CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL CARL OTTO LENZ

apresentadas em 24 de Março de 1994 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

A — Introdução

1. O pedido de decisão prejudicial da Cour de cassation francesa, Secção Social, que deu início ao processo, levanta uma questão de interpretação e aplicação do artigo 49.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 [1] com vista à determinação da taxa e do montante de uma pensão de velhice. O tribunal *a quo* solicita esta interpretação em particular à luz do princípio de igualdade inscrito no artigo 3.°, n.° 1 do regulamento.

2. Ao litígio no processo principal subjaz a seguinte matéria de facto: o recorrente do processo principal (a seguir «recorrente»), nascido em 6 de Abril de 1924, que tem dupla nacionalidade, francesa e britânica, exerceu, ao longo da sua carreira profissional, actividade como trabalhador assalariado tanto na Grã-Bretanha como na França. Exerceu, em primeiro lugar, de 1948 a 1955, essa actividade na Grã-Bretanha e, mais tarde, de 1956 a 1985, na França, onde foi despedido por motivos económicos, em 16 de Dezembro de 1985, com 61 anos de idade. Em consequência, dirigiu-se ao organismo competente em matéria de seguro de desemprego, Assedic [2], para obter subsídio de desemprego. Com base no artigo L. 351-18 do code du travail e no Decreto n.° 82-991, de 24 de Novembro de 1982, adoptado para a sua execução, que excluem do subsídio de desemprego os requerentes que tenham idade superior a 60 anos *e* tenham completado 150 trimestres reconhecidos no quadro do seguro de velhice, a Assedic remeteu o recorrente para a Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (a seguir «CNAVTS»).

3. Por requerimento de 15 de Maio de 1986, o recorrente dirigiu-se à CNAVTS, indicando como momento de início de uma pensão de reforma a data de 1 de Maio de 1989, portanto o primeiro dia do mês seguinte àquele em que completaria 65 anos. O pedido foi-lhe devolvido, em 25 de Agosto de 1986, com a indicação de que a data de início da pensão de reforma estava muito afastada. A CNAVTS convidou o

* Língua original: alemão.

1 — Versão consolidada do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (JO 1992, C 325, p. 1), na redacção do Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 (JO L 230, p. 6; EE 05 F3 p. 51), aplicável ao presente litígio.

2 — Association pour l'emploi dans l'industrie et le commerce.

recorrente a formular novamente o pedido, dando a entender que haveria duas possibilidades:

— primeira possibilidade: o recorrente totalizava pelo menos 150 trimestres, que tinha cumprido no âmbito do regime francês e britânico, sem sobreposições. Uma vez que a legislação inglesa prevê a concessão de uma pensão de reforma somente a partir dos 65 anos de idade, o pagamento do seguro de velhice seria feito exclusivamente com base no sistema francês, pelo que a escolha do momento do início do pagamento da pensão de reforma seria importante.

— Segunda possibilidade: o recorrente não reunia os 150 trimestres. O pedido de seguro de velhice seria indeferido, para que a Assedic lhe continuasse a pagar o subsídio.

4. Na altura do seu despedimento por motivos económicos, o recorrente tinha cumprido 120 trimestres ao abrigo do regime francês e 53 trimestres ao abrigo do regime britânico. Em 3 de Agosto de 1987, apresentou um novo pedido à CNAVTS. Com base nos 120 trimestres cumpridos no quadro do regime de segurança social francês, foi atribuída ao recorrente uma pensão que, segundo este, se elevava a cerca de dois terços de uma pensão integral, que lhe seria atribuída se ele tivesse prestado 150 trimestres ao abrigo do regime francês.

5. O Governo francês alegou que o recorrente tinha recebido um subsídio adicional a cargo do Estado francês, através da Assedic, até aos 65 anos de idade, data em que a sua expectativa de uma pensão na Grã-Bretanha se transformou num direito a prestações realizável.

6. O recorrente sentiu-se prejudicado pelo facto de ter sido reduzido a uma pensão parcial e enveredou pela via contenciosa. Desde o processo administrativo no organismo do seguro de pensões até às suas alegações na Cour de cassation, o recorrente defendeu o ponto de vista de que o organismo francês devia ou conceder-lhe uma pensão de reforma integral com base nos 150 trimestres validados, ou só tomar em conta os 120 trimestres cumpridos no quadro do regime francês, o que daria lugar à continuação da prestação que recebia a título de seguro de desemprego.

