Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

9 de setembro de 2021 *

«Reenvio prejudicial — Valores mobiliários admitidos à negociação num mercado regulamentado que se situa ou opera num Estado-Membro — Requisito de transparência — Notificação de "participações qualificadas" adquiridas no capital de sociedades por "pessoas que atuam em concertação" — Diretiva 2004/109/CE — Artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo — Conceito de "requisitos mais rigorosos" — Diretiva 2004/25/CE — "Supervisão" por uma autoridade designada em conformidade com o artigo 4.º desta diretiva»

No processo C-605/18,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal, Áustria), por Decisão de 25 de setembro de 2018, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 25 de setembro de 2018, no processo

Adler Real Estate AG,

Petrus Advisers LLP,

GM

contra

Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: M. Vilaras, presidente de secção, N. Piçarra (relator), D. Šváby, S. Rodin e K. Jürimäe, juízes,

advogado-geral: M. Bobek,

secretário: M. Krausenböck, administradora,

vistos os autos,

vistas as observações apresentadas:

— em representação da Adler Real Estate AG, por S. Hödl, Rechtsanwalt,

* Língua do processo: alemão.

— em representação de GM, por M. Gall e W. Eigner, Rechtsanwälte,

— em representação da Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA), por P. Wanek e D. Wagner, na qualidade de agentes,

— em representação da Comissão Europeia, por G. Braun, H. Støvlbæk e H. Krämer, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 18 de março de 2021,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de dezembro de 2004, relativa à harmonização dos requisitos de transparência no que se refere às informações respeitantes aos emitentes cujos valores mobiliários estão admitidos à negociação num mercado regulamentado e que altera a Diretiva 2001/34/CE (JO 2004, L 390, p. 38), conforme alterada pela Diretiva 2013/50/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2013 (JO 2013, L 294, p. 13) (a seguir «Diretiva 2004/109»), e do artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Adler Real Estate AG (a seguir «Adler»), a Petrus Advisers LLP (a seguir «Petrus») e GM à Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) (Entidade de supervisão dos mercados financeiros, Áustria) (a seguir «Entidade dos mercados financeiros»), a respeito da legalidade das coimas que esta última lhes aplicou por terem violado o dever de notificar a aquisição de participações qualificadas nos valores mobiliários de um emitente cujas ações foram admitidas à negociação num mercado regulamentado situado na Áustria.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 2004/25/CE

3 A Diretiva 2004/25/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, relativa às ofertas públicas de aquisição (JO 2004, L 142, p. 12), prevê, conforme resulta do seu artigo 1.º, n.º 1, medidas de coordenação de todos os instrumentos dos Estados-Membros, relativos às ofertas públicas de aquisição de valores mobiliários de sociedades sujeitas à legislação dos Estados-Membros, quando esses valores mobiliários são, no todo ou em parte, admitidos à negociação um mercado regulamentado em um ou vários Estados-Membros.

4 O artigo 2.º, n.º 1, alínea d), desta diretiva tem a seguinte redação:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por:

[…]

d) "Pessoas que atuam em concertação": pessoas singulares ou coletivas que cooperam com o oferente ou com a sociedade visada com base num acordo, tácito ou expresso, oral ou escrito, tendo em vista, respetivamente, obter o controlo da sociedade visada ou impedir o êxito da oferta;»

5 O artigo 4.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Autoridade de supervisão e direito aplicável», prevê, no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros designam a autoridade ou autoridades competentes para a supervisão das ofertas regidas por regras por aqueles aprovadas ou introduzidas em aplicação da presente diretiva. As autoridades assim designadas devem ser autoridades públicas, associações ou organismos privados reconhecidos pela legislação nacional ou pelas autoridades públicas expressamente habilitadas para o efeito pela legislação nacional. Os Estados-Membros devem informar a Comissão [Europeia] dessa designação, devendo especificar qualquer eventual repartição de funções. Os Estados-Membros certificam-se de que essas autoridades exercem as suas funções com imparcialidade e independência em relação a todas as partes na oferta.»

