ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

2 de Abril de 2009 *

No processo C-83/08,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Thüringer Finanzgericht (Alemanha), por decisão de 28 de Novembro de 2007, entrado no Tribunal de Justiça em 25 de Fevereiro de 2008, no processo

Glückauf Brauerei GmbH

contra

Hauptzollamt Erfurt,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: K. Lenaerts, presidente de secção, T. von Danwitz, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász e G. Arestis (relator), juízes,

* Língua do processo: alemão.

advogado-geral: Y. Bot,
secretário: B. Fülöp, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 18 de Dezembro de 2008,

vistas as observações apresentadas:

— em representação da Glückauf Brauerei GmbH, por H. Deiters, Rechtsanwalt, bem como por J. Werner, Steuerberater e Wirtschaftsprüfer,

— em representação do Governo grego, por O. Patsopoulou, S. Alexandriou e I. Pouli, na qualidade de agentes,

— em representação do Governo português, por L. Inez Fernandes e C. Guerra Santos, na qualidade de agentes,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por W. Mölls, na qualidade de agente,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à harmonização da estrutura dos impostos especiais sobre o consumo de álcool e bebidas alcoólicas (JO L 316, p. 21).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Glückauf Brauerei GmbH (a seguir «Glückauf»), sociedade de direito alemão, ao Hauptzollamt Erfurt (a seguir «Hauptzollamt») a propósito da recusa deste último de aplicar a esta sociedade a taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja.

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

3 Nos termos do terceiro considerando da Directiva 92/83, «para o bom funcionamento do mercado interno, é necessário fixar definições comuns para todos os produtos em causa».

4 O sétimo considerando desta directiva dispõe que, no caso da cerveja produzida em pequenas fábricas independentes e do álcool etílico produzido em pequenas destilarias, são necessárias soluções comuns que permitam aos Estados-Membros aplicar uma taxa de imposto reduzida a estes produtos.

5 Segundo o décimo sétimo considerando da referida directiva, as taxas reduzidas que os Estados-Membros estão autorizados a aplicar não devem conduzir a distorções de concorrência no mercado interno.

6 O artigo 4.º da Directiva 92/83 dispõe:

«1. Os Estados-Membros podem aplicar taxas reduzidas, que poderão ser diferenciadas de acordo com a produção anual das fábricas de cerveja em causa, à cerveja fabricada por pequenas empresas independentes, dentro dos seguintes limites:

— as taxas reduzidas não serão aplicadas às empresas que produzam mais de 200 000 hectolitros de cerveja por ano,

— as taxas reduzidas, que podem ser inferiores à taxa mínima, não podem ser inferiores em mais de 50% à taxa normal nacional do imposto especial de consumo.

2. Para efeitos de aplicação de taxas reduzidas, por 'pequena empresa independente' entende-se uma fábrica de cerveja jurídica e economicamente independente de outras fábricas de cerveja, que utilize as suas próprias instalações e não opere sob licença.

Contudo, duas ou mais pequenas fábricas de cerveja que trabalhem em conjunto e cuja produção anual total não exceda 200 000 hectolitros poderão ser consideradas uma única pequena empresa independente.

3. Os Estados-Membros devem assegurar que quaisquer taxas reduzidas por eles estabelecidas sejam aplicadas de igual modo à cerveja fornecida no seu território por pequenas fábricas de cerveja independentes situadas noutros Estados-Membros. Assegurarão, em especial, que os fornecimentos individuais provenientes de outros Estados-Membros nunca sejam sujeitos a impostos superiores aos seus exactos equivalentes nacionais.»

