CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL WALTER VAN GERVEN
apresentadas em 17 de Setembro de 1991 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. A Comissão solicita ao Tribunal que declare que o Reino dos Países Baixos não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do Tratado CEE ao recusar conceder os abonos de família aos trabalhadores em situação de reforma antecipada que residam fora do território nacional mas que, na opinião da Comissão, estão sujeitos à legislação neerlandesa, nos termos dos artigos 73.° e 75.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 [1].

2. No centro do presente processo encontra-se o artigo 6.°, n.° 1, da Nederlandse Algemene Kinderbijslagwet (a seguir «AKW»). O texto dessa disposição é o seguinte:

«Estão segurados nos termos das disposições desta lei:

a) os residentes;

b) as pessoas que, não residindo nos Países Baixos, estão no entanto sujeitas ao imposto sobre salários a título de uma actividade profissional assalariada exercida nos Países Baixos».

Resulta desta disposição que todos os residentes — quer dizer, as pessoas que residem nos Países Baixos (ver o artigo 2.° da AKW) — têm direito aos abonos de família pelos filhos a cargo. Têm esse direito independentemente da questão de saber se exercem uma actividade assalariada ou não. Os não residentes podem também ter direito aos abonos de família quando exercem uma actividade profissional assalariada nos Países Baixos e aí estão sujeitos ao imposto sobre os rendimentos profissionais. Além disso, as partes não contestam que os não residentes titulares de uma pensão de velhice ao abrigo da legislação neerlandesa podem também ter direito aos abonos de família.

3. O litígio incide sobre a questão de saber se a condição de residência do artigo 6.° da AKW pode ser oposta aos não residentes que, tendo cessado toda actividade profissional assalariada nos Países Baixos — ou noutro Estado-membro —, não preencham ainda a condição de idade prevista pela legislação neerlandesa relativa às pensões para poder ter direito a uma pensão de velhice. Os trabalhadores que deixem o circuito do trabalho nos Países Baixos antes de terem

* Língua original: neerlandês.

1 — Regulamento do Conselho 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, na redacção dada, nomeadamente no respeitante aos artigos 73.° e 75.°, pelo Regulamento (CEE) n.° 3427/89 do Conselho, de 30 de Outubro de 1989 (JO L 331, p. 1). Esta versão do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 foi aprovada pelo Conselho depois do envio do parecer fundamentado (30 de Maio de 1989), mas antes da apresentação da petição inicial do presente processo (28 de Junho de 1990). Considero, como a Comissão, que esta versão é aplicável no caso em apreço uma vez que as disposições do Regulamento n.° 3427/89 que são relevantes para o caso em apreço foram declaradas aplicáveis a partir de 15 de Janeiro de 1986 (quer dizer, a partir da data do acórdão Pinna). Intrinsecamente é, aliás, indiferente no caso em apreço que seja aplicável esta versão dos artigos 73.° e 75.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 ou a versão que estava em vigor antes dela.

atingido a idade de abertura do direito à pensão podem, com efeito, consoante a empresa ou o ramo de actividade em que trabalhavam, receber uma prestação denominada VUT. O Governo neerlandês explicou que esta prestação não foi instituída por lei, tendo o seu fundamento num regime de direito privado, acordado entre empregadores e trabalhadores, quer ao nível da empresa, quer ao nível sectorial. Um trabalhador em situação de reforma antecipada não é um trabalhador na acepção da Ziektewet, da Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering, da Werkloosheidswet e da Ziekenfondswet. Deste modo não está segurado nos termos destas leis e também não paga quotizações. No entanto, relativamente a determinadas pessoas em situação de reforma antecipada, este princípio sofre uma excepção no que diz respeito à Ziekenfondswet (a seguir «ZFW»). O seguro obrigatório nos termos da lei relativa aos seguros de doença é mantido relativamente ao período de reforma antecipada para as pessoas em situação de reforma antecipada que estavam seguradas nos termos dessa lei antes de ficarem em situação de reforma antecipada.

