º, em conjugação com o artigo 81.º, do Regulamento n.º 6/2002.

9 Como foi referido, o Regulamento n.º 6/2002 admite que haja, em cada Estado-Membro, não um, mas vários (o número «mais limitado possível») tribunais especializados em desenhos e modelos comunitários. Os Países Baixos optaram por um tribunal único.

10 Questão diferente é a relativa à eficácia dessas medidas, em função do tribunal que as decrete. Ocupar-me-ei dessa diferença posteriormente.

11 As suas observações reproduzem as apresentadas no recurso de cassação para fixação de jurisprudência no Hoge Raad (Supremo Tribunal).

12 JO 1989, L 401, p. 34.

13 O Protocolo trata da competência internacional no artigo 14.º e da nacional no artigo 15.º

46. Um maior peso tem o argumento relativo à «sistemática» do Regulamento n.º 6/2002, que o Procureur-Generaal e o Governo neerlandês invocam. Do seu ponto de vista, o artigo 90.º constitui a regra *geral* no que diz respeito às medidas provisórias e cautelares, regulação que tem de ser completada em função do tipo de litígio no âmbito do qual sejam requeridas:

— Quando se trate de ações «em matéria de infração e validade dos desenhos ou modelos comunitários» (artigo 81.º), só os tribunais especializados poderão decretar as medidas provisórias e cautelares pertinentes, dado que apenas eles têm competência exclusiva para estes processos.

— Quando se trate das restantes ações, diferentes das previstas no artigo 81.º, adquire pleno sentido o enunciado do artigo 90.º, n.º 1, ao dispor que qualquer tribunal de um Estado-Membro, e nomeadamente os especializados, pode ordenar medidas provisórias e cautelares. Assim se explicaria melhor esse texto «problemático ou enigmático» [14].

47. No entanto, não partilho dessa tese. Milita contra a mesma a estrutura do título IX do Regulamento n.º 6/2002, que é dedicado a «Competência e procedimento em ações judiciais relativas a desenhos e modelos comunitários» e se divide em três secções:

— A secção 1 estabelece aquilo que poderia ser qualificado como «pano de fundo» da determinação do órgão jurisdicional do Estado competente para o conhecimento de um litígio. As normas que convoca são as da Convenção de Bruxelas [15], aplicáveis salvo disposição em contrário do Regulamento n.º 6/2002.

— A secção 2 integra as derrogações à aplicação do Regulamento Bruxelas I *bis*. Cria regras de competência internacional (artigo 82.º) e estabelece quais são os tribunais competentes para decidir sobre os litígios relativos a desenhos e modelos comunitários e as ações de que poderão conhecer (artigos 80.º e 81.º) [16]. O artigo 90.º («Medidas provisórias e cautelares») está inserido nesta secção.

— A secção 3, sob a epígrafe «Outros litígios relativos a desenhos ou modelos comunitários», faz remissão para o artigo 79.º, n.ºs 1 e 4, para a determinação do órgão jurisdicional nacional competente [17] e atribui a competência interna relativamente a ações diferentes das indicadas no artigo 81.º Em concreto, atribui-a aos tribunais que tenham competência territorial e material em relação a ações relativas a desenhos ou modelos nacionais do Estado em causa (artigo 93.º).

48. A interpretação sistemática do título IX do Regulamento n.º 6/2002 confirma que o legislador pretendeu dar um tratamento diferente às ações de contrafação e de declaração de nulidade de desenhos ou modelos comunitários, por um lado, e às restantes ações, por outro. As primeiras são reguladas na secção 2, na qual o artigo 90.º está inserido. É, pois, difícil aceitar que este último artigo tenha um objeto diferente do objeto do conjunto normativo (secção 2) no qual está integrado. Noutras palavras, o artigo 90.º rege também no que diz respeito às medidas provisórias e cautelares requeridas no decurso dos processos relativos a contrafação e a nulidade de desenhos e modelos comunitários.

14 Observações do Procureur-Generaal, ponto 3.23.

15 JO 1998, C 27, p. 1, versão consolidada no JO 2009, L 147, p. 5. Embora deva entender-se que a referência a esta Convenção é feita ao Regulamento (UE) 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) (a seguir «Regulamento Bruxelas I *bis*»).

