CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL FRANCESCO CAPOTORTI

apresentadas em 12 de Outubro de 1978 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. No exercício da sua faculdade de interpretar a Convenção de Bruxelas de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência jurisdicional e à execução de decisões em matéria civil e comercial, o Tribunal de Justiça já teve oportunidade de apreciar o artigo 17.°, que regula, como é sabido, a «extensão de competência». Em dois acórdãos de 14 de Dezembro de 1976, Estasis Salotti/Rüwa (24/76, Colect., p. 717), e Segoura/ /Bonakdarian (25/76, Colect., p. 731), o Tribunal analisou especialmente a forma das cláusulas de extensão. Presentemente, são-lhe submetidas duas questões diferentes, uma das quais diz respeito às condições de licitude de uma cláusula desse tipo no que toca ao seu conteúdo, enquanto a outra pretende esclarecer se os efeitos da extensão de competência abrangem igualmente as excepções de compensação deduzidas por um réu.

No que diz respeito aos factos, basta recordar o seguinte:

a) Em Agosto de 1972, a sociedade Glacetal, com sede em França, e a empresa Meeth, estabelecida na República Federal da Alemanha, celebraram um contrato de fornecimento de vidro. O contrato estabelecia, para além de uma cláusula que declarava aplicável o direito alemão, uma cláusula de extensão da competência jurisdicional, nos termos da qual as acções judiciais intentadas pela Meeth deveriam ser submetidas aos tribunais franceses, enquanto as intentadas pela Glacetal deveriam sê-lo perante os tribunais alemães.

b) Posteriormente, para obter o pagamento de uma parte do preço por liquidar, a sociedade Glacetal accionou o outro contraente perante o Landgericht Trier, o qual, por sentença de 13 de Janeiro de 1975, reconheceu fundamento ao recurso da Glacetal. Na fase de recurso (que foi interposto no Oberlandesgericht Koblenz), a empresa Meeth deduziu uma excepção de compensação entre a dívida litigiosa e um crédito de que seria titular em razão de um direito de indemnização por perdas e danos devido ao fornecimento tardio da mercadoria. Por acórdão de 17 de Setembro de 1976, o Oberlandesgericht declarou todavia tal excepção inadmissível, pois entendeu que, por força da cláusula de extensão, só os tribunais franceses tinham competência para decidir do pedido de compensação apresentado pela Meeth.

c) O processo segue actualmente os seus termos em terceira instância perante o Bundesgerichtshof, que, por despacho de 1 de Fevereiro de 1978, submeteu ao Tribunal as duas questões seguintes:

«1. A cláusula contratual nos termos da qual cada uma das duas partes num contrato

* Língua original: italiano.

de compra e venda, com domicílio em Estados diferentes, só pode ser demandada perante os tribunais do seu Estado é compatível com o artigo 17.°, primeiro parágrafo, da Convenção de 1968?

2. Uma cláusula contratual deste teor, na hipótese de ser lícita na acepção do artigo 17.°, primeiro parágrafo, da Convenção de 1968, exclui qualquer possibilidade, para uma parte num contrato, de invocar contra o pedido da outra parte, perante o tribunal competente para decidir deste pedido, a compensação fundada num crédito ao qual a cláusula é aplicável?».

2. A dúvida expressa na primeira questão deve-se ao facto de o artigo 17.°, primeiro parágrafo, da Convenção, se referir a uma cláusula nos termos da qual «as partes... convencionaram que um tribunal ou tribunais de *um Estado contratante* têm competência para decidir dos litígios surgidos... em conexão com uma determinada relação jurídica...», ao passo que uma cláusula do tipo da que se nos depara no presente processo atribui competência para decidir dos litígios surgidos em conexão com o contrato aos tribunais de *dois Estados contratantes* e, mais precisamente, aos tribunais de um Estado ou do outro, consoante a acção for intentada por um contraente ou pelo outro.

