CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
G. Federico Mancini
apresentadas em 11 de Junho de 1987 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Estas conclusões têm por objecto a primeira questão prejudicial que vos é submetida por um órgão jurisdicional espanhol. No âmbito de um processo que opõe Fernando Roberto Giménez Zaera ao Instituto Nacional da Segurança Social e Tesouraria Geral da Segurança Social, o Tribunal Central de Trabajo pede-vos que interpreteis os artigos 2.°, 117.° e 118.° do Tratado CEE. Ao tribunal *a quo* interessa essencialmente saber se, por força destas disposições, os Estados-membros devem abster-se de adoptar normas que proíbam a cumulação de uma pensão de reforma com a titularidade de um emprego na função pública.

Resumo os factos. Giménez Zaera, funcionário público no activo, começou a receber a partir de 1 de Outubro de 1983 uma pensão de reforma prevista no regime geral da segurança social (lei de 21 de Abril de 1966, alterada em 30 de Maio de 1974) devida pela actividade que exercera no sector privado. Contudo, tornando extensiva aos funcionários públicos uma regra (o segundo parágrafo do artigo 156.° da citada lei) que já vigorava para os trabalhadores assalariados e independentes, o n.° 1 do artigo 52.° da Lei de 28 de Dezembro de 1983, que aprovou o orçamento do Estado para 1984, estabeleceu a incompatibilidade entre o recebimento do referido benefício e o exercício de cargos, funções ou actividades remuneradas nas administrações públicas ou órgãos constitucionais. Em aplicação desta norma, o instituto espanhol de segurança social suspendeu o pagamento da prestação até então atribuída a Giménez Zaera (2 de Fevereiro de 1985).

Contra esta decisão, o funcionário recorreu primeiro para a Magistratura de Trabajo de Saragoça e, depois de esta ter indeferido o seu pedido (6 de Setembro de 1985), interpôs um recurso de «suplicación» perante o Tribunal Central de Trabajo. Por despacho de 21 de Março de 1986, a Quarta Secção deste órgão jurisdicional submeteu-vos as seguintes questões:

«1) As soluções legislativas nacionais que diminuam ou degradem a quantidade ou a qualidade da protecção social já adquirida num domínio concreto de actuação do regime público da segurança social cumprem o objectivo geral ou a missão de promover um aumento acelerado do nível de vida?

2) Contribui-se para o propósito de melhorar as condições de vida mediante a igualização no progresso quando essas soluções são regressivas, no respeitante à medida dos benefícios anteriormente concedidos, ou agravam — tornando-as mais rígidas — as condições prescritas para o acesso a prestações sociais que até então dependiam de requisitos menos exigentes?

* Tradução do italiano.

3) O esforço de harmonização dos direitos nacionais é satisfatória e adequadamente prosseguido com a proliferação ou subsistência de soluções logísticas semelhantes?

4) Constitui uma acção de harmonização a colocação sistemática de uma norma legislativa nacional em matéria de política social na lei do orçamento do Estado, como decisão de política económica destinada a diminuir a despesa pública à custa do volume das prestações sociais cuja obtenção se torna mais difícil ou cuja utilidade — quantitativa ou qualitativa — se vê diminuída?

5) É possível modificar ou suspender, em nome do conceito indeterminado de solidariedade, as funções sociais que a ordem jurídica comunitária atribui ao princípio geral do aumento acelerado do nível de vida, à finalidade da melhoria das condições de vida mediante a igualização no progresso e à acção de harmonização dos poderes públicos, com o propósito de que comungam estes objectivos?

No presente processo, apresentaram observações escritas o recorrente no processo principal, os governos espanhol e britânico e a Comissão das Comunidades Europeias.

2. A título principal, o Governo espanhol formulou dúvidas quanto à competência do Tribunal de Justiça para decidir sobre os problemas colocados pelo tribunal *a quo* e, portanto, sugeriu-vos que não lhe respondêsseis. Segundo o agente de Madrid, a interpretação que vos é pedida não tem qualquer relevância para a solução do litígio pendente no tribunal nacional, uma vez que o acto administrativo sobre cuja validade este foi chamado a pronunciar-se é anterior à adesão do Reino de Espanha à Comunidade. Por outras palavras, o direito comunitário não seria aplicável *ratione temporis* à situação que deu origem ao litígio.