6 O artigo 5.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Proteção dos acionistas minoritários; oferta obrigatória; preço equitativo», dispõe, no seu n.º 1:

«Sempre que uma pessoa singular ou coletiva, na sequência de uma aquisição efetuada por si ou por pessoas que com ela atuam em concertação, venha a deter valores mobiliários de uma sociedade a que se refere o n.º 1 do artigo 1.º que, adicionados a uma eventual participação que já detenha e à participação detida pelas pessoas que com ela atuam em concertação, lhe confiram direta ou indiretamente uma determinada percentagem dos direitos de voto nessa sociedade, permitindo-lhe dispor do controlo da mesma, os Estados-Membros asseguram que essa pessoa deva lançar uma oferta a fim de proteger os acionistas minoritários dessa sociedade. Esta oferta deve ser dirigida o mais rapidamente possível a todos os titulares de valores mobiliários, para a totalidade das suas participações, a um preço equitativo definido no n.º 4.»

7 O artigo 10.º da Diretiva 2004/25, sob a epígrafe «Informação sobre as sociedades referidas no n.º 1 do artigo 1.º», enuncia, no seu n.º 1, alínea c):

«Os Estados-Membros asseguram que as sociedades referidas no n.º 1 do artigo 1.º publiquem informações pormenorizadas sobre os seguintes domínios:

[…]

c) As participações significativas no capital, diretas ou indiretas (por exemplo, através de estruturas em pirâmide ou participações cruzadas), na aceção do artigo 85.º da [Diretiva 2001/34/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 28 de maio de 2001, relativa à admissão de valores mobiliários à cotação oficial de uma bolsa de valores e à informação a publicar sobre esses valores (JO 2001, L 184, p. 1)].»

Diretiva 2004/109

8 Os considerandos 2 e 28 da Diretiva 2004/109/CE enunciam:

«(2) […] os emitentes de valores mobiliários devem assegurar aos investidores a transparência adequada, através de um fluxo regular de informações. Com esse mesmo fim, os acionistas ou pessoas singulares ou coletivas que detenham direitos de voto ou instrumentos financeiros que confiram o direito à aquisição de ações já emitidas às quais estejam associados direitos de voto devem informar igualmente os emitentes da aquisição de participações importantes no seu capital ou de outras alterações relativas a tais participações, por forma a que estes últimos estejam aptos a manter o público informado desse facto.

[…]

(28) Deve ser designada em cada Estado-Membro uma única autoridade competente para assumir a responsabilidade final pela supervisão do cumprimento das disposições adotadas nos termos da presente diretiva, bem como pela cooperação a nível internacional. […]»

9 Nos termos do artigo 1.º, n.º 1, desta diretiva, esta «estabelece requisitos relacionados com a divulgação de informação periódica e permanente sobre os emitentes cujos valores mobiliários se encontram já admitidos à negociação num mercado regulamentado, que se situam ou operam num Estado-Membro».

10 O artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, da referida diretiva tem a seguinte redação:

«O Estado-Membro de origem não pode sujeitar os titulares de ações ou as pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º a requisitos mais rigorosos do que os estabelecidos na presente diretiva, salvo se:

i) Fixar limiares de notificação adicionais ou mais baixos do que os previstos no artigo 9.º, n.º 1, e exigir notificações equivalentes em relação aos limiares baseados nas participações no capital;

ii) Aplicar requisitos mais rigorosos do que os previstos no artigo 12.º; ou

iii) Aplicar disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas relativamente a ofertas públicas de aquisição, operações de fusão e outras operações que afetem a propriedade ou o controlo das sociedades sujeitas à supervisão das autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da Diretiva [2004/25].»

11 O artigo 9.º da Diretiva 2004/109, sob a epígrafe «Notificação da aquisição ou alienação de participações qualificadas», prevê, no primeiro parágrafo do seu n.º 1:

«O Estado-Membro de origem deve assegurar que, caso um acionista adquira ou aliene ações de um emitente cujas ações estejam admitidas à negociação num mercado regulamentado e às quais estejam associados direitos de voto, esse acionista notifique o emitente da percentagem de direitos de voto que passa a ser por si detida em resultado dessa aquisição ou alienação, caso essa percentagem atinja, exceda ou se torne inferior a um dos limiares de 5 %, 10 %, 15 %, 20 %, 25 %, 30 %, 50 % e 75 %.»

