CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON
apresentadas em 5 de Março de 1991 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. As questões apresentadas no presente processo prejudicial pelo Social Security Commissioner vão levar este Tribunal a esclarecer, uma vez mais, o alcance dos artigos 4.° e 10.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (a seguir «regulamento»), na redacção que lhe foi dada pelo Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 [1].

2. O recorrente no processo principal é um cidadão britânico que pagou cotizações para o regime de segurança social francês, como trabalhador independente. Padece de tetraplegia total, subsequente a lesões sofridas num acidente de viação. Depois do seu regresso ao Reino Unido, foi-lhe concedido pelas autoridades britânicas um subsídio de mobilidade, com início em 4 de Março de 1981, data do pedido, e termo, em princípio, em 21 de Agosto de 2023, véspera da data do seu 75.° aniversário.

3. O Social Security Act 1975 atribui, efectivamente, na secção 37A, o direito a um subsídio de mobilidade para todo o período durante o qual o sinistrado «sofra de uma deficiência física que o incapacite, ou praticamente o incapacite, para andar». Os Mobility Allowance Regulations de 1975 definem mais detalhadamente os requisitos de natureza médica para se beneficiar daquele subsídio. Estes não estão em causa no presente processo.

4. Em contrapartida, a condição de residência ou de presença na Grã-Bretanha, imposta pelas mesmas normas, é, neste caso, a raiz do problema. Segundo o órgão jurisdicional britânico [2], R. Newton estabeleceu-se em França, a título permanente, em 4 de Abril de 1984 e deixou, a partir desta data, de ter direito ao subsídio de mobilidade. R. Newton recorreu desta decisão para o Social Security Appeal Tribunal, mas o recurso não obteve provimento. Apresentou então a questão ao Social Security Commissioner, que formulou o presente pedido de decisão prejudicial, que convida este Tribunal a pronunciar-se sobre as seguintes questões:

«No caso de um trabalhador assalariado ou não assalariado que, ao abrigo apenas da legislação do Reino Unido, tenha adquirido o direito a um subsídio de mobilidade, nos termos da secção 37A do Social Security Act 1975, mas que, ao abrigo da legislação do Reino Unido, não tenha direito a qualquer outra prestação:

a) o subsídio de mobilidade constitui uma prestação abrangida pelo disposto no n.° 1, alínea b), do artigo 4.° do Regu-

* Língua original: francês.

1 — JO L 230, p. 6 (EE 05 F3 p. 53).

2 — Pedido de decisão prejudicial, ponto 2.

lamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, que não se encontra excluída por força do n.° 4 do artigo 4.°; e

b) na afirmativa, pode essa pessoa continuar a receber o subsídio de mobilidade, por força do disposto no artigo 10.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, residindo noutro Estado-membro?»

5. Lembremos, em primeiro lugar, face a uma questão tão directa, como correctamente observa a Comissão [3], que este Tribunal já declarou, a propósito de pedidos que tinham por objecto a qualificação de normas nacionais à luz do Regulamento n.° 1408/71 que,

«Embora o Tribunal de Justiça, ao decidir no quadro do artigo 177.° do Tratado CEE, não tenha competência para aplicar as normas comunitárias a um caso específico nem, portanto, para qualificar uma disposição de direito nacional à luz daquelas normas, ele pode, no entanto, fornecer ao órgão jurisdicional nacional elementos de interpretação do direito comunitário que podem ser-lhe úteis na apreciação dos efeitos dessa disposição» [4].

6. O Social Security Commissioner pergunta, pois, em primeiro lugar, se uma prestação dessa natureza está abrangida na previsão do artigo 4.°, n.° 1, do regulamento, e se não está excluída pelo n.° 4 do mesmo artigo. A primeira dessas disposições estabelece: «O presente regulamento aplica-se a todas as legislações relativas aos ramos de segurança social que respeitem a: ... b) prestações de invalidez, incluindo as que são destinadas a manter ou a melhorar a capacidade de ganho». Em contrapartida, o n.° 4 do artigo dispõe que o regulamento não se aplica à assistência social e médica.

7. Para efeitos da aplicação do regulamento é, pois, indispensável definir se a prestação pertence a uma ou a outra daquelas categorias: prestação de invalidez ou medida de assistência social.

8. O Governo do Reino Unido [5] observa que o subsídio de mobilidade não foi incluído na declaração que elaborou, em cumprimento do disposto no artigo 5.° do regulamento. Este artigo prevê, efectivamente, que «os Estados-membros mencionarão as legislações e regimes a que se referem os n.os 1 e 2 do artigo 4.°... em declarações notificadas e publicadas nos termos do artigo 97.°».

