

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
FRANCESCO CAPOTORTI

apresentadas em 20 de Setembro de 1978 *

*Senhor Presidente,
Senhores Juizes,*

1. O problema colocado pelo presente processo é o dos efeitos da perda da nacionalidade de um dos Estados-membros sobre a aplicabilidade do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à segurança social dos trabalhadores migrantes.

O caso em juízo diz respeito a um trabalhador nascido na Argélia em 1924, e, portanto, cidadão francês de origem, que veio a adquirir a nacionalidade argelina em 1 de Agosto de 1962. Ele tinha trabalhado nas minas de carvão francesas de 1947 a 1950 e de 1951 a 1960, num total de 155 meses. Em 1960 imigrou para a Alemanha, encontrando de novo trabalho nas minas. Na altura da mudança de nacionalidade, o interessado tinha já cumprido catorze mensalidades de seguro no âmbito do regime de previdência alemão dos trabalhadores mineiros. Em 1974, ao completar 50 anos de idade, as mensalidades de seguro por ele cumpridas na Alemanha para efeitos de pensão de trabalhador mineiro ascendiam a 142. Posteriormente, T. Belbouab manteve a mesma ocupação profissional na República Federal da Alemanha. Por conseguinte, se se somarem os períodos contributivos francês e alemão, ele ultrapassou os 300 meses exigidos, nos termos do artigo 45.º, n.º 1, ponto 2, da lei alemã sobre o seguro dos trabalhadores mineiros (Reichsknappschaftsgesetz), para beneficiar da pensão de velhice depois de haver completado 50 anos de idade.

Em 4 de Maio de 1974, T. Belbouab apresentou um pedido de concessão de pensão à instituição alemã competente. Ao que parece, nessa altura, as mensalidades de seguro cumpridas em seu favor com base nos períodos de trabalho em França e na Alemanha perfaziam um total de 297, ou seja, por conseguinte, menos três do que o exigido. No entanto, a decisão de indeferimento adoptada pela entidade alemã fundou-se, essencialmente, na circunstância de o recorrente já não possuir a nacionalidade de um Estado-membro da Comunidade e de, portanto, dever considerar-se-lhe inaplicável o Regulamento n.º 1408/71 do Conselho, que, como se sabe, prevê, *inter alia*, em favor dos trabalhadores que se deslocam no interior da Comunidade, a totalização dos períodos de seguro cumpridos nos diversos Estados-membros, para efeitos de aquisição do direito às prestações de seguro.

O recurso administrativo interposto por T. Belbouab desta decisão de indeferimento também não obteve provimento; a nova decisão acrescentava o argumento de que, com o Regulamento n.º 109/65/CEE do Conselho, de 30 de Junho de 1965, a Argélia fora excluída do anexo A ao Regulamento n.º 3, relativo à segurança social, e fora decidido que tal regulamentação se tornaria inaplicável à Argélia e aos seus nacionais a partir de 19 de Janeiro de 1965. O mesmo devia valer também, naturalmente, para o Regulamento n.º 1408/71, já referido, que substituíra o Regulamento n.º 3. Por outro lado, segundo a administração alemã, não teria qualquer relevo o facto de o trabalhador ser cidadão de um Estado-membro na altura em que trabalhava nas minas francesas, já que, pelo contrá-

* Língua original: italiano.

rio, seria determinante a sua nacionalidade no momento do pedido de pensão.

A instituição de previdência alemã manteve esta posição perante o Sozialgericht Gelsenkirchen, perante o qual T. Belbouab impugnou a referida decisão de indeferimento. O interessado defendeu, pelo contrário, a aplicabilidade, no que lhe dizia respeito, da regulamentação comunitária em matéria de previdência social.