12 O artigo 10.º da Diretiva 2004/109, sob a epígrafe «Aquisição ou alienação de percentagens significativas dos direitos de voto», dispõe:

«Os requisitos de notificação definidos nos n.os 1 e 2 do artigo 9.º são igualmente aplicáveis às pessoas singulares ou coletivas que possam adquirir, alienar ou exercer direitos de voto em qualquer dos seguintes casos ou através de uma combinação dos mesmos:

a) Direitos de voto detidos por um terceiro com o qual essa pessoa singular ou coletiva tenha celebrado um acordo que os obrigue a adotarem, através do exercício concertado dos direitos de voto que possuem, uma política comum duradoura em relação à gestão do emitente em causa;

[…]»

13 O artigo 24.º desta diretiva, sob a epígrafe «Autoridades competentes e respetivos poderes», dispõe, no seu n.º 1:

«Cada Estado-Membro deve designar a autoridade central referida no n.º 1 do artigo 21.º da Diretiva 2003/71/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa ao prospeto a publicar em caso de oferta pública de valores mobiliários ou da sua admissão à negociação e que altera a Diretiva 2001/34/CE (JO 2003, L 345, p. 64)] como a autoridade administrativa central competente para o desempenho das funções previstas na presente diretiva e encarregada de assegurar a aplicação das disposições adotadas nos termos da mesma […].»

Diretiva 2013/50

14 A Diretiva 2013/50 introduziu o n.º 1-A no artigo 3.º da Diretiva 2004/109. O considerando 12 da Diretiva 2013/50/CE enuncia:

«Um regime harmonizado de notificação de participações qualificadas com direitos de voto, em especial no que se refere à agregação da detenção de ações com a detenção de instrumentos financeiros, deverá melhorar a segurança jurídica, aumentar a transparência e reduzir os encargos administrativos dos investidores transfronteiriços. […] Em particular, os Estados-Membros deverão também poder continuar a aplicar as disposições legais, regulamentares e administrativas aprovadas relativamente a ofertas públicas de aquisição, operações de fusão e outras operações que afetem a propriedade ou o controlo das sociedades sujeitas à supervisão das autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da Diretiva [2004/25], que impõe requisitos de divulgação mais rigorosos do que os previstos na Diretiva [2004/109].»

Direito austríaco

ÜbG

15 A Diretiva 2004/25 foi transposta para o direito austríaco pela Bundesgesetz betreffend Übernahmeangebote (Lei Federal das Ofertas Públicas de Aquisição) (BGBl. I, n.º 127/1998, a seguir «ÜbG»).

16 O § 1, n.º 6, desta lei define o conceito de «entidades que atuam em concertação» como as «pessoas singulares ou coletivas que cooperam com o oferente com base num acordo, para obter ou exercer o controlo da sociedade visada, em particular, através da coordenação dos direitos de voto, ou que cooperam com a sociedade visada com base num acordo, para impedir o êxito da oferta pública de aquisição. Sempre que uma entidade detenha uma participação que lhe confira o controlo direto ou indireto (§ 22, segundo e terceiro parágrafos) de outra ou várias outras entidades, presume-se que todas estas entidades atuam em concertação […]».

17 O § 22, n.º 1, da referida lei dispõe:

«Qualquer pessoa que obtenha, direta ou indiretamente, uma participação de controlo numa sociedade visada deve comunicar imediatamente este facto à Übernahmekommission [(Entidade supervisora das ofertas públicas de aquisição, Áustria) (a seguir "Entidade supervisora das OPA")], e deve notificar uma oferta relativamente a todos os valores mobiliários da sociedade visada em conformidade com as disposições da presente lei federal, no prazo de 20 dias de negociação.»

