

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção)

6 de fevereiro de 2014 (*)

«Reenvio prejudicial – Direito das sociedades – Diretiva 78/660/CEE – Publicidade das contas anuais consolidadas de certas formas de sociedades – Aplicação das regras da publicidade dessas contas às sociedades abrangidas pelo direito de um Estado-Membro e pertencentes a um grupo cuja sociedade-mãe está abrangida pelo direito de outro Estado-Membro»

No processo C-528/12,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Landgericht Bonn (Alemanha), por decisão de 12 de novembro de 2012, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 21 de novembro de 2012, no processo

Mömax Logistik GmbH

contra

Bundesamt für Justiz,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção),

composto por: E. Juhász (relator), presidente de secção, A. Rosas e C. Vajda, juízes,

advogado-geral: P. Mengozzi,

secretário: K. Malacek, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 14 de novembro de 2013,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Mömax Logistik GmbH, por H. Meichelbeck e W. Krauß, Rechtsanwälte,
- em representação do Bundesamt für Justiz, por H.-J. Friehe, na qualidade de agente,
- em representação do Governo alemão, por T. Henze e J. Kemper, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão Europeia, por G. Braun e K.-P. Wojcik, na qualidade de agentes,

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 objeto a interpretação dos artigos 49.º TFUE e 57.º da Quarta Diretiva 78/660/CEE do Conselho, de 25 de julho de 1978, baseada no artigo 54.º, n.º 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), conforme alterada pela Diretiva 2006/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho de 2006 (JO L 224, p. 1, a seguir «Diretiva 78/660»).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Mömax Logistik GmbH (a seguir «Mömax Logistik») ao Bundesamt für Justiz (Serviço Federal da Justiça) a respeito da obrigação de publicação das contas anuais com referência à data de 31 de março de 2009 no boletim eletrónico de anúncios legais obrigatórios alemão.

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 O artigo 47.º, n.º 1, da Diretiva 78/660 enuncia:

«As contas anuais regularmente aprovadas e o relatório de gestão, assim como o relatório elaborado pela pessoa encarregada do controlo das contas, devem ser objeto de publicidade efetuada de acordo com as modalidades previstas pela legislação de cada Estado-Membro em conformidade com o artigo 3.º da [Primeira Diretiva 68/151/CEE do Conselho, de 9 de março de 1968, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na aceção do segundo parágrafo do artigo 58.º do Tratado, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade (JO L 65, p. 8; EE 17 F1 p. 3)].

[...]»

- 4 O artigo 50.º-B desta diretiva dispõe:

«Os Estados-Membros devem assegurar que os membros dos órgãos de administração, de direção e de fiscalização tenham coletivamente a obrigação de assegurar a elaboração e publicação das contas anuais, do relatório anual e, quando elaborada separadamente, da declaração sobre a governação da sociedade exigida pelo artigo 46.º-A de acordo com os requisitos constantes da presente diretiva e, se for caso disso, com as normas internacionais de contabilidade adotadas nos termos do Regulamento (CE) n.º 1606/2002 [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de julho de 2002, relativo à aplicação das normas internacionais de contabilidade (JO L 243, p. 1)]. Estes órgãos agem no âmbito das competências que lhes são conferidas pela lei nacional.»

- 5 O artigo 57.º da referida diretiva tem a seguinte redação:

«Sem prejuízo [da Diretiva 68/151] e [da Segunda Diretiva 77/91/CEE do Conselho, de 13 de dezembro de 1976, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na aceção do segundo parágrafo do artigo 58.º do Tratado, no que respeita à constituição da sociedade anónima, bem como à conservação e às modificações do seu capital social, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade (JO 1977, L 26, p. 1; EE 17 F1 p. 44)], os Estados-Membros podem não aplicar às sociedades sujeitas ao seu direito nacional, que sejam empresas filiais na aceção da [Sétima Diretiva 83/349/CEE do Conselho, de 13 de junho de 1983, baseada no n.º 3, alínea g), do artigo 54.º do Tratado e relativa às contas consolidadas (JO L 193, p. 1; EE 17 F1 p. 119)], as disposições da presente diretiva relativas

ao conteúdo, à fiscalização bem como à publicidade das contas anuais, se estiverem preenchidas as condições seguintes:

- a) A empresa-mãe esteja sujeita ao direito de um Estado-Membro;
- b) Todos os acionistas ou sócios da empresa filial se tenham declarado de acordo com a dispensa atrás referida; esta declaração é requerida para cada exercício;
- c) A empresa-mãe se tenha declarado garante dos compromissos contraídos pela empresa filial;
- d) As declarações referidas nas alíneas b) e c) sejam objeto de uma publicidade por parte da empresa filial segundo os modos previstos pela legislação do Estado-Membro, de acordo com o artigo 3.º da Diretiva [68/151];
- e) A empresa filial seja incluída nas contas consolidadas elaboradas pela empresa-mãe de acordo com a Diretiva [83/349];
- f) A dispensa acima referida seja mencionada no anexo das contas consolidadas pela empresa-mãe;
- g) As contas consolidadas referidas na alínea e), o relatório consolidado de gestão e o relatório da pessoa encarregada da fiscalização destas contas sejam objeto de publicidade por parte da empresa filial segundo os modos previstos pela legislação do Estado-Membro, de acordo com o artigo 3.º da Diretiva [68/151].»