16 Além disso, regula certas especificidades relativas ao alcance e aos efeitos da propositura das ações de contrafação ou de declaração de nulidade e inclui, entre outras, disposições sobre direito aplicável, conexão e competência dos tribunais de segunda instância (artigos 82.º a 89.º, 91.º e 92.º).

17 Na falta de tribunal competente em conformidade com as regras do artigo 79.º, n.ºs 1 e 4, designa os tribunais do Estado-Membro em cujo território está situada a sede do Instituto de Harmonização no Mercado Interno (Marcas e Desenhos ou Modelos).

49. O Governo neerlandês aponta, como argumento adicional, que, dentro da secção 2, o artigo 90.º aparece numa localização distante dos artigos 80.º e 81.º do Regulamento n.º 6/2002. Entende que a interposição, entre eles, dos artigos 82.º a 89.º, relativos a outro tipo de questões, sugere uma certa desconexão entre aquele e os artigos 80.º e 81.º

50. Entendo que essa alegação não pode ser acolhida. A redação dos artigos 82.º a 89.º do Regulamento n.º 6/2002 está repleta de remissões para as ações previstas no artigo 81.º, o que põe em evidência que obedecem à mesma lógica, aquela que justifica a inclusão de todos na secção 2 do título IX. Uma lógica idêntica explica que o artigo 90.º figure nessa mesma secção, o que reforça a ideia de que as medidas cautelares a que se refere correspondem aos processos previstos no artigo 81.º, e não aos do artigo 93.º, localizado na secção 3.

51. Os critérios da interpretação literal e sistemática fundamentam, assim, uma solução diferente daquela que o Procureur-Generaal e o Governo neerlandês defendem. Para essa mesma solução aponta a lógica do sistema dualista de tribunais especializados/restantes tribunais competentes, em cada Estado-Membro, quando conjugado com as diferentes funções das medidas provisórias e cautelares, por um lado, e da decisão judicial de mérito, por outro.

52. Não há dúvida de que a especialização dos tribunais de desenhos e modelos comunitários contribui para a unidade da jurisprudência e para alcançar uma aplicação uniforme das normas que regem, *quanto ao mérito*, as ações de contrafação e de declaração de nulidade. Esta visão da função do processo que conhece do mérito impregna o sistema do Regulamento n.º 6/2002: assim, quando o seu artigo 80.º concentra num número limitado de tribunais a competência em relação às ações previstas no artigo 81.º, aquilo que prossegue é «o desenvolvimento de uma interpretação uniforme dos requisitos de validade dos desenhos ou modelos comunitários» (considerando 28).

53. Porém, não há razão para que esse objetivo se aplique no que diz respeito às medidas provisórias e cautelares, cujo decretamento tem, por definição, um caráter temporalmente limitado e não prejudica (não deve prejudicar) a decisão final do litígio.

54. Sem negar a importância prática que possa ter, em determinados processos, a decisão de decretamento de medida cautelar, esta fica dependente do curso da ação principal [18] e não deve invadir aquilo que é próprio desta última. O Regulamento n.º 6/2002 reserva expressamente o conhecimento das questões complexas que afetem o mérito da causa (como podem ser a contrafação ou a nulidade do desenho ou modelo) para os tribunais especializados.

55. Assim se observa, por exemplo, no que diz respeito ao pedido reconvencional, que, segundo o artigo 85.º, n.º 1, o requerido deve deduzir se pretender contestar a validade do desenho ou modelo comunitário do qual o requerente é titular, nos casos em que este tenha intentado uma ação nos termos do artigo 81.º do Regulamento n.º 6/2002. Pelo contrário, na fase processual das medidas provisórias e cautelares, basta ao requerente invocar uma mera *exceção* de nulidade (artigo 90.º, n.º 2, do Regulamento n.º 6/2002) [19].

18 Por isso, na sua Decisão de 12 de janeiro de 2017, o juiz das providências cautelares de Amesterdão fixou um prazo para a propositura da ação relativa ao mérito.