18 Por força do § 22a, n.º 1, da mesma lei, o «dever de lançar uma oferta nos termos do § 22, n.º 1 também se aplica […] quando é criado um grupo de partes que, atuando em concertação, adquire em conjunto uma participação de controlo».

19 O § 23 da ÜbG, sob a epígrafe «Imputação de ações e extensão das obrigações do oferente», prevê, no seu n.º 1, que, para efeitos de aplicação dos §§ 22 a 22 b, os direitos de voto das «entidades que atuam em concertação», na aceção do § 1, n.º 6, da ÜbG, devem ser reciprocamente imputados.

BörseG 1989

20 Os §§ 91 e seguintes da Bundesgesetz über die Wertpapier- und allgemeinen Warenbörsen und über die Abänderung des Börsesensale-Gesetzes 1949 und der Börsegesetz-Novelle 1903 [Lei Federal Relativa ao Mercado de Valores Mobiliários e ao Mercado Global das Matérias-Primas e que Altera a Lei de 1949 Relativa aos Corretores da Bolsa e a Lei Relativa ao Mercado de Valores Mobiliários de 1903 (Börsegesetz 1989 — BörseG)], de 8 de novembro de 1989 (BGBl. n.º 555/1989), na sua versão publicada no BGBl. n.º 558/1990 (DFB)] (a seguir «BörseG 1989»), implementam os deveres de notificação das «participações qualificadas», decorrentes da secção I do capítulo III da Diretiva 2004/109, intitulada «Informação respeitante às participações qualificadas», e, em particular, do artigo 9.º, n.º 1, desta diretiva.

21 O § 92, n.º 7, desta lei estende o dever de notificação previsto no seu § 91 nomeadamente aos «direitos de votos que são imputáveis à pessoa nos termos do § 23, n.ºs 1 ou 2, da ÜbG».

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

22 Por Decisões de 29 de junho de 2018, a Entidade dos mercados financeiros, que é a «autoridade administrativa central competente» na aceção do artigo 24.º da Diretiva 2004/109, aplicou coimas à Adler, à Petrus e a GM por violação do dever de notificação imposto pelo § 92, n.º 7, da BörseG 1989 às pessoas singulares ou coletivas que, individual ou coletivamente, adquiram uma participação de pelo menos 30 % na «sociedade visada». Segundo essas decisões, a Adler, a Petrus e GM atuaram «em concertação» na aceção do § 1, n.º 6, da ÜbG, ao adquirirem ações da Conwert

Immobilien SE, e os direitos de voto inerentes às suas participações nesta sociedade deviam, em consequência, ter-lhes sido reciprocamente imputados pela primeira vez em 29 de setembro de 2015.

23 Para determinar se a Adler, a Petrus e GM estavam abrangidos pelo conceito de «entidades que atuam em concertação» na aceção do § 1, n.º 6, da ÜbG, a Entidade dos mercados financeiros considerou que estava vinculada por uma Decisão proferida, em 22 de novembro de 2016, pela Entidade supervisora das OPA, que é a autoridade designada nos termos do artigo 4.º da Diretiva 2004/25 para a supervisão das ofertas. Através dessa decisão, que entretanto se tornou definitiva, a Entidade supervisora das OPA declarou que a Adler, a Petrus e GM não tinham apresentado uma oferta obrigatória, apesar de terem atingido o limiar de 30 % dos direitos de voto da Conwert Immobilien, que implica o dever de apresentar uma oferta enquanto «entidades que atuam em concertação».

24 No entender da Entidade dos mercados financeiros, no âmbito do processo contraordenacional, apenas poderia ser objeto de inquérito a existência do elemento subjetivo da infração alegadamente cometida pela Adler, pela Petrus e por GM.