Legislação nacional

7 O artigo 4.º da Directiva 92/83 foi transposto para o direito alemão pelo § 2 da Lei relativa ao imposto sobre a cerveja (Biersteuergesetz), de 21 de Dezembro de 1992 (BGBl. 1992 I, p. 2150, a seguir «BierStG»), nos seguintes termos:

«[…]

2. Em derrogação do disposto no n.º 1, é reduzida a taxa do imposto aplicado à cerveja produzida, segundo um processo de brassagem, em fábricas de cerveja independentes, com uma produção anual total inferior a 200 000 hectolitros, em escalões de 1 000 em 1 000 hectolitros. […]

3. Deve considerar-se independente uma fábrica de cerveja, jurídica e economicamente independente de qualquer outra fábrica de cerveja, que utilize instalações fisicamente separadas de outras cervejeiras e que não fabrique cerveja sob licença. […]

4. As fábricas de cerveja dependentes umas das outras cuja produção anual conjunta não exceda 200 000 hectolitros podem ser consideradas uma única pequena empresa independente para efeitos da aplicação da taxa de imposto reduzida.

[…]»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

8 A Glückauf, que adoptou a forma de sociedade por quotas, explora uma fábrica de cerveja. Resulta das observações apresentadas ao Tribunal de Justiça que a sua produção anual de cerveja não ultrapassa os 200 000 hectolitros.

9 Em 2005, 3% das participações sociais da Glückauf eram detidas, designadamente, pela Menz Beratungs- und Beteiligungs GmbH (a seguir «Menz»), sociedade de direito austríaco, e 48% pela Innstadt Brauerei AG (a seguir «Innstadt»), sociedade de direito alemão, na qualidade de sócio principal. Por conseguinte, estas duas sociedades detinham em conjunto 51% das participações sociais da Glückauf.

10 Por outro lado 49% das participações sociais da Innstadt eram detidas, designadamente, pela Ottakringer Brauerei AG (a seguir «Ottakringer»), sociedade de direito austríaco, e

30,7% pela Menz. S. Menz era simultaneamente presidente do conselho de administração da Ottakringer e sócio-gerente da Menz.

11 Além disso, a Ottakringer tinha por sociedade-mãe e sócia maioritária a Getränke Holding AG, sociedade de direito austríaco. Aproximadamente 81% das participações sociais desta última eram detidas pelas famílias Wenckheim (cerca de 65%) e Menz (cerca de 16%). Em conformidade com os estatutos da Ottakringer, em caso de igualdade de votos entre os dois membros da administração, a saber, C. Wenckheim e S. Menz, o voto do presidente do conselho de administração, ou seja, o de S. Menz, era decisivo.

12 Segundo a decisão de reenvio, a Innstadt, enquanto empresa associada, estava integrada nas contas consolidadas da Ottakringer, tanto nos termos da norma internacional de informação financeira (IFRS) como do Código Comercial austríaco, ao passo que 48% das participações sociais da Glückauf eram detidas pela Innstadt.

13 É pacífico que, no período em causa no processo principal, a Innstadt e a Ottakringer, cuja produção anual comum de cerveja excedia os 200 000 hectolitros, não intervieram no mercado com a Glückauf. Não houve entre estas fábricas de cerveja concertação de preços, contratos de arrendamento nem acordos de transferência de lucros. Do mesmo modo, estiveram indubitavelmente presentes em mercados regionais diferentes, com clientelas e tipos de bebidas diferentes. Não existiram campanhas publicitárias comuns.

14 O Hauptzollamt, num primeiro momento, qualificou a Glückauf de fábrica de cerveja independente da Innstadt e da Ottakringer e aplicou-lhe, em conformidade com o § 2, n.º 2, da BierStG, uma taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja. No entanto, após ter tomado conhecimento de que, desde 2001, a Menz detinha 3% das

participações sociais da Glückauf, o Hauptzollamt considerou que esta última era economicamente dependente da Ottakringer e exigiu-lhe, por decisão de alteração do imposto a liquidar, a diferença entre o montante devido de imposto com taxa reduzida e o montante do imposto com aplicação da taxa normal.

15 Na sequência de uma reclamação sem êxito, a Glückauf interpôs recurso da referida decisão de alteração do imposto a liquidar no Thüringer Finanzgericht. Alegou que o critério da independência económica devia ser interpretado à luz do objectivo prosseguido pela Directiva 92/83 e do comportamento das sociedades em causa no mercado. Com efeito, a existência de uma dependência económica só poderia ser declarada, no caso em apreço, se as empresas ligadas mediante uma participação comum detida por um terceiro se manifestassem e agissem no mercado como uma empresa única.