7. Para além de certos fundamentos de ilicitude que deduz do direito nacional, o recorrente é de opinião de que esta situação jurídica está em contradição com o direito comunitário, uma vez que produz efeitos discriminatórios em relação aos trabalhadores que tenham cumprido toda a sua vida profissional sob a égide do regime de segurança social francês. A título de comparação, uma pessoa que tivesse trabalhado 150 trimestres no âmbito do regime de seguro francês teria tido direito a uma pensão integral, ao passo que ele podia apenas requerer uma pensão parcial. Mas mesmo um trabalhador que tivesse cumprido apenas 120 trimestres ao abrigo do regime francês, sem que lhe tivessem sido contados trimestres cum-

pridos num outro Estado-membro, estaria, no fim de contas, melhor, uma vez que podia continuar a ter direito a uma prestação do seguro de desemprego. Segundo o recorrente, esta desigualdade de tratamento é incompatível com a proibição de discriminação consagrada no artigo 3.°, n.° 1, do Regulamento n.° 1408/71 e com o artigo 51.° do Tratado CEE [3].

9. No processo participaram o recorrente, o Governo francês, o Governo alemão e a Comissão. Às observações dos interessados voltarei no quadro da apreciação jurídica.

B — Discussão

8. A Cour de cassation, última instância de recurso para a pretensão do recorrente, pediu ao Tribunal de Justiça

Quanto à questão prejudicial

«que se pronuncie a título prejudicial sobre o alcance dos artigos 3.°, n.° 1, e 49.° do Regulamento n.° 1408/71, de 14 de Junho de 1971, e declare se essas disposições devem ser interpretadas no sentido de que impedem, quando o direito a uma pensão de velhice é concedido a partir dos 60 anos no regime legal de base de um Estado-membro a um trabalhador de idade inferior a 65 anos, que tenha cumprido períodos de actividade nesse Estado e num outro Estado-membro em que o direito à pensão não é concedido antes da idade de 65 anos, que os períodos cumpridos nesse último Estado sejam tomados em consideração apenas para determinar a taxa da pensão susceptível de ser imediatamente liquidada pela instituição do primeiro Estado.»

10. A questão formulada pelo tribunal *a quo* dá a entender que este pretende saber se os períodos de seguro cumpridos pelo recorrente na Grã-Bretanha são de considerar apenas para a determinação da taxa da pensão ou se devem ser contados também na determinação do montante da prestação. Isto significa que o tribunal *a quo* se interroga exclusivamente sobre a questão de saber se o recorrente apenas tem direito a uma pensão parcial com base nos 120 trimestres cumpridos em França ou se tem direito a uma pensão integral com base na totalidade dos 150 trimestres validáveis.

3 — Desde 1 de Novembro de 1993 Tratado CE, conforme Tratado da União Europeia de 7 de Fevereiro de 1992 (JO C 224, p. 1).

11. O Governo Federal tomou manifestamente por base este entendimento da questão

prejudicial quando, nas suas observações, parte da premissa seguinte:

«O objecto fundamental deste pedido de decisão prejudicial é a questão de saber se um Estado-membro, cuja legislação existe o direito ao pagamento de uma pensão, tem também de fornecer uma prestação resultante dos períodos de seguro cumpridos noutro Estado-membro, uma vez que neste Estado não se constituiu qualquer direito à prestação porque o limite de idade, que é superior, ainda não foi atingido.»

Nas observações diz-se ainda:

«o recorrente deseja que a questão seja resolvida como se tivesse trabalhado a sua vida inteira na França, de modo que o cálculo da pensão francesa deva tomar em conta um período de actividade de 150 trimestres.»

