CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GEORGES COSMAS

apresentadas em 17 de Julho de 1997 *

I — Observações preliminares

1. No presente processo, o Arrondissementsrechtbank te Amsterdam submete ao Tribunal de Justiça três questões prejudiciais relativas à interpretação de determinadas disposições do n.° 4 da secção relativa aos Países Baixos do Anexo VI 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 [1], e à validade dessas disposições à luz dos artigos 48.° e 51.° do Tratado CE.

Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio entre dois nacionais neerlandeses, por um lado, e a instituição de segurança social neerlandesa competente, por outro, tendo por objecto a questão de saber se os períodos de serviço militar efectuados por esses nacionais deviam ser tomados em consideração para efeitos de cobrança de uma prestação de segurança social por incapacidade de trabalho.

II — As disposições do direito neerlandês

2. Tal como resulta do processo, o seguro obrigatório de invalidez rege-se nos Países Baixos por dois textos legais: a Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering de 18 de Fevereiro de 1966 (lei relativa ao seguro contra a incapacidade de trabalho, a seguir «WAO») e a Algemene Arbeidsongeschiktheidswet de 11 de Dezembro de 1975 (lei relativa ao regime geral da incapacidade de trabalho, a seguir «AAW»).

3. A WAO, que entrou em vigor em 1 de Julho de 1967, consagrou o seguro obrigatório de invalidez para os trabalhadores assalariados.

O artigo 3.° da WAO estabelece entender-se por trabalhador assalariado qualquer pessoa singular que esteja numa relação de trabalho assalariado, regida pelo direito privado ou pelo direito público.

* Língua original: grego.

1 — V. o texto codificado do referido regulamento, tal como consta do Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 (JO L 230, p. 6; EE 05 F3 p. 53), e do Regulamento (CEE) n.° 1248/92 do Conselho, de 30 de Abril de 1992 (JO L 136, p. 7).

Por força da alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º, os funcionários são excluídos do âmbito de aplicação da WAO [2].

A alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º da WAO dispõe, entre outras coisas, não ser considerada relação de emprego assalariado a relação de uma pessoa que execute uma obrigação imposta por lei ou que seja decorrente de um compromisso não resultante de um contrato de trabalho assumido perante as autoridades competentes para a defesa do país.

O direito às prestações e o montante destas não são, de acordo com esta lei, independentes da duração dos períodos de seguro. O montante da prestação é calculado com base no grau de invalidez e no montante do salário diário do trabalhador (sujeito a determinado limite máximo).

4. A AAW, que entrou em vigor em 1 de Outubro de 1976, prevê o seguro obrigatório de invalidez para todos os residentes neerlandeses. A aquisição do direito a prestações e o cálculo dos respectivos montantes não estão sujeitos a qualquer condição de duração dos períodos de seguro.

2 — Nos Países Baixos, os funcionários e pessoas equiparadas estavam originalmente segurados relativamente à incapacidade de trabalho por força da Pensioenwet (lei relativa às pensões) de 1922. Esta lei foi substituída em 1965 pela «Algemene Burgerlijke Pensioenwet» (lei relativa ao regime geral das pensões civis — ABPW): v. acórdão de 17 de Outubro de 1995, Olivieri-Coenen (C-227/94, Colect., p. I-3301, n.º 5).

III — Os factos

5. R. O. J. Grahame, nacional neerlandês, trabalhou nos Países Baixos de 1957 a 1969/1970. De 2 de Dezembro de 1959 a 7 de Maio de 1960 efectuou o serviço militar obrigatório nos Países Baixos e, em seguida, até 1 de Maio de 1961, na antiga Nova Guiné neerlandesa. Em seguida, residiu e trabalhou na Alemanha, por último como empregado de mesa. Em 16 de Outubro de 1989, foi atingido por uma incapacidade de trabalho, tendo recebido subsídios de doença (mas não prestações de invalidez) na Alemanha até 19 de Julho de 1991.

Por decisão de 18 de Outubro de 1993, o organismo competente de seguro neerlandês, Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (a seguir «NAB») concedeu-lhe, a partir de 20 de Julho de 1991, uma prestação de segurança social, nos termos da WAO, correspondente ao grau de invalidez de 80% a 100%. Para o cálculo do montante da prestação devida a R. O. J. Grahame, o NAB tomou em consideração cerca de cinco anos de actividade nos Países Baixos, sem incluir a duração do serviço militar.

6. L. M. Hollanders, também nacional neerlandês, efectuou o serviço militar obrigatório nos Países Baixos de 10 de Junho de 1953 a 16 de Maio de 1955, tendo em seguida efectuado serviço militar voluntário até 11 de Fevereiro de 1958. A partir de 1960,

trabalhou no Luxemburgo, onde foi atingido por incapacidade de trabalho em 1991.

Por decisão de 22 de Março de 1994, o NAB concedeu-lhe, a partir de 17 de Junho de 1992, nos termos das disposições da WAO, uma prestação com base num grau de invalidez de 80% a 100%. Para o cálculo desta prestação, tomou em consideração 35 anos de seguro, dos quais cerca de 4 nos Países Baixos.

7. Em ambos os processos, o NAB entendeu que o período de serviço militar dos interessados não podia ser equiparado a «trabalho assalariado», na acepção do Anexo VI, secção I, n.° 4, alínea a), do Regulamento n.° 1408/71 (na versão em vigor em 20 de Julho de 1991), ou alínea c) da mesma disposição (na versão em vigor em 17 de Junho de 1992).

8. Os interessados interpuseram recursos dessas decisões para o Arrondissementsrechtbank te Amsterdam, secção administrativa. Este órgão jurisdicional, ao qual os processos foram submetidos, suscitou a questão de saber se a referida disposição do Regulamento n.° 1408/71 é compatível com o princípio da livre circulação dos trabalhadores, consagrado nos artigos 48.° e 51.° do Tratado, e, mais especificamente, se a derrogação do n.° 4 do artigo 48.°, nos termos do qual as disposições do artigo 48.° não são aplicáveis aos empregos na administração pública, abrange também situações como as que estão em causa nos referidos processos. Além disso, interrogou-se sobre o sentido da expressão «períodos de trabalho assalariado» à luz do direito comunitário, correspondente ao n.° 4 do Anexo VI do referido regulamento. Em consequência, submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões.

