CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 31 de Janeiro de 1995 *

1. As questões submetidas a este Tribunal pela Court of Appeal versam sobre a interpretação dos pontos 1 e 3 do artigo 5.° da convenção de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência judiciária a à execução de decisões em matéria civil e comercial (a seguir «convenção»), na redacção da convenção de 1978 relativa à adesão do Reino da Dinamarca, da Irlanda e do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte.

2. Sublinhe-se desde já que, embora o juiz *a quo* peça ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a interpretação da disposição citada da convenção, no caso que está na origem do pedido prejudicial tratava-se de determinar se era competente um juiz de Londres ou um juiz de Glasgow no âmbito, assim, de um conflito de competência territorial entre dois juízes de um mesmo Estado contratante: o Reino Unido.

Para apreciar as razões que induziram o juiz nacional a enviar o pedido prejudicial em questão, é útil recordar brevemente as normas nacionais relevantes na matéria, bem como os factos do litígio no processo principal.

Mais precisamente, o juiz nacional pretende saber se, em acção intentada para obter o reembolso de somas pagas ao demandado nos termos de contrato que veio a ser declarado nulo por incapacidade de uma das partes para o celebrar, este deve ser citado perante o juiz do lugar em que a obrigação foi ou deve ser cumprida, na medida em que a questão respeite a matéria contratual, na acepção do ponto 1 do artigo 5.° da convenção, ou perante o juiz do lugar onde ocorreu o facto danoso na medida em que se trate de matéria extracontratual nos termos do ponto 3 do mesmo artigo.

Regulamentação nacional

3. O artigo 2.° do Civil Jurisdiction and Judgements Act 1982 (lei de 1982 sobre a competência e as decisões judiciais em matéria civil) determina que a convenção de Bruxelas, que consta do Anexo 1 à lei, tem plena eficácia no Reino Unido (artigo 2.°, n.°1), e que toda a questão relativa ao conteúdo ou efeitos de qualquer preceito da convenção,

* Língua original: italiano.

quando não submetida ao Tribunal de Justiça, deve ser decidida em conformidade com os princípios consagrados pelo Tribunal de Justiça e com as suas decisões (artigo 3.°, n.°1) bem como com auxílio dos relatórios Jenard e Schlosser (artigo 3.°, n.°3).

A convenção, evidentemente, só se aplica aos Estados-Membros. Para resolver os problemas resultantes do facto de o Reino Unido conter jurisdições distintas em matéria civil (Inglaterra e País de Gales, na Escócia e na Irlanda do Norte) a lei de 1982 contém um regime que disciplina os possíveis conflitos de competência entre as várias jurisdições locais do Reino Unido.

4. Este regime encontra-se contido no artigo 16.° da lei em questão. Na parte que nos interessa, aquela determina que:

«1) As disposições enunciadas no anexo 4 (que contém uma versão modificada do título II da convenção de 1968) aplicar-se-ão para determinar, em relação a cada parte do Reino Unido, se os tribunais locais têm jurisdição em relação a causas nas quais:

a) o objecto do processo se encontra compreendido no campo de aplicação da convenção de 1968, tal como delimitado pelo artigo 1.° (aplicabilidade ou não da convenção à causa); e

b) o requerido tenha domicílio no Reino Unido, ou a causa esteja compreendida no campo de aplicação do artigo 16.° (competência exclusiva independentemente do domicílio).

2) ...

3) Para qualquer questão relativa ao conteúdo ou efeitos das disposições contidas no anexo 4:

a) devem ser tomados em consideração qualquer princípio relevante consagrado pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias relativo ao título II da convenção de 1968 e qualquer decisão relevante daquele tribunal relativa ao conteúdo ou efeitos de qualquer norma daquele título;

e

b) sem prejuízo do carácter geral da alínea a), os relatórios indicados no artigo 3.°, n.° 3; podem ser tomados

em consideração, sendo-lhes atribuída, na medida em que sejam relevantes, a importância adequada consoante as circunstâncias.»

Quanto ao referido anexo 4, recorde-se antes de mais o artigo 2.°, que determina que

«Salvo disposição em contrário no presente título, as pessoas com domicílio em determinada parte do Reino Unido serão citadas em juízo nessa mesma parte do Reino Unido».

O artigo 5.° do mesmo anexo, por outro lado, determina que

«O requerido domiciliado em determinada parte do Reino Unido pode ser citado em outra parte:

1) em matéria contratual, perante o juiz do lugar onde a obrigação que serve de fundamento ao pedido foi ou deve ser cumprida;

2) ...

3) em matéria extracontratual, perante o juiz do lugar onde o facto danoso ocorreu ou é susceptível de ocorrer.»

5. Os artigos 2.° e 5.°, n.^{os} 1 e 3, do anexo 4 reproduzem quase textualmente os artigos correspondentes da convenção de Bruxelas, na redacção da convenção de adesão de 1978 [1]. Ainda que tal não resulte dos autos, note-se que, enquanto as modificacões introduzidas no ponto 1 do artigo 5.° [2] pela convenção de adesão de 1989 entraram em vigor no Reino Unido em 1 de Dezembro de 1991, o anexo 4 foi correspondentemente alterado com efeitos a partir de 1 de Abril de 1993. Tal circunstância merece ser sublinhada, na medida em que demonstra que as disposições do anexo 4 reproduzem os textos correspondentes da convenção, mas de modo rígido e

1 — Além das adaptações necessárias, o regime nacional em causa só se afasta marginalmente da convenção na redacção de 1978. No que releva para o presente caso, note-se, por exemplo, que o ponto 3 do artigo 5.° da convenção se refere apenas ao lugar onde ocorreu o facto danoso, e não, como acontece com o preceito correspondente do anexo 4, ao lugar onde o facto danoso é susceptível de ocorrer.