12. Tanto do contexto da questão que é objecto do pedido de decisão prejudicial como das alegações dos interessados se depreende que a questão da tomada em conta de períodos cumpridos noutro Estado-membro para cálculo do montante da prestação constitui apenas uma parte da questão de direito comunitário. Sob o ponto de vista deste, é já questionável se os períodos de seguro cumpridos noutro Estado-membro podem ou devem ser considerados na determinação da taxa de pensão. O Tribunal é obrigado a interpretar a questão prejudicial no seu contexto material para dar ao tribunal *a quo* uma resposta completa do ponto de vista do direito comunitário e fornecer-lhe todos os critérios que necessita para a decisão do litígio nele pendente. Por isso, esclarecerei a seguir os dois aspectos da problemática à luz do direito comunitário.

Quanto à tomada em consideração de períodos de seguro cumpridos noutro Estado-membro para cálculo do montante da prestação

13. O cálculo das pensões de velhice [4] efectua-se, segundo o Regulamento n.° 1408/71, tendo em conta o disposto nos seus artigos 44.° e seguintes. O artigo 44.°, n.° 2, dispõe o seguinte:

«Sem prejuízo do disposto no artigo 49.°, sempre que for apresentado pelo interessado um pedido de liquidação, deve proceder-se às operações de liquidação em relação a todas as legislações às quais o trabalhador assalariado ou não assalariado esteve sujeito. Esta regra não se aplica se o interessado requerer

4 — Eventualmente também de outras pensões, como pensões de invalidez, pensões de viúvas, pensões de órfãos (v. artigo 39, n.° 5, e artigo 44.°, n.° 1, do Regulamento n.° 1408/71 na sua nova versão).

expressamente que seja suspensa a liquidação das prestações de velhice que seriam adquiridas por força da legislação de um ou mais Estados-membros.»

14. O processo de determinação é desencadeado, portanto, pelo pedido do beneficiário. O recorrente alegou que tinha apresentado o seu pedido à CNAVTS para a liquidação da sua pensão apenas por constrangimento («contraint et forcé») [5]. Esta observação é de compreender no sentido de que ele teria preferido receber prestações de seguro de desemprego.

15. O artigo 45.° regula, em cumprimento do princípio estabelecido no artigo 51.°, alínea a), do Tratado CE, a «consideração dos períodos de seguro ou de residência cumpridos ao abrigo das legislações às quais o trabalhador assalariado ou não assalariado esteve sujeito para efeitos de aquisição, manutenção ou recuperação do direito a prestações» [6].

16. O artigo 46.° contém as disposições específicas relativas ao cálculo a efectuar pela instituição competente para a liquidação da prestação. O cálculo efectua-se imperativamente em várias fases.

17. *Em primeiro lugar,* a instituição competente calcula, segundo o artigo 46.°, n.° 1, a prestação designada prestação autónoma. Para esse efeito, determina, segundo a sua própria legislação, o montante da prestação a que o trabalhador teria direito segundo essa legislação, tomando apenas em conta os períodos de seguro ou de residência cumpridos no quadro dessa ordem jurídica [7]. O artigo 46.°, n.° 1, indica expressamente que o cálculo se efectua «sem... necessário aplicar o disposto no artigo 45.°», ou seja, a disposição relativa à tomada em consideração dos períodos de seguro ou de residência que foram cumpridos segundo as disposições jurídicas de outro Estado-membro.

18. *Em segundo lugar,* a instituição competente calcula, segundo o artigo 46.°, n.° 2, a prestação designada prestação proporcional. Este cálculo tem lugar, por seu lado, em duas etapas. A instituição competente adiciona, em primeiro lugar, aplicando o disposto no artigo 45.°, todos os períodos cumpridos ao abrigo das diversas ordens jurídicas dos Estados-membros e calcula, com base nesses períodos, um montante teórico de prestação igual ao que seria devido se tivessem sido cumpridos todos os períodos validáveis no âmbito da ordem jurídica aplicável. Somente depois disto é que a instituição competente procede a uma redução proporcional do montante teórico, em função da relação entre os períodos realmente cumpridos no quadro desta ordem jurídica e os períodos cumpridos sob a égide de uma outra ou várias outras ordens jurídicas dos Estados-membros.

5 — V. p. 3 da petição do recurso.

6 — V. título do artigo.

7 — V. acórdão de 6 de Junho de 1990, Spits (C-342/88, Colect., p. I-2259).