25 O órgão jurisdicional de reenvio, no qual foi interposto recurso das Decisões de 29 de junho de 2018, salienta que a BörseG 1989, que transpõe a Diretiva 2004/109 para o direito austríaco, impõe deveres de notificação às pessoas que detenham pelo menos 30 % de «participações qualificadas» num «emitente» e que estes deveres são mais rigorosos do que os previstos pela referida diretiva. Consequentemente, este órgão jurisdicional considera que o dever de notificação imposto às «entidades que atuam em concertação», ao abrigo do disposto no § 92, n.º 7, da BörseG 1989, está abrangido pelo conceito de «requisitos mais rigorosos do que os estabelecidos na Diretiva [2004/109]» na aceção do quarto parágrafo do n.º 1-A do artigo 3.º

26 Todavia, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se quanto à conformidade destes requisitos de notificação «mais rigorosos» com o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109, na medida em que, por força desta disposição, os referidos requisitos devem estar não só previstos em disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição, mas também «sujeitos à supervisão das autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da Diretiva [2004/25]». Ora, no caso em apreço, o dever «mais rigoroso» de notificação das participações qualificadas em causa no processo principal foi supervisionado pela autoridade nacional designada nos termos do artigo 24.º da Diretiva 2004/109.

27 Por outro lado, esse órgão jurisdicional questiona-se quanto à compatibilidade com o artigo 47.º da Carta de uma prática nacional por força da qual uma decisão que se tornou definitiva, como a de 22 de novembro de 2016, produz efeitos vinculativos num processo contraordenacional posterior, como o que foi instaurado pela Entidade dos mercados financeiros no âmbito do litígio que se encontra pendente perante ele.

28 Nestas circunstâncias, o Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal, Áustria) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da [Diretiva 2004/109] ser interpretado no sentido de que um pressuposto para que seja admissível a sujeição dos "titulares de ações, ou [das] pessoas singulares ou coletivas" a "requisitos mais rigorosos" é que as "disposições legais, regulamentares ou administrativas" que preveem requisitos mais rigorosos para a

publicidade de participações sociais sejam "sujeitas à supervisão" da autoridade designada pelo Estado-Membro nos termos do artigo 4.º da [Diretiva 2004/25], e que esta supervisão abranja o cumprimento dos requisitos mais rigorosos, na aceção da [Diretiva 2004/109], em matéria de publicidade de participações sociais?

2) O artigo 47.º da [Carta] opõe-se a uma prática nacional segundo a qual se considera que uma decisão definitiva da autoridade de supervisão prevista no artigo 4.º da [Diretiva 2004/25], que conclui pela infração, por uma pessoa singular, a disposições de direito interno adotadas para transposição da [Diretiva 2004/25], também tem efeito vinculativo no quadro de um processo contraordenacional instaurado contra a mesma pessoa singular, por infração a disposições de direito interno conexas com as primeiras e adotadas para transposição da [Diretiva 2004/109], o que impede essa pessoa singular de contestar, do ponto de vista jurídico e factual, a infração à lei cuja existência já fora declarada por decisão definitiva?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

29 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro que sujeita os titulares de ações ou as pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º desta diretiva a requisitos mais rigorosos, na aceção deste quarto parágrafo, em matéria de notificação das participações qualificadas, do que os previstos pela referida diretiva e que resultam de disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição, sem, no entanto, atribuir o poder de garantir o cumprimento destes requisitos a uma autoridade desse Estado-Membro, designada em conformidade com o artigo 4.º da Diretiva 2004/25.

30 Como resulta da própria redação do artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, da Diretiva 2004/109, o Estado-Membro de origem não pode sujeitar os titulares de ações ou as pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º desta diretiva a requisitos mais rigorosos do que os estabelecidos na referida diretiva, estando, contudo, previstas três derrogações a esta proibição, enunciadas nas alíneas i) a iii) desse quarto parágrafo.

