

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 1036/12.4YRLSB-8

Relator: LUÍS CORREIA DE MENDONÇA

Sessão: 16 Janeiro 2014

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROCEDENTE

DECISÃO ARBITRAL

COMPETÊNCIA

PRINCÍPIOS DE ORDEM PÚBLICA PORTUGUESA

INDEMNIZAÇÃO DE CLIENTELA

Sumário

I) O regime de reconhecimento da 63/2011 (NLAV) é aplicável aos processos de revisão instaurados na sua vigência mesmo quando a decisão seja anterior.

II) A ordem pública internacional do Estado português só é fundamento de recusa quando o reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com aquela ordem.

III) A ordem pública é “internacional” porque é específica do Direito Internacional Privado, e não por ser uma ordem pública de Direito Internacional.

IV) A ordem pública é “nacional”, porque veicula princípios e normas fundamentais da ordem jurídica do foro, tanto de fonte interna como de fonte internacional, nomeadamente numa ordem jurídica em que o Direito Internacional é objecto de recepção automática.

V) Os princípios e regras cujo afastamento ou divergência fundam a recusa de revisão, sendo limite ao reconhecimento, têm de ser graves e essenciais, não bastando que se revistam de imperatividade na ordem jurídica interna, cabendo ao juiz papel decisivo no preenchimento concreto do princípio-limite da ordem pública.

VI) São coisa diversa as normas internacionalmente imperativas (ou de aplicação imediata) da lei portuguesa e a reserva de ordem pública internacional.

VII) As normas dos artigos 33.º e 38.º da lei do contrato de agência integram a ordem pública de Direito material, mas não a ordem pública internacional do Estado português, de carácter mais restrito; a protecção concedida ao agente no ordenamento jurídico nacional, não pode ser erigida em princípio fundamental de Direito Internacional, de Direito Comunitário, nem decorre de quaisquer Convenções internacionais em vigor na ordem jurídica portuguesa.

VIII) Há que averiguar se, em concreto, o resultado do reconhecimento de decisão arbitral que não aplicou tais normas, colide de forma intolerável com os princípios e normas fundamentais da ordem jurídica portuguesa, designadamente os consagrados na Constituição da República; quando assim não seja, não se verifica o limite de ordem pública oposto à revisão.

(AAC)

Texto Integral

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

S..., SA instaurou contra SO... SA processo especial, destinado ao reconhecimento da sentença do Tribunal Arbitral proferida em 7 de Março de 2005 sob a égide Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI).

Alegou, em síntese, que manteve com a requerida ao longo de cerca de vinte anos relações comerciais, tendo sido esta última importadora de veículos S... produzidos pela primeira.

Aquelas relações comerciais foram regidas ao longo daquele período por sucessivos contratos, designados como “Contratos de Importador ” que conferiam à requerida o exclusivo de importação e exportação de produtos S... em Portugal .

O último desses contratos foi outorgado em 1 de Outubro de 1966, tendo sido escolhida como lei aplicável às relações contratuais a lei espanhola .

O mesmo contrato continha a estipulação de uma cláusula compromissória nos termos da qual quaisquer litígios decorrentes da execução e interpretação do mesmo seriam submetidos a um Tribunal Arbitral sob a égide do Tribunal Internacional de Arbitragem da CCI, devendo a referida arbitragem ter sede em Paris e sendo os procedimentos conduzidos no idioma espanhol.

Em 27 de Setembro de 2002, a requerente, no quadro de entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 1400/2002, da Comissão, de 31 de Julho de 2002, relativo a certas categorias de acordos verticais e práticas concertadas no sector automóvel, comunicou à requerida a denúncia do Contrato de Importador com efeitos a partir de 30 de Setembro de 2003.

Discordando da denúncia que tinha por ilegal e do comportamento ilegal adoptado pela requerente, a requerida instaurou um processo arbitral em Paris, na CCI, em 14 de Março de 2003, no qual formulou vários pedidos nomeadamente de uma indemnização de clientela.

A requerente decidiu, através de carta de 21 de Março de 2003, resolver com efeitos o referido Contrato de Importação.

A sentença de 7 de Março de 2005 condenou a S... a pagar certas importâncias, a título de dever de recompra de Stocks de peças e material técnico e a título de lucros cessantes, acrescidas de juros, bem como condenou a requerente a pagar certo montante a título de preço de veículos e de peças importadas.