19. *Em terceiro lugar,* a autoridade competente compara, em conformidade com o disposto no artigo 46.°, n.° 1, segundo parágrafo, na antiga versão, ou no artigo 46.°, n.° 3, na nova versão [8], o montante da prestação autónoma com o montante da prestação proporcional. Apenas o mais elevado dos dois montantes é decisivo para a liquidação definitiva da prestação.

20. O cálculo da prestação proporcional segundo o artigo 46.°, n.° 2 é o modo de cálculo típico do direito comunitário porque, segundo este [9], para aquisição do direito às prestações, períodos cumpridos ao abrigo de uma outra ordem jurídica são tomados em consideração no cálculo. Contudo, não pode esquecer-se que a execução de ambos os métodos de cálculo, ou seja, o utilizado para o cálculo da prestação autónoma e o utilizado para o cálculo da prestação proporcional, bem como a comparação feita a seguir, são regidos pelo direito comunitário.

21. A liquidação da prestação executada no processo principal pela CNAVTS corresponde ao cálculo da pensão proporcional prescrito pelo artigo 46.°, n.° 2. A este respeito, está em conformidade com o direito comunitário que os trimestres cumpridos noutro Estado-membro — neste caso a Grã-Bretanha — tenham entrado no cálculo relativo à abertura do direito. A redução proporcional do montante teórico a uma prestação correspondente aos 120 trimestres cumpridos sob o regime francês teve lugar igualmente de harmonia com as regras de cálculo do direito comunitário. Embora períodos cumpridos num sistema de outro Estado-membro produzam efeitos quanto à abertura do direito, quer dizer, na aquisição do direito às prestações, não têm contudo por efeito aumentar o seu montante. Os períodos de seguro obtidos «de outra forma» não têm, de resto, por efeito aumentar a prestação, nem no cálculo da pensão autónoma, nem no da pensão proporcional. Em conclusão, cada instituição competente responsabiliza-se, proporcionalmente, pela prestação adquirida no quadro do seu sistema jurídico.

22. Como resultado provisório, é de concluir que o recorrente não tem qualquer direito, em termos do direito comunitário, a requerer à instituição francesa uma pensão de montante correspondente a 150 trimestres.

Quanto à tomada em consideração, para a aquisição do direito, de períodos de seguro cumpridos noutro Estado-membro

23. Como já indiquei anteriormente, o que foi dito não esgota de modo nenhum a problemática em direito comunitário.

8 — V. nota 1.

9 — V. artigo 51.° do Tratado CE e artigo 45.° do Regulamento n.° 1408/71.

24. O artigo 49.° do regulamento contém uma disposição especial para o cálculo da prestação, quando o interessado não satisfaça, ao mesmo tempo, as condições exigidas por todas as legislações ao abrigo das quais cumpriu períodos de seguro ou de residência [10]. É nessa situação que se encontra o recorrente. Por isso, o tribunal *a quo* solicitou expressamente a interpretação do artigo 49.°

25. O artigo 49.°, n.° 1, diz o seguinte:

«Se o interessado não preencher, num determinado momento, as condições exigidas para a concessão das prestações por todas as legislações dos Estados-membros às quais esteve sujeito... mas preencher apenas as condições de uma ou de várias dessas legislações, são aplicáveis as seguintes disposições:

a) cada uma das instituições competentes que aplique uma legislação cujas condições estejam preenchidas, calculará o montante da prestação devida, nos termos do artigo 46.°»

26. Até então, o artigo 49.° continha uma simples remissão para as disposições de cálculo do artigo 46.° do regulamento, já descritas.

27. O artigo 49.°, n.° 1, alínea b), diz mais adiante, porém, o seguinte:

«todavia:

i) se o interessado preencher as condições de, pelo menos, duas legislações sem que seja necessário recorrer aos períodos de seguro ou de residência cumpridos ao abrigo das legislações cujas condições não estejam preenchidas, esses períodos não serão tidos em conta para efeitos da aplicação do disposto no n.° 2 do artigo 46.°».