2 — Na versão actualmente em vigor, este preceito é do seguinte teor: «Em matéria contratual, perante o tribunal do lugar onde a obrigação que serve de fundamento ao pedido foi ou deva ser cumprida; em matéria de contrato individual de trabalho, esse lugar é o lugar onde o trabalhador efectua habitualmente o seu trabalho e, se o trabalhador não efectuar habitualmente o seu trabalho no mesmo país, a entidade patronal pode igualmente ser demandada perante o tribunal do lugar onde se situa ou se situava o estabelecimento que contratou o trabalhador».

não dinâmico, no sentido de que os textos daquele anexo, em vigor em determinado momento, podem muito bem não corresponder ao texto da convenção.

Recorde-se a este respeito, por outro lado, que a mesma lei de 1982 prevê a possibilidade de introduzir alterações no n.° 4, «tendo em conta os princípios consagradas pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias a respeito do título II da convenção de 1968 ou qualquer decisão do Tribunal de Justiça sobre o conteúdo ou efeitos de qualquer norma daquele título» [(artigo 47.°, n.° 1, alínea b)]. É ainda precisado que daquela forma podem também ser adoptadas «modificações destinadas a criar divergências entre as disposições do anexo 4... e as disposições correspondentes do título II da convenção de 1968», tal como interpretadas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça (artigo 47.°, n.° 3).

Matéria de facto

6. Passemos agora aos factos na origem do presente processo. A Kleinwort Benson Ltd (a seguir «Kleinwort»), instituto bancário com sede na Inglaterra, e o City of Glasgow District Council (administração local, a seguir «District Council»), celebraram em Setembro de 1982 sete contratos relativos a taxas de juros [3]. Em execução daqueles, a Kleinwort pagou ao Council, entre 9 de Março de 1983 e 10 de Setembro de 1987, 807 230,31 UKL.

Em 24 de Janeiro de 1991, a House of Lords proferiu um acórdão [4] em que considerou ilegais os contratos relativos a taxas de juros efectuados por autarquias locais como o District Council, por estas não disporem de poderes que os habilitem a participar em contratos deste tipo. Na sequência daquele aresto, surgiu um contencioso importante entre as autarquias locais em questão e os bancos, interessados em guardar as somas ainda não pagas ou, de qualquer forma, recuperar os pagamentos efectuados em execução de todos os contratos celebrados *ultra vires*. O District Council viu-se implicado num destes contenciosos.

7. Com efeito, a Kleinworth intentou contra este último, em 6 de Setembro de 1991, perante a High Court of Justice, Queen's Bench Division, Commercial Court, uma acção de restituição, baseada em enriquecimento sem causa. O District Council arguiu

3 — Este tipo de contrato consiste num acordo entre duas partes por força do qual uma paga à outra a intervalos regulares, no decorrer de determinado período de tempo, montantes calculados em função da diferença entre uma taxa de juros fixa e a taxa de juros corrente no mercado. O contrato não comporta qualquer empréstimo, sendo o montante principal puramente teórico, no sentido de que existe apenas para finalidades ligadas ao cálculo da obrigação das partes de pagamento da diferença. A característica essencial de tal tipo de contrato reside assim no facto de se tratar de um contrato aleatório, atendendo a que o seu êxito financeiro depende da evolução futura das taxas de juros.

4 — V. o acórdão Hazell/Hammersmith and Fulham London Borough Council (1992, 2 A.C.1).

a incompetência do tribunal londrino, sustentando que a competência para conhecer da causa cabia, nos termos do artigo 2.° do anexo 4, aos tribunais do lugar do domicílio do demandado, ou seja, aos tribunais de Glasgow. Esta posição foi acolhida pelo tribunal que julgou o processo em primeira instância, mas a Kleinwort recorreu daquela sentença para o Court of Appeal.

Foi precisamente para determinar qual, dentro do Reino Unido, é o tribunal compentente para conhecer do conflito em causa que o Court of Appeal remeteu um pedido prejudicial ao Tribunal de Justiça. Ali se pergunta se a acção de restituição, tendo em conta que respeita a contratos nulos ab initio, deve ser considerada incidindo sobre matéria contratual, na acepção do ponto 1 do artigo 5.° da convenção, ou se se incluirá no ponto 3 do mesmo artigo, que regula os ilícitos extracontratuais.

8. Sendo pacífico entre as partes que os contratos em questão, celebrados em Londres, se regem pelo direito inglês, e que a Inglaterra é o «lugar onde a obrigação que serve de fundamento ao pedido foi ou deve ser cumprida» (n.° 1 do artigo 5.° do anexo 4) e o «lugar onde o facto danoso ocorreu ou é susceptível de ocorrer» (n.° 3 do mesmo artigo), é evidente que num ou noutro caso, ou seja, trate-se de matéria contratual ou extracontratual, são sempre os tribunais ingleses os competentes para conhecer da causa. Daí decorre que a pretensão do District Council de ser citado perante o foro geral do domicílio do demandado, isto é, perante os tribunais escoceses, só poderá portanto, ser acolhida se se chegar à conclusão de que as acções de restituição baseadas em enriquecimento sem causa, como a objecto do processo principal, não são abrangidas pelo n.° 1 nem pelo n.° 3 do artigo 5.°

Quanto à competência do Tribunal de Justiça

9. Note-se, preliminarmente, que a convenção de Bruxelas não é aplicável ao conflito de competências objecto do processo principal, como, de resto, é pacificamente reconhecido pelas partes e pelo tribunal *a quo*. Por outro lado, aquela convenção afirma, no preâmbulo, respeitar à matéria da competência *internacional* dos juízes dos Estados contratantes («determinar a competência dos seus órgãos jurisdicionais na ordem internacional») e não aos conflitos internos de competência em função do território.