O litígio visto numa perspectiva mais lata

4. Regimes como o regime neerlandês das prestações denominadas VUT existem também noutros Estados-membros, mas tratam-se geralmente, não de regimes de direito privado, mas de regimes legais. Como o Tribunal o referiu no acórdão Valentini [2] (n.° 17), esses regimes, a que chamarei regimes de reforma antecipada, foram instituídos principalmente no âmbito da política de emprego dos Estados-membros. Contribuem, com efeito, para libertar postos de trabalho ocupados por assalariados que estão prestes a atingir a reforma em benefício de pessoas mais jovens sem emprego. Esses regimes só surgiram depois da entrada em vigor do Regulamento n.° 1408/71 no contexto da crise económica do final dos anos 70 e colocam, por esse facto, graves problemas de interpretação.

Surgem nomeadamente problemas a propósito das disposições do Regulamento n.° 1408/71 relativas aos abonos de família. O regulamento prevê regras específicas no que diz respeito à concessão desses abonos aos filhos a cargo dos trabalhadores (artigo 73.°), aos desempregados (artigo 74.°) e aos titulares de pensões (artigo 77.°). Nos termos dessas disposições, os abonos de família são concedidos pelas instituições competentes do Estado-membro designado, independentemente do Estado no território do qual resida o trabalhador, o desempregado ou o titular de uma pensão ou os seus filhos. Uma condição de residência como a do artigo 6.° da AKW não pode assim ser oposta a um trabalhador, a um desempregado ou a um titular de pensão na acepção das referidas disposições. O pagamento de abonos de família por filhos a cargo de titulares de uma pensão de reforma antecipada não é, no entanto, regulamentado em termos expressos no Regulamento n.° 1408/71.

5. Desde há muito que a Comissão se esforça por colmatar essa lacuna. Em 1980

2 — Acórdão de 5 de Julho de 1983 (171/82, Recueil, p. 2157).

apresentou ao Conselho uma proposta de alteração sobre esse aspecto do Regulamento n.° 1408/71[3]. Essa proposta destinava-se a declarar as disposições do artigo 74.° do Regulamento n.° 1408/71, relativas aos abonos de família para os filhos a cargo dos desempregados, aplicáveis aos trabalhadores em situação de reforma antecipada[4]. A proposta não foi aprovada pelo Conselho.

Ao intentar a presente acção com base no artigo 169.° do Tratado CEE, a Comissão mudou de estratégia. Aparentemente parte agora do ponto de vista (mas ver o n.° 6 a seguir) de que essa lacuna pode ser colmatada por via da interpretação das disposições existentes, sem passar por uma alteração do Regulamento n.° 1408/71. Em resposta a uma questão escrita que lhe foi colocada pelo Tribunal e no decurso da audiência, declarou que três «soluções» podem conduzir a esse resultado, ou seja, equiparar os trabalhadores em situação de reforma antecipada aos trabalhadores na acepção do artigo 73.° do regulamento, ou aos desempregados na acepção do artigo 74.° do regulamento, ou aos titulares de pensões na acepção do artigo 77.° do regulamento.

Cada uma destas «soluções» depara com dificuldades. A própria Comissão reconheceu que a equiparação dos trabalhadores em situação de reforma antecipada a desempregados através de uma interpretação do artigo 74.° era teórica. Tem razão quanto a este aspecto uma vez que os trabalhadores em situação de reforma antecipada já não estão disponíveis no mercado do trabalho. Debruçou-se mais demoradamente sobre a solução que equipararia os trabalhadores em situação de reforma antecipada aos titulares de pensões na acepção do artigo 77.° Esta concepção parece defensável[5]. A Comissão, no entanto, observa que, no acórdão Valentini, já referido, o Tribunal verificou a existência, entre as prestações de reforma antecipada e as prestações de velhice, de diferenças tais que não pôde considerar essas prestações como análogas para a aplicação do Regulamento n.° 1408/71.

A propósito das duas equiparações que acabámos de invocar, o Governo neerlandês, por seu turno, chamou a atenção para o facto de os artigos 74.° e 77.° serem relativos aos titulares de uma prestação de desemprego ou de uma pensão devidas nos termos da «legislação» de um Estado-membro. Como o Tribunal o referiu no acórdão Lohmann[6], a expressão «legislação» tem o alcance que é descrito no artigo 1.°, alínea j), do Regulamento n.° 1408/71. Ora, uma prestação VUT baseada num acordo de direito privado celebrado entre empregadores e trabalhadores não é devida nos termos de uma «legislação» na acepção dessa disposição.