Nos termos do artigo 177.º do Tratado CEE, o órgão jurisdicional alemão dirigiu-se, por conseguinte, ao Tribunal de Justiça, por despacho de 7 de Dezembro de 1977, que deu entrada na Secretaria em 1 de Fevereiro de 1978, submetendo-lhe as seguintes questões prejudiciais:

1. O princípio jurídico segundo o qual um acto dos poderes públicos não pode, sem ser acompanhado de uma indemnização, causar prejuízo aos direitos patrimoniais adquiridos, de acordo com disposições do direito público, nomeadamente quando esses direitos assentam no trabalho do interessado, princípio este que foi consagrado no direito alemão pelo artigo 14.º da Lei Fundamental, é igualmente aplicável no direito comunitário?
2. Os Regulamentos (CEE) n.ºs 1408/71 e 574/72 violarão tal princípio, por não conterem normas correspondentes ao artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65?
3. Ou o dito artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65 estará ainda em vigor — directamente ou por analogia —, de tal modo que os artigos 2.º, n.º 1, 38.º, n.º 1,

e 94.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71, devem ser interpretados no sentido de que devem tomar-se em consideração os períodos de seguro cumpridos em França antes de 19 de Janeiro de 1965, no caso de o trabalhador ter sido, durante os referidos períodos, cidadão francês beneficiário do artigo 1.º, alínea a), em conexão com o anexo A ao Regulamento n.º 3, relativo à segurança social dos trabalhadores migrantes, ainda que, no momento do pedido de concessão de uma pensão alemã, ele seja cidadão argelino?

2. Nas três questões formuladas pelos juízes de Gelsenkirchen, foi atribuído particular relevo ao disposto no artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65 do Conselho; como vimos, esta disposição é expressamente mencionada na segunda e terceira questões, mas mesmo a primeira questão tem a sua razão de ser numa certa interpretação do mesmo preceito adoptada pelo órgão jurisdicional de reenvio. O conteúdo do artigo 16.º, n.º 2, é simples: tendo sido estabelecida a exclusão da Argélia do elenco dos territórios aos quais se aplicava o referido Regulamento n.º 3, tal regra ressaltava o respeito dos direitos adquiridos com base no mesmo regulamento. Mas posteriormente o artigo 99.º do Regulamento n.º 1408/71 revogou o Regulamento n.º 3. É por este motivo que a instituição de previdência alemã alega que o artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65, teria perdido os seus pontos de referência, já não tendo qualquer eficácia, com a consequência de dever ter-se por extinta a posição anteriormente adquirida em França pelo demandante, para efeitos de seguro, na altura em que ainda era cidadão francês. O órgão jurisdicional *a quo* manifestou, pelo contrário, dúvidas quanto à eventual manutenção em vigor da referida norma do Regulamento n.º 109/65, entendendo que, em caso afirmativo, deveriam ser tidos em consideração os períodos de seguro cumpridos em França antes de 19 de Janeiro de 1965 por qualquer trabalhador que estivesse na situação do interessado.

Considero exacta a observação da Comissão segundo a qual este entendimento do preceito se baseia num equívoco. O anexo A ao Regulamento n.º 3, ao indicar os territórios e as pessoas aos quais o mesmo regulamento era aplicável, incluía, entre os territórios da França, também a Argélia, e, entre os beneficiários, «as pessoas de nacionalidade francesa e os cidadãos da União Francesa». O artigo 5.º do referido Regulamento n.º 109/65 modificou essas indicações, excluindo dos territórios franceses a menção da Argélia e limitando o conceito de «cidadãos» às «pessoas de nacionalidade francesa». Ora, é evidente que a alteração relativa ao território não interessa para o caso de um trabalhador que, como T. Belbouab, tinha trabalhado no território metropolitano francês. Mas nem sequer a alteração relativa aos «cidadãos» tem relevância para o caso em juízo, já que o interessado nunca tinha sido «cidadão da União Francesa»; na verdade, até à aquisição da cidadania do novo Estado argelino, ele tinha a nacionalidade francesa, incluindo-se portanto na categoria de pessoas que não foi afectada pela alteração ao anexo A ao Regulamento n.º 3.

Em termos gerais, há que dizer que a disposição do artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65, que ressalvava os direitos adquiridos antes de 19 de Janeiro de 1965, se referia, no plano territorial, aos direitos adquiridos por um trabalhador que, até essa data, tivesse estado sujeito à legislação de previdência social respeitante ao território argelino; e, no plano pessoal, aos direitos adquiridos pelos cidadãos da União Francesa, com base no já referido Regulamento n.º 3 do Conselho. Daqui se conclui que a norma atrás referida não dizia respeito aos trabalhadores que se encontrassem na situação de T. Belbouab.

