CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JOSEPH GAND

apresentadas em 10 de Dezembro de 1968 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

Giovanni de Cicco, de nacionalidade italiana, trabalhou como *assalariado* na Alemanha de 1941 a 1945, ou seja, durante um período de 42 meses, durante o qual contribuiu para o seguro-invalidez. De 1959 a 1965, ou seja, durante 84 meses, trabalhou como *artesão* em Itália e contribuiu para o seguro-invalidez do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) no âmbito da secção especial reservada aos artesãos. Desenvolveu portanto o que se chama uma «carreira mista» de assalariado e não assalariado.

Desde Abril de 1965 foi reconhecida a situação de invalidez profissional nos termos da legislação alemã em matéria de pensões e mesmo desde Dezembro de 1967 a de invalidez geral nos termos da mesma legislação.

Em 9 de Abril de 1965 foi formulado um pedido de pensão de invalidez à Landesversicherungsanstalt Schwaben, organismo alemão competente, por intermédio do gabinete provincial de Chieti do Instituto Nacional de Previdência Social, no qual se referia que Giovanni de Cicco só tinha estado do seguro em Itália como artesão. Tendo em conta os parágrafos 1246 e 1247 do Reischsversicherungsordnung (RVO), o interessado só teria direito à pensão solicitada se, para atingir o prazo necessário de 60 meses, para além das quotizações efectuadas à segurança alemã dos assalariados (42 meses), pudessem ser também tomadas em consideração as quotizações efectuadas à segurança italiana dos artesãos (84 meses), portanto se houvesse totalização dos períodos correspondentes, nos termos do artigo 27.°, n.° 1, do Regulamento n.° 3, relativo à segurança social dos trabalhadores migrantes.

Por considerar que os períodos de segurança cumpridos em Itália não estavam abrangidos pelo artigo 1.°, alínea p) deste regulamento, que define o que se deve entender por «períodos de seguro», o organismo alemão recusou o pedido de G. de Cicco, em 7 de Setembro de 1965, tendo este interposto recurso perante o Sozialgericht de Augsburg.

Este tribunal, usando da faculdade que lhe confere o artigo 177.°, segundo parágrafo, do Tratado, submeteu a questão ao Tribunal de Justiça por uma decisão proferida em 5 de Agosto de 1968. Não parece contudo que tenha dúvidas sobre a solução a dar: a sua decisão, longa e solidamente fundamentada, expõe todas as razões que o levariam a admitir a totalização. Existe, contudo, uma jurisprudência em sentido contrário do órgão jurisdicional superior, o Bayerisches Landessozialgericht, cujo fundamento o Sozialgericht contesta. A decisão que este Tribunal é chamado a pronunciar resolverá o conflito que opõe os dois referidos órgãos jurisdicionais relativamente a este aspecto do direito, mas o interesse de que se reveste ultrapassa o âmbito deste caso particular,

* Língua original: francês.

como é demonstrado nas observações apresentadas pelo Governo italiano, pela Comissão e pelo Landesversicherungsanstalt.

I

A questão é suscitada nos seguintes termos: Os períodos de quotização cumpridos em Itália a título de segurança dos artesãos (secção especial da instituição nacional italiana de previdência social para os artesãos) constituirão períodos de segurança social nos termos dos artigos 1.°, alínea p), 24.° e 27.° do Regulamento n.° 3?