19 A versão espanhola deste número utiliza, de forma imprópria, a expressão «*demanda de nulidad*» (pedido de declaração de nulidade), quando, na realidade, se trata de uma verdadeira *exceção*, e não de uma «demanda» (pedido), em sentido processual. Isso é confirmado pelas outras versões linguísticas que consultei: *exception de nullité*, na francesa; *plea*, na inglesa; *eccezioni di nullità*, na italiana; *exceção de nulidade*, na portuguesa; *Einwand der Nichtigkeit*, na alemã.

56. Este duplo tratamento revela que, para o legislador da União, a decisão de decretamento de medida cautelar, devido, precisamente, ao seu caráter provisório e ao facto de ficar dependente da decisão de mérito, tem uma eficácia limitada. Não é que o juiz das providências cautelares não possa ter em conta, na apreciação que faz do *fumus boni iuris* ou dos restantes fundamentos invocados, a alegação relativa à validade do desenho ou modelo do requerente apresentada pelo requerido (por via de exceção), mas, como esse julgamento não é definitivo, não exige um pedido reconvencional nem a intervenção do tribunal especializado, ao qual caberá a decisão final quanto a essa matéria.

57. Além disso, há que ter em conta que, sendo inegável a competência dos tribunais de desenhos e modelos comunitários para o conhecimento desta matéria, os restantes tribunais nacionais também a têm.

58. Com efeito, o sistema de proteção dos desenhos ou modelos baseia-se na coexistência dos de âmbito comunitário e dos de âmbito apenas nacional, traduzida na correspondente atribuição de competências judiciais.

59. A proteção dos desenhos e modelos nacionais incumbe aos tribunais nacionais (não especializados, na aceção do Regulamento n.º 6/2002) que as normas de cada Estado-Membro designem, o que, em si mesmo, lhes confere uma indiscutível proximidade com a matéria. Nesses litígios podem decretar as mesmas medidas cautelares que, quando pertinente, são aplicáveis nos litígios sobre desenhos e modelos comunitários [20].

60. Além disso, esses tribunais nacionais (não especializados) também são competentes para decidir sobre certos litígios relativos a desenhos e modelos comunitários, nos termos do artigo 93.º do Regulamento n.º 6/2002. Podem, igualmente, ordenar medidas provisórias e cautelares no âmbito desses litígios.

61. Por conseguinte, os tribunais excluídos do âmbito da competência atribuída pelo artigo 81.º do Regulamento n.º 6/2002 movem-se num campo que lhes é familiar, sem prejuízo do facto de não estarem habilitados para conhecer do mérito de um litígio relativo a contrafação ou nulidade de um desenho ou modelo comunitário.

62. Não considero, pois, que o argumento da (maior) especialização dos tribunais de desenhos e modelos comunitários justifique uma limitação da competência dos restantes tribunais nacionais, no que diz respeito a medidas provisórias e cautelares.

63. O Governo neerlandês interpreta o artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002 no sentido de que deixa aos Estados-Membros liberdade para escolherem o modo como organizam o procedimento cautelar, tendo como limite que o tribunal de desenhos e modelos comunitários seja, necessariamente, competente.

64. Alega, a este propósito, que a autonomia processual dos Estados-Membros só é afastada quando existam normas expressas em virtude das quais uma autoridade judicial concreta deva ser investida de determinadas competências (como o fazem os artigos 80.º e 81.º do Regulamento n.º 6/2002). Consequentemente, nada impede que um Estado decida que a competência exclusiva para as ações de contrafação ou de nulidade, incluindo a sua fase cautelar, cabe aos tribunais especializados de desenhos e modelos comunitários.

20 Como já adiantei (nota 8), o Regulamento n.º 6/2002 não inclui disposições específicas sobre a tipologia dessas medidas, cujo regime é o previsto na legislação de cada Estado-Membro para os desenhos e modelos nacionais.

65. Esta visão parte de um entendimento do artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento n.º 6/2002 como norma meramente habilitadora: os Estados-Membros «podem» fazer uso da opção de atribuir a competência para os procedimentos cautelares a uns órgãos judiciais ou a outros (com o limite já referido, que exige, em todo o caso, incluir os tribunais de desenhos e modelos comunitários).