9. Embora este Tribunal considere [6] que o facto de um Estado-membro ter mencionado uma determinada lei nessa declaração deve ser entendido como demonstrando que as prestações concedidas com base nessa lei são prestações de segurança social, na acepção do referido regulamento, também entende [7] que

«o facto de uma legislação nacional não ser mencionada na declaração feita por um Estado-membro não impede a qualificação dessa legislação como estando abrangida pelo âmbito de aplicação do regulamento»

3 — Observações escritas, ponto 6.

4 — Acórdão de 17 de Junho de 1975, Casal F., n.° 10 (7/75, Recueil, p. 679).

5 — Observações escritas, ponto 4.6.

6 — Acórdão de 29 de Novembro de 1977, Beerens (35/77, Recueil, p. 2249, especialmente p. 2255).

7 — Acórdão de 27 de Janeiro de 1981, Vigier, n.° 15 (70/80, Recueil, p. 229).

e que

«essa circunstância não é determinante».

10. Além disso, a jurisprudência deste Tribunal estabelece claramente que a distinção entre as prestações excluídas do âmbito de aplicação do regulamento e as que nele se enquadram

«assenta essencialmente nos elementos constitutivos de cada prestação, nomeadamente as suas finalidades e condições de concessão» [8].

11. Paralelamente, uma jurisprudência constante deste Tribunal tem vindo a reconhecer que:

«ainda que possa parecer desejável, do ponto de vista da aplicação da regulamentação comunitária em matéria de segurança social, estabelecer uma distinção nítida entre os sistemas legislativos referentes, respectivamente, à segurança social e à assistência, não se pode excluir a possibilidade de que, em função do seu campo de aplicação subjectivo, dos seus objectivos e das suas regras de aplicação, uma legislação nacional se relacione simultaneamente com uma e outra destas duas categorias» [9].

12. O subsídio de mobilidade previsto pelo Social Security Act relaciona-se com estas duas categorias de regimes? A Comissão considera que tem carácter híbrido [10]. Por um lado, releva da assistência social, posto que não pressupõe períodos de trabalho ou de seguro; por outro lado, prende-se com a segurança social, na medida em que não se baseia num critério de necessidade e é concedido como um direito a quem preencha os seus requisitos de atribuição, não dando lugar a uma apreciação individual e discricionária da situação do interessado.

13. A jurisprudência do Tribunal respeitante à concessão de certos subsídios aos deficientes já salientou esta conexão com as duas categorias de prestações [11]. No entanto, as legislações em causa relacionavam-se ainda mais estreitamente com a assistência social, visto que tomavam em consideração as necessidades económicas dos interessados. Todavia, o Tribunal considerou essencial o facto de essas legislações, ao não escolherem um sistema de apreciação individual, característico da assistência, conferirem aos beneficiários uma posição legalmente definida. E o Tribunal decidiu que, dado que essas normas estabeleciam um direito legalmente protegido ao subsídio para deficientes, elas se integravam no domínio da segurança social, relativamente às pessoas abrangidas pelo Regulamento n.° 3, que precedeu o Regulamento n.° 1408/71. No caso do subsídio de mobilidade, verifica-se que o critério da necessidade económica não figura entre os requisitos necessários para a obtenção da prestação, o que deveria *a fortiori* levar a reconhecer que se inclui no âmbito da segurança social; como lembra o juiz *a quo*, «o critério legal de base para a

8 — Acórdão de 6 de Julho de 1978, Gillard, n.° 12 (9/78, Recueil, p. 1661); acórdão de 5 de Maio de 1983, Piscitello, n.° 10 (139/82, Recueil, p. 1427).

9 — Acórdão de 24 de Fevereiro de 1987, Giletti, n.° 9 (379/85, 380/85, 381/85 e 93/86, Colect., p. 955); ver igualmente o acórdão de 22 de Junho de 1972, Frilli, n.° 13 (1/72, Recueil, p. 457); acórdão de 28 de Maio de 1974, Callemeyn, n.° 6 (187/73, Recueil, p. 553); acórdão de 9 de Outubro de 1974, Biason, n.° 9 (24/74, Recueil, p. 999).

10 — Observações escritas, ponto 9.