31 A introdução, pela Diretiva 2013/50, do n.º 1-A no artigo 3.º da Diretiva 2004/109 visava, como salientou o advogado-geral nos n.ºs 29 a 31 das suas conclusões, corrigir o nível de harmonização desigual dos deveres de notificação aplicáveis às pessoas singulares e coletivas que adquirem ou negoceiam de outra forma participações no capital de emitentes ativos no mercado regulamentado de um Estado-Membro, em razão da faculdade concedida pela Diretiva 2004/109, antes de ser alterada pela Diretiva 2013/50, ao Estado-Membro de origem, de sujeitar os titulares de ações ou de outros instrumentos financeiros a requisitos de notificação mais rigorosos do que aqueles que previa. A Diretiva 2013/50, que, conforme assinala o seu considerando 12, pretendia estabelecer um regime harmonizado de notificação de participações qualificadas com direitos de voto, retirou deste modo esta faculdade aos Estados-Membros, sem prejuízo das derrogações previstas no artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alíneas i) a iii), da Diretiva 2004/109.

32 A derrogação que consta deste artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), permite ao Estado-Membro de origem aplicar aos titulares de ações ou às pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º da Diretiva 2004/109 as «disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas relativamente a ofertas públicas de aquisição, operações de fusão e outras operações que afetem a propriedade ou o controlo das sociedades sujeitas à supervisão das autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da [Diretiva 2004/25]».

33 A primeira condição prevista nessa alínea iii), à qual a aplicação de requisitos mais rigorosos do que os enunciados na Diretiva 2004/109 está subordinada, consiste na previsão desses requisitos, incluindo em matéria de notificação das participações qualificadas, em disposições legais, regulamentares ou administrativas relativas às operações enumeradas no número anterior do presente acórdão.

34 A este respeito, importa salientar que as disposições da Diretiva 2004/25 regulam o cálculo do limiar de participação significativa numa sociedade, detida por pessoas singulares ou coletivas, acima do qual essas pessoas são obrigadas a lançar uma oferta pública de aquisição para proteger os acionistas minoritários dessa sociedade. Estas disposições preveem, no que se refere à cumulação de participações indiretas, requisitos mais rigorosos do que os que regulam o cálculo dos limiares de participações qualificadas que implicam o dever de notificar a aquisição ou alienação de participações qualificadas em aplicação da Diretiva 2004/109. Com efeito, nos termos do artigo 5.º, n.º 1, da Diretiva 2004/25, são tidas em conta, para efeitos desse cálculo, as participações detidas por «pessoas que atuam em concertação», na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea d), desta diretiva. Este conceito abrange as «pessoas singulares ou coletivas que cooperam com o oferente ou com a sociedade visada com base num acordo, tácito ou expresso, oral ou escrito, tendo em vista, respetivamente, obter o controlo da sociedade visada ou impedir o êxito da oferta».

35 Em contrapartida, a Diretiva 2004/109 não utiliza o conceito de «pessoas que atuam em concertação» e tem em consideração, no seu artigo 10.º, alínea a), para efeitos do cálculo dos limiares de participações que implicam o dever de notificar as participações qualificadas, os acordos celebrados entre as pessoas em causa que as obrigue «a adotarem, através do exercício concertado dos direitos de voto que possuem, uma política comum duradoura». Como esclareceu o advogado-geral no n.º 57 das suas conclusões, esta disposição exige um elevado grau de comprometimento durante um determinado período de tempo, que não pode ser fugaz nem intermitente, e que deve ser uniforme e dirigido à gestão da sociedade em causa.

36 Consequentemente, as disposições de um Estado-Membro adotadas no âmbito da Diretiva 2004/25, que assentam no conceito de «pessoas que atuam em concertação», que figura no seu artigo 2.º, n.º 1, alínea d), para efeitos do cálculo do limiar de participação significativa que implica, além do dever de lançar uma oferta pública de aquisição, os deveres de divulgação correspondentes, contêm um «requisito mais rigoroso», na aceção do artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, da Diretiva 2004/109, do que os previstos nesta diretiva e constituem «disposições aprovadas relativamente a ofertas públicas de aquisição», na aceção desta última disposição. Por conseguinte, estas disposições nacionais preenchem a primeira condição prevista no artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 para poderem ser aplicadas aos titulares de ações ou às pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º desta diretiva.