IV — As questões prejudiciais

«1) Os artigos 48.° e 51.° do Tratado CEE devem ser interpretados no sentido de que com eles é incompatível o disposto, respectivamente, nas alíneas a) e c) do n.° 4 da parte J do Anexo VI do Regulamento n.° 1408/71, na medida em que nos termos destas não são tidos em conta determinados períodos de trabalho para o cálculo de uma prestação proporcional ao abrigo da WAO no que toca aos trabalhadores migrantes?

2) As alíneas a) ou c) do n.° 4 da parte J do Anexo VI do Regulamento n.° 1408/71, na redacção em vigor, respectivamente, em 20 de Julho de 1991 e 17 de Junho de 1992, devem ser interpretadas no sentido de que estão compreendidos nos períodos de trabalho assalariado e nos períodos equiparados cumpridos nos Países Baixos antes de 1 de Julho de 1967:

a) os períodos durante os quais o interessado prestou o serviço militar

obrigatório em conformidade com a legislação neerlandesa;

b) os períodos durante os quais o interessado prestou serviço como voluntário nas Forças Armadas neerlandesas e por essa razão esteve sujeito a um regime especial de seguro contra a incapacidade de trabalho aplicável aos funcionários e equiparados?

3) Importa para a resposta à segunda questão que os períodos durante os quais o interessado prestou o seu serviço militar obrigatório em conformidade com a legislação neerlandesa tenham sido cumpridos no interior ou no exterior do território da União Europeia (então Comunidades Europeias)?»

V — Enquadramento comunitário

9. O artigo 48.° do Tratado consagra o princípio da livre circulação dos trabalhadores, prevendo embora, no n.° 4, que «o disposto no presente artigo não é aplicável aos empregos na administração pública».

10. Além disso, o artigo 51.° estabelece o seguinte:

«O Conselho, deliberando por unanimidade, sob proposta da Comissão, tomará, no domínio da segurança social, as medidas necessárias ao estabelecimento da livre circulação dos trabalhadores, instituindo, designadamente, um sistema que assegure aos trabalhadores migrantes e às pessoas que deles dependam:

a) 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,

b) o pagamento das prestações aos residentes nos territórios dos Estados-Membros.»

11. Com base neste último artigo, o Conselho adoptou o Regulamento n.° 1408/71, bem como o Regulamento (CEE) n.° 574/72, de 21 de Março de 1972, que estabelece as modalidades de aplicação do referido regulamento (JO L 74, p. 1; EE 05 F1 p. 156); estes regulamentos tinham por objectivo principal coordenar as diversas legislações nacionais neste sector, por forma a que a livre circulação dos trabalhadores não tenha por efeito que os trabalhadores que dela se socorram se encontrem numa situação menos favorável do que aqueles que exerçam a sua actividade num único Estado-Membro.

12. O n.º 1 do artigo 40.º do Regulamento n.º 1408/71, relativo à concessão de prestações de invalidez quando o trabalhador tenha estado sucessivamente sujeito a legislações de diferentes Estados-Membros, das quais pelo menos uma faça depender o montante da prestação de invalidez da duração dos períodos de seguro (como sucede, no caso vertente, com a legislação neerlandesa), remete, para efeitos de cálculo do montante das prestações, para as disposições do capítulo III, relativo às pensões de velhice e morte, em especial para o artigo 46.º, que diz respeito à liquidação das prestações por cada uma das instituições de seguro competentes dos Estados-Membros.

13. No que se refere à aplicação da legislação neerlandesa relativa ao seguro de incapacidade de trabalho, o Regulamento n.º 1408/71, na redacção em vigor no momento em que ocorreram os factos do processo Grahame, na versão codificada pelo Regulamento n.º 2001/83 [3], estabelecia, no Anexo VI, secção I relativa aos Países Baixos [4], n.º 4, o seguinte:

«Para efeitos do disposto no n.º 2 do artigo 46.º do regulamento, as instituições neerlandesas respeitarão as disposições seguintes:

a) se o interessado, no momento em que se verificou a incapacidade de trabalho seguida de invalidez, era um trabalhador assalariado na acepção da alínea a) do artigo 1.º do regulamento, a instituição competente fixará o montante das prestações pecuniárias em conformidade com as disposições da lei de 18 de Fevereiro de 1966 relativa ao seguro contra a incapacidade de trabalho (WAO) tendo em conta:

— os períodos de seguro cumpridos ao abrigo da lei de 18 de Fevereiro de 1966 acima referida (WAO),

...

— os períodos de trabalho assalariado e os períodos equivalentes cumpridos nos Países Baixos antes de 1 de Julho de 1967.»

14. Além disso, o regulamento, na redacção em vigor no momento em que ocorreram os factos do processo Hollanders, alterado pelo Regulamento n.º 1248/92, estabelecia no mesmo Anexo VI, secção J, n.º 4, o seguinte:

«a) ...

b) se... o interessado tiver direito a uma prestação de invalidez neerlandesa, essa

3 — Integrando as modificações introduzidas pelo Regulamento n.º 1390/81 (JO L 143, p. 1).

4 — Actualmente secção J (originalmente secção F).

prestação será liquidada de acordo com o disposto no n.° 2 do artigo 46.° do regulamento:

i) nos termos da... WAO, se o interessado, no momento em que ocorreu a incapacidade para o trabalho, estava segurado relativamente a esse risco por força da legislação de outro Estado-Membro enquanto trabalhador assalariado na acepção da alínea a) do artigo 1.° do regulamento;

ii) ...

c) Para o cálculo das prestações liquidadas em conformidade com a lei de 18 de Fevereiro de 1966 (WAO) ou com a lei de 11 de Dezembro de 1975 (AAW) atrás citadas, as instituições neerlandesas terão em conta:

— os períodos de trabalho assalariado e os períodos equiparados cumpridos nos Países Baixos até de 1 de Julho de 1967.

— ...»