A mesma sentença arbitral absolveu ambas as partes dos restantes pedidos reciprocamente formulados.

Tendo as Partes sido notificadas em 16 de Março de 2005 desta sentença, nenhuma delas impugnou a sentença arbitral perante os tribunais franceses, tendo a mesma transitado em julgado.

Em 28 de Setembro de 2005, foi outorgado pela S... e a SO... um Acordo de Quitação Recíproca que reconheceu terem sido pagas as quantias a que as partes haviam sido reciprocamente condenadas, com um saldo a favor da SO... de € 606.926,35, dando a requerida quitação das indemnizações recebidas da ora requerente.

Nesse documento, os subscritores S... e SO... declararam nada mais terem a haver ou a reclamar no âmbito da sentença proferida pelo Tribunal Arbitral da CCI.

Nenhuma das partes requereu, por isso, a revisão e confirmação da sentença arbitral estrangeira junto dos tribunais portugueses.

Contrariando as expectativas da requerente, dado o acordo alcançado com a requerida acima referido, a requerida e uma sociedade por ela detida, a

Garagem ... , Lda., concessionária da S... , propuseram em 15 de Março de 2006 uma ação declarativa contra a requerente e a sua subsidiária em Portugal, S... Portugal , Unipessoal, Lda, em que formularam pedidos condenatórios a título principal e a título subsidiário relacionados exclusivamente com a questão da indemnização da clientela a que aquelas primeiras sociedades, cada um por si, se julgavam com direito, não obstante a SO... ter decaído em idêntico pedido na acção arbitral CCI.

Esta acção foi julgada no saneador com absolvição da ora requerente da instância quanto ao pedido formulado pela SO... e absolvição quanto ao pedido relativamente às pretensões formuladas pela Garagem

Interpostos recursos pelas então AA foram ambos julgados improcedentes pela Relação.

Interpostos depois recursos para o STJ, o terceiro grau anulou o Acórdão recorrido, tendo considerado que o segundo grau deveria ter afrontado “a problemática d saber se o nosso ordenamento jurídico concede à recorrente SO... o direito que invoca de ter de ser indemnizada pela clientela que fez crescer à recorrida S... e, do mesmo modo, caso se afirme que á recorrente lhe assiste esta regalia, a de averiguar se, ao desnegar à SO... o pedido de indemnização de clientela por si formulado o Tribunal Arbitral escolhido pelas partes violou a ordem pública portuguesa .

Em execução deste Acórdão a Relação revogou o saneador-sentença e mandou baixar o processo à primeira instância, para ser elaborada base instrutória, o que foi feito com ulterior marcação de audiência preliminar.

A requerente tem sustentado que a sentença arbitral na parte em que absolveu a ora requerente do pedido de indemnização de clientela não é susceptível de produzir efeitos em Portugal e, por isso, não pode ser reconhecida ou executada neste país, por conduzir a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado Português.

Torna-se, por isso necessário discutir esta questão neste processo, concluindo que nada obsta ao reconhecimento da sentença estrangeira a qual não viola a ordem pública internacional do Estado Português.

A requerida deduziu oposição. Arguiu a incompetência absoluta deste Tribunal para rever a sentença arbitral, com conseqente absolvição da instância da

requeria sendo que se assim não se entender deverá a acção ser julgada improcedente.

A requerente apresentou segundo articulado de resposta à excepção de incompetência pugnando pela sua improcedência.

Cumprido o disposto no artigo 57.º, n.º 3 da LAV de 20011, apresentaram alegações a requerente e o MP ambos pugnando pela improcedência da excepção devendo a acção ser julgada procedente.

As únicas questões decidendas consistem em saber;

- i) Se este Tribunal é ou não competente, em razão da hierarquia, para conhecer da acção;
- ii) Se a confirmação da sentença arbitral conduz ou não a um resultado incompatível com a ordem pública internacional do Estado Português.

