CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL WALTER VAN GERVEN

apresentadas em 14 de Março de 1989 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O Centrale Raad van Beroep de Utrecht colocou ao Tribunal de Justiça duas questões prejudiciais referentes a um determinado número de disposições do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho [1], respeitantes ao direito a prestações de desemprego dos trabalhadores que se deslocam no interior da Comunidade.

Factos e tramitação processual

2. Inicialmente, W. F. J. M. Warmerdam-Steggerda (a seguir «W. F. J. M. Warmerdam») beneficiava, nos Países Baixos, de subsídio de desemprego. Em seguida, durante o período compreendido entre 17 de Março e 8 de Agosto de 1975 trabalhou na Escócia como ceramista de uma empresa. Entre 17 de Março e 6 de Abril de 1975 esteve, pelo facto de ocupar esse emprego, legalmente segura (mediante o pagamento de contribuições) contra acidentes de trabalho mas, dada a exiguidade dos seus recursos, o mesmo não acontecia contra os outros riscos cobertos pelo regime britânico de segurança social. Em 6 de Abril de 1975 a National Insurance (Industrial Injuries) Act 1965-1974, que era o diploma de base de tal seguro contra os acidentes, deixou de vigorar. Foi nessa data que entrou em vigor o Social Security Act 1975, legislação que, conforme declaração constante do *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [2], é referida pelo artigo 4.°, n.os 1 e 2 do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 e à qual, por conseguinte, tal regulamento se aplica [3]. A partir dessa data, deixou de ser recebido, no Reino Unido, qualquer contribuição distinta relativamente ao seguro contra acidentes de W. F. J. M. Warmerdam, dado que a nova legislação dispunha que, em virtude da exiguidade dos seus rendimentos, a interessada deixava de ter de pagar qualquer contribuição.

A estadia de W. F. J. M. Warmerdam no Reino Unido deveu-se ao facto de o seu marido aí efectuar na altura um estágio. No final desse estágio W. F. J. M. Warmerdam rescindiu o seu contrato de trabalho e, após ter ainda efectuado uma viagem de turismo pela Escócia, o casal regressou aos Países Baixos em 30 de Agosto de 1975. Em 1 de Setembro desse ano W. F. J. M. Warmerdam requereu a sua inscrição nos Países Baixos como pessoa à procura de emprego.

3. Em 3 de Março de 1977, a direcção da Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging (a seguir «BNAB») decidiu não conceder subsídio de desemprego a W. F. J. M. Warmer-

* Língua original: neerlandês.

1 — Regulamento 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 (JO L 149 de 5.7.1971; EE 05 F1 p. 98; última versão coordenada, ver anexo do Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, JO L 230 de 22.8.1983, p. 8; EE 05 F3 p. 53.

2 — JO C 245 de 25.10.1975, p. 1.

3 — O artigo 4.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 esclarece, designadamente, a que sectores da segurança social o regulamento se aplica (no n.° 1), dispondo igualmente que ele se aplica aos regimes de segurança social gerais e especiais, contributivos e não contributivos, bem como aos regimes relativos às obrigações das entidades patronais no que respeita a tais sectores.

dam. A BNAB invocava que, dado durante a sua actividade no Reino Unido W. F. J. M. Warmerdam não ter estado segura contra as consequências financeiras do desemprego, não poderia ser considerada como trabalhador assalariado na acepção do Regulamento (CEE) n.° 1408/71. Nos termos dessa decisão, uma vez que o regulamento só prevê a concessão de prestações de desemprego aos trabalhadores assalariados, W. F. J. M. Warmerdam não poderia delas beneficiar.

W. F. J. M. Warmerdam recorreu desta decisão para o Raad van Beroep de Arnhem que, por acórdão de 8 de Setembro de 1977, julgou o recurso procedente e remeteu o processo à BNAB para que tomasse nova decisão na qual fosse tido em conta o seu acórdão. A BNAB recorreu de tal acórdão para o Centrale Raad van Beroep de Utrecht, solicitando a anulação da decisão do primeiro tribunal e a declarar improcedente o recurso interposto por W. F. J. M. Warmerdam na primeira instância.

O Centrale Raad van Beroep entendeu necessário colocar ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O facto de uma pessoa estar abrangida por um seguro, nos termos do Regulamento n.° 1408/71, na versão então vigente, exclusivamente contra uma ou várias eventualidades correspondentes a um só ramo de segurança social [no caso dos autos, o ramo a que se refere a alínea e) do n.° 1 do artigo 4.°]concede-lhe também a qualidade de trabalhador exigida para usufruir das vantagens que o referido regulamento concede relativamente a outro ramo da segurança social [no caso dos autos, o ramo a que se refere a alínea g) do n.° 1 do artigo 4.°]?

2) Pode a instituição competente de um Estado-membro, mencionado no princípio do n.° 1 do artigo 67.° do Regulamento n.° 1408/71, na versão então vigente, ao aplicar a legislação desse Estado-membro, tomar em consideração apenas os "períodos de emprego" cumpridos ao abrigo da legislação de qualquer outro Estado-membro — que preencham a condição de terem sido considerados períodos de seguro cumpridos ao abrigo da legislação referida em primeiro lugar — unicamente se os referidos períodos de emprego também forem definidos ou admitidos como períodos de seguro em relação ao mesmo ramo de segurança social de acordo com a legislação ao abrigo da qual foram cumpridos?»

A questão de direito discutida no litígio no processo principal respeita ao alcance do artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii)

4. Resulta da decisão de reenvio que W. F. J. M. Warmerdam invocou o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 como fundamento para os direitos que reclama perante a BNAB.