15. Por último, o artigo 1.° tem a seguinte redacção:

«s) as expressões "períodos de emprego" ou "períodos de actividade assalariada" designam os períodos definidos ou considerados como tais pela legislação ao abrigo da qual foram cumpridos, bem como quaisquer períodos equiparados na medida em que sejam considerados por essa legislação como equivalentes a períodos de emprego ou períodos de actividade não assalariada».

VI — Quanto ao mérito

16. Não é objecto de contestação que R. O. J. Grahame e L. M. Hollanders eram trabalhadores assalariados no momento da ocorrência da incapacidade de trabalho, estando em consequência sujeitos ao regulamento, que têm direito a prestações de invalidez a cargo da instituição neerlandesa e que tais prestações são, no caso vertente, liquidadas nos termos do artigo 46.°, conjugado com as referidas disposições do Anexo VI, n.° 4, respectivamente alíneas a) e c).

Além disso, dado que estas últimas disposições, tal como estiveram sucessivamente em vigor, não são fundamentalmente diferentes e que são elas que estão em causa no presente

processo, citá-las-emos adiante como «disposições controvertidas do Anexo VI».

Por razões metodológicas, examinaremos em primeiro lugar a segunda questão, em seguida a terceira, por último a primeira.

A — *Quanto à segunda questão*

17. Por esta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se os períodos de serviço militar, obrigatório e voluntário, cumpridos nas Forças Armadas neerlandesas antes de 1 de Julho de 1967, constituem períodos de trabalho assalariado ou períodos equiparados, na acepção das disposições controvertidas do Anexo VI.

18. O NAB e o Governo neerlandês sustentam que as expressões «períodos de trabalho assalariado e períodos equiparados», que constam das disposições controvertidas do anexo, devem ser interpretadas no sentido que têm em direito neerlandês. À luz das disposições especiais a que estão sujeitos, os militares não são considerados, por esse direito, como trabalhadores assalariados e, assim, o serviço militar não constitui um trabalho assalariado ou equiparado.

19. Invocando a alínea e) do n.° 2 do artigo 13.° do regulamento, bem como os acórdãos do Tribunal de Justiça Olivieri-Coenen [5], e de 24 de Março de 1994, Van Poucke [6], a Comissão sustenta que as referidas expressões abrangem o serviço militar tanto voluntário como obrigatório, tendo especialmente em atenção o vínculo de subordinação que o caracteriza.

20. Invocando a alínea s) do artigo 1.° do regulamento, o Governo francês sustentou na audiência que as disposições em causa devem ser interpretadas no sentido que têm na WAO, que não reconhece o período de serviço militar como um período de trabalho assalariado ou equiparado, atendendo também ao regime disciplinar especial que o caracteriza. Observa, contudo que, de acordo com a última frase da alínea e) do n.° 2 do artigo 13.°, o trabalhador assalariado chamado a prestar serviço militar que esteja seguro mantém essa qualidade e, em consequência, neste caso, o período de serviço militar é equiparado a um período de trabalho assalariado.

21. Cabe antes de mais recordar que, segundo jurisprudência constante, na interpretação de uma disposição de direito comunitário, devem ser tidos em conta não apenas os termos desta mas também, se necessário

5 — Citado na nota 5.

6 — C-71/93, Colect., p. I-1101.

for, o seu contexto e os objectivos prosseguidos pela regulamentação em que se integra [7].

22. Cabe em seguida recordar que, segundo também jurisprudência constante, o artigo 51.° do Tratado CE, a que Regulamento n.° 1408/71 dá execução, prevê a coordenação das legislações dos Estados-Membros, e não a sua harmonização. As diferenças de fundo e de forma entre os regimes de segurança social de cada Estado-Membro e, por conseguinte, entre os direitos das pessoas que nele trabalham, não são portanto abrangidas pelo artigo 51.° do Tratado [8].

23. No presente processo, como a Comissão observa com razão a este respeito, as disposições controvertidas do Anexo VI foram adoptadas para que a segurança social cobrisse também quem tivesse trabalhado antes da entrada em vigor da WAO, não estando, em consequência, seguro nos termos desta lei [9]. Acrescente-se que o foram também para que tais pessoas ficassem cobertas de forma idêntica às que cumpriram períodos de seguro sob a WAO [10].

24. Decorre efectivamente dos termos expressos de tais disposições, segundo as quais a prestação de invalidez é liquidada, no caso que aqui nos interessa, *de acordo* com as disposições da WAO, *atendendo* aos períodos de trabalho assalariado anteriores à WAO, que os períodos de trabalho anteriores a 1 de Julho de 1967 são equiparados, para efeitos de aplicação do regulamento, a períodos de trabalho sob a WAO. Em consequência, tais períodos apenas podem ser qualificados «períodos de trabalho assalariado ou períodos equiparados» e tomados em consideração para o cálculo da prestação devida se puderem como tal ser qualificados nos termos da WAO, caso tenham sido cumpridos sob esta lei.

Por outras palavras, devem ser considerados períodos de trabalho assalariado ou períodos equiparados, na acepção das disposições controvertidas do Anexo VI, os períodos que seriam períodos de seguro caso fossem cumpridos sob a WAO, como o Governo neerlandês sublinha a justo título. Em consequência, o serviço militar efectuado pelos recorrentes no processo principal é um «período de trabalho assalariado ou período

7 — V, a título de exemplo, o acórdão de 30 de Janeiro de 1997, De Jaeck (C-340/94, Colect., p. I-461, n.° 17).

8 — V. os acórdãos de 12 de Junho de 1997, García (C-266/95, Colect., p. I-3279, n.° 27), De Jaeck, já referido na nota 7, n.° 18; de 30 de Janeiro de 1997, Stöber e Piosa Pereira (C-4/95 e C-5/95, Colect., p. I-511, n.° 36), de 15 de Janeiro de 1986, Pinna (41/84, Colect., p. 1, n.° 20), e outros.

9 — É por essa razão que as referidas disposições falam, por um lado, de «períodos de seguro» cumpridos sob a WAO e, por outro, de «períodos de trabalho assalariado etc.» cumpridos antes de 1 de Julho de 1967, data de entrada em vigor da WAO.