Assim, ainda que dando o devido valor às peculiaridades do sistema processual britânico (em particular, a articulação em três sistemas judiciários, salvo quanto à competência da House of Lords em matéria civil), não é razoavelmente concebível outra conclusão quanto à aplicabilidade da convenção enquanto tal ao caso objecto do litígo

presente ao juiz *a quo* [5]. Está fora de causa que o Reino Unido possa não ser considerado um único Estado contratante, e que os conflitos internos de competência em função do território se encontrem abrangidos na esfera de aplicação da convenção.

10. Assim, no caso que nos ocupa a lide é regulada por normas nacionais e não pela convenção de Bruxelas. Em consequência, deve ser determinado, a título preliminar, se o Tribunal de Justiça tem competência para fornecer a interpretação de normas da convenção quando a legislação nacional, única aplicável, reproduz quase textualmente o teor das disposições correspondentes da convenção, e quando o juiz nacional, com base nessa lei, é obrigado a tomar em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a matéria [artigo 16.0, n.° 3, alínea b)], mas não a aplicá-la.

Tal problema só é novo no que respeita à interpretação da convenção. Com efeito, no passado, o Tribunal de Justiça foi por várias vezes solicitado, por via de pedidos prejudiciais nos termos do artigo 177.° do Tratado, a interpretar o direito comunitário em relação a casos regulados não por tal direito, mas por direito nacional, em casos em que este último remete para disposições do direito comunitário para determinar as normas aplicáveis a situações puramente internas. Em tais ocasiões, o Tribunal de Justiça declarou-se competente para se pronunciar sobre as questões prejudiciais [6].

11. As partes no processo principal, tal como os Governos alemão e espanhol, referiram, para afirmar a competência do Tribunal de Justiça, precisamente aqueles acórdãos em que este se declarou competente para interpretar o direito comunitário, ainda que fosse evidente que se tratava de situações puramente internas, reguladas por direito nacional. Os Governos francês e do Reino Unido, tal como a Comissão, sustentaram, pelo contrário, a incompetência do Tribunal de Justiça, sublinhando a diferença do caso que nos ocupa dos objecto dos acórdãos precedentes.

Parece-me, assim, oportuno um breve exame daquela jurisprudência.

5 — V., a este respeito, Cheshire and North's, *Private international Law*, p. 335; Anton e Beaumont: *Civil Jurisdiction in Scotland*, Supplement, 1987, particularmente p. 7; O'Malley e Layton: *European Civil Practice*, 1989, n^{os} 41.09 e 36.04. V. também, a respeito da incompetência do Tribunal de Justiça para interpretar a lei britânica que tornou aplicáveis aos conflitos internos ao Reino Unido as disposições da convenção de Roma sobre obrigações contratuais, Jayme e Kohler: «Das internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG auf dem Wege zum Binnenmarkt», in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 1990, p. 353.

6 — V. os acórdãos de 18 de Outubro de 1990, Dzodzi (C-297/88 e C-197/89, Colect., p. I-3763), de 8 de Novembro de 1990, Gmurzunska-Bscher (C-231/89, Colect., p. I-4003), e de 24 de Janeiro de 1991, Tomatis e Fulchiron (C-384/89, Colect., p. I-127, publicação sumária). V., por outro lado, o acórdão de 25 de Junho de 1992, Federconsorzi (C-88/91, Colect., p. I-4035).

12. Trata-se de uma via aberta com o acórdão Thomasdünger de 26 de Setembro de 1985 [7]. O Tribunal de Justiça reafirmou, em primeiro lugar, o princípio de que compete ao tribunal nacional «apreciar em relação aos factos de cada caso a necessidade, para a decisão da causa, de resposta à questão prejudicial». Forneceu assim ao juiz nacional a interpretação de várias posições da pauta aduaneira comum, ainda que fosse manifesto que se estava fora do campo de aplicação do direito comunitário e que as posições pautais cuja interpretação era pedida tinham sido tomadas como ponto de referência pelas autoridades nacionais competentes para regular situações diversas, nomeadamente, a importação de mercadorias entre Estados-Membros e não de países terceiros.

Mais complexo e articulado foi o raciocínio do Tribunal de Justiça nos acórdãos Dzodzi [8] e Gmurzynska-Bscher [9], nos quais se declarou competente para se pronunciar sobre a interpretação de normas comunitárias para cujo conteúdo remetia o direito nacional de determinado Estado-Membro para determinas as regras aplicáveis a situações puramente internas de tal Estado. Mais precisamente, no acórdão Dzodzi, o Tribunal de Justiça forneceu ao juiz nacional a interpretação de algumas disposições da Directiva 64/221/CEE [10], apesar de o artigo 2.° da directiva excluir expressamente do seu campo de aplicação situações como a da recorrente no processo principal. Seguidamente, no acórdão Gmurzynska-Bscher pronunciou-se sobre a interpretação de algumas posições da pauta aduaneira comum, no âmbito de um litígio relativo não directamente àquela pauta, mas a uma norma do direito nacional de determinado Estado-Membro que remetia expressamente para a nomenclatura pautal comunitária para determinar a taxa do imposto sobre o volume de negócios na importação [11].

