CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 26 de Abril de 1994 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. Com a questão prejudicial objecto do presente processo, o Centrale Road van Beroep solicita ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre a compatibilidade com o artigo 51.° do Tratado CEE do ponto 4, letra J (Países Baixos), do Anexo VI do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros das suas famílias que se deslocam no interior da Comunidade [1] (a seguir «regulamento»). A alegada incompatibilidade residiria no facto de a disposição em causa poder implicar que, a fim de obter prestações de invalidez com base na legislação de um Estado-membro, um (ex) trabalhador assalariado seja sujeito, por força do direito nacional, a uma condição suplementar (no caso em apreço, rendimentos do trabalho de um determinado montante, auferidos durante o ano que precedeu o início da incapacidade para o trabalho), condição essa que não é exigida para aplicação da legislação nacional a que se considera estar ainda sujeito o trabalhador, nos termos do n.° 4 do artigo 45.° do referido Regulamento n.° 1408/71.

Em resumo, a questão submetida pelo juiz nacional põe em causa a validade do ponto 4, letra J, do Anexo VI do Regulamento n.° 1408/71.

2. Para compreender os termos da questão suscitada, convém em primeiro lugar recordar o contexto normativo nacional.

O sistema neerlandês de segurança social é regido por duas leis: a Algemene Arbeidsongeschiktheidswet [2] (lei geral relativa à incapacidade para o trabalho, a seguir «AAW») e a Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering [3] (lei relativa ao seguro contra a incapacidade para o trabalho, a seguir «WAO»). A AAW, entrada em vigor em 1 de Outubro de 1976, consagra um seguro social de que beneficiam, em princípio, todos os residentes. A aquisição do direito às prestações bem como o seu cálculo não estão dependentes de qualquer condição, no que diz respeito à duração dos períodos de seguro. Para efeitos da concessão de uma prestação com base nesta lei, é, porém, exigido, na sequência de uma alteração introduzida em 1 de Janeiro de 1980, que, durante o ano que precedeu o

* Língua original: italiano.

1 — Na versão codificada do Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 (JO L 230, p. 6; EE 05 F3 p. 53).

2 — Lei de 11 de Dezembro de 1975, Stbl. 674.

3 — Lei de 18 de Fevereiro de 1966, Stbl. 84.

início da incapacidade para o trabalho, o segurado tenha auferido rendimentos de um determinado montante provenientes de um trabalho efectuado na vida económica e profissional ou em relação com esse trabalho (artigo 6.°). A este propósito, há que precisar que as prestações em substituição do salário são consideradas rendimentos na acepção da AAW, o que não é o caso dos rendimentos obtidos a título de assistência social.

A WAO, entrada em vigor em 1 de Julho de 1967, regula o seguro social obrigatório contra a incapacidade para o trabalho para os trabalhadores assalariados. Para receberem as prestações correspondentes, os interessados devem estar sujeitos à legislação em causa, isto é, devem exercer uma actividade assalariada no momento da ocorrência do risco segurado. A aquisição do direito à prestação e o seu cálculo não estão, em contrapartida, dependentes de qualquer condição no que diz respeito à duração dos períodos de seguro. Podem beneficiar da WAO os segurados que tenham estado incapacitados para trabalhar durante um período ininterrupto de 52 semanas; o montante da prestação é calculado em função do grau de incapacidade e do montante do salário diário.

No momento dos factos do litígio, em caso de pedido simultâneo das duas prestações em questão, a prestação devida nos termos da WAO só era paga se o seu montante ultrapassasse o da prestação devida nos termos da AAW. No entanto, o beneficiário das prestações da WAO que, por qualquer razão, não pudesse receber as prestações da AAW, tinha direito à totalidade das prestações da WAO.

3. E chegamos à regulamentação comunitária relevante. Como se sabe, o artigo 51.° do Tratado impõe ao Conselho que tome, no domínio da segurança social, as medidas necessárias, designadamente para assegurar aos trabalhadores migrantes «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» [alínea a)]. E foi precisamente nesta base que o Conselho adoptou o Regulamento n.° 1408/71, que tem como principal objectivo coordenar as diferentes legislações nacionais na matéria, de maneira a garantir que a livre circulação dos trabalhadores não se traduza numa desvantagem para os trabalhadores que dela fazem uso, relativamente aos que exercem a sua actividade num único Estado-membro.

