

DESPACHO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)
23 de Janeiro de 1995 *

No processo T-84/94,

Bundesverband der Bilanzbuchhalter eV, associação de direito alemão, com sede em Bona (Alemanha), representada por Joachim Müller, advogado no foro de Munique, com domicílio escolhido no Luxemburgo no escritório dos advogados Jean Wagener e Alain Rukavina, 10 A, boulevard de la Foire,

recorrente,

contra

Comissão das Comunidades Europeias, representada por Marie-José Jonczy, consultora jurídica, e Norbert Lorenz, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Georgios Kremlis, membro do Serviço Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

recorrida,

que tem por objecto a anulação da decisão da Comissão, de 4 de Novembro de 1993, de arquivar a denúncia da recorrente, pela qual esta pretendia obter a declaração de que a legislação alemã relativa à consultoria fiscal constitui uma infracção aos

* Língua do processo: alemão.

artigos 59.º e 86.º do Tratado CE, e de que a República Federal da Alemanha infringiu os artigos 5.º e 90.º do Tratado CE ao abster-se de tomar as medidas necessárias para se conformar com as disposições desse mesmo Tratado,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Quarta Secção),

composto por: K. Lenaerts, presidente, R. Schintgen e R. García-Valdecasas, juízes,

secretário: H. Jung

profere o presente

Despacho

Matéria de facto e tramitação processual

- 1 Em 21 de Agosto de 1992, a recorrente, a Bundesverband der Bilanzbuchhalter eV, associação profissional de direito alemão, constituída para defesa dos interesses económicos e socioprofissionais dos contabilistas, apresentou na Comissão uma denúncia, em que punha em causa a Steuerberatungsgesetz de 4 de Novembro de 1975 (BGBl. 1975 I, p. 2735 — lei relativa à consultoria fiscal, a seguir «StBerG»), na redacção que lhe foi dada pela lei de 13 de Dezembro de 1990 (BGBl. 1990 I, p. 2756), por esta reservar o exercício profissional em matéria de consultoria fiscal e em matérias com esta relacionadas aos consultores fiscais, revisores oficiais de contas, advogados e técnicos de contas ajuramentados. Considerando esta legislação contrária às disposições do Tratado, designadamente aos artigos 59.º e 86.º do

Tratado CEE (actualmente Tratado CE, a seguir «Tratado»), acusava a República Federal da Alemanha de infringir os artigos 5.º, segundo parágrafo, e 90.º, n.ºs 1 e 2, do Tratado, por não alterar essa legislação. Pedia, em consequência, à Comissão, nos termos do artigo 155.º do Tratado, que velasse pela aplicação das disposições do Tratado.

- 2 Por comunicação de 22 de Abril de 1993, os serviços da Direcção-Geral «Mercado Interno e Serviços Financeiros» (DG XV) informaram a recorrente de que a denúncia tinha sido registada sob o número 93/4155.

- 3 Por nota de 26 de Maio de 1993, a DG XV comunicou à recorrente as razões por que considerava que, no caso em apreço, não havia violação do direito comunitário, bem como a sua intenção de sugerir à Comissão que não prosseguisse o exame da denúncia.

- 4 Em 4 de Novembro de 1993, a Comissão decidiu não dar seguimento à denúncia da recorrente, com o fundamento de que não tinha havido violação do direito comunitário. Por comunicação de 13 de Dezembro de 1993, recebida pela recorrente em 17 de Dezembro de 1993, a Comissão informou a recorrente da sua decisão de 4 de Novembro de 1993.

- 5 Foi nestas condições que, por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 4 de Fevereiro de 1994, a recorrente interpôs o presente recurso.

- 6 Por requerimento separado, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 4 de Maio de 1994, a Comissão, nos termos do artigo 114.º do Regulamento de Processo, suscitou a questão prévia da inadmissibilidade e pediu ao Tribunal que a decidisse antes de conhecer do mérito da causa. A recorrente apresentou observações sobre a questão da inadmissibilidade em 13 de Junho de 1994.

7 Por decisão de 7 de Julho de 1994, o Tribunal atribuiu o processo a uma secção composta por três juízes.

8 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão da Comissão de 13 de Dezembro de 1993, que lhe foi notificada a 17 de Dezembro de 1993, por violação das disposições conjugadas dos artigos 5.º, 59.º, 86.º, 90.º, n.º 1 e 155.º do Tratado, e 3.º do regulamento n.º 17 do Conselho, de 6 de Fevereiro de 1962, primeiro regulamento de aplicação dos artigos 85.º e 86.º do Tratado (JO 1962, 13, p. 204; EE 08 F1 p. 22, a seguir «Regulamento n.º 17»).

