Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
EVGENI TANCHEV
apresentadas em 15 de abril de 2021 [1]

**Processo C-866/19**

**SC**
**contra**
**Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Warszawie**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia)]

«Reenvio prejudicial — Segurança social — Segurado que cumpriu períodos contributivos num Estado-Membro diferente do Estado-Membro competente — Direito a uma pensão de reforma — Regulamento (CE) n.º 883/2004 — Cálculo das prestações de pensão»

1. O presente pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia) (a seguir «órgão jurisdicional de reenvio») visa obter esclarecimentos sobre o Acórdão no processo Tomaszewska [2]. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se, nas circunstâncias do processo principal, os períodos contributivos para efeitos de pensão, cumpridos por um segurado [3] num Estado-Membro diferente do Estado-Membro competente [4] (a seguir «períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento»), devem ser tidos em conta, à luz do direito da União, para efeitos do cálculo do montante das prestações de pensão a pagar pelo Estado-Membro competente, neste caso a Polónia, ao referido segurado. O Acórdão Tomaszewska só respondeu a esta questão no que respeita à aquisição do direito a prestações de pensão. Em que medida os princípios desenvolvidos nesse processo são aplicáveis ao cálculo das prestações a pagar?

2. As circunstâncias do processo principal são as seguintes. Nos termos do direito polaco, a duração dos períodos não contributivos polacos que podem ser tomados em conta para o cálculo das prestações de pensão está limitada a um terço dos períodos contributivos polacos [5]. A questão que se coloca é a de saber se os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento,

1 Língua original: inglês.

2 Acórdão de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114) (a seguir «Acórdão Tomaszewska»).

3 A decisão de reenvio não precisa se o segurado é ou não um «trabalhador» na aceção do artigo 45.º TFUE. Qualquer referência a esta disposição nas presentes conclusões deve, portanto, ser lida sob reserva dessa variável. Importa salientar que o âmbito de aplicação pessoal 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 (JO 2004, L 166, p. 1, e retificação no JO 2004, L 200, p. 1), aplicável *ratione temporis* no processo principal (v. nota 6 das presentes conclusões), não é limitado aos trabalhadores. O requerente de direitos em matéria de segurança social deve ser uma «pessoa segurada», na aceção do artigo 1.º, alínea c), do Regulamento n.º 883/2004 e, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, o Regulamento n.º 883/2004, «aplica-se aos nacionais de um Estado-Membro, aos apátridas e refugiados residentes num Estado-Membro que estejam ou tenham estado sujeitos à legislação de um ou mais Estados-Membros, bem como aos seus familiares e sobreviventes».

4 V. artigo 1.º, alínea s), do Regulamento n.º 883/2004.

5 V. n.º 12 das presentes conclusões.

cumpridos nos Países Baixos por um segurado, devem ser acrescentados, à luz do direito da União, aos períodos contributivos polacos, aumentado assim a duração dos períodos não contributivos polacos a tomar em conta para o cálculo de uma pensão polaca.

3. Cheguei à conclusão de que, à luz do direito da União, os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento devem ser tomados em conta para o cálculo do montante teórico da prestação de pensão devida, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004[6]. Mais especificamente, a regra do direito polaco que prevê que os períodos não contributivos cumpridos na Polónia só podem ser relevantes para o cálculo do montante de uma pensão até ao limite de um terço dos períodos contributivos cumpridos na Polónia (a seguir «limite de um terço para os períodos não contributivos») deve ser interpretada no sentido de que inclui os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento, cumpridos pelo segurado em causa nos Países Baixos. Qualquer outra solução seria incompatível com os objetivos do Regulamento n.º 883/2004 e com os princípios em que assenta[7] e seria contrária ao princípio da totalização, de que o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004 constitui uma expressão específica. A solução que se propõe está igualmente em conformidade com a finalidade do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, que consiste em mitigar a desvantagem sofrida por pessoas seguras que tenham exercido o seu direito de trabalhar em Estados-Membros diferentes do Estado-Membro competente[8] através do método de cálculo do montante teórico da pensão a pagar.

4. Todavia, os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento são irrelevantes para o cálculo do limite de um terço para os períodos não contributivos no que respeita à prestação proporcional de pensão efetiva devida nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004. Esta finalidade do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), é diferente da do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004. O artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), calcula a prestação proporcional devida através de um exercício denominado cálculo proporcional[9]. Esta disposição reflete o estatuto do Regulamento n.º 883/2004 como medida de coordenação dos sistemas de segurança social dos Estados-Membros, e não de harmonização, e que visa assegurar uma repartição equilibrada entre os Estados-Membros do montante da pensão devida, calculando-o proporcionalmente à duração do serviço cumprido em cada Estado-Membro antes da ocorrência do risco do seguro[10], no caso em apreço, a chegada à idade da reforma.

6 Nos termos do artigo 91.º do Regulamento n.º 883/2004, conforme alterado, lido em conjugação com o artigo 97.º 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 (JO 2009, L 284, p. 1), o Regulamento n.º 883/2004 era aplicável a partir de 1 de maio de 2010. Por força do artigo 90.º do Regulamento n.º 883/2004, todas as disposições do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (JO 1971, L 149, p. 2; EE 05 F1 p. 98), pertinentes para o processo principal, foram revogadas e substituídas. A disposição equivalente ao artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004 é o artigo 45.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71. A disposição equivalente ao artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 é o artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71.

7 Acórdão de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, n.º 27).

8 Segundo jurisprudência constante, os trabalhadores migrantes não devem sofrer uma redução do montante das prestações de segurança social pelo facto de terem exercido o seu direito à livre circulação. V., por exemplo, Acórdão de 21 de fevereiro de 2013, Salgado González (C-282/11, EU:C:2013:86, n.º 43 e jurisprudência referida).

9 V. Conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs, a respeito do artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71, no processo Stinco e Panfilo (C-132/96, EU:C:1997:436, n.º 5).

10 Acórdão de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172, n.º 11).

## I. Quadro jurídico

### *A. Direito da União*

5. O artigo 48.º, alínea a), TFUE dispõe:

«O Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, tomarão, no domínio da segurança social, as medidas necessárias ao estabelecimento da livre circulação dos trabalhadores, instituindo, designadamente, um sistema que assegure aos trabalhadores migrantes, assalariados e não assalariados, e às pessoas que deles dependam: a) A totalização de todos os períodos tomados em consideração pelas diversas legislações nacionais, tanto para fins de aquisição e manutenção do direito às prestações, como para o cálculo destas».

6. O considerando 14 do Regulamento n.º 883/2004 enuncia:

«Tais objetivos deverão ser atingidos, nomeadamente, através da totalização de todos os períodos tidos em conta pelas várias legislações nacionais para a concessão e conservação do direito às prestações, bem como para o respetivo cálculo e para a concessão de prestações às diferentes categorias de pessoas abrangidas pelo presente regulamento.»

7. O artigo 1.º, alínea t), do Regulamento n.º 883/2004 dispõe:

«"Período de seguro", os períodos de contribuições, de emprego ou de atividade por conta própria definidos ou considerados períodos de seguro pela legislação ao abrigo da qual foram cumpridos, ou considerados cumpridos, bem como quaisquer períodos equiparados na medida em que essa legislação os considere equivalentes a períodos de seguro».

8. O artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004, sob a epígrafe «Totalização dos períodos», dispõe:

«Salvo disposição em contrário do presente regulamento, a instituição competente de um Estado-Membro cuja legislação faça depender do cumprimento de períodos de seguro, de emprego, de atividade por conta própria ou de residência:

– a aquisição, a conservação, a duração ou a recuperação do direito às prestações,

– a aplicação de uma legislação, ou

– o acesso ou isenção em relação ao seguro voluntário, facultativo continuado ou obrigatório,

deve ter em conta, na medida do necessário, os períodos de seguro, de emprego, de atividade por conta própria ou de residência cumpridos ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro como se se tratasse de períodos cumpridos ao abrigo da legislação aplicada por aquela instituição» [11].

[11] Anteriormente, o artigo 45.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71, na versão alterada e atualizada pelo Regulamento (CE) n.º 118/97 do Conselho, de 2 de dezembro de 1996 (JO 1997, L 28, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (CE) n.º 1992/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de dezembro de 2006 (JO 2006, L 392, p. 1) previa o seguinte: «Se a legislação de um Estado-Membro fizer depender a aquisição, a manutenção ou a recuperação do direito às prestações, nos termos de um regime que não seja um regime especial na aceção dos n.ºs 2 ou 3, do cumprimento de períodos de seguro ou de residência, a instituição competente desse Estado-Membro tem em conta, na medida em que tal seja necessário, os períodos de seguro ou de residência cumpridos ao abrigo da legislação de qualquer outro Estado-Membro, seja no âmbito de um regime geral ou de um regime especial aplicável a trabalhadores assalariados ou não assalariados. Para o efeito, tem em conta esses períodos como se se tratasse de períodos cumpridos ao abrigo da legislação que aplica.»