11 — Acórdão 187/73, já referido, n.° 7; acórdão de 13 de Novembro de 1974 Costa/Bélgica, n.° 7 (39/74, Recueil, p. 1251).

atribuição do direito ao subsídio, estabelecido na secção 37A do Social Security Act 1975, é que a pessoa sofra de uma deficiência física que a incapacite, ou praticamente incapacite, para andar» [12].

14. Assim, resta verificar se os outros elementos que caracterizam este subsídio não lhe retiram a característica principal que permite enquadrá-lo entre as prestações de invalidez a que se refere o n.° 1 do artigo 4.° do regulamento.

15. Por um lado, o subsídio de mobilidade não depende de quaisquer contribuições, mas este facto é irrelevante, visto que o n.° 2 do artigo 4.° do regulamento dispõe que as prestações não contributivas não ficam excluídas do seu âmbito de aplicação. E o Tribunal sublinhou a este respeito que

«a qualificação de uma prestação como prestação de segurança social, abrangida pelo regulamento, não depende do seu modo de financiamento» [13].

16. Por outro lado, o Governo do Reino Unido observa que o subsídio de mobilidade não pode ser considerado uma prestação de invalidez, visto que o seu objectivo não é compensar uma redução da capacidade de ganho, subsequente à invalidez [14]. É verdade que pode ser concedido a pessoas com idades compreendidas entre os 5 e os 75 anos, independentemente da incapacidade para o trabalho. No entanto, é conveniente sublinhar que o n.° 1, alínea b), do artigo 4.° visa as: «prestações de invalidez, *incluindo* as que são destinadas a manter ou a melhorar a capacidade de ganho». O termo que sublinhámos confirma que estas prestações, que devem «ser entendidas do modo mais lato» [15], não são apenas as que decorrem de incapacidades para o trabalho.

17. O Governo do Reino Unido sustenta, por último, que o subsídio de mobilidade não é complementar de qualquer outra prestação paga no Reino Unido [16]. O juiz *a quo* referiu, na sua questão, que R. Newton não tinha direito, nos termos da legislação do Reino Unido, a qualquer outra prestação, para além do subsídio de mobilidade. O Tribunal de Justiça já se pronunciou, por mais de uma vez, sobre situações em que a prestação controvertida era complemento de outra prestação [17]. Contudo, esta circunstância não nos parece, de modo nenhum, decisiva. Não figura no regulamento. E, além disso, na prática, tal exigência levaria a restringir o benefício das regras de coordenação dos regimes de segurança social às pessoas que já beneficiam de uma prestação principal, o que seria pouco compatível com a lógica deste regime comunitário. Finalmente, o Tribunal já decidiu que se enquadram no âmbito de aplicação do regulamento subsídios para deficientes não complementares de outras prestações [18].

18. Assim, consideramos que uma legislação nacional que prevê um direito, legalmente protegido, ao subsídio de mobilidade a favor das pessoas a que se refere o Regulamento n.° 1408/71, se integra no domínio da segurança social, na acepção do n.° 1, alínea b), do artigo 4.° deste regulamento.

12 — Pedido de decisão prejudicial, ponto 8, sublinhado nosso.

13 — Acórdão 379/85, 380/85, 381/85 e 93/86, já referido, n.° 7.

14 — Observações escritas, ponto 4.6.

15 — Acórdão 39/74, já referido, n.° 10.

16 — Observações escritas, ponto 4.6.

17 — Acórdão 187/73, já referido, n.° 11, processos apensos 379/85, 380/85, 381/85 e 93/86, já referidos, n.° 11.

18 — Acórdão 39/74, já referido, n.° 11.

19. O juiz *a quo* pretende saber, em segundo lugar, caso o subsídio de mobilidade venha a ser considerado como uma prestação de invalidez na acepção do n.° 1 do artigo 4.° do regulamento, se o artigo 10.° do mesmo regulamento confere ao titular dessa prestação o direito a receber o subsídio de mobilidade, quando resida noutro Estado-membro.

20. O n.° 1 do artigo 10.° do regulamento dispõe que: «Salvo disposição contrária do presente regulamento, as prestações pecuniárias de invalidez... adquiridas ao abrigo da legislação de um ou mais Estados-membros não podem sofrer qualquer redução, modificação, suspensão, supressão ou confisco, pelo facto de o beneficiário residir no território de um Estado-membro que não seja aquele em se que encontra a instituição devedora.»

