Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
GERARD HOGAN
apresentadas em 12 de maio de 2021 [1]

Processo C-124/20

Bank Melli Iran, Aktiengesellschaft nach iranischem Recht
contra
Telekom Deutschland GmbH

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo, Alemanha)]

«Reenvio prejudicial — Política comercial — Regulamento (CE) n.º 2271/96 — Proteção contra os efeitos da aplicação extraterritorial de legislação adotada por um país terceiro — Medidas restritivas contra o Irão — Sanções secundárias adotadas pelos Estados Unidos — Proibição do cumprimento da referida legislação — Exercício de um direito de resolução ordinária de um contrato»

I. Introdução

1. O presente pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do Regulamento (CE) n.º 2271/96 do Conselho de 22 de novembro de 1996, relativo à proteção contra os efeitos da aplicação extraterritorial de legislação adotada por um país terceiro e das medidas nela baseadas ou dela resultantes (a seguir «Estatuto de Bloqueio da União») [2], conforme alterado pelo Regulamento Delegado (UE) 2018/1100 de 6 de junho de 2018 [3]. Resulta diretamente da decisão adotada em maio de 2018 pelo (então) Presidente dos EUA, Donald Trump, em nome dos Estados Unidos da América, de denunciar o comummente conhecido como acordo de armas nucleares com o Irão, alcançado em julho de 2015. Esta decisão teve por efeito desencadear a aplicação novamente de determinadas sanções dos EUA contra empresas e outras entidades iranianas, cuja aplicação tinha sido suspensa em 2015.

2. Por razões de política externa e de segurança nacional, nomeadamente no âmbito da luta contra o terrorismo, os Estados Unidos da América impuseram vários tipos de sanções económicas a Estados e indivíduos ou entidades jurídicas. Algumas destas sanções são antigas, tais como o embargo a Cuba, que foi autorizado pelo *Foreign Assistance Act* (Lei de Assistência Estrangeira) de 1961 e codificado em 1996 pelo *Cuban Liberty and Democractic Solidarity*

[1] Língua original: inglês.

[2] JO 1996, L 309, p. 1.

[3] Regulamento Delegado (UE) 2018/1100 da Comissão de 6 de junho de 2018, que altera o anexo do Regulamento (CE) n.º 2271/96 do Conselho, relativo à proteção contra os efeitos da aplicação extraterritorial de legislação adotada por um país terceiro e das medidas nela baseadas ou dela resultantes (JO 2018, L 199, p. 1).

(Libertad) Act (Lei de Liberdade e Solidariedade Democrática com Cuba). A partir do 11 de setembro de 2001 e da intensificação da luta contra o terrorismo, o programa de sanções económicas dos EUA tem vindo a crescer.

3. Embora estas sanções se apliquem principalmente a cidadãos norte-americanos e estrangeiros sujeitos à jurisdição dos Estados Unidos da América que efetuam transações comerciais com os países em causa ou investem nos mesmos (sanções primárias), algumas das disposições visam também atividades exercidas fora dessa jurisdição, principalmente por empresas estrangeiras (sanções secundárias). Com efeito, uma grande parte da legislação norte-americana que estabelece as referidas sanções visa impor sancionar a entidades de países terceiros que efetuam transações comerciais com o Estado objeto da referida legislação, ou proibir estas entidades de Estados terceiros de negociarem com os EUA [4].

4. Estas tentativas dos Estados Unidos de ampliar a competência extraterritorial têm sido historicamente criticadas na União Europeia [5], uma vez que normalmente equivalem a uma forma de competência exorbitante que, na opinião de alguns, não é facilmente conciliável com os princípios gerais de direito internacional público [6]. Neste contexto, é possível observar que o artigo 21.º, n.º 1, e o artigo 21.º, n.º 2, alínea h), TUE impõem à União a obrigação de proteger e

[4] V. Redding, B., «The long arm of the law or the Invasive Reach of the American Legal System», *Int'l Bus. L.J.*, 2007, p. 659. No seu voto vencido no processo United States v. Verdugo-Urquidez, 494 U.S. 259 (1990) 280-281, Brennan J. declarou que «a enorme expansão da jurisdição penal federal para além das fronteiras da nossa Nação levou um comentador a afirmar que as três maiores exportações do nosso país atualmente são a música rock, as calças de ganga azuis e o direito dos Estados Unidos» (citando Grundman, V. R., «The New Imperialism: The Extraterritorial Application of United States Law», The *International Lawyer*, vol. 14, 1980, p. 257).

[5] Os desafios colocados ao direito da União pela extraterritorialidade de determinadas legislações devem também ser abordados com acuidade nos próximos anos numa área de grande importância para o Tribunal de Justiça, nomeadamente, a proteção dos dados pessoais. Com efeito, a U.S. Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act (Lei dos EUA, Relativa à Clarificação da Utilização Legítima de Dados no Estrangeiro) de 2018, alterada pela «Stored Communications Act» (Lei das Comunicações Armazenadas) de 1986, confere às autoridades norte-americanas responsáveis pela aplicação da lei o poder de solicitarem dados armazenados pela maioria dos principais prestadores de serviços de computação em nuvem, mesmo que armazenados fora dos Estados Unidos. No entanto, 85 % do mercado de armazenamento de dados é largamente dominado por empresas americanas.

[6] Segundo um relatório do Parlamento francês, a Administração dos EUA raramente se dá ao trabalho de justificar a sua competência. Na prática, parece que as empresas europeias condenadas por violação das sanções dos EUA, principalmente bancos, foram alvo de sanções primárias. Os acordos de resolução de litígios que estas celebram assentam numa conceção extensiva dos princípios gerais tradicionais da competência territorial, assente no facto de as transações em causa terem sido realizadas para ou através de instituições financeiras dos EUA ou de terem transitado pelos Estados Unidos, uma vez que são realizadas em dólares americanos (USD) e, por conseguinte, envolvem necessariamente câmaras de compensação norte-americanas. V. Lellouche, P., e Berger, K., *L'extraterritorialité de la législation américaine*, Rapport d'information, Assemblée Nationale, France, 2016, pp. 49 a 53. Quanto à potencial justificação, ou falta dela, da legislação dos Estados Unidos à luz do direito internacional, v., entre outros, Ryngaert, C., «Extraterritorial Export Controls (Secondary Boycotts)», *Chin. J. Int'l L*, vol. 7, 2008, p. 625, especialmente pp. 642 e segs.; Meyer, J.A., «Second Thoughts on Secondary Sanctions», *U. Pennsylvania. J. Int'l L.*, 30, 2009), p. 905, pp. 932 e segs., e Ruys, T., and Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, pp. 9 a 65.

promover este sistema de direito internacional. Além disso, a comunidade empresarial europeia opôs-se a este tipo de legislação com o fundamento de que, na prática, afeta quase exclusivamente empresas estrangeiras [7].

5. Por todas estas razões, a existência de tal legislação com efeitos extraterritorial potencialmente significativos não passou despercebida. Em 1996, a União adotou o Estatuto de Bloqueio da União, cujo artigo 5.º, primeiro parágrafo, proíbe as empresas europeias de cumprirem as medidas impostas pelos EUA [8]. No entanto, as tensões entre os dois regimes jurídicos que estão no cerne do presente pedido de decisão prejudicial colocam possíveis problemas geopolíticos, não só em termos de conflito de soberania, mas também em termos de barreiras regulamentares concorrentes nos mercados da União e dos EUA. Conforme demonstram graficamente os factos em causa no processo principal, a aplicação do Estatuto de Bloqueio da União suscita uma série de questões jurídicas que até agora não foram resolvidas e vários problemas de caráter extremamente prático, entre os quais o facto de as empresas europeias se verem confrontadas com dilemas impossíveis — e muito injustos — causados pela aplicação de dois regimes jurídicos distintos e diretamente opostos [9]. Não posso deixar de observar que a natureza destes dilemas,

[7] Segundo Hubert de Vauplane, «o que é mais chocante na forma como o OFAC (Office of Foreign Asset Control), que é o responsável pela aplicação destas sanções, atua é um certo tropismo em punir principalmente bancos estrangeiros, mesmo quando a única ligação jurídica aos Estados Unidos é a utilização do dólar como moeda de pagamento». de Vauplane, H., «Iran: Sanctions américaines contre les banques européennes, hypocrisie ou arnarque?», *Les Échos*, 23 de agosto de 2012. V., igualmente, Stratmann, K., Koch, M. and Brüggmann, M., «Deutsche Firmen leiden unter US-Sanktionen — Amerikanische Konkurrenten werden geschont», *Handelsblatt*, 12 de fevereiro de 2019 e «Wie hart Amerikas Forderung deutsche Unternehmen trifft», *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 10 de maio de 2018 (fonte: https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/schutz-deutscher-unternehmen-vor-us-sanktionen-schwierig-15583846.html). Num domínio conexo, a luta contra a corrupção, o The New York Times sublinhou também que em 2012 «uma lista das principais empresas que fazem estes acordos é digna de nota no que diz respeito a um aspeto: não inclui nomes americanos». Wayne, L., «Foreign Firms Most affected by a US Law Barring Bribes», *New York Times*, 3 de setembro de 2012. V., igualmente, Jakobeit, C., «Große Schmiergeldzahler», *Welt-sichen*, n.º 9, 2010 (fonte: https://www.welt-sichten.org/artikel/3103/grosse-schmiergeldzahler) que comenta o facto de as empresas norte-americanas terem décadas de experiência em evitar as imposições da Foreign Corrupt Practices Act (Lei Relativa às Práticas Corruptas no Estrangeiro) (FCPA) e da Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Económicos (OCDE), assinalando a pressão política exercida pelo Governo dos EUA com base nas informações recolhidas pelos seus serviços secretos que conduziu por várias vezes a novos convites para apresentação de propostas em projetos lucrativos, bem como à possibilidade de pedir ao Departamento de Justiça dos EUA uma isenção prevista na FCPA, no interesse da segurança nacional. Além disso, ao vasto âmbito desta legislação acrescem problemas em termos de custos para defender tais procedimentos devido a determinados mecanismos processuais, pedidos de informação no âmbito destes mesmos procedimentos que podem estar relacionados com dados económicos, financeiros ou industriais sensíveis, e insegurança jurídica. Por último, alguns autores criticaram o uso de determinados textos legislativos por parte das autoridades responsáveis encarregadas de os fazer cumprir, como meio de iniciar negociações diretas com as empresas para as obrigar a cooperar. V. Garapon, A., «Une justice "très" économique"», em Garapon, A., e Servan-Schreiber, P. (ed.), *Deals de justice: le marché américain de l'obéissance mondialisée*, Puf, 2015, pp. 119-120. V., igualmente, Lohmann, S., *Extraterritoriale US-Sanktionen*, SWP-Aktuell n.º 31, de maio de 2019. Outros consideraram que estas medidas constituíam um indício de uma nova manifestação da pretensão de hegemonia dos Estados Unidos. V. Szurek, S., «Le recours aux sanctions», em Gherari, H., e Szurek, S. (eds), *Sanctions unilatérales, mondialisation du commerce et ordre juridique international*, Cedin-Parix X Nanterre, Montchrestien 1998, p. 36, bem como *Nord Stream 2 Schwesig empört über amerikanische Drohung gegen Ostseehafen*, Frankfurter Allgemeine Zeitung 7 de agosto de 2020, fonte:
https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/klima-energie-und-umwelt/
nord-stream-2-schwesig-empoert-ueber-drohung-gegen-hafen-16894385.html. Por último, embora essa legislação tivesse mais caráter de legislação contra a corrupção, alguns mostraram-se alarmados pelo facto de certas sanções americanas baseadas em legislação com efeito extraterritorial tiveram como efeito destabilizar algumas empresas, que posteriormente foram absorvidas por empresas norte-americanas. V. Laïdi, A., *Le droit, nouvelle arme de guerre économique: Comment les États-Unis déstabilisent les entreprises européennes*, Acte Sud, 2019, pp. 156 e segs.

[8] Embora o Estatuto de Bloqueio da União não seja o primeiro ato adotado para fazer face à extraterritorialidade do direito norte-americano, serviu, no entanto, de modelo para a República Popular da China, que muito recentemente adotou legislação semelhante, cuja grande diferença é que não se refere a sanções específicas de um país terceiro, mas prevê em geral a sua aplicação, «sempre que a aplicação extraterritorial de legislação estrangeira e outras medidas, em violação do direito internacional e dos princípios básicos das relações internacionais, proíba ou restrinja injustificadamente os cidadãos, pessoas coletivas ou outras organizações da China de desenvolverem atividades normais de caráter económico, comercial e afins com um Estado terceiro (ou região) ou com os seus cidadãos, pessoas coletivas ou outras organizações». V. Jingru Wang, «Can China's New "Blocking Statute" Combat Foreign Sanctions?» *Conflict of laws.net*, 30 de janeiro de 2021.

[9] V., neste sentido, Truyens, L., e Loosveld, S., «The EU Blocking Regulation: navigating a diverging sanctions landscape», *I.C.C.L.R.* 2019, vol. 30, n.º 9, 2019, p. 490 a 501, em especial p. 501 e, relativamente a uma situação de tipo círculo vicioso, de Vries, A., «Council Regulation (EC) n.º 2271/96 (the EU Blocking Regulation)», *Int'l Bus. Lawyer*, vol. 26, n.º 8, 1998, p. 345, em especial p. 348.

juntamente com a inexistência de orientações claras sobre questões jurídicas importantes que decorrem diretamente da aplicação do Estatuto de Bloqueio da União, é tal que seria conveniente que o legislador da União revisse a forma como o estatuto é aplicado atualmente.

6. Em particular, muitas destas dificuldades tornaram a surgir na sequência da Decisão de maio de 2018 do então Presidente dos EUA, Donald J. Trump, de denunciar o acordo nuclear iraniano [oficialmente conhecido como *Joint Comprehensive Plan of Action* (Plano de Ação Conjunto Global)] alcançado entre a República Islâmica do Irão e o denominado informalmente P5+1 em Viena em julho de 2015 [10]. Este não parece ser um tratado formal, mas antes um acordo político entre os cinco membros permanentes do Conselho de Segurança (Estados Unidos da América, Federação Russa, República Popular da China, Reino Unido e a República Francesa), juntamente com a República Federal da Alemanha e a União Europeia, por um lado, e a República Islâmica do Irão, por outro. O referido acordo previa, nomeadamente, que a República Islâmica do Irão reduziria as suas reservas de urânio enriquecido e centrifugadoras e aceitaria um programa de inspeção de rotina em contrapartida do levantamento gradual de determinadas sanções económicas. O objetivo deste acordo era garantir que a República Islâmica do Irão não concretizaria quais quer planos que pudesse ter para alcançar a capacidade necessária para fabricar e produzir armas nucleares.

7. A decisão do Presidente Trump de denunciar o referido acordo deu lugar, por sua vez, a novas sanções dos EUA. Isto colocou dificuldades significativas a algumas grandes empresas europeias, que, no passado, tinham sido sujeitas a sanções administrativas devido à aplicação de sanções norte-americanas [11]. Por conseguinte, a fim de prevenir os efeitos desta reativação das sanções dos EUA contra entidades iranianas na sequência da denuncia dos Estados Unidos da América do Plano de Ação Conjunto Global, a União Europeia incluiu a legislação dos EUA relacionada com o programa de sanções ao Irão legislação estrangeira enumerada no Estatuto de Bloqueio da União.

8. Antes de abordar estas questões, importa, em primeiro lugar, referir as disposições relevantes do quadro jurídico aplicável.

[10] O Estatuto de Bloqueio da União não foi aplicado durante muito tempo, uma vez que os sucessivos presidentes dos EUA suspenderam o controverso título III do Helms-Burton Act (Lei Helms-Burton) e que as sanções da União e dos EUA contra a República Islâmica do Irão tenderam a convergir a partir de 2006. Ruys, T., e Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, p. 81.

[11] O mais conhecido destes processos é o do banco BNP Paribas, que foi condenado numa coima de 8 900 milhões de dólares americanos por ter feito transitar dinheiro pelos Estados Unidos entre 2004 e 2012 em nome de clientes sudaneses (6 400 milhões de dólares), cubanos (1 700 milhões de dólares) e iranianos (650 milhões de dólares). Além disso, o banco foi impedido de realizar operações de compensação em dólares americanos durante um ano relativamente ao seu negócio de financiamento de petróleo e gás, e viu-se obrigado a demitir vários administradores, incluindo o diretor geral do BNP Paribas.

II. Quadro jurídico

A. Direito da União

1. Estatuto de Bloqueio da União

9. O primeiro a sétimo considerandos do Estatuto de Bloqueio da União dispõem:

«Considerando que entre os objetivos da Comunidade se contam a contribuição para o desenvolvimento harmonioso do comércio mundial e para a supressão progressiva das restrições às trocas internacionais;

Considerando que a Comunidade se esforça por alcançar, em toda a medida do possível, o objetivo da livre circulação de capitais entre Estados-Membros e países terceiros, incluindo a eliminação de quaisquer restrições ao investimento direto, bem como o investimento imobiliário, estabelecimento, prestação de serviços financeiros ou admissão de valores mobiliários em mercados de capitais;

Considerando que um país terceiro adotou determinadas leis, regulamentos e outros atos legislativos com vista a regulamentar as atividades de pessoas singulares e coletivas sob a jurisdição dos Estados-Membros;

Considerando que, em virtude da sua aplicabilidade extraterritorial, essas leis, regulamentos e outros atos legislativos violam o direito internacional e obstam à realização dos objetivos acima referidos;

Considerando que essas leis, designadamente os regulamentos e outros atos legislativos, e as medidas nelas baseadas ou delas resultantes afetam ou podem afetar a ordem jurídica estabelecida e prejudicar os interesses da Comunidade e os interesses das pessoas singulares e coletivas que exercem direitos ao abrigo do Tratado que institui a Comunidade Europeia;

Considerando que, face a estas circunstâncias excecionais, importa adotar medidas a nível comunitário, para proteger a ordem jurídica existente, os interesses da Comunidade e os interesses das referidas pessoas singulares e coletivas, designadamente eliminando, neutralizando, opondo-se ou, de qualquer outra forma, contrariando os efeitos da legislação estrangeira em questão;

Considerando que o pedido de prestação de informações previsto no presente regulamento não impede qualquer Estado-Membro de solicitar que informações da mesma natureza sejam fornecidas às autoridades desse Estado;»

10. O primeiro parágrafo do artigo 1.º do Estatuto de Bloqueio da União prevê:

«O presente regulamento prevê a proteção e neutraliza os efeitos da aplicação extraterritorial da legislação indicada no anexo, designadamente os regulamentos e outros atos legislativos, bem como das medidas nela baseadas ou delas resultantes, sempre que essa aplicação afete os interesses das pessoas referidas no artigo 11.º envolvidas no comércio internacional e/ou na circulação de capitais, bem como em atividades comerciais conexas entre a Comunidade e países terceiros.»

