CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS

apresentadas em 22 de Novembro de 2001 [1]

1. No presente processo, o Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal austríaco) coloca algumas questões relativas ao âmbito de aplicação temporal e à interpretação do artigo 94.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 [2], bem como dos artigos 39.° CE e 42.° CE [3]. Estas questões foram suscitadas numa acção intentada por um cidadão austríaco que, tendo sido vítima de um acidente de trabalho em 1968, quando trabalhava na Alemanha, pretende a concessão de uma pensão de invalidez profissional ao abrigo do direito austríaco, com efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1998. Este processo levanta essencialmente duas questões:

2. Em primeiro lugar, opõe-se o direito comunitário a uma norma nacional que exija, para isentar do período de carência uma prestação do seguro de incapacidade de trabalho, a par da circunstância de o sinistro resultar de um acidente de trabalho, que tenha afectado o titular de um seguro obrigatório ou privado, nos termos da legislação do Estado-Membro em causa?

3. Em segundo lugar, opõe-se o direito comunitário a uma norma nacional que exclui, em geral, a prorrogação do período de referência por um período correspondente ao período durante o qual foi recebida uma pensão, ou que limita essa prorrogação ao caso de o direito à pensão decorrer do seguro legal de acidentes vigente no Estado-Membro em causa?

As disposições legislativas pertinentes

As disposições de direito comunitário

4. O artigo 9.°-A do Regulamento n.° 1408/71 [4], sob a epígrafe «Prorrogação do período de referência», dispõe:

1 — Língua original: inglês.

2 — Regulamento 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 (JO L 149, p. 2; EE 05 F1 p. 98), posteriormente objecto de diversas alterações. A versão codificada mais recente deste regulamento é a do Regulamento (CE) n.° 118/97 do Conselho, de 2 de Dezembro de 1996, que altera e actualiza o Regulamento n.° 1408/71 e o Regulamento (CEE) n.° 574/72 que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento n.° 1408/71 (JO 1997, L 28, p. 1).

3 — Algumas questões conexas foram colocadas pelo Oberster Gerichtshof no processo Kauer (C-28/00, acórdão de 7 de Fevereiro de 2002, Colect., p. I-1343), no âmbito do qual apresentámos conclusões em 25 de Setembro de 2001 (p. I-1345).

4 — Aditado pelo Regulamento (CEE) n.° 2332/89 do Conselho, de 18 de Julho de 1989, que modificou o Regulamento n.° 1408/71 bem como o Regulamento (CEE) n.° 574/72 que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento n.° 1408/71 (JO L 224, p. 1).

«Se a legislação de um Estado-Membro fizer depender o reconhecimento do direito a uma prestação do cumprimento de um período mínimo de seguro durante um período determinado anterior à ocorrência do facto segurado (período de referência) e determinar que os períodos durante os quais foram concedidas prestações ao abrigo das legislações desse Estado-Membro ou os períodos dedicados à educação dos filhos no território desse Estado-Membro prorrogam esse período de referência, os períodos durante os quais tenham sido pagas pensões de invalidez ou de velhice ou prestações de doença, de desemprego ou de acidentes de trabalho (à excepção das rendas) ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro e os períodos dedicados à educação dos filhos no território de outro Estado-Membro prorrogam igualmente o referido período de referência.»

5. O artigo 61.° do Regulamento n.° 1408/71, sob a epígrafe «Regras para ter em conta especificidades de determinadas legislações», dispõe, no que é pertinente para o caso em apreço:

«[...]

5. Se a legislação de um Estado-Membro previr, explícita ou implicitamente que os acidentes de trabalho ou as doenças profissionais ocorridos ou verificados anteriormente sejam tomados em consideração para apreciar o grau de incapacidade, o direito às prestações ou o montante dos mesmos, a instituição competente desse Estado toma igualmente em consideração os acidentes de trabalho ou as doenças profissionais, ocorridos ou verificados posteriormente nos termos da legislação de outro Estado-Membro, como se tivessem ocorrido ou sido verificados nos termos da legislação por ela aplicada.

6. Se a legislação de um Estado-Membro estabelecer explícita ou implicitamente que os acidentes de trabalho ou as doenças profissionais ocorridos ou verificados posteriormente sejam tomados em consideração para apreciar o grau de incapacidade, o direito às prestações ou o montante das mesmas, a instituição competente desse Estado toma igualmente em consideração os acidentes de trabalho ou as doenças profissionais ocorridos ou verificados posteriormente nos termos da legislação de outro Estado-Membro, como se tivessem ocorrido ou sido verificados nos termos da legislação por ela aplicada, desde que:

1) o acidente de trabalho ou a doença profissional anteriormente ocorrido ou verificado nos termos da legislação por ela aplicada não tenha originado uma indemnização;

e

2) o acidente de trabalho ou a doença profissional ocorrido ou verificado

posteriormente não dê origem a uma indemnização ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro nos termos da qual ocorreu ou se verificou, sem prejuízo do disposto no n.º 5.»