No que diz respeito, mais especialmente, às prestações por invalidez, a regulamentação comunitária pretende, nomeadamente, garantir a coexistência de regimes baseados na aquisição do direito à prestação após a ocorrência do risco segurado (é o caso do regime neerlandês) e de regimes baseados, pelo contrário, na constituição progressiva do direito à prestação, e, portanto, relacionados com a duração dos períodos de seguro. A este propósito, o n.° 4 do artigo 45.° (n.° 3 no momento dos factos do caso vertente), do regulamento é especialmente relevante, ao

dispor que «se a legislação de um Estado-membro não exigir períodos de seguro para a aquisição do direito nem para o cálculo das prestações, mas fizer depender a concessão das prestações da condição de o trabalhador assalariado estar sujeito àquela legislação no momento da ocorrência do risco, considera-se que, para efeitos de aplicação das disposições do presente capítulo, o trabalhador assalariado que deixou de estar sujeito à referida legislação, ainda lhe está sujeito *se, no momento da ocorrência do risco estiver sujeito à legislação de outro Estado-membro* ou *se,* na sua falta, *tiver direito a prestações nos termos da legislação de outro Estado-membro*» [4]. O n.° 6 do mesmo artigo contém disposições idênticas relativamente aos trabalhadores independentes, com a única diferença de a segunda parte da alternativa por mim sublinhada dele não constar.

Para além disso, o Anexo VI do Regulamento n.° 1408/71 estabelece na letra J, ponto 4, que é a disposição controvertida no caso em apreço, modalidades especiais de aplicação da legislação neerlandesa em matéria de incapacidade para o trabalho. Para o que aqui nos interessa, basta sublinhar que a disposição em causa prevê que, para efeitos do disposto no n.° 2 do artigo 46.° do regulamento (disposição sobre a liquidação das prestações), a instituição competente fixa o montante das prestações pecuniárias em conformidade com as disposições da WAO «se o interessado, no momento em que se verificou a incapacidade para o trabalho seguida de invalidez, era um trabalhador assalariado na acepção da alínea a) do artigo 1.° do regulamento» [alínea a)]; e, nos termos das disposições da AAW, «se o interessado, no momento em que se verificou a incapacidade para o trabalho seguida de invalidez, não era um trabalhador assalariado na acepção da alínea a) do artigo 1.° do regulamento» [alínea b)]. Não será demais acrescentar que estas modalidades de aplicação foram alteradas, no sentido indicado, aquando da extensão aos trabalhadores independentes do âmbito de aplicação do Regulamento n.° 1408/71 [5]; e portanto, em especial, com o objectivo de também sujeitar à regulamentação comunitária as prestações concedidas ao abrigo da AAW.

4. Abordemos os factos que estão na origem do presente litígio. V. A. Drake, de nacionalidade checoslovaca e naturalizado neerlandês, ao abrigo da lei de 20 de Maio de 1975, cumpriu períodos de seguro, ao abrigo da WAO, durante um período total de três anos e doze dias entre 24 de Outubro de 1968 e 5 de Novembro de 1971. De 30 de Novembro seguinte até 23 de Outubro de 1980, esteve inscrito no regime alemão de seguro de invalidez, em virtude da actividade que exercia na Alemanha. Resulta do despacho de reenvio que, a partir dessa data e até 1 de Julho de 1984, V. A. Drake deixou de exercer uma actividade profissional e de beneficiar de qualquer prestação em substituição do seu

4 — Sublinhado nosso.

5 — V. Regulamento (CEE) n.° 1390/81 do Conselho, de 12 de Maio de 1981, que estende aos trabalhadores não assalariados e aos membros das suas famílias o Regulamento (CEE) n.° 1408/71 (JO L 143, p. 1).

salário. Tendo-o declarado inválido por decisão de 24 de Março de 1986, as autoridades competentes alemãs concederam-lhe, com efeitos a partir de 1 de Julho de 1984, uma Erwerbsunfähigkeitsrente (pensão de invalidez) calculada com base nos períodos de seguro cumpridos na Alemanha.