São os seguintes os enunciados de dados de facto que este Tribunal considera assentes:

1. A requerente (abreviadamente designada por S...) e requerida (abreviadamente designada por SO...) mantiveram ao longo de cerca de vinte anos relações comerciais, tendo sido esta última importadora de veículos S... produzidos pela primeira.
2. A requerida foi responsável nesse período pela comercialização por grosso em Portugal desses veículos e respectivas peças e sobresselentes.
3. Essas relações foram regidas ao longo desse período por sucessivos contratos, designados como "Contratos de Importador", que conferiam à requerida o exclusivo de importação e distribuição de produtos S... em Portugal.
4. O último desses contratos, redigido em língua espanhola, foi outorgado por requerente e requerida em 1 de Outubro de 1996, tendo sido escolhida como lei aplicável às relações contratuais a lei espanhola.

5. O mesmo “Contrato de Importador” continha a estipulação de uma de uma cláusula compromissória, nos termos da qual quaisquer litígios decorrentes da execução e interpretação do mesmo seriam submetidos a um Tribunal Arbitral sob a égide do Tribunal Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI), devendo a referida arbitragem ter sede em Paris e sendo os procedimentos conduzidos no idioma espanhol.
6. Em 27 de Setembro de 2002, a ora requerente , comunicou à requerida a denúncia do Contrato de Importador com efeitos a partir de 30 de Setembro de 2003.
7. Em 14 de Março de 2003, a requerida instaurou um processo arbitral em Paris, no qual formulou vários pedidos , nomeadamente o pagamento de uma indemnização de clientela.
8. A requerente decidiu, através de carta de 21 de Março de 2003, resolver com efeitos imediatos o referido Contrato de Importador.
9. Na pendência do processo arbitral, a requerida requereu uma providência cautelar contra a requerente, que foi decretada em 1.ª instância, depois revogada pelo Tribunal da Relação.
10. O processo arbitral – em que houve reconvenção deduzida pela requerente – decorreu em Paris, vindo a ser decidida a final por sentença arbitral proferida por unanimidade dos árbitros em 7 de Março de 2005.
11. Tal sentença acha-se redigida em língua castelhana e condenou a S... a pagar certas importâncias, a título de dever de recompra de stock de peças e material técnico e a título de lucros cessantes, acrescidas de juros, bem como condenou a SO... a pagar certo montante , a título de preço de veículos e de peças importadas.
12. A mesma sentença absolveu ambas as partes dos restantes pedidos reciprocamente formulados, determinando a repartição de custas em partes iguais, devendo cada parte suportar os seus próprios custos decorrentes dessa arbitragem.
13. As partes foram notificadas dessa sentença em 16 de Março de 2005, não tendo nenhuma delas formulado impugnação junto dos tribunais estaduais franceses.

14. Seguiram-se negociações entre as partes relativas ao acatamento voluntário das decisões contidas nessa sentença.
15. Em 28 de Setembro de 2005, foi outorgado pela S... e a SO... um Acordo de Quitação Recíproca em língua inglesa ("Mutual Acquittance") que reconheceu terem sido pagas as quantias a que as partes haviam sido reciprocamente condenadas, com um saldo a favor da SO... de € 606.929,35, dando a requerida quitação das indemnizações recebidas da requerente.
16. Nesse documento, os subscritores S... e SO... declararam nada mais ter a haver ou a reclamar no âmbito da sentença proferida pelo Tribunal Arbitral da CCI.
17. Nenhuma das partes requereu a revisão e confirmação da sentença arbitral estrangeira.
18. A requerida e GARAGEM ..., LDA, concessionária da S..., propuseram, em 15 de Março de 2006 acção declarativa contra a requerente e a sua subsidiária em Portugal, S... PORTUGAL, UNIPESSOAL, LDA, em que formularam pedidos condenatórios a título principal e a título subsidiário relacionados exclusivamente com a questão da indemnização da clientela que aquelas primeiras sociedades, cada uma por si, se julgavam com direito, não obstante a SO... ter decaído em idêntico pedido na acção arbitral.
19. Essa acção foi distribuída à 3.ª Vara Cível de Lisboa, 2.ª Secção (Processo n.º .../06.4TVLSB).
20. A tese central da requerida e da GARAGEM ..., LDA. é a de o artigo 38.º da Lei do Contrato de Agência impõe que, nos contratos de agência em que a actividade do agente se tenha desenvolvido preponderantemente em Portugal, "só será aplicável legislação diversa da portuguesa, no que respeita ao regime de cessação , se a mesma se revelar mais vantajosa para o agente", sendo certo que tal disciplina é aplicável por analogia ao contrato de concessão comercial.
21. Essa acção foi contestada, tendo terminado no saneador, datado de 26 de Janeiro de 2010, com a absolvição da requerente da instância quanto ao pedido formulado pela SO... e absolvição quanto ao pedido relativamente às pretensões formuladas pela GARAGEM
22. Interpostos recursos pelas então AA foram ambos julgados improcedentes por Ac. RL de 28 de Novembro de 2010.

