CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL ANTONIO LA PERGOLA

apresentadas em 13 de Novembro de 1997 *

1. O Oberlandesgericht Frankfurt am Main apresentou ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Deve o artigo 5.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 2137/85 do Conselho, de 25 de Julho de 1985, relativo à instituição de um agrupamento europeu de interesse económico (AEIE), ser entendido no sentido de a denominação social de um AEIE poder ser constituída, para além da menção "agrupamento europeu de interesse económico" ou "AEIE", exclusivamente por elementos descritivos do objecto da empresa, quando o direito interno aplicável à constituição de um agrupamento europeu de interesse económico exclui uma tal possibilidade de denominação?»

2. Os factos que estão na origem do litígio principal podem ser, em síntese, descritos da seguinte forma. Uma empresa em formação solicitou a sua inscrição no registo de comércio no Amstgericht Frankfurt am Main sob a denominação «European Information Technology Observatory, (AEIE)» (a seguir «EITO»). O Amstgericht recusou no entanto efectuar o registo porque a denominação social não continha qualquer referência aos nomes dos componentes do agrupamento.

Conclui-se, de facto, do despacho de reenvio que a legislação alemã, adoptada em execução do Regulamento (CEE) n.° 2137/85 do Conselho, de 25 de Julho de 1985, relativo à instituição de um Agrupamento Europeu de Interesse económico (AEIE) [1] (a seguir «regulamento»), remete para o regime nacional das sociedades em nome colectivo [2]. Segundo essas disposições, a denominação social das sociedades em nome colectivo, e por conseguinte dos AEIE, deve indicar o nome, pelo menos, de alguns participantes e, eventualmente, alguns elementos de fantasia ou que descrevam o objecto da empresa; não se admite, em contrapartida, uma denominação puramente objectiva, isto é, que se refira à natureza da actividade exercida ou que se componha unicamente por nomes de fantasia [3]. Foi precisamente com base nestas disposições que foi recusada à EITO a inscrição nos registos do comércio.

A demandante pediu a anulação desta decisão que foi, no entanto, confirmada. Esta última decisão foi então impugnada no

1 — JO L 199, p. 1; EE 17 F2 p. 3.

2 — É evidente que esta remissão só vale nos limites do que não está expressamente regulamentado pela legislação comunitária ou pelo decreto nacional de aplicação.

3 — Conclui-se do despacho de reenvio que as disposições nacionais pertinentes são os artigos 18.°, segundo parágrafo, e 19.° do código comercial alemão. O Governo alemão, nas suas observações escritas, recordou que está actualmente em curso uma alteração legislativa destinada a permitir a atribuição de denominações objectivas aos AEIE.

* Língua original: italiano.

Oberlandesgericht, que apresentou ao Tribunal de Justiça a questão prejudicial já citada.

3. O problema de interpretação que se coloca ao Tribunal de Justiça consiste em apreciar se uma regulamentação nacional como a descrita pelo juiz nacional está em conformidade, ou não, com o regulamento comunitário que instituiu o AEIE. Mais precisamente, importa ver quais são as prescrições decorrentes da regulamentação comunitária em matéria de denominação do AEIE; isto é, se se pode limitar a indicar o campo de actividade do agrupamento ou se deve, além disso, mencionar o nome dos membros que o constituem.

A Comissão e o Governo alemão propõem que se responda à questão no sentido de que o direito nacional pode impor, para o registo de um AEIE, a escolha de uma denominação subjectiva, entendendo-se no entanto que a denominação mencionada deve incluir a expressão «agrupamento europeu de interesse económico» ou a sigla «AEIE».

Em contrapartida, a EITO é de parecer contrário e defende a tese de que a regulamentação da denominação do AEIE deve também permitir a utilização de denominações objectivas por analogia com o caso das sociedades de capitais.

4. Diga-se já, no entanto, que as argumentações apresentadas pela EITO nas suas observações escritas não se afiguram convincentes. Vejamos, antes de mais, o argumento de que a possibilidade de uma denominação puramente descritiva do objecto da empresa deve ser admitida com base na própria redacção do artigo 5.°, alínea a). A EITO observa que esta regra, ao prever que a expressão «agrupamento europeu de interesses económicos» ou as iniciais «AEIE» antecede ou segue a denominação do agrupamento, está em seguida acompanhada da seguinte precisão «a não ser que esta expressão ou estas iniciais estejam já incluídas na denominação». Ora, esta última parte só se justificaria se se admitisse uma denominação de carácter objectivo: segundo a EITO, com efeito, uma denominação constituída pelos nomes dos participantes não poderia incluir a sigla em questão. Não vemos, todavia, o fundamento desta tese. O próprio juiz *a quo* observou, no despacho de reenvio, que a regulamentação nacional em matéria de denominação social admite perfeitamente para as sociedades em nome colectivo que se acrescente a menção complementar AEIE, não apenas antes (por exemplo: «AEIE Musterman & Co., Consultores Financeiros») ou depois (por exemplo: «Musterman & Co., Consultores Financeiros, AEIE») da denominação do agrupamento, mas também a utilização da locução *de qua* no interior da própria denominação (por exemplo: «Consultores Financeiros AEIE Musterman & Co.» ou «Musterman & Co. AEIE de Consultores Financeiros») [4].

