

Processo C-163/20

Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça

Data de entrada:

16 de abril de 2020

Órgão jurisdicional de reenvio:

Bundesfinanzgericht (Tribunal Tributário Federal, Áustria)

Data da decisão de reenvio:

16 de abril de 2020

Recorrente:

AZ

Recorrida:

Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln (Repartição Tributária de Hollabrunn Korneuburg Tulln)

Objeto do processo principal

Recurso da decisão através da qual se indeferiu o pedido, apresentado por uma trabalhadora por conta de outrem que reside na República Checa mas trabalha na Áustria, de concessão de abono de família no montante que é pago aos trabalhadores residentes na Áustria

Objeto e base jurídica do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do direito da União, artigo 267.º TFUE

Questões prejudiciais

Devem os artigos 18.º e 45.º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, o artigo 7.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento (UE) n.º 492/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 2011, relativo à livre circulação dos trabalhadores na União, os artigos 4.º, 5.º, alínea b), 7.º e 67.º do

Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, e o artigo 60.º n.º 1, segunda frase, do Regulamento (CE) n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, ser interpretados no sentido de que se opõem à aplicação de uma regulamentação nacional que prevê que as prestações familiares relativas a uma criança que não reside efetivamente e permanentemente no Estado-Membro que paga as prestações em causa, mas que reside noutro Estado-Membro da União Europeia, noutra parte contratante do Acordo relativo ao Espaço Económico Europeu ou na Suíça, devem ser adaptadas em função dos níveis de preços nesse outro Estado comparados com os níveis de preços no Estado-Membro que paga as prestações familiares, tal como publicados pelo Serviço de Estatística da União Europeia?

Disposições de direito da União invocadas

Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), artigos 18.º e 45.º

Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, décimo sexto considerando e artigos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 7.º, 67.º e 68.º, n.º 2

Regulamento (CE) n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, artigo 60.º, n.º 1

Regulamento (UE) n.º 492/2011 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril de 2011, relativo à livre circulação dos trabalhadores na União, artigo 7.º, n.ºs 1 e 2

Disposições nacionais invocadas

Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (Lei relativa à compensação dos encargos familiares de 1967 (a seguir «FLAG 1967»), §§ 1, 2, 5, 8, 8a, 11, 33, n.º 3, ponto 2, 53 e 55

Einkommensteuergesetz 1988 (Lei do imposto sobre o rendimento de 1988, a seguir «EStG 1988»), § 33, n.º 3

Verordnung der Bundesministerin für Frauen, Familien und Jugend und des Bundesministers für Finanzen über die Anpassung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages in Bezug auf Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder einer Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten,

«Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung», *BGBI. II* n.º 318/2018), §§ 1 a 5 (Decreto da Ministra federal das Mulheres, da Família e da Juventude e do Ministro federal das Finanças sobre a adaptação do abono de família e da dedução de imposto por filhos que residam permanentemente noutra Estado-Membro da União Europeia, noutra parte contratante do Acordo relativo ao Espaço Económico Europeu ou na Suíça, a seguir «Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung»), *BGBI. II* n.º 318/2018, §§ 1 a 5

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

A recorrente e o seu marido residem, juntamente com os seus dois filhos menores comuns, na República Checa. A recorrente exerce enquanto trabalhadora transfronteiriça, a sua atividade profissional na Áustria, e o seu marido trabalha na República Checa. O Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln (Repartição de Finanças de Hollabrunn Korneuburg Tulln) paga à recorrente, desde 2016, um complemento (pagamento compensatório ou pela diferença) nos termos do Regulamento n.º 883/2004, no montante que corresponde à diferença entre as prestações familiares na República Checa e na Áustria. Até dezembro de 2018, esse complemento diferencial perfazia, no total, 374,80 euros (238,00 euros de abono de família e 116,80 euros de dedução de imposto pelos dois filhos). Na sequência da entrada em vigor, em 1 de janeiro de 2019, do § 8a da FLAG 1967 e do § 33, n.º 3, ponto 2, da EStG 1988, o pagamento passou a ser efetuado pelo valor que resulta da diferença de nível de preços na República Checa e na Áustria, de acordo com o poder de compra, tal como publicado pelo Serviço de Estatística da União Europeia com referência à data de 1 de junho de 2018. Está em causa um valor mensal de 232,00 euros (159,70 euros de abono de família e 72,30 euros de dedução de imposto por ambos os filhos).

A demandante discorda desta redução e requereu ao Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln o «pagamento compensatório da totalidade do abono de família, sem indexação». O Finanzamt indeferiu este requerimento e, após tramitação de procedimento pré-contencioso, em que rejeitou as reservas da demandante em matéria de direito da União, submeteu o caso ao Bundesfinanzgericht, para decisão.

