ACÓRDÃO DO TRIBUNAL
17 de Dezembro de 1987 *

No processo 315/85,

Comissão das Comunidades Europeias, representada pelo seu consultor jurídico principal Henri Étienne e pelo seu consultor jurídico Dimitrios Gouloussis, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo no gabinete de Georges Kremlis, membro do seu Serviço Jurídico, edifício Jean Monnet, Kirchberg,

demandante,

contra

Grão-Ducado do Luxemburgo, representado por Benny Berg, ministro da Segurança Social, tendo como agente Georges Schroeder, director da inspection générale de la sécurité sociale, assistido pelo advogado Nicolas Decker, do foro do Luxemburgo, 16, avenue Marie Thérèse, com domicílio escolhido no escritório do mencionado advogado,

demandado,

apoiado por:

1) **República Francesa,** representada por G. Guillaume, director dos Assuntos Jurídicos do Ministério das Relações Externas, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo na sede da sua embaixada, 2, rue Bertholet,

2) **Reino Unido,** representado por Brian McHenry, do Treasury Solicitor's Department, Queen Anne's Chambers, Londres, na qualidade de agente, com domicílio escolhido no Luxemburgo na sede da sua embaixada, 28, boulevard Royal,

intervenientes,

que tem por objecto obter a declaração de que o grão-ducado do Luxemburgo não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE, ao recusar aos funcionários a possibilidade de optarem pela transferência do equivalente actuarial dos seus direitos a pensão em todos os casos, em conformidade com o Regulamento n.° 259/68 do Conselho, de 29 de Fevereiro de 1968, que fixa o

* Língua do processo: francês.

Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias assim como o regime aplicável aos outros agentes destas Comunidades, e institui medidas especiais temporariamente aplicáveis aos funcionários da Comissão (JO L 56, p. 1; EE 01 F1, p. 129) (a seguir designado «estatuto dos funcionários»),

O TRIBUNAL,

constituído pelos Srs. Mackenzie Stuart, presidente, G. Bosco, O. Due e G. C. Rodríguez Iglesias, presidentes de secção, T. Koopmans, K. Bahlmann, R. Joliet, T. F. O'Higgins e F. Schockweiler, juízes,

advogado-geral: G. F. Mancini
secretário: B. Pastor, administradora

visto o relatório para audiência e após a realização desta em 19 de Fevereiro de 1987,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 7 de Julho de 1987,

profere o presente

Acórdão

1 Por petição entrada na Secretaria do Tribunal em 22 de Outubro de 1985, a Comissão das Comunidades Europeias intentou, nos termos do artigo 169.° do Tratado CEE, uma acção destinada a obter a declaração de que o grão-ducado do Luxemburgo não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE, ao recusar aos funcionários das Comunidades a possibilidade de optarem em todos os casos pela transferência do equivalente actuarial dos seus direitos a pensão, segundo dispõe o n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do Regulamento (CEE, Euratom, CECA) n.° 259/68 do Conselho, de 29 de Fevereiro de 1968, que fixa o Estatuto dos Funcionários das Comunidades Europeias assim como o regime aplicável aos outros agentes destas Comunidades e institui medidas especiais temporariamente aplicáveis aos funcionários da Comissão (JO L 56, p. 1) (a seguir designado «estatuto»).

2 De acordo com o n.° 2 do artigo 11, supracitado,

«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.»

3 A lei luxemburguesa de 16 de Dezembro de 1963 que tem como objecto a coordenação dos regimes de pensões, com a redacção que lhe foi dada pela lei de 14 de Março de 1979 bem como pela lei de 23 de Maio de 1984, prevê no seu artigo 18.°, no que respeita à inscrição sucessiva num regime contributivo e num regime não contributivo:

«1) Quando uma pessoa passe de um regime contributivo para um regime não contributivo, as cotizações pagas para os períodos de inscrição no regime contributivo que serão tomadas em consideração pelo regime não contributivo serão transferidas para o organismo chamado a assumi-las.

2) ...

3) Quando uma pessoa passe de um regime contributivo de pensões luxemburguês para um regime de pensões de um organismo internacional 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 regime de pensões do organismo

internacional, acrescidas de juros compostos de 4 % ao ano a partir de 31 de Dezembro de cada ano de inscrição.

4) O pedido deve ser apresentado no prazo de um ano a partir da nomeação como titular, sob pena de caducidade.

5) ...»

4 Considerando que o n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto confere aos funcionários das Comunidades vindos do sector privado e inscritos num sistema contributivo o direito de optarem em todos os casos pela transferência do equivalente actuarial dos seus direitos a pensão e que a legislação luxemburguesa não prevê essa possibilidade, a Comissão, por carta de 31 de Julho de 1984, enviou ao Governo do grão-ducado do Luxemburgo uma notificação de incumprimento, em aplicação do disposto no primeiro parágrafo do artigo 169.° do Tratado CEE.