Também não partilhamos a tese da EITO de que a exigência de uma denominação pessoal

4 — Os exemplos citados são retirados directamente do despacho de reenvio.

do agrupamento exigiria, para efeitos da salvaguarda da igualdade de tratamento dos membros que o constituem, que se inserisse na denominação o nome de todos os participantes. Esta solução, ainda segundo a EITO, seria no entanto dificilmente exequível no caso de agrupamentos com uma participação numerosa, o que teria por consequência, nesta hipótese, desencorajar o recurso à instituição do AEIE e prejudicaria assim a cooperação entre empresas o que constitui, ao contrário, um objectivo do regulamento. Parece-nos, no entanto, que os receios da EITO não são fundados: a necessidade de uma denominação de carácter pessoal existe, em direito alemão como nas outras ordens jurídicas, relativamente a diferentes formas associativas. Isto também não impede esses instrumentos jurídicos de se desenvolverem e de se imporem como instrumentos essenciais de colaboração da vida económica.

A EITO recorda, além disso, o documento da Comissão relativo ao AEIE, no qual a Comissão tomou claramente posição a favor da possibilidade de atribuir ao AEIE denominações descritivas do objecto da empresa [5]. Quanto a isto, não excluímos que o documento referido possa assumir uma qualquer importância para efeitos da solução do problema que nos ocupa. Antes de mais, é dito na introdução do documento que este se destina à utilização interna dos serviços da Comissão e que não constitui uma tomada de posição oficial da instituição; posição, de resto, que não podia certamente ser determinante para efeitos da interpretação de um acto do direito derivado. De qualquer modo, a própria Comissão, parecendo, no documento citado, que admite a possibilidade de denominações de fantasia, reconhece no entanto, de forma geral, que os membros de um AEIE devem «respeitar os requisitos jurídicos em vigor a nível nacional que limitam a escolha da denominação» [6].

Há que acrescentar uma última consideração relativa à observação, ainda formulada pela EITO, de que cerca de 80% dos AEIE são constituídos por uma denominação com carácter objectivo, pelo que, se se impuser uma denominação constituída diferentemente, se estão a criar diferenças de tratamento normativo entre os diferentes Estados-Membros e a desencorajar o estabelecimento de AEIE na Alemanha. Quanto a isto, limitamo-nos a observar que as consequências previstas pela EITO nos parecem francamente excessivas: pode ser que a regulamentação nacional em matéria de denominação social desempenhe um papel na opção de um país enquanto sede de um AEIE. Não cremos, no entanto, que este elemento constitua um factor de importância decisiva. Resta, no máximo, o problema de examinar se o regulamento autoriza, ou não, a intervenção dos legisladores nacionais em matéria de regulamentação da denominação do AEIE e, eventualmente, em que limites. A resposta a esta interrogação, por razões que exporemos a seguir, consideramos dever ser afirmativa.

5 — V. «AEIE — Emergência de uma nova cooperação europeia — Balanço de três anos de experiências», Bruxelas-Luxemburgo, 1993, p. 51.

6 — V. documento referido na nota precedente, p. 51.

5. Ao instituir o AEIE enquanto instrumento de cooperação entre empresas comunitárias, o legislador comunitário limitou-se a traçar as grandes linhas da instituição, deixando em seguida às ordens nacionais a regulamentação de todos os aspectos que não são regidos pelo regulamento. É o que resulta claramente do décimo sétimo considerando, segundo o qual «os Estados-Membros são livres de aplicar ou adoptar qualquer medida legislativa, regulamentar ou administrativa que não esteja em contradição com o alcance e os objectivos do presente regulamento». Além disso, o artigo 2.°, n.° 1, prevê expressamente que «sem prejuízo do disposto no presente regulamento, a lei aplicável, por um lado ao contrato de agrupamento, excepto quanto às questões relativas ao Estado e à capacidade das pessoas singulares e à capacidade das pessoas colectivas, e por outro ao funcionamento interno do agrupamento, é a lei interna do Estado da sede fixada pelo contrato de agrupamento» [7]. Em substância, o caso do AEIE é regido pelo concurso de duas fontes normativas diferentes: em primeiro lugar, o regulamento; em segundo lugar, a título subsidiário, as disposições do direito interno do Estado no qual o agrupamento estabeleceu a sua sede.