10 — São reveladores os termos da disposição inicial do Anexo V, secção F, n.° 4, alínea a) do regulamento, que estabelecia o seguinte: «Para aplicação das disposições do n.° 2 do artigo 46.° do regulamento, são igualmente considerados como períodos de seguro cumpridos ao abrigo da legislação neerlandesa relativa ao seguro contra incapacidade de trabalho, os períodos de trabalho assalariado e os períodos equiparados cumpridos nos Países Baixos antes de 1 de Julho de 1967.»

equiparado», na acepção do Anexo VI do regulamento, se estiver abrangido pela WAO.

25. Esta interpretação que, em nossa opinião, decorre exclusivamente da letra das disposições controvertidas do Anexo VI é também conforme com as definições de «períodos de emprego» e «períodos de actividade não assalariada» contida na referida disposição da alínea s) do artigo 1.° (v. *supra*, n.° 15). Como resulta da frase introdutória deste artigo, as definições são válidas para a totalidade do regulamento e remetem, no que se refere à qualificação do trabalho em causa em cada caso, para a legislação nacional sob a qual a actividade foi exercida [11].

26. Não é possível aceitar o ponto de vista contrário da Comissão, de que os termos em causa do Anexo VI devem ser interpretados no sentido de abrangerem o serviço militar voluntário e o serviço militar obrigatório. Esse ponto de vista pressupõe que tais termos têm um conteúdo comunitário autónomo, independente (até mesmo contrário) ao previsto no direito nacional. Ora, tal postulado parece-nos errado.

27. Com efeito, aceitar tal ponto de visto significaria admitir que o regulamento se teria transformado, de instrumento de coordenação, em instrumento de harmonização das legislações dos Estados-Membros relativas à segurança social, o que é contrário ao objectivo explícito do legislador comunitário, como acima referido (v. n.° 22).

28. Além disso, tal ponto de vista foi afastado pela jurisprudência. Mais especificamente, no referido acórdão De Jaeck [12], o Tribunal de Justiça, convidado a interpretar as expressões actividade assalariada e actividade não assalariada, na acepção do título II do regulamento, julgou que «do mesmo modo que a qualificação como assalariado ou não assalariado de um trabalhador, na acepção dos artigos 1.°, alínea a), e 2.°, n.° 1, do regulamento, resulta do regime nacional de segurança social em que esse trabalhador estiver inscrito, deve entender-se que actividade assalariada e actividade não assalariada, na acepção do Título II do regulamento, são as actividades como tal consideradas pela legislação aplicável em matéria de segurança social no Estado-Membro em cujo território essas actividades são exercidas» [13]. Além disso, o Tribunal de Justiça precisou no mesmo acórdão que as referidas expressões do título II não têm significado comunitário autónomo, inspirado no direito do trabalho, tomando também em consideração o facto de o regulamento se limitar a coordenar as legislações em matéria de segurança social dos Estados-Membros [14].

11 — É verdade que esta disposição fala de «períodos de emprego» e não de «períodos de trabalho assalariado». Contudo, em nossa opinião, decorre da distinção feita nessa mesma disposição entre «períodos de emprego» e «períodos de actividade não assalariada» que os primeiros abrangem em qualquer caso os períodos de trabalho assalariado.

12 — V. *supra* nota 7.

13 — N.os 23 e 24. V. também o acórdão de 30 de Janeiro de 1997, Hervein e Hervillier (C-221/95, Colect., p. I-609, n.° 21).

14 — N.° 28.

29. No presente processo, decorre da decisão de reenvio que o critério que permite determinar se uma pessoa pode ser considerada trabalhador assalariado e abrangida pela WAO reside na existência de uma relação de trabalho assalariado, regida pelo direito privado ou pelo direito público. Os funcionários são expressamente excluídos, sendo que a actividade para efeitos de defesa nacional não é considerada como trabalho assalariado.

Mais precisamente, as pessoas que efectuam o serviço militar obrigatório não são empregados, nem com base num contrato nem com base na nomeação para um lugar na função pública, não são consideradas como estando numa relação de trabalho assalariado e o respectivo trabalho também não é considerado como tal. Do ponto de vista da segurança social, estão sujeitos à Wet Arbeidsongeschiktheidsvoorziening Militairen (lei neerlandesa relativa ao seguro de incapacidade de trabalho dos militares), que entrou em vigor em 1972.

No que se refere às pessoas que efectuam serviço militar voluntário, a decisão de reenvio limita-se a mencionar que a respectiva situação não difere fundamentalmente da primeira categoria. A recorrida no processo principal esclarece que tais pessoas servem as Forças Armadas com base em disposições de direito público e cumprem as suas tarefas como funcionários militares. Do ponto de vista da segurança social, a decisão de reenvio garante que tais pessoas estão abrangidas pelas disposições especiais que regem o seguro de incapacidade de trabalho do pessoal militar.

30. Pode deduzir-se do que precede que o serviço militar nos Países Baixos, obrigatório ou voluntário, não é tido como período de trabalho assalariado na acepção da WAO e que as pessoas que efectuam tal serviço não estão sujeitas à WAO, mas a regimes de segurança social especiais. Além disso, não resulta de qualquer elemento do processo que a WAO tenha sido alargada a tais categorias, ainda que indirectamente ou por reenvio. Em consequência, atendendo ao que foi dito, os períodos controvertidos de serviço militar dos recorrentes no processo principal não podem ser considerados «períodos de trabalho assalariado ou períodos equiparados», na acepção das disposições controvertidas do Anexo VI do regulamento.

31. A Comissão argumenta que as pessoas que efectuam o serviço militar voluntário estão numa relação de autoridade, que recebem logicamente um salário pelos seus serviços e que devem, em consequência, ser consideradas funcionários e que o período de serviço militar deve ser tido por período de trabalho assalariado, na acepção das disposições controvertidas do anexo. Invoca para esse efeito os referidos acórdãos Van Poucke e Olivieri-Coenen [15].