5 Não tendo o Governo luxemburguês reconhecido o alegado incumprimento, em 30 de Abril de 1985, a Comissão, em aplicação do disposto no primeiro parágrafo do artigo 169.° do Tratado CEE, enviou-lhe um parecer fundamentado. Não tendo o Governo luxemburguês tomado posição quanto a esse parecer fundamentado, a Comissão intentou a presente acção.

6 Por despachos de 29 de Abril de 1986, a República Francesa e o Reino Unido foram admitidos como intervenientes em apoio dos pedidos do grão-ducado do Luxemburgo.

7 Para mais ampla exposição dos factos, do enquadramento jurídico e dos pedidos das partes, remete-se para o relatório para audiência. Estes elementos apenas serão adiante retomados na medida do necessário para a fundamentação do Tribunal.

8 Em primeiro lugar, a Comissão sustenta que, por força do disposto no n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto, os Estados-membros têm a obrigação de prever não apenas a transferência do montante fixo de resgate, mas também a do equivalente actuarial, dado que este último método de cálculo seria a regra, ao

passo que o primeiro teria somente uma função subsidiária. A transferência do equivalente actuarial seria o único meio de garantir ao funcionário a possibilidade de transferir na íntegra para o regime comunitário os direitos adquiridos num sistema de pensões nacional.

9 Em segundo lugar, a Comissão sublinha que a legislação nacional em causa comporta uma desvantagem para os segurados luxemburgueses provenientes de um regime contributivo que entrem para a administração comunitária, relativamente aos segurados que ingressem na função pública luxemburguesa, porquanto a legislação nacional permitiria, neste último caso, a manutenção dos direitos adquiridos no regime contributivo bem como a reconstituição da carreira nas novas funções.

10 A Comissão alega que a qualquer direito a pensão, seja ele adquirido ou potencial, corresponde um equivalente actuarial susceptível de ser calculado em todos os sistemas de pensões. O equivalente actuarial seria a única técnica de transferência no domínio das pensões que permitiria, sejam quais forem as particularidades de um regime de segurança social, a manutenção de direitos adquiridos noutro regime.

11 No entender da Comissão, a impossibilidade de uma transferência do equivalente actuarial poderia ter um efeito dissuasor no que diz respeito ao recrutamento pelas instituições comunitárias de funcionários provenientes de sistemas de pensão nacionais em que essa modalidade de cálculo não esteja prevista. Tal consequência contrariaria a finalidade do disposto no n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto e implicaria uma desigualdade de tratamento entre os funcionários das Comunidades.

12 Por último, a Comissão considera que o montante fixo de resgate previsto na legislação luxemburguesa não tem em conta a parte das cotizações pagas pelo Estado. Assim, este método de transferência não corresponderia aos direitos adquiridos, em detrimento dos segurados inscritos no regime contributivo.

13 Na opinião do Governo luxemburguês, a faculdade conferida aos funcionários comunitários pelo n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto diz respeito unicamente à possibilidade de transferir ou não direitos a pensão adquiridos num regime nacional. Considera que esta disposição não garantiria aos funcionários a escolha entre as duas modalidades de transferência nela previstas.

14 Além disso, o Governo luxemburguês sustenta que a possibilidade de optar pelo equivalente actuarial jamais teria existido para os segurados inscritos no sistema contributivo. Com efeito, o direito luxemburguês não reconheceria a possibilidade de uma transferência de direitos a pensão adquiridos num regime contributivo com base num equivalente actuarial incompatível com esse regime.

15 Os governos francês e britânico entendem igualmente que os argumentos da Comissão não têm em conta a diversidade dos regimes nacionais em matéria de pensões, uma vez que as particularidades de certos sistemas de segurança social tornariam inoperante o conceito de equivalente actuarial. Para os regimes de pensões fundados em cotizações, o único método que permitiria efectuar uma transferência dos direitos a pensão para outro regime seria o de montante fixo de resgate.

16 Os governos intervenientes observam, além do mais, que o conceito de direitos adquiridos, no contexto em questão, não se encontra definido em parte alguma, sustentando, por conseguinte, que se não pode afirmar que o equivalente actuarial tem de estar previsto em todos os casos a fim de permitir a transferência, no regime de pensões comunitário, de direitos adquiridos no plano nacional.

17 Quanto à questão de saber se o n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto obriga os Estados-membros a prever, em benefício dos funcionários comunitários, a faculdade de optar pela transferência do equivalente actuarial dos direitos a pensão em todos os casos, há que recordar primeiramente que o Tribunal, no seu acórdão de 20 de Outubro de 1981 (Comissão/Bélgica, 137/80, Recueil, p. 2393), afirmou que, ao instituir um sistema de transferência dos direitos a pensão, o esta-

tuto dos funcionários 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.