21. O objectivo prosseguido pela norma é, como este Tribunal teve a ocasião de reafirmar por várias vezes, o de «favorecer a livre circulação dos trabalhadores e dos membros da sua família, protegendo os interessados contra prejuízos que lhes poderiam advir da transferência de residência de um Estado-membro para outro» [19].

22. A polémica incide, antes de mais, no alcance desta posição: o recorrente no processo principal considera que o n.° 1 do artigo 10.° do regulamento lhe permite continuar a receber o subsídio de mobilidade, ainda que ele resida noutro Estado-membro, sendo sua opinião que aquela disposição é desprovida de qualquer «ambiguidade» [20]. O Governo do Reino Unido sublinha que os requisitos de residência e de presença formulados na secção 37A do Social Security Act não se destinam apenas a fixar limites à possibilidade de beneficiar da prestação, mas são «requisitos positivos de aquisição da prestação e do direito permanente a esta». Ora, o n.° 1 do artigo 10.° não se referiria às condições de atribuição de uma prestação [21].

23. É nosso entendimento que esta distinção não procede. Por um lado, permitiria contornar muito facilmente a proibição constante do artigo 10.° do regulamento, cuja utilidade seria, assim, consideravelmente diminuída: bastaria que o legislador incluísse os requisitos de residência entre as condições de atribuição do subsídio para os subtrair à proibição. Por outro lado, as objecções formuladas pelo Governo do Reino Unido contrariam a jurisprudência deste Tribunal, nos termos da qual o n.° 1 do artigo 10.° do regulamento implica «não só que o interessado conserva o direito de beneficiar das pensões, rendas e subsídios adquiridos em virtude da legislação de um ou de vários Estados-membros, mesmo depois de ter fixado a sua residência noutro Estado-membro, mas igualmente que não é possível recusar-lhe a aquisição de tal direito, pela simples razão de não residir no território do Estado em que se encontra a instituição devedora» [22].

24. No acórdão Giletti [23], o Tribunal acrescentou que do n.° 1 do artigo 10.° consta uma proibição «em termos gerais» e que as únicas excepções admitidas deveriam estar

19 — Acórdão 139/82, já referido, n.° 15; ver também acórdão de 7 de Novembro de 1978, Smieja, n.° 20 (51/73, Recueil p. 1213); acórdão 379/85, 380/85, 381/85 e 92/86, já referido, n.° 14.

20 — Observações escritas, ponto 10.

21 — Observações escritas, pontos 5.5 e 5.6.

22 — Acórdão 379/85, 380/85, 381/85 e 93/86, já referido, n.° 15; ver também acórdão de 10 de Junho de 1982, Camera, de casada Caracciolo, n.° 14 (92/81, Recueil, p. 2213); acórdão de 23 de Outubro de 1986, Van Roosmalen, n.° 39 (300/84, Colect., p. 3097).

23 — Já referido, n.° 16.

«expressamente previstas na regulamentação comunitária». Nenhuma excepção a esta regra consta actualmente da regulamentação comunitária. A Comissão apresentou uma proposta de alteração do regulamento, que visava impedir que certas prestações, entre as quais o subsídio de mobilidade, fossem pagas num Estado-membro diferente do da instituição devedora [24], mas essa proposta não foi aprovada. No âmbito de uma acção por incumprimento, o Tribunal sublinhou recentemente, num *obiter dictum* relativo a essa proposta [25], que o facto de esta ter sido submetida a apreciação do Conselho não altera as obrigações constantes das normas comunitárias em vigor. Donde se infere que o regulamento deve ser interpretado na sua forma actual à luz da jurisprudência do Tribunal, como aliás a Comissão reconhece [26].

25. O representante do Governo do Reino Unido, nas suas alegações na audiência, afirmou ainda que, se se admitisse a supressão dos requisitos de residência para a atribuição do direito àquelas prestações, isso «teria consequências surpreendentes», uma vez que R. Newton, residindo em França, poderia beneficiar do subsídio de mobilidade em virtude da legislação britânica e do subsídio para deficientes nos termos da lei francesa. Acrescentou que ele poderia mesmo estabelecer-se num terceiro Estado-membro e cumular as três prestações.

26. Este argumento, revelador de uma legítima preocupação dos Estados-membros [27], não é contudo suficiente para esvaziar de sentido a norma constante do artigo 10.°, que deve ser aplicada, salvo excepção prevista pela regulamentação comunitária [28]. Em contrapartida, se os Estados-membros quiserem impedir ou reduzir a cumulação, nada os impede, se assim o entenderem, de adoptar disposições legislativas com esse objectivo, em conformidade com o disposto no n.° 2 do artigo 12.° do regulamento.