Em minha opinião, a validade de uma cláusula deste tipo pode ser reconhecida com facilidade. Com efeito, é provável que a dúvida nem sequer tivesse surgido se a cláusula tivesse sido redigida em termos diferentes, isto é, se ela tivesse determinado que cada parte só podia ser demandada perante os tribunais do seu domicílio (ou, eventualmente, do Estado a que pertencesse: no presente caso, os dois factores de conexão são coincidentes). Esta formulação teria exprimido uma vontade idêntica, ao mesmo tempo que sublinhava que as partes entendiam atribuir valor decisivo a um único critério: o domicílio (ou a nacionalidade) do réu. Mas, não obstante esta consideração, pode admitir-se que as partes num contrato atribuam competência, para decidir dos litígios surgidos em conexão com este contrato, aos tribunais de dois Estados, desde que cada um dos dois órgãos jurisdicionais seja chamado a decidir de um determinado grupo de litígios. Nada obsta, em suma, a que as partes, em vez de considerarem globalmente todos os diferendos que possam resultar do contrato, os repartam em dois ou mais grupos, consoante os critérios que podem livremente fixar, e que designem, relativamente a cada um destes grupos, os tribunais de um Estado diferente.

Este modo de proceder não é frequente, mas não há qualquer fundamento para o considerar ilícito.

A Comissão observou, aliás, com razão, que os contraentes poderiam ter celebrado dois acordos diferentes (um para as acções intentadas pela Meeth e outro para as acções intentadas pela Glacetal), designando assim, em cada um destes acordos, um único órgão jurisdicional (francês no primeiro e alemão no segundo). A simplificação de forma, pela qual os dois acordos hipotéticos distintos foram fundidos numa única cláusula contratual, não pode evidentemente ter influência na questão da validade substancial desta manifestação da vontade comum das partes.

É quase desnecessário dizer que, na perspectiva da escolha específica efectuada pelas partes no presente caso, a compatibilidade com o artigo 17.° da Convenção é indiscutível. Viu-se que o Bundesgerichtshof só se referiu ao primeiro parágrafo desse artigo,

o qual não fixa limites às possibilidades de escolha, pois não impõe que exista qualquer vínculo material entre o contrato e o Estado de que é órgão o juiz designado pela cláusula. Mas, ainda que se pretenda ter em conta o segundo parágrafo do artigo 17.° e as condições de validade que este estabelece — ao exigir, em todo o caso, o respeito dos artigos 12.°, 15.° e 16.° —, não pode deixar de verificar-se que a cláusula contratual em questão não viola qualquer destas condições. É pois apenas *ad abundantiam* que faço notar a total concordância da escolha expressa na cláusula com o sistema geral da Convenção: os juízes designados são os do domicílio do réu, como determina o artigo 2.°, primeiro parágrafo. Consequentemente, a cláusula apenas tem como efeito tornar exclusiva a competência baseada no domicílio.

Resta, por fim, assinalar que a Comissão também se interrogou sobre se bastava que a cláusula de extensão designasse de forma genérica os tribunais de um Estado, sem especificar nem o nível jurisdicional nem o tipo de jurisdição. A própria Comissão respondeu a esta questão de modo afirmativo, e parece-me efectivamente nada haver de mais conforme com o artigo 17.° do que a reprodução literal de uma expressão que este artigo emprega («competência... dos *tribunais*» de um Estado contratante). Parece-me evidente que uma cláusula assim redigida remete implicitamente, quanto à determinação exacta do juiz perante o qual a acção deve ser intentada, para o sistema das regras de competência territorial, em razão do valor e da matéria, que estão em vigor no Estado indicado.

3. Analisemos em seguida a segunda questão, que é certamente mais complexa. Em primeiro lugar, considero oportuno esclarecer os termos do problema, de forma a evitar qualquer equívoco susceptível de resultar da letra da questão formulada pelo Bundesgerichtshof. Com efeito, este órgão jurisdicional perguntou se uma cláusula de extensão de competência, como a que está em causa neste processo, exclui ou não a possibilidade de o réu deduzir a excepção da compensação perante o tribunal que foi designado pelo autor e que — nos termos da cláusula contratual — é competente para decidir da acção principal. Ora, o problema que o Tribunal foi chamado a resolver não é o da interpretação da vontade dos contraentes e do alcance que estes atribuíram, de forma explícita ou eventualmente implícita, à cláusula de extensão. Trata-se de uma função que incumbe ao juiz nacional. Todavia, a interpretação da cláusula deve ser precedida da interpretação das normas da Convenção de Bruxelas, e isto com um duplo objectivo: por um lado, para verificar se as partes num contrato que estipularam uma cláusula de extensão de competência têm ou não a faculdade de excluir, se assim o desejarem, a possibilidade de deduzir uma excepção de compensação perante o juiz designado com base na cláusula e, por outro, para determinar como deve resolver-se o problema da competência para decidir de tal excepção de compensação, na hipótese de a competência para decidir da acção principal ser determinada por uma cláusula de extensão do tipo anteriormente referido e de as partes de modo algum terem previsto o destino a dar às excepções do tipo considerado.