A referida disposição faz parte do capítulo 6 do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 intitulado «Desemprego», que engloba determinado número de regras que os trabalhadores que se deslocam no interior da Comunidade podem invocar para adquirir o direito a prestações de desemprego. As secções 1 e 2

de tal capítulo comportam certo número de regras gerais relativas à totalização dos períodos de seguro ou de emprego cumpridos em diferentes Estados-membros (artigo 67.°), ao cálculo das prestações (artigo 68.°) e à concessão de prestações aos desempregados que se desloquem para outro Estado-membro (artigos 69.° e 70.°). A secção 3 deste capítulo é composta por um único artigo, o artigo 71.°, que garante, cumpridas determinadas condições, aos trabalhadores fronteiriços [n.° 1, alínea a)] e aos outros trabalhadores assalariados [n.° 1, alínea b)] que, antes de se encontrarem no desemprego tenham ocupado o último emprego no território de um Estado-membro que não o Estado «competente» [4] um direito a prestações de desemprego em conformidade com as disposições da legislação do Estado do último emprego [alínea b), subalínea i)], quer do Estado em que residem [alínea b), subalínea ii)]. O artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), está assim redigido:

«1) O trabalhador assalariado em situação de desemprego que, no decurso do último emprego residia no território de um Estado-membro que não seja o Estado competente, beneficiará das prestações em conformidade com as disposições seguintes:

(...)

b) (...)

ii) O trabalhador assalariado que não seja trabalhador fronteiriço, em situação de desemprego completo e que se põe à disposição dos serviços de emprego no território do Estado-membro em que reside ou que regressa a este território, em conformidade com as disposições da legislação deste Estado, como se nele tivesse exercido o seu último emprego; (...).»

Jurisprudência actual do Tribunal relativa ao artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii).

5. O acórdão do Tribunal deverá permitir ao órgão jurisdicional de reenvio a aplicação correcta do artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii). É por esta razão que nos parece necessário, antes de abordar as questões colocadas no caso vertente, recordar a jurisprudência anterior do Tribunal relativa a esta disposição. Tal jurisprudência parece-me, com efeito, particularmente esclarecedora no que respeita ao objectivo e ao alcance do artigo 71.° que, em nosso entender, serão determinantes para a resposta que o Tribunal deve dar às questões colocadas pelo órgão jurisdicional de reenvio.

Mencione-se, em primeiro lugar, o acórdão de 15 de Dezembro de 1976, proferido no processo 39/76, Mouthaan (Recueil 1976, p. 1901), no qual o Tribunal esclareceu que «[em conformidade com o nono considerando do Regulamento (CEE) n.° 1408/71] o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), tem como objectivo assegurar aos trabalhadores colocados numa das situações descritas nessa disposição o benefício das prestações de desemprego nas condições mais favoráveis para a procura de um novo emprego» (n.° 13 dos fundamentos do acórdão). O Tribunal decidiu recentemente no

4 — O artigo 1.°, alínea q), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 define este termo como o Estado-membro em cujo território se encontra a instituição competente. O artigo 1.°, alínea o), define a «instituição competente», entre outros, como a instituição em que o interessado estiver inscrito no momento do pedido de prestações ou a instituição da qual o interessado tem ou teria direito a prestações se residisse ou se os membros da sua família residissem no território do Estado-membro em que se encontra tal instituição.

mesmo sentido no seu acórdão de 12 de Junho de 1986, proferido no processo 1/85, Miethe (Colect. p. 1837, n.° 16 dos fundamentos do acórdão), e no acórdão de 22 de Setembro de 1988, proferido no processo 236/87 Bergemann (Colect. p. 5125 n.° 18 dos fundamentos do acórdão).

O segundo acórdão que pretendemos aqui recordar é o de 27 de Maio de 1982, proferido no processo 227/81, Aubin (Recueil 1982, p. 1991). Nesse acórdão, o Tribunal afirmou que o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), se destina essencialmente a proporcionar uma escolha aos desempregados que, durante o seu último emprego, tenham residido num Estado-membro diferente do Estado competente. Podem escolher o regime das prestações do Estado do seu último emprego ou o do Estado de residência (n.os 13 e 19 dos fundamentos do acórdão; ver igualmente o acórdão Miethe, atrás citado, n.os 9 e 10 dos fundamentos do acórdão).

Pretendemos finalmente citar o acórdão de 17 de Fevereiro de 1977, proferido no processo 76/76, Di Paolo (Recueil 1977, p. 315). Este processo foi submetido ao Tribunal pela Cour de cassation belga, a qual deveria proferir uma decisão sobre o direito às prestações de desemprego de uma residente belga, a qual, tendo tido o seu último emprego no Reino Unido, regressara, em seguida, para junto da sua família na Bélgica, país em que solicitou a atribuição de prestações de desemprego. Uma das condições de atribuição de prestações de desemprego na Bélgica é a prova de um determinado número de dias de trabalho. A fim de fornecer tal prova, a trabalhadora requereu a aplicação do artigo 67.° O n.° 3 desta norma dispõe que as «regras de totalização» dos seus n.os 1 e 2 só se aplicam se o interessado tiver cumprido em último lugar períodos de seguro ou períodos de emprego em conformidade com as disposições da legislação nos termos da qual as prestações são requeridas. Nos termos desse mesmo n.° 3 tal condição não é, no entanto, aplicável nos casos referidos, entre outros, no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii).