18 Nesse acórdão, o Tribunal afirmou especialmente que a passagem para a função pública europeia deve ser facilitada por mecanismos que garantam a possibilidade de os direitos adquiridos pelos funcionários comunitários nos seus próprios Estados, não obstante o seu carácter eventualmente limitado, ou mesmo condicional ou futuro, ou a sua insuficiência para permitir o benefício imediato de uma pensão, serem conservados em proveito do funcionário e tomados em conta pelo regime de pensões em que o interessado esteja inscrito no final da sua carreira profissional, neste caso o regime comunitário.

19 Face a esta finalidade do n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto, incumbe, portanto, aos Estados-membros criar os meios concretos que permitam o exercício da faculdade conferida aos funcionários de transferirem os direitos adquiridos no quadro nacional para o regime de pensões das Comunidades.

20 No que diz respeito ao argumento da Comissão segundo o qual o montante fixo de resgate tem carácter meramente subsidiário relativamente ao equivalente actuarial, é preciso notar que nem os termos dessa disposição nem os seus objectivos, tais como foram acima descritos, estabelecem uma prioridade em favor de um dos dois métodos de cálculo. De facto, conforme o Tribunal considerou no seu acórdão de 23 de Janeiro de 1986 (Soma/Comissão, 171/84, Colect., p. 173), o objectivo do n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto é o de garantir a passagem de um sistema de seguro nacional para o sistema comunitário por uma das duas formas nele mencionadas.

21 A este propósito, deve acrescentar-se que o n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto não pressupõe a concordância dos regimes nacionais de pensões para que a transferência do equivalente actuarial seja sempre possível. O legislador comunitário não pretendia uma harmonização das disposições nacionais no domínio das pensões públicas e privadas que, conforme ficou demonstrado no processo, se caracterizam por uma grande diversidade e complexidade.

22 Resulta das considerações que antecedem que os Estados-membros, a fim de cumprirem essa obrigação, não são obrigados a conferir aos funcionários a faculdade de escolherem entre a transferência do equivalente actuarial e do montante fixo de resgate.

23 Quanto ao argumento da Comissão segundo o qual esta interpretação implicaria desigualdade de tratamento entre os funcionários comunitários provenientes de sistemas de pensões divergentes, deve observar-se que a existência de certas diferenças entre as pensões transferidas não é resultante do direito comunitário, mas deriva exclusivamente das divergências entre os regimes nacionais que criaram esses direitos. Esta tese da Comissão não poderia, pois, merecer acolhimento.

24 No que respeita ao segundo argumento da Comissão, segundo o qual a legislação luxemburguesa comporta desvantagens para os segurados inscritos num regime contributivo que ingressem na administração comunitária, há que notar que, no caso de as disposições nacionais contemplarem a técnica do equivalente actuarial para a transferência de direitos a pensão para outro regime nacional, convém prever a mesma possibilidade para a transferência dos direitos dos funcionários comunitários. Um tratamento diferente teria um efeito dissuasor quanto ao recrutamento pelas Comunidades dos nacionais desses Estados-membros e contrariaria a finalidade do n.° 2 do artigo 11.° do anexo VIII do estatuto.

25 A este respeito, há que notar, contudo, que a legislação luxemburguesa não prevê em caso algum a possibilidade de as pessoas inscritas num regime contributivo transferirem o equivalente actuarial, conforme se encontra definido no acórdão do Tribunal de 18 de Março de 1982 (Caisse de pension des employés privés/Léon Bodson, 212/81, Recueil, p. 1019), para outro regime luxemburguês. Nesse contexto, o facto de o montante fixo de resgate, tal como é previsto nas disposições nacionais, não ter em conta as contribuições pagas pelo Estado não é pertinente. Em consequência, a segunda tese da Comissão não pode colher.

26 Resulta das considerações que antecedem que a acção por incumprimento intentada pela Comissão contra o grão-ducado do Luxemburgo deve ser julgada improcedente.

Quanto às despesas

27 Nos termos do n.° 2 do artigo 69.° do Regulamento Processual, a parte vencida é condenada nas despesas. Tendo a Comissão sido vencida, cumpre condená-la nas despesas, incluindo as dos intervenientes.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL

decide:

1) **A acção é julgada improcedente.**

2) **A demandante é condenada nas despesas do processo, incluindo as dos intervenientes.**

Mackenzie Stuart Bosco Due Rodríguez Iglesias

Koopmans Bahlmann Joliet O'Higgins Schockweiler

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, a 17 de Dezembro de 1987.

O secretário

P. Heim

O presidente

A. J. Mackenzie Stuart