23. Interpostos depois recursos para o STJ, este por Acórdão de 22 de Setembro de 2011, anulou o Acórdão recorrido, tendo considerado que a segunda instância deveria ter afrontado “a problemática de saber se o nosso ordenamento jurídico concede à Recorrente “SO..., SA” o direito que invoca [de] ter de ser indemnizada pela clientela que fez crescer à recorrida “S...” e, do mesmo modo, caso se afirme que à recorrente lhe assiste esta regalia, a de averiguar se, ao denegar à SO... o pedido de indemnização de clientela por si formulado o Tribunal Arbitral escolhido pelas partes violou a ordem pública portuguesa”.

24. Em execução deste Acórdão, esta Relação, por Acórdão de 12 de Janeiro de 2013, revogou o saneador sentença e mandou baixar o processo à 1.^a instância, para ser elaborada base instrutória, por entender que havia factos controvertidos que careciam de prova, só depois se podendo conhecer das deduzidas excepções.

25. Em 26 de Setembro de 2012 foi proferida decisão pelo primeiro grau que suspendeu a instância por ter considerado que o pedido de Revisão/ Confirmação de sentença estrangeira constitui causa prejudicial .

26. O presente processo foi instaurado em 25 de Setembro de 2012.

Da excepção peremptória de incompetência absoluta do Tribunal da Relação

Conforme sustenta Luís Lima Pinheiro “a NLAV entra em vigor três meses após a data da sua publicação. Uma vez que o diploma foi publicado em 14 de Setembro de 2011, deve entender-se que entra em vigor em 15 de Março de 2012 (artigo 279.º/c CC ex vi artigo 296.º CC). Coloca-se a questão de delimitar o âmbito de aplicação do regime de reconhecimento da NLAV relativamente às decisões arbitrais proferidas antes da sua entrada em vigor e aos processos de reconhecimento pendentes.

Parece de entender que o regime de reconhecimento da NLAV se deve, em princípio, aplicar às acções de reconhecimento propostas após a sua entrada em vigor.

No que toca aos fundamentos de recusa do reconhecimento , esta solução fundamenta-se, por um lado, na consideração de que a decisão arbitral “estrangeira “só produz efeitos enquanto ato jurisdicional, na nossa ordem

jurídica, depois de reconhecida num processo judicial . Por outro lado, a parte que requer o reconhecimento deve poder avaliar, no momento da propositura da ação, da sua viabilidade. Em todo o caso, parece de admitir a aplicação do novo regime aos processo pendentes quando no caso concreto for mais favorável ao reconhecimento ” (Direito Internacional Privado, Vol III, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2012:575)

Concordamos com esta posição.

Ora atendendo a que o presente processo foi instaurado em 25.09.2012, cumpre concluir que lhe é aplicável o regime reconhecimento contido na NLAV.

O artigo 61.º da NLAV preceitua que ‘a presente lei é aplicável a todas as arbitragens que tenham lugar em território português bem como ao reconhecimento e à execução em Portugal de sentenças proferidas em arbitragens localizadas no estrangeiro”

Comentando este preceito diz Manuel Pereira Barrocas: “o preceito afirma o regime espacial da LAV circunscrita às arbitragens que tenham lugar no território português , bem como ao reconhecimento solicitado aos tribunais estaduais portugueses de sentenças proferidas em arbitragens localizadas no estrangeiro e que se pretenda executar em Portugal” sublinhando que o lugar da arbitragem é determinado nos termos do artigo 31.º, n.º 1, o qual dispõe que as partes podem livremente fixar o lugar da arbitragem . Na falta de acordo das partes, este lugar é fixado pelo tribunal arbitral, tendo em conta as circunstâncias do caso, incluindo a conveniência das partes (Lei de Arbitragem Comentada , Almedina, Coimbra, 2013:215).