6. O artigo 94.º do regulamento, sob a epígrafe «Disposições transitórias em relação aos trabalhadores assalariados», dispõe, no que é pertinente para o caso em apreço:

«1. O presente regulamento não confere qualquer direito em relação a um período anterior [...] à data da sua aplicação no território do Estado-Membro em causa [...]

2. Qualquer período de seguro, bem como, se for caso disso, qualquer período de emprego ou de residência cumprido ao abrigo da legislação de um Estado-Membro antes de 1 de Outubro de 1972 ou antes da data da aplicação do presente regulamento no território desse Estado-Membro ou em parte do seu território será tido em consideração para a determinação do direito a prestações conferido nos termos do presente regulamento.

3. Sem prejuízo do disposto no n.º 1, um direito é conferido por força do presente regulamento, mesmo que se refira a uma eventualidade ocorrida antes [...] da data da aplicação do presente regulamento no território do Estado-Membro em causa [...]»

7. A Áustria aderiu à União Europeia em 1 de Janeiro de 1995. O artigo 2.º do acto de adesão [5] dispõe que, a partir da adesão, as disposições dos Tratados originários e os actos adoptados pelas Instituições antes da adesão vinculam os novos Estados-Membros e são aplicáveis nestes Estados nos termos desses Tratados e do acto de adesão. O Regulamento n.º 1408/71 tornou-se, no entanto, aplicável na Áustria em 1 de Janeiro de 1994, nos termos do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu [6].

A legislação nacional

8. A Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (lei geral relativa à segurança social austríaca, a seguir «ASVG») prevê a concessão de uma pensão de invalidez profissional às pessoas com redução da capacidade de trabalho. Por força desta lei, o direito à pensão de invalidez pressupõe o cumprimento, pelo interessado, de um período de carência (*Wartezeit*). O período de carência é calculado em função do número de meses

5 — JO 1994, C 241, p. 21

6 — JO 1994, L 1, p. 3; v., em particular, artigo 29.º, Protocolo 1 e Anexo VI.

no decurso dos quais o interessado contribuiu para o seguro (*Versicherungszeiten*) durante determinado período («o período de referência») antes da data a partir da qual nasce o direito à pensão («a data de referência», *Stichtag*).

9. O § 235 da ASVG, sob a epígrafe «Período de carência enquanto requisito geral do direito à prestação», dispõe:

«1. O direito a qualquer das prestações indicadas no § 222, n.^{os} 1 e 2 [...] está sujeito ao requisito geral de ter completado o período de carência através de um número suficiente de meses de seguro na acepção do n.° 2 (§ 236).

2. Para efeitos da contagem do período de carência, serão tidos em conta os meses de seguro completados em todos os ramos da segurança social.

[...]»

10. Para as pessoas com menos de 50 anos na data de referência, o § 236, n.° 1, da ASVG — sob a epígrafe «Cumprimento do período de carência» — dispõe que, relativamente às prestações «de seguros contra sinistros de que resulte a diminuição da capacidade de trabalho», o período de carência é de 60 meses. Nos termos do § 236, n.° 2, os 60 meses de seguro necessários para completar o período de carência devem ter sido cumpridos nos «últimos 120 meses anteriores à data de referência» (o período de referência).

11. Estas regras gerais são objectos de algumas excepções, sendo duas delas particularmente pertinentes no caso em apreço.

12. Em primeiro lugar, há certos casos em que o direito à pensão de invalidez não depende do cumprimento do período de carência. Dispõe o § 235, n.° 3, no que é pertinente para o caso em apreço:

«O segurado está isento do período de carência em relação às prestações de seguro contra sinistros de que resulte a diminuição da capacidade para o trabalho [...] quando

a) o sinistro resulte de acidente de trabalho (§§ 175 e 176) ou de doença profissional (§ 177) sofrido pelo titular de um seguro obrigatório de pensões nos termos da presente lei ou de outra lei federal ou o titular de um seguro voluntário na acepção do § 19a [...]»

13. Em segundo lugar, o período de referência de 120 meses no decurso do qual o período de carência deve normalmente ser cumprido pode ser prorrogado por «meses neutros» (*neutrale Monate*). O § 236, n.º 3, dispõe:

«no caso de os períodos previstos no n.º 2 incluírem meses neutros (§ 234), os referidos períodos prorrogar-se-ão pelo mesmo número de meses».

14. O § 234 da ASVG, sob a epígrafe «Meses neutros», dispõe:

(1) Entende-se por meses neutros os seguintes períodos não constitutivos de períodos de seguros:

«[...]

(2) os períodos durante os quais o segurado teve um direito reconhecido por decisão administrativa a

[...]

b) uma pensão de invalidez do seguro legal contra acidentes em virtude de uma redução da sua capacidade de trabalho em, pelo menos, 50%,

[...]»