No seu acórdão, o Tribunal afirmou que o n.° 1 do artigo 71.° constituía uma excepção, sob certas condições, à regra do n.° 3 do artigo 67.°, a favor dos trabalhadores fronteiriços e de alguns outros trabalhadores. O elemento determinante é a residência do interessado num Estado-membro diferente do Estado-membro a cuja legislação o trabalhador tenha estado sujeito durante o seu último emprego (n.os 10 e 11 dos fundamentos do acórdão). O acórdão sublinhou que tal disposição tem como objectivo a transferência do encargo das prestações de desemprego para o Estado de residência (em vez de para o Estado do último emprego) relativamente a determinadas categorias de trabalhadores que conservem uma estreita ligação com o país em que se estabeleceram e no qual estão habitualmente instalados. Mas esta regra já não se justifica «se, devido a uma interpretação demasiado ampla da noção de residência, forem beneficiados pela excepção do artigo 71.° do Regulamento n.° 1408/71 todos os trabalhadores migrantes que tenham uma ocupação num Estado-membro enquanto que a sua família continua a estar habitualmente instalada noutro Estado-membro»; é por esta razão que o disposto no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), deve ser interpretado de forma estrita (n.os 12 e 13 dos fundamentos do acórdão).

No que respeita à condição de residência, o acórdão evocou o alcance do conceito de «Estado-membro em que o trabalhador reside» que figura no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii). Esta noção engloba o Estado-membro em que o trabalhador, embora com uma ocupação noutro Estado-

-membro, continua a residir habitualmente e onde se encontra igualmente o centro habitual dos seus interesses. A inclusão da expressão «ou que regressa a este território» implica unicamente que o conceito de residência não exclui necessariamente uma estadia não habitual do interessado noutro Estado-membro. Deste modo, há que considerar a duração e a continuidade da residência antes de o interessado se deslocar, a duração e o objectivo da sua ausência, o carácter da ocupação no outro Estado-membro, bem como a intenção do interessado, que se apurará tendo em conta as circunstâncias de cada caso (n^{os} 17 a 22 dos fundamentos do acórdão). Este acórdão pretendia, assim, sublinhar que o termo «residia» que figura no artigo 71.°, n.° 1, *initio*, se reconduz a uma estadia não habitual do trabalhador no Estado-membro do seu último emprego; em contrapartida, o termo «reside» que figura no n.° 1, alínea b), subalínea ii), remete para a residência na qual o trabalhador em questão continuou a residir habitualmente durante o seu último emprego no estrangeiro e onde se encontra igualmente o centro habitual dos seus interesses [5].

A decisão de reenvio não esclarece inteiramente se W. F. J. M. Warmerdam continuou efectivamente a residir nos Países Baixos enquanto exercia a sua actividade na Grã-Bretanha. Doravante, estas conclusões partirão do pressuposto de que a condição de residência não oferece dúvidas no caso presente (o que, todavia, deve ser verificado pelo órgão jurisdicional de reenvio) — e que, desse modo, durante a sua estadia na Grã-Bretanha pode considerar-se que W. F. J. M. Warmerdam continuou a residir nos Países Baixos [6]. Por conseguinte, procederemos a uma análise mais detalhada da condição de aplicação enunciada no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), e suscitada pelo órgão jurisdicional de reenvio, a saber, a qualidade de trabalhador.

Primeira questão: a noção de «trabalhador assalariado» do artigo 71.°

6. Neste contexto, regressamos à primeira questão colocada pelo Centrale Raad van Beroep. Em nossa opinião, há que entender esta questão no sentido de que o juiz nacional pretende saber se uma pessoa que, durante o seu último emprego, esteve exclusivamente segura contra eventualidades que correspondem apenas a um ramo de segurança social (no caso vertente, o ramo «acidente de trabalho») adquire, por esse facto, a qualidade de trabalhador exigida para beneficiar das vantagens conferidas pelo artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii) (ou seja, o direito às prestações no ramo desemprego).

Na resposta a esta questão, as observações apresentadas ao Tribunal partem, em geral, da definição do trabalhador assalariado dada pelo artigo 1.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71. A alínea a) deste artigo comporta diferentes definições sucessivas das noções de «trabalhador assalariado» e de «trabalhador não assalariado». A extensão e a complexidade deste artigo decorrem da necessidade, para efeitos de apli-

5 — A terminologia do artigo 71.° induziu, aparentemente, em erro o Governo neerlandês. Com efeito, nas suas observações, este governo assinala que o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), não se aplica a W. F. J. M. Warderman uma vez que esta, durante o seu último emprego, não residia (em neerlandês: «woonde») no território de um Estado-membro diferente do Estado-membro competente: manifestamente, o Governo neerlandês interpreta o termo «residia» (em neerlandês: woonde») como «tendo a sua residência» (em neerlandês: «woonplaats hebbend»).

6 — Se assim não for, W. F. J. M. Warderman não poderá invocar a aplicação do artigo 71.° e, por conseguinte, não poderá igualmente reclamar a possibilidade de escolha prevista nessa disposição. Nesse caso, ser-lhe-ão aplicáveis as regras de totalização «de direito comum» do artigo 67.° Todavia, o artigo 67.°, n.° 3 (que a seguir abordaremos, no ponto 12) coloca uma condição restritiva à aplicação das regras de totalização: o trabalhador assalariado deve ter cumprido «em último lugar» períodos de seguro ou de emprego em conformidade com as disposições da legislação nos termos da qual as prestações são requeridas.

cação do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, de utilizar um conceito único de «trabalhador assalariado» para um grande número de regimes de segurança social.