Nem creio que haja motivo para nos surpreendermos com o facto de não haver qualquer previsão, equivalente à que foi estabelecida para os ex-cidadãos da União Francesa, a favor dos trabalhadores franceses

que, a seguir ao nascimento do Estado argelino independente, tenham adquirido a cidadania deste Estado e, por isso mesmo, tenham perdido a nacionalidade francesa. Basta considerar que, nos casos deste tipo, se nos depara um problema de carácter geral e permanente — o da mudança de nacionalidade dos nacionais de um Estado-membro — e não uma questão específica, como a da exclusão dos cidadãos da União Francesa dos benefícios da regulamentação comunitária sobre a segurança social. Importa todavia acrescentar que a impossibilidade de extensão da norma do artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65, para além do seu restrito âmbito de aplicação, não significa que seja negada a protecção dos direitos adquiridos aos trabalhadores franceses que se tornaram argelinos depois de 1965. Há que reconhecer, pelo contrário, que seria ilógico e substancialmente discriminatório que um trabalhador que tivesse perdido a nacionalidade francesa ao tornar-se argelino fosse colocado, quanto à aplicação da regulamentação social comunitária, numa situação menos favorável do que a daqueles que tinham uma relação menos estreita com o Estado francês, como fora o caso dos cidadãos da União Francesa.

3. O âmbito de aplicação pessoal da disciplina comunitária que harmoniza os regimes de segurança social em favor dos trabalhadores subordinados que se deslocam no interior da Comunidade encontra-se definido no artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71. Aí se dispõe que o referido regulamento se aplica «aos trabalhadores que estão ou estiveram sujeitos à legislação de um ou mais Estados-membros e que sejam nacionais de um dos Estados-membros, apátridas ou refugiados residentes no território de um dos Estados-membros, bem como aos membros da sua família e sobreviventes».

Poder-se-ia à primeira vista pensar que esta norma, ao indicar a condição da sujeição *actual* ou *passada* à legislação (da seguran-

ça social) de um ou mais Estados-membros, mas exigindo ao mesmo tempo o requisito da pertença *actual* a um destes Estados, pretenderia significar que tal requisito deve subsistir no momento da apresentação, pelo trabalhador, do pedido com vista à obtenção de uma prestação social. Mas o conceito de âmbito de aplicação do regulamento que é acolhido no referido artigo 2.º não se restringe, de modo algum, ao momento em que o interessado pede que o regulamento lhe seja aplicado, para conseguir o resultado útil da prestação por ele invocada. Âmbito de aplicação equivale a esfera de eficácia e, por conseguinte, os limites relativos ao âmbito dos beneficiários, fixados pela norma em questão, valem para todos os efeitos do regulamento e para os vários momentos em que o regulamento produz os seus efeitos, incluindo, em particular, o momento em que se cumulam as mensuralidades de seguro cumpridas em diversos Estados-membros. Por outro lado, a aparente contraposição — sob o ponto de vista temporal — entre o modo de indicação do primeiro requisito e o modo de fixação do segundo obedece a um motivo próprio, que consiste na diversa natureza das várias categorias de prestações: para algumas delas (doença, por exemplo), exige-se que o trabalhador esteja actualmente sujeito à legislação de um Estado-membro; para outras (invalidéz, velhice), basta que ele tenha estado sujeito a uma dessas legislações. Poder-se-á acrescentar que, se a supracitada disposição tivesse incluído os que «tenham sido» nacionais de um dos Estados-membros, ela teria estendido igualmente o benefício da regulamentação comunitária ao trabalhador que tivesse começado por estar sujeito à legislação social de um ou mais Estados-membros após ter perdido a nacionalidade de um desses Estados. O facto de ter limitado o benefício desta disposição àqueles que *são* nacionais no momento em que estão sujeitos à legislação de previdência de um Estado-membro tem a vantagem de evitar tal deformação.

Nesta perspectiva, o requisito da nacionalidade, previsto no artigo 2.º, n.º 1, do Regu-

lamento n.º 1408/71, deve ser relacionado com os períodos durante os quais o indivíduo exerceu a sua actividade profissional, estando sujeito às legislações daqueles Estados-membros aos quais vem a pedir posteriormente o benefício da aplicação do referido regulamento. A subsistência do dito requisito no momento da prestação de trabalho efectuada por um trabalhador migrante é, assim, condição necessária e suficiente para realizar a finalidade essencial da regulamentação comunitária em questão, ou seja, para fazer actuar o princípio da livre circulação de trabalhadores dos Estados-membros na Comunidade. Tal consideração leva a excluir que o requisito da cidadania possa, com base naquele preceito, ser igualmente exigido no momento em que o trabalhador formula o pedido destinado a obter a prestação de previdência. Isto não encontraria qualquer justificação na finalidade acima referida.