9. O artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 [12] dispõe:

«1. A instituição competente calcula o montante da prestação devida:

a) Nos termos da legislação por ela aplicada, desde que as condições exigidas para aquisição do direito às prestações se encontrem preenchidas exclusivamente ao abrigo da legislação nacional (prestação autónoma);

b) Mediante o cálculo de um montante teórico, seguido do cálculo de um montante efetivo (prestação proporcional), do seguinte modo:

   i) o montante teórico da prestação é igual à prestação que o interessado poderia pretender se todos os períodos de seguro e/ou de residência cumpridos ao abrigo das legislações dos outros Estados-Membros tivessem sido cumpridos ao abrigo da legislação por ela aplicada à data da liquidação da prestação; Se, de acordo com esta legislação, o montante da prestação não depender da duração dos períodos cumpridos, o seu montante é o montante teórico,

   ii) a instituição competente deve, em seguida, determinar o montante efetivo da prestação proporcional, aplicando ao montante teórico a proporção entre a duração dos períodos de seguro e/ou de residência cumpridos antes da ocorrência do risco, ao abrigo da legislação por ela aplicada, e a duração total dos períodos cumpridos antes da ocorrência do risco, ao abrigo das legislações de todos os Estados-Membros às quais o interessado tenha estado sujeito.»

10. O considerando 2 da Decisão n.º H6, de 16 de dezembro de 2010, relativa à aplicação de certos princípios relacionados com a totalização de períodos nos termos do artigo 6.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (JO 2011, C 45, p. 5) (a seguir «Decisão n.º H6»), indica:

«(2) O artigo 6.º do Regulamento [n.º 883/2004] consagra o princípio de totalização dos períodos. Este princípio deve ser aplicado de modo uniforme, o que inclui a totalização de períodos que, no âmbito da legislação nacional, apenas relevam para efeitos de aquisição do direito ou de aumento do valor da prestação.»

11. Os n.ºs 1 e 2 da Decisão n.º H6 dispõem:

«1. Todos os períodos de seguro, quer se trate de períodos contributivos ou de períodos equiparados a períodos de seguro ao abrigo da legislação nacional, preenchem a definição de "períodos de seguro", para efeitos da aplicação dos Regulamentos [n.º 883/2004] e [n.º 987/2009].

[12] O artigo 52.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 883/2004 era, anteriormente, o artigo 46.º, n.º 2, alíneas a) e b), do Regulamento n.º 1408/71, que previa o seguinte: «Quando as condições exigidas pela legislação de um Estado-Membro para a obtenção do direito às prestações só estiverem preenchidas tendo em conta o disposto no artigo 45.º e/ou no n.º 3 do artigo 40.º, aplicar-se-ão as seguintes regras: a) A instituição competente calcula o montante teórico da prestação que o interessado poderia pretender se todos os períodos de seguro e/ou de residência cumpridos ao abrigo das legislações dos Estados-Membros às quais esteve sujeito o trabalhador assalariado ou não assalariado tivessem sido cumpridos no Estado-Membro em causa e ao abrigo da legislação por ela aplicada à data da liquidação da prestação. Se, nos termos desta legislação, o montante da prestação não depender da duração dos períodos cumpridos, considera-se este montante como o montante teórico referido na presente alínea; b) Em seguida, a instituição competente determina o montante efetivo da prestação com base no montante teórico referido na alínea anterior, na proporção da duração dos períodos de seguro ou de residência cumpridos antes da ocorrência do risco ao abrigo da legislação que aplica, em relação à duração total dos períodos de seguro e de residência cumpridos, antes da ocorrência do risco, ao abrigo das legislações de todos os Estados-Membros em causa.»

2. Todos os períodos relativos à eventualidade relevante cumpridos nos termos da legislação de outro Estado-Membro apenas devem ser tomados em consideração para efeitos da aplicação do princípio da totalização dos períodos previsto no [artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004] e no [artigo 12.º do Regulamento n.º 987/2009]. O princípio da totalização exige que os períodos comunicados por outros Estados-Membros sejam totalizados sem questionar a sua qualidade.»

### *B. Direito polaco*

12. A decisão de reenvio menciona a ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Lei de 17 de dezembro de 1998 relativa às Pensões de Reforma e Outras Pensões da Segurança Social) (Dz. U. de 2018, posição 1270, conforme alterada) (a seguir «Lei relativa às Pensões»). Resulta da decisão de reenvio que, nos termos do direito polaco, o limite máximo dos períodos não contributivos que podem ser tidos em conta para o cálculo do montante de uma prestação é de um terço dos períodos contributivos polacos [13].

## II. Matéria de facto e questão prejudicial

13. A questão prejudicial diz unicamente respeito ao cálculo da prestação de pensão de um segurado que cumpriu a maior parte dos seus períodos de seguro num Estado-Membro (Países Baixos) diferente do Estado-Membro competente (Polónia). Não se coloca qualquer questão no que respeita à aquisição dessas prestações.

14. Por Decisão de 24 de fevereiro de 2014, o Zakład Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w Warszawie (Instituto da Segurança Social, 1.ª Secção, Varsóvia, Polónia) (a seguir «organismo de pensões» [14]) concedeu uma pensão de reforma a SC, o segurado, a partir de 5 de novembro de 2013, nos termos das disposições da Lei relativa às Pensões e do Regulamento n.º 883/2004.

15. Para determinar o direito do segurado a uma pensão de reforma, o organismo de pensões utilizou o seguinte método: Em primeiro lugar, determinou os períodos contributivos polacos (104 meses). Em segundo lugar, incluiu no período de seguro os períodos não contributivos polacos (34 meses), correspondentes a um terço dos períodos contributivos polacos, segundo a fórmula prevista no direito polaco pelo artigo 5.º, n.º 2, da Lei relativa às Pensões. Em terceiro lugar, atendendo a que o segurado não tinha atingido o período mínimo de seguro com base nos períodos de seguro polacos, o organismo de pensões acrescentou ao período de seguro nacional de SC os períodos contributivos cumpridos nos Países Baixos (269 meses), para que tivesse direito a uma pensão de reforma.

16. O período de seguro determinado desta forma (períodos contributivos nacionais + períodos não contributivos nacionais + períodos contributivos no estrangeiro) foi então tomado em consideração no cálculo do montante teórico da prestação, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004. No entanto, o montante efetivo da prestação, em conformidade com o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004, foi calculado numa base proporcional de 138 meses de períodos de seguro na Polónia (períodos contributivos e períodos não contributivos até ao limite de um terço dos períodos contributivos nacionais) do

[13] O limite de um terço dos períodos contributivos que se aplica aos períodos não contributivos parece ser baseado no artigo 5.º, n.º 2, da Lei relativa às Pensões.

[14] Igualmente «instituição competente», nos termos do artigo 1.º, alínea q), do Regulamento n.º 883/2004.

total de 407 meses de períodos de seguro cumpridos na Polónia e nos Países Baixos. Com base nisso, calculou-se que, do montante teórico da prestação de 974,78 zlótis polacos (PLN), o segurado deveria receber uma prestação de 33,9 % desse valor, ou seja, 335,81 PLN.

17. O segurado impugnou essa decisão. Na sua ação, pediu, nomeadamente, que fossem tomados em conta mais períodos não contributivos na Polónia, e alegou que o organismo de pensões errara ao não tomar em consideração o Acórdão Tomaszewska [15]. O Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia, Polónia) julgou a ação improcedente por Sentença de 19 de novembro de 2015.

18. O segurado interpôs recurso da sentença em primeira instância do Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia) para o Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de Recurso de Varsóvia, Polónia). Alegou que o artigo 45.º do Regulamento n.º 1408/71 não tinha sido interpretado corretamente e que, à luz do Acórdão Tomaszewska, o limite de um terço para os períodos não contributivos devia ser calculado com base nos períodos contributivos tanto polacos como neerlandeses. Num Acórdão de 9 de agosto de 2017, invocando o Acórdão Tomaszewska, o Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de Recurso de Varsóvia) acolheu estes argumentos e alterou a sentença recorrida.

19. O organismo de pensões interpôs recurso de cassação do acórdão do Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de Recurso de Varsóvia) para o órgão jurisdicional de reenvio, na parte em que aquele ordenou ao organismo de pensões que, ao calcular a prestação devida ao segurado nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 883/2004, tomasse em consideração mais períodos não contributivos na Polónia. No recurso, o organismo de pensões opõe-se à conclusão de que o «terço» não devia ser determinado apenas com referência aos períodos contributivos na Polónia, mas a esses períodos acrescidos dos períodos contributivos cumpridos nos Países Baixos. Por outras palavras, o recurso diz unicamente respeito ao cálculo do montante da prestação de pensão.

