CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GEORGES COSMAS

apresentadas em 23 de Janeiro de 1997 *

I — Introdução

1. No presente processo, a Pretura circondariale di Venezia submete ao Tribunal de Justiça quatro questões prejudiciais relativas à interpretação dos artigos 2.°, 3.°, n.° 2, 4.°, n.os 2 e 3, e 10.° da Directiva 80/987/CEE do Conselho [1] (a seguir «directiva»).

2. Pelo seu objecto, o presente processo liga-se aos processos apensos C-94/95 e C-95/95, Bonifaci e o. e Berto e o., relativamente aos quais apresento hoje conclusões (Colect. 1997, p. I-3969).

3. Aliás, o enquadramento legal é também comum aos dois processos. Trata-se, por um lado, da directiva e, por outro, do Decreto legislativo n.° 80/1992, que transpôs a directiva para o direito italiano, após o termo do prazo para tal (23 de Outubro de 1983). As disposições em causa desses diplomas foram analisadas nas minhas conclusões nos processos Bonifaci e o. [2], para as quais remeto para evitar repetições. Pela mesma razão, remeto para as respostas nelas dadas à problemática respeitante às condições de uma correcta transposição de uma directiva para o direito nacional, quando esta tem lugar tardiamente [3], bem como para o tratamento das questões comuns aos dois processos.

II — Matéria de facto

4. O despacho de reenvio é lacónico na exposição dos factos que interessam à decisão da causa no processo principal. Como resulta dos respectivos autos e a Comissão salienta nas observações escritas que apresentou neste Tribunal [4], Federica Maso e onze outros trabalhadores assalariados, por um lado, e Graziano Gazzetta e outros dezassete trabalhadores assalariados, por outro, trabalharam para empregadores que foram declarados em falência, em 23 de Setembro de 1990 e 20 de Fevereiro de 1992, respectivamente. Dessas prestações de trabalho decorrem créditos não pagos a cargo dos empregadores.

* Língua original: grego.

1 — De 20 de Outubro de 1980, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à protecção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador (JO L 283, p. 23; EE 05 F2 p. 219).

2 — V. as disposições da directiva nos n.os 5 e segs. dessas conclusões. As disposições do decreto legislativo são analisadas nos n.os 15 e segs.

3 — *Ibidem*, n.os 38 e segs.

4 — V. p. 4 das observações da Comissão.

5. Pelo Decreto legislativo n.° 80/1992, que transpôs a directiva na ordem jurídica interna, o legislador italiano, por um lado, fixou a garantia a pagar, de futuro, aos trabalhadores por insolvência do empregador (n.ºs 1 a 6 do artigo 2.°), por outro, estabeleceu que essa garantia constituía a base de cálculo da indemnização devida aos prejudicados pela transposição tardia da directiva e que o correspondente pedido de indemnização devia ser apresentado no prazo de um ano contado a partir da data de entrada em vigor do decreto legislativo (n.° 7 do artigo 2.°).

6. Com base nesta última disposição [5], F. Maso e o. e G. Gazzetta e o. intentaram, na Pretura di Venezia, acções contra o INPS e o Estado italiano, pedindo a reparação do prejuízo sofrido pela não transposição atempada, pela República Italiana, da directiva para o direito interno, de acordo com o decidido pelo Tribunal de Justiça no acórdão de 19 de Novembro de 1991, Francovich e o. [6] (a seguir «acórdão Francovich I»). Mais precisamente, os demandantes pediram que o ressarcimento dos danos cobrisse todos os seus créditos gerados nos três últimos meses da relação de trabalho, contabilizando para esse fim, relativamente a cada mês, o respectivo salário, a fracção mensal correspondente aos 13.° e 14.° mês, a indemnização pelos dias de férias não gozados, os juros legais e a compensação pela desvalorização da moeda a partir da data da falência do respectivo empregador.

5 — A Comissão observa (*loc. cit.*) que os demandantes, tendo em consideração a data da falência dos respectivos empregadores, caem efectivamente no âmbito de aplicação do n.° 7 do artigo 2.° do decreto legislativo, que entrou em vigor em 28 de Fevereiro de 1992. Estes factos não foram contestados.

6 — C-6/90 e 9/90, Colect., p. I-5357.

III — Questões prejudiciais

7. Perante estes pedidos, o tribunal de reenvio, tendo dúvidas sobre a compatibilidade com o direito comunitário do sistema de reparação dos danos estabelecido pelo Decreto legislativo n.° 80/1992, submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O sistema do Tratado CE, tal como este foi delineado no acórdão Francovich, no domínio da responsabilidade perante os particulares de um Estado-Membro que não tenha cumprido obrigações comunitárias, pode ser interpretado de modo a que seja com ele compatível uma norma interna (artigo 2.°, n.° 7, em conjugação com o n.° 4, do Decreto legislativo italiano n.° 80, de 27 de Janeiro de 1992) que reduz *a posteriori* o montante da indemnização pelo dano já ocorrido?