Direito alemão

6 O § 264, n.º 3, do Código Comercial (Handelsgesetzbuch, a seguir «HGB»), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, tem a seguinte redação:

«Uma sociedade de capitais, que seja empresa filial de uma empresa-mãe obrigada a elaborar as contas do grupo nos termos do § 290 [do HGB], pode não aplicar as disposições deste subcapítulo e do terceiro e quarto subcapítulos deste capítulo, se:

1. todos os sócios da empresa filial tiverem deliberado a favor da dispensa para o exercício em causa e a deliberação tiver sido publicada nos termos do § 325;
2. a empresa-mãe estiver obrigada a assumir as perdas nos termos do § 302 da lei sobre as sociedades anónimas ou essa obrigação tiver sido voluntariamente aceite e a declaração tiver sido publicada nos termos do § 325;
3. a empresa filial tiver sido incluída nas contas do grupo, segundo as disposições do presente capítulo; e
4. a dispensa da empresa filial
 - a) for referida em anexo às contas do grupo elaboradas pela empresa-mãe e publicadas nos termos do § 325, através de apresentação ao gestor do boletim eletrónico de anúncios legais obrigatórios, e
 - b) tiver sido também publicada no boletim eletrónico em que são publicados os anúncios legais obrigatórios da empresa filial, acompanhada da referência a esta disposição e da indicação da empresa-mãe.»

7 O § 290, n.º 1, do HGB tem a seguinte redação:

«Os representantes legais de uma sociedade de capitais (empresa-mãe) com sede no território nacional, sempre que esta exerça, direta ou indiretamente, influência dominante sobre outra empresa (filial), devem, durante os primeiros cinco meses do exercício do grupo, elaborar as contas do mesmo e o relatório de gestão consolidado, relativamente ao último exercício do referido grupo. Se a empresa-mãe for uma sociedade de capitais na aceção do § 325, n.º 4, primeira frase, então as contas do grupo e o relatório de gestão consolidado devem ser elaborados durante os primeiros quatro meses do exercício do grupo, relativamente ao último exercício do mesmo.»

8 O § 302, n.º 1, da Lei das sociedades anónimas (Aktiengesetz), de 6 de setembro de 1965 (BGBI. 1965 I, p. 1089), conforme alterada pelo artigo 3.º da Lei de 20 de dezembro de 2012 (BGBI. 2012 I, p. 2751), tem a seguinte redação:

«Quando exista um acordo de controlo ou de cessão dos lucros, a outra parte contratante deve compensar a totalidade das perdas anuais verificadas durante a vigência do acordo, a menos que essas perdas sejam compensadas pelos outros lucros não distribuídos que lhe tenham sido imputados durante a vigência do acordo.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

9 A sociedade Lutz Service GmbH (a seguir «Lutz Service») é a sociedade-mãe da Mömax Logistik, que presta serviços de logística ao grupo Lutz, cuja atividade principal é a compra e venda de móveis.

10 Por ofício de 26 de agosto de 2010, recebido em 1 de setembro de 2010, o Bundesamt für Justiz fixou à Mömax Logistik um prazo de seis semanas para apresentar junto do editor do boletim eletrónico de anúncios legais obrigatórios alemão, para efeitos de publicação do mesmo boletim, os documentos contabilísticos exigidos pelo § 325 do HGB, com referência à data de 31 de março de 2009. A Mömax Logistik interpôs recurso administrativo desta decisão para o Bundesamt für Justiz por ofício de 6 de outubro de 2010. No seu recurso, invocou a dispensa prevista no § 264, n.º 3, do HGB, invocando o facto de estar incluída nas contas consolidadas da Lutz Service, cuja sede se situa em Wels (Áustria).