11. O artigo 4.º do Estatuto de Bloqueio da União estabelece:

«As sentenças de órgãos judiciais e as decisões de autoridades administrativas situados fora do território da Comunidade que apliquem, direta ou indiretamente, a legislação referida no anexo ou as medidas nela baseadas ou dela resultantes, não serão reconhecidas ou executadas.»

12. O artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União prevê:

«Nenhuma das pessoas referidas no artigo 11.º deve cumprir, diretamente ou através de uma filial ou de qualquer outro intermediário, ativamente ou por omissão deliberada, qualquer exigência ou proibição, incluindo pedidos de tribunais estrangeiros, baseados ou resultantes, direta ou indiretamente, da legislação referida no anexo ou das medidas nela baseadas ou dela resultantes.

De acordo com o procedimento previsto nos artigos 7.º e 8.º, pode ser autorizado o cumprimento, total ou parcial, das obrigações ou proibições referidas no parágrafo anterior, na medida em que a sua inobservância possa prejudicar seriamente os interesses das pessoas em causa ou da própria Comunidade. Os critérios de aplicação desta disposição serão determinados segundo o procedimento estabelecido no artigo 8.º Quando se prove que a inobservância prejudica seriamente uma pessoa singular ou coletiva, a Comissão apresentará rapidamente um projeto das medidas adequadas a tomar nos termos do presente regulamento ao comité referido no artigo 8.º»

13. O artigo 6.º do Estatuto de Bloqueio da União estabelece:

«As pessoas referidas no artigo 11.º envolvidas numa das atividades referidas no artigo 1.º têm o direito à reparação de quaisquer danos, incluindo as custas judiciais, que tenha sofrido em virtude da aplicação das leis referidas no anexo ou de medidas nelas baseadas ou delas resultantes.

A reparação pode ser obtida da pessoa singular ou coletiva ou de qualquer outra entidade responsável pelos danos ou ainda de qualquer pessoa que atue em seu nome ou como seu intermediário.

[…]»

14. O artigo 7.º do Estatuto de Bloqueio da União estabelece:

«Na aplicação do presente regulamento a Comissão:

[…]

b) Concederá as autorizações nas condições previstas no artigo 5.º e, ao estabelecer os prazos para o parecer do comité, terá plenamente em conta os prazos a cumprir pelas pessoas que têm de ser sujeitas a autorização;

[…]»

15. O artigo 8.º do Estatuto de Bloqueio da União prevê:

«1. Para efeitos da aplicação do artigo 7.º, alínea b), a Comissão é assistida pelo Comité "Legislação Extraterritorial". Os referidos atos de execução são adotados pelo procedimento de exame referido no n.º 2 do presente artigo. Este comité deve ser entendido como comité na

aceção do Regulamento (UE) n.º 182/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho [12].

2. Caso se faça referência ao presente número, aplica-se o artigo 5.º do Regulamento (UE) n.º 182/2011.»

16. O artigo 9.º do Estatuto de Bloqueio da União dispõe:

«Os Estados-Membros determinarão as sanções aplicáveis à violação de quaisquer disposições pertinentes do presente regulamento. Essas sanções devem ser eficazes, proporcionais e dissuasivas.»

17. O artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União estabelece:

«O presente regulamento é aplicável a:

1. Todas as pessoas singulares residentes na Comunidade […] e nacionais de um Estado-Membro,

2. Todas as pessoas coletivas registadas na Comunidade,

3. Todas as pessoas singulares ou coletivas referidas no n.º 2 do artigo 1.º do Regulamento (CEE) n.º 4055/86 [13],

4. Quaisquer outras pessoas singulares residentes na Comunidade, excetuando as que residam no país de que são nacionais,

5. Quaisquer outras pessoas singulares no território da Comunidade, as suas águas territoriais e espaço aéreo, bem como aeronaves ou embarcações sob a jurisdição ou o controlo de um Estado-Membro, no exercício de uma atividade profissional.»

2. Regulamento de Execução (UE) 2018/1101

18. O artigo 4.º do Regulamento de Execução (UE) 2018/1101 da Comissão, de 3 de agosto de 2018, relativo aos critérios de aplicação do artigo 5.º, segundo parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União] [14], estabelece:

«Ao avaliar a eventualidade de ocorrer um prejuízo grave para os interesses protegidos, na aceção do artigo 5.º, segundo parágrafo, [do Estatuto de Bloqueio da União] a Comissão deve ter em conta, entre outros, os seguintes critérios não cumulativos, se for o caso:

a) Se o interesse protegido é suscetível de estar especificamente em risco, com base no contexto, na natureza e na origem de um prejuízo para o interesse protegido;

[12] Regulamento (UE) n.º 182/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, que estabelece as regras e os princípios gerais relativos aos mecanismos de controlo pelos Estados-Membros do exercício das competências de execução pela Comissão (JO 2011, L 55, p. 13).

[13] Regulamento (CEE) n.º 4055/86 do Conselho, de 22 de dezembro de 1986, que aplica o princípio da livre prestação de serviços aos transportes marítimos entre Estados-Membros e Estados-Membros para países terceiros (JO 1986, L 378, p. 1).

[14] JO 2018, L 199 I, p. 7.

b) A existência de um inquérito administrativo ou judicial em curso o requerente, proveniente de país terceiro, ou um acordo prévio de resolução com esse país terceiro que está na origem da legislação extraterritorial enumerada;

c) A existência de um elo de ligação importante com o país terceiro que está na origem da legislação extraterritorial enumerada ou das medidas subsequentes; por exemplo, se o requerente tem empresas-mãe ou filiais, ou a participação de pessoas singulares ou coletivas sujeitas à jurisdição principal do país terceiro que está na origem da legislação extraterritorial enumerada ou das medidas subsequentes;

d) A possibilidade de o requerente tomar medidas razoáveis para evitar ou diminuir o prejuízo;

e) O efeito adverso sobre a realização de atividade económica, sobretudo se o requerente sofresse perdas económicas significativas que poderiam, por exemplo, ameaçar a sua viabilidade ou constituir um risco grave de falência;

f) A questão de saber se a atividade do requerente se tornaria excessivamente difícil devido a uma perda de fatores de produção ou recursos essenciais que não possam ser razoavelmente substituídos;

g) A questão de saber se o exercício dos direitos individuais do requerente seria significativamente prejudicado;

h) A existência de um perigo para a segurança, a proteção da vida e da saúde das pessoas e a proteção do ambiente;

i) A probabilidade de uma ameaça à capacidade da União para levar a cabo as suas políticas humanitárias, de desenvolvimento e comerciais, ou os aspetos externos das suas políticas internas;

j) A segurança do fornecimento de bens ou serviços estratégicos na União ou num Estado-Membro e o impacto de qualquer escassez ou perturbação no mesmo;

k) As consequências para o mercado interno em termos de livre circulação de mercadorias, pessoas, serviços e capitais, bem como da estabilidade financeira e económica e das principais infraestruturas da União;

l) As implicações sistémicas dos danos, em especial no que diz respeito aos efeitos de contágio noutros setores;

m) O impacto no mercado de trabalho de um ou mais Estados-Membros e as suas consequências transfronteiras no interior da União;

n) Quaisquer outros fatores pertinentes.»

B. Direito dos EUA

1. Medidas relativas ao Irão

19. Os EUA adotaram legislação que prevê a aplicação de sanções em caso de incumprimento dos embargos impostos a outros países. Inicialmente, o Estatuto de Bloqueio da União incluía apenas três textos legislativos no seu anexo, a saber a *National Defense Authorization Act for Fiscal Year 1993* (Lei de Autorização da Defesa Nacional para o Ano Fiscal de 1993), cujos requisitos se encontram consolidados no título I da *Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act 1996* (Lei de Liberdade e Solidariedade Democrática com Cuba de 1996), e a *Iran and Libya Sanctions Act 1996* (Lei que Impõe Sanções ao Irão e à Líbia de 1996).

20. A *Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act 1996* (Lei de Liberdade e Solidariedade Democrática com Cuba) [comummente designado «Helms-Burton Act» (Lei Helms-Burton)] foi adotada tendo em vista o reforço e a manutenção do embargo dos EUA a Cuba. Estabelece a proibição de exportar para os Estados Unidos quaisquer bens ou serviços de origem cubana ou que contenham materiais ou bens originários de Cuba, quer diretamente, quer através de países terceiros, comercializar mercadorias que se encontrem ou tenham encontrado em Cuba ou tenham sido transportadas do ou através do seu território, reexportar para os Estados Unidos açúcar originário de Cuba sem notificação do exportador por parte das autoridades competentes nacionais ou importar para os Estados Unidos produtos sacarinos sem a certeza de que tais produtos não são cubanos. Além disso, congela os bens cubanos e as operações financeiras com a República de Cuba.

21. Em particular, as disposições do título III da referida lei preveem um meio para desincentivar o investimento na República de Cuba e uma via de recurso para aqueles cujos bens foram expropriados. Preveem, nomeadamente, uma solução para os cidadãos norte-americanos vítimas das práticas de expropriação cubanas, conferindo-lhes o direito de instaurar processos nos tribunais norte-americanos contra estrangeiros que «traficam» propriedades «confiscadas» pelo Governo cubano em 1 de janeiro de 1959 ou após esta data. A Lei Helms-Burton define «tráfico» em sentido amplo, no sentido de que abrange uma vasta gama de atividades relacionadas com os bens expropriados, incluindo a sua venda ou gestão, bem como a obtenção de lucros através do tráfico realizado por outra pessoa [15].

22. A *Iran and Libya Sanctions Act 1996* (também conhecida como «Lei Amato-Kennedy») estabelece que os agentes económicos sujeitos ao embargo ao Irão ou à Líbia não podem investir em nenhum destes países qualquer montante superior a 40 milhões de dólares dos Estados Unidos durante um período de 12 meses, «que contribua de um modo direto e significativo para o reforço das capacidades do Irão ou da Líbia para desenvolverem os seus recursos petrolíferos». O termo «investimento» abrange a celebração de contratos que visem o referido desenvolvimento, ou a prestação de garantias, ou a sua exploração ou a aquisição de ações em empresas cujas atividades tenham como objetivo esse mesmo desenvolvimento.

23. Em resposta à adoção desta legislação, além das advertências de caráter político e da adoção do Estatuto de Bloqueio da União, a União Europeia apresentou uma queixa no WTO Dispute Settlement Mechanism (sistema de resolução de litígios da Organização Mundial do Comércio), mediante a qual pretendia que uma parte da legislação dos EUA fosse declarada ilegal nos termos

[15] V. Arendt, M., «The Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996: Isolationist Obstacle to Policy of Engagement», *Case Western Reserve Journal of International Law* 30(1), 1998, p. 262.

do artigo XXI do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio [16]. Esta queixa foi retirada posteriormente, na sequência da conclusão, entre a União Europeia e os Estados Unidos da América, de um Memorando de Entendimento sobre a legislação extraterritorial norte-americana, em 11 de abril de 1997.

24. Conforme já referi, em maio de 2018 os Estados Unidos da América denunciaram o *Joint Comprehensive Plan of Action* (Plano de Ação Conjunto Global, também conhecido por «Acordo com o Irão») assinado em Viena em 14 de julho de 2015. O Plano de Ação Conjunto Global tinha por objetivo controlar o programa nuclear iraniano e o levantamento das sanções económicas contra o Irão. Consequentemente, os *US Iran Transactions and Sanctions Regulations* (Regulamentos sobre transações e sanções iranianas dos EUA) (a seguir «ITSR») voltaram a vigorar. Em resposta a estas novas medidas sancionatórias, o anexo do Estatuto de Bloqueio da União foi alterado em 2018 [17], de modo que inclua mais legislação dos EUA, principalmente legislação destinada a impor sanções ao Irão. O pedido de decisão prejudicial precisa que a demandante foi incluída na *Specially-Designated-Nationals and Blocked Person List* (lista dos nacionais especialmente designados e pessoas bloqueadas; a seguir «SDN») do *Foreign Assets Control* (Organismo de controlo dos ativos estrangeiros; a seguir «OFAC»), à qual é feita referência em diversos atos legislativos mencionados no anexo do Estatuto de Bloqueio da União.

25. Um destes atos legislativos é a *Iran Threat Reduction and Syria Human Rights Act of 2012* (Lei de 2012, Relativa à Redução de Ameaças do Irão e aos Direitos Humanos na Síria). A secção 220-C desta lei estabelece que o Presidente dos EUA pode impor sanções, no caso de uma pessoa continuar, direta e conscientemente, a prestar serviços de mensagens financeiras especializadas, ou a permitir ou facilitar conscientemente o acesso direto ou indireto a tais serviços de mensagens ao Banco Central do Irão ou a uma instituição financeira.

26. Outro ato legislativo relevante aditado ao anexo do Estatuto de Bloqueio da União são os ITSR.

27. O n.º 560.211 dos ITSR, sob a epígrafe «Transações proibidas sobre bens bloqueados», estabelece:

«a) Todos os bens e interesses patrimoniais do Governo do Irão, incluindo o Banco Central do Irão, que se encontrem nos Estados Unidos, que venham a encontrar-se nos Estados Unidos ou que estejam ou venham a estar na posse ou sob o controlo de qualquer pessoa norte-americana, incluindo qualquer sucursal estrangeira, são bloqueados e não podem ser transferidos, pagos, exportados, levantados ou transacionados de forma alguma.

b) Todos os bens e interesses patrimoniais de qualquer instituição financeira iraniana, incluindo o Banco Central do Irão, que se encontrem ou que venham a encontrar-se nos Estados Unidos, ou que estejam ou venham a estar na posse ou sob o controlo de qualquer pessoa norte-americana, incluindo qualquer sucursal estrangeira, são bloqueados e não podem ser transferidos, pagos, exportados, levantados ou transacionados de forma alguma.

[16] JO 1994, L 336, p. 11. V. Lesguillons, H., «Helms-Burton and D'Amato Acts: Reactions of the European Union», *I.B.L.J, vol. 1*, 1997, pp. 95 a 111, em especial pp. 97 a 103, e S., Van Der Borght, K., «The EU-U.S. Compromise on the Helms-Burton and D'Amato Acts», *American Journal of Int'l Law*, vol. 93, 1999, p. 227, em especial pp. 231 a 235.

[17] V. Regulamento 2018/1100.

c) (1) Todos os bens e interesses patrimoniais que se encontrem ou que venham a encontrar-se nos Estados Unidos, ou que estejam ou venham a estar na posse ou sob o controlo de qualquer pessoa norte-americana, incluindo qualquer sucursal estrangeira, das pessoas a seguir indicadas são bloqueados e não podem ser transferidos, pagos, exportados, levantados ou transacionados de forma alguma:

i) Qualquer pessoa que o Secretário do Tesouro considere, após consulta do Secretário de Estado, que é detida ou controlada, ou que agiu ou alegadamente agiu, direta ou indiretamente, em nome ou por conta de alguém cujos bens e interesses patrimoniais se encontram bloqueados nos termos das alíneas a), c), n.º 1, e i), da presente secção […]

[…]

d) As proibições previstas nas alíneas a) a c) desta secção incluem, entre outras, as proibições relativas às seguintes transações:

1) A realização de contribuições ou disponibilização de fundos, fornecimento de bens ou prestação de serviços por, para, ou a favor de qualquer pessoa cujos bens e interesses patrimoniais estejam bloqueados nos termos das alíneas a) a c), da presente secção; e

2) O recebimento de contribuições ou disponibilização de fundos, fornecimento de bens, ou prestação de serviços de qualquer pessoa cujos bens e interesses patrimoniais se estejam bloqueados nos termos das alíneas a) a c), da presente secção.»

28. O n.º 560.325 dos referidos regulamentos, sob a epígrafe «Bens e interesses patrimoniais», estabelece:

«Os conceitos de *bens* e de *interesses patrimoniais* incluem, entre outros, dinheiro, cheques, letras, metais preciosos, depósitos bancários, contas poupança, créditos, endividamento, obrigações, notas, garantias, obrigações do Tesouro, ações, títulos, cupões, quaisquer outros instrumentos financeiros, aceites bancários, hipotecas, penhores, cauções ou outros direitos em matéria de garantias, recibos de depósito, conhecimentos de embarque, recibos fiduciários, recibos de venda, quaisquer comprovativos de titularidade, propriedade ou endividamento, cartas de crédito e quaisquer documentos relativos a direitos ou obrigações daí decorrentes, procurações, bens, produtos, mercadorias, bens móveis, existências necessárias, navios, bens em navios, hipotecas imobiliárias, contratos fiduciários, acordos de venda de fornecedores, contratos de terrenos, arrendamentos, rendas de terrenos, bens imóveis e quaisquer outras participações nos mesmos, opções, instrumentos negociáveis, aceites comerciais, direitos, livros contabilísticos, dívidas a liquidar, decisões judiciais, patentes, marcas ou direitos de autor, apólices de seguros, cofres e respetivo conteúdo, rendas, acordo nos termos do qual os acionistas minoritários se comprometem a atuar em comum, serviços de qualquer natureza, contratos de qualquer natureza, e quaisquer outros bens imóveis, móveis ou mistos, tangíveis ou intangíveis, ou qualquer interesse no mesmo, presente, futuros ou condicional.»

29. O n.º 560.410 dos referidos regulamentos, sob a epígrafe «Prestação de serviços», estabelece:

«[…]

c) As proibições relativas às transações que envolvam bens bloqueados que figuram no n.º 560.211 aplicam-se aos serviços prestados nos Estados Unidos ou por pessoas norte-americanas, onde quer que estas se encontrem, incluindo por uma sucursal no estrangeiro de uma entidade com sede nos Estados Unidos:

[…]

2) No que respeita aos interesses patrimoniais do Governo do Irão, de uma instituição financeira iraniana, ou de qualquer outra pessoa cujos bens e interesses patrimoniais estejam bloqueados nos termos do n.º 560.211.

[…]»

30. No presente processo, nem o órgão jurisdicional de reenvio no seu pedido de decisão prejudicial, nem nenhuma das partes nas suas observações, especificaram com exatidão qual era o ato legislativo, e as disposições, que poderiam ser aplicados à Deutsche Telekom GmbH caso esta empresa não decidisse resolver os seus contratos com o Bank Melli Iran. Em meu entender, afigura-se que os dois atos legislativos dos EUA acima referidos são os únicos que podem ser aplicados, embora isso dependa das circunstâncias do caso concreto.