Outra precisão indispensável, em minha opinião, diz respeito à natureza da excepção de compensação. É relevante que o Governo alemão tenha feito questão de salientar nas suas observações que, para efeitos do presente processo, era necessário entender por compensação apenas «o facto de se invocar, como meio de defesa, os efeitos quanto ao mérito de uma compensação declarada unilateralmente em tribunal» e que não havia, portanto, que apreciar nem a hipótese da invocação de um acordo de compensação nem a de um pedido de reconvenção baseado num crédito que o réu pretende fazer valer em compensação da sua dívida

(«counterclaim»). Faço notar, a este respeito, que a primeira destas duas hipóteses é certamente estranha à questão submetida pelo Bundesgerichtshof, ao passo que, no que respeita à segunda, as peças do processo não são suficientemente claras para se poder determinar se, no presente caso, a empresa alemã deduziu uma excepção em sentido estrito ou se formulou um pedido reconvencional. A verificação deste aspecto faz parte das atribuições do juiz que conhece do mérito da causa. Como a diferença entre as duas técnicas, a do pedido reconvencional e a da excepção, reveste, todavia, uma grande importância para a resposta a dar à questão ora em discussão, considero oportuno ter em conta, no presente caso, cada uma das duas possibilidades.

O mecanismo da compensação é, no essencial, conhecido: a dívida de um sujeito em relação a outro extingue-se porque o devedor é igualmente credor da parte contrária; a dívida e o crédito extinguem-se simultaneamente, como é evidente, dentro dos limites de um montante igual. No plano processual podem contudo produzir-se duas situações: ou o réu invoca simplesmente o seu crédito em relação ao autor a título de excepção, ou deduz a reconvenção. A diferença reside no facto de a excepção só ter em vista a obtenção do indeferimento do pedido do autor, ao passo que a reconvenção se destina a obter o pleno reconhecimento de um direito do réu e, portanto, a condenação do autor. No caso da compensação, o réu pode utilizar a excepção para justificar a falta de pagamento da dívida alegada pela parte contrária, mas tem que deduzir a reconvenção se pretender que o seu próprio crédito seja totalmente reconhecido e que a sentença condene o autor no pagamento (integral, se a acção principal for julgada improcedente, ou parcial, no caso de tal acção ser julgada procedente mas de a quantia a que o réu tem direito ser superior à que cabe ao autor).

4. As considerações anteriores permitem, a meu ver, orientar melhor a análise. Suponhamos que a compensação é invocada como mera excepção. Neste caso, as partes num contrato que prevê uma cláusula de extensão *não têm,* em meu entender, a faculdade de impedir que o juiz designado como competente, decida igualmente das eventuais excepções quando a compensação for invocada com base num direito resultante do mesmo contrato. Nos termos do artigo 17.° da Convenção, com efeito, qualquer cláusula de extensão atribui competência ao tribunal ou aos tribunais escolhidos pelas partes «para decidir *dos litígios* surgidos ou a surgir em conexão com uma determinada relação jurídica». A excepção, invocada pelo réu como meio de defesa, insere-se no âmbito do mesmo litígio que foi apresentado ao juiz pelo autor, e este litígio continua a ser qualificado como resultante da relação contratual que vincula as partes, se a excepção exprimir, igualmente, uma pretensão que tem a sua origem nessa relação. Imaginar que a excepção possa ser apreciada por um juiz que não é aquele que decide da acção equivaleria a destruir a unidade do processo e a ignorar os direitos da defesa, ao obrigar, em substância, o réu a transformar a excepção num pedido autónomo. Eis a razão pela qual a competência para decidir de uma excepção de compensação deve sempre, a meu ver, ser reconhecida ao juiz competente para decidir da acção, seja qual for o conteúdo da cláusula de extensão. Neste contexto, nem sequer me parece necessário recorrer aos princípios da boa administração da justiça e da economia processual, que fazem indubitavelmente parte dos princípios que inspiraram a Convenção de 1968 e aos quais quer a Comissão quer o Governo alemão fizeram referência nas suas observações.

Em contrapartida, a situação é completamente diferente na hipótese de a compensação ser invocada pelo réu sob a forma de um pedido reconvencional.