6. No presente processo, o Tribunal não é chamado a pronunciar-se sobre nenhuma das duas «soluções» precedentes uma vez que, nem no parecer fundamentado nem na

3 — Proposta apresentada pela Comissão ao Conselho em 18 de Junho de 1980, de Regulamento (CEE) do Conselho que altera, a favor dos trabalhadores sem emprego, o Regulamento n.° 1408/71 do Conselho, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (JO C 169, p. 22).

4 — A proposta dizia exclusivamente respeito aos trabalhadores em situação de reforma antecipada que beneficiem de uma pensão antecipada (prevista... pela legislação de (um) Estado-membro». Assim não está provado que a proposta abrangia também a situação dos beneficiários de uma prestação VUT uma vez que, segundo a declaração do Governo neerlandês, essa prestação VUT não é regulada por lei, mas assenta num acordo de direito privado entre empregadores e trabalhadores (ver também ponto 5 *in fine*).

5 — Num outro contexto, a saber, no âmbito do exame do âmbito de aplicação pessoal da Directiva 79/7/CEE do Conselho, de 19 de Dezembro de 1978, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social (JO L 6, p. 24; EE 05 F2 p. 174), o advogado-geral M. Darmon, nas conclusões que apresentou em 29 de Maio de 1991 no processo C-87/90, Verholen (acórdão de 11 de Julho de 1991, Colect., p. I-3757), considera que os trabalhadores em situação de reforma antecipada são abrangidos pelo âmbito de aplicação dessa directiva nos mesmos termos que os titulares de uma pensão de velhice.

6 — Acórdão de 8 de Março de 1979, Sociale Verzekeringsbank te Amsterdam/Lohmann (129/78, Recueil, p. 853).

petição, a Comissão afirmou que os Países Baixos infringiram o artigo 74.° ou o artigo 77.° Pelo contrário, a Comissão considera que os trabalhadores em situação de reforma antecipada devem ser considerados trabalhadores na acepção do artigo 73.° do regulamento e que a recusa de conceder abonos de família a estes trabalhadores com base numa condição de residência constitui uma violação dos artigos 73.° e 75.° do regulamento. Assim, é exclusivamente em relação a essas disposições que o presente processo deve ser examinado.

A situação é a mesma embora o Conselho tenha entretanto aprovado em 25 de Junho de 1991[7], uma proposta que a Comissão lhe tinha submetido em 3 de Agosto de 1990, ou seja, cerca de um mês depois da apresentação da petição inicial no presente processo[8]. Assim, foi aditada ao artigo 13.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1408/71 uma alínea f) (ver a propósito desta disposição os n.os 8 e seguintes a seguir). O texto dessa nova alínea é o seguinte:

«f) A pessoa à qual a legislação de um Estado-membro deixa de ser aplicável, sem que lhe seja aplicável a legislação de um outro Estado-membro em conformidade com uma das regras enunciadas nas alíneas precedentes ou com uma das excepções ou regras especiais constantes dos artigos 14.° a 17.°, está sujeita à legislação do Estado-membro no território do qual reside, de acordo com as disposições desta legislação».

A existência desta proposta foi assinalada pela primeira vez no decurso da audiência pelo representante do Governo neerlandês que observou que essa proposta visa permitir aos trabalhadores em situação de reforma antecipada que se vão estabelecer num outro Estado-membro beneficiarem no futuro de abonos de família para os filhos a cargo, nos termos da legislação do Estado da residência. A Comissão, que não tinha referido a existência da proposta, não confirmou nem contestou esta afirmação. O representante da Comissão apenas indicou que esta proposta visava dar seguimento ao acórdão Ten Holder[9] Esta observação espanta-me um pouco porque no presente processo a Comissão procura retirar desse acórdão uma conclusão totalmente diferente (ver o n.° 8 a seguir) da que parece decorrer à primeira vista da nova disposição.

A alegada violação dos artigos 73.° e 75.°

7. A Comissão fundamenta o seu pedido de declaração de violação dos artigos 73.° e 75.° do Regulamento n.° 1408/71 nos três seguintes argumentos.

Em primeiro lugar observa que os trabalhadores em situação de reforma antecipada ao abrigo de um regime VUT são trabalhadores na acepção do artigo 1.°, alínea a), do

7 — Regulamento (CEE) n.° 2195/91 do Conselho, de 25 de Junho de 1991, que altera o Regulamento (CEE) n.° 1408/71 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, e o Regulamento (CEE) n.° 574/72, que estabelece as regras de aplicação do Regulamento n.° 1408/71 (JO L 206, p. 2).