1. O Landesversicherungsanstalt Schwaben sustentou, aquando da audiência, que o juiz alemão não podia suscitar tal questão a este Tribunal porque a resposta não era necessária para proferir o seu julgamento, que é o requisito exigido pelo artigo 177.°, segundo parágrafo, para que possa haver lugar a reenvio a título prejudicial. O seu raciocínio é o seguinte: o objecto do litígio é claramente a recusa por parte da segurança social alemã de tomar em consideração os períodos efectuados em Itália, mas esta recusa assenta unicamente na posição negativa adoptada pelo organismo italiano de segurança social. Ora, só a este último compete declarar se tais períodos devem ser tomados em consideração, e a sua decisão — contra a qual o interessado só poderá reagir perante o órgão jurisdicional italiano — vincula tanto a administração alemã como o juiz alemão. O Sozialgericht, que não podia discutir a decisão do competente organismo italiano, uma vez que este organismo não se encontrava em juízo perante ele, também não podia pedir a este Tribunal a interpretação do texto no qual se fundamentava a decisão. Enfim, mesmo supondo que o reeenvio fosse possível, no mínimo seria necessário, acrescenta o Landesversicherungsanstalt, que o Instituto Nacional de Previdência Social fosse chamado a pronunciar-se, perante este Tribunal, no âmbito do presente processo.

As objecções suscitadas, nestes termos, quanto à admissibilidade do pedido de interpretação e à regularidade do processo adoptado, não podem ser acolhidas. A jurisprudência constante deste Tribunal, a propósito do artigo 177.°, segundo parágrafo, considera que cabe apenas ao juiz nacional verificar se o texto comunitário cuja interpretação é pedida — no caso em apreço os artigos 1.°, alínea p), 24.° e 27.° do Regulamento n.° 3 — é necessário para o julgamento que deve proferir, e este Tribunal entende não ter o direito de se pronunciar sobre a «pertinência» da questão relativamente ao litígio perante ele instaurado. No plano processual, o aspecto de saber se o organismo italiano de segurança social deveria ter sido chamado a apresentar observações perante o Sozialgericht releva do direito alemão e não pode este Tribunal disso conhecer. Uma vez estabelecido, porém, que tal organismo não participou no processo, o artigo 20.° do Estatuto do Tribunal CEE opõe-se a que ele intervenha perante este Tribunal. Este artigo limita a notificação da decisão judicial que é submetida a este Tribunal às partes no processo intentado no órgão jurisdicional nacional, aos Estados-membros, à Comissão e ao Conselho, e reserva a estas pessoas ou órgãos o direito de apresentar observações ao Tribunal. Além disso, a intervenção não é admitida no âmbito do processo do artigo 177.°

2. A Comissão assinala — pensamos que com razão — que a questão se reconduz ao aspecto de saber se os artesãos devem ser considerados, para aplicação dos regulamentos, como equiparados a trabalhadores assalariados com base nos períodos por eles cumpridos segundo a legislação italiana. Em caso afirmativo, com efeito, os períodos de quotização do interessado são períodos de seguro nos termos do artigo 1.°, alínea p), isto é, períodos em relação aos quais os regulamentos são susceptíveis de aplicação.

O artigo 4.°, primeiro parágrafo, do Regulamento n.° 3, dispõe que este se aplica aos «trabalhadores assalariados ou equiparados», mas a verdade é que no texto não existe a definição destes dois conceitos. Também este problema se colocou já a este Tribunal num dos primeiros acórdãos proferidos em matéria de segurança social, o acórdão Unger de 19 de Março de 1964 (75/63, Colect. 1962-1964, p. 419). Foi então declarado, a propósito do seguro voluntário continuado, que estes dois conceitos abrangiam todos aqueles que «nessa qualidade, e sob qualquer designação, se encontram cobertos pelos diferentes sistemas nacionais de segurança social». Assim, o âmbito de aplicação do regulamento encontra-se determinado por um critério do domínio do direito da segurança social e não do direito do trabalho, o que reflecte a cada vez maior autonomia alcançada pelo primeiro destes ramos do direito em relação ao segundo. A Comissão, nas suas observações, refere algumas categorias de pessoas que não têm a qualidade de trabalhadores assalariados mas em relação às quais lhe parece ser aplicável o regulamento; não nos deteremos nestes diferentes exemplos e vamos apenas reter o dos artesãos, que deu origem ao litígio pendente perante o juiz alemão.