13. Em ambos os processos, o Tribunal de Justiça, recordando que o artigo 177.° constitui um instrumento de cooperação entre juiz comunitário e juiz nacional, e que, de qualquer modo, cabe sempre a este último apreciar a necessidade e a relevância das questões que submete ao primeiro, justificou a sua competência baseando-se, essencialmente, em dois argumentos. Por um lado, acentuou o acto de existir «um interesse manifesto para a ordem jurídica comunitária em que, para evitar divergências de interpretação futuras, qualquer disposição comunitária seja interpretada de forma uniforme, quaisquer que sejam as condições em que se deve aplicar» [12]. Por outro lado, salientou que o artigo 177.° do Tratado não exclui do seu campo de aplicação hipóteses como a em causa; mais precisamente, que «não resulta nem dos termos do artigo 177.° nem do objecto do processo instituído por esse artigo que os autores do Tratado tenham

7 — 166/94, Recueil, p. 3001, n.° 11.

8 — Já referido, n.os 26 a 43.

9 — Já referido, n.os 15 a 25.

10 — Directiva do Conselho de 25 de Fevereiro de 1964 para a coordenação de medidas especiais relativas aos estrangeiros em matéria de deslocação e estada justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública (JO 56, p. 850; EE 05 F p. 36.

11 — São mais ou menos análogos os factos na origem do acórdão Tomatis e Fulchiron, já referido.

12 — Acórdão Dzozi, já referido, n.° 37; acórdão Gmurzynska-Bscher, já referido, n.° 24.

entendido excluir da competência do Tribunal de Justiça os reenvios prejudiciais que se referem a uma disposição comunitária no caso particular em que o direito nacional de um Estado-Membro remete para o conteúdo dessa disposição para determinar as regras aplicáveis a uma situação puramente interna desse Estado» [13].

Por outro lado, a mesma fundamentação levou o Tribunal de Justiça a declarar-se competente para se pronunciar a título prejudicial sobre uma disposição de direito comunitário para a qual remetia não uma norma de direito nacional, mas um preceito contratual, a fim de determinar os limites da responsabilidade financeira de uma das partes no contrato [14].

14. Merece ser tratado à parte o acórdão Fournier [15], no qual o Tribunal de Justiça se pronunciou sobre a noção de «estacionamento habitual» contida numa directiva comunitária [16], embora fosse manifesto que naquele caso era aplicável não a directiva, mas um acordo entre gabinetes centrais de seguros, que reproduz textualmente algumas disposições da directiva, nomeadamente a relativa à noção em questão [17]. Por outro lado, o tribunal *a quo* pedia ao Tribunal de Justiça a interpretação de tal noção para determinar qual dos gabinetes de seguros interessados devia assegurar o pagamento dos danos, questão inteiramente estranha ao âmbito de aplicação da directiva.

O Tribunal de Justiça, sem sequer verificar a sua competência para se pronunciar sobre um caso daquele género [18], sublinhando embora que «os termos utilizados pelo acordo não têm que ter... o mesmo significado do que os utilizados pela directiva», forneceu ao juiz nacional a interpretação pedida. Tendo em conta o facto de os objectivos da directiva e do acordo não serem coincidentes, teve, contudo, o cuidado de precisar que, em definitivo, «incumbe... exclusivamente ao órgão jurisdicional de reenvio interpretar o acordo entre gabinetes nacionais, dar aos termos neste utilizados o sentido que considera adequado, sem estar limitado, neste aspecto, pelo significado que deve ser atribuído a idêntica expressão constante da directiva» (n.° 23).

13 — Acórdão Dzozi, já referido, n.° 36; acórdão Gmurzynska-Bscher, já referido, n.° 36; acórdão Gmurzynska-Bscher, já referido, n.° 25.

14 — Acórdão Federconsorzi, já referido, n.os 7 a 10.

15 — Acórdão de 12 de Novembro de 1992 (C-73/89, Colect., p. I-5621).

16 — Mais precisamente, o n.° 4 do artigo 1.° da Directiva 72/166/CEE do Conselho, de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade (JO L 103, p. 1; EE 13 F2 p. 113), na redacção da Directiva 84/5/CEE do Conselho, de 30 de Dezembro de 1983, (JO 1984, 8, p. 17; EE 13 F15 p. 244).

17 — Note-se, como elemento particular, que, nos termos da alínea d) do artigo 2.° de uma convenção complementar ao acordo em questão, qualquer diferendo sobre a interpretação da noção de estacionamento habitual «será submetido a um tribunal de três árbitros».

18 — Faço questão de recordar que, em ocasião precedente, o Tribunal de Justiça chamado a pronunciar-se directamente sobre uma disposição do acordo em questão, tinha declinado a competência, por tal acordo não poder «ser considerado um acto adoptado por uma instituição comunitária, uma vez que nenhuma instituição ou órgão comunitário participou na aprovação desse acto» (acórdão de 6 de Outubro de 1987, Demouche e o., 152/83, Colect., p. 3833, n.° 19).

15. Em resumo, nos casos examinados bastou que as questões suscitadas pelo tribunal nacional incidissem, de algum modo, sobre a interpretação do direito comunitário para que o Tribunal de Justiça se declarasse competente para se pronunciar. E fê-lo plenamente consciente, quer de uma utilidade apenas eventual e *futura* de tal interpretação para o direito comunitário [19], quer da possível falta de utilidade para o próprio juiz *a quo* [20].