15. Segundo a decisão de reenvio, os órgãos jurisdicionais austríacos interpretam os termos «seguro legal contra acidentes» do § 234, n.os 1 e 2, alínea b), da ASVG, como uma referência ao seguro contra acidentes ao abrigo do direito austríaco, excluindo assim as pensões de invalidez concedidas por força da legislação de outros Estados.

Os factos e as questões colocadas

16. Os factos, tal como expostos na decisão de reenvio, podem resumir-se do seguinte modo.

17. Johann-Franz Duchon, recorrente no processo principal, é um cidadão austríaco nascido em 18 de Janeiro de 1949. Em 8 de Setembro de 1968, sofreu um acidente de trabalho quando estagiava durante as

férias, na Alemanha. Desde essa data, recebe do seguro de pensões alemão uma pensão de invalidez correspondente a uma diminuição da capacidade de trabalho de 50%.

18. O presente processo tem por objecto a pretensão do recorrente à concessão de uma pensão de invalidez profissional nos termos das disposições da ASVG.

19. Inicialmente, o pedido do recorrente visava a obtenção de tal pensão a partir de 1 de Janeiro de 1994. Tal pretensão foi rejeitada pela recorrida no presente processo, a Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter (instituição de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem) e pelos órgãos jurisdicionais inferiores austríacos. Em 15 de Abril de 1997, o Oberster Gerichtshof rejeitou a pretensão do recorrente, basicamente por este i) não preencher o requisito relativo ao período de carência de 60 meses no decurso do período de referência de 120 meses fixado na ASVG, ii) não se encontrar abrangido pelas excepções previstas pelos §§ 235, n.° 3, alínea a), 236, n.° 3, e 234, n.os 1 e 2, alínea b), da ASVG e iii) na medida em que o acidente de trabalho em causa ocorreu em data anterior a 1 de Janeiro de 1994, não poder invocar o direito comunitário. Neste processo, não houve reenvio para o Tribunal de Justiça.

20. Em 15 de Abril de 1997, o recorrente apresentou novo pedido de concessão de uma pensão de invalidez profissional, com efeitos a partir de 1 de Janeiro de 1998. O pedido foi novamente rejeitado por o recorrente não preencher o requisito relativo ao período de carência consagrado pela ASVG. O recorrente apelou desta decisão para o Landesgericht (tribunal de círculo) Linz e para o Oberlandesgericht (tribunal territorial) Linz. Tendo sido negado provimento a esse pedido, requereu a anulação pelo Oberster Gerichtshof do acórdão do Oberlandesgericht Linz. Perante este, o recorrente não contestou o facto de não preencher o requisito relativo ao período de carência para a concessão de uma pensão de invalidez profissional ao abrigo da ASVG. Alegou, no entanto, que o acórdão do Oberster Gerichtshof de 15 de Abril de 1997 assentou num erro quanto ao âmbito de aplicação temporal do direito comunitário e que os §§ 235, n.° 3, alínea a), 234, n.os 1 e 2, alínea b), e 236, n.° 3, da ASVG são contrários ao Regulamento n.° 1408/71, bem como aos artigos 39.° CE e 42.° CE.

21. Considerando que o processo levantava questões de direito comunitário e que não se encontrava vinculado pelo acórdão anteriormente proferido, o Oberster Gerichtshof decidiu suspender a instância no processo principal e submeter à apreciação do Tribunal de Justiça as seguintes questões:

«1) A situação de um trabalhador, nacional de um novo Estado-Membro, que,

antes da adesão desse Estado, exerceu uma actividade por conta de outrém noutro Estado-Membro e aí sofreu um acidente de trabalho, está abrangida pelo Regulamento (CEE) n.° 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade, na versão alterada e actualizada pelo Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983, modificado pelo Regulamento (CEE) n.° 1249/92 do Conselho, de 30 de Abril de 1992, se o interessado tiver apresentado, depois da data da adesão do Estado-Membro, um pedido de pensão de invalidez e pode o referido acidente de trabalho dar origem ao direito à pensão de invalidez?

Em caso de resposta afirmativa à primeira questão:

2) Os artigos 48.°, n.° 2, e 51.° do Tratado CEE (actuais artigos 39.°, n.° 2, e 42.° CE) e o Regulamento n.° 1408/71 podem ser interpretados no sentido de se oporem a que uma norma nacional exija, para isentar do período de carência uma prestação do seguro de incapacidade de trabalho, a par da circunstância de o sinistro resultar de um acidente de trabalho, que tenha afectado o titular de um seguro obrigatório nos termos da Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (austríaca) ou de outra legislação federal (austríaca) ou de um seguro facultativo nos termos do § 19a da ASVG (austríaca), não incluindo, portanto, os acidentes de trabalho ocorridos no âmbito de uma actividade exercida noutro Estado-Membro?