8 — Proposta do Regulamento (CEE) do Conselho que altera o Regulamento n.° 1408/71 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, e o Regulamento n.° 574/72 que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento n.° 1408/71 [COM(90) 335 final] (JO 1990, C 221, p. 3).

9 — Acórdão de 12 de Junho de 1986 (302/84, Colect., p. 1821).

Regulamento n.° 1408/71 e que são abrangidos pelo âmbito de aplicação pessoal desse regulamento que é descrito no artigo 2.° do mesmo.

Afirma em seguida que os trabalhadores em situação de reforma antecipada ao abrigo de um regime VUT continuam sujeitas à legislação neerlandesa. Tal como o tinha feito na resposta que deu a uma questão parlamentar que está na origem do presente processo, [10] a Comissão tinha, na sua notificação de incumprimento, fundamentado essa apreciação no acórdão Ten Holder, atrás referido, mais precisamente no n.° 1 da parte decisória no qual o Tribunal declarou que:

«O n.° 2, alínea a), do artigo 13.° do Regulamento n.° 1408/71, deve ser interpretado no sentido de que um trabalhador que deixa de exercer uma actividade no território de um Estado-membro e que não vai trabalhar para o território de um outro continua sujeito à legislação do Estado-membro do seu último emprego, seja qual for o tempo decorrido desde a interrupção da actividade em questão e o fim da relação de trabalho.»

Deste modo a Comissão dá como assente que os trabalhadores em situação de reforma antecipada que não residem nos Países Baixos continuam sujeitos à legislação neerlandesa, em especial à AKW, uma vez que cessaram as actividades que exerciam no território neerlandês e não foram trabalhar para o território de outro Estado-membro.

É também no acórdão Ten Holder que a Comissão fundamenta a apreciação que exprimiu no parecer fundamentado e na petição inicial, mas parece baseia-se agora no n.° 2 da parte decisória cujo texto é o seguinte:

«A designação da legislação de um Estado-membro como legislação aplicável a um trabalhador, nos termos do n.° 2, alínea a), do artigo 13.° do Regulamento n.° 1408/71, tem por efeito que seja essa a única legislação que lhe é aplicável.»

A Comissão estabelece um nexo entre essa decisão e o facto, reconhecido pelo Governo neerlandês, de os trabalhadores em situação de reforma antecipada ao abrigo do regime VUT continuarem obrigatoriamente segurados nos termos da ZFW (na realidade, trata-se apenas de *alguns* trabalhadores em situação de reforma antecipada desse regime, isto é, aqueles que já estavam obrigatoriamente segurados nos termos da ZFW antes de beneficiarem da reforma antecipada). Segundo a Comissão, o Governo neerlandês admite assim que os trabalhadores em situação de reforma antecipada do regime VUT são abrangidos pela lei neerlandesa.

Por último a Comissão alega que os trabalhadores na acepção do Regulamento n.° 1408/71 aos quais a legislação neerlandesa é aplicável têm direito à igualdade de tratamento na acepção do artigo 3.° do Regulamento n.° 1408/71 e que, nos termos do artigo 73.° do regulamento, têm direito aos abonos de família sem que lhes possa ser oposta uma condição de residência, como resulta do artigo 75.° do regulamento.

8. Concordo com o Governo neerlandês quando este afirma que a argumentação da

10 — Questão escrita n.° 1481/87 de Lambert Croux à Comissão das Comunidades Europeias (19 de Outubro de 1987) e resposta dada por M. Marín em nome da Comissão (12 de Janeiro de 1988) (JO 1988, C 121, p. 21).

Comissão assenta numa interpretação errada do Regulamento n.° 1408/71.

É evidentemente exacto que os trabalhadores em situação de reforma antecipada são trabalhadores na acepção do artigo 1.°, alínea a), do Regulamento n.° 1408/71 e que são abrangidos pelo âmbito de aplicação pessoal descrito no artigo 2.° do regulamento, o que, aliás, o Governo neerlandês não contesta. No entanto, isto não significa que sejam também trabalhadores na acepção do artigo 73.° do Regulamento n.° 1408/71. Com efeito, este artigo não abrange todos os trabalhadores na acepção do artigo 1.° do regulamento, o que resulta claramente da existência de disposições específicas em matéria de abonos de família para os filhos a cargo dos desempregados (artigo 74.°) e dos titulares de pensões (artigo 74.°) que são duas categorias que, como a categoria dos trabalhadores referidos no artigo 73.°, são abrangidos pela noção lata de «trabalhadores» em causa no artigo 1.°, alínea a), e no artigo 2.° que delimitam o campo de aplicação pessoal do regulamento.