37 A segunda condição prevista no artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109, à qual está subordinada a aplicação, aos titulares de ações ou às pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º da Diretiva 2004/109, de requisitos mais rigorosos do que os enunciados nesta diretiva em matéria de notificação das suas participações qualificadas numa sociedade mencionada no artigo 1.º, n.º 1, da referida diretiva, consiste na supervisão desses requisitos mais rigorosos pelas autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da Diretiva 2004/25.

38 Estas autoridades são, conforme resulta deste artigo 4.º, «competentes para a supervisão das ofertas regidas por regras por aqueles aprovadas ou introduzidas em aplicação da [Diretiva 2004/25]». Assim, os requisitos cujo cumprimento asseguram devem estar previstos em disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição e só podem ser abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2004/25, e não pelo da Diretiva 2004/109.

39 Nestas condições, o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 não pode ser interpretado no sentido de que, como sustenta a Entidade dos mercados financeiros nas suas observações escritas, a autoridade designada nos termos do artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/109, responsável por supervisionar a aplicação das disposições de direito nacional que transpõem esta diretiva, é materialmente competente para supervisionar o cumprimento dos requisitos mais rigorosos em causa, quando estes são abrangidos pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2004/25.

40 Como salientou o advogado-geral no n.º 37 das suas conclusões, a harmonização operada pela Diretiva 2004/109 só se pode verificar no âmbito de aplicação desta diretiva. Uma autoridade competente, nos termos do artigo 24.º, n.º 1, da referida diretiva, responsável por velar pela aplicação das disposições adotadas em conformidade com a diretiva, não pode, por conseguinte, dispor de uma competência que excede aquela que resulta desta disposição e que diz respeito a um domínio não abrangido por esta harmonização, a saber, o das ofertas públicas de aquisição, das operações de fusão e de outras operações que afetem a propriedade ou o controlo de sociedades.

41 Além disso, a interpretação do artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 feita pela Entidade dos mercados financeiros e mencionada no n.º 39 do presente acórdão resulta de uma interpretação ampla da derrogação prevista no quarto parágrafo do artigo 3.º, n.º 1-A, da Diretiva 2004/109, ao passo que, atenta a finalidade deste artigo 3.º, n.º 1-A — que consiste em estabelecer um regime harmonizado para a notificação da titularidade de percentagens significativas de direitos de voto — as derrogações à proibição segundo a qual Estado-Membro de origem não pode sujeitar os titulares de ações ou de outros instrumentos financeiros a requisitos de notificação mais rigorosos devem ser objeto de uma interpretação estrita.

42 Além disso, como assinalou o advogado-geral, em substância, nos n.ºs 42 a 46 das suas conclusões, para efeitos de delimitar a competência de que dispõem, por força do artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109, as autoridades designadas pelos Estados-Membros nos termos do artigo 4.º da Diretiva 2004/25, coloca-se a questão de saber se o termo «supervisão» implica igualmente a «garantia do cumprimento» dos requisitos de notificação «mais rigorosos». Uma interpretação deste artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), segundo a qual estas autoridades, que são competentes para supervisionar as operações aí enumeradas, poderiam, para o efeito, não dispor do poder de garantir o cumprimento dos «requisitos mais rigorosos» em matéria de notificação das participações qualificadas, previstas

pelas disposições legais, regulamentares ou administrativas relativas a essas operações, não é conforme com o sentido habitual na linguagem corrente do termo «supervisão», que remete para «controlo» e, consequentemente, para a ação de «garantir o cumprimento» de determinadas normas ou requisitos.

43 No caso em apreço, as dúvidas do órgão jurisdicional de reenvio incidem essencialmente sobre a questão de saber se o requisito mais rigoroso em matéria de notificação das participações qualificadas do que os enunciados na Diretiva 2004/109, previsto no § 92, n.º 7, da BörseG 1989 em relação às «entidades que atuam em concertação», preenche a condição referida no n.º 37 do presente acórdão relativa à «supervisão» e, por conseguinte, ao controlo deste requisito por uma autoridade designada em conformidade com o artigo 4.º da Diretiva 2004/25.