16 O Thüringer Finanzgericht tem dúvidas sobre a questão de saber se a recusa do Hauptzollamt de aplicar a taxa reduzida de imposto referida no § 2, n.º 3, da BierStG é conforme com o artigo 4.º da Directiva 92/83. Segundo este órgão jurisdicional, nenhum sócio da Glückauf reúne directamente a maioria dos direitos de voto desta sociedade nem pode, por força de cláusulas contratuais, exercer uma influência determinante sobre ela. A presumida dependência, invocada pelo Hauptzollamt, só existe mediante a participação de um terceiro, de modo que, no caso em apreço, está apenas em causa o critério da independência económica.

17 O órgão jurisdicional de reenvio questiona-se sobre se o referido critério é respeitado em presença de relações de ordem pessoal sem participação directa que permitem a um terceiro intervir na tomada de decisões numa fábrica de cerveja. A este respeito, indica que uma interpretação do conceito de independência que se limitasse unicamente à análise do comportamento das fábricas de cerveja no mercado poderia ser insuficiente. Dado que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as relações de dependência entre as distintas fábricas de cerveja podem resultar não só das estruturas económicas mas também das estruturas jurídicas, importa examinar o efeito combinado dos critérios da independência jurídica e da independência económica.

18 Nestas condições, o Thüringer Finanzgericht decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Os critérios da independência jurídica e económica a que se refere o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 92/83[…], para a aplicação das taxas reduzidas de imposto, devem ser entendidos, à luz dos considerandos da directiva, no sentido de que só se deve considerar que há dependência económica entre fábricas de cerveja, que em tudo o mais são juridicamente independentes, quando as fábricas de cerveja em causa não possam operar no mercado como concorrentes entre si ou basta a possibilidade de ser exercida *de facto* uma influência na actividade das fábricas de cerveja para que o critério da independência não esteja preenchido?»

Quanto à questão prejudicial

19 Através da sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se, para fins da aplicação da taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja, o requisito previsto no artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83 segundo o qual uma fábrica de cerveja deve ser jurídica e economicamente independente de outras fábricas de cerveja deve ser interpretado no sentido de que o critério da independência económica, entre fábricas de cerveja juridicamente independentes, diz unicamente respeito ao comportamento destas fábricas de cerveja no mercado ou se o mesmo não é preenchido quando uma pessoa tem a possibilidade de exercer *de facto* uma influência nas actividades comerciais das referidas fábricas de cerveja.

20 Para responder à questão submetida, cumpre analisar o conceito de «fábrica de cerveja jurídica e economicamente independente de outras fábricas de cerveja», na acepção do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83.

21 A título liminar, importa recordar que resulta tanto do terceiro considerando como do título da Directiva 92/83 que esta, para assegurar o bom funcionamento do mercado interno, visa fixar definições comuns para todos os produtos em causa e inscreve-se no quadro de uma política de harmonização da estrutura dos impostos especiais sobre o consumo de álcool e bebidas alcoólicas. A fim de garantir uma aplicação uniforme desta directiva, a interpretação dos conceitos contidos na mesma deve ser autónoma, com base na redacção das disposições em causa e nos objectivos prosseguidos pela referida directiva (v., por analogia, acórdãos de 1 de Abril de 2004, Deutsche See-Bestattungs--Genossenschaft, C-389/02, Colect., p. I-3537, n.º 19, e de 30 de Março de 2006, Smits--Koolhoven, C-495/04, Colect., p. I-3129, n.º 17).

22 Em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva 92/83, os Estados-Membros podem aplicar taxas reduzidas à cerveja fabricada por pequenas empresas independentes que não produzam mais de 200 000 hectolitros de cerveja por ano, desde que estas taxas reduzidas não sejam inferiores em mais de 50% à taxa normal nacional do imposto especial de consumo.

