ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)
22 de Abril de 1999 *

No processo C-272/97,

Comissão das Comunidades Europeias, representada por António Caeiro e Jürgen Grunwald, consultores jurídicos, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Carlos Gómez de la Cruz, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

demandante,

contra

República Federal da Alemanha, representada por Ernst Röder, Ministerialrat no Ministério Federal da Economia, e Alfred Dittrich, Ministerialrat no Ministério Federal da Justiça, na qualidade de agentes, Postfach 13 08, D-53003 Bona,

demandada,

que tem por objecto obter a declaração de que a República Federal da Alemanha, ao não adoptar, no prazo fixado, todas as medidas para se conformar com o disposto na Directiva 90/605/CEE do Conselho, de 8 de Novembro de 1990, que

* Língua do processo: alemão.

altera as Directivas 78/660/CEE e 83/349/CEE, relativas, respectivamente, às contas anuais e às contas consolidadas, no que diz respeito ao seu âmbito de aplicação (JO L 317, p. 60), não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CE,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: P. J. G. Kapteyn, presidente de secção, G. Hirsch, G. F. Mancini, H. Ragnemalm (relator) e R. Schintgen, juízes,

advogado-geral: G. Cosmas,
secretário: R. Grass,

visto o relatório do juiz-relator,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 17 de Dezembro de 1998,

profere o presente

Acórdão

1 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 28 de Julho de 1997, a Comissão das Comunidades Europeias intentou, nos termos do artigo 169.° do Tratado CE, a presente acção destinada a obter a declaração de que a República Federal da Alemanha, ao não adoptar, no prazo fixado, todas as medidas para se

conformar com o disposto na Directiva 90/605/CEE do Conselho, de 8 de Novembro de 1990, que altera as Directivas 78/660/CEE e 83/349/CEE, relativas, respectivamente, às contas anuais e às contas consolidadas, no que diz respeito ao seu âmbito de aplicação (JO L 317, p. 60), não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do mesmo Tratado.

A Directiva 90/605

2 A Directiva 90/605 tem por objecto alterar o âmbito de aplicação da Quarta Directiva 78/660/CEE do Conselho, de 25 de Julho de 1978, baseada no artigo 54.°, n.° 3, alínea g), do Tratado e relativa às contas anuais de certas formas de sociedades (JO L 222, p. 11; EE 17 F1 p. 55), bem como da Sétima Directiva 83/349/CEE do Conselho, de 13 de Junho de 1983, baseada no n.° 3, alínea g), do artigo 54.° do Tratado e relativa às contas consolidadas (JO L 193, p. 1; EE 17 F1 p. 119).

3 As Directivas 78/660 e 83/349 prevêem medidas de coordenação das disposições nacionais respeitantes, respectivamente, às contas anuais e às contas consolidadas das sociedades de capitais. Aplicam-se, no caso da Alemanha, aos seguintes tipos de sociedades: Aktiengesellschaft (sociedade anónima), Kommanditgesellschaft auf Aktien (sociedade em comandita por acções) e Gesellschaft mit beschränkter Haftung (sociedade por quotas).

4 A Directiva 90/605 alarga o âmbito de aplicação das Directivas 78/660 e 83/349 a determinadas categorias de sociedades de pessoas, cujos sócios estão eles próprios organizados em determinadas formas de sociedade.

5 Os artigos 1.° e 2.° da Directiva 90/605 alargam, no caso da Alemanha, a aplicação das medidas de coordenação previstas nas Directivas 78/660 e 83/349 a dois tipos de sociedades, a offene Handelsgesellschaft (sociedade em nome colectivo) e a Kom manditgesellschaft (sociedade em comandita simples), sempre que todos os sócios de responsabilidade ilimitada sejam sociedades sob uma das formas indicadas no n.° 3 do presente acórdão ou sociedades não sujeitas à legislação de um Estado-Membro, mas cuja forma jurídica seja comparável às referidas na Primeira Directiva 68/151/CEE do Conselho, de 9 de Março de 1968, tendente a coordenar as garantias que, para protecção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na acepção do segundo parágrafo do artigo 58.° do Tratado, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade (JO L 65, p. 8; EE 17 F1 p. 3).

6 A Directiva 90/605 alarga igualmente as medidas de coordenação às formas de sociedade a que se refere o n.° 5 do presente acórdão, sempre que todos os sócios de responsabilidade ilimitada se encontrem eles próprios organizados numa das formas de sociedade indicadas nos n.ºs 3 ou 5 do presente acórdão.

7 O artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 90/605 estabelece que os Estados-Membros porão em vigor, antes de 1 de Janeiro de 1993, as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para se conformarem com o disposto na directiva, informando do facto imediatamente a Comissão.