16. O caso que aqui nos ocupa não é especificamente contemplado na jurisprudência evocada. Em primeiro lugar, é um pedido efectuado com base não no artigo 177.° do Tratado CE, mas no protocolo de 1971 relativo à interpretação da convenção de Bruxelas. Em segundo lugar, na maior parte dos casos anteriormente referidos havia uma simples remissão do direito nacional para o direito comunitário, enquanto no caso que nos ocupa nos encontramos face a uma reprodução quase textual das normas da Convenção.

Devemos assim perguntar-nos se estes dois elementos são susceptíveis de tornar os termos do problema diversos e assim, como sustentam os Governos francês e do Reino Unido, tal como a Comissão, de conduzir a solução diversa.

17. Tendo em conta os critérios e a fundamentação da jurisprudência referida, creio que a resposta deve ser negativa. Antes de mais, a diferença entre as duas hipóteses de pedido prejudicial, assente no protocolo de 1971 ou no artigo 177.°, parece mais formal do que substancial, a ponto de parecer um pretexto. Na realidade, parece difícil compreender a razão de uma solução diversa consoante se esteja no âmbito de aplicação da convenção, como no presente caso, ou do direito comunitário, como no caso Dzozi. Num caso como no outro os pressupostos lógicos e o fundamento jurídico do pedido prejudicial são os mesmos: fornecer ao tribunal nacional a interpretação por este pedida a fim de garantir a interpretação e aplicação uniformes do direito comunitário, tal como da convenção, sempre que necessária para proferir sentença que aplique a norma (de direito comunitário ou da convenção) em causa.

Não me parece que, para efeitos desta análise, assuma particular relevância o facto de no caso presente não haver uma simples remissão para o direito comunitário, mas antes a reprodução de algumas normas da Convenção. Com efeito, o que releva não é o

19 — Acórdão Dzozi, já referido, n.° 47. Contudo, no mesmo acórdão, não deixou de precisar que «a tomada em consideração dos limites que o legislador nacional estabeleceu para aplicação do direito comunitário a situações meramente internas, às quais o direito comunitário só é aplicável por intermédio da lei nacional, releva do direito interno e, por conseguinte, é da competência exclusiva dos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro» (n.° 42). V., por outro lado, no mesmo sentido, o acórdão Federconsorzi, já referido, n.° 10.

20 — Acórdão Fournier, já referido, n.° 23.

conteúdo da norma ou o seu teor literal, mas a circunstância de se tratar de norma de direito comunitário ou não (seja interna, contratual ou convencional). Aliás, o próprio Tribunal de Justiça, como se viu a propósito do acórdão Fournier, não encontrou qualquer diferença entre as situações de remissão para o conteúdo de uma norma comunitária ou de reprodução textual de tal norma.

18. Posto isto, afirmo desde já que não tenciono propor ao Tribunal de Justiça que estenda a solução do acórdão Dzozi ao presente caso, mas antes a solução exactamente contrária. A argumentação que se segue, embora centrada no caso que nos ocupa, é essencialmente aplicável, como se verá, aos casos de pedido prejudicial nos termos do artigo 177.°

Passo assim às razões, qualquer delas decisiva, que me levam a crer que o Tribunal de Justiça não deve responder à questão submetida pelo tribunal *a quo*.

19. Em primeiro lugar, a convenção não se destina a ser aplicada aos conflitos de competência territorial no seio dos Estados contratantes; não foi celebrada para este efeito. Como já foi salientado, só é aplicável aos conflitos de competência internacional, expressão com a qual na literatura especializada, como se observou, são comummente designados os conflitos de competência entre tribunais de diferentes países.

No caso em apreciação, a norma relevante da convenção não se aplica enquanto tal, sendo o modelo sobre o qual foi formulada a norma nacional aplicável a esta situação. De qualquer forma, trata-se de duas normas — a nacional e a da convenção — absolutamente diversas. São diversas não só a origem e o contexto da sua aplicação como também as situações que regulam. Mas a competência do Tribunal de Justiça para se pronunciar a título prejudicial sobre a interpretação da convenção, por força do protocolo de 1971, é restringida à esfera de aplicação da convenção. Deve ser claro para todos que quando não se aplica a convenção também não existe competência do Tribunal de Justiça para a sua interpretação [21].

21 — No mesmo sentido, mas em relação a um pedido de interpretação de normas comunitárias para cujo conteúdo remete o direito nacional para regular uma situação puramente interna, revestem-se de grande interesse as conclusões do advogado-geral Darmon relativas ao processo Dzozi, já referido. Sublinhe-se em particular a observação, tão evidente e incontestável no plano dos elementos fundamentais da teoria geral do direito quanto luminosa e incisiva, de que «*não há direito comunitário fora do seu âmbito de aplicação*: o que interessa, portanto, à sua correcta aplicação é a sua unidade no âmbito pessoal e material por ele definido. O facto de as noções que adopta nesse âmbito poderem ser utilizadas unilateralmente para reger este ou aquele aspecto de uma legislação nacional não pode ter como efeito alargar o campo de aplicação do direito comunitário e, por consequência, a competência do Tribunal» (p. I-3778, ponto 11).

20. Não só não existe competência do Tribunal de Justiça, como também não teria sentido. Com efeito, o mecanismo de interpretação «centralizada» na esfera do juiz comunitário responde à bem conhecida exigência de aplicação das regras de conflitos e reconhecimento das sentenças uniforme em todos os países signatários da convenção e membros da Comunidade. A uniformidade, por seu turno, responde à exigência de complementaridade da circulação de decisões judiciais no interior do mercado comum, em conformidade com as liberdades fundamentais que o caracterizam, funcionando uma e outra com o único objectivo da integração.