31. Quanto às sanções pecuniárias, tanto a Lei Amato-Kennedy como os ITSR fazem referência à secção 206 da *International Emergency Economic Powers Act* (Lei sobre os Poderes Económicos em caso de Emergência Internacional) (50 U.S.C. 1705). Segundo esta lei, o montante da sanção civil por violação das suas disposições (e, por conseguinte, por violação das disposições dos outros dois atos legislativos acima referidas) não deve ser superior a 250 000 dólares americanos ou a um montante equivalente ao dobro do montante da transação que constitui a base da violação relativamente à qual a sanção é imposta, se este último montante for mais elevado. A *International Emergency Economic Powers Act* estabelece igualmente, no que respeita a sanções penais, que uma pessoa condenada por alguma violação das disposições pertinentes desta lei (e, por conseguinte, das disposições pertinentes da Lei Amato-Kennedy Act e dos ITSR) deverá, em caso de condenação, ser punida com uma multa não superior a 1 000 000 dólares americanos, ou, se o infrator for uma pessoa singular, pode ser punida com uma pena privativa de liberdade até 20 anos, ou sujeita a ambas as sanções [18].

2. Doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro no direito dos EUA

32. A doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro (*Foreign Sovereign Compulsion Doctrine)* é um meio de defesa reconhecido pelo US Supreme Court (Supremo Tribunal dos Estados Unidos) em 1958 no Acórdão Société Internationale c. Rogers 357 U.S. 197 (1958) [19]. Esta doutrina baseia-se no princípio do processo equitativo, bem como na doutrina conexa da cortesia internacional (*international comity*), ou seja, no respeito pelo sistema jurídico

[18] Importa observar, no que respeita ao artigo 6.º do Estatuto de Bloqueio da União [conhecido como cláusula «claw-back» (cláusula de restituição)], que, na medida em que os Estados Unidos da América gozam, em princípio, de imunidade de jurisdição no atual estado do direito internacional consuetudinário, é provável que esta disposição se aplique principalmente aos mecanismos privados que garantam o cumprimento da lei. Contudo, a legislação dos EUA relativa ao Irão referida no anexo do referido estatuto aparentemente não prevê um mecanismo privado que garanta o cumprimento da lei, como o estabelecido no título III da Lei Helms-Burton.

[19] No Acórdão Société Internationale c. Rogers, o US Supreme Court (Supremo Tribunal dos Estados Unidos) anulou uma decisão original do Tribunal Federal dos Estados Unidos segundo a qual tinha existido uma violação de uma notificação para a apresentação de documento emitida pelos EUA, com o fundamento de que o risco de processo judicial na Suíça por violação das regras de não divulgação da referida jurisdição impedia o demandante nesse processo de cumprir a referida notificação.

de outro Estado soberano [20]. De acordo com esta doutrina, que tem sido especialmente aplicada às leis *antitrust* [21], nem o Estado nem a Administração federal podem obrigar uma pessoa a: a) praticar noutro Estado um ato proibido pela lei do Estado de que é nacional; ou b) a abster-se de praticar noutro Estado um ato obrigatório pela lei desse Estado ou pela lei do Estado de que é nacional.

33. No entanto, relativamente à sua aplicação no âmbito dos Estatutos de Bloqueio adotados pelo Canadá, pelo Reino Unido e pela União Europeia, o US District Court for the Eastern District of Pennsylvania (Tribunal Federal do Distrito Este da Pensilvânia) declarou, no Acórdão United States c. Brodie, 174 F. Supp. 2d 294 (E.D. Pa. 2001), que as demandadas neste processo, que tinham realizado transações com a República de Cuba proibidas pelo direito dos EUA, não podiam invocar a doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro como meio de defesa, e isto por duas razões [22]. No Acórdão United States c. Brodie, o referido tribunal declarou que, em primeiro lugar, se a lógica subjacente à doutrina consiste no respeito pelos atos de um Estado soberano estrangeiro, esta não pode ser invocada num processo penal, uma vez que a violação da ordem pública norte-americana prevalece sobre quaisquer considerações de cortesia internacional. Em segundo lugar, sem afirmar que a doutrina nunca poderia suscitar dúvidas quanto ao processo equitativo no âmbito penal, o Tribunal Distrital dos EUA declarou que não foram levantadas questões relativas ao processo equitativo no referido processo pelas razões expostas em seguida com base no facto de os vários estatutos nacionais de bloqueio em vigor nesse momento no Canadá, no Reino Unido e na União Europeia não imporem a uma empresa a obrigação de efetuar trocas comerciais com Cuba. Com efeito, em processos anteriores em que esta doutrina foi considerada aplicável, os órgãos jurisdicionais estrangeiros tinham proferido instruções específicas dirigidas aos demandados, em que lhe era ordenado que fizessem alguma coisa. Sem estas instruções, o perigo de processo judicial não existia. No Acórdão United States c. Brodie não foram dadas tais instruções. Talvez ainda mais importante, no referido processo, não se demonstrou que os estatutos de bloqueio em causa *obrigavam* os demandados a *vender* os seus produtos à República de Cuba. Por conseguinte, faltava o elemento de coação exigido pela doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro.

C. Direito alemão

34. Segundo o Governo alemão, no caso dos denominados contratos «abertos» de serviços (nos quais se incluem os contratos de prestação de serviços de telecomunicações), quando são celebrados por período indeterminado, cada parte dispõe, ao abrigo do § 620, n.º 2, do Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil alemão, a seguir «BGB»), do denominado direito de resolução ordinária, o que significa que tem a possibilidade de resolver o contrato sem um motivo especial. Os prazos de pré-aviso e de vencimento aplicáveis estão fixados no § 621 do BGB, que estabelece prazos diferentes em função da data de vencimento da retribuição (diária, semanal, mensal, trimestral ou outra). Em contrapartida, no que respeita aos contratos de prestação de

[20] V. Wallace, Jr., D., «The Restatement and Foreign Sovereign Compulsion: A Plea for Due Process», *International Lawyer*, vol. 23, ABA, 1989, p. 593, em especial pp. 595 a 596.

[21] No Acórdão *Interamerican Refining Corp. v. Texaco Maracaibo, Inc* 307 F. Supp. 1291 (D. Del. 1970), o United States District Court for Delaware (Tribunal Federal do Delaware, Estados Unidos) reconheceu que a recusa do demandado em vender petróleo tinha sido imposta pelo Governo venezuelano.

[22] No entanto, importa observar que no Acórdão Societe Nationale Aéronautique c. District Court, 482 U.S. 522 (1987), Stevens J., relator no Acórdão do US Supreme Court (Supremo Tribunal dos EUA), referiu, numa nota de pé de página, «é facto assente que os estatutos (de bloqueio) não impedem os tribunais americanos de ordenar a uma parte sujeita à sua jurisdição que apresente provas, mesmo que o ato de apresentação possa violar o estatuto em causa»]. V. nota da 29. Não obstante, Stevens J. assinalou que «os tribunais americanos devem […] ter o cuidado de demonstrar o devido respeito por qualquer problema específico com que o litigante estrangeiro se depare devido à sua nacionalidade ou à localização das suas operações, e por qualquer interesse soberano expresso por um Estado estrangeiro».

serviços celebrados por período determinado, a lei não prevê qualquer direito de resolução «ordinária». Nos termos do § 620, n.º 1, estes contratos cessam no final do seu período de vigência. Na medida em que estas regras constituem disposições gerais, as partes podem afastá-las. Além disso, nos termos do § 314 do BGB, todos os contratos de execução continuada, incluindo muitos contratos de prestação de serviços, podem ser resolvidos com base em motivos graves em qualquer momento.

35. O § 134 do BGB estabelece:

«Qualquer ato jurídico que viole uma proibição legal é nulo, a menos que o estatuto conduza a uma conclusão diferente.» [23]

36. Na Alemanha, a violação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União] pode ser julgada como infração administrativa nos termos do § 19, n.º 4, primeiro período, ponto 1, da Außenwirtschaftsgesetz (Lei Relativa ao Comércio Externo, a seguir «AWG») em conjugação com o § 82, n.º 2, do Außenwirtschtsverordnung (Regulamento relativo ao comércio externo) e é punível com uma multa máxima de 500 000 euros (§ 19, n.º 6, da AWG) [24].

III. Factos do litígio no processo principal e pedido de decisão prejudicial

37. A demandante, o Bank Melli Iran, é um banco iraniano, constituído sob a forma de sociedade anónima nos termos do direito iraniano. Tem uma sucursal em Hamburgo (Alemanha) e a sua atividade principal é a gestão do comércio externo com o Irão. A demandada, a Telekom Deutschland GmbH, é uma filial da Deutsche Telekom, uma das maiores empresas alemãs de serviços de telecomunicações. O grupo empresarial emprega mais de 270 000 pessoas no mundo inteiro, das quais mais de 50 000 nos Estados Unidos da América, país onde realiza cerca de 50 % do seu volume de negócios.

38. A demandante e a demandada celebraram um contrato-quadro que permite à demandante agrupar num único contrato todas as ligações da sua empresa em diferentes locais na Alemanha. No âmbito desta relação contratual, a demandante solicitou diferentes serviços à demandada, que esta prestou e faturou mensalmente, num montante de aproximadamente 2 000 euros, que foi sempre pago atempadamente. Os serviços regulados por estes contratos constituem a única base das estruturas de comunicação internas e externas da demandante na Alemanha e, por conseguinte, conforme constatou o órgão jurisdicional de reenvio, são indispensáveis para o exercício das suas atividades comerciais.

39. Na sequência da decisão do Presidente Trump em maio de 2018, pela qual os Estados Unidos denunciaram o *Joint Comprehensive Plan of Action* (Plano de Ação Conjunto Global), os ITSR entraram novamente em vigor. Em particular, na sequência da adoção do *Executive Order 13846 of 6 August 2018 Reimposing Certain Sanctions With Respect to Iran* (Decreto Presidencial 13846 de 6 de agosto de 2018, para o Restabelecimento de Determinadas Sanções ao Irão), o Bank Melli Iran foi novamente incluído numa lista de sanções do OFAC: a Specially Designated Nationals And Blocked Persons List (SDN). O Bank Melli Iran já constava nessa lista desde 2007, após ter sido designado pessoa bloqueada pelo OFAC nos termos do *Executive Order 13382 of 28 June*

[23] Segundo as informações fornecidas pelo Governo alemão, o conceito de «transação jurídica» que figura no § 134 do BGB não só se refere a contratos, como também a atos jurídicos unilaterais, tais como um ato de resolução de um contrato.

[24] O início de processos administrativos para efeitos da aplicação de uma multa está sujeito, ao contrário do que sucede no processo penal, ao princípio da oportunidade, o que significa que a instauração de um processo por parte de uma autoridade administrativa é discricionária e tem em conta as circunstâncias do caso concreto.

2005, intitulada Blocking Property of Weapons of Mass Destruction Proliferators and Their Supporters (Decreto Presidencial 13382 de 28 de junho de 2005, intitulada Bloqueio de Bens de Proliferadores de Armas de Destruição Maciça e seus Apoiantes) [25], antes do levantamento destas sanções pelo Plano de Ação Conjunto Global. Estas novas sanções entraram em vigor em 5 de novembro de 2018.

40. Por carta de 16 de novembro de 2018, a demandada resolveu todos os contratos com a demandante, com efeito imediato. Na mesma data, enviou avisos de resolução idênticos a pelo menos quatro outros clientes com negócios relacionados com o Irão e com sede na Alemanha. A demandante iniciou um processo contra a demandada por violação do Estatuto de Bloqueio da União e, em 28 de novembro de 2018, em primeira instância, o Landgericht Hamburg (Tribunal Regional de Hamburgo, Alemanha) decretou uma medida provisória que impunha à demandada o cumprimento dos contratos até ao termo do prazo ordinário de pré-aviso para resolver o contrato.

41. Por carta de 11 de dezembro de 2018, a demandada pôs novamente termo aos contratos. Esta carta tem, em parte, a seguinte redação: «[…] por carta de 16 de novembro de 2018, decidimos pôr termo com efeitos imediatos a todas as prestações contratuais abaixo indicadas. Além disso, a título puramente cautelar, resolvemos na devida forma os referidos contratos, o mais breve possível.»

42. Os prazos ordinários de pré-aviso dos contratos expiravam, respetivamente, em 25 de janeiro de 2019, 10 de fevereiro de 2019, 13 de março de 2019, 10 e 25 de setembro de 2019, 30 de janeiro de 2020, 22 de agosto de 2020 e 7 de janeiro de 2021. Em resposta, a demandante pediu ao Landgericht Hamburg (Tribunal Regional de Hamburgo) que a demandada fosse condenada a manter ativas todas as linhas acordadas contratualmente.

43. O referido órgão jurisdicional condenou a demandada a cumprir os contratos até ao termo de cada prazo de pré-aviso ordinário. Considerou que a resolução ordinária dos contratos controvertidos pela demandada era válida e em particular, que não violava o artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União. O referido órgão jurisdicional julgou improcedente a ação quanto ao restante.

44. A demandante interpôs recurso da decisão do Landgericht Hamburg (Tribunal Regional de Hamburgo) no órgão jurisdicional de reenvio, o Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo, Alemanha), alegando que a resolução ordinária levada a cabo pela demandada viola o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União e, por conseguinte, deve ser considerada inoperante e ineficaz, uma vez que foi exclusivamente motivada pelo facto de a demandada pretender cumprir um dos textos legislativos enumerados no anexo do referido regulamento. A demandada, invocando a Nota de Orientação da Comissão, alega que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União não altera o seu direito de resolução ordinária do contrato, que não requeria a existência de um motivo de resolução, uma vez que esta disposição lhe dá a liberdade empresarial de pôr termo, a qualquer momento, à relação comercial com a demandante e os seus fundamentos não são relevantes.

[25] V. Federal Register/Vol. 72, n.º 213/Monday, 5 November 2007/Notices.

45. Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio observou, em primeiro lugar, que a demandante não demonstrou que a resolução dos contratos tinha sido precedida de instruções administrativas ou judiciais diretas ou indiretas emanadas pelos Estados Unidos da América. Sucede que outro tribunal de recurso alemão, o Oberlandesgericht Köln (Tribunal Regional Superior de Colónia, Alemanha), mediante Acórdão de 7 de fevereiro de 2020, declarou que, em tal situação, o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União nem sequer seria aplicável. Por sua vez, o órgão jurisdicional de reenvio considera que a mera existência de sanções secundárias é suficiente para demonstrar a violação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, uma vez que esta é a única forma de aplicar eficazmente a obrigação que estabelece.

46. Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio observa que a resolução (ordinária) de um contrato viola o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União quando visa principalmente o cumprimento de sanções impostas pelos Estados Unidos. No entanto, a resolução ordinária de contratos não viola o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União quando é motivada por considerações puramente económicas, sem relação concreta com as sanções americanas. Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio deveria decidir se, para assegurar a eficácia do referido artigo, não seria adequado considerar que a demandada devia, excecionalmente, explicar os motivos que a levaram a resolver o contrato, ou mesmo, eventualmente, demonstrar que a decisão de resolver contrato não foi tomada pelo receio de ter prejuízos no mercado americano.

47. Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, nos termos do § 134 do BGB, uma resolução de um contrato contrária ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União não produz efeitos jurídicos. Assim sendo, o referido órgão jurisdicional pergunta se, tendo em conta o risco de prejuízos económicos para a demandada, que realiza 50 % do seu volume de negócios no mercado dos Estados Unidos, será possível considerar que a exigência de a demandada manter a relação contratual com a demandante, juntamente com a imposição de uma sanção pecuniária, é contrária ao princípio da proporcionalidade das sanções previsto no artigo 9.º do Estatuto de Bloqueio da União.

48. Em quarto lugar, o órgão jurisdicional de reenvio salienta que, de acordo com o seu preâmbulo, o Estatuto de Bloqueio da União visa proteger os operadores económicos. No entanto, o referido órgão jurisdicional considera que tal objetivo não é alcançável, uma vez que o risco de prejuízos económicos no mercado dos Estados Unidos resultante da aplicação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do referido estatuto não é suficientemente compensado pelo pedido de indemnização previsto no artigo 6.º do Estatuto de Bloqueio da União e pela possibilidade de concessão de uma isenção autorizada ao abrigo do artigo 5.º, segundo parágrafo, desse estatuto, na medida em que, por si só, o risco de perdas económicas não é suficiente para que tal isenção seja concedida. Nestas circunstâncias, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se uma medida que proíbe uma empresa de terminar as suas relações com um parceiro comercial é compatível com a liberdade de empresa protegida pelo artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e com o princípio da proporcionalidade consagrado no seu artigo 52.º

49. Neste contexto, o Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 5.º, primeiro parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União] só é aplicável quando o operador da [União], na aceção do artigo 11.º do referido [estatuto], tenha sido objeto, direta ou indiretamente, por parte dos Estados Unidos da América, de instruções administrativas ou judiciais, ou para a sua aplicação basta que a ação do operador da [União] mesmo na falta de tais instruções se destine a cumprir sanções secundárias?

2) Caso o Tribunal de Justiça responda à primeira questão no sentido da segunda alternativa:

O artigo 5.º, primeiro parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União] opõe-se a que o direito nacional seja interpretado no sentido de que a pessoa que procede à resolução pode declarar igualmente que resolve um contrato a longo prazo com uma parte contratante que foi incluída na lista [SDN] pelo [OFAC] americano — procedendo, assim, a uma resolução destinada a cumprir as sanções impostas pelos Estados Unidos — sem que seja necessário um motivo para a resolução e, portanto, sem ter de apresentar e provar num processo civil que o motivo para a resolução não foi, em todo o caso, cumprir as sanções impostas pelos Estados Unidos?

3) Em caso de resposta afirmativa à segunda questão:

Uma resolução ordinária, em violação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União], deve necessariamente ser considerada nula, ou, para alcançar o objetivo do [estatuto], é suficiente a aplicação de outras sanções, como a imposição de uma multa?

4) Caso o Tribunal de Justiça responda à terceira questão no sentido da primeira alternativa:

O mesmo acontece, tendo em consideração, por um lado, o artigo 16.º e o artigo 52.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e, por outro, a possibilidade de concessão de autorizações excecionais ao abrigo do artigo 5.º, segundo parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União], mesmo quando, com a manutenção da relação comercial com a parte contratante designada, o operador da União corre o risco de sofrer perdas económicas significativas no mercado americano (neste caso, 50 % do volume de negócios do grupo)?»

IV. Análise

50. A título preliminar, gostaria de salientar que, embora algumas partes tenham feito referência à Nota de Orientação da Comissão — Perguntas e respostas: adoção da atualização do Estatuto de Bloqueio de 7 de agosto de 2018 [26], este documento não tem valor normativo vinculativo, uma vez que não foi adotado segundo um procedimento previsto nos Tratados, nem pode ter valor interpretativo vinculativo, na medida em que os Tratados conferem ao Tribunal de Justiça

[26] C/2018/5344 (JO 2018, C 2771, p. 4).

competência exclusiva para interpretar um ato adotado pelas instituições da União, como o Estatuto de Bloqueio da União [27]. Nestas circunstâncias, considero que este documento não pode ser tido em conta na análise das questões submetidas.