W. F. J. M. Warmerdam, cujo ponto de vista na matéria é igualmente partilhado pelo Governo neerlandês, considera que a sua qualidade de trabalhador assalariado resulta claramente do texto do artigo 1.°, alínea a). Ambos assinalam que esta disposição sujeita a qualidade de trabalhador assalariado ao facto de estar seguro contra uma ou diversas eventualidades correspondentes aos ramos de um sistema de segurança social, não sendo tal qualidade apreciada por ramo de segurança social. Na sua argumentação, sublinham que o conceito de «trabalhador assalariado» é uma noção de direito comunitário, embora seja certo que deve ser completada pelo direito nacional desde que, no entanto, o complemento fornecido pelo direito nacional a esta noção seja compatível com o direito comunitário. As observações apresentadas em nome de W. F. J. M. Warmerdam remetem igualmente, quanto a esta questão, para o acórdão do Tribunal de 19 de Março de 1964 proferido no processo 75/63, Unger (Recueil 1964, p. 347), que tratava da definição de trabalhador assalariado no regulamento que precedeu o Regulamento (CEE) n.° 1408/71, ou seja, o Regulamento n.° 3 [7]. Nesse acórdão, o Tribunal confirmou que a noção de «trabalhador assalariado» tem uma acepção comunitária e sublinhou que tal conceito englobava todos os que, enquanto tais, e independemente do modo como são designados, estão abrangidos pelos diferentes sistemas nacionais de segurança social [8]. W. F. J. M. Warmerdam, bem como o Governo neerlandês, extraem daqui a conclusão de que a aplicação do artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), apenas exige a qualidade de trabalhador assalariado em geral e não a qualidade de trabalhador assalariado seguro contra o desemprego.

7. A BNAB adoptou outro ponto de vista e as suas conclusões são igualmente partilhadas pela Comissão. De uma maneira geral, a BNAB defende que as duas questões formuladas pelo Centrale Raad van Beroep colocam um único e mesmo problema, que é a questão de saber se um trabalhador assalariado, que num Estado-membro apenas esteve seguro contra um risco, pode, noutro Estado-membro, invocar tal seguro limitado para reinvidicar o direito ao seguro contra outros riscos. A BNAB afirma que se deve responder negativamente a tal questão. Adoptar outro ponto de vista traduzir-se-ia, com efeito, em encorajar as pessoas a segurarem-se num Estado-membro contra um único risco podendo em seguida reclamar, com base em tal seguro, benefícios resultantes da aplicação de todos os outros ramos de segurança social [9].

Mais exactamente, no que respeita à primeira questão colocada pelo Centrale Raad

7 — Regulamento n.° 3 do Conselho da CEE, relativo à segurança social dos trabalhadores migrantes (JO 30 de 16.12.1958, p. 561 e seguintes).

8 — Recueil 1964, p. 363. Impõe-se aqui assinalar que o Regulamento n.° 3 não comportava qualquer definição distinta da noção de trabalhador assalariado.

9 — Este ponto de vista, na sua generalidade, não nos parece correcto. Com efeito, a aquisição da qualidade de trabalhador num determinado Estado-membro não concede *ipso facto* direito à concessão de benefícios resultantes de todos os outros ramos de segurança social noutro Estado-membro. O Regulamento (CEE) n.° 1408/71 destina-se principalmente a coordenar e não a harmonizar os sistemas de segurança social dos Estados-membros. No caso vertente, o princípio base do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 consiste em prever que os trabalhadores migrantes têm direito a prestações de segurança social, seja qual for o local do seu emprego ou da sua residência, de modo que o exercício dos direitos que tenham *adquirido* seja facilitado, na medida do possível, em todo o território da Comunidade, sem, todavia, pôr em causa o modo como os direitos em matéria de segurança social são adquiridos nos Estados-membros. Tal princípio realiza-se pela introdução das «regras de totalização» e pela concessão de prestações qualquer que seja o local de residência de tais trabalhadores (ver o preâmbulo do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, JO L 149 de 5.7.1971, p. 2; EE 05 F1 p. 98) mas em conformidade com a legislação do Estado-membro que deve garantir as prestações. Como mostraremos adiante (no ponto 9) o artigo 71.° está em conformidade com este princípio.

van Beroep, a BNAB não nega que a definição de trabalhador assalariado constante do artigo 1.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 valha igualmente para a aplicação do artigo 71.°, mas objecta que o texto do artigo 1.°, alínea a), não pode ser isoladamente encarado. Observa que o objectivo desta disposição consiste em distinguir a categoria dos trabalhadores assalariados da categoria dos trabalhadores não assalariados que não figurava no regulamento precedente, Regulamento n.° 3. Nenhuma das disposições deste último regulamento comportava uma definição da noção de trabalhador assalariado obrigando, segundo a BNAB, a presumir a qualidade de trabalhador assalariado da aplicação das disposições relativas aos diversos ramos da segurança social. Esta asserção, sempre segundo a BNAB, teria, designadamente, sido adoptada no acórdão do Tribunal de 19 de Dezembro de 1968, proferido no processo 19/68, De Cicco (Recueil, p. 689) e no acórdão de 27 de Outubro de 1971, proferido no processo 23/71, Janssen (Recueil, p. 859).

A BNAB remete, finalmente, para o acórdão do Tribunal de 29 de Setembro de 1976, proferido no processo 17/76, Brack (Recueil, p. 1429) do qual pensa poder extrair a conclusão de que, no âmbito do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 actualmente em vigor, há que apreciar a qualidade de trabalhador por ramo da segurança social. Naquele acórdão, a questão suscitada consistia em saber se um contabilista britânico que estava há 17 anos inscrito na segurança social na qualidade de trabalhador não assalariado (após ter estado inscrito anteriormente, é certo, durante 9 anos como trabalhador assalariado) poderia ser considerado como trabalhador assalariado para efeitos da aplicação do artigo 22.°, n.° 1, do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, o qual comporta, designadamente, um regime de reembolso dos custos das prestações médicas efectuadas noutro Estado-membro. A BNAB remete para o n.° 30 dos fundamentos do acórdão, no qual o Tribunal declarou que as pessoas (como o senhor Brack) que se encontrassem na situação descrita pelo órgão jurisdicional inglês de reenvio eram, *para efeitos da aplicação do artigo 22.°, n.° 1, alínea a), subalínea ii), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71*, «trabalhadores» na acepção deste último regulamento [10]. Também a Comissão considera que haveria que concluir do acórdão do processo Brack que, para efeitos de aplicação do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, a qualidade de trabalhador deveria ser examinada em função de cada risco.