No que diz respeito aos pedidos reconvencionais que derivam do contrato ou do facto em que se fundamenta o pedido inicial, a Convenção contém uma norma específica (artigo 6.°, terceiro parágrafo) que estabelece a competência do tribunal onde foi apresentado o pedido inicial. Do mesmo modo, no âmbito das normas de competência em matéria de seguros, de venda a prestações de bens móveis corpóreos e de empréstimo a prestações, a Convenção garante expressamente o direito de introduzir um pedido reconvencional perante o tribunal que decide do pedido principal, em conformidade com as secções III e IV do título II (artigos 11.°, segundo parágrafo, e 14.°, terceiro parágrafo). Contudo, o supracitado artigo 6.° cabe no âmbito das competências especiais que devem considerar-se excluídas para efeito da extensão de competência: é o que foi claramente afirmado pelo Tribunal nos seus acórdãos já referidos, Estasis Salotti/Rüwa (n.° 7) e Segoura/Bonakdarian (n.° 6). Neste caso prevalece, por outras palavras, o carácter *exclusivo* da extensão de competência e a autonomia do pedido reconvencional — dado tratar-se precisamente de uma acção, e não de uma excepção pura e simples — permite que ele seja separado da acção principal, tal como acontece necessariamente quando uma cláusula do tipo analisado impõe que um co-contratante submeta as acções que intentar, a um juiz que não é aquele que tem que ser chamado a decidir pelo outro co-contratante. Esta orientação é igualmente partilhada pela doutrina: limito-me a citar Weser («Convention communautaire sur la compétence judiciaire et l'exécution des décisions», p. 266). Quanto ao relatório Jenard, ele afirma claramente a preeminência da cláusula baseada no artigo 17.°, eventualmente inserida numa convenção celebrada entre o garante e o devedor, com base na regra especial de competência do artigo 6.°, segundo parágrafo. Este relatório não se pronuncia sobre a relação existente entre a cláusula de extensão e a regra do artigo 6.°, terceiro parágrafo, mas considero poder afirmar que a lógica da solução adoptada no segundo parágrafo é igualmente válida para o parágrafo seguinte.

Se as considerações anteriores forem correctas, é necessário extrair delas que as partes num contrato podem, se assim o entenderem, excluir explicitamente que os pedidos reconvencionais de compensação sejam submetidos ao mesmo juiz que é designado por uma cláusula de extensão de competência do tipo da que está em causa no presente processo. Quando as partes nada disserem a este respeito, tal exclusão resulta das relações entre o artigos 17.° e 6.° da Convenção. Tendo em conta, finalmente, a amplitude do poder discricionário que o referido artigo 17.° reconhece às partes contratantes, seria sem qualquer dúvida possível que estas, embora atribuam, em geral, competência exclusiva ao juiz do domicílio do réu, estipulem simultaneamente (mas respeitando as exigências formais constantes dessa norma) que os pedidos reconvencionais sejam «abrangidos» pelo âmbito de competência fixado para as acções principais.

5. Em conclusão, proponho que, em resposta às questões submetidas pelo Bundesgerichtshof, por despacho de 1 de Fevereiro de 1968, o Tribunal declare:

a) Segundo o artigo 17.° da Convenção de Bruxelas de 26 de Setembro de 1968 relativa à competência jurisdicional e à execução de decisões em matéria civil e comercial, a cláusula contratual nos termos da qual cada uma das partes num contrato de compra e venda, com domicílio em Estados diferentes e com nacionalidades diferentes, só pode ser demandada perante os tribunais do lugar do seu domicílio (ou do Estado a que pertence), é lícita.

b) O facto de, no âmbito de um contrato de compra e venda entre sujeitos residentes em Estados diferentes e com nacionalidades diferentes, as partes terem estipulado a competência exclusiva dos tribunais do lugar do domicílio do réu (ou do Estado a que este pertence) não impede que estes mesmos juízes sejam os únicos competentes para decidir de uma mera excepção de compensação que o réu invoque contra a acção intentada pela outra parte contratante.

c) Quando se estipula que cada uma das partes num contrato de compra e venda, domiciliadas em Estados diferentes e com nacionalidades diferentes, só pode ser demandada perante os tribunais do lugar do seu domicílio (ou do Estado a que pertence), tal cláusula exclui que uma acção de compensação possa ser intentada a título de reconvenção perante o juiz que é competente para decidir do pedido principal, salvo se as partes tiverem admitido explicitamente essa possibilidade.