51. De igual modo, na medida em que o Regulamento de Execução 2018/1101 é uma norma de nível inferior, as suas disposições não podem ser tidas em conta para efeitos da interpretação das disposições do Estatuto de Bloqueio da União [28].

52. Por conseguinte, há que examinar as questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio exclusivamente à luz do Estatuto de Bloqueio da União e do direito primário.

A. Quanto à primeira questão

53. Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que só é aplicável quando uma autoridade administrativa ou judicial de um país cuja legislação e regulamentação figuram no anexo deste estatuto tenha dado, direta ou indiretamente, algumas instruções a uma pessoa referida no artigo 11.º do mesmo estatuto, ou se basta que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União seja aplicável quando o operador económico que se encontra no território da União Europeia cumpre espontaneamente a legislação extraterritorial estrangeira em causa, a fim de evitar a sua eventual aplicação.

54. A este respeito, importa recordar que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União estabelece que «[n]enhuma das pessoas referidas no artigo 11.º deve cumprir, diretamente ou através de uma filial ou de qualquer outro intermediário, ativamente ou por omissão deliberada, qualquer exigência ou proibição, incluindo pedidos de tribunais estrangeiros, baseados ou resultantes, direta ou indiretamente, da legislação referida no anexo ou das medidas nela baseadas ou dela resultantes».

55. Conforme resulta desta redação, o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União só se refere aos «pedidos de tribunais estrangeiros» unicamente como uma das múltiplas «exigências ou proibições» previstas nos textos legislativos enumerados no seu anexo e que qualquer pessoa na aceção do artigo 11.º do mesmo estatuto está proibida de cumprir [29]. Isto significa que, no mínimo, o artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União *não é apenas* aplicável quando uma autoridade judicial tenha efetivamente apresentado um pedido ou dado uma instrução. Cabe também observar que este artigo proíbe o cumprimento de qualquer «exigência» estabelecida num dos textos legislativos referidos no anexo do Estatuto de Bloqueio da União,

[27] Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, em primeiro lugar, além dos procedimentos previstos nos Tratados, a Comissão apenas pode adotar regras práticas sobre a forma como exercerá o poder discricionário que lhe é conferido pelos Tratados, do qual não pode afastar-se sem fundamentar as razões que a levaram a fazê-lo. V., neste sentido, Acórdãos de 9 de outubro de 1984, Adam e o./Comissão (80/81 a 83/81 e 182/82 a 185/82, EU:C:1984:306, n.º 22), e de 18 de maio de 2006, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Comissão (C-397/03 P, EU:C:2006:328, n.º 91). Quando cumpre tal obrigação, uma instituição nunca poderá renunciar totalmente ao exercício desse poder discricionário. V., por exemplo, Acórdão de 10 de outubro de 2019, Société des produits Nestlé/EUIPO — European Food (FITNESS) (T-536/18, não publicado, EU:T:2019:737, n.º 38). Em segundo lugar, o âmbito das disposições previstas nos atos jurídicos nunca pode depender da conduta ou das declarações das instituições. V. Acórdão de 10 de dezembro de 2013, Comissão/Irlanda e o. (C-272/12 P, EU:C:2013:812, n.º 53).

[28] Qualquer solução contrária equivaleria a admitir que uma norma inferior pode alterar o alcance de uma regra de nível superior.

[29] Uma vez que, no que respeita às empresas, o artigo 11.º, n.º 2, do Estatuto de Bloqueio da União se refere às pessoas coletivas «registadas na [União]», o artigo 5.º do referido estatuto é aplicável às filiais europeias de empresas dos EUA, mas não às empresas dos EUA que operam na Europa ou às filiais americanas de empresas europeias. Quanto ao Banco Central Europeu e ao Banco Europeu de Investimento, na medida em que a sua personalidade jurídica decorre dos Tratados, respetivamente dos artigos 282.º e 308.º TFUE, e, por conseguinte, não estão «registados», o artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União não lhes é aplicável. No entanto, em princípio, ambos são obrigados a aplicar o artigo 4.º do referido estatuto.

apesar de o conceito de «exigência» significar, em termos jurídicos, um dever imposto por qualquer tipo de ato jurídico, independentemente de se tratar de um tratado, de uma convenção, de um estatuto, de um regulamento ou de uma decisão judicial. À luz destes dois elementos, é evidente que a redação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União corrobora a interpretação de que esta disposição é aplicável mesmo na ausência de instruções ou pedidos de uma autoridade administrativa ou judicial [30].

56. Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a interpretação de uma disposição do direito da União exige que também sejam tidos em conta o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que faz parte [31].

57. No que respeita ao *contexto* do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, cabe observar que quando este estatuto estabelece uma disposição que impõe a existência de uma decisão administrativa ou judicial para ser aplicável, refere-se expressamente a este tipo de ato e não a conceitos mais gerais, tais como «exigência ou proibição». Por conseguinte, uma vez que, em comparação, o artigo 5.º do estatuto está redigido em termos amplos, creio que esta disposição não se aplica apenas quando uma autoridade administrativa ou judicial de um país cujas leis e regulamentos estão enumerados no seu anexo tenha dado, direta ou indiretamente, algumas instruções a uma pessoa referida no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União. Além disso, uma vez que o artigo 4.º do Estatuto de Bloqueio da União exclui a possibilidade de as instruções dadas por uma autoridade administrativa ou judicial situada fora da União poderem produzir efeitos no interior desta, o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União ficaria desprovido de qualquer âmbito de aplicação autónomo se esta disposição exigisse que as pessoas referidas no artigo 11.º do mesmo estatuto tivessem recebido tais instruções antes de ser necessário aplicar esta disposição [32].

58. O objetivo prosseguido pelo Estatuto de Bloqueio da União vem também a confirmar o amplo âmbito de aplicação que deve ser reconhecido ao seu artigo 5.º

59. Em primeiro lugar, decorre do quarto ao sexto considerandos do Estatuto de Bloqueio da União que este foi adotado como reação aos *efeitos* produzidos pelas leis especificadas no anexo. Em particular, é possível deduzir do quinto considerando do referido estatuto que são estas leis, e não apenas as medidas nelas baseadas, que são suscetíveis de afetar a ordem jurídica internacional estabelecida, que a União tem por missão defender, e que têm efeitos prejudiciais sobre os seus interesses ou sobre os interesses das pessoas singulares e coletivas que exercem direitos ao abrigo do direito da União.

60. Em segundo lugar, decorre do sétimo considerando que o objetivo do Estatuto de Bloqueio da União é proteger as pessoas singulares e coletivas cujos interesses são afetados *pelas referidas leis*, o que é suposto ser alcançado, de acordo com o sexto considerando, «eliminando, neutralizando, opondo-se ou, de qualquer outra forma, contrariando os *efeitos da legislação estrangeira em*

[30] É certo que esta disposição se refere a «qualquer exigência ou proibição […] [que sejam] *basead*[*as*] *ou* resultantes […] da legislação referida no anexo ou das medidas nela baseadas ou dela resultantes» (o sublinhado é meu), que possa dar a impressão de que estas exigências ou proibições são distintas das obrigações previstas em tal legislação. No entanto, considero que o termo «resultante» utilizado subsidiariamente é suficientemente amplo para incluir as obrigações diretamente previstas na referida legislação.

[31] V., neste sentido, por exemplo, Acórdão de 10 de setembro de 2014, Holger Forstmann Transporte (C-152/13, EU:C:2014:2184, n.º 26) e de 10 de dezembro de 2018, Wightman e o. (C-621/18, EU:C:2018:999, n.º 47).

[32] Em particular, esta disposição impõe aos Estados-Membros o dever de não satisfazerem qualquer pedido de extradição dos Estados Unidos da América baseados num dos atos legislativos enumerados no anexo do Estatuto de Bloqueio da União.

questão» [33]. Assim, deste último considerando resulta claramente que o objetivo é neutralizar o efeito da própria legislação estrangeira e não apenas os efeitos de decisões que dão cumprimento às obrigações previstas em tais leis.

61. Em terceiro lugar, o artigo 1.º do Estatuto de Bloqueio da União, que resume os objetivos prosseguidos por este estatuto, também indica que estes objetivos devem neutralizar e proteger os operadores europeus contra os *efeitos* das leis especificadas no seu anexo, e não apenas a sua *aplicação* quando uma autoridade administrativa ou judicial emite uma instrução, como alega a demandada. Tais objetivos não poderiam ser alcançados caso este estatuto e, em particular, o seu artigo 5.º, primeiro parágrafo, devessem ser interpretados no sentido de que apenas abrangem a situação em que um operador económico recebeu uma instrução formal de um órgão jurisdicional ou de uma autoridade administrativa [34]. Com efeito, uma vez que os operadores económicos são geralmente considerados avessos ao risco, aqueles que são diligentes tenderão a cumprir espontaneamente qualquer restrição legal resultante do seu ambiente legal [35]. Caso contrário, existiria um risco real de que, mesmo na ausência de uma instrução formal para cessar a atividade comercial, as entidades poderiam, não obstante, invocar a *possível* aplicação da legislação em matéria de sanções dos EUA, para justificar o incumprimento das obrigações contratuais ou a recusa em as executar. Nestas circunstâncias, qualquer parte assim afetada não ficaria protegida pelo Estatuto de Bloqueio da União simplesmente por não poder indicar uma instrução formal para este fim, mesmo que as preocupações sobre a possível aplicação das sanções fossem artificiais.

62. Em todo o caso, visto que o artigo 4.º do Estatuto de Bloqueio da União é claramente aplicável para impedir a execução de qualquer decisão proferida por um órgão judicial ou administrativo com base na existência da legislação em matéria de sanções, mesmo na ausência de uma instrução nesse sentido por parte do referido órgão estrangeiro, o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União ficaria desprovido de qualquer âmbito de aplicação autónomo se a sua aplicação estivesse sujeita à exigência de as pessoas referidas no artigo 11.º do mesmo estatuto terem recebido tal instrução.

63. Além disso, os textos legislativos enumerados no anexo não obrigam as autoridades administrativas ou judiciais responsáveis pela aplicação dessa legislação a emitir instruções para notificar formalmente qualquer parceiro contratante de uma empresa sujeita às sanções primárias para que cumpra a referida legislação antes de poderem impor-lhe uma sanção. Assim, esses textos legislativos geram insegurança jurídica para as pessoas referidas no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União a partir do momento em que se tornam plenamente aplicáveis. Por conseguinte, é a partir deste momento que os referidos operadores terão de decidir se devem

[33] O sublinhado é meu.

[34] A este respeito, discordo do argumento apresentado pela Telekom Deutschland, segundo o qual seria necessária uma instrução de uma autoridade judicial ou administrativa dos EUA para que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União fosse aplicado, na medida em que qualquer lei adotada no estrangeiro produz, por princípio, efeitos só no território nacional. De facto, é óbvio que o problema suscitado por esta legislação diz respeito, antes de mais, às empresas que, tal como a Telekom Deutschland, têm interesses nos Estados Unidos. Na realidade, a dificuldade que existe para combater a extraterritorialidade de determinadas leis está relacionada com a interligação das economias.

[35] O facto de uma empresa cumprir está estreitamente ligado à perceção do risco. Alguns autores definem que o risco jurídico como aquele que decorre da «conjunção de uma norma jurídica e de um acontecimento, caracterizando-se um ou outro (ou ambos) por um grau de incerteza. Esta conjunção de uma norma jurídica e de um acontecimento num contexto de incerteza terá consequências suscetíveis de afetar o valor da empresa.». Collard, C. e Roquilly, C., *Proposals for a Definition and Map of Legal Risk*, EDHEC Business School, trabalho de investigação, 2011, p. 7. Por conseguinte, quanto maiores forem as ligações entre um operador e o seu mercado, maior será a sua propensão para cumprir a legislação em causa. Pelo contrário, um operador sem ligações ao mercado dos EUA e cujos gestores estejam dispostos a aceitar nunca viajar para esse país ou para um Estado que tenha acordos de extradição com o mesmo, pode permitir-se ignorar as leis em causa. Sobre a questão da gestão do risco, v. Masson, A., Shariff, M., 'Through the Legal Looking Glass: Exploring the Concept of Corporate Legal Strategy', *EBLR*, vol. 22(1), Wolters Kluwer, 2011, pp. 64 e segs.; bem como Masson, A., Bouthinon-Dumas, H., 'L'approche Law & Management', *RTD Com*, N.º 2, Dalloz, 2011, p. 238.

tentar evitar esse risco, retirando-se dos mercados em causa (ou evitando-os), ou se devem tentar reduzi-lo, cumprindo essa legislação mediante recursos adequados, o que, na prática, exigirá, pelo menos, que essas empresas monitorizem as suas transações (estratégias de redução) [36].

64. Na prática, muitas grandes empresas já criaram departamentos para verificação do cumprimento («*compliance*») para assegurar que as suas ações respeitam essas restrições [37]. Assim, estas empresas, quando operam em países potencialmente afetados pela legislação que figura no anexo do Estatuto de Bloqueio da União tenderão a cumpri-la, mesmo na ausência de qualquer instrução nesse sentido. Por conseguinte, para contrariar os efeitos de tal legislação e para proteger as empresas europeias, é necessário que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União possa ser aplicado mesmo na ausência de tal instrução formal por parte dos órgãos administrativos ou judiciais do Estado terceiro para cessar a sua atividade comercial. É certo que, como refere a demandada, o artigo 1.º do Estatuto de Bloqueio da União indica, à laia de resumo dos objetivos prosseguidos, que o estatuto «prevê a proteção e neutraliza os efeitos da *aplicação* extraterritorial da legislação indicada no anexo». Contudo, não creio que, no âmbito do Estatuto de Bloqueio da União, o termo «aplicação» usado no artigo 1.º deva ser entendido no sentido de que este estatuto exige, para poder ser aplicado, uma concretização das obrigações previstas nos textos legislativos enumerados no anexo, sob a forma de uma instrução judicial ou administrativa de um Estado estrangeiro. Com efeito, esta disposição especifica igualmente que a proteção que este estatuto pretende conferir é também aplicável às medidas baseadas ou resultantes de tal legislação, o que implica, *a fortiori*, que se espera que esta proteção se aplique, em primeiro lugar, às disposições desses textos legislativos. Por conseguinte, creio que este termo é antes utilizado para referir aquilo que o legislador da União parece considerar um problema, nomeadamente, como decorre do terceiro e quarto considerandos do estatuto, não o próprio princípio das proibições estabelecidas, mas o seu alcance extraterritorial.

65. Tendo em consideração o exposto, proponho responder à primeira questão que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que não se aplica apenas quando uma autoridade administrativa ou judicial de um país cujas leis ou regulamentos figuram no anexo deste estatuto deu, direta ou indiretamente, algumas instruções a uma pessoa referida no seu artigo 11.º Por conseguinte, a proibição prevista nesta disposição é aplicável mesmo quando um operador cumpre tal legislação sem que uma entidade administrativa ou judicial estrangeira o tenha previamente obrigado a fazê-lo.

[36] Algumas empresas comercializam soluções informáticas para o controlo e monitorização de transações com vista a detetar qualquer risco de violação da legislação em causa. Na maioria das vezes, estas soluções consistem em módulos de programas informáticos contra o branqueamento de capitais.

[37] V. Paine, L. S., «Law, Ethics, and Managerial judgment», *Journal of Legal Studies*, 1994, pp. 153-169; Weinstein, S., & Wild, C. (ed.) *Legal risk management, governance and compliance: a guide to best practice from leading experts*, Globe Law and Business, 2013; Verdun F., *Le management stratégique des risques juridiques*, LexisNexis, 2.ª, 2013, pp. 133 e segs. Segundo Hugues Bouthinon-Dumas, o termo «c*ompliance*» (conformidade jurídica) refere-se à forma como as empresas se organizam para gerir as suas obrigações jurídicas e da qual depende, em parte, o seu desempenho económico. Baseia-se numa abordagem proativa que visa assegurar a aplicação efetiva de normas dentro de uma organização através da internalização das normas a que está sujeita. Em termos concretos, a conformidade jurídica corresponde a uma série de ações coordenadas que incluem a monitorização regulamentar, a aplicação de sanções internas relativamente a qualquer desvio observado, a delimitação dos riscos jurídicos, a monitorização das práticas administrativas e jurídicas no setor, a sensibilização das equipas da empresa para os riscos jurídicos e suas consequências prejudiciais, a formação dos funcionários, a participação na definição de uma política de riscos, a monitorização do cumprimento das normas e a organização da deteção de transgressões. Atualmente estas práticas são implementadas por profissionais especializados, que pertencem às próprias organizações ou que atuam como prestadores de serviços externos (por exemplo, advogados ou empresas de consultoria). Cada vez mais empresas estão a contratar responsáveis pela conformidade e as suas respetivas equipas estão a crescer. Bouthinon-Dumas, H., «La compliance: une inflation normative au carré», *Management & Avenir*, 2019/4, n.º110, p. 110 (tradução não oficial). Segundo Marie-Anne Frison-Roche, «a legislação relativa ao cumprimento» refere-se à legislação que exige que determinados operadores privados denominados «cruciais» internalizem objetivos de interesse geral, devido à sua posição e aos meios de que dispõem, a fim de cumprirem tais objetivos. Frison Roche, M.-A., *L'apport du droit de la compliance à la gouvernance d'internet*, Rapport commandé par Monsieur le Ministre en charge du Numérique, Avril 2019, pp. 13 a 16.

B. Quanto à segunda questão

66. Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional nacional pretende saber, em substância, se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma interpretação do direito nacional segundo a qual uma pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto pode resolver um contrato a longo prazo com uma parte contratante que foi incluída pelo OFAC, na Specially Designated Nationals And Blocked Persons List (SDN), sem expor os motivos da sua decisão de resolver o referido contrato.

67. Embora se admita que o direito contratual alemão (tal como os sistemas jurídicos de muitos Estados-Membros) geralmente permite que os operadores deem por terminadas as relações contratuais com qualquer outro operador económico sem expor os motivos de tal decisão, no presente processo é invocado o argumento de que, a menos que a decisão de terminar a relação contratual com o Bank Melli Iran possa ser justificada de alguma forma pela Telekom Deutschland, o órgão jurisdicional de reenvio não poderá verificar se a empresa terminou essas relações por um motivo que não viola o Estatuto de Bloqueio da União.