O que conta é que o conflito entre o tribunal de Heidelberga e o de Nápoles seja julgado da mesma forma que aquele entre os tribunais de Trier e de Veneza, dado que no interior do espaço comunitário é útil e necessário que conflitos similares sejam resolvidos do mesmo modo. Todavia, quando não é necessário satisfazer aquela exigência, desaparece a necessidade e, mesmo, a utilidade da interpretação uniforme e centralizada. Na resolução de um conflito de competência territorial entre os tribunais de Heidelberga e Trier não se verifica qualquer exigência no sentido de encontrar uma solução igual à que regula o conflito entre os tribunais de Nápoles e Veneza. Daqui decorre que, em tal caso, não se aplicando a convenção de Bruxelas, deixa também de haver lugar à competência do juiz comunitário para a sua interpretação. Tal seria válido, ainda que as regras de conflitos alemã e italiana fossem formuladas nos mesmos termos que a disposição correspondente da convenção, pois não se revela necessário que um sistema de normas idêntico deva ser interpretado da mesma forma. Por outras palavras, o «sistema» da convenção, entendido globalmente, desinteressa-se das situações puramente internas como os conflitos de competência em função do território entre tribunais do mesmo país.

21. Com isto não pretendo, decerto, negar que dentro do mesmo Estado a melhor forma de regular as situações de conflitos de competência territorial possa ser inspirada pela adoptada para conflitos de competência internacional a nível internacional ou comunitário. Por outro lado, é bem possível que tal se verifique mais frequentemente em países com sistemas judiciais organizados de forma diversa nas várias regiões geográfricas ou áreas administrativas. Mas tal não implica que as normas recebidas de determinado modelo sejam interpretadas da mesma forma que no sistema de que são originárias. Pelo contrário, quando um legislador toma por modelo normas já existentes em outro ordenamento, não pode, decerto, pretender que a «sua» norma receba a todo o custo no «seu» país a mesma interpretação que no Estado de origem da norma-modelo (pense-se no code Napoléon), a ponto de pretender a adopção da interpretação dos juízes deste último país.

Em definitivo, parece-me inteiramente normal que em sistemas jurídicos de países

diversos existam regras diferentes quanto aos conflitos de competência territoriais. É também normal que, tendo embora diversos países adoptado a mesma solução normativa em relação a determinada matéria, com disposições de teor idêntico, em qualquer deles se possa chegar a uma ou outra interpretação de tal norma.

22. A própria jurisprudência do Tribunal de Justiça confirma a justeza das observações precedentes. A exigência e, de qualquer forma, a possibilidade de interpretações diversas de normas do Tratado CE em relação a preceitos de acordos celebrados com Estados terceiros e com conteúdo idêntico, mesmo literalmente, foram afirmadas pelo Tribunal de Justiça em várias ocasiões [22].

É significativo que tal orientação tenha sido repetida a respeito, precisamente, de uma situação análoga à que nos ocupa. No já citado acórdão Fournier [23], como se recordará, ao fornecer a interpretação de determinada norma de uma directiva reproduzida num acordo privado entre os gabinetes centrais de seguros dos Estados-Membros, o Tribunal de Justiça teve o cuidado de precisar que «os termos utilizados pelo acordo não têm que ter... necessariamente o mesmo significado do que os utilizados pela directiva.»

23. A segunda razão que me faz inclinar para a incompetência do Tribunal de Justiça é que não só o pedido de interpretação do artigo 5.° da convenção não satisfaz as condições do artigo 3.° do protocolo de 1971, como ainda a interpretação solicitada não seria vinculativa.

Tal resulta já claramente da leitura da própria norma nacional em causa que, como referido, prevê expressamente a possibilidade de adoptar alterações destinadas a criar divergências entre as disposições do anexo 4 e as normas correspondentes da convenção, tal como resultantes da interpretação dada pelo Tribunal de Justiça, por um lado, e não impõe aos tribunais nacionais o dever de resolver os litígios com a interpretação fornecida pelo juiz comunitário, por outro. Aliás, ainda que alguma norma nacional determinasse a existência de tal vínculo, seria *tanquam non esset*, na medida em que se trata de um pre-

22 — V. o acórdão de 9 de Fevereiro de 1982, Polydor e RSO Record (270/80, Recueil, p. 329), bem como o acórdão de 26 de Outubro de 1982, Kupferberg (104/81, Recueil, p. 3641, n.° 30). V., por outro lado, o parecer 1/91 de 14 de Dezembro de 1991 (Colect., p. I-6084), no qual o Tribunal de Justiça repetiu que «a identidade dos termos das disposições do acordo e das disposições comunitárias correspondentes não significa que devam necessariamente ser interpretadas de modo idêntico. De facto, um tratado internacional deve ser interpretado não apenas em função dos termos em que está redigido, mas também à luz dos seus objectivos» (n.° 14).

23 — Acórdão já referido, n.° 22.

ceito que o legislador nacional possa ou não sancionar. O vínculo, em definitivo, só pode resultar de alguma norma do protocolo ou da convenção, que no presente caso não existe.