Além disso, a BNAB considera igualmente poder encontrar apoio para o seu ponto de vista na economia do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 e, especialmente, nas regras denominadas «regras de totalização». O Regulamento (CEE) n.° 1408/71 comporta um determinado número de regras que permitem a totalização, para determinação dos direitos conferidos pelo regulamento, dos períodos de emprego ou de seguro que tenham sido cumpridos em diferentes Estados-membros. A BNAB assinala que, no regulamento, tais regras de totalização são fixadas separadamente por ramo de seguro (e, tal como compreendemos tal argumento, de maneira diferente) [11].

Por seu lado, também a Comissão sublinha que, *considerada no seu conjunto*, a definição que figura no artigo 1.°, alínea a), subalínea ii), é incompatível com a tese segundo a

10 — A passagem acabada de citar, sublinhada pela BNAB, não constava do original. Desde já afirmo que esta leitura do acórdão do Tribunal não me parece correcta. É certo que resulta do n.° 17 dos fundamentos do acórdão que o Tribunal só tomara em consideração a questão do órgão jurisdicional de reenvio sob a óptica da eventualidade «doença». Todavia, de nenhum passo dos fundamentos do acórdão se pode deduzir que o Tribunal tinha a intenção de considerar a qualidade de «trabalhador» por ramo da segurança social. Nesse acórdão, o Tribunal apenas deduziu tal qualidade do facto de existir um seguro contra um determinado risco, ou seja, o único risco que estava em causa nesse litígio.

11 — A BNAB remete para o artigo 18.° no que respeita às prestações de doença e para o artigo 38.° no que respeita às prestações de invalidez.

qual a noção de trabalhador assalariado, no Regulamento (CEE) n.° 1408/71, é uma noção uniforme que não conviria apreciar por ramo de segurança social. Para mais desenvolvimentos sobre a argumentação da Comissão sobre esta questão, remetemos para o relatório para audiência (ver n.° 4).

8. É agora altura de proceder à minha própria apreciação da primeira questão. O que chama antes de tudo a atenção, no resumo que acima fizemos das observações apresentadas ao Tribunal, é o facto de que, embora todas partam da definição da noção de trabalhador assalariado do artigo 1.°, alínea a), não parecem, todavia, fazer qualquer distinção entre as sucessivas definições, quatro no total, que figuram em tal disposição. Nas suas observações, o Governo neerlandês admite manifestamente que a definição do artigo 1.°, alínea a), subalínea i) (tal parece ser a definição que condiz com o sistema neerlandês) é aplicável. W. F. J. M. Warmerdam parece igualmente partir desse ponto de vista. Em contrapartida, a Comissão, nas suas observações, faz incidir a sua análise quer na definição da alínea a), subalínea i), quer na da alínea a), subalínea ii) (trata-se, segundo parece, da definição mais especificamente orientada para o sistema da Grã-Bretanha). Finalmente, a BNAB limita-se a remeter, em geral, para o texto do artigo 1.°, alínea a).

Embora as duas definições sejam quase concordantes e a sua aplicação (pelo menos no caso vertente) não conduza a resultados diferentes, a dicotomia existente indica claramente que a qualidade de «trabalhador assalariado» no contexto do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 é determinada principalmente, se não exclusivamente, tendo em conta o sistema nacional (aplicável) mais do que o ramo do seguro.

9. Sem negar que a noção de trabalhador do artigo 71.° deve ser definida por referência ao artigo 1.°, alínea a), consideramos que a resposta à primeira questão colocada pelo Centrale Raad van Beroep deve antes procurar-se no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii) (o qual, como já assinalámos, W. F. J. M. Warmerdam invocou para requerer o direito às prestações). Pode-se deduzir da jurisprudência anteriormente citada (ver acórdãos Mouthaan, Aubin e Di Paolo) que esta regra (por comparação com a regra geral enunciada no artigo 67.°) é uma *disposição excepcional* que tem como objectivo, sob certas condições, oferecer aos trabalhadores migrantes uma escolha entre dois Estados-membros diferentes no que respeita à concessão das prestações de desemprego, com o objectivo de lhes facilitar a procura de um novo emprego. Tais acórdãos indicam claramente que esta disposição, a interpretar de forma estrita, não *institui* um direito a prestações de desemprego, antes permitindo aos trabalhadores migrantes que se encontrem no desemprego num Estado-membro diferente do Estado-membro de residência invocar os direitos a prestações para que tenham contribuído, segundo a sua escolha, no Estado-membro do último emprego ou no Estado-membro de residência, *em conformidade com as disposições da legislação do Estado escolhido* [12].