Em apoio da interpretação por mim sugerida, dever-se-ão considerar as consequências aberrantes que adviriam da interpretação proposta pela instituição de seguros alemã, segundo a qual o requisito da nacionalidade deveria subsistir, não na altura da prestação de trabalho e do cumprimento dos períodos de seguro, mas sim no momento do pedido da prestação de segurança social. Se assim fosse, um cidadão estrangeiro que tivesse trabalhado em diversos Estados-membros da Comunidade e que, na véspera da reforma, tivesse adquirido a nacionalidade de um Estado-membro, viria, por este simples facto, a beneficiar retroactivamente da regulamentação comunitária, como se tivesse tido sempre a nacionalidade desse Estado-membro. Inversamente, o indivíduo que, sendo cidadão de um dos Estados-membros da Comunidade, tivesse trabalhado em vários deles e que, antes de obter a liquidação da prestação de previdência a que tem direito com base na totalização dos períodos de seguro cumpridos, tivesse adquirido a nacionalidade de um Estado terceiro perdendo a cidadania de origem, seria totalmente privado do benefício da disciplina comunitária. Repito que

um resultado deste tipo, além de ser manifestamente iníquo, seria certamente contrário às finalidades da regulamentação comunitária, que se destina a garantir a efectiva liberdade de circulação dos trabalhadores, nacionais de um dos Estados-membros, no interior da Comunidade.

4. Tudo o que foi dito até agora conduz à superação quer do falso problema da aplicação do artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65, a situações como a que é aqui analisada, quer da excepção geral de inaplicabilidade do Regulamento n.º 1408/71, suscitada pela instituição de segurança social alemã. Permanece contudo em aberto uma questão importante, que se não pode iludir, se se quiser dar uma resposta exaustiva às perguntas do órgão jurisdicional nacional: a da definição do conceito de «direito adquirido», na acepção da regulamentação comunitária relativa à aplicação dos regimes nacionais de segurança social.

Faço notar que este conceito não pode deduzir-se apenas do princípio geral de tutela dos direitos adquiridos; há uma referência explícita no mesmo Regulamento n.º 1408/71, e, mais precisamente, no seu artigo 94.º, n.º 2, que determina: «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 da data da entrada em vigor do presente regulamento, ... será tido em consideração para a determinação do direito a prestações conferido nos termos do presente regulamento». Isto pressupõe claramente que os direitos adquiridos são reconhecidos e protegidos no âmbito da regulamentação comunitária da segurança social dos trabalhadores migrantes. Faço notar, por outro lado, que no caso em juízo, a necessidade de recorrer ao conceito de «direitos adquiridos» não deriva apenas do facto de os períodos de seguro cumpridos pelo interessado corresponderem, em grande parte, a perí-

dos de actividade profissional anteriores à entrada em vigor do Regulamento n.º 1408/71, mas também e sobretudo do facto de o interessado ter perdido, com a mudança de nacionalidade, um dos requisitos subjectivos essenciais para a aplicação do referido regulamento, não se incluindo, por conseguinte, os períodos de seguro cumpridos a partir dessa altura no âmbito da regulamentação comunitária. Dito isto, a alternativa que se põe é a seguinte: dever-se-á reconhecer um direito adquirido apenas quando o trabalhador, no momento da mudança de nacionalidade, tenha já totalizado, por força da regulamentação comunitária, um número de períodos suficientes para lhe conferir um direito a prestações ou deverá antes o conceito de direito adquirido ser interpretado num sentido mais amplo, de forma a abranger qualquer período de seguro cumprido ao abrigo da legislação de um ou mais Estados-membros, na qualidade de trabalhador migrante?