Esta tese é infundada. Segundo a jurisprudência constante do Tribunal, cabe ao juiz nacional avaliar, à luz dos factos do processo, a oportunidade de colocar uma questão prejudicial para poder proferir a sua decisão (ver, em último lugar, o acórdão de 12 de Junho de 1986, processos apensos 98, 162 e 258/85, Bertini, Bisignani e outros, Colect. 1986, p. 1885, 1893, ponto 8). A ele, e só a ele, cabe decidir se a vossa colaboração lhe é útil no quadro de um litígio em que está em causa a aplicabilidade de uma lei publicada em época anterior à adesão do seu país à Comunidade, mas que ainda produz efeitos. Aliás, o Tribunal respondeu várias vezes a juízes nacionais que, em condições análogas, lhe pediram que interpretasse o Tratado ou disposições do direito comunitário derivado. Ver, entre outros, o acórdão de 4 de Fevereiro de 1965, 20/64, Albatros, Recueil, volume XI/3, p. 1; acórdão de 22 de Março de 1972, 80/71, Merluzzi, Recueil 1972, p. 175; acórdão de 30 de Setembro de 1975, 32/75, Cristini, Recueil 1975, p. 1085; acórdão de 14 de Dezembro de 1979, 34/79, Regina/-Darby, Recueil 1979, p. 3795; acórdão de 12 de Fevereiro de 1981, 130/80, Kelderman, Recueil 1981, p. 527; acórdão de 14 de Julho de 1981, 155/80, Oebel, Recueil 1981, p. 1993; e acórdão de 31 de Março de 1982, 75/81, Blesgen, Recueil 1982, p. 1211.

3. O pedido, em suma, é admissível. De acordo com a Comissão, todavia, considero que as questões do tribunal *a quo* são, por um lado, incompletas (as disposições comunitárias a interpretar não são explicitamente indicadas) e, por outro, excessivas. Daí a conveniência em reagrupá-las numa única questão, de resto baseada na parte expositiva do despacho de reenvio: «Os artigos 2.°, 117.° e 118.° do Tratado obstam a que o legislador de um Estado-membro introduza uma disposição que proíba a cumulação de prestações da segurança social com outras fontes de rendimento, em particular de uma pensão de reforma com o vencimento devido pela titularidade de um emprego na função pública, reduzindo assim o nível de protecção social do trabalhador?»

Como se notará, esta formulação não tem em conta a quarta questão, na qual o tribunal *a quo* vos interroga sobre a compatibilidade com o direito comunitário de uma disposição que, embora relacionada com a política social, foi inserida numa lei financeira. A exclusão é correcta. No estado actual do seu desenvolvimento, o direito comunitário não interfere, como afirma a Comissão, «na organização estrutural das ordens jurídicas» nacionais e, em especial, não exige que as intervenções do legislador nacional reflictam as suas subdivisões tradicionais.

4. No despacho de reenvio, o Tribunal Central de Trabajo propõe-vos uma leitura dos artigos 2.°, 117.° e 118.°, segundo a qual os Estados-membros não poderiam actuar negativamente em relação ao nível de protecção social dos trabalhadores. Aquelas disposições — observa — consagram valores, como o aumento acelerado do nível de vida e a melhoria das condições de vida pela igualização no progresso, que constituem outros tantos princípios de ordem pública comunitária e não são, portanto, susceptíveis de derrogação. Daí resulta que, ao assinarem o Tratado, os Estados-membros se comprometeram a não abolir os direitos garantidos num dado momento pelos seus regimes de segurança social nem reduzir-lhes o nível quantitativo ou qualitativo. Mais especificamente, sobre os Estados recairiam: a) uma proibição de adoptar leis que diminuam o nível das prestações sociais existentes no momento da entrada em vigor do Tratado no Estado em questão; b) a obrigação de acelerar o aumento do nível de vida dos trabalhadores, em especial harmonizando em sentido ascendente os montantes das ditas prestações.

