2. O artigo 71.°, n.° 1, alínea b), ii), do Regulamento n.° 1408/71 não se circunscreve, no seu âmbito de aplicação *ratione personae*, às categorias de trabalhadores referidas na Decisão n.° 94 da Comissão Administrativa para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes. Aplica-se, em particular, ao trabalhador que, no decurso do último emprego, tenha transferido a sua residência para outro Estado-membro por razões familiares e que, após essa transferência, não mais tenha regressado ao Estado de emprego para aí exercer a sua actividade profissional. A possibilidade de beneficiar das prestações de desemprego no Estado da residência e não no Estado do último emprego, que tal disposição prevê, justifica-se, com efeito, relativamente a determinadas categorias de trabalhadores que mantêm laços estreitos, designadamente de natureza pessoal e profissional, com o país em que se estabeleceram e em que habitualmente residem e que devem, por esse facto, beneficiar neste Estado de melhores condições de reinserção profissional.

RELATÓRIO PARA AUDIÊNCIA

apresentado no processo 236/87 *

I — Factos e tramitação do processo

1. O artigo 67.°, com a epígrafe «Totalização dos períodos de seguro de emprego», integrado na secção 1, «Disposições comuns», do capítulo 6, «Desemprego», do Regulamento n.° 1408/71 tem o seguinte conteúdo:

«1. A instituição competente de um Estado-membro cuja legislação fizer depender do cumprimento de períodos de seguro, a aquisição, a manutenção ou a recuperação do direito às prestações, terá em conta, na medida em que tal for necessário, os períodos de seguro ou de emprego cumpridos 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 fos sem considerados como períodos de seguro se tivessem sido cumpridos ao abrigo da referida legislação.

...

3. Salvo nos casos referidos no n.° 1, alíneas a), ii) e b), ii) do artigo 71.°, os n.^{os} 1 e 2 só se aplicam se o interessado tiver cumprido em último lugar:

— no caso do n.° 1, períodos de seguro,

— no caso do n.° 2, períodos de emprego,

* Língua do processo: alemão.

em conformidade com as disposições da legislação nos termos da qual as prestações são requeridas.»

A secção 3 do mesmo capítulo, sob a epígrafe «Desempregados que, no decurso do último emprego, residam num Estado-membro que não seja o Estado competente», estabelece no artigo 71.° o seguinte:

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

...

a) ii) o trabalhador fronteiriço, em situação de desemprego completo, beneficiará das prestações em conformidade com as disposições da legislação do Estado-membro em cujo território resida, como se tivesse estado sujeito a essa legislação no decurso do último emprego; tais prestações serão concedidas pela instituição do lugar de residência e ficarão a seu cargo;

...

b) ii) o trabalhador 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, beneficiará das prestações, em conformidade com as disposições da legislação deste Estado, como se nele tivesse exercido o último emprego; tais prestações serão concedidas pela instituição do lugar da residência e ficarão a seu cargo ...»

Resulta destas disposições que as prestações de desemprego, concedidas de acordo com a regra da totalização referida no n.° 1 do artigo 67.°, ficam, em princípio, a cargo do Estado do último emprego. A transferência da responsabilidade por estas prestações do Estado do último emprego para o Estado da residência apenas se justifica, a título excepcional, relativamente às duas categorias de trabalhadores referidas no n.° 1, alíneas a), ii) e b), ii) do artigo 71.°

2. A recorrente no processo principal, Anna Bergemann, de nacionalidade neerlandesa, trabalhava, durante o seu último emprego, como guardadora de animais em Venlo, nos Países Baixos. Em 5 de Junho de 1984, quando se encontrava com baixa de parto, casou-se e, em 6 de Junho de 1984, passou a residir em casa do seu marido em Kerken (República Federal da Alemanha) onde se inscreveu nos registos da população.

A partir dessa altura e até ao fim da sua relação laboral, verificado em 30 de Junho de 1984, Anna Bergemann continuou de baixa, não tendo voltado aos Países Baixos para aí exercer uma actividade laboral efectiva.