A fase pré-contenciosa e os pedidos das partes

8 No termo do prazo previsto no artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 90/605, a Comissão, que não tinha recebido nenhuma comunicação nem qualquer informação relativa às medidas de transposição, interpelou, por carta de 12 de Março de 1993, o Governo alemão.

9 O Governo alemão respondeu, em 2 de Junho de 1993, que a transposição da Directiva 90/605 estava em curso.

10 Não tendo recebido depois desta última data qualquer informação que lhe permitisse concluir que a Directiva 90/605 tinha sido transposta, a Comissão enviou à República Federal da Alemanha, por carta datada de 13 de Junho de 1994, um parecer fundamentado, no qual declarava que este Estado-Membro não tinha cumprido as obrigações para ele decorrentes da Directiva 90/605, ao não adoptar as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para se conformar com o disposto nessa mesma directiva, pelo que o convidava a adoptar, no prazo de dois meses a contar da sua notificação, as medidas necessárias para se conformar com o parecer.

11 Não tendo recebido qualquer resposta do Governo alemão, a Comissão intentou a presente acção, em que pede ao Tribunal que declare o incumprimento da República Federal da Alemanha e que condene esta nas despesas.

12 O Governo alemão pede ao Tribunal que julgue inadmissível o pedido e, a título subsidiário, improcedente, que o rejeite e condene a Comissão nas despesas.

Quanto à admissibilidade

13 O Governo alemão sustenta, a título principal, que a acção é inadmissível, pelo facto de o parecer fundamentado de 13 de Junho de 1994 ter sido elaborado em violação do princípio da colegialidade consagrado nos artigos 163.° do Tratado CE e 16.° do regulamento interno da Comissão.

14 Segundo este Governo, o princípio da colegialidade impõe a deliberação em comum das decisões, o que pressupõe que os membros do colectivo conheçam, na reunião, tanto o dispositivo da decisão proposta como a fundamentação desta. O Governo alemão considera que estes requisitos não foram satisfeitos no presente caso.

15 A Comissão afirma que o parecer fundamentado foi adoptado pela instituição, actuando como colectivo. A instituição teria adoptado a decisão sem dispor do texto integral do projecto de parecer fundamentado, mas tendo por base um documento, apresentado em forma de quadro, com inúmeras informações e com a fundamentação da medida processual proposta. A Comissão entende, pois, que foi validamente tomada uma decisão de princípio, que foi a seguir executada pelos serviços competentes sob a responsabilidade do membro que tem a seu cargo a área em causa.

16 Deve recordar-se, liminarmente, que o Tribunal de Justiça, no seu acórdão de 29 de Setembro de 1998, Comissão/Alemanha (C-191/95, Colect., p. I-5449), já teve oportunidade de se pronunciar sobre as condições de adopção de um parecer fundamentado pela Comissão.

17 Nos n.os 36 e 41 deste acórdão, o Tribunal afirmou, por um lado, que a decisão da Comissão de emitir um parecer fundamentado está sujeita ao princípio da colegialidade e, por outro, que as condições formais que se prendem com o respeito efectivo deste princípio variam em função da natureza e dos efeitos jurídicos dos actos adoptados por esta instituição.

18 No que respeita à emissão de um parecer fundamentado, o Tribunal salientou, no n.º 44 do mesmo acórdão, que se trata de uma fase preliminar, que não comporta efeitos jurídicos vinculativos em relação ao destinatário do parecer fundamentado, e que apenas constitui, portanto, uma fase pré-contenciosa do processo que culmina, eventualmente, com a acção perante o Tribunal de Justiça.

19 No n.º 48 desse acórdão, o Tribunal afirmou, assim, que a decisão da Comissão de emitir um parecer fundamentado deve ser deliberada em comum pelo colectivo, o que exige que os elementos em que se fundam estas decisões estejam à disposição dos membros do colectivo. Em contrapartida, o Tribunal salientou, no mesmo ponto do acórdão, que não é necessário que o próprio colectivo aprove a redacção dos actos que consubstanciam estas decisões e a sua formulação definitiva.

20 Nos n.os 49 e 50 do mesmo acórdão, o Tribunal realçou que era matéria assente que todos os elementos que os membros do colégio consideravam úteis para efeitos da sua tomada de decisão estavam à sua disposição quando o colectivo decidiu emitir o parecer fundamentado, pelo que, assim sendo, as regras respeitantes ao princípio da colegialidade tinham sido respeitadas.