12 — Se, nessa ocasião, o interessado optar pelo Estado-membro de residência, o regulamento cria uma ficção segundo a qual ele teria ocupado o seu último emprego nesse Estado-membro (ver, a este propósito, a seguir neste mesmo número e, no que respeita à segunda questão, o n.° 13). Por outro lado, a instituição competente do Estado-membro de residência pode, com vista a determinar os direitos a prestações do trabalhador migrante, ter igualmente em conta circunstâncias de facto que tenham acompanhado a rescisão do último contrato de trabalho. Resulta, assim, da decisão de reenvio, como aliás foi confirmado nas observações apresentadas por W. F. J. M. Warmerdam, que foi ela própria a demitir-se da sua actividade profissional no Reino Unido. Se as disposições da legislação do Estado-membro pelo qual o interessado tenha optado não prevêem direito a prestações em tal situação, tal direito não pode igualmente resultar do disposto no artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii). O representante da BNAB esclareceu na audiência, no entanto, que o órgão jurisdicional de primeira instância (o Raad van Beroep de Arnhem) tinha considerado que a demissão de W. F. J. M. Warmerdam devia ser considerada como involuntária e que não fora interposto recurso da decisão que resolveu esta questão.

Além disso, pode-se deduzir do artigo 71.° e da jurisprudência citada que só os *trabalhadores* migrantes têm liberdade para escolher o local em que querem receber as prestações de desemprego. Nesse caso, existem duas possibilidades: ou se trata de pessoas que já tinham a qualidade de trabalhador assalariado, na acepção do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, no momento em que se deslocaram para outro Estado-membro (o Estado-membro em que ocuparam o último emprego antes de se encontrarem no desemprego) [13], ou de pessoas que adquiriram a qualidade de trabalhador assalariado *durante e por causa* do último emprego [14]. A ideia mestra do artigo 71.°, ou seja, a promoção da mobilidade do trabalho pelo favorecimento da procura de um novo emprego, parece-nos justificar a concessão de liberdade de escolha quer numa quer noutra daquelas situações.

10. Por conseguinte, aceitamos que podem invocar o regime do artigo 71.° quer as pessoas que, no momento em que ocupavam o seu último emprego, tinham já a qualidade de trabalhador assalariado [a determinar segundo a definição do artigo 1.°, alínea a)], orientada especificamente para o sistema do Estado-membro da sua residência) e que conservaram tal qualidade de trabalhador assalariado durante o seu último emprego noutro Estado-membro [a noção de trabalhador deve, nesse caso, ser apreciada tendo em conta a definição do artigo 1.°, alínea a)], orientada especificamente para o sistema do Estado-membro do último emprego), quer as pessoas que tenham adquirido durante o seu último emprego a qualidade de trabalhador (a determinar em conformidade com a definição orientada especificamente para o sistema do Estado-membro do último emprego).

Concretamente, o Centrale Raad van Beroep deverá examinar se W. F. J. M. Warmerdam possuía nos Países Baixos (partindo do pressuposto que ela continuou a residir nesse país — ver supra n.° 5) a qualidade de trabalhador assalariado na acepção do artigo 1.°, alínea a), subalínea i), no momento em que, em Março de 1975, se deslocou dos Países Baixos para o Reino Unido ou se, em virtude do seu emprego no Reino Unido, se pode considerar que ela adquiriu neste último país a qualidade de trabalhador assalariado na acepção do artigo 1.°, alínea a), subalínea ii). Esta «apreciação» efectua-se em relação a cada Estado-membro (o que, de resto, como já acima sublinhámos, resulta da estrutura do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 que remete para os sistemas nacionais para completar a noção de trabalhador assalariado). No âmbito desta apreciação, não é, no entanto, necessário examinar, como o sugere a questão do órgão jurisdicional de reenvio, se o trabalhador esteve seguro contra o risco de desemprego no Estado-membro do último emprego, e isto por duas razões. Em primeiro lugar, um trabalhador só adquire, por força do artigo 71.°, direitos a prestações de desemprego segundo as disposições da legislação *do Estado-membro pelo qual opta*, no caso vertente, os Países Baixos; o regime legal do Estado da última residência não entra em linha de conta no presente caso. Em segundo lugar, o artigo 71.° cria uma ficção nos termos da qual se considera que o último «emprego» [15] foi exercido no Estado-membro de residência (neste caso, por hipótese, novamente nos Países Baixos); resulta igualmente deste texto que os critérios e o alcance do sistema de seguros do Estado-

13 — Era o que acontecia, por exemplo, no litígio no processo principal nos processo 39/76, Mouthaan, atrás citado (ver supra n.° 5) e 227/81, Aubin, também atrás citado (ver supra n.° 5).

14 — Talvez fosse esta a situação que se verificava no litígio no processo principal no processo 76/76, Di Paolo, atrás citado, em que estava em causa uma pessoa que, após ter terminado os seus estudos na Bélgica, aceitara um emprego temporário no Reino Unido.

15 — Note-se que o artigo 71.° não utiliza os termos técnicos «períodos de emprego» ou «períodos de seguro» do artigo 67.°

-membro do último emprego (neste caso, o Reino Unido) são irrelevantes e que não se deve, portanto, colocar a questão de saber se o interessado esteve seguro contra o desemprego neste último país.

Segunda questão colocada: aplicação das «regras de totalização»