68. Antes de examinar a questão de saber se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que impõe a uma pessoa singular ou coletiva referida no artigo 11.º do mesmo, a obrigação de fundamentar a resolução de um contrato com uma das partes incluídas na SDN ou de justificar de qualquer outro modo esta resolução, é necessário, em primeiro lugar, colocar a questão de saber se, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, a cocontratante dessa pessoa pode invocar o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União [38].

1. O Estatuto de Bloqueio da União é aplicável a uma situação como a que está em causa no processo principal?

69. A questão que aqui se coloca consiste em saber se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser entendido no sentido de que confere a uma pessoa o direito de invocar esta disposição para impedir um operador europeu de violar as suas disposições, de modo que, no processo principal, o Bank Melli Iran possa invocar este artigo para impugnar a resolução dos contratos em causa.

70. Em primeiro lugar, importa observar que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado de forma restritiva, na medida em que afeta gravemente a liberdade de empresa. Se, por exemplo, este artigo pudesse ser aplicado a pedido de uma entidade privada como o Bank Melli Iran, teria efetivamente o efeito de *obrigar* outra empresa europeia como a Telekom Deutschland a celebrar negócios com ela. Isto constituiria uma ingerência grave nas liberdades comerciais comuns.

71. Em segundo lugar, não existe qualquer referência expressa no Estatuto de Bloqueio da União a quaisquer direitos conferidos por este diploma a outras pessoas para lá das referidas no seu artigo 11.º Em particular, é possível observar, em primeiro lugar, que, relativamente ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, esta disposição tem por objeto proibir o

[38] A este respeito, importa recordar que nem todas as regras estabelecidas pelo direito da União, incluindo as previstas nos Tratados, podem ser invocadas por particulares contra outros particulares. Por exemplo, a livre circulação de mercadorias, embora garantida pelos Tratados, não tem, em princípio, qualquer efeito direto horizontal, na medida em que só impõe obrigações aos Estados. V. Acórdãos de 29 de fevereiro de 1984, REWE-Zentrale (37/83, EU:C:1984:89, n.º 18); de 17 de maio de 1984, Denkavit Nederland (15/83, EU:C:1984:183, n.º 15); e de 24 de novembro de 1982, Comissão/Irlanda (249/81, EU:C:1982:402, n.º 21).

comportamento generalizado exigido às empresas referidas no seu artigo 11.º, isto é, ao cumprimento dos textos legislativos enumerados no seu anexo. Tendo em conta a natureza geral desta proibição e a opção do legislador da União de adotar um regulamento em vez de uma diretiva, se essa disposição tivesse como objetivo conferir direitos individuais, seria expectável que determinasse as circunstâncias específicas em que uma parte afetada por algum dos textos legislativos enumerados no anexo poderia invocar a proibição prevista no artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União para defender os seus próprios interesses privados. No entanto, isso não acontece.

72. Em terceiro lugar, o artigo 9.º do Estatuto de Bloqueio da União (que é a única disposição relativa às consequências da violação deste estatuto) impõe aos Estados-Membros a obrigação de preverem sanções eficazes, proporcionadas e dissuasivas em caso de violação deste estatuto. Esta terminologia — em particular a utilização do adjetivo «dissuasivas» — refere-se geralmente à aplicação pública (*public enforcement*) e não privada [39].

73. Em quarto lugar, o artigo 5.º, segundo parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, que confere à Comissão o poder de autorizar pessoas a cumprir, total ou parcialmente, as exigências ou proibições estabelecidas ou resultantes dessa legislação não prevê que, ao decidir a concessão de tal isenção, a referida instituição deva ter em conta os interesses de terceiros, como seria expectável se o Estatuto de Bloqueio da União reconhecesse os direitos de terceiros potencialmente objeto da legislação enumerada no anexo do estatuto de bloqueio [40].

74. Além destes argumentos que decorrem da redação e do contexto do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, talvez o principal argumento para que este seja interpretado simplesmente no sentido de que estabelece uma regra de política económica e não no sentido de que confere direitos às partes contratantes, resida nos objetivos do Estatuto de Bloqueio da União [41]. Com efeito, estes objetivos *não* consistem, afinal, em proteger as empresas de países terceiros diretamente afetadas pelas medidas americanas, mas sim, como o artigo 1.º desse estatuto estabelece, em neutralizar os efeitos dos textos legislativos visados e em proteger as empresas europeias e, indiretamente, as soberanias nacionais dos Estados-Membros, contra essa legislação incompatível com o direito internacional [42]. Se o Bank Melli Iran pudesse intentar uma ação por incumprimento do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União como a que está em causa no presente processo, isto poderia ser considerado contrário

[39] No âmbito do Estatuto de Bloqueio da União, o adjetivo «dissuasivas» implica, no entanto, que as sanções previstas sejam potencialmente equivalentes às sanções previstas na legislação enumerada no seu anexo. Com efeito, só nesta condição é provável que o compromisso seja favorável a este estatuto e, por conseguinte, que a proibição prevista no primeiro parágrafo do artigo 5.º do mesmo estatuto seja respeitada.

[40] Além disso, a Comissão não publica as suas decisões de isenção apesar de a publicação ser, em princípio, uma condição para que um ato legislativo possa ser invocado contra terceiros. No entanto, é possível compreender a razão para tal, nomeadamente, isto permitiria às autoridades estrangeiras saber qual a empresa que não solicitou uma isenção e que, por conseguinte, não deve cumprir a legislação em causa.

[41] Relativamente ao segundo objetivo — que consiste em proteger as empresas europeias contra o efeito dessa legislação — na altura em que o Estatuto de Bloqueio da União foi adotado, em 1996, a jurisprudência norte-americana parecia sugerir que, ao proibir as empresas europeias de cumprir o direito dos EUA, o Estatuto de Bloqueio da União lhes proporcionaria um meio de defesa perante os tribunais americanos. Contudo, também é possível alegar que, para alcançar tal proteção, era suficiente dispor que tal proibição só fosse aplicada publicamente.

[42] V. artigo 1.º do Estatuto de Bloqueio da União.

aos objetivos deste estatuto, que consistem em proteger as empresas europeias (e *não* as empresas alvo das sanções primárias), uma vez que as coloca numa posição pouco invejável e praticamente insustentável [43].

75. Apesar de reconhecer a importância destas considerações, sinto-me, todavia, obrigado a concluir que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que confere tais direitos a terceiros como o Bank Melli Iran.

76. O ponto de partida aqui é o teor imperativo das palavras iniciais do próprio artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União («Nenhuma das pessoas referidas no artigo 11.º deve cumprir […] qualquer exigência ou proibição […] baseados […] [n]a legislação referida no anexo»). Como se esta linguagem rigorosa e inequívoca não fosse suficiente, o legislador da União utilizou todo o seu arsenal de linguagem jurídica para assegurar que esta proibição era aplicada com a máxima força e eficácia («diretamente ou através de uma filial ou de qualquer outro intermediário, ativamente ou por omissão deliberada […] baseados ou resultantes, direta ou indiretamente, da legislação referida no anexo ou das medidas nela baseadas ou dela resultantes»).

77. Estes objetivos de tais disposições são enunciados mais pormenorizadamente nos considerandos. Estes incluem a convicção (exposta no terceiro, quarto e quinto considerandos) de que este tipo de legislação extraterritorial viola o direito internacional e prejudica o funcionamento eficaz do mercado interno. O considerando 6 dispõe que, nestas circunstâncias excecionais, é necessário proteger «a ordem jurídica existente, os interesses da [União] e os interesses das pessoas singulares e coletivas que exercem» direitos consagrados no Tratado, «eliminando, neutralizando, opondo-se ou, de qualquer outra forma, contrariando os efeitos da legislação estrangeira».

78. Por conseguinte, cabe ao Tribunal de Justiça assegurar o respeito pela opção de ordem pública refletida nos considerandos e nas disposições substantivas do Estatuto de Bloqueio da União, que o legislador da União estabeleceu de forma absolutamente inequívoca e rigorosa [44]. No entanto,

[43] Com efeito, o Estatuto de Bloqueio da União proporciona pouca ajuda às entidades europeias que têm ativos nos Estados Unidos contra as quais as autoridades dos EUA apenas podem adotar medidas de aplicação territorial. Ruys, T., Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, p. 85. De acordo com o relatório encomendado pelo Parlamento Europeu, «o efeito cumulativo do facto de as empresas evitarem coimas por parte dos EUA e, simultaneamente, tentarem não vistas como empresas que cumprem a sanção pode originar custos enormes (e dores de cabeça) para as empresas europeias preocupadas com os seus mercados externos e internos. Neste sentido, as sanções dos EUA terão alcançado um efeito pretendido, na medida em que dificultarão muito a possibilidade de qualquer empresa assumir voluntariamente o risco político decorrente das duas vertentes?» Stoll, T., Blockmans S., Hagemejer J., Hartwell A., Gött H., Karunska K., Maurer A., *Extraterritorial Sanctions on Trade and Investments and European responses*, Estudo pedido pela Comissão do Comércio Internacional (INTA) do Parlamento Europeu, 2020, p. 33. V., igualmente, neste sentido, Truyens, L., e Loosveld, S., «The EU Blocking Regulation: navigating a diverging sanctions landscape», *I.C.C.L.R.* 2019, vol. 30, n.º 9, pp. 490 a 501, em especial p. 501, e relativamente a uma situação de tipo de círculo vicioso, de Vries, A., «Council Regulation (EC) n.º 2271/96 (the EU Blocking Regulation)», *Int'l Bus. Lawyer* vol. 26, n.º 8, 1998, p. 345, em especial p. 348.

[44] Segundo Anthonius de Vries, «a Comissão, na sua proposta de Estatuto de Bloqueio, já tinha previsto que, em determinadas circunstâncias, a proibição poderia causar prejuízos graves aos interesses das pessoas e empresas envolvidas ou para os interesses da própria [União] Europeia. Por conseguinte, propôs uma possibilidade de derrogação que o Conselho, com algumas alterações, manteve no Regulamento». V. de Vries, A., «Council Regulation (EC) n.º 2271/96 (the EU Blocking Regulation)», 26(8), *Int'l Bus. Lawyer*, vol. 26, n.º 8, 1998, p. 345, em especial p. 349. V., igualmente, em apoio desta tese, Lesguillons H., «Helms-Burton and D'Amato Acts: reactions of the European Union», *I.B.L.J.*, vol. 1 1997, p. 95 a 111, em especial p. 108 e Ruys, T., Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, p. 86.

caso não fosse reconhecido ao Bank Melli Iran um direito de ação, a aplicação da política enunciada no artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União dependeria apenas da vontade dos Estados-Membros [45] e, indiretamente, da Comissão.

79. Por sua vez, isto implicaria que, em determinados Estados-Membros relutantes em aplicar o estatuto de bloqueio, por exemplo, um grande operador económico como a Telekom Deutschland poderia decidir cumprir ativamente o regime de sanções dos EUA através da resolução do contrato com o Bank Melli Iran.

80. Seguramente, outros seguiriam os seus passos e a ordem pública subjacente ao Estatuto de Bloqueio da União poderia ser rapidamente comprometida pelo facto de muitas entidades europeias terem decidido discretamente cumprir (ainda que indiretamente) tais sanções. Nestas circunstâncias, a ameaça de sanções «dissuasivas» na legislação dos Estados-Membros prevista no artigo 9.º do referido estatuto seria provavelmente desprovida de conteúdo e a União e os seus Estados-Membros ficariam limitados, tal como o Rei Lear de Shakespeare, a afirmar que «farei tais coisas, quais ainda o ignoro, mas hão de ser o terror da terra».

81. É verdade que uma das consequências desta interpretação é que as entidades estrangeiras — como o Bank Melli Iran — beneficiarão colateralmente deste direito de ação em detrimento das entidades europeias — como a Telekom Deutschland — que seriam então obrigadas a permanecer contratualmente vinculadas a um cliente que já não desejam. No entanto, por mais insatisfatório que possa parecer a alguns, não vejo outra alternativa se o Tribunal de Justiça quiser defender os objetivos de ordem pública que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União pretende alcançar.

82. Esta situação talvez possa ser analisada de outra forma. Supúnhamos, por exemplo, que uma empresa dos EUA tinha obtido uma decisão judicial nos Estados Unidos contra o Bank Melli Iran e que esta decisão judicial se baseava «direta ou indiretamente» no regime de sanções dos EUA. Suponhamos ainda que a empresa dos EUA tentou em seguida executar essa decisão nos tribunais alemães. Seria possível sugerir que o Bank Melli Iran não tem o direito de recorrer a estes tribunais para suspender tais processos de execução, tendo em conta o artigo 4.º do Estatuto de Bloqueio da União, mesmo que (como é o caso) esta disposição também seja omissa quanto ao direito de as entidades não europeias fazerem um pedido deste tipo?

83. Em meu entender, esta questão responde-se a si própria e o mesmo pode ser dito em relação aos direitos de terceiros no que diz respeito ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União.

[45] De acordo com um relatório do Parlamento francês, até 2019 este regulamento apenas foi invocado com sucesso num caso, nomeadamente na Áustria, em abril de 2007, por ocasião do encerramento de contas bancárias cubanas pelo banco austríaco BAWAG PSK. V. Gauvain R., d'Urso C., Damais A., Jemai S., «Rétablir la souveraineté de la France et de l'Europe et protéger nos entreprises des lois et mesures à portée extraterritoriale, rapport de l'Assemblée nationale (France)», 2019, p. 26. Posteriormente, o Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância de Haia) deferiu um pedido de processo sumário relativo ao incumprimento de um contrato por parte de uma empresa europeia com uma empresa cubana por receio de sanções dos EUA e ordenou a manutenção do contrato. Embora esta decisão não se baseie expressamente no Estatuto de Bloqueio, este órgão jurisdicional observou, porém, que não podia excluir a possibilidade de a referida resolução também violar este estatuto. Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primeira Instância de Haia), 25 de junho de 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:6301. Afigura-se também que, em 2020, os clientes cubanos conseguiram desbloquear as suas contas do banco ING, após terem intentado uma ação judicial contra o banco com base no Estatuto de Bloqueio da União. V. Acórdão de 6 de fevereiro de 2020, Demandante c. ING Bank NL: RBAMS:2020:893 [Rechtbank Amsterdam] (Tribunal de Primeira Instância de Amesterdão, Países Baixos). Não obstante, os exemplos de aplicação do Estatuto de Bloqueio da União continuam a ser limitados. Isto levou alguns autores a afirmar que «o Estatuto de Bloqueio provou ser sobretudo um tigre de papel — um mero símbolo da discordância da União face ao amplo alcance das sanções dos EUA». Ruys, T., Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, pp. 98 e 115, e neste sentido, Bonnecarrère, Ph., *Sur l'extraterritorialité des sanctions américaines*, Rapport d'Information, n.º 17 (2018-2019), Sénat, França, pp. 20 a 22.

2. Pode o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União ser interpretado no sentido de que impõe às pessoas referidas no artigo 11.º do mesmo estatuto o dever de exporem os motivos ab initio *da resolução de uma relação contratual com uma pessoa sujeita a sanções primárias?*

84. Antes de mais, importa observar que esta questão deve ser apreciada no âmbito do direito alemão, que permite que as partes no processo principal exerçam, com base na liberdade contratual, o direito de resolução ordinária de qualquer contrato por tempo indeterminado que não exija nem a existência nem a identificação de um motivo de resolução. Por conseguinte, a segunda questão deve ser entendida, em substância, no sentido de que diz respeito ao facto de o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União *obrigar* os Estados-Membros a reconhecer uma exceção a essa liberdade contratual quando o contrato tenha sido celebrado com uma pessoa sujeita a sanções primárias, em virtude das quais, nesta circunstância específica, deve ser apresentado um motivo que permita verificar se a resolução tem por fundamento a existência da legislação enumerada no anexo do mesmo estatuto e, assim, conferir a essa disposição um *effet utile*.

85. É certo que não há nada no texto do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, em particular, nem neste estatuto, em geral, que sustente a tese de que o estatuto impõe uma obrigação de fundamentar a resolução de uma relação comercial com uma pessoa sujeita a sanções primárias. Não obstante, considero que tal obrigação deve necessariamente ser deduzida dos objetivos prosseguidos por este estatuto, essencialmente por todas as razões que acabo de referir a respeito da existência de um direito de ação para dar cumprimento ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União. Caso contrário, uma entidade poderia discretamente decidir aplicar a legislação dos EUA em matéria de sanções, e manter um silêncio obscuro, impenetrável quanto às suas razões e (efetivamente) não passível de fiscalização quanto aos seus métodos [46], os principais objetivos de ordem pública enunciados nos considerandos e no artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União ficariam comprometidos e reduzidos a nada.

86. No essencial, isto é o que parece ter acontecido no presente processo. O facto de a Telekom Deutschland ter tentado resolver o seu contrato com o Bank Melli Iran (e, como o órgão jurisdicional de reenvio observou, ter escrito uma carta em termos praticamente idênticos a outros quatro clientes, cada um dos quais com ligações significativas ao Irão) no prazo de duas semanas após a entrada novamente em vigor das sanções dos EUA pode ser entendido como um relato da sua própria situação, embora a conclusão adequada que talvez se possa retirar a este respeito seja, evidentemente, em última análise, uma questão que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio determinar. É certo que, na falta de justificação, isto sugere que a Telekom Deutschland decidiu que, em vez de correr o risco de ser exposta à aplicação das sanções dos EUA (bem como aos riscos associados à aplicação de grandes multas, de perturbações comerciais e de importante prejuízo da sua reputação), iria de facto cumprir estas sanções, independentemente de o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União estabelecer o contrário.

87. Importa reconhecer, evidentemente, que existem muitas empresas e particulares que teriam dúvidas e reservas éticas em fazer negócios com a República Islâmica do Irão (e, consequentemente, com grandes entidades iranianas como o Bank Melli Iran, que são efetivamente controladas pelo Governo iraniano): as suas ambições nucleares; os seus esforços para desestabilizar outros governos da região; a sua vontade de conduzir guerras por procuração,

[46] Adaptando as palavras do Irish Supreme Court in *Garvey v. Ireland* [1981] IR 75.

muitas vezes através do financiamento e apoio a grupos terroristas para o efeito; o seu fundamentalismo religioso e a intolerância geral contra a dissidência; o seu tratamento discriminatório de mulheres e minorias e a sua utilização profusa da pena de morte, muitas vezes na sequência de julgamentos sumários e — pelo menos segundo os nossos padrões — profundamente injustos, são características desse Estado que muitos, compreensivelmente, consideram desprezíveis e altamente censuráveis. O direito de uma empresa decidir, de acordo com o seu próprio sentido ético de valores empresariais, que não fará negócios com tal regime é, evidentemente, um elemento central da liberdade de consciência protegida pelo artigo 10.º, n.º 1, da Carta e da liberdade de empresa na aceção do seu artigo 16.º

88. No entanto, para demonstrar que a fundamentação da decisão de resolução de um contrato foi sincera, a pessoa referida no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União em causa — no presente processo, a Telekom Deutschland — teria, em meu entender, de demonstrar que está ativamente empenhada numa política *coerente* e *sistemática* de responsabilidade social empresarial (CSR) que a leva a recusar negociar com qualquer empresa — e não apenas com as visadas pelas sanções primárias — que tenha ligações ao regime iraniano [47].