11 A Lutz Service aprovou as contas consolidadas do exercício de 1 de abril de 2008 a 31 de março de 2009, nas quais se incluem também as contas anuais da Mömax Logistik. Essas contas consolidadas da Lutz Service foram publicadas no boletim eletrónico de anúncios legais obrigatórios alemão. A referida dispensa da Mömax Logistik é indicada no anexo das ditas contas consolidadas. Além do mais, a Lutz Service obrigou-se ainda voluntariamente, perante a Mömax Logistik, a assumir as perdas desta, nos termos do § 302 da Lei das sociedades anónimas, de 6 de setembro de 1965. Esta declaração foi publicada. Por outro lado, nos termos do § 264, n.º 3, do HGB, foi mencionada no referido boletim a dispensa de que a Mömax Logistik beneficia, prevista nesta disposição, e ainda que a sua sociedade-mãe era a Lutz Service. Esta menção tem aposta uma nota dando conta da publicação das contas consolidadas da Lutz Service. A sócia da Mömax Logistik deliberou favoravelmente a invocação da dispensa prevista no § 264, n.º 3, do HGB, relativamente ao exercício de 1 de abril de 2008 a 31 de março de 2009. Esta deliberação foi publicada.

12 Por decisão de 13 de dezembro de 2010, o Bundesamt für Justiz negou provimento ao recurso administrativo da Mömax Logistik e aplicou-lhe uma coima no montante de 2 500 euros, com o fundamento de que, uma vez que a sua sociedade-mãe não tinha a sua sede na

Alemanha, a Mömax Logistik não está dispensada da obrigação de publicar as suas contas, segundo as disposições combinadas dos §§ 264, n.º 3, e 290 do HGB.

- 13 Por requerimento de 27 de dezembro de 2010, a Mömax Logistik interpôs novo recurso administrativo dessa decisão para o Bundesamt für Justiz. Em apoio deste recurso, alegou que a transposição do artigo 57.º da Diretiva 78/660, pelas disposições combinadas dos §§ 264, n.º 3, e 290 do HGB, é contrária ao direito da União e, em particular, à liberdade de estabelecimento.
- 14 O Bundesamt für Justiz negou provimento ao recurso. Considerou, designadamente, que a desigualdade de tratamento entre uma filial cuja sociedade-mãe tem sede na Alemanha e uma filial cuja sociedade-mãe tem sede noutra Estado-Membro se justificaria por razões imperativas de interesse geral.
- 15 À luz destas considerações, o Landgericht Bonn decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Um regime nacional que só admite não aplicar as disposições do artigo 57.º [...] da Diretiva [78/660], relativas ao conteúdo, à fiscalização e à publicidade das contas anuais, às sociedades sujeitas ao direito nacional do Estado-Membro em causa se a empresa-mãe estiver sujeita ao direito do mesmo Estado-Membro e as contas [consolidadas] tiverem sido elaboradas de acordo com o seu direito[...] é compatível com a liberdade de estabelecimento (artigo 49.º TFUE)?»

Quanto à questão prejudicial

Quanto à admissibilidade

- 16 O Bundesamt für Justiz e o Governo alemão consideram que a questão é hipotética e, como tal, inadmissível. A este respeito, alegam que os pressupostos de aplicação do § 264, n.º 3, do HGB não se verificam no processo principal, na medida em que a Mömax Logistik não apresentou nos prazos legais a declaração de assunção das perdas por parte da sociedade-mãe para o exercício em causa a fim de poder beneficiar da dispensa prevista nessa disposição.
- 17 A esse respeito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, o processo instituído pelo artigo 267.º TFUE constitui um instrumento de cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais, graças ao qual o primeiro fornece aos segundos os elementos de interpretação do direito da União que lhes são necessários para a solução dos litígios que são chamados a decidir (v., designadamente, acórdãos de 19 de dezembro de 2013, Fish Legal e Shirley, C-279/12, ainda não publicado na Coletânea, n.º 29).
- 18 As questões relativas à interpretação do direito da União submetidas pelo juiz nacional no quadro regulamentar e factual que este define sob a sua responsabilidade, e cuja exatidão não compete ao Tribunal de Justiça verificar, gozam de uma presunção de pertinência. A recusa de decisão, por parte do Tribunal de Justiça, quanto a uma questão prejudicial submetida por um órgão jurisdicional nacional só é possível quando é manifesto que a interpretação do direito da União solicitada não tem qualquer relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal, quando o problema é hipotético ou ainda quando o Tribunal não dispõe dos elementos de facto e de direito necessários para responder utilmente às questões que lhe são colocadas (v., designadamente, acórdão Fish Legal e Shirley, já referido, n.º 30).

- 19 No caso em apreço, como resulta do n.º 12 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio indicou que foi o facto de a sociedade-mãe da Mömax Logistik não ter a sua sede em território alemão que levou o Bundesamt für Justiz a negar provimento ao recurso da Mömax Logistik em que invocava a dispensa da obrigação de publicar as suas contas anuais prevista pelo direito nacional. O referido órgão jurisdicional indicou igualmente que, se as disposições do direito nacional em causa no processo principal forem contrárias ao direito da União, a coima aplicada à Mömax Logistik deve ser anulada.
- 20 Nestas condições, o pedido de decisão prejudicial é admissível.