Em 20 de Agosto de 1984, solicitou às autoridades alemãs a concessão de um subsídio de desemprego, ou, pelo menos, de assistência no desemprego, tendo o seu pedido sido indeferido por decisão de 27 de Novembro de 1984. Foi igualmente desatendida, por decisão de 25 de Fevereiro de 1985, uma reclamação apresentada contra aquele indeferimento.

Em 26 de Março de 1985, Anna Bergemann interpôs recurso perante o Sozialgericht de Duisburg, a que foi negado provimento por decisão de 9 de Setembro de 1985, da qual a recorrente apelou para o Landessozialgericht do Land Nordrhein-Westfalen que, por decisão de 11 de Junho de 1987, deliberou consultar o Tribunal.

Na decisão de reenvio, o Landessozialgericht começa por salientar que Anna Bergemann não satisfaz as condições exigidas pela legislação nacional, a Arbeitsförderungsgesetz (Lei de Fomento do Emprego, adiante designada por «AFG»), para a concessão de subsídio de desemprego ou de assistência no desemprego, pelo facto de a requerente nunca ter trabalhado ao abrigo da AFG, não tendo assim cumprido o período mínimo de seguro (correspondente ao exercício de uma actividade profissional sujeita ao pagamento de quotizações por um período mínimo de 360 dias) previsto no artigo 168.° da referida lei.

O Landessozialgericht salienta além disso que, de acordo com o n.° 3 do artigo 67.° do Regulamento n.° 1408/71, os períodos de seguro ou de emprego cumpridos pela recorrente nos Países Baixos não podem ser tidos em consideração pelas autoridades alemãs para efeitos da concessão das prestações em causa. Na verdade, à luz desta disposição, o Estado competente para essas prestações é, no caso em apreço, os Países Baixos, como Estado do último emprego.

O Landessozialgericht colocou, no entanto, a questão de saber se Anna Bergemann podia eventualmente beneficiar das excepções referidas no n.° 1, alíneas a), ii) ou b), ii), do artigo 71.° do Regulamento n.° 1408/71.

Em consequência, decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal as seguintes questões:

«Pode ainda considerar-se "trabalhador fronteiriço", na acepção do artigo 1.°, alínea b), e do artigo 71.°, alínea a), do Regulamento CEE n.° 1408/71, aquele trabalhador que goza as férias previstas no contrato, mesmo quando já não efectue qualquer actividade profissional após o fim das férias e até à cessação da relação de trabalho, isto é, quando o trabalhador já não se dirige ao local de trabalho, situado num Estado-membro, a partir do lugar da sua residência, num outro Estado-membro?

Em caso de resposta negativa:

A alínea b), ii), do artigo 71.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 é apenas aplicável às pessoas indicadas na Decisão n.° 94 da Comissão Administrativa da CEE para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes?»

A decisão de reenvio deu entrada na Secretaria do Tribunal em 31 de Julho de 1987.

Nos termos do artigo 20.° do Protocolo sobre o Estatuto do Tribunal de Justiça das CE, foram apresentadas observações escritas pela recorrente no processo principal, patrocinada pelos Srs. Leingärtner e Siller, agentes do Serviço Jurídico federal da DGB (Federação dos Sindicatos Operários) de Kassel, pelo Bundesanstalt für Arbeit, representado pelo seu presidente e pela Comissão das Comunidades Europeias, representada pelo Sr. Goulossis, membro do seu Serviço Jurídico, na qualidade de agente.

Com base no relatório preliminar do juiz relator e ouvido o advogado-geral, o Tribunal decidiu iniciar a fase oral do processo sem instrução prévia.

Por decisão do Tribunal de 29 de Fevereiro de 1988, o processo foi distribuído à Primeira Secção.

II — Observações escritas apresentadas ao Tribunal

Anna Bergemann começa por salientar que a sua situação não corresponde à de um «trabalhador fronteiriço», nos termos da alínea b) do artigo 1.° do Regulamento n.° 1408/71, ou seja, «um trabalhador que exerce a sua actividade profissional no território de um Estado-membro e que resida no território de outro Estado-membro ao qual regressa em princípio, diariamente ou pelo menos uma vez por semana». Deste modo, o n.° 1, alínea a), ii), do artigo 71.° do mesmo regulamento, relativo aos trabalhadores fronteiriços, não lhe é aplicável.