O Sozialgericht assinalou uma tendência concordante nos seis Estados-membros no sentido de assegurar aos artesãos uma protecção mais alargada; daí deduziu que «esta categoria de pequenos empresários independentes tem, segundo a concepção jurídica europeia geral, uma posição análoga à dos trabalhadores assalariados, encontra-se submetida, no essencial, aos mesmos riscos que estes últimos e pode ser-lhes equiparada no domínio da segurança social, não obstante a sua situação económica e social».

Verifica-se, imediatamente, que esta conclusão resulta de uma análise comparada das legislações que regem a matéria em cada país. Vemos agora claramente o carácter paradoxal deste tipo de processos. A competência deste Tribunal, nos termos do artigo 177.°, abrange apenas a interpretação dos regulamentos comunitários e não a das leis nacionais; é exercida de forma abstrata. Todavia, para que se possa desenvolver utilmente e orientar a decisão do juiz nacional no caso concreto que lhe foi submetido, não pode este Tribunal deixar de proceder à análise da disposição de direito interno (que, aliás, tanto pode ser da lei nacional do juiz que submeteu o assunto a este Tribunal como de um outro Estado-membro).

No que se refere aos artesãos, talvez seja excessivo considerar, como o Sozialgericht e, segundo parece o Governo italiano, que eles, em todo o lado, se podem considerar equiparados aos assalariados, porque o tratamento que lhes é concedido não é idêntico em todos os Estados-membros. Encontram-se submetidos quer a um regime autónomo (caso do Luxemburgo e da França: neste último país, os períodos cumpridos enquanto artesãos são totalizáveis no âmbito do regime geral dos assalariados), quer ao regime especial dos trabalhadores independentes (Bélgica), quer ao regime aplicável ao conjunto dos residentes (Países Baixos). Por fim, na Alemanha encontram-se submetidos em matéria de pensões ao regime de segurança social dos operários. Nos casos que acabamos de citar, com excepção do da República Federal, não parece portanto que a legislação que lhes diz respeito os equipare aos assalariados.

Resta, portanto, o caso da Itália que deu origem à questão suscitada pelo juiz alemão. Qual é neste país o regime de segurança social dos artesãos?

O seguro obrigatório de doença dos artesãos foi instituído pela Lei n.° 1533 de 29 de Dezembro de 1956. Depois foi publicada a Lei n.° 463 de 4 de Julho de 1959 que diz

respeito «à extensão do seguro obrigatório de invalidez, velhice e morte aos artesãos e membros da sua família», e que alarga o seguro contra estes riscos a todos os artesãos abrangidos pela lei de 1956. O artigo 1.°, n.° 2, prevê que, salvo disposição em contrário, este seguro se rege pelas disposições do real Decreto-Lei n.° 1827, de 4 de Outubro de 1935, que institui o seguro obrigatório de invalidez *para os assalariados*. Foi criada, para este efeito, no âmbito do organismo segurador INPS, uma administração especial dotada de autonomia financeira (artigo 3.°). Os períodos efectuados como artesãos podem ser totalizados com os que foram cumpridos em função de uma qualquer actividade assalariada (artigo 9.°). É paga, apenas, uma única pensão que, em certos casos, se compõe de diversos elementos correspondentes aos períodos cumpridos. O mecanismo é o seguinte:

1) Se o direito é atribuído com base apenas nos períodos de quotização cumpridos na qualidade de assalariado, a pensão é calculada exclusivamente com base naqueles períodos, mas acrescenta-se-lhe um suplemento calculado com base nos períodos de artesão, desde que se encontrem preenchidos os requisitos particulares de atribuição da lei sobre os artesãos. Esta lei desempenha então, como afirma a Comissão, um papel acessório.

2) Se o direito não é atribuído com base apenas nos períodos de quotização efectuados como assalariado, não se tomam em consideração os períodos efectuados como artesão, mas totalizam-se os períodos de assalariado para atribuição do direito e cálculo de uma pensão com base na lei sobre os artesãos, desde que se encontrem preenchidos os requisitos gerais e especiais desta lei. A legislação sobre os artesãos desempenha então um papel subsidiário.