28. Este regime especial não é seguramente aplicável ao caso do processo principal, pois, o recorrente, até à idade dos 65 anos, preenche apenas as condições segundo as disposições da legislação de um Estado-membro. Nestas circunstâncias, poderia aplicar-se o artigo 49.°, n.° 1, alínea b), ii), que diz o seguinte:

«se o interessado preencher as condições de uma única legislação, sem que seja necessário recorrer aos períodos de seguro ou de resi-

10 — Desde o Regulamento de alteração (CEE) n.° 1248/92 do Conselho, de 30 de Abril de 1992 (JO L 136, p. 7), o artigo 49.° também se aplica aos casos em que o interessado tenha expressamente requerido a suspensão da liquidação das prestações de velhice; v. artigo 44.°, n.° 2, artigo 49.°, n.° 1, segundo parágrafo, do Regulamento n.° 1408/71.

dência cumpridos ao abrigo das legislações cujas condições não estejam preenchidas, o montante da prestação devida será calculado apenas nos termos da legislação cujas condições se encontram preenchidas e tendo unicamente em conta os períodos cumpridos ao abrigo dessa legislação.»

29. As tomadas de posição dos interessados quanto à questão de saber se esta disposição é aplicável no processo principal são discrepantes. Nas observações apresentadas pelo recorrente lê-se por exemplo:

«étant entendu que l'exposant ne remplit aucune des conditions des deux cas prévus para le point b» [11].

30. Nas observações do Governo francês, pelo contrário, pode ler-se:

«C'est plus précisément le paragraphe 1, sous b), ii), de l'article 49 qui doit s'appliquer, le droit à pension étant ouvert au regard de la seule législation française (régime général des travailleurs salariés en l'occurrence), et ce sans qu'il soit nécessaire de tenir compte des périodes accomplies au Royaume-Uni» [12].

31. A resposta à questão de saber se o artigo 49.°, n.° 1, alínea b), ii), é de aplicar às circunstâncias do caso do processo principal depende também de saber que alcance se lhe atribui. Em minha opinião, a disposição parte do princípio de que estão preenchidas as condições de uma pensão autónoma. A disposição seria então de compreender no sentido de que, perante o direito a uma prestação autónoma, a determinação da prestação é feita exclusivamente segundo esse método de cálculo, isto é, que o cálculo da pensão proporcional seguido de comparação entre os resultados do cálculo não tem lugar.

32. Neste contexto, é necessário, em minha opinião, esclarecer que uma prestação autónoma não precisa imprescindivelmente de ser também uma prestação integral. Uma prestação autónoma pode caracterizar-se do modo seguinte: deve tratar-se do direito a uma prestação «devida apenas segundo a legislação nacional e em função apenas dos períodos cumpridos sob essa legislação» [13].

33. A ideia de que uma prestação autónoma não precisa de forma alguma de ser uma

11 — V. p. 9, das observações do recorrente.

12 — Pp. 4 e 5 das observações do Governo francês.

13 — V. acórdão Spits, já referido, n.° 12; v. igualmente artigo 46.°, n.° 1.

prestação integral é corroborada pelo facto de em geral poderem existir paralelamente várias prestações autónomas. Além disso, uma prestação autónoma pode ser adquirida, em conformidade com uma carreira de seguro completa, com base em períodos de seguro [14] relativamente curtos, quando a respectiva ordem jurídica o preveja. Se uma prestação autónoma fosse sempre também uma prestação integral, a comparação, prescrita pelo artigo 46.°, da prestação autónoma com a prestação proporcional seria em regra supérflua, uma vez que o montante correspondente a uma prestação integral constitui o limite máximo de uma prestação proporcional [15].

34. A Comissão, nas suas observações, parece partir do princípio de que uma prestação autónoma deve ser sempre uma prestação máxima [16]. A Comissão, quanto a este ponto, parte de uma premissa falsa. Ainda que, em dois acórdãos recentes [17], em que se tratava igualmente do cálculo de uma prestação autónoma — em particular tendo em conta a aplicabilidade das disposições de proibição de cumulação —, a prestação autónoma correspondesse, em cada um dos casos, a uma prestação integral, esta característica não constitui, de forma alguma, uma condição para o surgimento de uma prestação autónoma no sentido do direito comunitário.