24. É, assim, singular que em determinada ocasião o próprio Tribunal de Justiça tenha afirmado a não obrigatoriedade da sua interpretação quando a disposição que é dela objecto não é, enquanto tal, aplicável ao litígio pendente perante o tribunal *a quo*. No acórdão Fournier, já referido, o Tribunal de Justiça tinha fornecido ao juiz nacional a interpretação por este pedida e que as partes tinham convencionalmente pedido a um tribunal arbitral; simultaneamente, o Tribunal de Justiça admitiu que tal interpretação podia não ser vinculativa para o tribunal nacional, dado que a identidade dos termos utilizados na directiva e no acordo pode não ter o mesmo significado e que, em definitivo, «incumbe... exclusivamente ao órgão jurisdicional de reenvio interpretar o acordo entre gabinetes nacionais, dar aos termos neste utilizados o sentido que considera adequado, *sem estar limitado, neste aspecto, pelo significado que deve ser atribuído a idêntica expressão constante da directiva*» [24]. Por esta forma, o Tribunal de Justiça reconheceu, portanto, o carácter não vinculativo de uma decisão tomada nos termos do artigo 177.°

A circunstância de naquele caso o Tribunal de Justiça ter fornecido a interpretação pedida, mas reconhecendo o seu carácter não vinculativo para o tribunal nacional, só pode suscitar uma enorme perplexidade. Com efeito, é contrário ao próprio mecanismo prejudicial a admissão de que a interpretação pedida e fornecida da convenção ou do direito comunitário não seja vinculativa para o tribunal nacional. Tal é tanto mais verdade quanto, menos de um ano antes e em observação relativa a questões de princípio, o Tribunal de Justiça tinha justamente afirmado a este respeito que «é impossível admitir que as respostas que o Tribunal de Justiça dê aos órgãos jurisdicionais dos Estados da EFTA tenham um valor meramente consultivo e sejam desprovidas de efeitos obrigatórios. Semelhante situação desnaturaria a função do Tribunal de Justiça tal como ela é concebida pelo Tratado CEE, ou seja, a de uma jurisprudência cujos órgãos são vinculativos» [25].

25. Por outro lado, admitir que o Tribunal de Justiça forneça uma interpretação para memória futura («para evitar divergências de interpretação futuras» [26]) de determinada norma, não necessária para a solução do litígio principal e não vinculativa para o juiz, parece-me em contradição aberta com a

24 — Acórdão Fournier, já referido, n.° 23; sublinhado meu.

25 — Parecer 1/91, já referido, n.° 61.

26 — Acórdão Dzozi, já referido, n.° 37.

jurisprudência bem assente do Tribunal de Justiça sobre questões hipotéticas *aut simila* [27]. A cooperação entre juiz nacional e juiz comunitário e o mecanismo do pedido prejudicial não podem ser utilizados para objectivos diversos dos de julgar casos concretos. O auxílio técnico, ou seja, a consultadoria jurídica, não se encontram certamente abrangidos pelo sistema adoptado pelo protocolo de 1971, bem como pelo artigo 177.° do Tratado.

Quanto a este último aspecto, não considero fundamentada uma observação do Tribunal de Justiça segundo a qual não resulta dos termos do artigo 177.° nem da sua finalidade que os autores do Tratado tenham pretendido excluir da competência do Tribunal de Justiça a interpretação de disposições comunitárias que não sejam enquanto tais aplicáveis à situação [28], ou seja, quando esta se encontrar claramente fora do campo de aplicação do direito comunitário. As situações não expressamente excluídas são, com efeito, numerosas, mas não podem por esta razão ser consideradas incluídas; tal é tanto mais exacto no sistema comunitário que, recorde-se, se inspira no princípio das competências de atribuição.

26. Se se pensar, finalmente, nas diversas normas que se inspiram no direito comunitário ou mesmo na convenção, que já não são excepcionais, não é possível deixar de referir os perigos a que conduziria uma jurisprudência que chegasse a conclusões diversas das aqui defendidas. Mesmo em relação à matéria que nos ocupa, basta pensar na Convenção de Lugano [29], celebrada entre os Estados-Membros da EFTA e os da Comunidade: a maior parte dos artigos desta convenção é reproduzida textualmente dos da Convenção de Bruxelas. Tal não pode conduzir à conclusão de que o juiz comunitário se tornou automaticamente competente para interpretar as normas da convenção quando algum Estado-Membro submete questões sobre a matéria, quando o conflito de jurisdições é entre tribunais de um país comunitário e de um país da EFTA [30]. Considere-se ainda, em situações relativas ao direito comunitário em sentido estrito, o artigo 85.° do Tratado, que serviu de modelo, por exemplo, à lei italiana sobre a concorrência, que reproduz o modelo *mutatis mutandis* (artigo 2.°), e contém mesmo uma

27 — Refiro-me, em particular, aos acórdãos de 16 de Julho de 1992, Lourenço Dias (C-343/90, Colect., p. I-4673), e Meilicke (C-83/91, Colect., p. I-4871, n.os 31 a 33), bem como ao despacho de 16 de Maio de 1994, Monin Automobiles II (C-428/93, Colect., p. I-1707, n. os 13 a 16). Por outro lado, não deixou de haver quem sublinhasse que, na perspectiva indicada pelo Tribunal de Justiça (evitar futuras divergências de interpretação), seria certamente mais útil fornecer ao tribunal nacional a interpretação pedida em situações como a do acórdão Foglia/Novello (acórdão de 11 de Março de 1980, 104/79, Recueil, p. 745) do que em casos como o que nos ocupa, essencialmente porque na primeira hipótese se trata de um caso seguramente regulado pelo direito comunitário e que, enquanto construídos e talvez precisamente por serem construídos, são susceptíveis de se verificarem no futuro, enquanto na segunda hipótese se trata de situações puramente internas e que, portanto, não apresentam qualquer laço «real» com o direito comunitário. V. Rodière: «Sur les effets directifs du droit (social) communautaire», *RTDE*, 1991, p. 565, particularmente pp. 569 e segs.