Em contrapartida, considera que o n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.° do Regulamento n.° 1408/71 é aplicável ao caso em apreço, na medida em que respeita a trabalhadores que, embora trabalhando num outro Estado-membro, mantêm laços estreitos com o país onde se estabeleceram e habitualmente residem. A este respeito, adianta qua a relação laboral que a ligava ao seu empregador nos Países Baixos ainda existia quando transferiu a sua residência para a República Federal da Alemanha.

Salienta ainda que o Tribunal já decidiu, no seu acórdão de 17 de Fevereiro de 1977, (76/76, Di Paolo, Recueil, p. 315), que a Decisão n.° 94 da comissão administrativa, de 24 de Janeiro de 1974, não contém uma enumeração exaustiva das categorias de trabalhadores que podem beneficar do n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.°

Anna Bergemann observa, por último, que a sua mudança de residência se ficou a dever a importantes razões familiares e que a sua vida familiar seria gravemente perturbada no caso de ser obrigada a inscrever-se nos serviços de emprego da sua residência anterior, em Venlo, nos Países Baixos.

Anna Bergemann sugere, assim, que se responda às questões colocadas pelo juiz nacional da seguinte forma:

«Um trabalhador não possui a qualidade de trabalhador fronteiriço, na acepção do artigo 1.°, alínea b), e do artigo 71.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, durante o gozo das férias contratuais, quando após as referidas férias, não tenha sido exercida qualquer actividade profissional efectiva até ao fim da relação laboral, ou seja, quando o trabalhador já não se desloque ao seu local de trabalho, situado num Estado-membro, a partir do lugar da sua residência, situado noutro Estado-membro.

A alínea b), ii), do artigo 71.° do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 não é aplicável apenas às categorias de pessoas enumeradas na Decisão n.° 94 da Comissão Administrativa das Comunidades Europeias para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes. Os trabalhadores que transferem a residência, de onde até então habitavam, para o território de outro Estado-membro após terem casado e com vista a fundar um lar comum após o casamento integram-se igualmente nessa categoria.»

Para o *Bundesanstalt für Arbeit* (Serviço Federal do Trabalho), a situação de Anna Bergemann não corresponde de forma alguma aos casos referidos nas alíneas a), ii) e b), ii) do referido artigo 71.° pelo facto de esta,

depois de ter passado a residir na República Federal da Alemanha, não ter na realidade efectuado qualquer deslocação entre o Estado da nova residência e o Estado do último emprego. Além disso, se a interpretação extensiva defendida pela recorrente fosse de acolher isso equivaleria a transferir o custo das prestações de desemprego para o Estado da residência (em vez do Estado competente — Estado do último emprego) sempre que trabalhadores migrantes gozem as suas férias no período final da sua relação de trabalho e se instalem noutro Estado, requerendo aí subsídios de desemprego. Ora, essa transferência da responsabilidade pelas prestações da segurança social não se justifica à luz da disciplina bastante precisa estabelecida pelos artigos 67.° e seguintes do Regulamento n.° 1408/71.

A *Comissão* começa por salientar que um trabalhador que se encontra na situação de Anna Bergemann não pode ser considerado como «trabalhador fronteiriço», nos termos do n.° 1, alínea a), ii), do artigo 71.° do Regulamento n.° 1408/71. Isto em consideração do facto de que a noção de trabalhador fronteiriço (tal como consta do artigo 1.° do Regulamento n.° 1408/71) pressupõe uma deslocação regular e frequente entre o Estado de emprego e o Estado de residência, ao passo que Anna Bergemann, após ter passado a residir na República Federal da Alemanha (o que se verificou durante um período de férias e apenas alguns dias antes da cessação da sua relação laboral nos Países Baixos) não voltou aos Países Baixos para aí exercer qualquer actividade profissional efectiva.