35. Não incumbe ao Tribunal de Justiça examinar a legislação francesa para saber se o recorrente tem direito a uma pensão autónoma no sentido da definição acima avançada. Compete às autoridades dos Estados-membros e ao tribunal *a quo* aplicar o direito nacional aos factos do caso. Das observações do Governo francês pode, não obstante, deduzir-se que assim é. Diz-se aí, na página 5:

«En effet, aux termes de l'article L. 351-1, 1[er] alinéa, du code français de la sécurité sociale, 'l'assurance vieillesse garantit une pension de retraite à l'assuré qui en demande la liquidation (comme l'a fait M. McLachlan [18]) à partir d'un âge déterminé (fixé à 60 ans par l'article R. 351-2)', et ce quels que puissent être *le taux et le montant* [19] de cette pension.»

36. Tendo em conta a existência mais que provável de uma prestação autónoma com base exclusivamente nos períodos de seguro cumpridos ao abrigo do sistema francês, a pretensão do recorrente poderia ter sido satisfeita por forma a que ele não fosse excluído do seguro de desemprego antes de ter adquirido um direito a uma prestação integral, seja na forma de uma prestação autónoma seja através da cumulação de prestações proporcionais (como, de resto, aconteceu efectivamente quando ele atingiu os 65 anos [20]).

14 — Por exemplo cinco ou sete anos (acórdão Spits, já referido).

15 — Artigo 46.°, n.° 2, alínea c), da versão antiga; v. também acórdão de 15 de Dezembro de 1993, Fabrizzi e o. (C-113/92, C-114/92 e C-156/92, Colect., p. I-6707, n.° 28).

16 — «Or, M. McLachlan ne remplit pas les conditions prévues para la législation française, en l'occurrence l'accomplissement d'une période d'assurance de 150 trimestres en France, pour avoir une pension autonome» (v. p. 7 das observações). «M. McLachlan ne reunit pas les conditions prévues par la législation française (150 trimestres) pour faire valoir l'égalité de traitement et bénéficier ainsi d'une prestation autonome (pension au taux plein)» (v. p. 8 das observações).

17 — V. acórdãos de 18 de Fevereiro de 1992, Di Prinzio (C-6/91, Colect., p. I-897), e Fabrizzi e o., já referido.

18 — Constrangido e forçado, segundo as suas próprias palavras.

19 — O sublinhado é meu.

20 — V. a obrigação de proceder a novo cálculo em conformidade com o artigo 49.°, n.° 2, do regulamento e as alegações do Governo francês quanto à matéria de facto, p. 6.

37. As reflexões precedentes foram elaboradas no pressuposto da aplicabilidade do artigo 49.°, n.° 1, alínea b), ii). Neste contexto, parti do princípio de que esta disposição dispensa o cálculo comparativo previsto no artigo 46.° Mesmo no caso de se aplicar o artigo 46.°, as consequências jurídicas são comparáveis. Para o cálculo da prestação autónoma na acepção do artigo 46.°, n.° 1 — a primeira fase do cálculo — vale por analogia o anteriormente exposto.

38. O cálculo de uma prestação autónoma deve ter lugar imperativamente antes que a instituição competente calcule a prestação proporcional, em conformidade com o disposto no artigo 46.°, n.° 2. Apenas quando, em resultado de uma comparação de ambos os resultados de cálculo, se verifique que o montante da prestação da pensão proporcional excede o da prestação autónoma é que se procede ao pagamento de uma pensão proporcional.

39. Se o recorrente tivesse tido um direito a uma prestação autónoma e esta tivesse sido, do ponto de vista puramente aritmético, pelo menos tão elevada como a prestação proporcional calculada, deveria ter-se conformado com a prestação autónoma [21].

40. O recorrente afirmou com insistência que tinha sido prejudicado face a um trabalhador assalariado com os mesmos períodos de seguro no mesmo sistema pelo facto de ter cumprido períodos de seguro adicionais noutro Estado-membro.

41. Na aplicação do direito comunitário, é de considerar a finalidade das diferentes disposições em causa. Quanto à interpretação do artigo 46.° do Regulamento n.° 1408/71, o Tribunal de Justiça declarou:

«a finalidade dos artigos 48.° a 51.° (do Tratado) não seria atingida se, na sequência do exercício do seu direito de livre circulação, os trabalhadores devessem perder as vantagens de segurança social que lhes assegura, de qualquer forma, a legislação de um só Estado-membro» [22]. Num acórdão mais recente, o Tribunal de Justiça vai mesmo mais longe, completando uma declaração de idêntico conteúdo com os seguintes termos: «... ou se fossem desfavorecidos em relação à situação que poderiam ter se tivessem efectuado toda a sua carreira apenas num Estado-membro» [23].