66. Considero, contudo, que a utilização do termo «podem» naquela disposição tem outro significado, mais conforme com a finalidade da norma. A faculdade de optar não se refere aos Estados-Membros, mas sim aos atores processuais. E, precisamente por razões atinentes à defesa dos interesses destes últimos e à proximidade dos órgãos jurisdicionais que lhes deverão dar uma resposta urgente [21], embora meramente provisória e cautelar, os mesmos são autorizados a recorrer tanto aos tribunais especializados como aos tribunais comuns.

67. Portanto, a disposição deve ser lida da ótica dos titulares dos direitos sobre os desenhos e modelos comunitários que pretendem a sua proteção jurisdicional. O que, em definitivo, é propiciado é a abertura de uma via processual de tutela cautelar mais *generosa*, na qual a eficácia tem primazia [22], ao passo que, quanto ao mérito, prevalece a especialização para o conhecimento das ações de contrafação ou de nulidade.

68. Seria possível pensar que, nesse caso, a inclusão dos tribunais de desenhos e modelos comunitários é supérflua, mas não é assim. A chave está no n.º 3 do artigo 90.º, nos termos do qual:

— Se o interessado optar por requerer a medida cautelar e provisória junto do tribunal de desenhos e modelos comunitários, as medidas que este decrete são aplicáveis no território de qualquer Estado-Membro.

— Se o interessado optar por submeter esse pedido a outros tribunais nacionais, diferentes dos tribunais especializados, a eficácia da medida cautelar que aqueles decretem fica circunscrita ao respetivo Estado-Membro.

69. Precisamente o período final do artigo 90.º, n.º 3, do Regulamento n.º 6/2002 corrobora o que foi afirmado até agora. Não seria necessário dispor que «[n]enhum outro tribunal [diferente dos tribunais de desenhos e modelos comunitários] tem esta competência [a da extensão ao território de qualquer Estado-Membro da eficácia das medidas provisórias e cautelares que decrete]», se os restantes tribunais não tivessem competência própria para ordenar qualquer medida cautelar no âmbito das ações de nulidade e de contrafação de desenhos e modelos comunitários.

70. Em suma, o decretamento de uma medida cautelar pelos tribunais nacionais (na aceção já explicada) dá acesso à tutela jurisdicional inerente a este tipo de processos, caracterizada pela urgência, sem que, insisto, nessa fase processual seja possível o esgotamento do conhecimento do mérito da causa, que compete unicamente aos tribunais de desenhos e modelos comunitários.

21 Assim o interpreta a Comissão, ao salientar que os cidadãos devem dispor de um órgão jurisdicional geograficamente próximo, ao qual possam requerer uma proteção urgente, o que implica que a especialização passa para segundo plano. Dá como exemplos a necessidade de conservação de elementos de prova em risco de desaparecimento ou o perigo de difusão de produtos falsificados a partir de um único ponto de distribuição, como um porto ou uma fábrica.

22 No âmbito da propriedade intelectual, a tutela cautelar desempenha um papel fundamental para que, respeitando os direitos da defesa, o titular do direito goze de uma proteção proporcionada antes de ser proferida uma decisão relativa ao mérito [considerando 22 da Diretiva 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual (JO 2004, L 157, p. 45; retificação no JO 2004, L 195, p. 16)].

V. Conclusão

71. À luz das observações expostas, proponho que o Tribunal de Justiça responda ao Hoge Raad der Nederlanden (Supremo Tribunal dos Países Baixos) nos seguintes termos:

«O artigo 90.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 6/2002 do Conselho, de 12 de dezembro de 2001, relativo aos desenhos ou modelos comunitários, deve ser interpretado no sentido de que os tribunais nacionais competentes em matéria de desenhos e modelos nacionais estão habilitados para ordenar medidas provisórias e cautelares no âmbito de processos relativos a contrafação ou à validade de desenhos e modelos comunitários cuja decisão de mérito esteja atribuída, de forma exclusiva, aos tribunais designados nos termos do artigo 80.º, n.º 1, desse regulamento.»