3) Os artigos 48.°, n.° 2, e 51.° do Tratado CEE (actuais artigos 39.°, n.° 2, CE e 42.° CE) devem ser interpretados no sentido de se oporem ao artigo 9.°-A do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, bem como a uma norma nacional que exclua, em geral, a prorrogação do período de referência por um período correspondente ao período durante o qual foi recebida uma pensão, ou que limita essa prorrogação ao caso de o direito à pensão decorrer do seguro legal de acidentes vigente no Estado-Membro em causa?»

22. O recorrente, o Governo austríaco e a Comissão apresentaram observações escritas. Não houve audiência.

A primeira questão

23. Pela primeira questão colocada, o Oberster Gerichtshof pergunta se a situação de um trabalhador, nacional de um novo Estado-Membro, que, antes da adesão desse Estado, exerceu uma actividade por conta de outrem noutro Estado-Membro e aí sofreu um acidente de trabalho está abrangida pelo âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1408/71, se este trabalhador tiver apresentado, depois da data da adesão do Estado-Membro, um pedido de pensão de invalidez e se — por força da legislação desse Estado — o referido acidente de trabalho der origem ao direito a essa pensão.

24. No despacho de reenvio, o Oberster Gerichtshof esclarece que pretende saber, em particular, se um acidente de trabalho deve ser considerado uma eventualidade, na acepção do artigo 94.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1408/71. Acrescenta que, no caso de se aplicar o Regulamento n.º 1408/71, se suscitarão dúvidas consideráveis quanto à compatibilidade com o direito comunitário do § 235, n.º 3, alínea a).

25. Todas as partes que apresentaram observações escritas no presente processo consideram que a resposta a dar à primeira das questões colocadas pelo Oberster Gerichtshof deve ser positiva. Aderimos a tal posição.

26. Há que recordar que o artigo 94.º, n.º 3, dispõe o seguinte: «Sem prejuízo do disposto no n.º 1, um direito é conferido por força do presente regulamento, mesmo que se refira a uma eventualidade ocorrida antes [...] da data da aplicação do presente regulamento no território do Estado-Membro em causa ou em parte do seu território».

27. Esta disposição diz respeito, ao que nos parece, aos casos em que uma eventualidade, como por exemplo um acidente de trabalho de que resulte a morte, ou o despedimento de alguém que se encontre desempregado [7], ocorrer antes da entrada em vigor do regulamento no Estado-Membro em causa. Nestes casos, os direitos decorrentes do regulamento devem ser concedidos ao interessado, com efeitos imediatos a partir do momento em que o regulamento entra em vigor [8]. O objectivo do artigo 94.º, n.º 3, é essencialmente o de impedir que os Estados-Membros em causa neguem a concessão destes direitos pelo simples facto de a eventualidade que lhes deu origem ter ocorrido antes da entrada em vigor do regulamento.

28. No entanto, esta norma ressalva expressamente «o disposto no n.º 1», nos

7 — V., a este respeito, acórdãos de 9 de Dezembro de 1965, Singer (44/65, Colect. 1965-1968, p. 251), e de 11 de Junho de 1998, Kuusijärvi (C-275/96, Colect., p. I-3419, n.ºs 23 e 24).

8 — V., para uma interpretação similar do artigo 53.º, n.º 3, do Regulamento n.º 3 relativo à segurança social dos trabalhadores migrantes (JO 1958, 30, p. 561), e o acórdão de 14 de Abril de 1970, Brock (68/69, Recueil, p. 171, n.ºs 6 a 9, Colect. 1969-1970, p. 315).

termos do qual o regulamento não confere qualquer direito em relação a um período anterior à data da sua aplicação no território do Estado-Membro em causa. Na nossa opinião, e neste ponto estamos de acordo com a Comissão, decorre desta formulação que a obrigação dos Estados-Membros de conceder direitos, nos termos do regulamento, com efeitos a partir da data da sua entrada em vigor, relativamente às eventualidades ocorridas em data anterior, apenas se aplica se estas eventualidades eram susceptíveis de originar um direito a prestações sociais por força do direito nacional[9]. O artigo 94.°, n.° 3, apenas tem por efeito criar — com efeitos retroactivos — novos direitos, contrários ao disposto no n.° 1 do mesmo artigo.

29. No presente processo, é claro — como, aliás, salienta a Comissão —, que um acidente de trabalho causador de uma incapacidade para o trabalho na pessoa em causa é susceptível de originar o direito a uma pensão de invalidez, por força das disposições da ASVG. Assim, um cidadão austríaco que trabalhava, antes de 1 de Janeiro de 1994, noutro Estado-Membro, e que aí foi vítima de um acidente, encontra-se abrangido pelo Regulamento n.° 1408/71 se, posteriormente a essa data, apresentar um pedido de concessão de uma pensão de invalidez profissional e se o acidente de trabalho for susceptível de originar o direito a tal prestação, por força da ASVG.

30. Porém, esta conclusão não afecta, por si só, a compatibilidade com o direito comunitário das disposições nacionais em causa no processo principal.