No caso vertente as partes fixaram livremente o local da arbitragem, isto é Paris, pelo que não restam dúvidas sobre a sua localização no estrangeiro.

O capítulo xi) da LAV versa sobre a competência dos tribunais estaduais. Dispõe o artigo 59.º da LAV: “1. Relativamente a litígios compreendidos na esfera da jurisdição dos tribunais judiciais, o Tribunal da Relação em cujo distrito se situe o lugar da arbitragem ou, no caso da decisão referida na alínea h) do n.º 1, do presente artigo, o domicílio da pessoa contra quem se pretenda fazer valer a sentença, é competente para decidir sobre : h) o reconhecimento da sentença arbitral proferida em arbitragem localizada no estrangeiro”.

Da conjugação destes preceitos decorre que este Tribunal é competente para conhecer a presente acção. Improcede a excepção

Do reconhecimento da sentença arbitral estrangeira.

A requerente pretende, como vimos, o reconhecimento da sentença arbitral proferida pela CCI.

A requerida opõe-se a tal reconhecimento porque entende que a sentença revidenda, na medida em que absolveu a requerente do pedido de indemnização de clientela, não é susceptível de reconhecimento por ofender a reserva de ordem pública internacional do Estado Português.

Concretizando: O artigo 33.º, n.º 1, do DL n.º 178/86, de 3 de Julho, sobre contrato de agência, preceitua que "sem prejuízo de qualquer outra indemnização a que haja lugar, nos termos das disposições anteriores, o agente tem direito, após a cessação do contrato, a uma indemnização de clientela, desde que sejam preenchidos os requisitos que enuncia". Por sua vez, em sede de norma de conflitos, o artigo 38.º dispõe que "aos contratos regulados por este diploma que se desenvolvam exclusiva ou preponderantemente em território nacional só será aplicável legislação diversa da portuguesa, no que respeita ao regime da cessação, se a mesma se revelar mais vantajosa para o agente"

Este regime de cassação do contrato é aplicação por analogia ao contrato de concessão comercial.

Sendo assim as coisas, a eficácia de uma sentença estrangeira no nosso ordenamento, que por força da legislação aplicável não reconhece a indemnização de clientela, como é o caso da legislação espanhola, acarretará um resultado intolerável, por violador da ordem pública internacional do Estado português.

Vejamos a quem assiste razão.

"O problema do *reconhecimento* é geralmente colocado, entre nós, com respeito aos atos públicos estrangeiros e às decisões arbitrais estrangeiras. Trata-se de saber se estes atos podem produzir efeitos na ordem jurídica local

e, em caso afirmativo, quais as condições a que é subordinada essa eficácia” (Luís Lima Pinheiro, op. cit: 330).

Os fundamentos de recusa do reconhecimento de uma sentença arbitral constam do artigo 56.º da LAV, em nada contrariando a Convenção de Nova Iorque de 1958.

Perante este artigo a ordem pública internacional do Estado português só actua como fundamento de recusa de reconhecimento quando este conduza a um resultado manifestamente incompatível com aquela ordem (n.º 1, b), ii).

Já Alberto dos Reis, no seu Processos Especiais , Vol II, Coimbra, 1956, alertava para que “o que deve entender-se por “ordem pública portuguesa” é questão árdua e complicada” (op. cit:175), para que a ordem pública que funciona como *limite* à aplicação da lei estrangeira é a ordem pública internacional e não a ordem pública interna (ibidem) para que “qual seja o conteúdo da ordem pública internacional, quais sejam as leis portuguesas inspiradas em princípios de ordem pública internacional, é problema de difícil solução, Ninguém até hoje conseguiu exprimir numa fórmula precisa e nítida o conceito de ordem pública internacional; ninguém pôde apresentar uma noção capaz de habilitar o julgador a resolver , sem hesitação todas as dificuldades que os casos concretos suscitam. No estado actual da ciência a única a que pode aspirar-se é à enunciação de *princípios gerais de orientação*, que sirvam de critério e de bússola no mar flutuante e incerto das realidades da vida jurídica” (op. cit: 176).

O professor de Coimbra encontrava nos *caracteres* gerais das normas de ordem pública, por um lado, e nas *razões* que determinam o predomínio dessa normas sobre a aplicação do direito estrangeiro , por outro, a via para se atingir a formulação daqueles princípios (Ibidem).