21 — Em conformidade com o disposto no artigo 46.°, n.° 1, alínea b), da nova redacção, pode a instituição competente até «renunciar ao cálculo a efectuar em conformidade com o disposto na alínea a), ii), (da prestação proporcional), se o resultado deste for igual ou inferior ao do cálculo efectuado de acordo com a alínea a), i) (a prestação autónoma)...».

22 — Acórdão de 21 de Outubro de 1975, Petroni (24/75, Recueil, p. 1149, n.° 13); no mesmo sentido, quanto à interpretação das disposições comparáveis do Regulamento n.° 3, acórdão de 28 de Maio de 1974, Niemann (191/73, Recueil, p. 571, n.° 5).

23 — Acórdão de 21 de Março de 1990, Cabras (C-199/88, Colect., p. I-1023, n.° 24).

42. Em relação à totalização dos períodos de seguro, o Tribunal de Justiça afirma:

«o artigo 51.° do Tratado tem em vista essencialmente o caso de a legislação de um Estado-membro não conferir ao interessado, por si só, um direito à prestação, em virtude do número insuficiente dos períodos de seguro cumpridos ao abrigo dessa legislação, ou de lhe conceder apenas uma prestação inferior ao máximo» [24].

43. No que respeita à pensão proporcional, o Tribunal de Justiça tira a seguinte consequência:

«a totalização e o cálculo proporcional não podem portanto ocorrer se tiverem por efeito diminuir as prestações a que o interessado pode pretender por força da legislação de um só Estado-membro, com base apenas nos períodos de seguro cumpridos ao abrigo dessa legislação» [25].

44. A ideia orientadora da jurisprudência citada é a de que um trabalhador migrante não pode ser colocado, em nenhum caso, em pior situação do que estaria no caso de aplicação apenas de uma das ordens jurídicas interessadas. Este princípio, em minha opinião, é de aplicar não apenas em relação à comparação aritmética das prestações calculadas segundo os diferentes métodos previstos no artigo 46.° do regulamento, mas também a outros casos em que o trabalhador migrante é colocado em pior situação no quadro do seguro de velhice. O recorrente não devia, por isso, ser colocado em pior situação do que teria ficado com a aplicação exclusiva do direito nacional. A comparação para saber qual dos métodos de cálculo tem o resultado mais favorável para o recorrente deve ser efectuada pela instituição competente.

45. O Governo francês alegou que os 150 trimestres contados deviam ser tomados em consideração através da aplicação exclusiva do direito francês. A esta objecção é de contrapor que os serviços dos Estados-membros interessados devem, na aplicação da legislação nacional, interpretar esta de maneira que esteja em conformidade com o direito comunitário. Entre as prescrições do direito comunitário figura, para o cálculo de uma prestação autónoma, a regra de que esta é devida «em função dos períodos cumpridos sob (essa legislação)» [26]. Apenas se a aplicação desta regra não conferir ao interessado qualquer direito é que se procede — tal como já disse —, para efeitos da aquisição do

24 — V. acórdãos Petroni, já referido, n.° 14 e Niemann, já referido, n.° 6. V. igualmente acórdão Cabras, já referido, n.os 25 e 26.

25 — Acórdãos Petroni, já referido, n.° 16, e Niemann, já referido, n.° 6.

26 — V. acórdão Spits, já referido, n.° 12.

direito, à totalização dos períodos cumpridos nos diversos Estados-membros.

46. Pode-se, pois, concluir a título provisório que, para aquisição do direito a uma prestação autónoma, com base nos períodos de seguro cumpridos no quadro do regime nacional, *apenas* devem ser tidos em conta esses períodos. A totalização de todos os períodos de seguro cumpridos nos diversos Estados-membros, para efeitos de aquisição do direito, tem lugar apenas para o cálculo da prestação proporcional.