31. O artigo 94.° do Regulamento n.° 1408/71 é uma disposição provisória, inserida no Título VII («Disposições transitórias e finais»), que define a aplicação no tempo do regulamento. Na nossa opinião, esta disposição não confere aos particulares qualquer direito que não decorra das disposições substantivas do próprio regulamento. O facto de um acidente de trabalho poder ser considerado como uma eventualidade não pode influenciar a decisão do processo principal, a menos que as disposições substantivas do regulamento devam ser interpretadas como contrárias a uma legislação nacional — como os §§ 235, n.° 3, alínea a), 234, n.os 1 e 2, alínea b), e 236, n.° 3, da ASVG — que impede os trabalhadores de invocarem excepções às regras sobre os períodos de carência e os períodos de referência se sofrerem acidentes de trabalho quando trabalhavam noutros Estados-Membros.

32. No entanto, o regulamento não contém qualquer disposição que permita tal interpretação.

33. Por um lado, não existe no regulamento qualquer disposição geral que obri-

9 — Ou de reconhecer certos períodos como equivalentes a períodos de contribuição. V. as nossas conclusões no processo Kauer, já referido na nota 3, n.° 67.

gue os Estados-Membros a reconhecerem os acidentes de trabalho que ocorreram noutros Estados-Membros para efeitos de concessão de pensões de invalidez relativas às incapacidades para o trabalho. O regulamento também não contém quaisquer disposições específicas respeitantes às excepções à legislação nacional no âmbito dos períodos de carência. O artigo 61.°, n.os 5 e 6, do regulamento, consagra regras específicas que obrigam as autoridades dos Estados-Membros a reconhecer, em determinadas circunstâncias, os acidentes de trabalho ocorridos noutros Estados-Membros [10]. Decorre claramente da respectiva formulação e do facto, salientado pela Comissão, de estarem inseridas no capítulo 4 do título III do regulamento («Acidentes de trabalho e doenças profissionais»), e não no capítulo 2 («Invalidez»), que tais disposições não são aplicáveis no quadro das pensões por incapacidade profissional.

34. Por outro lado, o artigo 9.°-A do regulamento prevê que «os períodos durante os quais tenham sido pagas pensões de invalidez ou de velhice ou prestações de doença, de desemprego ou de acidentes de trabalho (à excepção das rendas) ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro [...] prorrogam [...] o referido período de referência». Como também referem as partes que apresentaram observações no presente processo, decorre da formulação desta disposição que o regulamento não exige que as pensões concedidas relativamente a acidentes de trabalho, ao abrigo da legislação de outros Estados-Membros, sejam levadas em conta para efeitos de prorrogação dos períodos de referência aplicáveis de acordo com o direito nacional.

10 — V. acórdão de 29 de Maio de 1979, Villano (173/78 e 174/78, Recueil, p. 1851).

A segunda questão

35. Pela segunda questão colocada, o Oberster Gerichtshof pergunta, em substância, se os artigos 39.° CE e 42.° CE se opõem a que uma norma nacional exija, para isentar do período de carência uma prestação do seguro de incapacidade de trabalho, a par da circunstância de o sinistro resultar de um acidente de trabalho, ser a vítima titular de um seguro obrigatório ou a título privado nos termos da legislação do Estado-Membro em causa.

36. Há que recordar que as disposições do Tratado CE relativas à livre circulação de pessoas se destinam, de acordo com uma jurisprudência constante [11], a facilitar aos cidadãos europeus o exercício de actividades profissionais de todo o tipo dentro da Comunidade. Consequentemente, são contrárias a estas disposições medidas que prejudiquem um cidadão europeu que pretenda exercer uma actividade económica no território de outro Estado-Membro. Acresce que as medidas que impeçam um cidadão de um Estado-Membro de deixar o país de origem para exercer o seu direito à livre circulação constituem um obstáculo a

11 — V., em particular, acórdãos de 22 de Novembro de 1995, Vougioukas (C-443/93, Colect., p. I-4033, n.° 39), e de 27 de Janeiro de 2000, Graf (C-190/98, Colect., p. I-493, n.os 21 e 23 bem como a jurisprudência aí citada).

essa liberdade, mesmo que sejam aplicáveis independentemente da nacionalidade dos trabalhadores em causa.

37. No que diz respeito, em particular, à segurança social, o Tribunal de Justiça considerou que os artigos 39.° CE e 42.° CE têm por objectivo evitar que um trabalhador que, exercendo o seu direito à livre circulação, esteve empregado em mais de um Estado-Membro, fique numa situação menos favorável do que um trabalhador cuja carreira profissional decorreu num único Estado-Membro [12]. O Tribunal de Justiça considerou, concretamente, que o objectivo dos artigos 39.° CE e 42.° CE não seria concretizado se, em consequência do exercício do direito à livre circulação, os trabalhadores migrantes deixassem de usufruir das vantagens que lhes são garantidas, no domínio da segurança social, pela legislação de um único Estado-Membro; tal consequência poderia desencorajar os trabalhadores comunitários de exercer o seu direito à livre circulação, constituindo, assim, um obstáculo a esta liberdade [13].