Quanto ao mérito

- 21 Resulta do artigo 50.º-B da Diretiva 78/660 que os membros dos órgãos de administração, de direção e de fiscalização da sociedade devem assegurar a elaboração e publicação das contas anuais, do relatório anual, da declaração sobre a governação da sociedade de acordo com os requisitos desta diretiva e, se for caso disso, com as normas internacionais de contabilidade adotadas nos termos do Regulamento n.º 1606/2002.
- 22 O artigo 47.º da referida diretiva dispõe que «[a]s contas anuais regularmente aprovadas e o relatório de gestão, assim como o relatório elaborado pela pessoa encarregada do controlo das contas, devem ser objeto de publicidade efetuada de acordo com as modalidades previstas pela legislação de cada Estado-Membro em conformidade com o artigo 3.º da Diretiva [68/151]». Esta última diretiva foi revogada e substituída pela Diretiva 2009/101/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, tendente a coordenar as garantias que, para proteção dos interesses dos sócios e de terceiros, são exigidas nos Estados-Membros às sociedades, na aceção do segundo parágrafo do artigo 48.º do Tratado, a fim de tornar equivalentes essas garantias em toda a Comunidade (JO L 258, p. 11).
- 23 Em conformidade com o artigo 57.º da Diretiva 78/660, os Estados-Membros podem não aplicar às sociedades sujeitas ao seu direito nacional, que sejam empresas filiais na aceção da Diretiva 83/349, as disposições da Diretiva 78/660 relativas ao conteúdo, à fiscalização bem como à publicidade das contas anuais, se estiverem preenchidas as condições enumeradas nesse artigo 57.º, alíneas a) a g). No referido artigo 57.º, alínea a), figura a condição segundo a qual a empresa-mãe deve estar sujeita ao direito de um Estado-Membro.
- 24 É pacífico que a República Federal da Alemanha exerceu a faculdade prevista no artigo 57.º desta diretiva. Todavia, resulta da redação dos §§ 264, n.º 3, e 290, n.º 1, do HGB que a dispensa está reservada apenas ao grupo de empresas em que não só a empresa filial mas também a empresa-mãe têm sede em território alemão.
- 25 Ora, ao aplicar os termos «direito de um Estado-Membro», o artigo 57.º, alínea a), da Diretiva 78/660 indica inequivocamente que, para efeitos de aplicação da dispensa prevista neste artigo, a empresa-mãe pode estar sujeita ao direito de qualquer Estado-Membro da União Europeia e não somente ao da empresa filial que pretenda beneficiar desta dispensa.
- 26 Esta interpretação dos ditos termos é confirmada pelo facto de, contrariamente a esta menção em relação à empresa-mãe, a frase introdutória do artigo 57.º da Diretiva 78/660 referir que os Estados-Membros podem dispensar as empresas filiais sujeitas «ao seu direito nacional».
- 27 Por outro lado, quando um Estado-Membro opte por esta dispensa, não pode introduzir, nas respetivas condições de aplicação, uma diferença de tratamento entre as empresas-mãe com sede nesse Estado e as empresas-mãe com sede noutro Estado-Membro.

- 28 Consequentemente, as disposições nacionais em causa no processo principal que limitam o benefício da dispensa de publicação das contas anuais apenas às empresas filiais cuja empresa-mãe esteja estabelecida no Estado-Membro em que elas estão estabelecidas são contrárias ao teor do artigo 57.º, alínea a), da Diretiva 78/660.
- 29 Tendo em conta o exposto, não é necessário apreciar se as disposições nacionais combinadas em causa no processo principal são contrárias à liberdade de estabelecimento prevista no artigo 49.º TFUE (v., neste sentido, acórdão de 13 de julho de 2000, Centrosteeel, C-456/98, Colet., p. I-6007, n.º 18).
- 30 Nestas condições, importa responder à questão que o artigo 57.º da Diretiva 78/660 deve ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação de um Estado-Membro que só dispensa uma empresa filial sujeita ao direito desse Estado das disposições desta diretiva relativas ao conteúdo, à fiscalização assim como à publicidade das contas anuais se a empresa-mãe estiver igualmente sujeita ao direito do referido Estado.

Quanto às despesas

- 31 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 (Décima Secção) declara:

O artigo 57.º da Quarta Diretiva 78/660/CEE do Conselho, de 25 de julho de 1978, baseada no artigo 54.º, n.º 3, alínea g), do Tratado e relativa às contas anuais de certas formas de sociedades, conforme alterada pela Diretiva 2006/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho de 2006, deve ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação de um Estado-Membro que só dispensa uma empresa filial sujeita ao direito desse Estado das disposições da referida diretiva relativas ao conteúdo, à fiscalização assim como à publicidade das contas anuais se a empresa-mãe estiver igualmente sujeita ao direito do referido Estado.

Assinaturas

* Língua do processo: alemão.