9 A recorrida conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— declarar o recurso inadmissível,

— condenar a recorrente nas despesas da instância.

10 Nos termos do artigo 114.º, n.º 3, do Regulamento de Processo, a tramitação ulterior do processo quando tiver sido invocada como questão prévia a inadmissibilidade é oral, salvo decisão em contrário do Tribunal.

11 Segundo o artigo 111.º do Regulamento de Processo, quando um recurso é manifestamente inadmissível, o Tribunal pode, sem outros trâmites, decidir mediante despacho fundamentado. No caso em apreço, o Tribunal (Quarta Secção) considera-se suficientemente esclarecido pelos documentos juntos aos autos e decide que não é necessária a fase oral.

Quanto à admissibilidade

Breve exposição da argumentação das partes

- 12 Na questão prévia da inadmissibilidade, a Comissão salienta que o recurso, acusando a Comissão de não ter agido contra a República Federal da Alemanha e de fazer uma errada interpretação dos artigos 59.º, 86.º e 90.º, n.º 1, do Tratado, se destina, na realidade, a obter a anulação da decisão, adoptada pela Comissão em 4 de Novembro de 1993, de não instaurar um processo de verificação de incumprimento contra a República Federal da Alemanha.
- 13 A Comissão sublinha, porém, que, em qualquer caso, o recurso é inadmissível, quer contra a decisão de 4 de Novembro de 1993, quer contra a comunicação de 13 de Dezembro de 1993.
- 14 Relativamente à decisão de 4 de Novembro de 1993, a Comissão alega, em primeiro lugar, que a recorrente não é destinatária dessa decisão, que é uma decisão num processo de verificação de incumprimento contra a República Federal da Alemanha. Ora, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a Comissão não é obrigada a instaurar o processo previsto no artigo 169.º do Tratado, dispondo, pelo contrário, de um poder discricionário de apreciação que exclui o direito dos particulares lhe exigirem uma tomada de posição em determinado sentido (v. acórdãos de 14 de Fevereiro de 1989, *Star Fruit/Comissão*, 247/87, Colect., p. 291, n.º 11, e de 17 de Maio de 1990, *Sonito e o./Comissão*, C-87/89, Colect., p. I-1981, n.ºs 6 e 7, e o despacho de 23 de Maio de 1990, *Asia Motor France/Comissão*, C-72/90, Colect., p. I-2181, n.º 11).
- 15 A Comissão sustenta, a seguir, que a decisão de 4 de Novembro de 1993 não diz individualmente respeito à recorrente. Lembra a este propósito que, segundo jurisprudência do Tribunal de Justiça, os particulares que não sejam destinatários de uma decisão só podem afirmar que esta lhes diz individualmente respeito se os afectar

devido a certas qualidades que lhes são próprias ou a uma situação de facto que os caracteriza em relação a qualquer outra pessoa e assim os individualiza de maneira análoga à do destinatário (acórdão de 15 de Julho de 1963, Plaumann/Comissão, 25/62, Recueil, p. 197, e de 17 de Janeiro de 1985, Piraiki-Patraiki e o./Comissão, 11/82, Recueil, p. 207). Ora, segundo a Comissão, uma organização constituída para a defesa dos interesses colectivos de uma categoria de cidadãos, como a recorrente, não pode ser considerada como atingida directa e individualmente por um acto que afecte os interesses gerais dessa categoria (acórdão do Tribunal de Justiça, de 18 de Março de 1975, Union syndicale e o./Conselho, 72/74, Recueil, p. 401, n.ºs 16 e 17).

- 16 Relativamente à comunicação de 13 de Dezembro de 1993, a Comissão sustenta que esta não pode ser considerada como um acto susceptível de impugnação judicial, ao abrigo do artigo 173.º do Tratado. Com efeito, quando, como no caso em apreço, uma denúncia tem como objectivo obter a declaração de que um Estado-membro não cumpriu as obrigações que decorrem do Tratado, a comunicação enviada ao denunciante para o informar do seguimento dado a essa denúncia não constitui uma decisão susceptível de recurso, dispondo a Comissão nesta matéria de um poder discricionário de apreciação que exclui o direito dos particulares lhe exigirem uma tomada de posição em determinado sentido.
- 17 A Comissão acrescenta que, ainda que se admitisse que a sua decisão de não dar seguimento à denúncia da recorrente e, por conseguinte, de não instaurar um processo por incumprimento contra a República Federal da Alemanha se baseava numa errónea interpretação do Tratado, tal facto não facultaria a um particular o recurso contra a recusa da Comissão de instaurar um processo com base no artigo 169.º do Tratado, permitindo, assim, uma fiscalização judicial *in abstracto* da legalidade das decisões da Comissão, não prevista pelo Tratado.
- 18 Nas observações que apresentou sobre a questão da inadmissibilidade, a recorrente começa por salientar que o objecto do seu recurso é efectivamente a decisão da Comissão de 13 de Dezembro de 1993, por ser a única decisão de que tem conhecimento. Esta decisão constitui uma decisão definitiva da Comissão de que a recor-