Deste modo, esta legislação remete de uma maneira geral para a legislação aplicável aos assalariados, limitando-se a estabelecer apenas algumas modalidades de aplicação. Por este facto, pensamos que os artesãos podem ser considerados, com base na legislação italiana, como trabalhadores «equiparados». Consequentemente, como afirma o Governo italiano, os períodos de seguro cumpridos em Itália no âmbito do seguro dos artesãos, tal como são previstos pela lei de 4 de Julho de 1959, constituem períodos de seguro *com todos os efeitos que isso implica*, em especial, a possibilidade de os totalizar com os períodos efectuados na Alemanha, para determinação da liquidação da pensão de invalidez. As observações orais apresentadas pelo advogado do Landesversicherungsanstalt Schwaben, bem como alguns elementos que juntou aos autos, parecem comprovar que esta opinião não era partilhada pelo Instituto Nacional de Previdência Social. Deve deplorar-se esta divergência de opiniões e desejar que, no futuro, a prática do organismo gestor se conforme com a doutrina sustentada perante este Tribunal pelos únicos representantes autorizados da República Italiana, mas isto é uma questão de ordem interna. Em todo o caso ela não tem qualquer influência nas conclusões que se podem extrair da análise da lei de 1959 relativamente ao Regulamento n.° 3.

II

E necessário, no entanto, dar resposta a um certo número de objecções que o Sozialgericht pertinentemente refutou.

1. Os artesãos não são referidos no anexo do Regulamento n.° 4, aprovado ao abrigo do artigo 5.°, alínea l), letra i, e que enumera, para cada Estado-membro, os regimes gerais e especiais. Todavia, esta circunstância não é, por si só, apta a excluir o regime dos artesãos do âmbito de aplicação dos Regulamentos n.os 3 e 4; é, pelo menos, o que nos

parece resultar de um acórdão deste Tribunal proferido num caso muito semelhante.

De acordo com o artigo 3.° do Regulamento n.° 3, o anexo B descreve, no que diz respeito a cada Estado-membro, as legislações de segurança social a que se aplica aquele regulamento e que se encontram em vigor à data da sua adopção. Está previsto que cada Estado-membro deve notificar ao Presidente do Conselho toda a modificação que deva ser introduzida no anexo B, em consequência da adopção de uma nova legislação, isto num prazo de três meses a contar da data da publicação da mesma. Foi decidido no acórdão Van der Veen de 15 de Julho de 1964 (100/63, Colect. 1962-1964, p. 531) que a falta de notificação de uma nova legislação nacional, dentro do prazo estabelecido, não era impeditiva de se considerar que esta se integrava no termo geral de «legislação».

Esta jurisprudência pode certamente ser extensiva ao anexo 9 do Regulamento n.° 4, para o qual o sistema em vigor, aquando da adopção da lei de 4 de Julho de 1959 (este sistema foi modificado pelo Regulamento n.° 109/ /65 do Conselho, de 30 de Junho de 1965), previa a comunicação pela autoridade competente de cada país à comissão administrativa das modificações introduzidas nos anexos. Deve apenas deplorar-se que esta comunicação não tenha, ao que parece, sido feita à comissão administrativa; esta, por seu turno, como prevê o artigo 5.°, n.° 2, teria notificado as autoridades competentes dos outros Estados-membros, o que teria permitido ao juiz nacional aplicar, com pleno conhecimento de causa, os textos comunitários e teria talvez evitado um reenvio ao Tribunal. Seja como for, pode supor-se que foi por inadvertência que a modificação necessária não foi nem introduzida no anexo, nem notificada à comissão administrativa, uma vez que a situação é aqui muito diferente daquela que, no processo Welchner (14/67, acórdão de 5 de Dezembro de 1967, Colect. 1965-1968, p. 679), impediu o Tribunal de admitir esta hipótese. Se nos lembrarmos por outro lado que a lei de 4 de Julho de 1959 se apresenta, ela própria, como uma *extensão* do regime geral do seguro de invalidez, e tem efectivamente essa natureza, talvez possamos mesmo pensar que não havia razão para introduzir uma referência especial no anexo.