20. Resulta da decisão de reenvio que o organismo de pensões e o segurado alegaram, essencialmente, o seguinte.

21. O segurado concorda com o acórdão do Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de Recurso de Varsóvia). Alega que, ao determinar o montante da prestação que lhe é devida, o organismo de pensões tem de aplicar o artigo 45.º do Regulamento n.º 1408/71, conforme interpretado no Acórdão Tomaszewska, e que o organismo de pensões errou ao tomar em conta apenas períodos não contributivos correspondentes a um terço dos períodos contributivos cumpridos na Polónia. Nos termos do Acórdão Tomaszewska, devia ter tomado em conta períodos contributivos correspondentes a um terço do total dos períodos contributivos cumpridos na Polónia e nos Países Baixos.

22. O organismo de pensões alega, em primeiro lugar, que a interpretação do artigo 45.º do Regulamento n.º 1408/71 não é aplicável ao caso em apreço uma vez que, para o segurado *adquirir* o direito a uma pensão, basta acrescentar aos períodos de seguro na Polónia (contributivos e não contributivos, até ao limite de um terço dos períodos contributivos nacionais) os períodos de seguro cumpridos noutro Estado-Membro, a saber, os Países Baixos. Na opinião do organismo de pensões, o Acórdão Tomaszewska só é aplicável se da utilização do método de cálculo do período de seguro adotado no caso em apreço resultar que o segurado *não*

[15] Acórdão de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114).

atingiu o período mínimo de seguro exigido para a *aquisição* de uma pensão. Ora, no processo principal, o segurado tinha atingido esse limiar através da aplicação desta fórmula (v. n.º 15 das presentes conclusões). É só no caso de esse limiar não ser atingido que os períodos contributivos cumpridos no estrangeiro podem ser adicionados aos períodos contributivos nacionais e pode ser calculada a proporção máxima dos períodos não contributivos nacionais (um terço dos períodos contributivos) com base na totalização dos períodos de seguro (nacionais e estrangeiros).

23. Em segundo lugar, o Acórdão Tomaszewska diz respeito à interpretação do artigo 45.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71, a que corresponde o artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004, e não o artigo 52.º do Regulamento n.º 883/2004. Segundo o organismo de pensões, o artigo 52.º do Regulamento n.º 883/2004 é a disposição que regula o processo principal.

24. Em terceiro lugar, a aplicação da interpretação do artigo 45.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 adotada no Acórdão Tomaszewska implicaria que os períodos não contributivos na Polónia fossem tomados em consideração em maior medida do que a prevista pelo direito polaco, o que, por sua vez, levaria, por um lado, a um aumento da participação do sistema de segurança social polaco na prestação devida ao segurado e, por outro, a uma redução da participação no financiamento dessa prestação do sistema de segurança social de outro Estado-Membro, ao qual as contribuições do segurado foram pagas durante um período muito mais extenso do que ao sistema polaco, a saber, os Países Baixos.

25. Em quarto lugar, resulta do n.º 2 da Decisão n.º H6[16] que os períodos acumulados junto de instituições de seguros de outros Estados-Membros são adicionados sem que seja questionada a sua qualidade, pelo que a instituição de seguros polaca não pode ser obrigada a tomar em conta mais períodos nacionais de seguro (mediante a adição de períodos cumpridos no estrangeiro) do que resulta da lei nacional.

26. Na sequência deste desacordo, o Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia) submeteu, portanto, a seguinte questão prejudicial:

«Deve o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento [n.º 883/2004] ser interpretado no sentido de que a instituição competente:

a) para calcular tanto o montante teórico [alínea i)] como o montante efetivo da prestação [alínea ii)], tem em conta, em aplicação da legislação nacional, os períodos não contributivos que não excedam 1/3 do total dos períodos contributivos cumpridos ao abrigo da legislação nacional e da legislação de outros Estados-Membros; ou

b) para calcular apenas o montante teórico [alínea i)], mas não o montante efetivo da prestação [alínea ii)], tem em conta, em aplicação da legislação nacional, os períodos não contributivos que não excedam 1/3 do total dos períodos contributivos cumpridos ao abrigo da legislação nacional e da legislação de outros Estados-Membros; ou

c) não tem em conta, para o cálculo do montante teórico [alínea i)] nem para o cálculo do montante efetivo da prestação [alínea ii)], os períodos de seguro cumpridos noutro Estado-Membro para definir o limite de períodos não contributivos previsto na legislação nacional?»

[16] V. n.º 11 das presentes conclusões.

27. O organismo de pensões, a República Checa, os Governos húngaro e polaco, bem como a Comissão Europeia, apresentaram observações escritas no Tribunal de Justiça. Não foi realizada audiência.

## III. Resposta à questão prejudicial

### *A. Observações preliminares*

28. Importa observar, em primeiro lugar, que o organismo de pensões tem razão quando alega que o processo principal é regido pelo Regulamento n.º 883/2004 e não pelo Regulamento n.º 1408/71, sendo o primeiro destes regulamentos aplicável *ratione temporis* [17]. Isto não implica, todavia, que a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao Regulamento n.º 1408/71 seja irrelevante para a resolução do litígio no processo principal, uma vez que o Regulamento n.º 883/2004 contém disposições que sucedem ao Regulamento n.º 1408/71 [18].

29. Em segundo lugar, o litígio no processo principal é regido pelo artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004, uma vez que tem por objeto o cálculo de uma prestação de pensão, por oposição à sua aquisição, nos termos do artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004.

30. Em terceiro lugar, o argumento do organismo de pensões segundo o qual o Acórdão Tomaszewska [19] não é aplicável ao processo principal porque não se colocam questões quanto à *aquisição* pelo segurado de um direito uma pensão (v. n.º 22, *supra*) é improcedente. Como se explicará adiante (v. n.ºs 39 a 49 das presentes conclusões), o Acórdão Tomaszewska não pode ser interpretado no sentido de que limita o princípio da totalização à aquisição do direito a uma pensão nos termos do Regulamento n.º 883/2004 [20].

31. Em quarto lugar, os períodos não contributivos previstos pelo direito polaco, em causa no processo principal, constituem «períodos de seguro», na aceção da definição dada pelo artigo 1.º, alínea t), do Regulamento n.º 883/2004. Afigura-se pacífico que os períodos não contributivos são, nos termos do artigo 1.º, alínea t), do Regulamento n.º 883/2004, equivalentes a «períodos de seguro» [21]. Importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os Estados-Membros mantêm a competência para definir os requisitos exigidos para a concessão das prestações de segurança social, mesmo que os tornem mais rigorosos, desde que os requisitos adotados não impliquem uma discriminação ostensiva ou dissimulada entre trabalhadores da União [22].

[17] Nota 6 das presentes conclusões.

[18] Nota 6 das presentes conclusões.

[19] Acórdão de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, n.º 12).

[20] Acórdão de 5 de dezembro de 2019, Bocero Torrico e Bode (C-398/18 e C-428/18, EU:C:2019:1050, n.º 33), e conclusões do advogado-geral G. Hogan (EU:C:2019:596, n.º 37).

[21] V., igualmente, n.º 1 da Decisão n.º H6, referido no n.º 11 das presentes conclusões, e Acórdão de 18 de abril de 2013, Mulders (C-548/11, EU:C:2013:249, n.º 37 e jurisprudência referida).

[22] Acórdão de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, n.º 24 e jurisprudência referida).

32. Em quinto lugar, importa recordar os princípios gerais que regem o processo principal, recentemente reiterados pelo Tribunal de Justiça no Acórdão Crespo Rey [23]:

«Recorde-se […] que o Regulamento n.º 883/2004 não organiza um regime comum de segurança social, mas deixa subsistir regimes nacionais distintos e tem unicamente por fim garantir uma coordenação entre eles. Assim, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os Estados-Membros conservam a sua competência para organizar os seus sistemas de segurança social […]

[…] na falta de harmonização a nível da União, compete à legislação de cada Estado-Membro determinar, nomeadamente, os requisitos que dão direito a prestações […]

No exercício dessa competência, os Estados-Membros devem, no entanto, respeitar o direito da União, em particular, as disposições do Tratado FUE relativas à liberdade que é reconhecida a qualquer cidadão da União de circular e de permanecer no território dos Estados-Membros» [24].

33. Em sexto lugar, no que respeita aos argumentos do organismo de pensões baseados na Decisão n.º H6, referidos no n.º 25 das presentes conclusões, há que observar que esta decisão interpreta o artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004, e não o artigo 52.º do mesmo regulamento. Assim sendo, só será feita referência, nas presentes conclusões, à Decisão n.º H6 na medida em que respeite indiretamente às questões suscitadas no processo principal [25].

34. Esclarecidos estes seis pontos, concluí que a opção b) das três opções apresentadas pelo órgão jurisdicional de reenvio é a que está em conformidade com o direito da União, como foi sustentado nas observações escritas do Governo húngaro. Esta conclusão insere-se no contexto do princípio geral que se segue, cujo desenvolvimento figura nas Conclusões do advogado-geral J. Mazak no processo Bergström [26].