Alegações principais das partes no processo principal

É controverso se a base de cálculo para a concessão deste complemento diferencial deve ser constituída pelas prestações familiares austríacas (abono de família e dedução de imposto, que são pagos conjuntamente) no montante concedido, desde 2019, pelos filhos que residem efetivamente na Áustria, ou se esse montante deve ser adaptado segundo o nível de preços na República Checa. A recorrente considera que os «trabalhadores em mobilidade têm direito às mesmas prestações familiares que os trabalhadores locais, ‘independentemente do lugar de residência dos filhos em causa’». O Finanzamt rejeita este entendimento.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

A decisão controvertida foi precedida de um debate sobre a compatibilidade, com o direito da União, da indexação de prestações familiares incluídas no âmbito de aplicação das regras de coordenação de direito da União. Em novembro de 2016, a Comissão Europeia não atendeu a um pedido de vários ministérios federais austríacos, no sentido de esta examinar a questão da indexação de prestações familiares (a pagar no estrangeiro) e de apresentar uma proposta de alteração das disposições em matéria de coordenação dos sistemas de segurança social.

Tomando por referência um parecer jurídico de um Professor em Direito do Trabalho e Social da Universidade de Viena, o Bundesministerium für Familien und Jugend (Ministério federal da Família e da Juventude) da época, em coordenação com o Bundesministerium für Finanzen (Ministério federal das Finanças) apresentou, a 5 de janeiro de 2018, para respetiva apreciação, um projeto ministerial de lei federal com vista à alteração da FLAG 1967 e da EStG 1988. Em 2 de maio de 2018, o Governo federal da época apresentou um projeto-lei tendo por objeto a sugerida proposta de indexação, em termos essencialmente coincidentes com os que constavam do projeto ministerial. Este projeto-lei, do Governo, foi aprovado, por maioria, pelo Conselho Nacional, em 24 de outubro de 2018. A indexação passou a vigorar para as prestações familiares a pagar a partir de 1 de janeiro de 2019.

A Comissão Europeia instaurou contra a Áustria, em 24 de janeiro de 2019, um processo por incumprimento. Este processo encontra-se atualmente na segunda fase. Nas suas observações escritas de 25 de julho de 2019, a Comissão considera que o mecanismo de indexação austríaco é discriminatório, uma vez que implica, na Áustria, uma redução das prestações familiares e do desagravamento fiscal relativamente a trabalhadoras e trabalhadores, apenas pelo facto de os respetivos filhos residirem noutra Estado-Membro. O facto de o custo de vida num Estado-Membro ser inferior ao custo de vida na Áustria não é determinante no que respeita a prestações que são pagas a título de montante fixo e que não têm qualquer relação com os custos reais para sustentar um filho. Tanto quanto se sabe, a Comissão ainda não submeteu o assunto ao Tribunal de Justiça.

A doutrina tem maioritariamente negado que a indexação de prestações familiares, a pagar para o exterior, seja conforme com o direito da União, embora alguns autores sustentem essa conformidade. A aplicação correta do direito da União não é de tal modo evidente que não subsista margem para dúvidas razoáveis.

Direito ao complemento diferencial entre as prestações familiares checas e austríacas

Em conformidade com o artigo 68.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 883/2004, quando, caso sejam previstas, em relação ao mesmo período e aos mesmos familiares, prestações nos termos das legislações de mais do que um Estado-Membro, é dada prioridade, no caso de direitos adquiridos a título de uma

atividade por conta de outrem ou por conta própria, ao lugar de residência dos filhos. Nos termos do n.º 2 do referido artigo, em caso de cumulação de direitos, as prestações familiares são concedidas em conformidade com a legislação designada como prioritária nos termos do n.º 1, sendo que os direitos a prestações familiares devidas nos termos da ou das outras legislações em causa são suspensos até ao montante previsto na primeira legislação e é concedido um complemento diferencial, se for caso disso, relativamente à parte que excede esse montante [cf. acórdãos do TJUE de 18 de setembro de 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, n.º 41), bem como ainda, neste mesmo contexto, de 30 de abril de 2014, Wagener (C-250/13, EU:C:2014:278, n.º 46)].

É pacífico que a Áustria paga à recorrente prestações familiares em complemento das prestações familiares checas.

As prestações familiares e as deduções de imposto podem ser considerados uma prestação de segurança social na medida em que, por um lado, são concedidos aos beneficiários independentemente de qualquer apreciação individual e discricionária das necessidades pessoais, com base numa situação definida na lei e, por outro lado, estão relacionados com um dos riscos expressamente enumerados no artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 [alínea j), prestações familiares] [cf. acórdão do TJUE de 18 de dezembro de 2019, UB (C-447/18, EU:C:2019:1098)].

Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os Estados-Membros conservam a sua competência para organizar os seus sistemas de segurança social, mas devem respeitar o direito da União e, em particular, as disposições do TFUE relativas à liberdade que é reconhecida a qualquer cidadão da União de circular e de permanecer no território dos Estados-Membros [cf. acórdão do TJUE de 23 de janeiro de 2020, ZP (C-29/19, EU:C:2020:36, n.ºs 39 e 41, e jurisprudência referida)].

A regulamentação nacional aplicada pelo Finanzamt pode colidir, em especial, com os artigos 18.º e 45.º, n.º 1, TFUE, enquanto direito primário, e com o artigo 7.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento n.º 492/2011, com os artigos 4.º, 5.º, 7.º e 67.º do Regulamento n.º 883/2004 e, ainda, com o artigo 60.º, n.º 1, segunda frase, do Regulamento n.º 987/2009, enquanto direito derivado.

O órgão jurisdicional de reenvio remete, a este respeito, em especial, para os acórdãos de 15 de janeiro de 1986, Pinna (41/84, EU:C:1986:1), de 6 de outubro de 1995, Martinez (C-321/93, EU:C:1995:306, n.º 21), de 7 de novembro de 2002, Maaheimo (C-333/00, EU:C:2002:641, n.º 32), de 22 de outubro de 2015, Trapkowski (C-378/14, EU:C:2015:720, n.º 35), de 12 de março de 2020, SJ (C-769/18, EU:C:2020:203, n.º 43), de 2 de abril de 2020, FV e GW (C-802/18, EU:C:2020:269, n.º 24), e de 18 de setembro de 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, n.º 38).

O direito primário proíbe todas as formas de discriminação, sejam estas manifestas ou dissimuladas. No debate parlamentar que conduziu à decisão sobre a indexação foi referido que tal decisão não se regula pela nacionalidade mas sim pelo lugar de residência e que, por conseguinte, também se procede à indexação de acordo com o custo de vida efetivo no caso de crianças com nacionalidade austríaca que residam noutro Estado-Membro. Foi também referido que a Comissão, numa tentativa de evitar a saída do Reino Unido da União, elaborou uma proposta na qual se previa a indexação das prestações familiares. A própria Comissão procede a uma indexação dos salários dos seus funcionários que não residem em Bruxelas ou no Luxemburgo, bem como das prestações familiares a favor dos respetivos descendentes (cf. o Regulamento n.º 1296/2009).

O artigo 5.º, alínea b), e o artigo 67.º do Regulamento n.º 883/2004 podem ser interpretados, em termos mais literais, no sentido de as ficções aí referidas implicarem, no caso em apreço, que os filhos da demandante, no respeito pela igualdade de tratamento aí prevista, sejam tidos como residentes na Áustria, ainda que residam efetivamente na República Checa, devendo portanto ser pago o complemento diferencial, nos termos do artigo 68.º, n.º 2, do Regulamento n.º 883/2004, e desconsiderada a indexação estatuída pela lei nacional. Ficcionalando-se que os familiares residem na Áustria, então deve ser pago abono de família no mesmo montante que é pago por filhos residentes na Áustria.

A favor desta interpretação milita também o facto de o legislador austríaco, no § 53, n.º 1, segunda frase, da FLAG 1967, ter no essencial transcrito o disposto no artigo 67.º, primeira frase, do Regulamento n.º 883/2004, mas no § 53, n.º 4, da FLAG 1967 prever expressamente que o § 53, n.º 1, segunda frase, da FLAG 1967 não se aplica no âmbito do regime de indexação consagrado no § 8a, n.ºs 1 a 3, da FLAG 1967; ou seja, daqui parece resultar que segundo o próprio legislador austríaco, afinal sempre existe uma contradição entre a aplicação da indexação e a ficção de residência no Estado-Membro prestador.

A ficção de residência quis deliberadamente eliminar as diferenças, em matéria de necessidades de habitação, educação e sustento, que se verificam consoante o Estado de residência. Independentemente do lugar de residência do filho, existe o direito ao recebimento da mesma prestação, no mesmo montante. Através da indexação, o montante das prestações familiares austríacas passam inequivocamente a depender do efetivo lugar de residência do filho.

No debate parlamentar também foi mencionado que, mesmo após a indexação, as prestações familiares austríacas continuam a ser, na maior parte dos casos, de montante muito mais elevado do que as que são pagas pelo Estado de residência.