89. Em todo o caso, resulta, no entanto, dos termos inequívocos do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União que, em princípio, qualquer empresa que pretenda resolver um contrato válido com uma entidade iraniana sujeita às sanções dos EUA deve demonstrar de forma considerada suficiente pelo órgão jurisdicional de reenvio que não o fez motivada pelo seu desejo de cumprir as referidas sanções.

90. A este respeito, conforme já referi, a demandada não só está obrigada a fundamentar a decisão, como também a justificá-la. De facto, em virtude do exposto, se se permitisse às pessoas em causa escudar a sua decisão em motivos pouco credíveis, o *effet utile* do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União ficaria comprometido [48]. Em particular, em meu entender, uma pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto não deve poder invocar uma cláusula de resolução por *força maior* para justificar a resolução da relação contratual sem demonstrar, pelo menos, que o acontecimento que constitui a *força maior* não tem qualquer relação com a legislação em matéria de sanções dos EUA enumerada no anexo do referido estatuto [49]. Qualquer outra conclusão comprometeria a capacidade de uma entidade afetada pela resolução do contrato exercer os direitos conferidos pelo Estatuto de Bloqueio da União.

91. Dito isto, não ignoro que, em primeiro lugar, no que respeita a determinados tipos de contratos, o contacto pessoal entre as partes contratantes (*intuitu personae*) pode ser importante, mas isto não pode, *por si só*, excluir a exigência de que deve ser apresentada uma justificação para a resolução. Pelo contrário, a especificidade destes contratos e a relação que estabelecem entre as partes pode precisamente constituir um motivo legítimo para justificar, em caso de alteração de circunstâncias não relacionadas com as sanções primárias, a resolução do referido contrato. Neste

47 V., por analogia, Acórdão de 14 de março de 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, n.º 40).

48 Alguns advogados recomendam aos seus clientes que «procurem razões comerciais alternativas para porem termo às relações comerciais com o Irão ou Cuba», a fim de contornarem a aplicação do Estatuto de Bloqueio da União. V. Doussin A. Catrain L. e Dukic A., *How to Mitigate sanctions risks*, Hogan Lovells, 2020, diapositivos disponíveis no sítio Internet da sociedade.

49 A este respeito, considero respeitosamente que, ao contrário do que o Tribunal de Commerce de Paris (Tribunal de Comércio de Paris, França) concluiu num processo também relativo à resolução de um contrato celebrado com o Bank Melli Iran, o facto de o Estatuto de Bloqueio da União já existir à data em que o contrato em causa foi celebrado não é suscetível de excluir a aplicação do primeiro parágrafo do artigo 5.º do mesmo estatuto, com o fundamento de que a cláusula de força maior utilizada para resolver o contrato foi acordada tendo em consideração as disposições do referido diploma. Com efeito, o primeiro parágrafo do artigo 5.º constitui uma política pública fundamental da União e dos seus Estados-Membros, pelo que as partes não podem derrogá-lo. V. Tribunal de Commerce de Paris (Tribunal de Comércio de Paris), 23 de janeiro de 2020, SC Bank Melli Iran Banque Nationale c. SAS Viveo France, n.º 2019023091.

caso, não seria realista supor que o contrato em causa entre as partes deveria estar compreendido nesta categoria: pelo contrário, tratava-se de um contrato impessoal negociado entre duas entidades empresariais que regulava a prestação de serviços essenciais de utilidade pública por uma das maiores empresas de telecomunicações que, para todos os efeitos práticos, detinha uma posição dominante no mercado relevante da prestação de tais serviços.

92. Contudo, esta obrigação de justificar a resolução de um contrato não é, porém, distinta da obrigação imposta pelo artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União às pessoas referidas no artigo 11.º deste estatuto de não cumprirem a legislação sobre sanções enumerada no anexo do mesmo. Refere-se antes ao ónus da prova e, consequentemente, esta justificação não tem necessariamente de ser dada no momento da resolução, podendo, por exemplo, ser também apresentada como meio de defesa após o início de um processo judicial que tenha por objeto exigir a execução do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União.

93. É certo que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, na falta de harmonização, os Estados-Membros são livres de estabelecer as suas próprias regras processuais relativas à aplicação do direito da União. Contudo, não creio que o princípio da autonomia processual possa ser aplicado quando, como sucede no presente processo, a necessidade de assegurar um «*effet utile*» impõe uma certa repartição do ónus da prova [50]. De facto, mesmo considerando que o ónus da prova é uma matéria de direito processual [51] e não de direito substantivo, como parece ser o caso em alguns Estados-Membros, a exigência de assegurar a eficácia do direito da União evitaria que este ónus fosse transferido de uma forma que dificultaria a aplicação do direito da União a um litígio.

94. No direito da União, embora prevaleça o princípio de que o ónus da prova recai sobre a pessoa que instaura a ação [52], é igualmente reconhecido que, em determinadas circunstâncias específicas, poderá ser necessária uma inversão do ónus da prova [53]. Esta é a abordagem adotada, por exemplo, nas diretivas da União relativas à luta contra a discriminação, um âmbito em que é notório que pode ser difícil apresentar provas de comportamento discriminatório [54].

[50] Com efeito, o Tribunal de Justiça estabelece uma distinção entre a *obtenção de prova* e o *ónus da prova*. V., relativamente a recursos, Acórdãos de 19 de dezembro de 2013, Siemens e o./Comissão (C-239/11 P, C-489/11 P e C-498/11 P, não publicado, EU:C:2013:866, n.º 38) e Acórdão de 28 de junho de 2018, EUIPO/Puma (C-564/16 P, EU:C:2018:509, n.º 57). Além disso em relação aos recursos de cassação, v., por exemplo, neste sentido, Acórdão de 21 de junho de 2017, W e o. (C-621/15, EU:C:2017:484, n.º 24).

[51] A autonomia processual dos Estados-Membros é, no entanto, limitada pela obrigação de os Estados-Membros, em primeiro lugar, não tornarem praticamente impossível ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo direito da União (princípio da eficácia), aplicarem, no que respeita à execução do direito da União, regras idênticas às que regem situações semelhantes sujeitas ao direito nacional (princípio da equivalência) e respeitarem os princípios gerais do direito da União. V., por exemplo, Acórdão de 27 de junho de 2018, Turbogás (C-90/17, EU:C:2018:498, n.º 43). Além disso, se a obtenção de prova é claramente uma matéria de direito processual, algumas tradições jurídicas associam a repartição do ónus da prova ao direito substantivo. Por exemplo, no direito francês, as regras das presunções e do ónus da prova estão previstas no Código Civil e não no Código de Processo Civil. No direito alemão, de acordo com a teoria da norma (Normenbegünstigungstheorie), o legislador tem em conta a repartição do ónus da prova na formulação de uma norma. Assim, os juízes decidem da repartição do ónus da prova através da interpretação do direito substantivo. V. *Prütting Münchener Kommentar zur ZPO*, 3. Aufl. 2008, § 286, n.º 113-115. Tanto quanto julgo saber, o Tribunal de Justiça nunca se pronunciou claramente sobre esta questão, uma vez que o direito da União define muito frequentemente a repartição do ónus da prova.

[52] V., por exemplo, Acórdãos de 28 de abril de 1966, ILFO/Alta Autoridade (51/65, EU:C:1966:21), de 26 de janeiro de 1989, Koutchoumoff/Comissão (224/87, EU:C:1989:38) ou de 21 de maio de 2015, Schräder/CPVO (C-546/12 P, EU:C:2015:332, n.º 78).

[53] V. Acórdão de 29 de setembro de 2011, Elf Aquitaine/Comissão (C-521/09 P, EU:C:2011:620, n.º 56).

[54] V. artigo 8.º da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica (JO 2000, L 180, p. 22), artigo 10.º da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO 2000, L 303, p. 16), e artigo 19.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (JO 2006, L 204, p. 23).

95. Quanto ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, é evidente que os terceiros terão mais dificuldade em reunir provas de que a decisão de não iniciar ou não manter uma relação comercial decorre da vontade de uma pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto de cumprir a legislação dos EUA. Além de que é pouco provável que uma pessoa referida nesse último artigo venha a admitir publicamente, por exemplo, o seu desejo de cumprir a legislação enumerada no anexo do estatuto, não vejo que provas poderiam ser apresentadas pelos demandantes ou recorrentes. A concomitância entre as decisões de cessação de relações comerciais ou de não iniciar relações com pessoas sujeitas a sanções primárias? Contudo, na prática, o segredo comercial torna extremamente difícil para uma empresa conhecer as verdadeiras decisões tomadas por um fornecedor em relação a outras empresas [55].

96. Nestas circunstâncias, entendo que quando o demandante ou recorrente tiver simplesmente apresentado provas *prima facie* de que, por um lado, a pessoa referida no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União com a qual o requerente pretende iniciar ou manter uma relação comercial pode considerar-se afetada por um dos atos legislativos referidos no anexo do mesmo estatuto e de que, por outro, cumpriu as condições previstas para se tornar ou manter cliente de tal empresa [56], o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União impõe que a pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto justifique a sua decisão comercial de resolver o contrato em causa ou de recusar este requerente como cliente [57].

97. É possível admitir que, para alguns, tal inversão do ónus da prova possa afigurar-se contrária à liberdade contratual. No entanto, como o Tribunal de Justiça assinalou, o exercício das liberdades referidas na Carta apenas é garantido dentro dos limites da responsabilidade em que cada cidadão nacional incorre pelos seus próprios atos [58]. Além disso, deve observar-se que o Tribunal de Justiça já declarou, pelo menos no âmbito do direito da concorrência, que, em determinadas condições, uma empresa pode ser obrigada a contratar com terceiros [59]. Nestas circunstâncias específicas, as razões imperiosas de ordem pública, o respeito do direito internacional e a rejeição geral, por parte da União, deste tipo de legislação extraterritorial intrusiva que, conforme já vimos, se encontram todas refletidas nos considerandos e nas disposições do artigo 4.º e do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União não são menos exigentes [60].

[55] Outros elementos, tais como o facto de a empresa organizar formação interna para o seu pessoal sobre a legislação em causa, ter uma política sobre estes regulamentos ou utilizar ou recorrer a instrumentos de monitorização parecem constituir provas que dificilmente poderão ser fornecidas por terceiros.

[56] A este respeito, há quem defenda que é possível deduzir dos objetivos prosseguidos pelo Estatuto de Bloqueio da União que a aplicação deste exige ainda a demonstração de que a situação em causa implica uma aplicação extraterritorial das leis em questão. V., por exemplo, Financial Markets law committee, *U.S. Sanctions and the EU blocking statute Regulation: Issues of legal uncertainty*, 2019, n.ºs 3.5 e 3.12. No entanto, embora a redação do artigo 5.º seja perentória, nada nela permite sustentar a existência de tal condição. Além disso, se, como suspeito, o Estatuto de Bloqueio da União foi concebido como uma contramedida na aceção do direito internacional, deve considerar-se que visa bloquear genericamente os efeitos de tal legislação.

[57] Estas justificações podem ser económicas ou comerciais, ou podem estar relacionadas com sanções da União, regras da União em matéria de branqueamento de capitais e financiamento do terrorismo, ou mesmo sanções dos EUA, desde que estas sanções não integrem um dos atos legislativos enumerados no anexo.

[58] Acórdão de 27 de março de 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, n.º 49).

[59] V., por exemplo, Acórdão de 26 de novembro de 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569, n.º 41), e, neste sentido, Acórdão de 25 de março de 2021 Deutsche Telekom/Comissão (C-152/19 P, EU:C:2021:238, n.º 49).

[60] É certo que, em matérias de caráter penal, como é, em meu entender, o caso da aplicação do Estatuto de Bloqueio da União, o Tribunal de Justiça declarou que o direito da União impede que os Estados-Membros punam enquanto tal a recusa de um nacional, numa investigação realizada a seu respeito, para fornecer à autoridade competente respostas suscetíveis de estabelecer a sua responsabilidade por uma infração. V., neste sentido, Acórdão de 2 de fevereiro de 2021, Consob (C-481/19, EU:C:2021:84, n.º 58). No entanto, o Tribunal de Justiça admitiu que um órgão jurisdicional ou uma autoridade administrativa nacional pode basear-se num conjunto de provas que corroborem a violação de determinadas regras do direito da União [v., neste sentido, Acórdão de 26 de janeiro de 2017, Maxcom/Chin Haur Indonesia (C-247/15 P, C-253/15 P e C-259/15 P, EU:C:2017:61, n.º 64)] ou, simplesmente, inverter o ónus da prova, como no caso do princípio da não discriminação. V., por exemplo, Acórdão de 10 de julho de 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397, n.º 32).

98. Por conseguinte, no que diz respeito ao processo nos órgãos jurisdicionais nacionais, uma vez que o Bank Melli Iran e a Telekom Deutschland já exerciam a sua atividade comercial e que se afigura que nenhum deles mudou de atividade comercial (matéria que, no entanto, cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar), considero que cabe à Telekom Deutschland demonstrar que existia uma razão objetiva, *para além* do facto de o Bank Melli Iran estar sujeito a sanções primárias, para resolver os contratos em causa e que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar a veracidade de tais fundamentos. Resulta claramente da redação do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União que o importante é a intenção do operador económico de cumprir as referidas sanções, independentemente de estar realmente preocupado com a sua aplicação.

99. À luz do exposto, proponho responder à segunda questão que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma interpretação do direito nacional segundo a qual uma pessoa referida no artigo 11.º do mesmo estatuto pode resolver um contrato a longo prazo com uma parte contratante que tenha sido incluída na SDN pelo OFAC, sem ter de justificar a sua decisão de resolver esse contrato.

C. Terceira e quarta questões

100. Com as suas terceira e quarta questões, o órgão jurisdicional nacional pretende saber, em substância, se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser interpretado no sentido de que, em caso de incumprimento das disposições deste artigo, os órgãos jurisdicionais aos quais recorre uma parte contratante sujeita a sanções primárias são obrigados a impor a uma pessoa referida no artigo 11.º desse estatuto a manutenção dessa relação contratual, ainda que, em primeiro lugar, o artigo 5.º, segundo parágrafo, do estatuto deva ser interpretado restritivamente, em segundo lugar, essa medida cautelar possa violar o artigo 16.º da Carta e, em terceiro lugar, essa pessoa possa, por conseguinte, ser severamente punida pelas autoridades responsáveis pela aplicação de um dos textos legislativos referidos no anexo.

101. Neste contexto, importa recordar que cabe aos órgãos jurisdicionais nacionais responsáveis pela aplicação, no âmbito da sua competência, das disposições do direito da União que produzem efeitos diretos garantir a plena eficácia das mesmas [61]. Uma vez que, segundo o artigo 288.º TFUE, um regulamento, como o Estatuto de Bloqueio da União, é diretamente aplicável em cada Estado-Membro, esta obrigação recai sobre os referidos órgãos jurisdicionais, mesmo que não exista uma disposição na legislação nacional que transponha o regulamento.

102. No que respeita ao artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, cabe observar que esta disposição não especifica quais as consequências decorrentes do facto de uma pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto decidir, em violação deste, não iniciar ou cessar uma relação comercial com uma pessoa sujeita a sanções primárias, a fim de cumprir a legislação enumerada no seu anexo.

[61] Acórdão de 9 de março de 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, n.º 16).

103. É certo que o artigo 9.º do Estatuto de Bloqueio da União prevê que cabe aos Estados-Membros estabelecer as regras relativas às sanções aplicáveis às infrações das disposições nacionais adotadas, desde que estas sejam eficazes, proporcionais [62] e dissuasivas [63]. Assim, se o Tribunal de Justiça considerar, como proponho, que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União confere direitos às pessoas sujeitas a sanções primárias, então o termo «sanção» deve necessariamente ser entendido em sentido amplo e abranger tanto as sanções penais ou administrativas como as sanções civis, cujo objetivo não é necessariamente repressivo, mas pode simplesmente consistir em assegurar o *effet utile* da disposição em causa [64].

104. No entanto, isto não significa que cabe exclusivamente aos Estados-Membros decidir sobre a natureza das sanções. Com efeito, importa recordar que, quando uma norma remete para os Estados-Membros a tarefa de determinar as sanções a adotar em caso de incumprimento de uma obrigação decorrente do direito da União, este poder de determinação é limitado pela obrigação de os Estados-Membros, e em particular os órgãos jurisdicionais nacionais, assegurarem o pleno efeito do direito da União. Esta obrigação exige que os órgãos jurisdicionais nacionais corrijam a situação resultante da ilegalidade cometida e, em particular, restabeleçam a situação em que os titulares dos direitos se encontrariam se essa ilegalidade não tivesse existido.

105. Daqui decorre que, em caso de violação de uma disposição de um regulamento, deve fazer uma distinção entre as medidas a adotar pelos Estados para punir tal violação, isto é entre as medidas com finalidade repressiva, necessárias para assegurar o nível de dissuasão exigido, e as medidas adotadas para corrigir a situação resultante da ilegalidade cometida, cuja adoção é necessária para garantir o pleno efeito do direito da União [65]. Ao passo que, no que respeita às primeiras, os Estados-Membros dispõem de uma margem relativamente ampla de

[62] No que diz respeito ao requisito da proporcionalidade, importa salientar que o mesmo não é contrário ao requisito da dissuasão, na medida em que simplesmente pressupõe que a pena *efetivamente* imposta é proporcionada à gravidade dos factos em causa, sendo a dissuasão assegurada pela ameaça de punição, ou seja, a extensão de eventuais sanções. No caso do Estatuto de Bloqueio da União, a gravidade dos factos dependerá, por exemplo, do caráter mais ou menos continuado do comportamento da empresa referida no seu artigo 11.º, bem como ao caráter da legislação que a referida pessoa cumpriu e o montante das multas aí previstas.

[63] Além disso, estes requisitos são simplesmente os exigidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça em caso de violação do direito da União. V. Acórdão de 10 de abril de 1984, von Colson e Kamann (14/83, EU:C:1984:153, n.º 28); de Acórdão de 21 de setembro de 1989, Comissão/Grécia (68/88, EU:C:1989:339), n.º 24) e, neste sentido, relativamente ao sistema comum do IVA, Acórdão de 5 de dezembro de 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, n.ºs 34 a 35).