32. Na medida em que tais alegações visam interpretar as disposições controvertidas do anexo de forma autónoma e independente das disposições da WAO, ou seja, com base nas características concretas ou presumidas

15 — V. *supra*, respectivamente notas 6 e 2.

do serviço militar voluntário nos Países Baixos, devem ser rejeitadas, atendendo a tudo o acima exposto.

No que se refere ao acórdão Van Poucke, não cremos que desempenhe qualquer papel no presente processo. Neste acórdão, o Tribunal de Justiça entendeu que um médico militar belga (funcionário) caía sob a alçada do âmbito de aplicação pessoal do regulamento *visto que* uma legislação em matéria de segurança social, à qual o regulamento é aplicável, fora ampliada a esta categoria [16]. Em seguida, o Tribunal de Justiça considerou também que a actividade exercida na qualidade de funcionário por uma pessoa abrangida pelo regulamento é uma actividade assalariada, na acepção do artigo 14.° do regulamento [17]. O Tribunal não julgou, portanto, nem que os funcionários, mais especificamente os militares, estão abrangidos pelo regulamento, nem que a respectiva actividade deve ser considerada, sem mais, como actividade assalariada na acepção do regulamento.

33. Da mesma forma, o acórdão Olivieri-Coenen não desempenha qualquer papel no caso vertente. Neste acórdão, o Tribunal de Justiça entendeu que, para efeitos de concessão de idêntica prestação de invalidez nos Países Baixos, os períodos de trabalho durante os quais uma pessoa exerceu actividades lectivas, com base em contrato de trabalho celebrado com uma instituição escolar privada, são períodos de trabalho assalariado na acepção das disposições do Anexo VI do regulamento (também em causa no caso vertente), *mesmo que* tal pessoa tenha estado segurada durante esse período com base num regime especial aplicável aos funcionários públicos e ao pessoal equiparado [18]. Sendo que, neste processo, não era objecto de contestação que a actividade profissional do interessado era uma actividade assalariada nos termos do direito neerlandês [19], pensamos que o sentido deste acórdão é meramente o de que a filiação paralela do interessado num regime especial para funcionários não tinha por efeito fazer com que tal actividade deixasse de ser uma actividade assalariada na acepção do regulamento.

34. O facto de a alínea c) do n.° 2 do artigo 13.° do regulamento estabelecer que «a pessoa chamada ou voltada a chamar a prestar serviço militar ou serviço civil num Estado-Membro está sujeita à legislação desse Estado» em nada altera o ponto de vista acima defendido. Com efeito, o artigo 13.° consta do título II, relativo à determinação da legislação aplicável. Tal como o Tribunal de Justiça julgou, no que se refere a diversas disposições do n.° 2 do artigo 13.°, as disposições em causa visam resolver os conflitos de legislação susceptíveis de ocorrer quando, no decurso de um mesmo período, o local de residência e o do emprego não se situam no mesmo Estado-Membro [20], não tendo por finalidade definir as condições da existência do direito ou da obrigação de se inscrever num regime de segurança social, o que é do âmbito da legislação de cada Estado-

16 — N.os 9 e 11.

17 — N.° 19.

18 — N.° 18.

19 — Foi o que sublinhou o organismo de segurança social neerlandês, recorrido no processo principal (v. as conclusões do advogado-geral C. O. Lenz neste processo, n.° 12).

20 — V. os acórdãos de 21 de Fevereiro de 1991, Daalmeijer (C-245/88, Colect., p. I-555, n.° 13); de 28 de Janeiro de 1991, Comissão/Países Baixos (C-198/90, Colect., p. I-5799, n.° 10), *inter alia*.

-Membro [21]. No presente processo, não se questiona qual a legislação aplicável (é pacífico tratar-se da legislação neerlandesa), não existindo também conflito de leis, seja ele qual for, no que se refere ao período de serviço militar em causa, e, em qualquer caso, tal disposição não visa obrigar um Estado-Membro a considerar como período de seguro ou de trabalho assalariado um período que a legislação deste Estado relativa à segurança social não reconhece como tal [22].

35. O Governo francês invocou, no decurso da audiência, a última frase da mesma alínea e) do artigo 13.°, onde se diz que «o trabalhador assalariado ou não assalariado chamado ou voltado a chamar a prestar serviço militar ou serviço civil conserva a qualidade de trabalhador assalariado ou não assalariado». Sublinhou que, de acordo com essa mesma disposição, o serviço militar do primeiro recorrente deve ser considerado período de actividade assalariada dado que, como resulta da decisão de reenvio, esse trabalhador trabalhava como empregado quando foi chamado para prestar serviço militar. Ora, sendo que, como expusemos no número anterior, esta alínea e), tal como a integralidade do artigo 13.°, visa exclusivamente determinar a legislação aplicável em caso de conflito e não a definir as condições de fundo do seguro, tal disposição significa apenas que, para efeitos de determinação da legislação aplicável, a pessoa chamada a prestar serviço militar mantém a qualidade, que tiver até esse momento, de trabalhador assalariado ou não assalariado. Em consequência, não estando reunidas no presente processo as condições de aplicação desta disposição, o argumento do Governo francês não pode ser acolhido.

21 — V. os acórdãos de 3 de Maio de 1990, Kits van Heijningen (C-2/89, Colect., p. I-1755, n.° 19), De Jaeck, já referido, n.° 27, Stöber e Piosa Pereira, já referido, n.° 36, *inter alia*.