11. Trataremos agora da segunda questão colocada pelo Centrale Raad van Beroep.

Esta questão, que parte do princípio de que W. F. J. M. Warmerdam possui efectivamente a qualidade de trabalhador assalariado na acepção do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, colocou-se na sequência de um debate entre as partes que apenas se desenrolou perante o Centrale Raad van Beroep. O Raad van Beroep de Arnhem (órgão jurisdicional de primeira instância) tinha considerado que W. F. J. M. Warmerdam satisfazia a «exigência de um determinado número de dias» a que a legislação neerlandesa sujeita o reconhecimento do desemprego. A BNAB contestou este fundamento perante o órgão jurisdicional de reenvio com o seguinte argumento: considerando que o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), declara aplicável, no que respeita ao direito às prestações, a legislação do Estado-membro de residência (no caso vertente, os Países Baixos), W. F. J. M. Warmerdam deve, entre outros requisitos, ter cumprido um número mínimo de períodos de seguro. No seu caso, a prova do número de períodos de seguro exigido só pode ser fornecida se tiver sido tomado em consideração o número de dias de trabalho cumpridos no Reino Unido. Segundo a BNAB, tal só pode suceder por aplicação das regras de totalização do artigo 67.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71. Ora, a BNAB considera que esta disposição só permite a totalização de períodos de emprego que tenham sido cumpridos noutro Estado-membro desde que tais períodos sejam considerados períodos de seguro nesse outro Estado-membro, ou seja, períodos de seguro *relativos ao mesmo ramo da segurança social* em que os benefícios são requeridos. Dado que durante a sua actividade no Reino Unido W. F. J. M. Warmerdam não esteve segura contra o risco de desemprego, a actividade que exerceu nesse país não entra em linha de conta, no entender da BNAB, como «período de seguro» para a totalização.

Em resultado desse debate, o órgão jurisdicional de reenvio colocou uma segunda questão, relativa à interpretação do artigo 67.°, n.° 1, do Regulamento (CEE) n.° 1408/71. Através de tal questão pretende-se saber se esta disposição sujeita a totalização de períodos de emprego cumpridos noutro Estado-membro à condição de que tais períodos sejam igualmente considerados como períodos de *seguro, para o mesmo sector da segurança social,* nos termos da legislação ao abrigo da qual tenham sido cumpridos.

12. Para responder a esta questão, impõe-se, antes de tudo, assinalar a existência de uma ambiguidade no que respeita ao objecto da interpretação solicitada. Enquanto o artigo 67.°, n.° 1, comportaregras de totalização, que devem ser aplicadas pelas instituições competentes de um Estado-membro «cuja legislação sujeita a aquisição, a manutenção ou a recuperação do direito às prestações ao cumprimento de períodos de seguro», as regras de totalização do n.° 2 do mesmo artigo devem ser aplicadas nos Estados-membros «cuja legislação sujeita a aquisição, a manutenção ou a recuperação do direito às prestações ao cumprimento de períodos de emprego». O Governo neerlan-

dês e W. F. J. M. Warmerdam assinalam que, no caso vertente, se está perante uma situação de totalização de períodos de emprego, uma vez que, no momento em que ocorreram os factos em questão, o direito às prestações de desemprego dependia, nos Países Baixos, de o interessado ter cumprido um determinado número de períodos de *emprego*. Para todos os efeitos úteis, a nossa apreciação incidirá sobre ambas as disposições.

Em segundo lugar, tratando-se de interpretar o artigo 67.°, há que ter em conta o seu n.° 3. Incluiu-se neste número um requisito suplementar para a aplicação das regras de totalização dos n.os 1 e 2: estas só podem ser invocadas por trabalhadores que tenham cumprido «em último lugar» (ou seja, imediatamente antes de se encontrarem no desemprego) períodos de seguro ou períodos de emprego em conformidade com as disposições da legislação nos termos da qual as prestações são requeridas. Não é o que acontece no presente caso, segundo os factos apurados pelo Centrale Raad van Beroep, uma vez que, após o seu regresso do Reino Unido, W. F. J. M. Warmerdam solicitou imediatamente a sua inscrição como pessoa à procura de emprego nos Países Baixos.

O n.° 3 do artigo 67.° dispõe, todavia, que tal requisito de aplicação suplementar não foi previsto nos «casos referidos no n.° 1, alínea a), subalínea ii), e b), subalínea ii), do artigo 71.°». Daqui decorre que o Centrale Raad van Beroep deverá, antes de tudo, determinar se W. F. J. M. Warmerdam pode invocar a regra do artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii) (a este propósito, ver supra, na apreciação da primeira questão, os n.os 5, 8 e 9), antes de se poder decidir da aplicação do artigo 67.°

13. Apreciaremos, em primeiro lugar, a situação que ocorrerá no caso de o órgão jurisdicional de reenvio aplicar o artigo 67.°, n.° 2 (e, numa primeira fase do nosso raciocínio, sem ter em conta o n.° 3 do artigo 67.°). Como já se indicou, esta disposição deve ser aplicada nos Estados-membros «cuja legislação fizer depender o ... direito às prestações do cumprimento de períodos de emprego». Nesses Estados-membros, a instituição competente deve ter em conta «os períodos de seguro ou de emprego cumpridos na qualidade de trabalhador assalariado ao abrigo da legislação de qualquer outro Estado-membro, como se se tratasse de períodos de emprego cumpridos ao abrigo da legislação por ela aplicada.»

Quando se analisa este texto, a questão (suscitada pela BNAB) de saber se os períodos de emprego cumpridos noutro Estado-membro são considerados neste como períodos de seguro para o mesmo sector de segurança social, não parece pertinente: segundo o artigo 67.°, n.° 2, tais períodos são, com efeito, *considerados* «como se se tratasse de períodos de emprego cumpridos ao abrigo da legislação por ela (instituição competente) aplicada», de modo que não há, simplesmente, necessidade de averiguar a qualificação dada a tais períodos noutro Estado-membro.