Só os trabalhadores «sujeitos à legislação de um Estado-membro» são abrangidos pelo artigo 73.° do regulamento. Tendo em consideração a economia do mesmo, estes termos devem ser interpretados no sentido de que se referem à legislação de um Estado-membro que é designada como legislação aplicável em conformidade com as disposições do título II «determinação da legislação aplicável» (trata-se principalmente das regras gerais inseridas no artigo 13.° do regulamento). Esta interpretação parece-me ter sido confirmada pelo Tribunal no acórdão Beeck[11] (ver em especial o n.° 7). Nesse acórdão, o Tribunal sublinha o nexo que existe entre o artigo 73.° e a disposição do título II aplicável nesse processo, isto é, o artigo 13.°, n.° 2, alínea a). Aliás, nas peças processuais escritas, a Comissão fundamenta-se numa mesma interpretação do artigo 73.° do regulamento. Todavia, referindo-se à interpretação que o Tribunal deu ao artigo 13.°, n.° 2, alínea a), no acórdão Ten Holder, a Comissão considera que essa disposição designa a legislação neerlandesa como sendo a legislação aplicável aos trabalhadores em situação de reforma antecipada.

9. A interpretação que a Comissão dá do acórdão Ten Holder parece-me no entanto errada. De um modo geral não se pode deduzir desse acórdão, contrariamente àquilo que o n.° 1 da parte decisória poderia deixar crer, que qualquer trabalhador que ponha fim às actividades profissionais que exerce no território de um Estado-membro e que não vá trabalhar para outro, fique sujeito à legislação do primeiro. Nas conclusões que apresentou em 14 de Junho de 1990 no processo C-245/88, Daalmeijer (em especial nos n.os 12 a 24), o advogado-geral J. Mischo demonstrou de modo convincente que o Tribunal não quis instituir uma «inscrição ilimitada» no Estado de emprego para quem definitivamente deixou o circuito do trabalho. O Tribunal apenas visava nesse acórdão a hipótese restrita de um trabalhador migrante que interrompe temporariamente as suas actividades profissionais, por exemplo por motivos de doença ou de gravidez, e que se estabelece num outro Estado-membro durante essa interrupção. O que o Tribunal quis especificar no acórdão Ten Holder é que essa interrupção temporária e esse estabelecimento num outro Estado-membro, mesmo por um período relativamente longo, não têm por efeito fazer perder ao trabalhador a sua inscrição no regime de segurança social no Estado-membro em que trabalha (e tem a intenção de continuar a trabalhar).

11 — Acórdão de 19 de Fevereiro de 1981 (104/80, Recueil, p. 503).

Nos acórdãos que proferiu em 21 de Fevereiro de 1991 no processo C-140/88, Noij (n.os 9 e 10), e no processo C-245/88, Daalmeijer (n.os 12 e 13) [12], o Tribunal confirmou a opinião do advogado-geral Mischo e declarou que o artigo 13.°, n.° 2, alínea a) ou alínea d), do Regulamento n.° 1408/71 não diz respeito aos trabalhadores ou aos funcionários que, à semelhança dos trabalhadores em situação de reforma antecipada, cessaram *definitivamente* as suas actividades profissionais.