22 — Claro que, *se e na medida em que* o serviço militar é considerado período de seguro pela legislação do Estado em que é efectuado, os demais Estados-Membros devem reconhecê-lo como tal para o cálculo da prestação devida, *mesmo quando esses períodos de seguro não devessem ser tomados em conta nos termos da sua própria legislação* (v. o acórdão de 15 de Dezembro de 1993, Fabrizii e o., C-113/92, C-114/92 e C-156/92, Colect., p. I-6707, n.os 22 e 259). Inversamente, se o reconhecem para os seus nacionais, devem reconhecer, nas mesmas condições, o serviço militar efectuado noutro Estado-Membro (v. o acórdão de 25 de Junho de 1997, Romero, C-131/96, Colect., p. I-3659, n.os 33 e 36).
Da mesma forma, um «benefício social», na acepção do Regulamento n.° 1612/68, atribuído aos nacionais (relevância do tempo de serviço militar para determinação da antiguidade na empresa), deve igualmente ser concedido aos trabalhadores migrantes que efectuem o serviço militar na respectiva pátria (acórdão de 15 de Outubro de 1969, Ugliola, 15/69, Colect. 1969-1970, p. 131). Ora, um benefício concedido aos nacionais chamados a prestar serviço militar, que, porém, não constitui «benefício social» na acepção do Regulamento n.° 1612/68 por estar intimamente ligado ao serviço militar, não tem de ser também concedido aos trabalhadores migrantes (acórdão de 14 de Março de 1996, De Vos, C-315/94, Colect., p. I-1417, n.os 20 e 23). Estes processos tinham por objecto a extensão a trabalhadores migrantes de direitos atribuídos por um Estado-Membro aos convocados para prestar serviço militar, mas não uma obrigação específica imposta a um Estado-Membro de reconhecer tais direitos aos seus próprios nacionais, como sucede no caso presente.

B — *Quanto à terceira questão*

36. Responder a esta questão apenas faz sentido na medida em que o período de serviço militar possa ser considerado período de actividade assalariada ou período equiparado na acepção do Anexo VI. Em consequência, examinaremos a terceira questão sob reserva das considerações relativas à segunda questão.

37. De acordo com as disposições controvertidas do Anexo VI, para cálculo das prestações devidas nos termos da WAO, deve

atender-se aos períodos de actividade assalariada cumpridos *nos Países Baixos* antes de 1 de Julho de 1967. Como decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça em processos similares, o critério que permite atender a tais períodos não pode consistir no exercício da actividade do interessado no território do Países Baixos, podendo, porém, residir na sua suficiente conexão com os Países Baixos através da filiação num regime de segurança social abrangido pelo Regulamento, no caso vertente a WAO [23].

38. Em consequência, e, claro, com a reserva acima mencionada, o facto de uma parte do serviço militar, efectuado pelo primeiro recorrente nas Forças Armadas neerlandesas (ou seja, no seio do Estado neerlandês), ter sido efectuada fora do território neerlandês não tem qualquer influência no caso vertente. Isto é tanto mais verdade quanto, como decorre das observações escritas da recorrida no processo principal, a antiga Nova Guiné neerlandesa, onde o interessado efectuou o serviço militar, foi território ultramarino dos Países Baixos (v. o artigo 227.°, n.os 1 e 3, bem como o Anexo IV do Tratado CE e o protocolo de 25 de Março de 1957) até ao tratado de 15 de Agosto de 1962, pelo qual a soberania sobre esse território foi transferida para a República da Indonésia, tendo, pois, relações especiais com os Países Baixos [24].

23 — V. o acórdão de 30 de Março de 1993, De Witt (C-282/91, Colect., p. I-1221, n.° 21). V. também os acórdãos de 23 de Outubro de 1986, Van Roosmalen (C-300/84, Colect., p. 3097, n.os 29 e 30), e de 9 de Julho de 1987, Laborero e Sabato (82/86 e 103/86, Colect., p. 3401, n.° 24).

24 — V. o acórdão de 30 de Março de 1977, Bozzone (87/76, Colect., p. 231, n.° 21).

C — *Quanto à primeira questão*

39. Por esta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se as disposições controvertidas do Anexo VI do regulamento são compatíveis com os artigos 48.° e 51.° do Tratado, na medida em que não prevêem a tomada em consideração dos períodos de serviço militar para efeitos da concessão de uma prestação de incapacidade de trabalho, e se tal derrogação se justifica com base no n.° 4 do artigo 48.° do Tratado.

40. Para responder a esta questão, cabe examinar antes de mais se as pessoas que efectuam serviço militar obrigatório e voluntário são consideradas trabalhadores na acepção do artigo 48.° do Tratado e estão abrangidas pela derrogação do n.° 4 desse artigo.

41. Recorde-se, antes de mais, que, de acordo com jurisprudência constante, a noção de trabalhador na acepção do artigo 48.° tem alcance comunitário, devendo ser definida segundo critérios objectivos que caracterizam a relação de trabalho em consideração dos direitos e dos deveres das pessoas em causa, sendo a característica essencial da relação de trabalho a circunstância de uma pessoa realizar durante um certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direcção, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração, sendo irrelevante que esse vínculo jurídico seja de direito público ou

direito privado [25]. As regras relativas à livre circulação dos trabalhadores garantem de qualquer forma a livre circulação das pessoas que exercem ou pretendem exercer uma actividade económica [26]. Interpretando de forma ampla a noção de trabalhador, o Tribunal de Justiça admitiu que, no sistema do Tratado, os funcionários são considerados trabalhadores assalariados [27], e mesmo como uma categoria distinta de trabalhadores assalariados [28].

42. O n.º 4 do artigo 48.º tem um âmbito de aplicação restrito. Limita-se a prever a possibilidade de os Estados-Membros excluírem o acesso de nacionais de outros Estados-Membros a certas funções na administração pública, tendo em conta o interesse legítimo que os Estados-Membros têm em reservar para os seus nacionais um conjunto de empregos que têm uma relação com o exercício do poder público e a salvaguarda dos interesse gerais [29]. O Tribunal de Justiça verifica caso a caso se uma actividade ou função se integra ou não nessas actividades específicas da administração pública. Por exemplo, afirmou que os lugares de inspector-chefe do serviço de obras, inspector principal, inspector de obras, inspector de inventários, guarda nocturno e arquitecto das administrações comunais de Bruxelas e Auderghem caem sob a alçada dessa disposição [30], enquanto os lugares de enfermeiro ou enfermeira em hospital público [31] e de professor (titular) do ensino público [32], etc. não são por ela abrangidos. De qualquer forma, forçoso será admitir que, como já foi referido [33], determinadas actividades profundamente ligadas ao exercício da autoridade de Estado ou ao poder de coerção dela decorrente, como a defesa do Estado, a polícia e a manutenção da ordem, a tributação fiscal e a jurisdição, caem indubitavelmente sob a alçada do n.º 4 do artigo 48.º [34].