«O princípio da totalização é um dos princípios de base da coordenação, ao nível da União, dos regimes de segurança social dos Estados-Membros, que tem por fim garantir que o exercício do direito à livre circulação conferido pelo Tratado não conduz a privar um trabalhador de benefícios de segurança social a que teria direito se tivesse cumprido a sua carreira num único Estado-Membro. Com efeito, essa consequência poderia dissuadir o trabalhador da União de exercer o seu direito à livre circulação e constituiria, por isso, um entrave a essa liberdade» [27].

[23] Acórdão de 28 de junho de 2018 (C-2/17, EU:C:2018:511, n.ºs 45 a 47 e jurisprudência referida).

[24] *Ibidem*. Quanto à competência dos Estados-Membros em matéria de segurança social, v., igualmente, artigo 153.º, n.º 4, TFUE.

[25] Importa recordar que a Decisão n.º H6 «constitui um ato de execução dos Regulamentos n.º 883/2004 e n.º 987/2009. Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, um ato de execução ou de aplicação deve, se possível, ser objeto de interpretação conforme com as disposições do regulamento de base (v., neste sentido, Acórdãos de 14 de maio de 2009, Internationaal Verhuis- en Transportbedrijf Jan de Lely, C-161/08, EU:C:2009:308, n.º 38, e de 19 de julho de 2012, Pie Optiek, C-376/11, EU:C:2012:502, n.º 34)». V. Acórdão de 4 de setembro de 2019, Bundesagentur für Arbeit — Familienkasse Baden-Württemberg West (C-473/18, EU:C:2019:662, n.º 30).

[26] Acórdão de 15 de dezembro de 2011, Bergström (C-257/10, EU:C:2011:839), e Conclusões do advogado-geral J. Mazák nesse processo (EU:C:2011:407). V., igualmente, por exemplo, Conclusões do advogado-geral P. Mengozzi no processo Dumont de Chassart (C-619/11, EU:C:2012:805, n.º 50).

[27] Acórdão de 15 de dezembro de 2011, Bergström (C-257/10, EU:C:2011:839), e Conclusões do advogado-geral J. Mazák nesse processo (EU:C:2011:407, n.º 39). V. Acórdão de 20 de janeiro de 2005, Salgado Alonso (C-306/03, EU:C:2005:44, n.ºs 28 e 29). V., igualmente, por exemplo, Acórdãos de 3 de março de 2011, Tomaszewska (C-440/09, EU:C:2011:114, n.º 30), e de 14 de março de 2019, Vester (C-134/18, EU:C:2019:212, n.º 33).

35. Como foi observado num comentário, o «princípio da totalização dos períodos de seguro é uma das mais antigas conquistas do direito internacional da segurança social» e constava da Convenção n.º 48 da Organização Internacional do Trabalho de 1935 [28]. Contudo, a opção c) da decisão de reenvio é incompatível com esse princípio, pelo que não pode ser acolhida.

36. Tal deve-se ao facto de a consequência lógica da opção c) ser a exclusão total do princípio da totalização no cálculo do limite de um terço para os períodos não contributivos e, por conseguinte, deste elemento das prestações do segurado, uma vez que na opção c) nunca são tomados em conta, para este cálculo, os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento, cumpridos nos Países Baixos, nem na fase do cálculo do montante teórico da pensão do segurado, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, nem na do cálculo do seu montante efetivo, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do mesmo regulamento. Tal seria incompatível com o caráter fundamental do princípio da totalização, conforme enunciado no artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004, para a aplicação deste regulamento.

37. Além disso, nos termos da opção c), a lei polaca que impõe o limite de um terço para os períodos não contributivos é incompatível com o princípio da igualdade de tratamento com base na nacionalidade que resulta do artigo 4.º do Regulamento n.º 883/2004, uma vez que, na prática, prejudicaria a grande maioria dos segurados que exercem direitos de livre circulação. O argumento do organismo de pensões, segundo o qual o facto de as regras polacas relativas ao cálculo dos períodos não contributivos serem aplicáveis indistintamente tanto a trabalhadores migrantes como a não migrantes as torna compatíveis com o direito da União, não merece acolhimento. Com efeito, se a regra da totalização fosse completamente excluída, o limite de um terço para os períodos não contributivos conduziria mais facilmente à acumulação de um grande número desses períodos pelos nacionais polacos, mas menos para os migrantes que exerçam os seus direitos de livre circulação, implicando assim o risco de a regra operar em detrimento destes últimos [29]. Esta situação exigiria uma justificação com base na prossecução de um objetivo de interesse geral, sob condição de a exclusão polaca dos períodos contributivos cumpridos noutros Estados-Membros, para efeitos da determinação do limite de um terço para os períodos não contributivos, ser adequada para garantir a realização do objetivo prosseguido e não ir além do necessário para o alcançar [30].

38. Por conseguinte, há que examinar, a este respeito, se o direito da União obriga o organismo de pensões a tomar em conta os 269 meses de períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento, cumpridos nos Países Baixos, para além dos 104 meses de períodos contributivos cumpridos na Polónia, para o cálculo do limite de um terço para os períodos não contributivos imposto pelo direito polaco. À luz do direito da União, e em especial do artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004, deve este limite ser apurado apenas em função dos períodos contributivos cumpridos na Polónia, como alegam o organismo de pensões e o Governo polaco, ou deve ser baseado na soma dos períodos contributivos cumpridos tanto na Polónia como nos Países Baixos, como alegam a Comissão Europeia, a República Checa e, em certa medida, o Governo húngaro?

[28] Fuchs, M., e Cornelissen, R. (eds.), *EU Social Security Law*, Nomas, 2015, p. 33. A convenção pode ser consultada em https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C048. O artigo 2.º, por exemplo, refere-se à «totalização» dos períodos de seguro.

[29] Acórdão de 5 de dezembro de 2019, Bocero Torrico e Bode (C-398/18 e C-428/18, EU:C:2019:1050, n.º 41 e jurisprudência referida). Para exemplos de discriminação indireta no contexto da igualdade de tratamento protegida pelo artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71, v. Acórdãos de 25 de junho de 1997, Mora Romero (C-131/96, EU:C:1997:317), e de 21 de fevereiro de 2008, Klöppel (C-507/06, EU:C:2008:110).

[30] Acórdão de 5 de dezembro de 2019, Bocero Torrico e Bode (C-398/18 e C-428/18, EU:C:2019:1050, n.º 43 e jurisprudência referida).

### *B. Alcance do Acórdão Tomaszewska*

39. O alcance do Acórdão Tomaszewska é um elemento central do diferendo entre as partes [31]. A aplicação do princípio da totalização nesse processo limitava-se às decisões relativas à *aquisição* ou não de uma prestação de pensão, como alegam o organismo de pensões, o Governo polaco e o Governo húngaro, ou abrange também o *cálculo* dessas prestações, como alegam a Comissão e a República Checa?

40. Embora o Acórdão Tomaszewska não forneça, em si, uma resposta clara a esta questão, a limitação do princípio da totalização à aquisição do direito a uma pensão encontra pouco apoio na jurisprudência do Tribunal de Justiça. Também não é suportada pela redação do Regulamento n.º 883/2004, pela sua finalidade, nem pelo direito primário da União.

41. No processo Tomaszewska, a requerente não conseguia provar que tinha cumprido o período mínimo obrigatório de 30 anos de seguro previsto pela legislação do Estado-Membro, na Polónia, razão pela qual o litígio entre a requerente e o organismo de pensões dizia respeito à aquisição de um direito a uma pensão de reforma, que era abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 45.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 (cujo equivalente é o artigo 6.º do Regulamento n.º 883/2004), e não ao cálculo do montante das prestações, conforme previsto no artigo 46.º do Regulamento n.º 1408/71, disposição precursora do artigo 52.º do Regulamento n.º 883/2004 [32].

42. No Acórdão Tomaszewska, o Tribunal de Justiça recordou que os Estados-Membros mantêm a competência para definir os requisitos exigidos para a concessão das prestações de segurança social, mesmo que os tornem mais rigorosos, desde que os requisitos adotados não impliquem uma discriminação ostensiva ou dissimulada entre trabalhadores da União [33]. O Tribunal de Justiça declarou que o sistema instituído pelo Regulamento n.º 1408/71 era apenas um sistema de coordenação, e não de harmonização, que tinha por objeto, designadamente, a determinação da legislação de segurança social aplicável aos trabalhadores assalariados e não assalariados que exerçam o seu direito de livre circulação [34].