28 — Acórdão Dzozi, já referido, n.° 36; acórdão Gmurzynska-Bscher, já referido, n.° 25.

29 — JO 1988, L 319, p. 9.

30 — Sobre este ponto, v. Kohler: «Ein Internationales Zivilverfahrensrecht für Gesamteuropa», in *Jayme* (ed.), Heidelberga, 1992, pp. 24 e segs.

remissão para a jurisprudência comunitária [31]. Não creio que os tribunais italianos possam pedir ao juiz comunitário a interpretação do artigo 85.° do Tratado para aplicar a norma nacional correspondente, e estou ainda mais convencido de que, de qualquer forma, não receberia resposta do Tribunal de Justiça.

27. As considerações precedentes levam-me assim a sugerir ao Tribunal de Justiça que não forneça ao tribunal *a quo* as respostas pedidas. Não sendo aplicável a convenção, também não é aplicável o protocolo, pelo que não existe base jurídica para a competência do Tribunal de Justiça.

Além disso, é bastante claro que a perspectiva em que se inscreve a minha análise abrange os casos não só de questões suscitadas por força do protocolo de 1971, mas ainda de pedidos prejudiciais nos termos do artigo 177.° do Tratado. Em termos ainda mais claros, sugiro ao Tribunal de Justiça que reconsidere — substancialmente e qualquer que seja a amplitude da resposta — a jurisprudência do acórdão Dzozi no seu conjunto, que não posso subscrever, sobretudo porque, no plano da teoria geral do direito, não é fiel à lógica do mecanismo do pedido prejudicial [32], resultando — porquê negá-lo — num verdadeiro desvio de processo [33], mas também porque, de modo mais modesto mas igualmente evidente, contraria a jurisprudência mais recente do Tribunal de Justiça em matéria de pedidos prejudiciais [34].

28. Em conclusão, por todas as razões expostas, sou de entender que o Tribunal de Justiça se deve declarar incompetente para se pronunciar sobre as questões prejudiciais que lhe foram submetidas pela Court of Appeal. Por outro lado, creio que seria supérfluo, nestas circunstâncias, abordar o mérito da causa.

31 — Lei n.° 287 de 10 de Outubro de 1990, relativa às normas de protecção da concorrência e do mercado (GURI de 13.10. 1990, n.° 240). A lei em questão prevê, no n.° 1 do artigo 4.°, que «a interpretação das normas contidas no presente título é efectuada com base nos princípios do ordenamento jurídico das Comunidades Europeias e matéria de regulamentação da concorrência».

32 — V., neste sentido, as conclusões do advogado-geral Mancini no já referido processo Thomasdünger (Recueil, p. 3002).

33 — Por outro lado, já foi referido a este respeito que ao afirmar a sua competência no processo Dzozi, o Tribunal de Justiça teria esquecido que «não tem competências de atribuição» e, por isso, «excedido a sua competência ou admitido que lhe possa ser atribuída competência por uma legislação nacional, o que é incorrecto, em qualquer caso» (Denis Martin: «Du bon usage de l'article 177», in *Revue de jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles,* 1991, p. 169 e segs.).

34 — Refiro-me aos desenvolvimentos mais recentes na matéria, particularmente aos acórdãos em que o Tribunal de Justiça considerou inadmissíveis os pedidos prejudiciais que lhe tinham sido submetidos nos quais o contexto fáctico e normativo nacional não era suficientemente claro e definido: acórdão de 26 de Janeiro de 1993, Telemarsicabruzzo (C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Colect., p. I-393, n.° 6); despacho de 19 de Março de 1993, Banchero (C-157/92, Colect. p. I-1085, n.° 4); despacho de 26 de Abril de 1993, Monin Automobiles I (C-386/92, Colect., p. I-2049, n.° 6), bem como o despacho de 9 de Agosto de 1994, La Pyramide (C-378/93, Colect., p. I-3999, n.° 14). As condições restritivas assim colocadas pelo Tribunal de Justiça à admissibiliade de pedidos prejudicias em situações incontestavelmente reguladas pelo direito comunitário tornam demasiado evidente a contradição existente com a jurisprudência que nos ocupa. Em particular, é legítimo interrogarmo-nos em que medida a recusa de fornecer ao tribunal nacional resposta às questões colocadas, devido à inexistência de um quadro fáctico e normativo bem definido que consinta uma resposta *útil* em relação ao caso concreto, é conciliável com a afirmação de competência em relação a pedidos de interpretação associados a factos não regulados pelo direito comunitário, quando, nesta última hipótese, o Tribunal de Justiça não tem conhecimento do contexto nacional, conhecimento que, de qualquer modo, seria inútil: a sua interpretação, portanto, só poderá, *por definição,* ser abstracta, desligada do caso prático que está na sua base, precisamente porque se trata de uma situação puramente interna.

29. À luz das considerações precedentes, sugiro, assim, ao Tribunal de Justiça que responda ao tribunal nacional da seguinte forma:

«As disposições da convenção de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial não são aplicáveis à resolução dos conflitos de competência em função do território entre órgãos jurisdicionais pertencentes ao mesmo Estado contratante. Daí decorre que o protocolo de 3 de Junho de 1971 relativo à interpretação da convenção não é aplicável e que as questões colocadas ao abrigo do seu artigo 3.° não cabem na competência do Tribunal de Justiça.»