23 O n.º 2 do referido artigo 4.º precisa que uma pequena empresa independente é uma fábrica de cerveja, jurídica e economicamente independente de outras fábricas de cerveja, que utilize as suas próprias instalações e não opere sob licença. Esta disposição indica igualmente que, quando duas ou mais pequenas fábricas de cerveja trabalhem em conjunto e a produção respectiva anual total não exceda 200 000 hectolitros, estas fábricas de cerveja poderão ser consideradas uma única pequena empresa independente.

24 Consequentemente, resulta da redacção do artigo 4.º da Directiva 92/83 que uma fábrica de cerveja que pretenda beneficiar da taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja deve preencher dois requisitos, a saber, um requisito de ordem

quantitativa, respeitante à sua produção máxima anual de cerveja, e um requisito de ordem qualitativa, relativo ao seu carácter independente de outras fábricas de cerveja.

25 Em conformidade com o sétimo e décimo sétimo considerandos da Directiva 92/83, esta visa, relativamente à cerveja produzida em pequenas fábricas independentes, a adopção de soluções comuns que permitam aos Estados-Membros aplicar uma taxa de imposto reduzida a estes produtos, embora evitando que estas taxas conduzam a distorções de concorrência no mercado interno.

26 Por conseguinte, a Directiva 92/83 destina-se a evitar que o benefício desta redução dos impostos especiais sobre o consumo seja concedido a fábricas de cerveja cuja dimensão e capacidade de produção pudessem causar distorções no mercado interno. Nestas condições, os critérios da independência jurídica e da independência económica, previstos no artigo 4.º, n.º 2, desta directiva, visam assegurar que qualquer forma de dependência económica ou jurídica entre fábricas de cerveja origina a exclusão do benefício fiscal constituído pela taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja.

27 Esta disposição exige, por consequência, atendendo ao objectivo prosseguido pela Directiva 92/83, que as pequenas fábricas de cerveja cuja produção anual seja inferior a 200 000 hectolitros sejam verdadeiramente autónomas de outras fábricas de cerveja tanto no que respeita à sua estrutura jurídica e económica como quanto à sua estrutura de produção, sempre que utilizem as suas próprias instalações e que não operem sob licença.

28 Neste contexto, o conceito de «fábrica de cerveja jurídica e economicamente independente de outras fábricas de cerveja», na acepção do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83, implica que se verifique se existe, entre as fábricas de cerveja em causa, uma relação de dependência jurídica ao nível, designadamente, das suas administrações ou no plano da detenção das participações sociais ou dos direitos de voto, ou ainda uma

relação de dependência económica susceptível de afectar a capacidade das referidas fábricas de cerveja de tomar decisões comerciais de forma autónoma.

29 Importa acrescentar que o objectivo do critério da independência é assegurar que esta taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo beneficia verdadeiramente as fábricas de cerveja para as quais a dimensão constitui uma desvantagem e não as que pertencem a um grande grupo. Nestas condições, a fim de apenas considerar, para a aplicação do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83, as fábricas de cerveja que são efectivamente jurídica e economicamente independentes, há que zelar por que o requisito da independência não seja eludido por motivos meramente formais e, designadamente, por construções jurídicas entre diferentes pequenas fábricas de cerveja pretensamente independentes que formam, na realidade, um grupo económico cuja produção ultrapassa os limites fixados no artigo 4.º da Directiva 92/83 (v., por analogia, acórdão de 29 de Abril de 2004, Itália/Comissão, C-91/01, Colect., p. I-4355, n.º 50).

30 No processo principal, o órgão jurisdicional nacional parte da premissa segundo a qual a Glückauf é juridicamente independente de qualquer outra fábrica de cerveja, designadamente da Innstadt, da Ottakringer e da Menz. A sua questão visa averiguar se a apreciação do critério da independência económica assenta unicamente no comportamento efectivo das fábricas de cerveja em causa no mercado ou se, pelo contrário, o facto de uma mesma pessoa poder exercer influência nas actividades comerciais das referidas fábricas de cerveja pode bastar para concluir que este critério de ordem económica não foi respeitado.