43. Com base nestas considerações, uma pessoa que efectue o serviço militar obrigatório não pode ser considerada trabalhador assalariado, também não estando, assim, em princípio, abrangida pelo artigo 48.º Com efeito, como justamente sublinharam a recorrida no processo principal e o Governo neerlandês, o serviço militar constitui a execução de um serviço obrigatório para com o Estado e não uma actividade económica remunerada no âmbito de uma relação de trabalho. Tal sucede mesmo que se admita que um militar recebe uma remuneração do Estado para fazer face às despesas pessoais [35]. Conside-

25 — V., a título de exemplo, os acórdãos de 3 de Julho de 1986, Lawrie-Blum (66/85, Colect., p. 2121, n.ºs 16 e 17), e De Jaeck, referido na nota 7, n.ºs 26 e 27.

26 — Acórdão de 23 de Março de 1982, Levin (53/81, Recueil, p. 1035, n.º 17).

27 — V. o acórdão Van Poucke, referido na nota 16, n.º 17.

28 — Acórdão de 1 de Fevereiro de 1996, Naruschawicus (C-308/94, Colect., p. I-207, n.º 21).

29 — V., a título de exemplo, os acórdãos de 17 de Dezembro de 1980 (provisório), Comissão/Bélgica (149/79, Recueil, p. 3881, n.º 10), de 26 de Maio de 1982 (definitivo, no mesmo processo, Recueil, p. 1845 n.º 7), de 3 de Junho de 1986, Comissão/França (307/84, Colect., p. 1725, n.º 12), de 22 de Novembro de 1995, Vougioukas (C-443/93, Colect., p. I-4033, n.ºs 19 e 20), e outros.

30 — V. o acórdão Comissão/Bélgica, referido na nota anterior, n.ºs 8 e 11.

31 — V. o acórdão Comissão/França, referido na mesma nota, n.º 13.

32 — V. o acórdão Lawrie-Blum, referido na nota 25, n.º 29.

33 — V. o n.º 5 das conclusões do advogado-geral Mancini no processo Comissão/França, referido na nota 25, e as conclusões do advogado-geral Mayras no processo Reyners, acórdão de 21 de Junho de 1974 (2/74, Colect., p. 325).

34 — V. também a declaração da Comissão, de 18 de Março de 1988, relativa à aplicação do n.º 4 do artigo 48.º, na qual, para além das actividades específicas em causa, são também citadas a representação diplomática, o emprego nos ministérios, os governos regionais, os bancos centrais, as comissões legislativas, etc.

35 — V., no mesmo sentido, as conclusões gerais do advogado-geral Ruiz-Jarabo Colomer no processo De Vos, referido na nota 22, n.º 41.

rando isto, não é necessário examinar se os militares estão abrangidos pela disposição específica do n.º 4 do artigo 48.º [36].

44. Pelo contrário, os elementos do processo, por mais fragmentários que sejam, autorizam, em nossa opinião, a conclusão de que quem efectue o serviço militar voluntário nos Países Baixos deve ser considerado, *na acepção do Tratado*, como trabalhador assalariado em sentido amplo, como a Comissão sublinhou a justo título a este respeito. Com efeito, como já foi referido [37], tais pessoas servem nas Forças Armadas com base em disposições de direito público e exercem as suas funções como funcionários militares. Além disso, de acordo com a Comissão, que não foi contraditada neste ponto, tais pessoas são remuneradas pelos seus serviços. Daqui se deduz que esta actividade constitui um serviço remunerado, sendo a esse título abrangida pelo artigo 48.º Além disso, é também abrangida, por natureza, pelo n.º 4 do referido artigo.

45. Passemos agora ao artigo 51.º, onde se estabelece que o Conselho tomará, no domínio da segurança social, as medidas necessárias ao estabelecimento da livre circulação dos trabalhadores. Parece-nos claro, por razões sistemáticas evidentes, que a noção de trabalhador é tão ampla no artigo 51.º como no artigo 48.º Em consequência, o Conselho deve proceder à coordenação prescrita relativamente a todos os trabalhadores abrangidos pelo artigo 48.º [38].

46. Ora, o âmbito de aplicação pessoal e material do Regulamento n.º 1408/71 é simultaneamente mais restrito e mais amplo do que o dos artigos 48.º e 51.º do Tratado. Sendo que, na versão inicial, o regulamento referia como fundamento jurídico o artigo 51.º e estava limitado aos trabalhadores assalariados, o Regulamento n.º 1390/81 veio ampliar o âmbito de aplicação aos trabalhadores não assalariados. Contudo, visto que estes estão abrangidos pelo capítulos 2 e 3 do título III do Tratado, respectivamente relativos (artigos 52.º a 66.º) ao direito de estabelecimento e aos serviços, e que o artigo 51.º não podia, em consequência, servir de fundamento jurídico a essa ampliação do âmbito de aplicação (v. terceiro considerando do Regulamento n.º 1390/81), o Conselho socorreu-se também do artigo 235.º do Tratado. Além disso, apesar de os funcionários serem, como foi dito [39], funcionários na acepção do artigo 48.º do Tratado, o n.º 4 do artigo 4.º do regulamento continua a excluir do seu âmbito de aplicação os regimes especiais dos funcionários públicos ou do pessoal equiparado, apesar de a Comissão ter apresentado, já em 1991, uma proposta de alteração do regulamento por forma a abranger também os funcionários públicos [40].

36 — É contudo indubitável que as pessoas chamadas a prestar serviço militar, caso pretendessem ser consideradas trabalhadores assalariados em sentido amplo, entrariam no âmbito de aplicação do n.º 4.

37 — V. *supra*, n.º 29.

38 — V. o acórdão Vougioukas, referido na nota 29, n.º 30.

39 — V. n.º 41.

40 — JO 1992, C 46, p. 1.