38. Na nossa opinião, não restam dúvidas de que uma disposição como a do § 235, n.° 3, alínea a), da ASVG, apesar de ser aplicável independentemente da nacionalidade dos trabalhadores em causa, é susceptível de colocar os trabalhadores migrantes numa situação desfavorável, no que diz respeito à segurança social, em comparação com a situação dos trabalhadores que apenas trabalharam num Estado-Membro.

39. Por força desta disposição, uma excepção à exigência de um período de carência, como condição de constituição do direito a uma pensão de incapacidade para o trabalho, apenas se aplica se a invalidez for consequência de um acidente de trabalho e se a vítima do acidente possuía, à data do acidente, um seguro obrigatório ou a título privado, por força de alguma das disposições pertinentes da ASVG. Como a Comissão salienta, os trabalhadores migrantes vítimas de acidentes de trabalho noutros Estados-Membros têm, na prática, menos possibilidades de preencher os requisitos do seguro nos termos da ASVG do que os trabalhadores que se mantiveram na Áustria. A desvantagem que daqui resulta para os trabalhadores migrantes pode desencorajar os cidadãos da Comunidade de exercer o direito à livre circulação. Uma disposição como a do § 235, n.° 3, alínea a), constitui, assim, um obstáculo a esta liberdade.

40. Como admite o Governo austríaco, não há qualquer outra justificação objectiva para a restrição à livre circulação dos trabalhadores inerente ao § 235, n.° 3, alínea a), da ASVG.

41. Assim, concordamos com o recorrente e com a Comissão em considerar que à segunda questão colocada pelo Oberster Gerichtshof deve ser dada resposta afirmativa.

12 — V. acórdão de 7 de Março de 1991, Masgio (Colect., p. I-1119, n.° 17, e a jurisprudência aí citada).

13 — V., em particular, acórdão Masgio, n.° 18, já referido na nota 12, e acórdão de 4 de Outubro de 1991, Paraschi (349/87, Colect., p. I-4501, n.° 15).

A terceira questão

42. Pela terceira questão, o Oberster Gerichtshof pergunta ao Tribunal de Justiça se o artigo 39.°, n.° 2, CE e o artigo 42.° CE devem ser interpretados no sentido de se oporem ao artigo 9.°-A do Regulamento n.° 1408/71, bem como a uma norma nacional que exclui, em geral, a prorrogação do período de referência por um prazo correspondente àquele durante o qual foi recebida uma pensão ou que limita essa prorrogação ao caso de o direito à pensão decorrer do seguro legal de acidentes vigente no Estado-Membro em causa.

43. Parece que o Oberster Gerichtshof procura, através desta questão, saber, sobretudo, se os artigo 39.° CE e 42.° CE se opõem a uma norma nacional como a consagrada pelo § 236, n.° 3, e pelo § 234, n.os 1 e 2, alínea b), da ASVG.

44. Pode encontrar-se uma orientação para responder a esta questão no acórdão Paraschi [14]. Este processo teve por objecto as disposições de direito alemão reguladoras da concessão de pensões de incapacidade profissional. Por força destas disposições, as pensões de incapacidade profissional só eram concedidas se o segurado exercesse uma actividade sujeita a seguro obrigatório e se tivesse pago pelo menos 36 mensalidades no decurso de um período de referência de 60 meses anteriores à ocorrência da invalidez. A legislação alemã previa a prorrogação do período de referência por «períodos ditos não contabilizados», incluindo períodos durante os quais nenhuma cotização era liquidada pela pessoa em causa, devido, entre outros factores, à incapacidade para o trabalho. Pelo contrário, não existia qualquer disposição para a prorrogação do período de referência se os factos e circunstâncias, correspondentes aos que permitiam a referida prorrogação, ocorressem noutro Estado-Membro.

45. Convidado a pronunciar-se sobre a compatibilidade desta legislação com o direito comunitário, o Tribunal de Justiça considerou que «ainda que, do ponto de vista formal, a mesma [uma legislação do tipo da que está em causa no processo principal] se aplique a qualquer trabalhador comunitário, que pode assim beneficiar da prorrogação do período de referência, todavia, na medida em que a mesma não prevê possibilidade de prorrogação quando os factos ou circunstâncias que correspondem àqueles que permitem a prorrogação ocorrem noutro Estado-Membro, é susceptível de causar prejuízo de forma muito mais importante aos trabalhadores migrantes, porque são principalmente estes últimos que, designadamente em caso de doença ou de desemprego, têm tendência para regressar ao seu país de origem» [15].

14 — Já referido na nota 13.

15 — N.° 24 do acórdão.