Na sequência de um pedido apresentado igualmente nos Países Baixos, a instituição neerlandesa encarregada da aplicação da regulamentação, a Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (a seguir «NAB»), verificou se V. A. Drake tinha direito às prestações de invalidez com base no seu seguro neerlandês, tendo chegado à conclusão de que devia ser considerado inapto para o trabalho, tanto na acepção da WAO como da AAW. O pedido de V. A. Drake foi, no entanto, indeferido por decisão de 18 de Novembro de 1986, na medida em que, não se tratando de um trabalhador assalariado no momento da ocorrência da incapacidade para o trabalho, não podia beneficiar das prestações da WAO. Para além disso, a NAB excluía que V. A. Drake pudesse beneficiar das prestações da AAW: e isto porque não tinha obtido qualquer rendimento durante o ano que precedera o início da incapacidade para o trabalho.

V. A. Drake impugnou a decisão no Raad van Beroep te Amsterdam, que acolheu as suas pretensões. Por seu turno, a NAB recorreu desta decisão para o Centrale Road van Beroep, que considerou oportuno, para efeitos da solução a dar ao litígio, submeter uma questão prejudicial. Como já disse, esta questão prejudicial convida o Tribunal de Justiça a pronunciar-se sobre a validade do Anexo VI, letra J, ponto 4, do regulamento.

5. Posto isto, trata-se portanto de verificar se uma disposição (a do anexo) que, pelo menos à primeira vista, limita o alcance do n.° 4 do artigo 45.° do regulamento, é legal e, sobretudo, se tal disposição, na medida em que impediria a totalização dos direitos que, em princípio, cabem ao ex-trabalhador, é incompatível com o artigo 51.° do Tratado e, portanto, inválida.

Comece-se por recordar que, na realidade, o n.° 4 do artigo 45.° do regulamento mais não faz do que instituir uma «ficção»: e isto precisamente para ter em conta o facto de a concessão das prestações da WAO não estar subordinada à duração dos períodos de seguro, e sim à ocorrência do risco segurado, com o objectivo de evitar os efeitos negativos que poderiam daí advir para os trabalhadores que, durante a sua actividade profissional, estiveram sujeitos aos dois regimes. Esta ficção, como já referi, assenta no facto de qualquer trabalhador, que deixou de estar sujeito a uma legislação baseada no risco, ser considerado como ainda estando a ela sujeito no momento da ocorrência do risco se, nessa data:

a) estiver sujeito à legislação de outro Estado-membro; ou

b) puder invocar direitos à prestação ao abrigo da legislação de outro Estado-membro.

A aplicação desta regra ao caso de V. A. Drake conduziria à conclusão de que, na medida em que beneficia de prestações de invalidez ao abrigo da legislação de outro Estado-membro, teria igualmente direito às prestações da WAO. É pacífico que tal seria o caso antes de 1 de Julho de 1982, visto que até essa data bastava, para ter direito às prestações concedidas nos termos da WAO, preencher as duas condições previstas no n.° 4 do artigo 45.° do regulamento.

A partir de 1 de Julho de 1982, pelo contrário, a alteração do anexo em questão, que ocorreu em consequência do alargamento aos trabalhadores não assalariados da aplicação do Regulamento n.° 1408/71, modificou os termos da situação. Com efeito, as disposições do anexo prevêem agora que só os trabalhadores assalariados «activos» no momento da ocorrência do risco segurado têm direito às prestações da WAO. Todos os outros, em contrapartida, só podem prevalecer-se das prestações da AAW, desde que — é óbvio — preencham a condição ligada ao rendimento, isto é, desde que tenham auferido rendimentos de trabalho (ou relacionados com esse trabalho) durante o ano que precedeu o início da incapacidade para o trabalho. V. A. Drake encontra-se portanto na impossibilidade de beneficiar, por um lado, da WAO, uma vez que não trabalhava no momento em que o risco ocorreu, e, por outro lado, da AAW, uma vez que não preenche a condição ligada ao rendimento, como é exigido no artigo 6.° da referida AAW.