Como salientaram nas suas observações a Comissão e os governos espanhol e inglês, esta tese, que Giménez Zaera fez sua, não encontra apoio nas citadas disposições do Tratado. Pelo contrário, a exegese destas disposições e uma sua interpretação sistemática que tenha igualmente em conta o direito comunitário derivado permitem rejeitá-la sem hesitações.

Mas vamos por ordem, examinando antes de mais o alcance dos artigos 2.°, 117.° e 118.° O primeiro dispõe que «a Comunidade tem como missão promover, pelo estabelecimento de um mercado comum e pela aproximação progressiva das políticas económicas dos Estados-membros..., um aumento acelerado do nível de vida». Retoma, portanto, o compromisso enunciado no terceiro parágrafo do preâmbulo (os Estados fixam «como objectivo essencial dos seus esforços a melhoria constante das condições de vida e de trabalho dos seus povos») e re-

força-o, quer graduando os «esforços» em «missão», quer precisando os instrumentos com que se cumpre esta última. Mas não se pode dizer que a estes instrumentos seja atribuída consistência jurídica ou, em todo o caso, natureza vinculativa. Como foi justamente salientado, a norma «contains expressions of intent, purpose, and motive, rather than rules that are of direct operative effect» (Herzog: *The Law of the European Economic Community. A Commentary*, Nova Iorque, 1976, I, p. 46 da actualização de 1984).

Logo, nenhuma obrigação para os Estados; e, por isso mesmo, nenhum direito que os particulares possam invocar em relação a eles. A realização do objectivo visado pelo artigo 2.° é antes confiada a um processo no qual a economia, a ciência e a tecnologia prevalecem nitidamente sobre as intervenções das autoridades públicas. O estabelecimento do mercado comum — observa-se — «recherà con sé l'espansione e la razionalizzazione della produzione, ponendo a disposizione dei consumatori beni i sempre maggiore abbondanza ed a minor prezzo. Di più, la migliore distribuzione ed utilizzazione delle forze di lavoro recherà con sé una migliore retribuzione media. La conseguenza consisterà precisamente in un acceleramento nel progresso del tenore di vita» (acarretará a expansão e a racionalização da produção, colocando à disposição dos consumidores bens cada vez mais abundantes e a menor preço. Para mais, a melhor distribuição e utilização das forças do trabalho acarretará uma melhor retribuição média. A consequência consistirá precisamente numa aceleração no progresso do nível de vida) (Monaco: «Commento all'articolo 2», in *Commentario CEE*, Milão, 1965, I, p. 38).

Passemos ao artigo 117.°, que abre o capítulo I do título III da parte III do Tratado. Nos termos do primeiro parágrafo, «os Estados-membros reconhecem a necessidade de promover a melhoria das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores, de modo a permitir a sua igualização no progresso». Nos termos do segundo parágrafo, os mesmos Estados «consideram que tal evolução resultará não só do funcionamento do mercado comum... mas também dos procedimentos previstos no presente Tratado e da aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas».

O primeiro parágrafo, portanto, confirma o princípio já expresso no preâmbulo e no artigo 2.°; por outro lado, reproduzindo textualmente uma disposição do Tratado CECA [artigo 3.°, alínea e)], precisa que a realização deste princípio, ou seja, a melhoria das condições de vida e de trabalho, não pode ser dissociada da «sua igualização no progresso». Como afirma a vossa jurisprudência (ver acórdãos de 15 de Junho de 1978, 149/77, Defrenne, Recueil 1978, p. 1365, pontos 19 e 31; de 13 de Maio de 1986, 170/84, Bilka, Colect. 1986, p. 1607, 1620), o duplo objectivo fixado pela disposição permanece, no entanto, confinado a um quadro meramente «programático».

Indícios decisivos neste sentido são dados pela própria expressão com que são introduzidos os referidos objectivos («os Estados... reconhecem a necessidade») e, conforme resulta do segundo parágrafo, pela circunstância de a sua promoção dever ser prosseguida, por um lado, aplicando outras disposições do Tratado e, por outro, aproximando as ordens jurídicas nacionais. Mas há mais. Como se sabe, o recurso a este úl-

timo método implica a adopção de actos jurídicos para que é competente o Conselho: em matéria de segurança social (artigo 51.°), as medidas que a esta instituição cabe adoptar limitam-se, todavia, à coordenação dos diversos regimes, pois nenhuma disposição do Tratado confere à Comunidade o poder de determinar o campo de aplicação desses regimes ou o nível a que devem ser garantidas as prestações.