Proibição de discriminação

47. O recorrente alega que a aplicação do direito efectuada no seu caso era incompatível com o princípio da não discriminação consagrado pelo direito comunitário, que encontra expressão no artigo 3.°, n.° 1, do Regulamento n.° 1408/71. Essa disposição diz o seguinte:

«As pessoas que residem no território de um dos Estados-membros e às quais se aplicam as disposições do presente regulamento estão sujeitas às obrigações e beneficiam da legislação de qualquer Estado-membro, nas mesmas condições que os nacionais desse Estado...».

48. Os autos não permitem concluir que as disposições nacionais provocam qualquer desigualdade de tratamento em razão da nacionalidade [27].

49. Tanto a proibição comunitária de qualquer discriminação em razão da nacionalidade [28] como a proibição de discriminações indirectas [29] prosseguem a finalidade de impedir que os trabalhadores que exercem o direito à livre circulação sejam colocados, por esse facto, em pior situação. Esse princípio do direito comunitário é de observar igualmente na aplicação do direito nacional. Com efeito, não se deve esquecer que, no direito comunitário, vale também o princípio geral da igualdade [30] como princípio geral do direito. Caso não seja aplicável directamente como direito fundamental, consagrado pelo direito nacional, este princípio pode aplicar-se através do direito comunitário.

50. Para o caso de, no quadro do direito de pensões francês, serem também reconhecidos como equivalentes períodos de seguro adqui-

27 — Aliás, o recorrente possui, conforme alega o Governo francês, além da nacionalidade britânica, a nacionalidade francesa.

28 — V., por exemplo, artigo 48.°, n.° 2, do Tratado CE.

29 — V., por exemplo, acórdãos de 15 de Janeiro de 1986, Pinna (41/84, Colect., p. 1, n.° 23); de 27 de Setembro de 1988, Lenoir (313/86, Colect., p. 5391, n.° 14).

30 — V., por exemplo, acórdãos de 19 de Outubro de 1977, Ruckdeschel, Hansa-Lagerhaus Ströh e Diamalt (117/76 e 16/77, Recueil, p. 1753, n.° 7); de 17 de Outubro de 1977, Moulins Pont-à-Mousson (124/76 e 20/77, Recueil, p. 1795, n.os 14 a 17); de 5 de Março de 1980, Ferwerda (265/78, Recueil, p. 617, n.° 7).

ridos no quadro de um outro sistema, é de examinar se se trata de períodos a que corresponda um direito realizável. Uma desigualdade de tratamento injustificada pode, eventualmente, resultar da tomada em consideração de períodos de seguro cumpridos noutro Estado-membro, na medida em que a estes não corresponda um direito realizável.

51. Como resultado das reflexões precedentes, deve responder-se à questão prejudicial apresentada pelo tribunal *a quo* que, para o cálculo de uma prestação autónoma, no que respeita tanto à taxa como ao montante das prestações, são de tomar em consideração apenas os períodos cumpridos no quadro do sistema aplicável. Em caso de inexistência de direito com base nesses períodos de seguro, bem como para efeitos de um cálculo comparativo, são acrescentados aos períodos adquiridos ao abrigo do sistema aplicável os adquiridos noutros Estados-membros. Para o cálculo do montante da prestação a calcular com esta base, esses períodos não entram porém em linha de conta. Apenas o resultado de ambos os cálculos que seja mais favorável ao requerente é tomado em consideração no procedimento a adoptar em seguida.

C — Conclusão

52. Proponho que se responda à questão prejudicial da seguinte forma:

«As disposições conjugadas dos artigos 49.°, 46.° e 3.°, n.° 1, do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, de 14 de Junho de 1971, devem ser interpretados no sentido de que, num caso como o do processo principal, para cálculo de prestações pela instituição competente, os períodos cumpridos noutro Estado-membro não devem ser considerados para a aquisição do direito a uma *prestação autónoma*. Não havendo direito a uma prestação autónoma, devem ser tomados em conta, para efeitos da aquisição de um direito — tal como para o cálculo comparativo previsto no artigo 46.° (n.° 1, segundo parágrafo da versão antiga ou então n.° 3 da nova versão) —, os períodos cumpridos noutro Estado-membro. Para o cálculo do montante da *prestação proporcional*, porém, esses períodos não entram em linha de conta. Apenas é tomado em consideração para o procedimento a seguir o resultado dos dois cálculos mais favorável ao recorrente.»