Nas suas observações, a BNAB faz, todavia, referência ao texto do n.° 2 do artigo 67.° na parte em que este dispõe que a instituição competente deve ter em conta «períodos ... *de emprego* cumpridos na qualidade de trabalhador assalariado *ao abrigo da legislação* de qualquer outro Estado-membro». A BNAB conclui que, no âmbito do artigo

67.°, a questão de saber se um determinado período pode ser considerado como período de emprego deve ser apreciada principalmente à luz da legislação ao abrigo da qual tenha sido cumprido. Por outras palavras, deve tratar-se de períodos de emprego «definidos ou considerados como tais num Estado-membro diferente daquele a que pertença a instituição competente» [16]. Ora, segundo a opinião da BNAB, os períodos cumpridos noutro Estado-membro só podem entrar em linha de conta para a regra de totalização do artigo 67.° se, nos termos da legislação deste outro Estado-membro, tiverem sido *tomados em consideração para o ramo desemprego da segurança social.*

Este raciocínio não é convincente uma vez que, como justamente se assinala nas observações apresentadas por W. F. J. M. Warmerdam, ele imporia um requisito suplementar para a totalização de períodos de emprego, ou seja, a exigência de que os períodos de emprego cumpridos noutro Estado-membro sejam considerados, por força das disposições da legislação desse Estado-membro, como períodos durante os quais o trabalhador *esteve seguro no mesmo sector da segurança social.* Tal requisito não figura nem no texto do artigo 67.°, n.° 2, nem na jurisprudência.

Em qualquer caso, no que respeita ao litígio perante o órgão jurisdicional de reenvio, assinale-se (e aqui passaremos a ter realmente em consideração o n.° 3 do artigo 67.°) que a condição de aplicação do artigo 67.° defendida pela BNAB não é válida no caso de o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii) ser aplicável. Com efeito, este artigo prevê (como a Comissão justamente assinalou) um regime de totalização diferente e mais favorável que o do artigo 67.° Assim, segundo o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), o trabalhador assalariado beneficia das prestações segundo as disposições da legislação do Estado de residência «como se nele tivesse exercido o último emprego». Esta regra de totalização mostra que, inquestionavelmente, só as disposições da legislação do Estado-membro competente entrarão em linha de conta [17], *e* que há que ter em conta, para efeitos da determinação dos direitos às prestações, o emprego ocupado no outro Estado-membro (por outras palavras, do «último emprego») *como se* tivesse sido exercido no Estado-membro de residência [18].

14. Evocaremos em seguida a hipótese em que o órgão jurisdicional de reenvio aplicaria o n.° 1 do artigo 67.°. Tal disposição deve ser aplicada nos Estados-membros «cuja legislação fizer depender o ... direito às prestações do cumprimento de períodos de seguro». Nesses Estados-membros, a instituição competente deve ter em conta

«os períodos de seguro ou de emprego cumpridos na qualidade de trabalhador assalariado ao abrigo da legislação de qualquer outro Estado-membro, como se se tratasse de períodos de seguro cumpridos ao abrigo da legislação aplicada por aquela instituição, desde que, contudo, os períodos de emprego fossem considerados como períodos de seguro se tivessem sido cumpridos ao abrigo da referida legislação».

16 — Este trecho da frase provém do n.° 6 dos fundamentos do acórdão de 15 de Março de 1978, citado pela BNAB, proferido no processo 126/77, Frangiamore (Recueil 1978, p. 725).

17 — O que implica, como já anteriormente assinalámos (no n.° 10) que as características e o alcance do sistema de seguro do Estado-membro do último emprego não têm qualquer importância.

18 — Para aplicação desta regra, ver, entre outros, acórdão Mouthaan, atrás citado, n.os 12 a 15 dos seus fundamentos.

Resulta da segunda questão colocada pelo Centrale Raad van Beroep que o Raad considera encontrar-se cumprida a condição colocada na parte final desta disposição («desde que, contudo, ...». Por esta razão, parece verificar-se a mesma situação que a encontrada no âmbito de aplicação do n.° 2 do artigo 67.°: os períodos de emprego cumpridos noutro Estado-membro devem ser considerados como períodos de seguro cumpridos ao abrigo da legislação aplicada pela instituição competente. O texto do artigo 67.° e a regra do artigo 71.°, também aqui, não permitem que se estabeleça como condição que os períodos de emprego sejam, ao abrigo da legislação deste outro Estado-membro, considerados como períodos de seguro para o ramo desemprego da segurança social.

Conclusão

15. Com base nos argumentos expostos, propomos que se responda às questões colocadas pelo Centrale Raad van Beroep de Utrecht do modo seguinte:

«1) Há que interpretar o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 no sentido de que tal disposição oferece a possibilidade de escolha, entre os regimes de prestações, *tanto* às pessoas que, no momento em que passaram a ocupar o seu último emprego, possuíam já a qualidade de trabalhador assalariado ao abrigo do sistema de segurança social do Estado-membro de residência (tal qualidade deve, no caso vertente, ser determinada de acordo com a regra do artigo 1.°, alínea a), deste regulamento, aplicável ao Estado-membro de residência) e que, durante o último emprego, conservaram a qualidade de trabalhador assalariado (tal qualidade deve, no caso vertente, ser determinada de acordo com a regra do artigo 1.°, alínea a), deste regulamento, aplicável ao Estado-membro do último emprego), *como* às pessoas que adquiriram a qualidade de trabalhador por força do seu último emprego [devendo tal qualidade ser determinada segundo a regra do artigo 1.°, alínea a), do mesmo regulamento, aplicável ao Estado-membro do último emprego]; deste modo, não se exige que este trabalhador, quando opta pelas disposições da legislação do Estado-membro de residência, tenha estado seguro contra o risco de desemprego no Estado-membro do último emprego.

2) Há que interpretar o artigo 71.°, n.° 1, alínea b), subalínea ii), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 no sentido de que a instituição do Estado de residência do trabalhador deve proceder, para efeitos de determinar os seus direitos a prestações, como se o último emprego do trabalhador assalariado tivesse sido exercido no território do Estado-membro de residência; não se exige, nesse caso, que tal emprego seja considerado como período de seguro para o mesmo ramo da segurança social pelas disposições da legislação do Estado-membro no qual foi efectivamente exercido.»