Aqueles caracteres gerais das normas de ordem pública internacional seriam ou o traço de salvaguardarem os interesses superiores do Estado ou da comunidade nacional, ou a antinomia flagrante entre elas e as disposições da leis estrangeira, ou ainda o facto de serem rigorosamente imperativas. Mas logo acrescentava , seguindo o pensamento de Ferrer Correia, que nenhuma destes traços essências eram suficientes para caracterizar as normas de ordem pública: “claro que estas normas hão-de ter carácter imperativo; mas não podem considerar-se de ordem pública internacional todas as regras do Estado local com cunho imperativo; imperativas são também as disposições de ordem pública interna”; também “ a divergência entre a lei local e a lei estrangeira não pode arvorar-se em carácter típico dos

preceitos de ordem pública”; “a cada passo se aplicam com toda a tranquilidade regras de direito estrangeiro que divergem das regras correspondentes do direito nacional”; por fim, assinalar a característica de que as leis de ordem pública exprimem ou traduzem interesses superiores da comunidade local “pouco adianta, porque continua em aberto o problema de saber quai são as normas que integram esses interesses superiores” (op cit: 176/177).

Apesar destas objecções o nosso processualista não desprezava de todo o recurso a tais caracteres: “se não conseguem diferenciar satisfatoriamente as leis de ordem pública internacional das restantes disposições do sistema jurídico local, em todo o caso já nos informam a respeito dos caracteres que revestem as normas de ordem pública” (Ibidem).

Passando a analisar as razões que justificam o predomínio das normas de ordem pública sobre a aplicação do direito estrangeiro Alberto dos Reis fala em razões políticas, morais ou económicas , para logo reconhecer que a concretização dessas razões é algo de fluido ou vago. “Mas exigir nesta matéria precisão e certeza absoluta é exigir o impossível ” (op. cit:178)

Face a esta imprecisão e vaguidade do conceito de ordem pública Alberto dos Reis confere ao juiz um papel decisivo no preenchimento da norma em branco que não deixar de ser toda a disposição da lei, através da qual se pretenda sancionar o princípio-limite da ordem pública.

“Certo , a tarefa que deste modo se lhe impõe , não é simples; o que precisamente se lhe exige é apurar, em cada caso concreto, socorrendo-se do seu senso jurídico , se a aplicação da lei estrangeira considerada competente, importaria , na hipótese, um resultado intolerável , quer do ponto de vista do comum sentimento ético-jurídico (bons costumes), quer do ponto de vista dos princípios fundamentais do direito português: *algo de inconciliável com as concepções jurídicas que alicerçam o sistema*” (Ibidem).

Ao cabo de quase 60 anos o estado da questão não evoluiu significativamente

Em 1971/1972, Baptista Machado, por exemplo, nas suas Lições de Direito Internacional Privado (Atlântida, Coimbra, 1974) dedica um inteiro capítulo, o VII, do Título II, da Primeira Parte, à Ordem Pública Internacional (pags. 253 a 272).

Começa por referir que “o juiz precisa de ter à sua disposição um meio que lhe permita precluir a aplicação de uma de uma norma de direito

estrangeiro, quando dessa aplicação resulte uma intolerável ofensa da harmonia jurídico-material interna ou uma contradição flagrante com os princípios fundamentais que informam a sua ordem jurídica”; esse meio ou expediente é a exceção de ordem pública internacional ou a reserva de ordem pública (op. cit:256).

Avança que “há normas e princípios de ordem pública interna que o não são de ordem pública internacional “(a); “a origem do problema da ordem pública reside na carência de uma genuína comunidade jurídica internacional, pois, se todos os Estados estivessem subordinados aos mesmos princípios ético-jurídicos fundamentais, evidente que tal problema não surgiria ‘ (b); “a ordem pública internacional funciona por via de exceção, desencadeando o seu efeito no momento em que da aplicação da lei estrangeira designada, ao contacto com as combinações ímpares e imprevisíveis das circunstâncias do caso com o teor da norma estrangeira a aplicar”(c) (op. cit: 256/257).

Adopta no essencial os critérios gerais de delimitação da ordem pública atrás enunciados por Alberto dos Reis (op. cit: 259 a 262).