46. Foi com este fundamento que o Tribunal de Justiça concluiu que «os artigos [39.°, n.° 2, e 42.° CE] [...] opõem-se a que essa legislação [nacional], que permite, em certas condições, a prorrogação do período de referência, não preveja a possibilidade de prorrogação quando os factos ou circunstâncias correspondentes àqueles que permitem a prorrogação ocorram noutro Estado-Membro».

47. Estamos de acordo com o recorrente, o Governo austríaco, a Comissão e o Oberster Gerichtshof em considerar este raciocínio transponível para o caso em apreço. As normas de direito nacional — como o § 236, n.° 3, e o § 234, n.os 1 e n.° 2, alínea b) — que prevêem a prorrogação do período de referência por períodos no decurso do quais a pessoa em causa recebeu uma pensão de incapacidade profissional ao abrigo da legislação do Estado-Membro em causa, com exclusão de pensões concedidas ao abrigo da legislação de outros Estados-Membros, são susceptíveis de prejudicar os trabalhadores migrantes em relação às pessoas que não exerceram o direito à livre circulação. Consequentemente, tais normas têm por efeito dissuadir os trabalhadores migrantes de exercerem o direito à livre circulação. Além disso, como o próprio Governo austríaco admite, não há qualquer justificação objectiva para recusar a prorrogação do período de referência relativamente aos períodos de direito a pensão ao abrigo da legislação de outros Estados-Membros.

48. Consequentemente, consideramos que há que responder pela afirmativa à terceira questão colocada pelo Oberster Gerichtshof.

49. O Oberster Gerichtshof pergunta ainda se os artigo 39.° CE e 42.° CE devem ser interpretados no sentido de se oporem ao artigo 9.°-A do Regulamento n.° 1408/71. Parece querer saber, através desta questão, se o artigo 9.°-A é contrário aos artigos 39.° CE e 42.° CE, sendo consequentemente inválido, na medida em que não exige que as pensões concedidas ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro sejam levadas em conta para a prorrogação do período de referência.

50. Na nossa opinião, não é necessário que o Tribunal de Justiça se pronuncie sobre esta questão no presente processo uma vez que decorre claramente dos factos, tal como expostos na decisão de reenvio, que a resposta dada à primeira parte da terceira questão fornece ao Oberster Gerichtshof indicações suficientes para proferir decisão no processo principal.

Observações complementares: o âmbito de aplicação no tempo dos artigos 39.° CE e 42.° CE

51. O Governo austríaco, embora admita que as disposições em causa no presente processo, tal como até à data interpretadas pelos órgãos jurisdicionais austríacos, são contrárias aos artigos 39.° CE e 42.° CE, não deixa de pôr em causa a pertinência destas disposições do Tratado CE no processo principal. Remetendo para o processo Tsiotras [16], salienta que o Tratado CE não produz efeitos retroactivos na Áustria. Consequentemente, tem que ser operada uma distinção entre os casos ocorridos antes e depois da entrada em vigor do direito comunitário na Áustria, nos termos do acordo EEE, em 1 de Janeiro de 1994. Uma vez que o acidente de trabalho que deu origem ao processo principal ocorreu em 1968, as disposições relativas à livre circulação não são aplicáveis, *ratione temporis*, a este processo.

52. É verdade que, em conformidade com um princípio geral de direito [17], as disposições do Tratado CE não têm efeito retroactivo [18]. No entanto, como decidiu o Tribunal de Justiça no acórdão Österreichischer Gewerkschaftsbund [19] e no acórdão Saldanha e MTS [20], as disposições do Tratado CE são, de acordo com o artigo 2.° do acto de adesão, imediatamente aplicáveis a partir da data de adesão, e susceptíveis de aplicação aos efeitos presentes de casos ocorridos antes da adesão.

53. O processo principal diz respeito a uma pessoa que apresentou um pedido destinado a obter uma pensão de invalidez com efeitos a partir de determinada data, posterior à entrada em vigor do Tratado CE na Áustria. Na nossa opinião, a aplicação dos artigos 39.° CE e 42.° CE a um caso destes não constitui uma aplicação retroactiva do Tratado CE; trata-se tão-só da aplicação imediata do direito comunitário a factos que ocorreram no passado. Uma vez que o acto que decidiu conceder o direito à pensão de invalidez se baseia necessariamente em factos que ocorreram no passado, a aplicação dos artigos 39.° CE e 42.° CE a este acto não implica, por si só, o reconhecimento de direitos de origem comunitária com efeitos retroactivos, em especial se o recorrente pretender a concessão de uma pensão com efeitos somente a partir da data em que o direito comunitário

16 — Acórdão de 26 de Maio de 1993 (C-171/91, Colect., p. I-2925).

17 — V., em particular, acórdão de 25 de Janeiro de 1979, Racke (98/78, Colect., p. I-53, n.° 20), e, no que diz respeito à produção de efeitos no tempo nos Estados-Membros das disposições do Tratado da União Europeia, acórdão de 6 de Junho de 2000, Verkooijen (C-35/98, Colect., p. I-4071, n.° 42).