De acordo com o entendimento restrito do referido conceito, no presente caso, T. Belbouab só poderia fazer valer os períodos de seguro cumpridos em França se estes, somados aos cumpridos na Alemanha antes da perda da cidadania francesa, fossem suficientes para lhe conferir um direito a prestações num desses Estados. De acordo com o entendimento mais amplo, pelo contrário, dever-se-á considerar adquirido o benefício de tais períodos nos dois referidos Estados, apesar da sua insuficiência para a aquisição do direito à prestação. Esta última solução terá como consequência que, continuando o interessado a cumprir períodos de seguro, enquanto cidadão de um Estado terceiro, com base apenas na legislação de um dos Estados-membros à qual tinha estado anteriormente sujeito, ele poderá pretender, nos termos da regulamentação comunitária, que este Estado tenha também em conta os períodos de seguro cumpridos no outro Estado-membro na altura em que o interessado beneficiava da regulamentação comunitária de harmonização dos regimes nacionais de segurança social.

Em meu entender, sobre este problema, a jurisprudência do Tribunal fornece um precedente decisivo, no sentido da segunda solução supracitada. O acórdão de 26 de Junho de 1975, Horst (6/75, Colect., p. 295), precisa, a propósito da interpretação do referido artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento n.º 109/65, que «a expressão 'direitos adquiridos' deve ser entendida no sentido de, na medida em que o exigir a aquisição, a manutenção ou a reacquirição do direito às prestações sociais, os períodos de seguro cumpridos na Argélia antes de 19 de Janeiro de 1965 deverem ser tomados em consideração para o cálculo das pensões a que se referem os capítulos 2 e 3 do Regulamento n.º 3, ainda que a verificação do risco e a apresentação do pedido de pensão sejam posteriores a esta data».

O Tribunal atribuiu, portanto, o significado mais amplo ao referido conceito, de forma a nele incluir a noção de «períodos de seguro cumpridos». Creio que, coerentemente com o princípio geral de não discriminação, o alcance desta interpretação não deve limitar-se à disposição transitória particular em relação à qual foi formulada, mas deve, pelo contrário, valer num plano geral, ou seja, no âmbito de aplicação de toda a regulamentação comunitária relativa aos regimes de segurança social.

«. Pelas considerações até aqui expostas, proponho, em conclusão, que o Tribunal, em resposta às questões prejudiciais colocadas pelo Sozialgericht Gelsenkirchen, por despacho que deu entrada na Secretaria do Tribunal em 1 de Fevereiro de 1978, declare:

1. O requisito da nacionalidade de um dos Estados-membros, constante do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 do Conselho, deve subsistir durante os períodos de trabalho relativamente aos quais foram cumpridos períodos de seguro, úteis para efeitos do próprio regulamento, e não no momento em que o trabalhador apresenta o pedido para obter a prestação de seguro.

5. No caso em juízo, o trabalhador interessado solicitou à instituição de segurança social alemã o benefício da aplicação da regulamentação comunitária relativamente aos períodos de seguro por ele cumpridos em França antes da aquisição da nacionalidade argelina. Vimos que o mesmo indivíduo, durante os primeiros catorze meses da sua actividade profissional na Alemanha, continuara a ser cidadão francês; tinha sido, portanto, trabalhador migrante na acepção do direito comunitário, sujeito, como tal, ao Regulamento n.º 3. Isto conferiu-lhe o direito a fazer valer na Alemanha, além do período de catorze meses de seguro já cumprido, o período de seguro anteriormente cumprido em França. Por outras palavras, no momento da perda da nacionalidade de um Estado-membro, o trabalhador já tinha adquirido, com base na disciplina comunitária, o direito a fazer valer os períodos contributivos franceses, para efeitos da posterior aplicação do sistema de previdência de outro Estado-membro.

Por conseguinte, tendo em conta o conceito amplo de direitos adquiridos acolhido pelo Tribunal, o interessado pode legitimamente pretender que a instituição de previdência alemã tome em consideração o período de seguro por ele cumprido em França, na qualidade de cidadão francês, ao abrigo do anterior Regulamento n.º 3, para efeitos da aquisição e do cálculo da pensão requerida.

2. Na hipótese de um trabalhador, já incluído no âmbito dos destinatários das normas comunitárias sobre a segurança social dos trabalhadores migrantes, se vir a tornar cidadão de um Estado terceiro, perdendo a nacionalidade de um Estado-membro, o conceito de «direitos adquiridos» — constante, entre outros, do artigo 94.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1408/71 do Conselho — deve ser entendido de modo a abranger o direito a fazer valer posteriormente, noutro Estado-membro, os períodos de seguro cumpridos pelo trabalhador em questão em um ou mais Estados-membros antes da referida mudança de nacionalidade.