Enuncia, como características da ordem pública internacional o seu carácter excepcional (mal necessário), o seu carácter contingente e concreto (aplica-se aos casos concretos sub judice), o seu carácter nacional ou relativo a uma ordem jurídica determinada, não exprimindo qualquer juízo de valor quer sobre a norma estrangeira , quer - muito menos - sobre o ordenamento jurídico estrangeiro; o seu carácter de imprecisão; e o seu carácter de actualidade (o “remédio “da reserva de ordem pública internacional é função da concepção que domina o país do foro no momento do processo, etc.

Os linhas essenciais do pensamento de Alberto dos Reis e de Baptista Machado encontram-se ainda presentes na obra de Luís Lima Pinheiro.

Também este autor destaca que a reserva de ordem pública internacional constitui um limite à aplicação do Direito estrangeiro ou transnacional competente segundo o Direito de Conflitos ou ao reconhecimento de uma decisão estrangeira (Direito Internacional Privado, Vol I, 2.^a ed., Almedina, Coimbra: 584); “que esta cláusula geral actua quando, perante o conjunto das circunstâncias do caso concreto, o resultado do reconhecimento seja incompatível com princípios e normas fundamentais da ordem jurídica portuguesa” (op. cit: 585); que “ *a cláusula geral de ordem pública internacional é um veículo para a actuação dos princípios e normas fundamentais da ordem jurídica portuguesa*” (Ibidem; o itálico é nosso); que “não é possível determinar *a priori* o conteúdo desta cláusula geral, i. e.,

formular um conjunto de regras que esgotem o seu conteúdo” (ibidem) “só perante as circunstâncias do caso concreto se pode dizer se uma determinada violação de um princípio ou norma fundamental é intolerável” (Ibidem) e analisa outras características da ordem pública internacional (excepcionalidade, carácter evolutivo, sua relatividade) (op. cit: 593-595).

Nota-se, porém, uma preocupação em densificar melhor alguns conceitos e de esclarecer melhor algumas distinções.

Assim, por exemplo, esclarece que:

i) a ordem pública internacional “é “internacional “ porque é específica do Direito Internacional Privado, e não, porventura, por ser uma ordem pública de Direito Internacional (op. cit: 585);

ii) “pelo contrário, diz-se que a ordem pública é “nacional”, porque veicula princípios e normas fundamentais da ordem jurídica do foro. Mas não deve confundir-se a ordem jurídica do foro com o Direito de fonte interna. O carácter nacional da ordem pública internacional presta-se a equívocos. Numa ordem jurídica em que o Direito Internacional é objecto de recepção automática, como é o caso da ordem jurídica portuguesa, a ordem pública internacional é também informada por normas e princípios fundamentais de Direito Internacional” (Ibidem), tais como o respeito pelos direitos humanos ou reconhecimento dos bens culturais pertencentes aos diversos Estado, mas interessando toda a comunidade internacional.

iii) “os princípios e regras veiculados pela ordem pública internacional representam um núcleo mais restrito do que aqueles que subjazem à ordem pública de Direito material” (op. cit: 588), referida designadamente nos artigos 271.º, n.º 1, 280.º, n.º 2 e 281.º CC.

iv) “mesmo que trate de um princípio que é veiculado tanto pela ordem pública de Direito material como pela ordem pública internacional (por exemplo, o princípio da confiança), nem todas as violações sancionadas pela ordem pública de Direito material são suficientemente graves para justificarem a actuação da ordem pública internacional “ (Ibidem).

v) “Enquanto contraposta à ordem pública de Direito material a ordem pública internacional constitui um reduto de princípios e normas do ordenamento do foro de cuja aplicação esta ordem jurídica não abdica posto que se trate de uma situação transnacional e que seja estrangeiro o Direito chamado a regê-la” (ibidem).