43. O Tribunal de Justiça observou que era inerente a tal sistema que os requisitos de que depende a constituição dos períodos de emprego ou de seguro diferem segundo o Estado-Membro em que o trabalhador exerceu a sua atividade. Esses requisitos, como resulta do artigo 1.º, alínea r), do Regulamento n.º 1408/71 (atual artigo 1.º, alínea t), do Regulamento n.º 883/2004), são definidos exclusivamente pela legislação do Estado-Membro ao abrigo da qual os períodos em causa foram cumpridos [35]. Seguidamente, foi observado que, ao fixar os referidos requisitos, «os Estados-Membros devem respeitar o direito da União e, designadamente, o objetivo prosseguido pelo Regulamento n.º 1408/71, bem como os princípios em que este assenta» [36]. O objetivo do Regulamento n.º 1408/71, como referem os seus segundo e quarto

31 C-440/09, EU:C:2011:114.

32 *Ibidem*, n.º 22 e jurisprudência referida.

33 *Ibidem*, n.º 24 e jurisprudência referida.

34 *Ibidem*, n.º 25 e jurisprudência referida. Quanto aos princípios gerais que regem o Regulamento n.º 883/2004, uma medida que visa coordenar os sistemas de segurança social dos Estados-Membros, v. Acórdãos de 28 de junho de 2018, Crespo Rey (C-2/17, EU:C:2018:511, n.ºs 45 a 47, reproduzidos no n.º 32 das presentes conclusões), e de 14 de março de 2019, Vester (C-134/18, EU:C:2019:212, n.ºs 29 a 33).

35 *Ibidem*, n.º 26.

36 *Ibidem*, n.º 27.

considerandos, é garantir a livre circulação dos trabalhadores assalariados e dos trabalhadores não assalariados na União, respeitando ao mesmo tempo as características específicas das legislações nacionais de segurança social [37].

44. O Tribunal de Justiça declarou, em seguida, no Acórdão Tomaszewska, que o Regulamento n.º 1408/71, designadamente nos termos do quinto, sexto e décimo considerandos, «[se orienta] pelo princípio da igualdade de tratamento dos trabalhadores à luz das diferentes legislações nacionais e visa garantir da melhor forma a igualdade de tratamento de todos os trabalhadores ocupados no território de um Estado-Membro e não penalizar os trabalhadores que exercem o seu direito de livre circulação» [38].

45. Salientando, por várias vezes, que o litígio no processo principal tinha apenas por objeto a aquisição do direito a uma pensão de reforma [39], o Tribunal de Justiça pronunciou-se em termos mais gerais sobre o princípio da totalização do seguinte modo:

«[…] o princípio da totalização dos períodos de seguro, de residência ou de emprego como enunciado no artigo 42.º, alínea a), CE [atual artigo 48.º, alínea a), TFUE, v. n.º 5, *supra*] […] [é] um dos princípios de base da coordenação, ao nível da União, dos regimes de segurança social dos Estados-Membros, que tem por fim garantir que o exercício do direito de livre circulação conferido pelo Tratado CE não tem por efeito privar um trabalhador de vantagens em matéria de segurança social a que teria direito se tivesse cumprido a sua carreira num único Estado-Membro. Com efeito, essa consequência poderia dissuadir o trabalhador da União de exercer o seu direito de livre circulação e constituiria, por isso, um entrave a essa liberdade» [40].

46. O Tribunal de Justiça observou que o artigo 45.º do Regulamento n.º 1408/71, disposição em causa no processo Tomaszewska, constituía uma aplicação do princípio da totalização dos períodos de seguro, de residência ou de emprego, conforme enunciado no artigo 42.º, alínea a), CE [41].

[37] *Ibidem*, n.º 28.

[38] *Ibidem* e jurisprudência referida.

[39] *Ibidem*, n.ºs 29, 31, 32, 34 e 36.

[40] *Ibidem*, n.º 30 e jurisprudência referida. V., mais recentemente, quanto à desvantagem sofrida por um trabalhador migrante em comparação com um trabalhador que cumpriu toda a sua carreira profissional no Estado-Membro em causa, Acórdão de 28 de junho de 2018, Crespo Rey (C-2/17, EU:C:2018:511, n.º 69). V., de igual modo, Acórdão de 23 de janeiro de 2020, Bundesagentur für Arbeit (C-29/19, EU:C:2020:36, n.º 33).

[41] *Ibidem.*

47. Embora se possa considerar que o Acórdão Tomaszewska não é determinante para a questão da aplicação do princípio da totalização ao *cálculo* das prestações de segurança social, a jurisprudência mais ampla do Tribunal de Justiça é mais clara. O Acórdão Dumont de Chassart [42] é inequívoco quanto à pertinência do princípio da totalização para o cálculo das prestações. O Tribunal de Justiça declarou nele o seguinte:

«Por outro lado, deve recordar-se que o Regulamento n.º 1408/71 foi adotado com base no artigo 51.º do Tratado CEE (que passou a artigo 51.º do Tratado CE, que, por sua vez, passou, após alteração, a artigo 42.º CE, e em seguida a artigo 48.º TFUE), que autorizou o Conselho da União Europeia a adotar, no domínio da segurança social, as medidas necessárias para o estabelecimento da livre circulação dos trabalhadores instituindo nomeadamente um sistema que permite assegurar aos trabalhadores migrantes e às pessoas que deles dependem a totalização, para a aquisição e para a manutenção do direito às prestações assim como para o *cálculo* destas, de "todos os períodos" tomados em consideração pelas diferentes legislações nacionais.»

48. Além disso, a posição central do princípio da totalização no cálculo das prestações de segurança social reflete-se no artigo 48.º, alínea a), TFUE (n.º 5 das presentes conclusões). Com efeito, o Tribunal de Justiça observou que «o artigo 48.º TFUE […] prevê que o Parlamento Europeu e o Conselho da União Europeia adotem, no domínio da segurança social, "as medidas necessárias ao estabelecimento da livre circulação dos trabalhadores", instituindo, designadamente, um sistema que permita assegurar aos trabalhadores migrantes a "totalização de todos os períodos tomados em consideração pelas diversas legislações nacionais". Tal sistema de totalização de períodos foi instituído pelo Regulamento n.º 1408/71 e, mais tarde, pelo Regulamento n.º 883/2004» [43]. A importância da totalização reflete-se igualmente no considerando 14 do Regulamento n.º 883/2004 (n.º 6 das presentes conclusões), que se refere especificamente à importância da totalização para o «cálculo [do montante das prestações]». A isto pode acrescentar-se o considerando 2 da Decisão n.º H6. Como se observou no n.º 10, *supra*, indica-se nesse considerando que a totalização é relevante para efeitos de «aumento do valor da prestação».

49. Por conseguinte, os argumentos desenvolvidos nas observações escritas do Governo polaco, do organismo de pensões e do Governo húngaro no sentido de que o Acórdão Tomaszewska não é pertinente para a interpretação do artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 devem ser rejeitados, na medida em que o Acórdão Tomaszewska contém uma formulação ampla do princípio da totalização. Com efeito, as observações escritas da Comissão são mais acertadas a este respeito, ao reconhecerem a pertinência indireta do Acórdão Tomaszewska para o processo principal [44].

[42] O sublinhado é meu. Acórdão de 21 de fevereiro de 2013, Dumont de Chassart (C-619/11, EU:C:2013:92, n.º 52), que remete para o Acórdão de 15 de dezembro de 2011, Bergström (C-257/10, EU:C:2011:839, n.º 42). O papel de totalização no cálculo das prestações de reforma foi explicado no n.º 4 das Conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo Koschitzki (C-30/04, EU:C:2005:272). V., igualmente, n.º 45 das Conclusões do advogado-geral N. Jääskinen no processo Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114), em que o advogado-geral observa que um dos princípios fundamentais que deve guiar a interpretação do regulamento que precedeu o Regulamento n.º 883/2004 é que, de acordo com jurisprudência constante, «em matéria de segurança social, os segurados não podem reivindicar que a sua deslocação a outro Estado-Membro seja neutra sobre o tipo ou o *nível* das prestações a que teriam direito no seu Estado de origem». O sublinhado é meu.

[43] Acórdão de 4 de julho de 2013, Gardella (C-233/12, EU:C:2013:449, n.º 34).

[44] O artigo 5.º do Regulamento n.º 883/2004 pode ser afastado para efeitos do processo principal, uma vez que o considerando 10 do referido regulamento indica que os princípios que se refletem no artigo 5.º «não dever(ão) interferir com o princípio da totalização dos períodos de seguro, de emprego, de atividade por conta própria ou de residência cumpridos ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro com os períodos cumpridos ao abrigo da legislação do Estado-Membro competente». V. análise em Fuchs, M., e Cornelissen, R. (eds.), *EU Social Security Law*, Nomas, 2015, p. 123. V., igualmente, Conclusões do advogado-geral G. Hogan nos processos apensos Bocero Torrico e Bode (C-398/18 e C-428/18, EU:C:2019:596, n.º 44).