27. Finalmente, a Comissão aduziu nas suas alegações, na fase oral do processo, um último argumento que o representante do Governo do Reino Unido subscreveu apenas a título subsidiário. Segundo a Comissão, o subsídio de mobilidade, prestação não contributiva, só poderia ser exportado do Estado-membro em que se situa a instituição devedora no caso de o interessado ter trabalhado neste último Estado. Este requisito suplementar parece inspirado pelo receio de que um cidadão comunitário requeira prestações a Estados-membros em que nunca trabalhou ou nem sequer residiu, para lhe serem pagas no território de outro Estado-membro, onde tenha residência.

28. É verdade que, tomada à letra, a jurisprudência [29] segundo a qual não é possível

«recusar a aquisição de tal direito, pela simples razão de (o interessado) não residir no território do Estado-membro em que se encontra a instituição devedora»,

poderia levar a pensar que não é exigível nenhuma relação entre o interessado e o Estado-membro ao qual a prestação é requerida. Essa interpretação seria excessiva e ul-

24 — JO C 240, de 21.9.1985, p. 6.

25 — Ver o acórdão de 12 de Julho de 1990, Comissão/França, n.° 19 (C-236/88, Colect., p. I-3163).

26 — Observações escritas, ponto 18.

27 — Ver igualmente a posição do Governo belga, observações escritas, ponto 2.3.

28 — Acórdão 379/85, 380/85, 381/85 e 93/86, já referido, n.° 16.

29 — Já citada, nota 22.

trapassaria o objectivo que este Tribunal atribui ao artigo 10.° do regulamento, e que é o de «favorecer a livre circulação dos trabalhadores e dos membros da sua família, protegendo os interessados contra prejuízos que lhes poderiam advir da transferência de residência de um Estado-membro para outro» [30]. Esta disposição inscreve-se, pois, num contexto particular e não pode ser invocada nas situações abusivas descritas pela Comissão.

29. É preciso lembrar que o artigo 10.° visa as prestações «adquiridas ao abrigo da legislação de um ou de mais Estados-membros» e não as que são adquiridas, na qualidade de trabalhador, ao abrigo da legislação de um ou mais Estados-membros. Aliás, o Tribunal considerou, no acórdão de 5 de Maio de 1983, Piscitello [31], que uma nacional comunitária podia exportar uma prestação adquirida em Itália, quando ela nunca tinha trabalhado nesse Estado-membro. O essencial era que a sua qualidade de trabalhadora comunitária ou de familiar de um trabalhador comunitário não fosse contestada [32].

30. Ora, parece que ninguém contesta a qualidade de trabalhador comunitário de R. Newton, que exerceu uma actividade em França [33]. Por isso, ele faz parte das pessoas a que o n.° 1 do artigo 2.° do regulamento se refere e a quem este se aplica. Além disso, as dificuldades com que se depara parecem resultar de uma mudança de residência de um Estado-membro para outro. Estes são os dois únicos factos que incumbe ao tribunal nacional verificar.

31. Deve, por conseguinte, reconhecer-se que é aplicável ao subsídio de mobilidade a supressão das cláusulas de residência prevista no n.° 1 do artigo 10.° do regulamento, quando o seu beneficiário já não resida no território do Estado-membro em que se encontra a instituição devedora.

32. Pelo exposto, propomos que o Tribunal declare que:

«1) O n.° 1, alínea b), do artigo 4.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a um subsídio de mobilidade, prestação para deficientes, pago ao abrigo da legislação de um Estado-membro a que esteve sujeito um trabalhador, assalariado ou não, nacional de um Estado-membro, desde que essa prestação confira ao beneficiário uma posição legalmente definida, independente de qualquer apreciação individual e discricionária das necessidades ou situação pessoais, característica da assistência social, a que se refere o n.° 4 do artigo 4.° do referido regulamento.

30 — Acórdão 139/82, já referido, n.° 15, sublinhado nosso.
31 — Já referido.
32 — Ver as conclusões do advogado-geral Mancini, n.° 7.
33 — Pedido de decisão prejudicial, ponto 7.

2) O artigo 10.° do Regulamento n.° 1408/71 deve ser interpretado no sentido de que não pode ser suprimido o pagamento dessa prestação a um trabalhador comunitário pela simples razão de este último já não residir no território do Estado-membro em que se encontra a instituição devedora.»