21 No presente caso, não há que tirar conclusões diferentes daquelas a que chegou o Tribunal no acórdão Comissão/Alemanha, já referido, relativamente à possibilidade de dispor dos dados considerados úteis pelos membros do colectivo para efeitos da tomada de decisão de emissão de um parecer fundamentado e, consequentemente, em relação à questão da observância do princípio da colegialidade.

22 Em consequência, a invocada inadmissibilidade do pedido não colhe.

Quanto ao mérito

23 O Governo alemão reconhece que não tomou medidas especiais para a transposição da Directiva 90/605. Sustenta, no entanto, que a legislação alemã é conforme a uma parte significativa do disposto na directiva.

24 Assim, as disposições da secção I do livro III do Handelsgesetzbuch (Código Comercial alemão, a seguir «HGB»), aplicáveis a todas as sociedades de pessoas, corresponderiam aos artigos 2.°, n.os 1 e 2, 7.°, 14.°, 15.°, n.os 1 e 2, 18.° a 21.°, 31.°, 35.°, 37.°, n.° 2, 38.°, 39.°, excepto n.° 1, alínea d), 40.°, n.° 1, 41.° e 42.° da Directiva 78/660.

25 Além disso, as disposições da Gesetz über die Rechnungslegung von bestimmten Unternehmen und Konzernen, de 15 de Agosto de 1969 (lei sobre a publicidade das contas, *BGBl.* I, 1969, p. 1189, a seguir «Publizitätsgesetz»), que estabelecem que as sociedades de pessoas de determinada importância devem elaborar contas anuais e contas consolidadas, seriam quase integralmente baseadas nas disposições das Directivas 78/660 e 83/349. A Publizitätsgesetz consagraria igualmente uma obrigação de verificação e de publicidade das contas anuais e das contas consolidadas para as sociedades de pessoas com uma certa dimensão.

26 Por outro lado, o Governo alemão pretende que a transposição da Directiva 90/605 se revelou difícil devido a opiniões divergentes, nos meios interessados da Alemanha, sobre as medidas necessárias a essa transposição.

27 Deve, em primeiro lugar, recordar-se que, segundo jurisprudência constante, um Estado-Membro não pode invocar disposições, práticas ou situações da sua ordem jurídica interna para justificar a inobservância das obrigações e prazos fixados numa directiva (v., nomeadamente, acórdão de 19 de Fevereiro de 1998, Comissão/Grécia, C-8/97, Colect., p. I-823, n.° 8).

28 Há que afirmar, em segundo lugar, que, se as disposições da secção I do livro III do HGB, invocadas pelo Governo alemão, são aplicáveis a todos os comerciantes e, consequentemente, a todas as sociedades de pessoas, não foi contestado que constituem apenas uma transposição parcial da regulamentação constante da Directiva 78/660.

29 Na medida em que as disposições constantes da secção II do livro III do HGB completam a transposição da Directiva 78/660, verifica-se, como foi alegado pela Comissão na réplica e não foi contestado pelo Governo alemão, que as disposições dessa secção, que tem por epígrafe «Disposições complementares para as sociedades de capitais (sociedades anónimas, sociedades em comandita por acções e sociedades por quotas)», não se aplicam às sociedades de pessoas e que, portanto, o legislador alemão não as tornou aplicáveis, em conformidade com as regras instituídas pela directiva em causa, a este tipo de sociedades.

30 Não foi contestado que as disposições da Publizitätsgesetz, igualmente invocadas pelo Governo alemão, só se aplicam a determinadas grandes sociedades, não sendo, portanto, susceptíveis de constituir uma transposição da Directiva 90/605.

31 Deve, assim, declarar-se que a República Federal da Alemanha, ao não adoptar, no prazo fixado, todas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para se conformar com o disposto na Directiva 90/605, não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dessa mesma directiva.

Quanto às despesas

32 Nos termos do artigo 69.°, n.° 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas, se tal tiver sido pedido. Tendo a Comissão pedido a condenação da República Federal da Alemanha e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)

decide:

1) **A República Federal da Alemanha, ao não adoptar, no prazo fixado, todas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para se conformar com o disposto na Directiva 90/605/CEE do Conselho, de 8 de Novembro de 1990, que altera as Directivas 78/660/CEE e 83/349/CEE, relativas, respectivamente, às contas anuais e às contas consolidadas, no que diz respeito ao seu âmbito de aplicação, não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dessa mesma directiva.**

2) **A República Federal da Alemanha é condenada nas despesas.**

Kapteyn Hirsch Mancini

Ragnemalm Schintgen

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 22 de Abril de 1999.

O secretário

R. Grass

O presidente da Sexta Secção

P. J. G. Kapteyn