### *C. Quanto ao raciocínio que conduziu à adoção da opção b) do órgão jurisdicional de reenvio*

50. Assim, por que razão se chegou aqui à conclusão, como sustentou o Governo húngaro, de que é a segunda opção, b), e não a primeira opção, a), sugerida pelo órgão jurisdicional de reenvio que é determinante para a resolução do litígio no processo principal, atendendo à importância primordial do princípio segundo o qual os segurados que tenham exercido o direito à livre circulação não devem ser privados de benefícios da segurança social a que teriam direito se tivessem exercido toda a sua carreira profissional num único Estado-Membro [45]?

51. Importa sublinhar que o Regulamento n.º 883/2004, à semelhança do seu antecessor, o Regulamento n.º 1408/71, não organiza um regime comum de segurança social, mas permite que subsistam regimes nacionais distintos. É concebido para assegurar a coordenação dos sistemas [46]. Como salientou o advogado-geral N. Jääskinen, o «facto de o exercício da liberdade de circulação poder não ter um efeito neutro neste domínio, isto é, ser mais ou menos vantajoso, ou mesmo prejudicial, em função dos casos, resulta diretamente de se ter mantido a diferença existente entre as legislações dos Estados-Membros» [47].

52. Mais precisamente, a opção b) do órgão jurisdicional de reenvio foi escolhida com base na jurisprudência assente relativa à disposição que precedeu o artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004, a saber, o artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71, na redação do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i) e ii), do Regulamento n.º 883/2004, nas finalidades e nos objetivos respetivos destas duas últimas disposições, bem como no seu contexto [48].

53. Como foi explicado nas Conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo Koschitzki [49], o cálculo do montante teórico nos termos do artigo 46.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1408/71, atual artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, constitui, na realidade, um exemplo de totalização. O Tribunal de Justiça declarou que o artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71 e, portanto, o artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 «devem ser interpretados à luz do objetivo fixado no artigo 48.º TFUE, o que implica, nomeadamente, que os trabalhadores migrantes não devem sofrer uma redução do montante das prestações de segurança social pelo facto de terem exercido o seu direito à livre circulação» [50]. Por outras palavras, o montante teórico «deve ser calculado como se o segurado tivesse exercido toda a sua atividade profissional unicamente no Estado-Membro em causa» [51]. Isto implica, no que respeita ao processo principal, que os períodos contributivos cumpridos nos Países Baixos, bem como os cumpridos na Polónia, devem ser tomados em conta para o cálculo do limite de um terço para os períodos não contributivos para efeitos da determinação do montante teórico nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004.

45 V. exemplo apresentado no n.º 34 das presentes conclusões.

46 N.º 42 das presentes conclusões.

47 Conclusões no processo Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:114, n.º 45). V., mais recentemente, por exemplo, Acórdão de 19 de março de 2019, Vester (C-134/18, EU:C:2019:212, n.º 32 e jurisprudência referida).

48 V., de um modo geral, a análise das regras de interpretação dos atos da União nas Conclusões que apresentei no processo Pinckernelle (C-535/15, EU:C:2016:996, n.ºs 35 a 70).

49 C-30/04, EU:C:2005:272, n.º 4. V., igualmente, n.º 23 do Acórdão de 17 de dezembro de 1998, Lustig (C-244/97, EU:C:1998:619): «[…] [o] Tratado CE impõe que seja assegurada a totalidade de todos os períodos tomados em consideração pelas diversas legislações nacionais tanto para fins de aquisição e manutenção do direito às prestações como para o cálculo destas.»

50 Acórdão de 21 de fevereiro de 2013, Salgado González (C-282/11, EU:C:2013:86, n.º 43 e jurisprudência referida. V., igualmente, n.º 50).

51 *Ibidem*, n.º 41 e jurisprudência referida.

54. O artigo 52.º, n.º 1, alínea b), reflete uma opção legislativa aplicável quando um segurado só tem direito a uma pensão, segundo a legislação de um Estado-Membro, se forem tidos em conta os períodos de seguro cumpridos noutro Estado-Membro [52], o que se verifica no processo principal (v. n.º 15 das presentes conclusões). Como já foi referido, a primeira etapa do processo, a saber, o cálculo do montante teórico da prestação nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, é a *totalização*. A segunda etapa, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do mesmo, é o cálculo da prestação proporcional, sendo designada *cálculo proporcional* [53]. O objetivo do exercício de totalização e de cálculo proporcional é o de assegurar que a prestação devida reflete a duração do período em que o segurado trabalhou no Estado-Membro que paga essa parte da pensão [54]. Como foi salientado nas observações escritas do organismo de pensões, cada Estado-Membro paga o montante proporcional da pensão de reforma correspondente ao período cumprido ao abrigo da *respetiva* legislação (o sublinhado é meu). Assim, os Estados-Membros financiam apenas os períodos de seguro cumpridos no seu território, e não os períodos de seguro cumpridos noutros Estados-Membros. Como se alegou nas observações escritas do Governo polaco, o montante da prestação paga deve refletir, de forma realista, o montante das contribuições de pensão pagas, bem como os períodos de seguro cumpridos no seu próprio Estado-Membro.

55. Como observou o advogado-geral N. Fennelly, o montante efetivo da prestação é a proporção do montante teórico correspondente à proporção da duração dos períodos totais de seguro ou de residência *efetivamente cumpridos* no Estado-Membro em causa [55]. Nos termos da regra que agora figura no artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004, o montante *efetivo* da pensão é determinado com base no montante teórico, proporcionalmente à duração dos períodos de seguro cumpridos no Estado-Membro em questão relativamente à duração total dos períodos de seguro cumpridos em todos os Estados-Membros.

56. Em geral, a jurisprudência maximiza os elementos pertinentes para o cálculo do montante teórico [56], definido pela jurisprudência como um meio de garantir que os trabalhadores não perdem benefícios de segurança social em consequência do exercício do direito à livre circulação. É pacífico que, no que se refere ao montante teórico, «decorre das disposições expressas da alínea a) do n.º 2 do artigo 46.º [do Regulamento n.º 1408/71] que este deve ser calculado como se o segurado tivesse exercido toda a sua atividade profissional exclusivamente no Estado-Membro em causa» [57].

[52] V. Conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs, a respeito do artigo 46.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71, no processo Stinco e Panfilo (C-132/96, EU:C:1997:436, n.º 4).

[53] *Ibidem*, n.º 5. O advogado-geral F. G. Jacobs dá o seguinte exemplo. «Assim, se uma pessoa tiver trabalhado durante dez anos num Estado-Membro A, e durante 20 anos num Estado-Membro B, daí resulta que, mesmo que não tenha direito a uma pensão de velhice relativamente a um período de seguro de dez anos no Estado-Membro A (por exemplo, pelo facto de este Estado exigir que os interessados tenham trabalhado durante 15 anos no seu território), tem direito no referido Estado-Membro A, por força do artigo 46.º, n.º 2, a um terço da prestação a que poderia ter direito se aí tivesse trabalhado durante 30 anos.» V., recentemente, Conclusões do advogado-geral G. Hogan nos processos apensos Bocero Torrico e Bode (C-398/18 e C-428/18, EU:C:2019:596, n.º 39).

[54] *Ibidem*, n.º 49.

[55] V. n.º 7 das Conclusões do advogado-geral N. Fennelly no processo Lustig (C-244/97, EU:C:1998:419), a respeito do antecessor do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 883/2004, a saber, o artigo 46.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1408/71. O sublinhado é meu.

[56] Por exemplo, Acórdãos de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172); de 23 de setembro de 1982, Besem (274/81, EU:C:1982:315); de 18 de fevereiro de 1992, Di Prinzio (C-5/91, EU:C:1992:76); de 24 de setembro de 1998, Stinco e Panfilo (C-132/96, EU:C:1998:427); de 21 de fevereiro de 2013, Salgado González (C-282/11, EU:C:2013:86). V., todavia, Acórdão de 21 de julho de 2005, Koschitzki (C-30/04, EU:C:2005:492). Para outras regras relativas ao cálculo dos montantes teóricos e efetivos das prestações de pensão, v. artigo 43.º, n.º 1, do Regulamento n.º 987/2009 e a remissão que aí se faz para o artigo 12.º, n.ºs 3, 4, 5 e 6 do mesmo regulamento. Estas disposições não parecem ser pertinentes para o processo principal.

[57] Acórdão de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172, n.º 10). V., mais recentemente, por exemplo, Acórdão de 3 de outubro de 2002, Barreira Pérez (C-347/00, EU:C:2002:560, n.º 28), e Conclusões do advogado-geral M. Wathelet no processo Zaniewicz-Dybeck (C-189/16, EU:C:2017:329, n.º 51), que remetem para o Acórdão de 21 de julho de 2005, Koschitzki (C-30/04, EU:C:2005:492, n.º 28).