[64] Quanto ao caráter dissuasivo das sanções, este requisito implica logicamente que as sanções aplicáveis devem ser, no mínimo, equivalentes às que podem ser aplicadas com base na legislação enumerada no anexo. Se assim não fosse, o balanço entre o cumprimento da legislação enumerada no anexo e o Estatuto de Bloqueio da União penderia sistematicamente a favor do primeiro, devendo então as sanções previstas no segundo constituem um simples custo adicional relativo ao cumprimento. V., por exemplo, Wils, W. P. J., «Optimal Antitrust Fines: Theory and Practice», *World Competition*, vol. 29, n.º 2, 2006, p. 15: «Para que a dissuasão funcione, é necessário que, da perspetiva da empresa (ou do responsável individual pela decisão da empresa) que pondera uma possível violação da legislação *antitrust*, a multa prevista exceda o ganho previsto. Assim, o que conta é a estimativa subjetiva do potencial infrator relativamente ao ganho, à probabilidade de deteção e sanção, e ao montante da multa em caso de deteção e sanção». No caso do Estatuto de Bloqueio da União, tal como o relatório encomendado pelo Parlamento Europeu observa, «[s]ó quando as empresas souberem que o [Estatuto de Bloqueio da União] será aplicado de forma tão vigorosa como as legislações em matéria de sanções dos EUA é que tenderão a adaptar a sua conduta com o [Estatuto de Bloqueio da União] e a infringir a legislação dos EUA». Stoll T., Blockmans S., Hagemejer J., Hartwell A., Gött H., Karunska K., Maurer A., *Extraterritorial Sanctions on trade and investments and European responses, Study requested by the INA committee of the European Parliament*, 2020, p. 65. No entanto, isto não significa que devam ser sempre impostas as sanções máximas, uma vez que a ameaça de tais sanções, se for credível, é suficiente para criar um efeito dissuasor. Além disso, na medida em que o artigo 9.º do Estatuto de Bloqueio da União se refere ao «regime» de sanções aplicáveis, deve deduzir-se que são as várias sanções previstas, quer sejam penais, administrativas ou civis, que, no seu conjunto, devem ser eficazes, proporcionadas e dissuasivas.

[65] V., por exemplo, em matéria de IVA, no que diz respeito à obrigação de prever sanções repressivas em caso de fraude, Acórdão de 20 de março de 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, n.º 19) e, no que diz respeito à obrigação de corrigir a situação, Acórdão de 21 de novembro de 2018, Fontana (C-648/16, EU:C:2018:932, n.ºs 33 a 34). Embora a mesma medida possa prosseguir ambos os objetivos não é necessário, em contrapartida, que ambos os objetivos sejam alcançados pela mesma medida. Assim, para considerar que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União confere direitos às pessoas sujeitas a sanções primárias, as medidas que os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a adotar do ponto de vista do direito civil devem certamente ser eficazes e proporcionadas, mas não necessariamente dissuasivas, uma vez que tal efeito dissuasivo pode ser alcançado separadamente através de sanções administrativas.

discricionariedade para decidirem quais as medidas a adotar, desde que estas sejam, conforme referido, eficazes, proporcionadas e dissuasivas [66], no caso das segundas, uma vez que dão cumprimento à obrigação de os Estados-Membros assegurarem o pleno efeito do direito da União, esta margem pode ser limitada ou mesmo inexistente [67].

106. Em particular, em caso de violação de uma disposição prevista num regulamento [68] e que confere direitos a terceiros, uma vez que um regulamento é diretamente aplicável, mesmo na ausência de qualquer especificação quanto às modalidades processuais das ações destinadas a salvaguardar os direitos conferidos a determinadas pessoas por essa disposição, os órgãos jurisdicionais nacionais estão, todavia, vinculados pela obrigação de assegurar o pleno efeito da referida disposição [69]. Tudo isto imporia necessariamente a estes órgãos jurisdicionais nacionais a obrigação de (re)estabelecer o *status quo ante* que teria prevalecido para qualquer titular de direitos que tivesse cumprido estas disposições processuais caso a ilegalidade não tivesse sido cometida.

107. A este respeito, acrescentaria que, ao contrário das medidas com finalidade repressiva, esta obrigação de assegurar que os direitos legais das pessoas ou entidades em causa são preservados e o *status quo ante* é restabelecido não pode, na medida em que se refere à própria substância dos direitos conferidos pelo direito da União, conduzir a um resultado distinto em cada Estado-Membro. Por outras palavras, embora as disposições processuais que os órgãos jurisdicionais nacionais aplicam possam variar, o resultado deve, em princípio, ser o mesmo em toda a União. Com efeito, não basta proclamar a existência de direitos para que estes se tornem uma realidade na vida quotidiana dos cidadãos da União, a sua violação também deve ser sancionada de maneira eficaz, especialmente quando os direitos resultam de um regulamento cuja aplicação, supostamente, é direta.

108. Por conseguinte, considero que, em caso de violação de uma disposição que estabelece uma regra de conduta que deve ser cumprida de forma continuada (como sucede no presente processo), os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a ordenar ao infrator que ponha termo à violação, sob pena de aplicação de uma sanção pecuniária compulsória ou outra sanção adequada, uma vez que só assim se poderá pôr termo aos efeitos continuados da ilegalidade cometida e garantir o pleno cumprimento do direito da União.

[66] Assim, no caso do Estatuto de Bloqueio da União, vários países europeus adotaram legislação que prevê sanções penais (Irlanda, o Reino dos Países Baixos e o Reino da Suécia), enquanto outros optaram por sanções administrativas (República Federal da Alemanha, o Reino de Espanha e a República Italiana). V. Bonnecarrère, Ph., *Sur l'extraterritorialité des sanctions américaines*, Rapport d'information du Sénat (França), n.º 17, 2018, p. 20

[67] V., nomeadamente, Acórdãos de 9 de março de 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, n.º 16); de 19 de junho de 1990, Factortame e o. (C-213/89, EU:C:1990:257, n.º 19); de 20 de setembro de 2001, Courage e Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, n.º 25); de 17 de setembro de 2002, Muñoz e Superior Fruiticola (C-253/00, EU:C:2002:497, n.º 28).

[68] A situação é diferente no caso de uma diretiva. Uma vez que uma diretiva tem de ser transposta para ser invocada por um Estado contra uma pessoa ou, horizontalmente, entre duas pessoas privadas, os Estados-Membros têm mais margem de manobra. Apenas têm de assegurar que, em conformidade com o princípio da cooperação leal consagrado no artigo 4.º, n.º 3, TUE, qualquer infração a uma diretiva é punida em condições substantivas e processuais, análogas às aplicáveis às violações do direito nacional de natureza e importância semelhantes. V. Acórdão de 27 de março de 2014, LCL Le Crédit Lyonnais (C-565/12, EU:C:2014:190, n.º 44).

[69] Em meu entender, o princípio da autonomia processual não é aqui diretamente aplicável, na medida em que este princípio diz respeito «aos detalhes processuais dos processos judiciais concebidos para garantir a salvaguarda dos direitos conferidos aos cidadãos pelo direito [da União]». V. Acórdãos de 11 de julho de 2002, Marks & Spencer (C-62/00, EU:C:2002:435, n.º 34); de 3 de setembro de 2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, n.º 24); e de 21 de janeiro de 2010, Alstom Power Hydro (C-472/08, EU:C:2010:32, n.º 17). No entanto, as medidas que os órgãos jurisdicionais nacionais devem adotar para remediar as consequências da violação do direito da União não constituem direito processual, mas direito substantivo. Assim, por exemplo, no que respeita às medidas destinadas a remediar as consequências da violação da proibição de execução de projetos de auxílio, estabelecida na última frase do n.º 3 do artigo 108.º TFUE, as autoridades administrativas e judiciais nacionais são obrigadas a assegurar o pleno efeito dessas disposições, o que as obriga a recuperar os auxílios concedidos ilegalmente por iniciativa própria. Apenas as modalidades práticas desta recuperação estão sujeitas a autonomia processual. V., por exemplo, Acórdão de 5 de março de 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, n.º 92).

109. A este respeito, há que observar que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União proíbe as pessoas referidas no artigo 11.º deste estatuto de *cumprirem* a legislação enumerada no seu anexo. No presente processo, a legislação em causa proíbe qualquer empresa não norte-americana de negociar com uma pessoa sujeita a sanções primárias. Trata-se, assim, de uma proibição geral. Por conseguinte, o seu incumprimento implica que uma pessoa referida no artigo 11.º do estatuto nunca poderá recusar manter uma relação comercial devido à existência da legislação dos EUA em matéria de sanções.

110. Neste contexto, aceitar que qualquer violação desta disposição só pode ser punida através do pagamento de uma indemnização de montante fixo equivaleria a admitir a possibilidade de que uma pessoa referida no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União poderia cumprir a legislação dos EUA em matéria de sanções enumerada no anexo deste, independentemente do mecanismo previsto no seu artigo 5.º, segundo parágrafo, mediante uma mera compensação dos titulares dos direitos contratuais. Pelo contrário, se assim fosse, então a proibição claramente enunciada no artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União seria desvirtuada e os objetivos de política pública já identificados, a saber, contrariar e neutralizar os efeitos da legislação dos EUA em matéria de sanções, não poderiam ser alcançados.

111. Uma vez que considero que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União confere direitos às pessoas sujeitas a sanções primárias, é lógico que qualquer decisão de uma pessoa referida no artigo 11.º deste estatuto de resolver uma relação contratual com uma pessoa sujeita a sanções primárias que não possa ser justificada por um motivo distinto da vontade de cumprir um dos textos legislativos enumerados no estatuto, deve ser considerada inválida e ineficaz, daí resultando que os órgãos jurisdicionais nacionais são obrigados a tratar a relação contratual como se tivesse continuado em condições comerciais idênticas às que existiam anteriormente [70]. Por conseguinte, tal obrigação implicaria que, sempre que adequado, os órgãos jurisdicionais nacionais teriam de ordenar a qualquer pessoa referida no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União a continuação da relação contratual em causa, sob pena de aplicação de uma sanção pecuniária compulsória ou outra sanção adequada.

112. A este respeito, é irrelevante que a legislação nacional em causa no processo principal preveja sanções administrativas sob a forma de multas. Considerando que se deve admitir que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União confere direitos às pessoas sujeitas a sanções primárias, a existência de sanções administrativas não permite reparar a obrigação que incumbe diretamente aos órgãos jurisdicionais nacionais, em caso de violação desta disposição, de tomarem todas as medidas necessárias para garantir o pleno efeito de tais direitos [71].

113. Em meu entender, esta conclusão não é posta em causa pelo artigo 16.º da Carta.

[70] Importa recordar que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, as considerações relacionadas com o direito interno dos Estados-Membros, incluindo as de natureza constitucional, não podem ser invocadas para limitar o *effet utile* do direito da União. V. Acórdãos de 17 de dezembro de 1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, n.º 3), ou de 26 de fevereiro de 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, n.º 59).

[71] No presente processo, a questão consiste antes em saber se multas até 500 000 euros são realmente dissuasivas, uma vez que podem corresponder ao dobro do montante da transação que está na base da violação em relação à qual a sanção é imposta e, por conseguinte, podem atingir milhares de milhões.

114. É certo que a Carta é aplicável a sanções adotadas pelos Estados-Membros para fazer cumprir o direito da União [72], e não há dúvida de que a adoção de tal injunção é suscetível de afetar significativamente o direito à liberdade de empresa consagrado no artigo 16.º da Carta. Com efeito, é consensual que a liberdade de empresa inclui a liberdade de contratar [73] e, por conseguinte, também necessariamente a liberdade de não contratar.

115. No entanto, conforme já expliquei, se admitir — como considero que se deveria — que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União confere direitos às empresas sujeitas a sanções primárias, a necessidade de assegurar o pleno efeito destes direitos resultará na imposição de uma obrigação aos órgãos jurisdicionais nacionais, em caso de violação de tais direitos, de ordenarem a qualquer pessoa referida no artigo 11.º do mesmo estatuto a manutenção da relação contratual em causa.

116. Por conseguinte, daqui decorre que a violação da liberdade de empresa garantida pela Carta não resulta do exercício pelo órgão jurisdicional de reenvio em causa de qualquer discricionariedade, mas sim da sua *obrigação* de assegurar o pleno efeito do direito da União. Assim, é só ao nível do direito da União que deve ser apreciada a questão de uma eventual violação injustificada do artigo 16.º da Carta.

117. Antes de examinar se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União constitui uma violação injustificada do artigo 16.º da Carta, coloca-se a questão de saber se o Tribunal de Justiça pode proceder a esse exame. Com efeito, a questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio não está relacionada com a validade do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União (ou da decisão de incluir a legislação americana em causa no anexo deste estatuto), mas sim à interpretação do referido artigo, bem como do artigo 16.º da Carta.

1. Quanto à possibilidade de o Tribunal de Justiça apreciar ex officio *a compatibilidade do artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União e a decisão de incluir a legislação norte-americana em causa no anexo deste estatuto*

118. Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, quando a compatibilidade de um ato da União não tenha sido expressamente posta em causa pelo órgão jurisdicional de reenvio nas suas questões, o Tribunal de Justiça não tem a obrigação de apreciar a validade desse ato [74], uma vez que cabe exclusivamente ao órgão jurisdicional nacional, ao qual o processo é submetido e que deve assumir a responsabilidade da decisão judicial a tomar, apreciar, à luz das particularidades do processo nele pendente, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder pronunciar-se, como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça [75]. Contudo, caso o Tribunal de Justiça esteja obrigado a apreciar a validade de um ato por sua própria iniciativa em sede de um reenvio prejudicial relativo à interpretação do direito da União, poderá fazê-lo por sua própria iniciativa?

[72] Acórdão de 16 de maio de 2017, Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, n.ºs 32 a 42).

[73] Acórdão de 12 de julho de 2018, Spika e o. (C-540/16, EU:C:2018:565, n.º 34) e de 17 de outubro de 2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, n.º 25).

[74] V., por exemplo, neste sentido, Acórdão de 13 de dezembro de 2001, DaimlerChrysler (C-324/99, EU:C:2001:682, n.º 30).

[75] Acórdãos de 16 de outubro de 2014, Welmory (C-605/12, EU:C:2014:2298), n.º 33; de 5 de novembro de 2014, Herbaria Kräuterparadies (C-137/13, EU:C:2014:2335, n.º 50). Assim, em particular, o Tribunal de Justiça não é obrigado a apreciar a validade de um ato da União com base num fundamento invocado por uma dessas partes. V. Acórdãos de 4 de setembro de 2014, Simon, Evers & Co. (C-21/13, EU:C:2014:2154), n.ºs 27 e 28 e de 28 de janeiro de 2016, CM Eurologistik e GLS (C-283/14 e C-284/14, EU:C:2016:57, n.ºs 45 e 46).

119. A este respeito, é possível formular dois argumentos contra esta solução. Em primeiro lugar, segundo a jurisprudência, no âmbito de uma ação de anulação, a violação de uma norma superior não constitui um fundamento de ordem pública suscetível de ser suscitado *ex officio* pelos órgãos jurisdicionais da União [76]. Em segundo lugar, a justificação do processo de decisão prejudicial exige decisões prejudiciais e não a elaboração de pareceres consultivos sobre questões gerais ou hipotéticas, mas sim a resolução de um litígio relacionado com o direito da União [77]. No entanto, segundo a jurisprudência, só quando o direito nacional confere a um órgão jurisdicional o poder de aplicar por sua própria iniciativa uma norma de direito vinculativa é que este poder passa a ser, para esse órgão jurisdicional, uma obrigação de suscitar oficiosamente a violação de uma norma de direito da União [78]. Por conseguinte, a declaração de invalidade de uma regra do direito da União se não for contestada pelas partes pode não ter necessariamente impacto na resolução efetiva de um litígio, uma vez que a existência de tal impacto varia em função da natureza dos fundamentos que podem ser invocados oficiosamente pelo órgão jurisdicional nacional.

120. No entanto, em vários acórdãos, o Tribunal de Justiça reconheceu o seu direito de apreciar *ex officio* a validade da disposição em causa num pedido de decisão prejudicial em duas situações específicas, nomeadamente, em primeiro lugar, quando, apesar da formulação da questão, resulta do pedido de decisão prejudicial que as dúvidas expressas pelo órgão jurisdicional de reenvio estão efetivamente ligadas à validade do ato cuja interpretação é formalmente pedida, e, em segundo lugar, quando a validade deste ato foi invocada no processo principal [79]. Com efeito, nestes dois cenários, o facto de apreciar a validade da disposição em causa *ex officio* não se afigura totalmente contrário à jurisprudência acima recordada, na medida em que, de certa forma, a questão da validade já faz parte do litígio, pelo que também é razoável considerar que tal apreciação pode ser útil ao órgão jurisdicional de reenvio.

121. No entanto, uma apreciação *ex officio* da validade da disposição cuja interpretação é pedida exige o respeito pelo direito de ser ouvido de que beneficiam as instituições que adotaram essa disposição, bem como pelos direitos processuais de que beneficiam os Estados-Membros. Com efeito, conforme o Tribunal de Justiça voltou a recordar recentemente, «uma resposta a questões complementares [não suscitadas pelo órgão jurisdicional de reenvio] seria incompatível com o dever do Tribunal de Justiça de assegurar aos governos dos Estados-Membros e às partes interessadas a possibilidade de apresentarem observações em conformidade com o disposto no artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, tendo em conta que, por força desta disposição, só as decisões de reenvio são notificadas às partes interessadas» [80]. Em particular, é evidente que, tendo em conta os efeitos produzidos por uma declaração de invalidade, a decisão dos Estados-Membros ou das instituições em causa de intervir, ou não, no processo prejudicial é suscetível de divergir consoante a questão deva ser entendida no sentido de que se refere à interpretação ou à validade de um ato.

[76] Acórdão de 10 de dezembro de 2013, Comissão/Irlanda e o. (C-272/12 P, EU:C:2013:812, n.os 27 a 29, 36).

[77] V., por exemplo, Acórdão de 10 de dezembro de 2018, Wightman e o. (C-621/18, EU:C:2018:999, n.º 28).

[78] Acórdão de 14 de dezembro de 1995, van Schijndel e van Veen (C-430/93 e C-431/93, EU:C:1995:441, n.º 14), Acórdão de 12 de fevereiro de 2008, Kempter (C-2/06, EU:C:2008:78, n.º 45), Acórdão de 6 de outubro de 2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, n.º 54).

[79] V., em especial, Acórdão de 17 de setembro de 2020, Compagnie des pêches de Saint-Malo (C-212/19, EU:C:2020:726, n.os 28 e 38).