Consequentemente, o argumento que a Comissão crê poder retirar do n.° 2 da parte decisória do acórdão Ten Holder é igualmente incorrecto. Segundo esse argumento, os trabalhadores em situação de reforma antecipada estariam sujeitos à AKW neerlandesa porque estão obrigatoriamente segurados nos termos da ZFW neerlandesa e porque o legislador neerlandês teria deste modo admitido que a lei neerlandesa é, também para eles, a legislação aplicável designada pelo artigo 13.°, n.° 2, alínea a). Esta conclusão deduz-se da declaração, feita pelo Tribunal no acórdão Ten Holder, segundo a qual a designação, por aplicação das normas de conflito do título II do Regulamento n.° 1408/71, da legislação de um Estado-membro como sendo a legislação aplicável a um trabalhador implica que só a legislação deste Estado-membro lhe é aplicável. Essa declaração do Tribunal só é no entanto válida *na hipótese* de essa designação ter ocorrido, o que, como o disse anteriormente, não é o caso dos trabalhadores que cessaram definitivamente as suas actividades profissionais. O facto de o legislador neerlandês ter admitido que a sua legislação é a legislação designada pela norma de conflitos inserida no artigo 13.°, n.° 2, alínea a), não tem, aliás, importância, uma vez que, como o Tribunal o declarou no acórdão Ten Holder (n.° 21), os Estados-membros não dispõem da faculdade de determinar «em que medida é aplicável a sua própria legislação ou a legislação de um outro Estado-membro».

10. Pode-se ainda fazer referência ao acórdão Daalmeijer a propósito de um outro problema que se coloca no presente processo. Nesse acórdão, o Tribunal, efectivamente, respondeu à questão de saber se a condição de residência que a Algemene Ouderdomswet neerlandesa (a seguir «AOW») institui para delimitar a categoria dos segurados pode ser oposta a um não residente. A este respeito, o Tribunal deduziu o seguinte (n.os 14 a 16) da verificação de que o artigo 13.°, n.° 2, alínea d), do Regulamento n.° 1408/71 não abrange as pessoas que cessaram definitivamente qualquer actividade profissional:

«Daqui decorre que as condições de residência impostas para a inscrição no regime de segurança social nacional podem ser aplicadas num caso como o aqui em apreço, contrariamente ao que se passa no caso em que a legislação de um Estado-membro é aplicável nos termos da norma de conflito do artigo 13.°, n.° 2, do Regulamento n.° 1408/71 (ver acórdão de 3 de Maio de 1990, Kits van Heijningen, C-2/89, Colect., p. I-1755).

Convém recordar a este respeito a jurisprudência do Tribunal segundo a qual compete à legislação de cada Estado-membro determinar as condições do direito ou da obrigação de inscrição num regime de segurança social, ou em tal ou tal ramo desse regime, incluindo as condições de cessação da inscrição, desde que não haja discriminação entre nacionais e cidadãos de outros Estados-membros (ver, entre outros, acórdão de

12 — Respectivamente, Colect., p. I-387, e Colect., p. I-555.

24 de Setembro de 1987, De Rijke, n.° 12, 43/86, Colect., p. 3611).

Além disso, convém salientar que o Regulamento n.° 1408/71 não prevê qualquer disposição cuja aplicação directa ou por analogia permita afastar essa cláusula de residência.»

11. Tendo em consideração os acórdãos Noij e Daalmeijer, parece-me provado i) que a norma de conflito do artigo 13.°, n.° 2, alínea a), do Regulamento n.° 1408/71 não é aplicável aos trabalhadores em situação de reforma antecipada que definitivamente deixaram o circuito do trabalho; ii) que é ao legislador nacional que compete, em princípio, determinar as condições do direito ou da obrigação de inscrição num regime de segurança social ou num ou noutro ramo desse regime, sem poder, contudo, criar nessa altura uma discriminação entre os seus nacionais e os nacionais dos outros Estados-membros; e iii) que o legislador nacional pode inserir na sua legislação uma cláusula de residência como condição de inscrição num ou em vários ramos do regime de segurança social, desde que essa legislação não seja uma legislação designada pelo artigo 13.°, n.° 2.

A luz desta jurisprudência, parece-me que o legislador neerlandês tinha razão em decidir manter o seguro obrigatório num regime de cobertura de riscos de doença relativamente aos trabalhadores em situação de reforma antecipada que estavam já segurados nos termos da ZFW antes de deixarem o circuito do trabalho sem que essa inscrição deva necessariamente ocasionar a inscrição do segurado em todos os outros ramos desse regime e, nomeadamente, no regime da AKW. Podia igualmente decidir sujeitar a inscrição dos trabalhadores em situação de reforma antecipada no regime da AKW a uma cláusula da residência. Com efeito, a proibição prevista no artigo 75.° do Regulamento n.° 1408/71 não é aplicável uma vez que o artigo 73.° do regulamento não é aplicável aos trabalhadores em situação de reforma antecipada (que deixaram definitivamente o circuito do trabalho) uma vez que nenhuma legislação foi designada como legislação aplicável a essa categoria de trabalhadores [na acepção do artigo 1.°, alínea a), do regulamento] pela aplicação de uma das normas de conflito inseridas no título II do Regulamento n.° 1408/71.