Nos termos do artigo 60.º, n.º 1, do Regulamento n.º 987/2009, para efeitos de aplicação dos artigos 67.º e 68.º do Regulamento n.º 883/2004, deve ser tida em conta a situação da família inteira, em especial no que diz respeito ao direito a requerer as prestações, como se todos os seus membros estivessem sujeitos à legislação do Estado-Membro em causa e residissem no seu território.

Neste sentido, o Tribunal de Justiça, nos seus acórdãos de 22 de outubro de 2015, Trapkowski (C-378/14, EU:C:2015:720, n.º 35), e de 18 de setembro de 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, n.º 18), confirmou que «da ficção prevista no artigo 67.º do Regulamento n.º 883/2004 resulta que uma pessoa pode ter direito a requerer prestações familiares a título dos seus familiares que residem num Estado-Membro diferente daquele que é competente para pagar essas prestações, como se estes residissem neste último Estado-Membro».

Ou seja, se se ficcionar que os familiares residem na Áustria, há um direito a prestações familiares no mesmo montante que é pago relativamente aos filhos residentes na Áustria. Por outras palavras: o legislador da União optou deliberadamente pela igualdade de tratamento no sentido de um direito a prestações iguais, tanto em termos qualitativos como em termos quantitativos.

Contudo, importa ter presente que no acórdão Trapkowski estava, no essencial, em causa saber se o artigo 60.º, n.º 1, terceira frase, do Regulamento n.º 987/2009 implica que o progenitor da criança a título da qual são atribuídas as prestações familiares, o qual reside no Estado-Membro obrigado a pagar essas prestações, deva ser reconhecido como aquele que tem direito a receber as referidas prestações pelo facto de o outro progenitor, que reside noutro Estado-Membro, não ter requerido a atribuição de prestações familiares – questão a que o Tribunal de Justiça respondeu negativamente.

No acórdão Moser, o Tribunal de Justiça esclareceu que o artigo 60.º, n.º 1, segunda frase, do Regulamento n.º 987/2009 se aplica a todas as prestações devidas nos termos do artigo 68.º do Regulamento n.º 883/2004.

Contudo, o Tribunal de Justiça, nesse mesmo acórdão Moser, declarou, relativamente ao subsídio, aí em causa, pela guarda dos filhos, que o complemento diferencial a que se refere o artigo 68.º do Regulamento n.º 883/2004 deve ser calculado em função do rendimento efetivamente auferido no Estado de emprego, que é aquele que está obrigado ao pagamento, tendo ainda salientado que, no âmbito de situações fronteiriças, o salário é, em geral, mais elevado no Estado de emprego do trabalhador.

Prestações para compensar os encargos familiares

Nos termos do artigo 1.º, alínea z), do Regulamento n.º 883/2004, é «‘prestação familiar’, qualquer prestação em espécie ou pecuniária destinada a compensar os encargos familiares». O § 1 da FLAG 1967 refere que as prestações nela previstas são concedidas «para compensação dos encargos no interesse da família». Segundo os trabalhos preparatórios, está em causa uma compensação segundo o efetivo custo de vida, que pode variar consoante o lugar de residência. Se a prestação fosse concedida em montantes absolutamente inalterados, apesar de se verificarem níveis de preços distintos, poderia criar-se uma situação de excesso de subsidiação ou de redistribuição, que as liberdades fundamentais não exigem (quando o país de residência da criança é um país com um poder de compra

reduzido), ou de insuficiente subsidiação (quando o país de residência da criança é um país com um poder de compra elevado), que obsta ao exercício da livre circulação.

As prestações familiares austríacas são financiadas, por um lado, a partir de um fundo para a compensação dos encargos familiares, que é no essencial alimentado a partir de contribuições dos empregadores, que se orientam pela soma dos salários pagos por esses mesmos empregadores, bem como de uma parte das receitas dos impostos sobre o rendimento das pessoas coletivas e das pessoas singulares (abono de família), e, por outro lado, em termos gerais, a partir das receitas do imposto sobre o rendimento das pessoas singulares (dedução de imposto). A demandante alega que através dos seus rendimentos cofinancia as prestações familiares austríacas, pelo que tem direito a recebê-las de forma integral; remete, a este propósito, para as conclusões apresentadas pelo advogado-geral G. F. Mancini em 21 de maio de 1985, no processo Pinna (41/84, EU:C:1985:215, ponto 6.C.).