18 — V., no que diz respeito ao artigo 39.° CE, acórdão de 30 de Novembro de 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, Colect., p. I-10497, n.° 55), e, no que diz respeito ao artigo 73.°-B do Tratado CE (actual artigo 56.° CE), acórdão de 11 de Janeiro de 2001, Stefan (C-464/98, Colect., p. I-173, n.° 21).

19 — Já referido na nota 18, n.° 55.

20 — No que diz respeito ao artigo 12.° CE, acórdão de 2 de Outubro de 1997 (C-122/96, Colect., p. I-5325, n.° 14).

entrou em vigor no Estado-Membro em causa. A aplicação dos artigos 39.° CE e 42.° CE em tais circunstâncias garante simplesmente que os trabalhadores migrantes não sejam objecto de tratamento discriminatório.

54. Como afirma a Comissão, encontramos apoio a esta tese no acórdão Vougioukas [21]. O respectivo processo teve por objecto a recusa, pelas autoridades gregas, de levar em conta, para obtenção do direito a uma pensão profissional, os períodos de trabalho cumpridos por um cidadão grego noutro Estado-Membro, antes da adesão da Grécia à Comunidade. O Tribunal de Justiça decidiu, sem limitar por qualquer forma a aplicação no tempo do acórdão, ser esta recusa contrária aos artigos 39.° CE e 42.° CE, por ser susceptível de prejudicar os trabalhadores migrantes.

55. O acórdão Tsiotras [22] também não diverge da mesma tese. No respectivo processo, um cidadão grego que trabalhara na Alemanha antes da adesão da Grécia mas que estava desempregado na data da adesão, mantendo-se desempregado depois da adesão, procurando embora emprego na Alemanha, para quem era objectivamente impossível encontrar emprego, procurou invocar a livre circulação de trabalhadores a fim de prolongar a sua autorização de permanência na Alemanha. O Tribunal de Justiça decidiu que um direito de residência não pode basear-se em factos que ocorreram antes da adesão da Grécia. O raciocínio, no entanto, foi o seguinte: direitos de origem comunitária não podem ter sido adquiridos antes da adesão e, consequentemente, não podem ser reconhecidos depois da adesão se as condições da sua aquisição ou da sua existência deixaram de existir [23]. Tal como o acórdão Vougioukas [24], o presente processo não diz respeito ao reconhecimento de direitos de origem comunitária alegadamente adquiridos antes da adesão; mas ao tratamento discriminatório de trabalhadores migrantes tendo em conta a sua situação actual, que, ela própria, é consequência de acontecimentos passados.

56. Daqui decorre, consequentemente, que o pedido feito por uma pessoa como o recorrente no processo principal, que solicita que lhe seja concedida uma pensão de invalidez ao abrigo da ASVG com efeitos a partir de uma data posterior à entrada em vigor do Tratado CE na Áustria, cai sob a alçada *ratione temporis* dos artigos 39.° CE e 42.° CE.

21 — Já referido na nota 11.

22 — Já referido na nota 16.

23 — V., igualmente, o caso do cidadão de um Estado-Membro que faleceu antes da adesão deste Estado à Comunidade Europeia, acórdão de 25 de Junho de 1997, Mora Romero (C-131/96, Colect., p. I-3659, n.os 17 a 19).

24 — Já referido na nota 11.

Conclusão

57. Tendo em conta as observações precedentes, consideramos que o Tribunal de Justiça deve dar a seguinte resposta às questões colocadas pelo Oberster Gerichtshof:

«1) A situação de um trabalhador, nacional de um novo Estado-Membro, que, antes da adesão desse Estado, exerceu uma actividade por conta de outrem noutro Estado-Membro e aí sofreu um acidente de trabalho, cai sob a alçada 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, se o interessado tiver apresentado, depois da data da adesão do Estado-Membro, um pedido de pensão de invalidez e se o referido acidente de trabalho for susceptível de criar um direito a pensão de invalidez profissional ao abrigo da legislação deste Estado.

2) Os artigos 39.° CE e 42.° CE opõem-se a uma regulamentação nacional por força da qual uma excepção à isenção do período de carência, enquanto condição para a criação de um direito a uma pensão de incapacidade profissional resultante de um acidente de trabalho, apenas se aplica se a vítima estava, na altura do acidente, segura a título obrigatório ou privado, nos termos da legislação do Estado-Membro em causa.

3) Os artigos 39.° CE e 42.° CE opõem-se a uma regulamentação nacional que permita a prorrogação do período de referência por períodos durante os quais a pessoa em causa recebeu uma pensão nos termos do regime legal de seguro de acidentes vigente no Estado-Membro em causa, prevendo embora a possibilidade de prorrogação se a pessoa tiver recebido uma pensão nos termos da legislação de outro Estado-Membro.»