2. Nos termos do artigo 2.°, segundo parágrafo, do Regulamento n.° 4, a comissão administrativa pode reunir para as autoridades competentes de cada Estado-membro todas as informações sobre as disposições das legislações nacionais às quais se aplique o Regulamento n.° 3, designadamente aquelas que dizem respeito aos «períodos de seguro» na acepção do artigo 1.°, alínea p), daquele texto.

Esta documentação foi efectivamente reunida pela OIT com base em contribuições nacionais e sob a responsabilidade da comissão administrativa. Não refere, relativamente à Itália, o seguro de pensão dos artesãos, mas desta constatação não se pode extrair qualquer argumento, pois não foi actualizada a partir de 1958 e a lei em causa data de 4 de Julho de 1959. Ainda aqui só se pode desejar que aquela documentação seja regularmente mantida actualizada tanto no interesse das administrações como no dos juízes.

3. Finalmente, acrescentaremos que, para o Governo italiano, a totalização dos períodos de seguro em causa deveria sempre ser efectuada nos termos do artigo 13.°, n.° 2, do Regulamento n.° 4, redigido nestes termos: «Os períodos de seguro ou períodos equiparados efectuados pelos trabalhadores assalariados ou equiparados com base em regimes de segurança social de um Estado-membro aos quais não se aplica o regulamento, mas que são tomados em consideração com base num regime a que o regulamento é aplicável, são considerados como períodos de seguro ou períodos equiparados a tomar em consideração para a totalização».

Parece, no entanto, que esta disposição visa apenas tomar em consideração os períodos efectuados com base num regime a que o regulamento não é aplicável, desde que as *normas de coordenação interna* permitam totalizá-los com períodos a que os regulamentos são aplicáveis. A Comissão da CEE citou, como exemplo, o caso de uma carreira de assalariado na Alemanha seguida de uma de assalariado e artesão em França: os períodos franceses de artesão que são totalizáveis em França, ainda que os artesãos não possam certamente ser considerados como equiparados aos assalariados, poderiam, tal como os períodos franceses de assalariado, ser totalizados com os períodos alemães de assalariado.

A interpretação desta disposição dividiu a comissão administrativa; não pensamos haver razão para aqui nos determos desde que se admita, como propusemos, que no regime italiano os artesãos devem ser equiparados a assalariados.

Falta-nos agora apenas responder à questão suscitada.

Como vimos, diz explícita e directamente respeito ao destino a dar aos períodos de quotização para o seguro dos artesãos italianos.

Pelas razões que expusemos, parece-nos que é necessário em primeiro lugar resolver o problema de saber se os interessados são equiparados a trabalhadores assalariados; além disso, apesar da análise da legislação italiana que foi desenvolvida, devemos evitar dar uma resposta que vise expressa e unicamente aquela legislação.

Somos, assim, conduzidos a adoptar uma fórmula que, de certo modo, retoma e desenvolve a proposta pelo advogado-geral Lagrange no processo Unger e que poderia ser a seguinte.

1) Devem ser equiparados a trabalhadores assalariados as pessoas que se encontram, com base no direito nacional, protegidas contra riscos no âmbito de regimes organizados em benefício de trabalhadores assalariados, quaisquer que sejam as formas jurídicas utilizadas pelo legislador para assegurar aquela extensão, e isto ainda que a extensão a essas pessoas seja acompanhada de algumas modalidades especiais, desde que estas não acabem por criar um regime autónomo especial para essas pessoas.

2) Os períodos de quotização efectuados no âmbito de um regime de segurança social cujos beneficiários são trabalhadores assalariados ou equiparados constituem «períodos de seguro» nos termos dos artigos 1.°, alínea p), 24.° e 27.° do Regulamento n.° 3.

3) Compete ao Sozialgericht Augsburg decidir quanto às despesas.