rente é destinatária. Pode, portanto, ser objecto de recurso, nos termos do artigo 173.º do Tratado.

19 A recorrente alega, a este respeito, que, nos termos dos artigos 155.º e 169.º do Tratado, a Comissão está, em princípio, obrigada a proceder contra qualquer infracção ao Tratado de que tenha conhecimento (acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Fevereiro de 1984, St. Nikolaus Brenneri, 337/82, Recueil, p. 1051, n.º 18). Salienta, ainda, que o artigo 3.º do Regulamento n.º 17 impõe à Comissão que intervenha quando verifica uma infracção aos artigos 5.º, 86.º e 90.º do Tratado. Ora, no caso em apreço, haveria uma manifesta violação do artigo 59.º do Tratado, pelo facto de a liberdade de prestação de serviços consagrada neste artigo estar gravemente dificultada, ou mesmo completamente suprimida, pela legislação alemã em questão. Esta constituiria também uma violação das disposições conjugadas dos artigos 5.º, 86.º e 90.º do Tratado, por conferir um monopólio à empresa de contabilidade, DATEV, provocando dessa forma um abuso de posição dominante na acepção do artigo 86.º

20 A recorrente, admitindo embora que o Tribunal de Justiça excluiu a possibilidade de os particulares intentarem uma acção por omissão quando a Comissão se abstém de agir (acórdão Star Fruit/Comissão, já referido, n.ºs 10 a 14), afirma, no entanto, que o caso em apreço é diferente, uma vez que a Comissão, depois de ter verificado que a legislação alemã em causa constituía uma infracção ao artigo 59.º do Tratado, defende que não incumbe aos contabilistas alemães invocar essa infracção. Conclui que uma decisão da Comissão de recusa de proceder contra uma infracção ao Tratado não pode escapar à fiscalização judicial prevista pelo artigo 173.º do Tratado, visto que essa decisão constitui uma infracção ao artigo 155.º do Tratado e um abuso do poder de apreciação da Comissão.

Apreciação do Tribunal

21 O Tribunal salienta, em primeiro lugar, que os pedidos de anulação da recorrente contra a comunicação da Comissão de 13 de Dezembro de 1993 se destinam, de

facto, a obter a anulação da decisão da Comissão de arquivamento da sua denúncia de 21 de Agosto de 1992, tomada em 4 de Novembro de 1993 e transmitida à recorrente por comunicação de 13 de Dezembro de 1993.

- 22 Ora, a decisão da Comissão de não dar seguimento à denúncia da recorrente deve ser interpretada como a manifestação da vontade da Comissão de não instaurar um processo nos termos do artigo 169.º do Tratado contra a República Federal da Alemanha. Com efeito, o único acolhimento favorável que a Comissão podia ter dado à denúncia da recorrente teria sido o de instaurar, contra a República Federal da Alemanha, um processo de verificação de incumprimento.
- 23 Deve lembrar-se que resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que a Comissão não é obrigada a instaurar um processo nos termos do artigo 169.º do Tratado, dispondo, pelo contrário, de um poder discricionário de apreciação que exclui o direito dos particulares lhe exigirem uma tomada de posição em determinado sentido (acórdão *Star Fruit/Comissão*, já referido, n.ºs 10 a 14). Portanto, no âmbito de um processo ao abrigo do artigo 169.º do Tratado, as pessoas que tenham apresentado uma denúncia não têm a possibilidade de recorrer para o juiz comunitário da decisão da Comissão de arquivamento da sua denúncia.
- 24 Daí resulta que, no caso em apreço, a recorrente não pode impugnar a recusa da Comissão de instaurar um processo por incumprimento contra a República Federal da Alemanha (despachos do Tribunal de Justiça de 12 de Junho de 1992, *Asia Motor France e o./Comissão*, C-29/92, Colect., p. I-3935, n.º 21 e do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Dezembro de 1993, *Calvo Alonso-Cortés/Comissão*, T-29/93, Colect., p. II-1389, n.º 55, e de 27 de Maio de 1994, *J/Comissão*, T-5/94, Colect., p. II-391, n.º 15).
- 25 Deve acrescentar-se que, ao pedir à Comissão para instaurar um processo nos termos do artigo 169.º do Tratado, a recorrente solicita, na realidade, a adopção de um

acto que não lhe diz directa e individualmente respeito, na acepção do artigo 173.º, quarto parágrafo, do Tratado, e que, de qualquer modo, não poderia impugnar por via de um recurso de anulação (v. acórdão Star Fruit/Comissão, já referido, n.º 13).