44 Resulta das observações das partes no processo principal e das respostas a uma questão escrita colocada pelo Tribunal de Justiça que, nos termos da ÜbG — que transpõe a Diretiva 2004/25 para o direito austríaco — a Entidade supervisora das OPA é a única autoridade designada como autoridade competente nos termos do artigo 4.º desta diretiva. Ora, no processo principal, a «supervisão» do cumprimento do «requisito mais rigoroso» de notificação das participações qualificadas, formalmente previsto no § 92, n.º 7, da BörseG 1989 — que opera, todavia, uma remissão para o § 23, n.º 1, ou n.º 2, da ÜbG —, foi efetuada pela Entidade dos mercados financeiros. Consequentemente, afigura-se, sem prejuízo das verificações que incumbem ao órgão jurisdicional de reenvio, que a «garantia do cumprimento» dos «requisitos mais rigorosos» acima referidos é atribuída a uma autoridade que não é designada em conformidade com o artigo 4.º da Diretiva 2004/25.

45 Decorre das considerações precedentes que o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro que sujeita os titulares de ações, ou as pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º desta diretiva, a requisitos mais rigorosos, na aceção deste quarto parágrafo, em matéria de notificação das participações qualificadas, do que os previstos pela referida diretiva e que resultam de disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição, sem, contudo, atribuir o poder de garantir o cumprimento destes requisitos a uma autoridade desse Estado-Membro, designada em conformidade com o artigo 4.º da Diretiva 2004/25.

Quanto à segunda questão

46 Com a sua segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 47.º da Carta deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma prática de um Estado-Membro, por força da qual a autoridade administrativa central, na aceção do artigo 24.º, n.º 1, da Diretiva 2004/109, chamada a pronunciar-se sobre um processo contraordenacional, está vinculada pelas decisões administrativas que se tornaram definitivas, que declaram a violação das disposições nacionais de transposição da Diretiva 2004/25, adotadas pela autoridade desse Estado-Membro designada em conformidade com o artigo 4.º desta diretiva, privando deste modo a pessoa sujeita ao processo contraordenacional do direito de impugnar do ponto de vista factual e jurídico a violação anteriormente declarada.

47 Resulta da análise à primeira questão que o artigo 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro, por força da qual a garantia do cumprimento dos requisitos mais rigorosos, na aceção deste quarto parágrafo, em matéria de notificação das participações qualificadas, do que

os previstos por esta diretiva e que resultam de disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição, incumbe a uma autoridade que não é designada em conformidade com a diretiva.

48 Nestas condições, não é necessário interpretar o artigo 47.º da Carta para determinar se os direitos fundamentais aí consagrados se opõem a uma prática nacional como a que é objeto da presente questão.

Quanto às despesas

49 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas 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 3.º, n.º 1-A, quarto parágrafo, alínea iii), da Diretiva 2004/109 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de dezembro de 2004, relativa à harmonização dos requisitos de transparência no que se refere às informações respeitantes aos emitentes cujos valores mobiliários estão admitidos à negociação num mercado regulamentado e que altera a Diretiva 2001/34/CE, conforme alterada pela Diretiva 2013/50/UE do Parlamento e do Conselho, de 22 de outubro de 2013, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação de um Estado-Membro que sujeita os titulares de ações, ou as pessoas singulares ou coletivas referidas nos artigos 10.º e 13.º da Diretiva 2004/109, conforme alterada pela Diretiva 2013/50, a requisitos mais rigorosos, na aceção deste quarto parágrafo, em matéria de notificação das participações qualificadas, do que os previstos pela Diretiva 2004/109, conforme alterada pela Diretiva 2013/50, e que resultam de disposições legais, regulamentares ou administrativas aprovadas no que respeita, em particular, a ofertas públicas de aquisição, sem, contudo, atribuir o poder de garantir o cumprimento destes requisitos a uma autoridade desse Estado-Membro, designada em conformidade com o artigo 4.º da Diretiva 2004/25/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, relativa às ofertas públicas de aquisição.

Assinaturas