2) A expressão "superveniência da insolvência" a que se referem o artigo 3.°, n.° 2, primeiro travessão, e o artigo 4.°, n.° 2, primeiro travessão, da Directiva 80/987/CEE refere-se à data do requerimento para instauração do processo de satisfação colectiva dos credores ou à data de instauração desse mesmo processo (ambas mencionadas no artigo 2.°)?

3) O artigo 4.°, n.° 3, e o artigo 10.° da directiva podem interpretar-se no sentido de que um Estado-Membro pode excluir o pagamento dos créditos laborais vencidos antes do despedimento, quando uma prestação diferente (no presente caso, a indemnização por mobilidade prevista nos artigos 4.° e 16.° da Lei n.° 223 de 23 de Julho de 1991) provê às necessidades dos trabalhadores que ficam desempregados nos meses a seguir ao despedimento?

4) A locução "três últimos meses do contrato de trabalho" constante do artigo 4.°, n.° 2, deve ser entendida como referindo-se aos "últimos três meses de calendário", ou aos "três meses anteriores à cessação da relação de trabalho", mesmo quando esta ocorre numa data a meio de um mês?»

IV — Quanto à admissibilidade

8. O INPS alega que, para resolver a causa no processo principal, não são necessários outros elementos de direito comunitário para além dos constantes do acórdão Francovich I e que o Tribunal de Justiça não é competente para interpretar disposições de uma directiva que não são de aplicação directa, como é o caso da directiva, e que a Corte costituzionale italiana já se pronunciou sobre a validade do n.° 7 do artigo 2.°

9. Estes argumentos são, no essencial, os mesmos que o INPS invocou, quanto a este aspecto, nos processos C-94/95 e C-95/95, Bonifaci e o., e não merecem acolhimento pelas razões que expus nas conclusões que apresentei nesses processos [7].

10. O Governo italiano alega que o despacho de reenvio não contém a descrição da matéria de facto necessária quer para o Tribunal de Justiça poder dar uma resposta útil, quer para os Estados-Membros e as partes interessadas poderem apresentar observações. Por este motivo, invocando o acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Janeiro de 1993, Telemarsicabruzzo e o. [8], propõe ao Tribunal que julgue inadmissível o reenvio prejudicial.

11. É verdade que o Tribunal declarou que «...a necessidade de se chegar a uma interpretação do direito comunitário que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige, segundo uma jurisprudência constante, que este defina o quadro factual e legal em que se inscrevem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam essas questões» [9] e que «... as informações fornecidas e as questões colocadas nas decisões de reenvio não devem apenas permitir ao Tribunal de Justiça fornecer respostas úteis, mas igualmente dar aos governos dos Estados-Membros, bem como às partes interessadas, a possibilidade de apresentarem observações em conformidade com o artigo 20.° do Estatuto (CE) do Tribunal de Justiça» [10].

7 — V. n.os 27 e 28, 34 e 33, respectivamente.

8 — C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Colect., p. I-393.

9 — V. o despacho de 2 de Fevereiro de 1996, Bresle (C-257/95, Colect., p. I-233, n.° 16).

10 — *Ibidem*, n.° 19.

12. Como se pode ver pelo despacho de reenvio, segundo o tribunal de reenvio, os demandantes estão, em princípio, abrangidos pela esfera de aplicação tanto da directiva como do artigo 2.°, n.° 7, do Decreto legislativo n.° 80/1992. É legítimo completar esses elementos com elementos recolhidos do processo principal e das observações da Comissão [11].

Tendo isso em conta e também o facto de o quadro legislativo do processo ser suficientemente conhecido do Tribunal, tanto por outros acórdãos [12] como pelos processos pendentes Bonifaci e o. e Palmisani, o Tribunal de Justiça dispõe de elementos suficientes para dar uma resposta útil ao tribunal *a quo*.

13. Quanto à possibilidade de o Governo italiano apresentar observações, deve dizer-se o seguinte: em primeiro lugar, o pedido de indemnização em causa era dirigido não só contra o INPS mas também contra a República Italiana. No processo principal, foram apresentados articulados em nome da presidência do Conselho de Ministros pedindo que os pedidos fossem julgados improcedentes. Presume-se, por conseguinte, que o Governo italiano conhece desde então, ou devia conhecer, pelo menos os factos do processo principal constantes das petições e que, como referi, são suficientes para as necessidades do presente processo [13]. Em segundo lugar, o Governo italiano não contesta que os autores estão sujeitos ao âmbito de aplicação da directiva e do artigo 2.°, n.° 7, do decreto legislativo. Tendo isso em conta, bem como o anteriormente exposto, as invocadas lacunas do reenvio prejudicial não poderiam impedir, e não impediram de facto, o Governo italiano de apresentar observações sobre as questões prejudiciais colocadas — questões estas que, aliás, levantam problemas de interpretação de disposições comunitárias, ou seja, problemas jurídicos.