Quanto à interpretação do artigo 7.º do Regulamento n.º 883/2004, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, numa linguagem mais comum, a indexação austríaca das prestações familiares a conceder ao abrigo do Regulamento n.º 883/2004, mesmo que não se encontrasse abrangida pela ficção do artigo 67.º do Regulamento n.º 883/2004, estaria sempre sujeita à proibição de modificação (*in casu*: redução) em função do lugar efetivo de residência dos familiares. Refere-se nos trabalhos preparatórios, nomeadamente, que, independentemente dos efeitos financeiros concretamente produzidos, o efeito da subsidiação, para que seja oportuno, deve depender das circunstâncias efetivamente suportadas com o custo de vida. Não está em causa saber se as prestações familiares podem ou não ser indexadas, mas sim saber se o dever de pagar prestações familiares austríacas para o exterior – que não se coloca em causa no projeto em discussão – inclui alguma obrigação relativa ao montante ou ao valor. A este propósito defende-se o ponto de vista segundo o qual é admissível indexar uma prestação pecuniária, desde que não seja financiada a partir de contribuições dos trabalhadores e se observe as proibições de discriminação emergentes da livre circulação.

Na opinião daqueles que consideram o regime austríaco em apreço conforme ao direito da União, a prestação pecuniária austríaca não é «reduzida», uma vez que na fixação do abono de família e das outras prestações familiares se toma em conta o poder de compra segundo os vários custos de vida nos países de residência, pelo que se disponibiliza sempre o mesmo capaz de bens. Neste sentido, a prestação altera-se apenas «em termos numéricos e não de valor». Uma vez que a dependência do custo de vida prossegue exclusivamente objetivos de igualdade de tratamento, sendo inclusivamente chamada à colação noutros domínios da ordem jurídica, não se afigura que a mesma apresente alguma desconformidade de fundo.

O objetivo do cálculo da paridade do poder de compra é, precisamente, o de assegurar a inalterabilidade e constância em termos materiais e valorativos das

prestações familiares. Precisamente, a prestação pecuniária deve permanecer inalterada relativamente ao contexto nacional, sem ser influenciada por diferenças de inflação e de poder de compra entre os Estados-Membros. Dentro desta linha de raciocínio, a formulação «como se», contida no artigo 67.º do Regulamento n.º 883/2004, deve ser interpretada no sentido de que o montante das prestações familiares concedidas em relação a familiares que residem noutro Estado-Membro tem de corresponder não formalmente (em termos numéricos), mas sim materialmente (em termos de valor) ao montante das prestações familiares concedidas em relação a familiares que residem no território. Uma apreciação em função do valor conduz, assim, a que se conclua que no modelo austríaco uma alteração do lugar de residência dentro da União, do Espaço Económico Europeu ou da Suíça não pode influenciar, alterar ou reduzir as prestações familiares austríacas, pois o seu valor é o mesmo em todos os possíveis Estados de residência. Não se afigura que um modelo, que assegura o valor do abono de família, seja na União, no EEE ou na Suíça, na mesma medida (qualitativa) em que o faz no território nacional, possa criar, unilateralmente, constrangimentos. Os trabalhadores migrantes não perdem, neste contexto, quaisquer direitos em matéria de segurança social, conferidos por um Estado-Membro, pelo que também não são dissuadidos de fazer uso do seu direito de livre circulação.

Enquanto na Europa persistirem grandes diferenças em termos de poder de compra, um modelo deste tipo poderia, por um lado, ser um contributo para gerar maior justiça e, por outro lado, fomentar inclusivamente a mobilidade e, por conseguinte, a livre circulação de trabalhadores.

Contudo, no debate parlamentar também foi referido que, em situações internas, no interior da Áustria, por exemplo, não se procede a qualquer indexação dentro em função dos diferentes custos de vida nas várias regiões e que o abono de família austríaco e a dedução de imposto são prestações fixas que não dependem do lugar de residência. Também foi assinalado que há uma diferença entre a Eslováquia oriental e a parte ocidental do país, uma vez que, na região de Bratislava o custo de vida é substancialmente superior, por exemplo, ao custo de vida na região metropolitana de Viena. Estas diferentes regiões e estes diferentes custos de vida não são todos repercutidos. Além disso, foi ainda salientado que, precisamente no caso de produtos de cuidado e alimentação para crianças de primeira infância, trata-se muitas vezes da mesma oferta que se encontra disponível na Áustria, e que nessas zonas também são de custo elevado.

Foi ainda referido que os beneficiários de abonos de família, nas compras que realizam para sustento de seus filhos, não recorrem apenas aos bens do cabaz do Estado de residência dos filhos para fazer face ao sustento dos mesmos, mas que fazem igualmente compras no Estado de emprego.

Resulta, de todo o exposto, que se impõe submeter ao TJUE, ao abrigo do artigo 267.º TFUE, o presente pedido de decisão prejudicial.