6. Uma vez assim simplificados os termos da questão, o problema principal é o da relação entre as disposições relevantes do regulamento em causa e as contidas no Anexo VI deste último; trata-se, em especial, de saber se a disposição do anexo pode legitimamente limitar o alcance do n.° 4 do artigo 45.° do regulamento. A este propósito, recorde-se, a título liminar, que, como declarou o Tribunal de Justiça, «as disposições do Regulamento n.° 1408/71, e muito especialmente as do seu Anexo VI, adoptadas em execução do artigo 51.° do Tratado, devem ser interpretadas à luz da finalidade deste artigo, que é a de contribuir para o estabelecimento de uma tão completa quanto possível liberdade de circulação dos trabalhadores migrantes» [6]. Em minha opinião, resulta desta afirmação que não existe hierarquia entre estas disposições: o importante é que sejam interpretadas, se possível, conjugadamente e — sobretudo — de maneira a não contrariar a finalidade do artigo 51.° do Tratado.

Ora, se é verdade, tal como resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, que o artigo 51.° do Tratado prevê uma coordenação e não uma harmonização das legislações e deixa, portanto, subsistir diferenças entre os regimes de segurança social dos Estados-membros, «é todavia pacífico que 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 migrantes tivessem de perder benefícios de segurança social que a legis-

6 — Acórdão de 2 de Maio de 1990, Winter-Lutgins (C-293/88, Colect., p. I-1623, n.° 13). No mesmo sentido, v. acórdão de 30 de Março de 1993, De Wit (C-282/91, Colect., p. I-1221, n.° 16).

lação de um Estado-membro lhes assegura» [7]. Com efeito, essa consequência poderia dissuadir o trabalhador comunitário de exercer o seu direito à livre circulação e constituiria, por isso, um entrave a essa liberdade [8]. Nesta perspectiva, o Tribunal de Justiça esclareceu que há, por exemplo, discriminação se o legislador nacional definir as condições de aquisição ou de manutenção do direito às prestações de tal forma que, na prática, as mesmas só possam ser preenchidas pelos nacionais, ou se definir as condições de perda ou suspensão desse direito de tal forma que, na realidade, as mesmas sejam mais facilmente verificadas quanto aos nacionais de outros Estados-membros do que quanto aos nacionais do Estado a que pertence a instituição competente [9].

7. Obviamente, não é o que se passa no caso vertente. Com efeito, uma pessoa que tenha exercido exclusivamente nos Países Baixos a sua actividade económica e que deixou de trabalhar antes da ocorrência do risco segurado, encontra-se nas mesmas condições de V. A. Drake e, mais genericamente, daqueles que fizeram uso da liberdade de circulação e que, na altura, estavam sujeitos tanto a um regime baseado no risco como a um regime baseado na constituição progressiva dos direitos. Dito de outro modo, a situação em que se encontra V. A. Drake não se deve ao facto de ele invocar a liberdade de circulação dos trabalhadores, tal como garantida no Tratado, mas é antes determinada pela cessação de qualquer actividade profissional muito antes do início da incapacidade para o trabalho.

O presente processo é diferente, portanto, do processo Blottner [10], ao qual se referiu o Governo helénico para defender a invalidade do ponto 4, letra J, do Anexo VI do Regulamento n.° 1408/71, na medida em que, se é verdade que a aplicabilidade do n.° 3 do artigo 45.° deste regulamento à recorrente no processo principal era aí contestada, a razão residia no facto de ela ter cumprido períodos de seguro antes da entrada em vigor do referido regulamento e com base num regime diferente daquele que era aplicável nessa data. Foi, portanto, com toda a pertinência que o Tribunal de Justiça afirmou nesse caso que a recorrente tinha direito às prestações da WAO.

8. Para além disso, o juiz de reenvio interroga-se, na mesma óptica, sobre a legitimidade da introdução de uma condição suplementar (ocorrida após o período em que o interessado estava sujeito à legislação em questão), como a de auferir rendimentos de trabalho de um determinado montante

7 — V., entre outros, o acórdão de 4 de Outubro de 1991, Paraschi (C-349/87, Colect., p. I-4501, n.° 22).

8 — Neste sentido, v. em último lugar o acórdão de 9 de Dezembro de 1993, Lepore e Scamuffa (C-45/92 e C-46/92, Colect., p. I-6497, n.° 21).

9 — Neste sentido, v. acórdão Paraschi, já referido, n.° 23.

10 — Acórdão de 9 de Junho de 1977 (109/76, Recueil, p. 1141, n.os 11, 12 e 15 a 17). O processo Blottner incidia igualmente sobre a aplicabilidade do n.° 4 (na altura n.° 3) do artigo 45.° do Regulamento n.° 1408/71 a uma pessoa que tinha deixado de trabalhar antes da ocorrência do risco segurado.

durante o ano que precedeu o início da incapacidade para o trabalho, dado que essa condição não era exigida para a aplicação da legislação nacional, a que o trabalhador em questão se considerava estar ainda sujeito, nos termos do n.° 4 do artigo 45.° do regulamento.