57. Contudo, a finalidade do artigo 46.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1408/71 e, portanto, do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004, é diferente. O Tribunal de Justiça declarou o seguinte:

«Embora o cálculo a efetuar nos termos da alínea a) vise dar ao trabalhador o montante teórico máximo a que teria direito se todos os períodos de seguro tivessem sido cumpridos no Estado em questão, a finalidade do cálculo referido na alínea b) é diferente. Esta última disposição visa unicamente repartir os encargos respetivos da prestação entre as instituições dos Estados-Membros em causa proporcionalmente à duração dos períodos de seguro cumpridos em cada um dos referidos Estados-Membros *antes* da ocorrência do risco» [58].

58. A finalidade do cálculo proporcional é a preservação do equilíbrio dos encargos com as prestações entre os Estados-Membros [59]. Como foi observado num comentário com autoridade, «o *oposto* do princípio da totalização é o princípio do cálculo proporcional. Segundo este princípio, cada instituição competente só é obrigada a pagar uma parte da prestação proporcional aos períodos pertinentes cumpridos ao abrigo da sua legislação nacional em matéria de segurança social (v., a título de exemplo, artigo 52.º do Regulamento n.º 883/2004)» [60].

59. Assim, a argumentação da Comissão segundo a qual a aplicação deste método penaliza os segurados que tenham exercido o seu direito à livre circulação, reconhecido pela jurisprudência, não pode ser acolhida. Esta argumentação ignora essa distinção fundamental entre o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), e o artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004.

60. A Comissão remete, por exemplo, para o Acórdão Zaniewicz-Dybeck [61] em apoio da sua tese, mas este acórdão só é pertinente para o processo principal na medida em que esclarece que a totalização deve ser aplicada ao cálculo do montante teórico, mas o Tribunal de Justiça não a alarga ao montante efetivo.

«Nesse caso, o artigo 46.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1408/71 prevê que a instituição competente calcula o montante teórico da prestação a que o interessado tem direito como se todos os períodos de trabalho cumpridos em diferentes Estados-Membros o tivessem sido no Estado-Membro da instituição competente. Em seguida, a instituição competente estabelece, em conformidade com o n.º 2, alínea b), do mesmo artigo, o montante efetivo da prestação com base no montante teórico, na proporção da duração dos períodos de seguro e/ou de residência no Estado-Membro da instituição competente, em relação à duração total dos períodos de seguro e/ou de residência cumpridos nos diferentes Estados-Membros. Este é o método do cálculo proporcional.» [62]

58 Acórdão de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172, n.º 11). Sublinhado no original.

59 *Ibidem*.

60 V. Fuchs, M., e Cornelissen, R., *op. cit.* p. 17. O sublinhado é meu. Há que observar que os autos não contêm qualquer indicação de que a pensão de reforma por velhice em questão no processo principal faça parte do «regime de prestações definidas» previsto no artigo 1.º, ponto 2, do Regulamento (UE) 2017/492 da Comissão, de 21 de março de 2017, que altera o Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à coordenação dos sistemas de segurança social e o Regulamento (CE) n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 (JO 2017, L 76, p. 13), uma disposição que prevê a dispensa, ou a não aplicação, do cálculo proporcional das prestações. O anexo VIII tinha sido previamente alterado, em relação à Polónia, pelo Regulamento (CE) n.º 988/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009 (JO 2009, L 284, p. 43).

61 Acórdão de 7 de dezembro de 2017, Zaniewicz-Dybeck (C-189/16, EU:C:2017:946).

62 *Ibidem*, n.º 42. V., igualmente, Conclusões do advogado-geral M. Wathelet no processo Zaniewicz-Dybeck (C-189/16, EU:C:2017:329, n.ºs 43 e 44). A República Checa invoca também o n.º 42 do Acórdão Zaniewicz-Dybeck, em apoio da alegação de que o artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento n.º 883/2004 impõe ao organismo de pensões competente que tenha em conta os períodos de seguro cumpridos noutros Estados-Membros para determinar tanto o montante teórico como o montante efetivo da pensão.

61. Nas suas observações escritas, a Comissão invoca ainda o Acórdão Barreira Pérez [63] para incluir os períodos não contributivos calculados com referência ao total dos períodos contributivos cumpridos nos Países Baixos e na Polónia, para efeitos do cálculo tanto do montante teórico, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, como do montante efetivo, nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do mesmo regulamento. Nesse processo, um segurado, de nacionalidade espanhola, que tinha trabalhado em Espanha e na Alemanha, pedia uma pensão às autoridades espanholas, totalizando os períodos de seguro cumpridos ao abrigo das legislações alemã e espanhola, dado que não tinha direito a uma pensão com base apenas nesta última legislação.

62. Nos termos do artigo 46.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 1408/71, a autoridade competente espanhola calculou o montante teórico da prestação somando os dias de cotização real cumpridos em Espanha e na Alemanha e acrescentando depois uma «cotização fictícia» atribuída ao interessado, em razão da sua idade, nos termos de uma disposição transitória de um despacho ministerial [64]. Todavia, a cotização fictícia não foi tida em conta no cálculo proporcional da prestação, ou do montante efetivo, em conformidade com o artigo 46.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1408/71.

63. Após ter recordado, no n.º 25 do seu acórdão, que as contribuições fictícias são «acrescentad[a]s aos períodos de seguro efetivo para o cálculo do montante da pensão», pelo que equivalem a «períodos de seguro, na aceção do artigo 1.º, alínea r), do Regulamento n.º 1408/71» [65], o Tribunal de Justiça examinou a questão de saber se a contribuição fictícia devia ser tomada em conta para o cálculo do montante proporcional da pensão.

64. Embora o Governo espanhol tenha alegado que uma resposta afirmativa a esta questão podia «ocasionar um grave desequilíbrio económico e transformar o regime de segurança social espanhol em polo de atração para as pessoas que procuram obter um acréscimo sensível da sua pensão» [66], o Tribunal de Justiça declarou que o períodos de cotização fictícios tinham sido cumpridos antes da realização do risco (chegada à idade da reforma) na aceção do artigo 46.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1408/71 [67]. Por esta razão, todos os períodos de cotização fictícios deviam ser tidos em conta no cálculo da pensão proporcional efetiva [68], juntamente com o facto de que uma solução contrária penalizaria o trabalhador que tivesse exercido direitos à livre circulação [69].

65. A este respeito, podem ser feitas as seguintes observações.

66. Em primeiro lugar, o Acórdão Barreira Pérez parece invulgar na medida em que a distinção entre a totalização, que atualmente figura no artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, e o cálculo proporcional, atualmente refletido no artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), desse regulamento, não era central para o raciocínio do Tribunal de Justiça. Como já se explicou, esta

63 Acórdão de 3 de outubro de 2002 (C-347/00, EU:C:2002:560).

64 Artigo 3.º, alínea b), do Despacho Ministerial de 18 de janeiro de 1967, relativo às Disposições de Aplicação e de Execução da Prestação de Velhice (BOE n.º 22, de 26 de janeiro de 1967).

65 Acórdão de 3 de outubro de 2002, Barreira Pérez (C-347/00, EU:C:2002:560, n.º 26). O artigo 1.º, alínea r), do Regulamento n.º 1408/71 passou a ser o artigo 1.º, alínea t), do Regulamento n.º 883/2004.

66 *Ibidem*, n.º 33.

67 *Ibidem*, n.º 34.

68 *Ibidem*, n.ºs 38 e 39. Para chegar a esta conclusão, o Tribunal de Justiça baseou-se no Acórdão de 18 de fevereiro de 1992, Di Prinzio (C-5/91, EU:C:1992:76, n.º 54). O Acórdão de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172), e o acórdão referido na nota 69 das presentes conclusões foram os únicos outros acórdãos referidos pelo Tribunal de Justiça para se pronunciar quanto ao mérito.

69 *Ibidem*, n.ºs 40 a 41, remetendo para o Acórdão de 15 de outubro de 1991, Faux (C-302/90, EU:C:1991:385).

distinção foi desenvolvida na jurisprudência fundamental do Tribunal de Justiça relativa ao cálculo das prestações de segurança social à luz do Regulamento n.º 1408/71, antecessor do Regulamento n.º 883/2004[70]. O processo Barreira Pérez respeitava antes ao facto de as contribuições pertinentes terem sido realizadas antes, e não depois, da ocorrência do risco. O Acórdão Barreira Pérez deve, portanto, ser interpretado de forma restritiva e à luz do facto de que o Regulamento n.º 883/2004 constitui uma medida de coordenação e não de harmonização. Como foi salientado nas observações escritas do organismo de pensões, não existe, no estado atual do direito da União, um princípio de solidariedade unificada supranacional em matéria de segurança social.