À luz desta consideração preliminar, podemos presentemente analisar o problema relevante no caso concreto, isto é, o da denominação do grupo. A única disposição pertinente do regulamento é o artigo 5.°, alínea a): entre os elementos que devem figurar no contrato, esta norma inclui «a denominação do agrupamento antecedida ou seguida da expressão "agrupamento europeu de interesse económico" ou das iniciais "AEIE", a não ser que esta expressão ou estas iniciais estejam já incluídas na denominação...».

Em contrapartida, nada se diz quanto ao conteúdo da denominação. Ora, o silêncio do regulamento neste ponto não nos parece fortuito; reflecte pelo contrário a opção precisa do legislador de remeter este aspecto do regime do AEIE para os direitos nacionais territorialmente aplicáveis ao local de estabelecimento da sede dos agrupamentos. E isto, sobretudo, dadas as consequências jurídicas delicadas que decorrem da escolha de uma forma de denominação em vez de uma outra e da impossibilidade de elaborar um regulamento exaustivo na matéria na fase da adopção do regulamento. Por esta razão, a questão relativa à denominação do AEIE não é regida pelo direito comunitário, mas é devolvida às ordens nacionais. A única exigência colocada pelo direito comunitário, e nomeadamente pelo artigo 5.°, alínea a), já referido, é de que o agrupamento seja identificado e distinguido nas suas relações com a realidade externa através da referência ao tipo associativo instituído pelo regulamento; referência que deve ser efectuada inserindo na denominação a expressão «agrupamento europeu de interesse económico», ou as iniciais «AEIE». Uma vez respeitada esta exigência, o direito comunitário é indiferente quanto ao conteúdo da denominação. No

7 — O regulamento prevê além disso, expressamente, que o direito nacional intervém para regular importantes questões como a de determinar se os agrupamentos registados têm, ou não, personalidade jurídica (artigo 1.°, n.° 3), a de limitar a 20 o número de participantes (artigo 4.°, n.° 3), ou de «excluir ou restringir, por razões de interesse público, a participação de determinadas categorias de pessoas singulares, de sociedades ou de outras entidades jurídicas em qualquer agrupamento» (artigo 4.°, n.° 4); a relativa à possibilidade de uma pessoa singular exercer uma função de gerente (artigo 19.°, n.° 2), a liquidação do agrupamento e o encerramento dessa liquidação (artigo 35.°, n.° 2), bem como a regulamentação da insolvência ou da cessação dos pagamentos (artigo 36.°); a proibição de exercer uma actividade contrária ao interesse público (artigo 38.°). Por outro lado, o legislador comunitário está consciente do facto de que a instituição do AEIE não está submetida a uma regulamentação totalmente uniforme no território da Comunidade: basta citar o artigo 14.°, n.° 1, que prevê a hipótese de a transferência da sede ter por consequência, precisamente, «uma mudança da lei aplicável».

silêncio do regulamento, compete portanto aos direitos nacionais regulamentar este aspecto da instituição.

Não há, por conseguinte, qualquer obstáculo a que o legislador nacional submeta o AEIE à aplicação, a título subsidiário, da regulamentação interna em matéria de sociedades em nome colectivo; o que tem por consequência que a denominação do agrupamento, à semelhança dessas formas associativas, deverá incluir os nomes dos seus participantes.

6. Em conclusão, consideramos que não é possível retirar do regulamento elementos adequados para sustentar a tese de que a denominação do AEIE deve ser regida em conformidade com a regulamentação aplicável às sociedades de capitais, admitindo-se portanto também as denominações de fantasia ou simplesmente descritivas do objecto da empresa. A regulamentação comunitária é indiferente ao conteúdo da denominação, que deixa à apreciação das ordens internas, desde que se saliente claramente o tipo associativo escolhido, através da menção complementar «agrupamento europeu de interesse económico», ou das iniciais «AEIE».

7. Propomos portanto que se responda da seguinte forma à questão apresentada pelo Oberlandesgericht Frankfurt am Main:

«O artigo 5.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 2137/85 do Conselho, de 25 de Julho de 1985, relativo à instituição de um agrupamento europeu de interesse económico (AEIE), deve ser interpretado no sentido de que impõe simplesmente que se faça preceder ou seguir a denominação do agrupamento pela expressão "agrupamento europeu de interesse económico" ou pelas iniciais "AEIE", a não ser que esta expressão ou estas iniciais estejam já incluídas na denominação. Esta norma não contém, em contrapartida, qualquer precisão quanto ao conteúdo da denominação. Compete portanto ao legislador nacional estabelecer se ela pode ser constituída exclusivamente por elementos descritivos do objecto da empresa.»