47. A recusa prolongada por parte do Conselho em resolver esta questão foi criticada com raro vigor no acórdão Vougioukas [41]. Ora, o Tribunal de Justiça afirmou que a validade do n.° 4 do artigo 4.° do regulamento não ficava por isso afectada, atendendo ao largo poder de apreciação de que o Conselho dispõe quanto à escolha das medidas mais adequadas para atingir o resultado previsto no artigo 51.° do Tratado e ao facto de o Conselho permanecer livre, para garantir a coordenação dos regimes especiais dos funcionários, de se afastar, pelo menos em parte, das técnicas actualmente previstas pelo regulamento (n.° 35).

48. Esta interpretação é conforme com a natureza do regulamento enquanto instrumento de coordenação, e não de harmonização, das legislações em matéria de segurança social dos Estados-Membros, demonstrando que o facto de uma pessoa ser trabalhador assalariado na acepção do Tratado não lhe garante automaticamente o benefício das disposições favoráveis do regulamento. Com efeito, sendo que os referidos artigos do Tratado se aplicam com base nas características objectivas da relação laboral, o regulamento aplica-se em função da filiação num regime nacional da segurança social abrangido pelo regulamento, filiação essa sujeita a condições de fundo, enunciadas pelo legislador nacional.

49. Atendendo ao que precede, não encontramos qualquer contradição entre as disposições controvertidas do Anexo VI e os artigos 48.° e 51.° do Tratado, na medida em que remetem para a WAO quanto à determinação dos períodos relevantes para efeitos de cálculo da prestação de invalidez devida, ora em causa. Além disso, o facto de, no âmbito do regime neerlandês de segurança social, o serviço militar não estar abrangido pelo regime geral de segurança social em matéria de invalidez, aplicável aos trabalhadores assalariados, mas por um regime especial aplicável aos funcionários (razão pela qual os períodos em causa não podem, em princípio, ser tomados em consideração no caso vertente), nada tem a ver com a validade das disposições controvertidas do regulamento, antes com a liberdade, perfeitamente lícita, de o legislador nacional organizar o sector da segurança social.

50. Contudo, como resulta do acórdão Vougioukas, já referido por diversas vezes, n.° 36, a validade das disposições controvertidas do Anexo VI, que propomos seja declarada pelo Tribunal, não implica o indeferimento de um pedido de totalização quando, em aplicação directa dos artigos 48.° a 51.° do Tratado, tal pedido possa ser deferido sem necessidade de recurso a normas de coordenação adoptadas pelo Conselho.

51. No presente processo, como decorre da decisão de reenvio, e como observaram tanto o segundo recorrente, nas observações escritas e nas alegações, como o Governo francês na audiência, os trabalhadores assalariados comparáveis aos recorrentes, que não tenham

41 — V. n.os 32 e 33, de acordo com os quais as especificidades de tais regimes e as dificuldades técnicas de coordenação daí decorrentes, que justificavam originalmente tal omissão, não podem continuar a justificá-la indefinidamente, e n.° 34, segundo o qual, em consequência de tal omissão, o Conselho não executou integralmente a obrigação que lhe era imposta pelo artigo 51.°

transferido a sua residência para outro Estado-Membro, têm direito a uma prestação nos termos da WAO que não sofre, em princípio, qualquer redução quanto aos períodos em causa no presente processo. Parece, pois, que os recorrentes, caso tivessem permanecido e trabalhado nos Países Baixos, teriam direito a que os períodos controvertidos de serviço militar fossem tomados em consideração, tendo sido privados desse direito pela razão exclusiva de terem exercido o direito de livre circulação na Comunidade.

52. O Governo neerlandês não impugnou tal constatação no decurso da audiência nem formulou qualquer razão convincente para justificar objectivamente a diferença de tratamento entre os trabalhadores que permaneçam nos Países Baixos e aqueles que se desloquem para outros Estados-Membros, sendo que, além disso, nada mais resulta dos documentos do processo. Em consequência, damos por provada a base real da constatação.

53. Entendemos que o referido tratamento é susceptível de dissuadir um trabalhador assalariado neerlandês de exercer o direito de livre circulação, constituindo, em consequência, tratamento discriminatório, proibido pelos artigo 48.° e 51.° do Tratado. Em consequência, propomos que o Tribunal de Justiça declare que uma regulamentação como a neerlandesa em causa é contrária aos referidos artigos do Tratado, como o fez já em casos idênticos nos acórdãos Vougioukas e Stöber e Piosa Pereira [42], para os quais remetemos.

V — Conclusão

54. Atendendo ao que precede, propomos que o Tribunal de Justiça responda da seguinte forma ao órgão jurisdicional de reenvio:

«1) A expressão "períodos de trabalho assalariado e períodos equiparados", cumpridos nos Países Baixos antes de 1 de Julho de 1967, constante do Anexo VI, secção relativa aos Países Baixos, n.° 4, alíneas a) ou c), do Regulamento (CEE)

42 — V. os acórdãos Vougioukas, referido na nota 28, n.os 38 e segs., e Stöber e Piosa Pereira, referido na nota 8, n.os 36 a 39.

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, tal como alterado e codificado, respectivamente, pelo Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983, e pelo Regulamento (CEE) n.° 1248/92 do Conselho, de 30 de Abril de 1992, abrange o serviço militar, obrigatório ou voluntário, nas Forças Armadas neerlandesas, na medida em que tal serviço seja considerado pela WAO como período de trabalho assalariado ou período equiparado. Sob esta reserva, é irrelevante o facto de o serviço ter sido efectuado fora do território dos Países Baixos.

2) O exame de tais disposições do Anexo VI, como acima interpretadas, não revelou qualquer elemento susceptível de afectar a respectiva validade à luz dos artigos 48.° e 51.° do Tratado CE.

3) Os artigos 48.° e 51.° do Tratado CE devem ser interpretados no sentido de proibirem que não sejam tomados em consideração, para o cálculo da prestação de invalidez devida pela instituição neerlandesa competente, os períodos de serviço militar cumpridos nas Forças Armadas neerlandesas por trabalhadores assalariados que tenham exercido o direito de livre circulação no território da Comunidade, sendo que a legislação nacional autoriza que tais períodos sejam tomados em consideração quando se trate de trabalhadores assalariados que permaneçam nos Países Baixos.»