No que diz respeito, em especial, à natureza e ao alcance da Decisão n.° 94 da Comissão Administrativa para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes, de 24 de Janeiro de 1974, a Comissão salienta que, no acórdão de 14 de Maio de 1981 (Romano, 98/80, Recueil, p. 1241), o Tribunal decidira já que «a um órgão como a comissão administrativa não pode ser atribuída pelo Conselho competência para adoptar actos de natureza normativa» (n.° 20). Além disso, ressalta do acórdão de 12 de Fevereiro de 1977 (Di Paolo, 76/76, Recueil, p. 315) que a Decisão n.° 94, supracitada, não pode ser entendida como contendo uma enumeração exaustiva das categorias de trabalhadores que podem beneficar da aplicação do n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.°, o que é aliás confirmado pela formulação, manifestamente não limitativa, constante da Decisão n.° 131, de 3 de Dezembro de 1985 (JO C 141, p. 10), que substituiu a Decisão n.° 94.

Quanto à aplicação do n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.°, a Comissão salienta em primeiro lugar o carácter excepcional deste artigo relativamente à regra geral do artigo 67.° e recorda que, nos termos do já referido acórdão Di Paolo, «a transferência da responsabilidade pelos subsídios de desemprego do Estado-membro do último emprego para o Estado-membro da residência justifica-se no caso de determinadas categorias de trabalhadores que mantêm laços estreitos com o país em que se estabeleceram e habitualmente residem, o que deixaria de acontecer se, através de uma interpretação demasiadamente ampla da noção de residência, viessem a beneficiar da excepção do artigo 71.° do Regulamento n.° 1408/71, todos os trabalhadores migrantes que exercem uma actividade profissional num Estado-membro enquanto as suas famílias continuam a residir habitualmente noutro Estado-membro; resulta destas considerações que o disposto no n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.° deve ser objecto de uma interpretação estrita».

A Comissão observa, no entanto, que, mesmo que se interprete restritivamente a noção de «residência», deve em todo o caso concluir-se que, ao passar a residir num Es-

tado-membro que não o Estado de emprego, quando a relação de trabalho anteriormente existente neste último Estado se mantêm, o interessado torna-se um «trabalhador que não é trabalhador fronteiriço», na acepção do n.° 1, alínea b), ii), do artigo 71.°

Esta interpretação é confirmada não só pela jurisprudência do Tribunal (acórdãos de 15 de Dezembro de 1976, Mouthaan, 39/76, Recueil, p. 1901, de 27 de Maio de 1982, Aubin, 227/81, Recueil, p. 1991, e de 12 de Junho de 1986, Miethe, 1/85, Colect., p. 1837), como pelo artigo 69.°-A contido na proposta do regulamento (CEE) do Conselho que altera o Regulamento n.° 1408/71, que permite ao trabalhador em situação de desemprego, que abandone o Estado competente (isto é, o Estado do último emprego) para ir viver com o cônjuge noutro Estado-membro, beneficiar dos subsídios de desemprego no novo Estado de residência.

A Comissão propõe assim que se responda às questões submetidas pelo tribunal nacional da seguinte forma:

«1) Um trabalhador não possui a qualidade de "trabalhador fronteiriço", na acepção do artigo 1.°, alínea b), e do artigo 71.°, alínea a), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71, durante o gozo das férias contratuais, quando após estas não teve lugar qualquer actividade profissional efectiva até ao momento da cessação da relação laboral, ou seja, quando o trabalhador, cujo lugar de residência se situa num Estado-membro, não se volta a deslocar ao seu local de trabalho situado em outro Estado-membro.

2) O artigo 71.° alínea b), ii), do Regulamento (CEE) n.° 1408/71 não é apenas aplicável às categorias de pessoas enumeradas na Decisão n.° 94 da Comissão Administrativa das Comunidades Europeias para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes, então em vigor, mas ainda a outras categorias de pessoas que mantêm laços estreitos com o Estado de residência.»

G. Bosco
Juiz relator