Por fim, o artigo 118.° Uma vez que está no centro dos processos pendentes em matéria de política migratória dos Estados-membros (281, 283 a 285 e 287/85), conheceis bem esta disposição. Isso dispensa-me de reproduzir aqui o seu longo enunciado e, no que respeita ao seu alcance, permite-me remeter para as conclusões que apresentei em 31 de Março último (Colect. 1987, p. 3219). Aqui repetirei apenas que esta disposição impõe aos Estados, é certo, uma obrigação; mas uma obrigação de não se eximirem às iniciativas de promoção da Comissão nem, muito menos, de as contrariarem. Inscreve-se, portanto, no quadro das relações de colaboração que o artigo cria entre os Estados e o executivo; tanto basta para excluir que às suas disposições correspondam direitos invocáveis pelos particulares.

5. Os artigos 2.°, 117.° e 118.° estão, em suma, bem longe de impor as proibições e obrigações que neles vê o Tribunal Central de Trabajo. Segundo a Comissão e o Governo espanhol, esta constatação é corroborada por quatro disposições, pelo menos, do direito comunitário derivado.

Assim, os n.os 2 e 3 do artigo 12.° do Regulamento n.° 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, em matéria de segurança social dos trabalhadores migrantes (JO L 149, p. 2; EE 05 F1, p. 98), dispõem que as cláusulas de redução, de suspensão ou de supressão previstas em algumas legislações nacionais são oponíveis aos beneficiários da prestação afectada em duas hipóteses: em caso de cumulação com outras prestações da segurança social ou com outros rendimentos e em caso de cumulação de uma prestação de invalidez ou de velhice com os rendimentos provenientes de uma actividade profissional. Ora, se o legislador da Comunidade admite a legalidade das proibições de cumulação no caso dos trabalhadores migrantes, que têm direito a uma protecção particularmente enérgica, é óbvio que uma proibição análoga em relação aos trabalhadores que residem no Estado de que são nacionais não pode ser considerada incompatível com o direito comunitário.

Mais. O artigo 3.° da Directiva 75/129 do Conselho, de 17 de Fevereiro de 1975, em matéria de despedimentos colectivos (JO L 48, p. 29; EE 05 F2, p. 54), e o artigo 7.° da Directiva 77/187 do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, relativa aos direitos dos trabalhadores em caso de transferência da empresa (JO L 61, p. 26; EE 05 F2, p. 122), autorizam os Estados-membros a aplicar aos trabalhadores medidas mais favoráveis do que as previstas nestes dois diplomas. Suponhamos que o regime anteriormente em vigor era de facto mais favorável: o Estado que, ao executar a directiva, não quisesse fazer uso da referida faculdade poderia assim legitimamente reduzir o nível de protecção garantido aos trabalhadores num determinado momento.

Em suma, pode concluir-se no sentido de que o direito comunitário não obriga os Estados-membros a manter integralmente o ní-

vel das prestações de segurança social existentes no momento da entrada em vigor do Tratado nem a apressar o progresso do nível de vida dos trabalhadores, harmonizando em sentido ascendente o montante das referidas prestações.

6. Por todas as considerações atrás expendidas, proponho-vos que respondais como se segue às questões prejudiciais submetidas pelo Tribunal Central de Trabajo, por despacho de 21 de Março de 1986, no processo perante ele pendente entre Fernando Roberto Giménez Zaera e o Instituto Nacional da Segurança Social e Tesouraria Geral da Segurança Social:

«Os artigos 2.°, 117.° e 118.° do Tratado CEE não obstam a que o legislador de um Estado-membro introduza uma disposição da qual resulte a proibição da cumulação de prestações de segurança social com outras fontes de rendimento e, em particular, a cumulação de uma pensão de reforma com o vencimento devido pela titularidade de um emprego na função pública, reduzindo assim o nível de protecção social do trabalhador.»