Assim, a questão prévia de inadmissibilidade invocada pelo Governo italiano deve ser rejeitada.

V — Quanto ao mérito

Quanto à primeira questão

14. Com a primeira questão prejudicial, o tribunal de reenvio pretende, no essencial, saber se o Estado-Membro, ao transpor tardiamente a directiva para o direito interno, pode fixar um limite máximo à indemnização a pagar.

11 — V. o acórdão de 3 de Março de 1994, Vanneveld (C-316/93, Colect., p. I-763, n.° 14).

12 — V. o acórdão Francovich I, já referido na nota 6, e o acórdão de 9 de Novembro de 1995, Francovich (C-479/93, Colect., p. I-3843).

13 — Deve sublinhar-se que nos articulados das acções de indemnização são referidos com detalhe outros elementos, como o tempo exacto de trabalho de cada um dos autores, a denominação dos empregadores, etc., que não me parece necessário mencionar.

15. Como disposição do decreto legislativo que permite a fixação de um limite máximo, o texto da questão refere o n.° 4 do artigo 2.° conjugado com o n.° 7 do mesmo artigo.

16. Esse n.° 4 refere-se à proibição de acumulação da garantia a pagar nos termos do n.° 1 do artigo 2.° (e que constitui a base de cálculo da indemnização) com diversas outras prestações, entre as quais figura o subsídio por mobilidade ou subsídio de desemprego, pago com base na Lei italiana n.° 223, de 23 de Julho de 1991. À proibição de acumulação da indemnização com este subsídio refere-se, porém, especificamente a terceira questão prejudicial.

17. Por outro lado, resulta claramente do despacho de reenvio, quanto a este aspecto, que o órgão jurisdicional nacional tem dúvidas sobre a possibilidade de o legislador italiano fixar «como montante máximo o vencimento extraordinário de integração salarial multiplicado por três». Tendo isso em conta e considerando que esse limite máximo se encontra previsto pelo artigo 2.°, n.° 2, do decreto legislativo, deve considerar-se que a primeira questão prejudicial é dirigida, no seu verdadeiro sentido, a um limite máximo como o previsto no artigo 2.°, n.° 2, do decreto legislativo.

18. Quanto à possibilidade do legislador nacional estabelecer, ao transpor tardiamente a directiva, um limite máximo à indemnização devida relativamente ao período durante o qual a directiva não foi transposta, já respondi pela negativa no n.° 109 das conclusões que apresentei no processo Bonifaci e o., para o qual remeto para evitar repetições supérfluas.

19. O argumento do INPS de que a não fixação de um limite máximo à garantia estabelecida pelo decreto legislativo (e, por conseguinte, à indemnização em causa, que é calculada com base nessa garantia) levaria a um enriquecimento sem causa dos prejudicados, não parece sustentável.

Com efeito, como justamente observa o Governo do Reino Unido, no presente caso, o cálculo da indemnização com base na garantia mínima, por aplicação do artigo 4.°, n.° 2, da directiva, atribui aos prejudicados aquilo a que têm direito com base no direito comunitário e, por conseguinte, não há enriquecimento e certamente não injustificado.

Quanto à segunda questão

20. No que se refere a esta questão, já exprimi o meu ponto de vista [14] de que a data

14 — V. as minhas conclusões relativas ao processo Bonifaci e o., n.os 80 a 85, para os quais remeto.

da superveniência da insolvência do empregador, nos termos dos artigos 4.°, n.° 2, primeiro travessão, e 3.°, n.° 2, primeiro travessão, da directiva, coincide com a data em que o empregador fica em estado de insolvência, na acepção do artigo 2.°, n.° 1, da directiva. Por conseguinte, nem corresponde a uma situação de facto, como a cessação de pagamentos ou a impossibilidade do empregador de fazer face às suas obrigações, nem ao pedido de instauração do processo para satisfação colectiva dos credores, que é *uma* das condições da superveniência da situação de insolvência.

21. Nas observações escritas que apresentaram, o Governo italiano, o Governo do Reino Unido e o Governo alemão, tal como o INPS, concordam com esta interpretação.