- 26 Por outro lado, se se entender que o recurso se destina a obter a declaração de que a República Federal da Alemanha violou determinadas disposições de direito comunitário, há que recordar que, segundo os artigos 169.º e 170.º do Tratado, a faculdade de recorrer ao juiz comunitário para que este declare verificado um incumprimento das suas obrigações por parte de um Estado-membro não é extensiva às pessoas singulares ou colectivas, sendo antes uma faculdade exclusiva da Comissão e dos outros Estados-membros.
- 27 O Tribunal sublinha ainda que a recorrente qualificou a sua denúncia como um pedido nos termos do artigo 3.º do Regulamento n.º 17, por se referir a uma violação das disposições conjugadas dos artigos 5.º, 86.º e 90.º, n.ºs 1 e 2 do Tratado. Ora, a recorrente não pôs em causa actuações de empresas, mas apenas da República Federal da Alemanha. Sustenta, porém, que essas actuações são susceptíveis de ser apreciadas à luz do artigo 90.º, n.º 3.
- 28 De onde o Tribunal deduz que a denúncia da recorrente pode igualmente ser considerada como um pedido à Comissão solicitando-lhe que fizesse uso dos poderes que lhe confere o artigo 90.º, n.º 3.
- 29 O Tribunal considera, no entanto, que, mesmo admitindo que a decisão de não dar seguimento à denúncia pudesse ser entendida como uma recusa da Comissão de

tomar uma decisão ao abrigo do artigo 90.º, n.º 3, do Tratado, ainda assim o presente recurso de anulação é inadmissível.

30 Com efeito, deve lembrar-se que o artigo 90.º, n.º 3, do Tratado confere à Comissão a missão de velar pelo respeito, pelos Estados-membros, das obrigações que lhes são impostas relativamente às empresas a que se refere o artigo 90.º, n.º 1 do Tratado, concedendo-lhe expressamente o poder de intervir, se tal for necessário para esse fim, nas condições e através dos instrumentos jurídicos previstos nesse artigo.

31 Como decorre do disposto no n.º 3 do artigo 90.º e do fim e sentido do conjunto das disposições deste artigo, a competência para intervir da Comissão em relação aos Estados-membros responsáveis por uma violação das regras do Tratado, designadamente das relativas à concorrência (acórdão do Tribunal de Justiça de 12 de Fevereiro de 1992, Países Baixos e o./Comissão, C-48/90 e C-66/90, Colect., p. I-565, n.º 32), implica necessariamente um largo poder de apreciação por parte desta instituição. Em consequência, o exercício do poder de apreciação sobre a compatibilidade das medidas estatais com as regras do Tratado, conferido pelo artigo 90.º, n.º 3, do Tratado, não está ligado a uma obrigação de intervenção para a Comissão (acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 27 de Outubro de 1994, Ladbroke Racing/Comissão, T-32/93, Colect., p. II-1015, n.ºs 36 a 38). Portanto, as pessoas singulares ou colectivas que pedem à Comissão para intervir nos termos do n.º 3 do artigo 90.º, não gozam do direito de recorrer contra a decisão da Comissão de não fazer uso das prerrogativas que detém, nos termos do n.º 3 do artigo 90.º

32 De onde se conclui que a impugnação pela recorrente da recusa da Comissão de adoptar em relação à República Federal da Alemanha uma directiva ou uma decisão, nos termos do artigo 90.º, n.º 3, do Tratado, não é admissível.

33 Resulta do conjunto das considerações precedentes que o recurso deve ser julgado inadmissível.

Quanto às despesas

- 34 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas, se tal tiver sido requerido. Tendo a recorrente sido vencida e tendo a Comissão requerido nesse sentido, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Quarta Secção)

decide:

- 1) O recurso é inadmissível.
- 2) A recorrente é condenada nas despesas.

Proferido no Luxemburgo, em 23 de Janeiro de 1995.

O secretário

H. Jung

O presidente

K. Lenaerts