67. Em segundo lugar, e o que é, talvez, mais importante, o Acórdão Barreira Pérez dizia respeito a uma situação clara em que a legislação espanhola, sendo a Espanha o Estado-Membro competente nesse processo, acrescentava períodos de cotização fictícios em função da idade da pessoa que requeria uma pensão espanhola. Por conseguinte, o despacho ministerial que previa as cotizações fictícias era abrangido pela expressão «ao abrigo da legislação por ela aplicada» constante do artigo 46.º, n.º 2, alínea b), do Regulamento n.º 1408/71 («ao abrigo da legislação por ela aplicada» [*NT*: Na versão em língua portuguesa] no artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004). No processo Barreira Pérez não estava em causa um segurado que procurava interpretar a legislação espanhola no sentido de incluir períodos de seguro cumpridos fora de Espanha para efeitos do cálculo a efetuar nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii).

68. Todavia, os períodos não contributivos em questão no processo principal não são abrangidos pela expressão «ao abrigo da legislação por ela aplicada» que figura no artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), porque o direito polaco apenas reconhece períodos não contributivos até ao nível dos períodos contributivos cumpridos na Polónia. Importa recordar que, como foi explicado pelo advogado-geral F. G. Jacobs no processo Stinco e Panfilo[71], a fase do cálculo proporcional visa repartir a responsabilidade equitativamente entre os Estados-Membros, em função da duração das contribuições, de modo a que o pagamento reflita o período que o segurado trabalhou no Estado-Membro competente. Este equilíbrio seria efetivamente distorcido, no que respeita aos factos do processo principal, se a extensão um pouco artificial dos períodos não contributivos polacos, que era necessária para o cálculo do montante teórico a fim de superar a eventual desvantagem que o exercício do direito à livre circulação nos Países Baixos implicava para o segurado, fosse alargada à fase do cálculo proporcional e do cálculo do montante proporcional efetivo nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004. Importa recordar que a maior parte dos períodos contributivos foram cumpridos nos Países Baixos (v. n.º 13 das presentes conclusões), pelo que a distorção no processo principal seria significativa se esses períodos fossem incluídos, na fase do cálculo proporcional, na determinação da extensão dos períodos não contributivos a tomar em conta.

69. Em terceiro lugar, faz todo o sentido determinar o nível máximo de períodos não contributivos com base nos períodos contributivos cumpridos na Polónia e nos Países Baixos, e não apenas nos períodos contributivos cumpridos na Polónia, para efeitos do cálculo a efetuar nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, mas não nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do mesmo, se recordarmos as finalidades muito diversas destas duas disposições. A expressão «ao abrigo da legislação por ela aplicada» que figura no artigo 52.º, n.º 1,

[70] N.ºs 52 a 60 das presentes conclusões.

[71] V. n.º 54 das presentes conclusões.

alínea b), i), deve ser interpretada à luz do objetivo do cálculo do montante teórico; a saber, os segurados não devem sofrer uma redução do montante das suas prestações de segurança social pelo facto de terem exercido o seu direito à livre circulação [72].

70. Todavia, como já foi explicado, a finalidade do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004 é a de assegurar uma repartição equitativa das responsabilidades entre os Estados-Membros, baseada na extensão do período de contribuição em cada Estado-Membro. À luz desta finalidade, a expressão «ao abrigo da legislação por ela aplicada» exige uma interpretação literal. Por outras palavras, o contexto de «ao abrigo da legislação por ela aplicada» nas duas disposições é diferente [73]. A interpretação literal destes termos exclui os períodos contributivos no Estado-Membro de acolhimento do cálculo a efetuar nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004, no que diz respeito ao limite de um terço para os períodos não contributivos nos termos do direito polaco, atendendo ao seu contexto e à sua finalidade.

71. O argumento do Governo checo segundo o qual o direito da União se opõe a que seja tomada em consideração uma duração diferente dos períodos de seguro para o cálculo do montante teórico de uma pensão, por oposição ao cálculo do montante efetivo, não pode ser acolhido. Discordo igualmente da Comissão quando alega que a ficção jurídica que se reflete no cálculo do montante teórico está igualmente presente no âmbito do cálculo proporcional do número total de períodos de seguro pertinentes em todos os Estados-Membros em causa. Contrariamente à argumentação da Comissão, a solução adotada no Acórdão Menzies [74] não se limita às circunstâncias específicas desse processo [75].

72. Por último, e por uma questão de exaustividade, ainda que o cálculo que proponho restringisse os direitos à livre circulação do segurado ao abrigo do artigo 45.º TFUE [76], essa restrição seria justificada pelo princípio da solidariedade social, associado ao objetivo de conexão com a sociedade polaca, e não parece ir além do necessário para atingir esse fim, como se alega nas observações escritas do organismo de pensões [77].

73. Por conseguinte, o cálculo reproduzido nos n.os 15 e 16 das presentes conclusões, e que foi efetuado pelo organismo de pensões, não reflete os requisitos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i) e ii), quanto aos seguintes aspetos.

[72] N.º 34 das presentes conclusões. Como o Tribunal de Justiça recordou recentemente no seu Acórdão de 28 de junho de 2018, Crespo Rey (C-2/17, EU:C:2018:511, n.os 70 a 72), se o direito do Estado-Membro não puder ser interpretado em conformidade com o Regulamento n.º 883/2004, deve ser afastada a sua aplicação.

[73] V. Conclusões que apresentei no processo Pinckernelle (C-535/15, EU:C:2016:996, n.º 40).

[74] Acórdão de 26 de junho de 1980, Menzies (793/79, EU:C:1980:172).

[75] V., por exemplo, Acórdãos de 18 de fevereiro de 1992, Di Prinzio (C-5/91, EU:C:1992:76); de 24 de setembro de 1998, Stinco e Panfilo (C-132/96, EU:C:1998:427); de 17 de dezembro de 1998, Lustig (C-244/97, EU:C:1998:619); de 19 de julho de 2012, Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:475); de 21 de fevereiro de 2013, Dumont de Chassart (C-619/11, EU:C:2013:92); de 21 de fevereiro de 2013, Salgado González (C-282/11, EU:C:2013:86). V. Acórdão de 21 de julho de 2005, Koschitzki (C-30/04, EU:C:2005:492).

[76] V., a este respeito, Acórdão de 7 de março de 2013, van den Booren (C-127/11, EU:C:2013:140, n.os 38 a 46). A conformidade com disposições do direito derivado da União, como os Regulamentos n.º 1408/71 e n.º 883/2004, não exclui a existência de obstáculos à livre circulação a que se opõe o artigo 45.º TFUE. V., a respeito do artigo 21.º TFUE, Acórdão de 19 de julho de 2012, Reichel-Albert (C-522/10, EU:C:2012:475, n.º 38): «há que recordar que os Estados-Membros, embora mantenham a sua competência para organizar os seus sistemas de segurança social, devem, no exercício dessa competência, respeitar o direito da União, em especial as disposições do Tratado relativas à livre circulação dos cidadãos garantida pelo artigo 21.º TFUE (v., neste sentido, [Acórdãos de 23 de novembro de 2000, Elsen (C-135/99, EU:C:2000:647, n.º 33), e de 1 de abril de 2008, Gouvernement de la Communauté française e gouvernement wallon (C-212/06, EU:C:2008:178, n.º 43])».

[77] Acórdão de 26 de outubro de 2006, Tas-Hagen e Tas (C-192/05, EU:C:2006:676, n.os 34 e 35). V., mais recentemente, Conclusões da advogada-geral J. Kokott no processo Q (C-133/13, EU:C:2014:2255, n.º 38).

74. O montante teórico não deve ser calculado com referência aos períodos contributivos nacionais (104) + períodos não contributivos nacionais (34) + períodos contributivos estrangeiros (269), mas com referência ao cálculo que maximiza o montante teórico (em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça), a saber, os períodos contributivos nacionais (104) + períodos contributivos estrangeiros (269) + períodos não contributivos nacionais (124, representando um terço da soma dos dois valores precedentes). Esta fórmula resulta em 497 meses de contribuições nacionais e é efetivamente a fórmula refletida na opção b) do órgão jurisdicional de reenvio.

75. O montante efetivo foi, contudo, corretamente calculado pelo organismo de pensões, como se indicou n.º 16 das presentes conclusões. O montante efetivo da prestação foi calculado numa base proporcional de 138 meses de períodos de seguro na Polónia (104 meses de períodos contributivos na Polónia e 34 meses de períodos não contributivos até ao limite de um terço dos períodos contributivos nacionais de um total de 407 meses de seguro cumpridos na Polónia e nos Países Baixos).

## IV. Conclusão

76. Por conseguinte, proponho que se responda do seguinte modo à questão prejudicial submetida pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal, Polónia):

O artigo 52.º, n.º 1, alínea b), 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, deve ser interpretado no sentido de que, nas circunstâncias do processo principal, a instituição competente deve ter em conta, ao calcular prestações de pensão, os períodos não contributivos que não excedam um terço do total dos períodos contributivos cumpridos ao abrigo da legislação nacional e da legislação de outros Estados-Membros para calcular apenas o montante teórico nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), i), do Regulamento n.º 883/2004, mas não o montante efetivo da prestação nos termos do artigo 52.º, n.º 1, alínea b), ii), do Regulamento n.º 883/2004.