# CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL G. FEDERICO MANCINI

apresentadas em 7 de Julho de 1987 *

*Senhor Presidente,*
*Senhores Juízes,*

1. Por requerimento entrado na Secretaria do Tribunal em 22 de Outubro de 1985, a Comissão das Comunidades Europeias pede que o Tribunal se digne declarar que, ao aplicar apenas parcialmente o disposto no n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto dos funcionários, o grão-ducado do Luxemburgo não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE.

Como se sabe, nos termos dessa disposição, «o funcionário que entre ao serviço das Comunidades, após ter cessado funções numa administração ou organização nacional ou internacional, ou empresa, tem a faculdade, no momento em que adquirir a titularidade, de pagar à Comunidade que serve:

— quer o equivalente actuarial do direito a pensão de aposentação que tiver adquirido na administração, organização nacional, internacional ou empresa que servia,

— quer o montante fixo de resgate que lhe for devido pela caixa de pensões da mesma administração, organização ou empresa à data da cessação de funções.

Em tal caso, a instituição em que o funcionário exerce funções determinará, tendo em conta o grau da titularização, o número de anuidades que toma em consideração, de acordo com o seu regime próprio, como tempo de serviço anterior, com base no montante do equivalente actuarial ou do montante fixo de resgate».

2. Recordo que no Luxemburgo existem dois regimes de segurança social consideravelmente diferentes quanto às condições a que está sujeito o direito a pensão, às modalidades de financiamento e aos organismos encarregados da gestão administrativa: o «estatutário», reservado na prática aos funcionários públicos, e o «contributivo», de que beneficiam os empregados privados. Dada esta situação e para permitir o exercício do direito reconhecido pela referida norma comunitária, o legislador luxemburguês elaborou duas disposições distintas.

Mais precisamente, o n.° 2 do artigo 8.° da lei de 27 de Agosto de 1977 conferiu ao funcionário que deixa o emprego público a possibilidade de «optar entre a aplicação do disposto no n.° 1 (isto é, a reintegração no regime luxemburguês mediante o pagamento de um resgate a fim de reconstituir os direitos a pensão) e a... do regime de pensões da instituição internacional em cujo serviço ingressou e que são directamente aplicáveis no grão-ducado...». Pelo contrário, para os empregados privados, o artigo 18.° da lei de 16 de Dezembro de 1963, com a redacção que lhe foi dada pela lei de 14 de Março de 1979, dispõe que, «quando uma pessoa passe de um regime contributivo de pensões luxemburguês para um regime

* Tradução do italiano.

de pensão de um organismo que preveja o resgate dos direitos a pensão adquiridos durante os períodos de ocupação anteriores à sua nomeação como titular, as cotizações pagas ao regime de pensões luxemburguês são transferidas a pedido do interessado (... para o) do organismo internacional, acrescidas de juros compostos de 4 % ao ano a partir de 31 de Dezembro de cada ano de inscrição».

Em suma, para a segunda categoria de empregados a cessão dos direitos de segurança social ao regime comunitário deve efectuar-se unicamente com base no montante fixo de resgate. Pelo contrário, para os funcionários públicos a mesma transferência é realizada sob a forma do equivalente actuarial.

Ora, na opinião da Comissão, o limite imposto aos empregados do sector privado é incompatível com o estatuto: segundo afirma, o n.° 2 do artigo 11.° pretende garantir àqueles que entrem para a função pública europeia o direito de utilizarem o método actuarial *em todos os casos* e, por conseguinte, mesmo quando o regime de pensões para o qual contribuíam anteriormente não contemple essa modalidade de cálculo. Eis a razão pela qual ela recorreu ao processo *ex* primeiro parágrafo do artigo 169.° e, na sequência da recusa em obedecer por parte do Estado-membro, intentou a acção sobre a qual sois chamados a pronunciar-vos.

3. A República Francesa e o Reino Unido intervieram em apoio do grão-ducado. Os três governos afirmam que o n.° 2 do artigo 11.° confere aos funcionários comunitários a faculdade de optarem entre a manutenção da sua situação de segurança social segundo as normas internas que lhes são aplicáveis e a cessação dos seus direitos em favor do regime comunitário. Em contrapartida, a norma não os autoriza a escolher as modalidades da transferência, que deve ser efectuada de acordo com os critérios estabelecidos por cada Estado-membro no quadro do sistema de pensões em que o funcionário estava inscrito.