Num recentíssimo comentário sobre a Lei de Arbitragem, acima citado, Manuel Pereira Barrocas depois de referir que “os princípios da ordem pública internacional do Estado português são aqueles que consubstanciam princípios ético-sócio-económicos expressos em normas de direito positivo ou princípios gerais e valores fundamentais de direito relativos à protecção ou afirmação da prevalência dos interesses gerais essenciais de uma determinada comunidade jurídica ou de certos sectores dela e aplicáveis no espaço respetivo” (op. cit:176) esclarece que “dentro do espaço jurídico respetivo, a ordem pública pode ser analisada segundo dois ângulos diversos: por um lado, a ordem pública interna, que se afirma por si só, protegendo os interesses prevalentes da comunidade e, por outro lado, a ordem pública internacional, ou seja, a ordem pública do mesmo estado quando confrontada com os efeitos jurídicos produzidos nela ou suscetíveis de poderem ser produzidos dentro do seu espaço, por força da aplicação de uma lei positiva de outro estado (por exemplo, e é o caso mais frequente, o pedido de reconhecimento em Portugal de uma sentença arbitral ou judicial estrangeira) que se pretenda ver reconhecidos e, eventualmente, executados em Portugal” (Ibidem).

É claro que poderíamos citar outros autores nacionais e estrangeiros que se debruçaram sobre a reserva de ordem pública internacional. Porém, não nos parece adequado, na economia deste Acórdão, embrenharmos mais no desenvolvimento desta importante matéria.

Chegou o momento de focalizarmos o caso sujeito.

Ora - adiantamos já - que estamos convictos que a eficácia da sentença arbitral revidada no ordenamento jurídico português não conduz a um resultado manifestamente incompatível com normas ou princípios fundamentais da ordem jurídica do foro, apesar de se aceitar que há uma divergência entre a ordem jurídica interna, que reconhece a indemnização de clientela, e a sentença arbitral estrangeira que, por força da aplicação da lei espanhola, rejeitou essa indemnização.

Todavia, esta divergência, para chamar, como limite ao reconhecimento, a presença da reserva de ordem pública internacional, tem de ser grave e essencial, o que no caso não se verifica.

Não se discute, bem entendido, que as normas dos artigos 33.º e 38.º do DL n.º 178/96, de 3 de Julho, tenham carácter imperativo destinadas a proteger o agente.

Todavia, o critério da imperatividade, segundo o qual serão de ordem pública as disposições rigorosamente imperativas do sistema jurídico local, não é decisivo.

Como vimos, não podem considerar-se de ordem pública internacional todas as regras do Estado local com cunho imperativo; imperativas são também as disposições de ordem pública interna.

As normas dos artigos 33.º e 38.º da lei do contrato de agência integram a ordem pública de Direito material, mas não a ordem pública internacional do Estado português, de carácter mais restrito.

Não se descortina que a protecção do agente, nos termos consagrados no ordenamento jurídico nacional, possa ser erigido em princípio fundamental de Direito Internacional, de Direito Comunitário, ou que tal decorra de quaisquer Convenções internacionais em vigor na ordem jurídica portuguesa.

Por outro lado, também não se vislumbra que o resultado do reconhecimento colida de uma forma intolerável com os princípios e normas fundamentais da ordem jurídica portuguesa, designadamente os consagrados na Constituição da República.

Não podemos, pois, deixar de acompanhar, no essencial, Dário Moura Vivente quando, no parecer que consta destes autos, conclui que o reconhecimento em Portugal da sentença arbitral estrangeira “não pode considerar-se suscetível de conduzir a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português, pois não se mostra preterido nenhum princípio jurídico fundamental do Direito nacional em virtude desse reconhecimento” e que “esta conclusão não é prejudicada pela circunstância de o artigo 38.º da Lei do Contrato de Agência determinar que aos contratos deste tipo que se desenvolvam exclusiva ou preponderantemente em Portugal só é aplicável legislação diversa da portuguesa (como sucedeu no caso) se esta for mais vantajosa para o agente. Uma coisa são, com efeito, as *normas internacionalmente imperativas* (ou de aplicação imediata) da lei portuguesa, cuja eficácia aquela regra de conflitos unilateral visa acautelar nos processos submetidos a tribunais portugueses; outra, bem diversa, é a *reserva de ordem pública internacional*, que a nosso ver não compreende a indemnização de clientela reclamada no caso em apreço e que não se opõe, também, por isso, ao reconhecimento em Portugal da sentença em questão” (cfr.fls. 417/418).

Pelo exposto, acordamos em julgar procedente o pedido e, conseqüentemente, em reconhecer a Sentença Arbitral CCI proferida em 7 de Março de 2005, junta aos presentes autos.

Custas pela requerida.

Valor: € 30.001,00

16.01.2014

(Luís Correia de Mendonça)

(Maria Amélia Ameixoeira)

(A. Ferreira de Almeida)