A este propósito, basta observar que, segundo jurisprudência constante, o artigo 51.° do Tratado e o Regulamento n.° 1408/71 prevêem apenas a totalização dos períodos de seguro cumpridos em diferentes Estados-membros e não regulam os critérios de constituição desses períodos de seguro; com efeito, compete à legislação de cada Estado-membro determinar as condições do direito ou da obrigação de inscrição num regime de segurança social, desde, evidentemente, que não se faça a esse respeito discriminação entre nacionais do Estado de acolhimento e de outros Estados-membros. Daí decorre que, em princípio, o direito comunitário não se opõe a que o legislador nacional altere as condições de concessão de uma pensão de invalidez, e mesmo que as torne mais rigorosas, desde que as condições impostas não acarretem qualquer discriminação ostensiva ou dissimulada entre trabalhadores comunitários [11].

Ora, a condição ligada ao rendimento exigida pelo legislador neerlandês para se beneficiar de uma prestação ao abrigo da AAW, condição a que faz referência o juiz de reenvio na questão prejudicial, constitui em si uma condição objectiva que se aplica indistintamente aos trabalhadores nacionais e aos dos outros Estados-membros; não parece, assim, criticável do ponto de vista do direito comunitário.

9. Em definitivo, não parece possível alimentar dúvidas quanto à validade do Anexo VI, letra J, ponto 4, do regulamento, na medida em que a não obtenção das prestações em questão é determinada por condições objectivas impostas pela legislação nacional e aplicadas de igual modo também àqueles que exerceram a sua actividade profissional unicamente no Estado-membro em questão, o que significa, em especial, que a situação que daí decorre para os trabalhadores que fizeram uso da livre circulação não é contrária à finalidade dos artigos 48.° a 51.° do Tratado.

10. Finalmente, falta examinar a hipótese marginal abordada pela Comissão nas suas observações, a saber, que em determinadas circunstâncias específicas poderia acontecer que o interessado não tivesse direito às prestações da WAO, embora tivesse exercido uma actividade assalariada no momento da ocorrência do risco segurado: e isto pela única razão de ter sido em primeiro lugar declarado incapaz para o trabalho no Estado-membro em que se aplica um regime de constituição progressiva dos direitos. Com efeito, nesse caso, a pessoa em questão já não teria a qualidade de trabalhador assalariado no momento em que a sua incapacidade para o trabalho foi reconhecida no Estado-

11 — V. a este respeito o acórdão Paraschi, já referido, n.os 15 e 16.

-membro dotado de um regime baseado no risco; e isto, talvez, com outra consequência que seria a de não poder também beneficiar das prestações da AAW, uma vez que não preenchia a condição ligada ao rendimento.

A hipótese em questão apresenta, como é evidente, uma diferença profunda com a do caso vertente, dado tratar-se efectivamente nesse caso de um trabalhador assalariado «activo» no momento em que ocorre o risco segurado. É, portanto, claro que uma aplicação da regulamentação em questão, pelas autoridades neerlandesas competentes, que abstraísse das circunstâncias evidenciadas, seria demasiado restritiva e baseada numa interpretação excessivamente formal. A este propósito, parece-me suficiente sublinhar que a disposição controvertida em apreço, a qual deve em todo o caso ser interpretada à luz do n.° 4 do artigo 45.° do regulamento e — de maneira mais geral — do objectivo prosseguido pelo artigo 51.° do Tratado, não pode em caso algum ser interpretada de maneira a penalizar as pessoas que fizeram uso da livre circulação relativamente às que sempre estiveram sujeitas a um único regime de segurança social num único Estado-membro.

11. Tendo em conta as considerações que precedem, proponho portanto que o Tribunal de Justiça responda do seguinte modo à questão prejudicial submetida pelo Centrale Road van Beroep te Utrecht:

«A análise da questão prejudicial não pôs em evidência qualquer elemento susceptível de afectar a validade do Anexo VI, letra J (Países Baixos), ponto 4, do Regulamento n.° 1408/71.»