Devo dizer desde já que a interpretação da demandante não convence. Tem como base o postulado de que, na perspectiva do estatuto, o equivalente actuarial é a modalidade de transferência normal, enquanto o montante fixo de resgate constitui «un filet de sécurité en cas de passage d'un régime vers un autre» (uma rede de segurança em caso de passagem de um regime para outro) e tem, por isso, natureza residual.

A Comissão não explica, porém, os motivos por que o legislador comunitário consideraria que o segundo critério é subsidiário relativamente ao primeiro, nem indica as circunstâncias em que o funcionário poderá recorrer a ele. Conforme se sustenta na acção, o equivalente actuarial é a única modalidade capaz de garantir a quem já tenha direito à pensão a certeza de não perder a antiguidade adquirida no quadro nacional ao passar para o regime comunitário. Na audiência, todavia, a demandante afirmou que, se porventura uma regulamentação nacional

previr ambas as formas de cessão referidas no anexo VIII, o beneficiário da pensão, se o considerar mais vantajoso, pode optar pela segunda; e, como é evidente, esta ressalva priva o mencionado argumento de boa parte do seu valor. Mas, pondo de parte esta contradição, o facto é que a tese segundo a qual o método actuarial constitui a regra e o montante fixo de resgate a excepção não encontra apoio nem na letra nem nas finalidades de norma comunitária.

Antes de mais, lembro que, «ao instituir um sistema de transferência dos direitos a pensão..., o n.° 2 do artigo 11.° tem em vista facilitar a passagem dos empregos nacionais, públicos ou privados, para a administração comunitária e garantir desse modo às Comunidades as melhores possibilidades de escolha de um pessoal qualificado que já possua uma experiência profissional adequada» (acórdão de 20 de Outubro de 1981, processo 137/80, Comissão/Bélgica, Recueil, p. 2393, n.° 11) (tradução provisória). Sendo assim, a norma impunha aos Estados-membros a obrigação de adoptarem «todas as medidas gerais ou especiais adequadas... (necessárias para) permitir *uma coordenação* entre os seus regimes de pensões) e o regime comunitário» (n$^{os}$ 9 e 12, sublinhado nosso) (tradução provisória).

A adopção de um único critério de transferência por parte dos vários Estados-membros não era, pois, indispensável. A razão é evidente. Aquando da redacção do estatuto (Fevereiro de 1968), a Itália aplicava o critério do equivalente actuarial, ao passo que nos outros cinco Estados-membros a cessão dos direitos a pensão efectuava-se sob formas semelhantes ou idênticas ao montante fixo de resgate. O Conselho teve em conta esta situação e mencionou ambas as modalidades, obtendo assim a vantagem de tornar mais fáceis as operações entre as administrações interessadas, sem impor aos Estados a obrigação de modificar os respectivos sistemas. Observo ainda que os alargamentos posteriores à entrada em vigor do estatuto não alteraram esse estado de coisas: em consequência, não se pode dizer que exista hoje um princípio comum susceptível de apoiar a tese da demandante ou que tenham surgido novas exigências que a pudessem justificar do ponto de vista da interpretação evolutiva.

Com base nestas observações e na jurisprudência mencionada, há que concluir que a norma não estabelece qualquer prioridade entre as duas formas de transferência, nem autoriza os funcionários a escolher a que julguem mais conveniente. De resto, o Tribunal pronunciou-se nesse sentido, num acórdão proferido quando o caso *sub judice* já estava a correr, nos seguintes termos: «uma análise dos próprios termos... [do n.° 2 do artigo 11.°] demonstra claramente que o seu objectivo fundamental consiste em garantir a passagem de um sistema de seguro social nacional para o sistema comunitário sob uma das duas formas nele mencionadas, ou seja, o equivalente actuarial ou o montante fixo de resgate, mas não impõe imperativamente que as duas possibilidades devam ser previstas, e isto independentemente de o direito nacional o prever ou não (acórdão de 23 de Janeiro de 1986, processo 171/84, Soma e outros/Comissão, Colect., p. 173, n.° 20) (tradução provisória).

4. À luz das considerações que antecedem, proponho-vos que seja declarada improcedente a acção intentada pela Comissão das Comunidades Europeias contra o grão-ducado do Luxemburgo e que, nos termos do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento Processual, a demandante seja condenada nas despesas do processo.