31 A este propósito, o conceito de «independência económica», na acepção do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83, remete, como resulta do n.º 28 do presente acórdão e como a Comissão assinalou nas suas observações escritas, para a capacidade da fábrica de cerveja em causa de tomar decisões comerciais de forma autónoma.

32 No processo principal, o órgão jurisdicional de reenvio precisa que S. Menz, que detém cargos de direcção na Ottakringer e na Menz, pode exercer influência na política comercial da Glückauf através da Innstadt, da Ottakringer e da Menz. Com efeito,

segundo este órgão jurisdicional, tendo em conta a estrutura das participações detidas nas diversas fábricas de cerveja e o regime relativo aos direitos de voto na Ottakringer, S. Menz, ainda que não tenha uma participação directa na Glückauf, tem, *de facto*, a possibilidade de exercer uma influência nas actividades comerciais desta sociedade e pode estabelecer uma convergência em matéria de interesses e de tomada de decisões entre esta, a Innstadt e a Ottakringer.

33 Uma situação como a em causa no processo principal, que se caracteriza pela existência, entre diferentes fábricas de cerveja, de relações estruturais em termos de participações e de direitos de voto, e que conduz a que uma mesma pessoa, que exerce funções de direcção em várias das fábricas de cerveja em causa, possa, independentemente do seu comportamento real, exercer influência sobre a tomada de decisões comerciais por estas, exclui que estas fábricas de cerveja possam ser consideradas economicamente independentes umas das outras, na acepção do artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83.

34 Neste contexto, uma vez que, segundo as indicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, a Innstadt e a Ottakringer produzem mais de 200 000 hectolitros de cerveja por ano, a concessão à Glückauf do benefício da taxa reduzida do imposto especial sobre o consumo de cerveja não teria em conta o requisito relativo à quantidade de cerveja produzida anualmente, previsto no artigo 4.º, n.º 1, da referida directiva.

35 Quanto à eventual incidência do comportamento das fábricas de cerveja em causa no mercado para efeitos de determinação da sua independência económica, importa ainda assinalar, por um lado, que o artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83 se refere à estrutura jurídica e económica das fábricas de cerveja sem mencionar expressamente o comportamento das mesmas no mercado. Por outro lado, como observou a Comissão, a presença das fábricas de cerveja em causa no processo principal em mercados diferentes com tipos de produtos diferentes não pode permitir concluir pela existência de uma independência económica entre as referidas fábricas de cerveja, podendo, pelo contrário, esta circunstância traduzir, com efeito, a existência de uma estratégia deliberada, decidida ao nível de um grupo a fim de evitar ou de atenuar uma concorrência interna no mesmo.

36 Atendendo às considerações precedentes, há que responder à questão submetida que o artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83 deve ser interpretado no sentido de que uma situação caracterizada pela existência de relações estruturais em termos de participações e de direitos de voto, e que conduz a que uma mesma pessoa, que exerce funções de direcção em várias das fábricas de cerveja em causa, possa, independentemente do seu comportamento real, exercer influência sobre a tomada de decisões comerciais por estas, exclui que as referidas fábricas de cerveja possam ser consideradas economicamente independentes umas das outras.

Quanto às despesas

37 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Quarta Secção) declara:

O artigo 4.º, n.º 2, da Directiva 92/83/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à harmonização da estrutura dos impostos especiais sobre o consumo de álcool e bebidas alcoólicas, deve ser interpretado no sentido de que uma situação caracterizada pela existência de relações estruturais em termos de participações e de direitos de voto, e que conduz a que uma mesma pessoa, que exerce funções de direcção em várias das fábricas de cerveja em causa, possa, independentemente do seu comportamento real, exercer influência sobre a tomada de decisões comerciais por estas, exclui que as referidas fábricas de cerveja possam ser consideradas economicamente independentes umas das outras.

Assinaturas