22. Considerando que esta interpretação resulta claramente da letra da directiva e também é sustentada pela jurisprudência, como já expliquei [15], a procura de uma outra data constituiria, no fundo, uma alteração do disposto na directiva, alteração esta, porém, que só por via legislativa poderia ser conseguida.

15 — V. o n.° 87 das minhas conclusões relativas ao processo Bonifaci e o.

Quanto à terceira questão

23. Com a terceira questão, pergunta-se se o Estado-Membro pode limitar a indemnização devida pela não transposição atempada da directiva no caso de o trabalhador, depois do despedimento, ter recebido um subsídio para procurar outro emprego.

24. Dever-se-á recordar que a directiva, nos termos do disposto nos artigos 3.° e 5.°, visa garantir os créditos em dívida dos trabalhadores, por insolvência do empregador, isto é, os créditos por remunerações não pagas regularmente na pendência da relação de trabalho. Como tem sido decidido, um subsídio ou uma prestação que é paga pelo termo da relação de trabalho não dá uma protecção equivalente à garantia prevista pela directiva [16]. Por isso, um subsídio ou prestação desse tipo não pode excluir o direito que deriva para os trabalhadores da directiva.

16 — V. o acórdão de 2 de Fevereiro de 1989, Comissão/Itália (22/87, Colect., p. 143, n.° 11). Note-se que se trata do acórdão em que o Tribunal declarou que a Itália não se tinha conformado atempadamente com o disposto na directiva.

25. No presente processo, como já expliquei, para a fixação da indemnização em causa, toma-se como base a garantia a pagar no futuro. Como resulta do despacho de reenvio, e não foi contestado, a regra em questão proíbe a acumulação da garantia com um subsídio para procurar novo emprego, subsídio este atribuído em relação aos três meses que se seguem ao despedimento, isto é, após a cessação da relação de trabalho.

26. Por tudo o exposto acima, porém, uma regra desse tipo não é compatível com a directiva e, por conseguinte, não pode ser tomada em conta nem para a fixação da garantia nem para a limitação da indemnização.

Quanto à quarta questão

27. Com a quarta questão, pergunta-se se, para efeitos do artigo 4.°, n.° 2, se entende por «três últimos meses da relação de trabalho» os três últimos meses de calendário ou o período de três meses que antecede a cessação da relação de trabalho.

28. Deve começar por se observar que, tendo o legislador italiano, ao transpor a directiva, feito uso do artigo 4.°, n.° 2, para definir a garantia e também a indemnização em causa, a interpretação solicitada é útil para o tribunal de reenvio.

29. O artigo 4.°, n.° 2, primeiro travessão, da directiva não contém uma definição do termo «mês». Por outro lado, é manifesto que não se refere aos meses pela ordem e nome em que figuram no calendário. Por conseguinte, por analogia com a expressão «período de seis meses», constante da mesma disposição, deve entender-se que a frase «remuneração referente aos três últimos meses do contrato de trabalho...» se refere a remunerações correspondentes a um período de tempo de três meses, devendo o termo «mês» ser interpretado à luz do direito nacional.

30. Finalmente, não será inútil salientar que esta disposição não liga necessariamente o período de três meses acima referido com a cessação da relação de trabalho. Quando, por exemplo, o trabalhador continua a ter uma relação de trabalho efectiva com o empregador até à data da superveniência da insolvência, são tomados em consideração os créditos em dívida dos últimos três meses que antecedem a data da insolvência, independentemente do facto de esta data ter ou não implicado a cessação da relação de trabalho.

VI — Conclusão

Por tudo o exposto, proponho que sejam dadas as seguintes respostas às questões prejudiciais:

«1) As disposições da Directiva 80/987/CEE do Conselho, de 20 de Outubro de 1980, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à protecção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, devem ser interpretadas no sentido de que não permitem fundamentar a imposição de um limite máximo à indemnização que é definida como devida, relativamente ao período de não transposição da directiva, pela adopção tardia das medidas de transposição para o direito interno.

2) Por "data da superveniência da insolvência do empregador", para efeitos do n.º 2 do artigo 4.º da Directiva 80/987/CEE, deve entender-se a data em que o empregador fica em "estado de insolvência", tal como este é definido no n.º 1 do artigo 2.º da directiva.

3) Os direitos que derivam para os trabalhadores do disposto na Directiva 80/987/CEE não podem estar dependentes de prestações que têm por causa a resolução do contrato ou da relação de trabalho.

4) Por "três últimos meses do contrato ou da relação de trabalho", constante do primeiro travessão do n.º 2 do artigo 4.º, da Directiva 80/987/CEE, deve entender-se o período dos três últimos meses do contrato ou da relação de trabalho abrangido pelo período de referência definido nessa mesma disposição.»