12. O Tribunal no entanto referiu no acórdão Daalmeijer que uma legislação não designada por uma norma de conflito do título II também não pode criar discriminações entre os nacionais e os cidadãos de outros Estados-membros. Na resposta que deu à questão que lhe tinha sido colocada pelo Tribunal, a Comissão declarou, como o repetiu na audiência, que não estava cumprida essa condição no caso em apreço porque a cláusula de residência seria uma forma disfarçada de discriminação uma vez que visa quase exclusivamente os nacionais não neerlandeses, isto é, os antigos trabalhadores fronteiriços belgas que não deixaram de residir na Bélgica ou que para aí regressaram.

É jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que [13]:

«o objecto de uma acção nos termos do artigo 169.° do Tratado é circunscrito pelo processo administrativo pré-contencioso previsto nessa disposição, bem como pelos pedidos da acção e que o parecer funda-

13 — Ver nomeadamente o acórdão de 7 de Fevereiro de 1984, Comissão/Itália, n.° 16 (166/82, Recueil, p. 459).

mentado da Comissão e a acção devem assentar nos mesmos fundamentos e argumentos».

Ora, a Comissão não afirmou, nem no decurso da fase pré-contenciosa nem na sua petição inicial que a cláusula de residência prevista pelo artigo 6.° da AKW seria uma forma disfarçada de discriminação. No entanto, na petição, fundamentou nomeadamente as suas acusações no artigo 3.° do Regulamento n.° 1408/71 que consagra o princípio da igualdade de tratamento. A afirmação segundo a qual a cláusula de residência é uma discriminação disfarçada parece-me ser um desenvolvimento desse argumento que, além disso, pode ser considerado como tendo sido invocado implicitamente no parecer fundamentado, e isto tanto mais que o Governo neerlandês não invocou a violação dos direitos da defesa quanto a este aspecto. Considero, assim, que o argumento da discriminação disfarçada é admissível. No entanto não é fundamentado.

13. É verdade que a proibição de discriminação em causa no processo Daalmeijer deve ser interpretada de modo lato e abrange todas as formas de discriminação, quer sejam manifestas ou disfarçadas. No entanto, resulta do n.° 16 do acórdão Daalmeijer, já referido, que uma cláusula da residência — tratava-se nesse processo da cláusula da residência prevista pelo artigo 6.°, n.° 1, da AOW que está redigida em termos idênticos aos da cláusula inserida no artigo 6.°, n.° 1, da AKW — não pode ser considerada nesta matéria uma forma disfarçada de discriminação. Essa cláusula é específica dos regimes obrigatórios dos seguros chamados populares tais como a AKW neerlandesa que concede a todos os residentes, quer tenham ou não a qualidade de trabalhador, um direito a abonos de família para os filhos a cargo, abonos que não são financiados pelas quotizações dos trabalhadores e/ou dos empregadores, mas por intermédio de fundos públicos. O facto de essa cláusula excluir os trabalhadores em situação de reforma antecipada não residentes do benefício dos abonos de família não é um resultado de qualquer discriminação dos nacionais de outros Estados-membros, resultando do facto de a concessão dos abonos de família ser concebida de uma maneira diferente nos outros Estados-membros: alguns Estados-membros, como os Países Baixos ou a Alemanha, têm um regime de seguros populares ao passo que outros Estados-membros, como a Bélgica, têm um regime ligado ao exercício de actividades profissionais. É significativo a este respeito que a Comissão vise unicamente uma discriminação disfarçada que se exerce em detrimento dos antigos trabalhadores fronteiriços belgas, e não em detrimento, por exemplo, de antigos trabalhadores fronteiriços alemães. A razão para tal é que os trabalhadores em situação de reforma antecipada residentes na Alemanha podem ter direito aos abonos de família nos termos da legislação alemã que é concebida como um seguro popular à semelhança do seguro neerlandês, quer dizer, como um seguro que reconhece a todos os residentes um direito a abonos de família por filhos a cargo.

14. Tendo em consideração os elementos que acabo de expor, proponho ao Tribunal que julgue a acção improcedente e condene a Comissão nas despesas.