[80] Acórdão de 17 de dezembro de 2020, BAKATI PLUS (C-656/19, EU:C:2020:1045, n.º 33). Anteriormente, v. Acórdãos de 16 de outubro de 2014, Welmory (C-605/12, EU:C:2014:2298, n.º 34); de 6 de outubro de 2015, T-Mobile Czech Republic e Vodafone Czech Republic (C-508/14, EU:C:2015:657, n.os 28 e 29) e Despacho de 21 de abril de 2016, Beca Engineering (C-285/15, não publicado, EU:C:2016:295, n.º 24).

122. Daqui decorre que o Tribunal de Justiça pode, por sua própria iniciativa, apreciar a validade de um ato no âmbito de um pedido de decisão prejudicial quando as questões apenas digam formalmente respeito à interpretação de uma disposição, se do referido pedido, tal como de notificado aos Estados-Membros na sua língua oficial ou no seu resumo, se depreender de forma *suficientemente clara* que as dúvidas do órgão jurisdicional de reenvio dizem respeito à validade do ato cuja interpretação foi formalmente pedida ou se a validade desse ato constitui o objeto central do litígio no processo principal. Caso contrário, o respeito pelos direitos dos autores do ato em causa e dos Estados-Membros exige que o Tribunal de Justiça os notifique da sua intenção de apreciar por sua própria iniciativa a validade do ato em causa.

123. No presente processo, resulta claramente do pedido de decisão prejudicial que, em termos jurídicos, é suficiente considerar que as dúvidas manifestadas pelo órgão jurisdicional de reenvio que justificam a quarta questão estão relacionadas com a existência de uma «proibição geral», que decorre da adoção do Estatuto de Bloqueio da União e da decisão de incluir os ITSR no anexo do referido regulamento. O órgão jurisdicional de reenvio observou, nomeadamente, o seguinte: «Segundo a Secção, a proibição de cumprir as sanções secundárias conduz a um dilema para os operadores da União, como a demandada, que o regulamento, segundo o seu preâmbulo, se destina a proteger […]. Esta Secção considera que o pedido de indemnização previsto no artigo 6.º do [Estatuto de Bloqueio da União] não compensa suficientemente esse risco. O mesmo se diga no que respeita à possibilidade de concessão de autorizações excecionais conferida pelo artigo 5.º, segundo parágrafo, do [Estatuto de Bloqueio da União] […]. Neste contexto, esta Secção tem dúvidas sobre se, em caso de risco de perdas económicas significativas no mercado americano, uma *proibição geral* de pôr termo às relações com um parceiro de negócios — economicamente insignificante — para afastar esse risco, é compatível com a liberdade de empresa protegida pelo artigo 16.º da Carta […] e com o princípio da proporcionalidade consagrado no artigo 52.º da Carta». (o sublinhado é meu). Além disso, conclui-se das observações das várias partes do presente processo que compreenderam perfeitamente as dúvidas do órgão jurisdicional de reenvio quanto à validade do Estatuto de Bloqueio da União.

124. Por conseguinte, considero que a validade do Estatuto de Bloqueio da União e a decisão de incluir os ITSR no seu anexo ao abrigo do artigo 16.º da Carta podem ser apreciadas *ex officio* pelo Tribunal de Justiça sem que este tenha de notificar aos Estados-Membros a sua intenção de proceder a esta apreciação [81].

2. Quanto à compatibilidade do artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União com o artigo 16.º da Carta

125. A este respeito, importa recordar que, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, da Carta, uma violação de qualquer uma das liberdades garantidas pela Carta pode ser permitida se for prevista por lei e respeitar o conteúdo essencial desses direitos e liberdades. Além disso, de acordo com o princípio da proporcionalidade, só podem ser introduzidas restrições se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros.

[81] No entanto, em meu entender, não é necessário apreciar a validade da decisão, que consta do Regulamento 2018/1100, de incluir a legislação dos EUA em causa no anexo do Estatuto de Bloqueio da União, dado que esta decisão nem sequer foi referida pelo órgão jurisdicional de reenvio.

126. Quanto à primeira destas condições, é consensual que está satisfeita, uma vez que se deve considerar que a violação da liberdade de empresa devido à proibição do cumprimento da Carta pelas pessoas referidas no artigo 11.º do Estatuto de Bloqueio da União está prevista na lei, na medida em que resulta do seu artigo 5.º, primeiro parágrafo.

127. Quanto à segunda condição relativa ao respeito pelo conteúdo essencial da liberdade de empresa, da qual a liberdade contratual é apenas um aspeto, importa recordar que, como qualquer liberdade prevista na Carta, com exceção da dignidade humana consagrada no seu artigo 1.º, cuja redação estabelece expressamente que é inviolável, ou mesmo de todas as disposições incluídas no título 1 [82], a liberdade contratual não constitui um direito absoluto [83], podendo estar sujeita, por razões de interesse geral, a um vasto leque de intervenções das autoridades públicas, desde que [84], numa perspetiva institucional das referidas liberdades, tais intervenções visem situações específicas.

128. Em particular, no que diz respeito à liberdade contratual, o Tribunal de Justiça já reconheceu que o direito da União pode impor a um operador uma obrigação de contratar, nomeadamente por razões relacionadas com o direito da concorrência [85]. Por conseguinte, seguindo o mesmo raciocínio, cabe concluir que, embora a liberdade de não contratar faça geralmente parte do conteúdo essencial da liberdade de empresa, existem também circunstâncias em que este direito pode ser limitado. À semelhança da legislação em matéria de igualdade de tratamento que prevê, por exemplo, que as empresas não podem efetuar discriminações, nas suas relações contratuais com o público em função da raça ou do género, podem também existir outras circunstâncias em que considerações de ordem pública podem sobrepor-se a esta liberdade de empresa. Assim, trata-se de um direito que pode ser restringido, desde que as outras condições referidas no artigo 52.º da Carta sejam respeitadas.

129. Por conseguinte, a questão que continua por apreciar é se o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União deve ser considerado uma medida proporcionada à prossecução de um objetivo de interesse geral reconhecido pela União, que, segundo o artigo 52.º da Carta, pressupõe que tal medida seja necessária e que corresponda efetivamente a tal objetivo. Na medida em que a jurisprudência interpreta estas duas condições no sentido de que se referem às condições habituais de um exame de proporcionalidade, isto pressupõe que tais medidas devem ser adequadas para alcançar o objetivo que prosseguem, na medida em que devem, pelo menos, contribuir para a prossecução deste objetivo, e que não devem ir além do necessário para o efeito [86].

130. A este respeito, importa observar, em primeiro lugar, que, conforme já referido, o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União visa proteger a União, os seus Estados-Membros e as pessoas singulares e coletivas que exercem liberdades fundamentais na União contra a aplicação extraterritorial dos textos legislativos incluídos no anexo e neutralizar

[82] Lenaerts, K., «Exploring the limits of the EU Charter of fundamental rights», *European Constitutional Law Review*, Vol. 8(3), 2012, p. 388.

[83] Acórdão de 6 de setembro de 2012, Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, n.º 54).

[84] Acórdãos de 22 de janeiro de 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28 n.º 46); de 30 de junho de 2016, Lidl (C-134/15, EU:C:2016:498, n.º 34); e de 16 de julho de 2020, Adusbef e Federconsumatori (C-686/18, EU:C:2020:567, n.ºs 82 e 83).

[85] V. Acórdãos de 6 de abril de 1995, RTE e ITP/Comissão (C-241/91 P e C-242/91 P, EU:C:1995:98, n.ºs 49 a 57); de 26 de novembro de 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569, n.ºs 38 a 47); de 29 de abril de 2004, IMS Health (C-418/01, EU:C:2004:257, n.º 38) e Conclusões apresentadas pela advogada-geral J. Kokott no processo Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167, n.º 133).

[86] V., por exemplo, neste sentido, Acórdãos de 19 de dezembro de 2019, Deutsche Umwelthilfe (C-752/18, EU:C:2019:1114, n.º 52) ou de 22 de janeiro de 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, n.º 50). A jurisprudência também refere por vezes um terceiro critério, segundo o qual os inconvenientes causados não devem ser desproporcionados em relação aos fins pretendidos. V., por exemplo, Acórdão de 17 de dezembro de 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België e o. (C-336/19, EU:C:2020:1031, n.º 64).

os efeitos das mesmas. Como referido no considerando sexto do estatuto, este objetivo faz parte das finalidades mais gerais que consistem em preservar a ordem jurídica existente e salvaguardar os interesses da União e dos Estados-Membros contra os efeitos extraterritoriais da legislação estrangeira cujo alcance é considerado excessivo e que opera de forma contrária ao direito internacional. Uma vez que, em particular, o artigo 21.º, n.º 2, alíneas a), b), e) e h), TUE atribui à União o objetivo de salvaguardar os seus interesses fundamentais, apoiar os princípios do direito internacional, incentivar a eliminação dos obstáculos ao comércio internacional e promover uma boa governação ao nível mundial, deve considerar-se que tais objetivos estão abrangidos nos objetivos de interesse geral reconhecidos pela União [87]. Trata-se igualmente dos objetivos fundamentais de ordem pública que servem também para proteger as soberanias nacionais fundamentais dos Estados-Membros da União.

131. Em segundo lugar, afigura-se que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União é *adequado para alcançar* tais objetivos. A este respeito, importa recordar que, conforme já foi explicado, este artigo apenas define as consequências da inclusão da legislação no seu anexo. É certo que, embora o Estatuto de Bloqueio da União não especifique expressamente os critérios com base nos quais a Comissão pode decidir incluir legislação no anexo [88]. Contudo, é possível deduzir dos objetivos do referido estatuto que o critério principal consiste no facto de a legislação em matéria de sanções estrangeiras produzir um efeito extraterritorial, pelo menos na aceção deste estatuto. À luz deste critério, uma medida que proíbe as empresas europeias de cumprir os textos legislativos enumerados no anexo do referido estatuto afigura-se adequada para atingir os objetivos acima mencionados [89].

132. Tal disposição também se afigura necessária, uma vez que aparentemente não existem quaisquer meios menos restritivos para alcançar os objetivos acima mencionados que sejam, simultaneamente, tão eficazes [90].

133. Por último, quanto à necessidade de a medida em causa não gerar desvantagens desproporcionadas em relação aos objetivos prosseguidos, a que a jurisprudência do Tribunal de Justiça se refere de forma intermitente, pode observar-se que o Tribunal de Justiça já admitiu que

[87] A este respeito, importa salientar que o direito internacional permite adotar contramedidas. Quanto às condições em que tais medidas são permitidas, v. artigo 49.º e segs. do Projeto de artigos sobre a responsabilidade dos Estados por atos internacionalmente ilícitos], com comentários, adotados pela Comissão de Direito Internacional, na sua 53.ª sessão e aprovados, em 28 de janeiro de 2002, por uma resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas e, igualmente, Leben, Ch., «Les contre-mesures inter-étatiques et les réactions à l'illicite dans la société internationale», *Annuaire Français de Droit International*, vol. 28, 1982, pp. 9 a 77 e Sicilianos, L. A., «La codification des contre-mesures par la Commission du droit international», na *Revue belge de droit international*, vol. 38, 2005, pp. 447 a 500. Em todo o caso, alguns autores consideram que, tecnicamente, o Estatuto de Bloqueio da União está abrangido pelo conceito de medidas de represália, ou seja, medidas hostis, que não são, enquanto tal, ilícitas a nível internacional, uma vez que não violam as regras de jurisdição reconhecidas pelo direito internacional. V. Ruys, T., Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, p. 82.

[88] Esta ausência de critérios explícitos para a inclusão de legislação no referido anexo poderia suscitar algumas preocupações. No entanto, uma vez que as questões apresentadas no presente processo não abordam estes aspetos, não irei aprofundar esta matéria.

[89] É certo que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União pode parecer de certa forma obsoleto desde que o US Federal District Court for the Eastern District of Pennsylvania (Tribunal Federal do Distrito Este da Pensilvânia), no Acórdão United States v. Brodie, rejeitou a aplicação da doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro em relação ao referido estatuto. No entanto, o US Supreme Court (Supremo Tribunal dos Estados Unidos) nunca se pronunciou sobre a aplicabilidade da doutrina do poder coercivo de um Estado soberano estrangeiro em relação ao Estatuto de Bloqueio da União. Além disso, não se pode excluir que o referido artigo possa, com base nesta doutrina, servir de defesa no âmbito de uma legislação distinta das que estão em causa no presente processo. Em todo o caso, esta disposição continua a ser relevante do ponto de vista do objetivo de neutralizar os efeitos dessas legislações.

[90] A este respeito, gostaria de salientar que o primeiro parágrafo do artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio apenas prevê a possibilidade de proibir as pessoas referidas no artigo 11.º desse estatuto de cumprirem legislação quando esta preenche as condições estabelecidas no referido regulamento ou decorrentes dos objetivos deste regulamento para ser incluída no anexo. A questão de saber se, num determinado caso, a decisão de incluir um determinado ato legislativo no anexo constitui uma medida proporcionada é matéria de fiscalização da validade de tal decisão e não de fiscalização nos termos do primeiro parágrafo do artigo 5.º do Estatuto de Bloqueio da União.

as medidas adotadas pela União no âmbito da Política Externa e de Segurança Comum podem produzir «efeitos que afetam os direitos de propriedade e o livre exercício das atividades profissionais, causando assim prejuízos às partes que não têm qualquer responsabilidade na situação que levou à adoção das sanções» [91].

134. Além disso, nos termos do artigo 5.º, segundo parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, os operadores económicos podem requerer à Comissão autorização para derrogar o primeiro parágrafo deste artigo, na medida em que, nomeadamente, outros comportamentos possam prejudicar gravemente os seus interesses ou os da União. Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a existência de tal mecanismo de isenção é suficiente para assegurar que a proibição em causa não viola excessivamente uma liberdade fundamental [92]. Com efeito, nestas circunstâncias, uma violação da liberdade de empresa resulta provavelmente de uma recusa injustificada da Comissão em conceder tal isenção [93].

135. Por conseguinte, considero que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União, não é, em si mesmo, contrário ao artigo 16.º da Carta. Contudo, isto não significa que o mesmo se aplique necessariamente à decisão de incluir a legislação no anexo. Todavia, é evidente que a Comissão deve também assegurar, que a inclusão da legislação de países terceiros ao anexo, seja coerente com os objetivos do Estatuto de Bloqueio da União e que as suas consequências são justificadas e proporcionadas aos efeitos produzidos pelo Estatuto de Bloqueio da União. No entanto, esta questão não foi suscitada, nem na realidade sequer mencionada, pelo órgão jurisdicional de reenvio nem pelas partes e, em todo o caso, nada no presente processo sugeria que a inclusão da legislação dos EUA em matéria de sanções no anexo era inadequada.

V. Conclusão

136. Em conclusão, não posso deixar de observar que não me dá qualquer satisfação especial chegar a este resultado concreto. Tal como os factos do presente processo evidenciaram, o Estatuto de Bloqueio da União é um instrumento bastante vago, concebido para eliminar os efeitos extraterritoriais intrusivos das sanções dos EUA no interior da União. Este método de eliminação irá inevitavelmente provocar perdas e muitos poderão pensar que a Telekom Deutschland estará entre os primeiros atingidos, tendo em conta, designadamente, a dimensão das suas operações nos EUA. Conforme já referi, estas são matérias sobre as quais o legislador da União poderá querer refletir e considerar.

137. Não obstante, o Tribunal de Justiça é simplesmente um órgão jurisdicional e o nosso dever é fazer cumprir o texto de legislação legitimamente adotada. Atendendo ao exposto, considero que o artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Estatuto de Bloqueio da União tem um efeito considerável, mesmo que, nestas circunstâncias, também seja possível considerar que tais disposições legais

[91] Acórdãos de 25 de junho de 2020, VTB Bank/Conselho (C-729/18 P, não publicado, EU:C:2020:499, n.ºs 80 a 81) e de 24 de setembro de 2020, NK (Pensões de empresa de pessoal do quadro) (C-223/19, EU:C:2020:753, n.º 89).

[92] V., por analogia, Acórdão de 6 de outubro de 2020, État luxembourgeois (Direito à ação contra um pedido de informação em matéria fiscal) (C-245/19 e C-246/19, EU:C:2020:795, n.º 92).

[93] De acordo com Tom Ruys e Cedric Ryngaert, até meados de 2019, apenas tinham sido apresentados 15 pedidos de autorização. No entanto, a Comissão não comunicou a taxa de sucesso de tais pedidos. Ruys, T., Ryngaert, C., «Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions», *British Yearbook of International Law*, 2020, p. 87.

ignoram de forma invulgar e intrusiva a liberdade de empresa. Por conseguinte, proponho que o Tribunal de Justiça responda às questões submetidas pelo Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (Tribunal Regional Superior Hanseático de Hamburgo, Alemanha) da seguinte forma:

1) O artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Regulamento (CE) n.º 2271/96 do Conselho, de 22 de novembro de 1996, relativo à proteção contra os efeitos da aplicação extraterritorial de legislação adotada por um país terceiro e das medidas nela baseadas ou dela resultantes, deve ser interpretado no sentido de que não se aplica apenas quando uma autoridade administrativa ou judicial de um país cujas leis ou regulamentos figuram no anexo desse regulamento dirigiu, direta ou indiretamente, algumas instruções a uma pessoa referida no artigo 11.º do referido regulamento. Por conseguinte, a proibição prevista nesta disposição é aplicável mesmo quando um operador cumpre tal legislação sem que uma entidade administrativa ou judicial estrangeira o tenha previamente obrigado a fazê-lo.

2) O artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 2271/96 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma interpretação do direito nacional segundo a qual uma pessoa referida no artigo 11.º do regulamento pode resolver um contrato a longo prazo com uma parte contratante que foi incluída pelo *Office of Foreign Assets Control* na *Specially-Designated-Nationals and Blocked Person List*, sem ter de justificar a sua decisão de resolver esse contrato.

3) O artigo 5.º, primeiro parágrafo, do Regulamento n.º 2271/96 deve ser interpretado no sentido de que, em caso de incumprimento das disposições deste artigo, o órgão jurisdicional nacional ao qual recorre uma parte contratante sujeita a sanções primárias é obrigado a impor a uma pessoa referida no artigo 11.º desse regulamento a manutenção dessa relação contratual, ainda que, em primeiro lugar, o artigo 5.º, segundo parágrafo do estatuto deva ser interpretado restritivamente, em segundo lugar, essa medida cautelar possa violar o artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e, em terceiro lugar, essa pessoa possa, por conseguinte, ser severamente punida pelas autoridades responsáveis pela aplicação de um dos textos legislativos referidos no anexo desse regulamento.