

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

18 de Janeiro de 2007 \*

No processo C-332/05,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Bundessozialgericht (Alemanha), por decisão de 5 de Julho de 2005, entrado no Tribunal de Justiça em 12 de Setembro de 2005, no processo

**Aldo Celozzi**

contra

**Innungskrankenkasse Baden-Württemberg,**

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: C. W. A. Timmermans, presidente de secção, R. Schintgen (relator), P. Kūris, J. Makarczyk e G. Arestis, juízes,

\* Língua do processo: alemão.

advogado-geral: L. A. Geelhoed,  
secretário: H. von Holstein, secretário adjunto,

vistos os autos e após a audiência de 15 de Junho de 2006,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Innungskrankenkasse Baden-Württemberg, por R. Kitzberger, Rechtsanwalt,
- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por V. Kreuzschitz e I. Kaufmann-Bühler, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

### **Acórdão**

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação dos artigos 3.º, n.º 1, e 23.º, n.º 3, do Regulamento (CEE) n.º 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, na versão alterada e actualizada pelo Regulamento (CE) n.º 118/97 do Conselho, de 2 de Dezembro de 1996 (JO 1997, L 28, p. 1, a seguir «Regulamento n.º 1408/71»), bem como dos artigos 7.º, n.º 2, do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257, p. 2; EE 05 F1 p. 77), e 39.º CE.

- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe A. Celozzi à Innungskrankenkasse Baden-Württemberg (a seguir «Innungskrankenkasse») devido à recusa desta de tomar em consideração retroactivamente, para o cálculo do montante dos subsídios diários de doença (a seguir «subsídios diários») atribuídos ao recorrente no processo principal nos termos da legislação alemã, a alteração do escalão de imposto em que este está incluído.

## **Quadro jurídico**

### *Regulamentação comunitária*

- 3 O artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 dispõe:

«As pessoas que residem no território de um dos Estados-Membros e às quais se aplicam as disposições do presente regulamento estão sujeitas às obrigações e beneficiam da legislação de qualquer Estado-Membro, nas mesmas condições que os nacionais deste Estado, sem prejuízo das disposições especiais constantes do presente regulamento.»

- 4 Nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1612/68, o trabalhador nacional de um Estado-Membro beneficia, no território dos outros Estados-Membros, «das mesmas vantagens sociais e fiscais que os trabalhadores nacionais».

*Legislação nacional*

- 5 O § 47 do livro V do Sozialgesetzbuch (a seguir «SGB») tem a seguinte redacção:

«(1) O montante dos subsídios diários corresponde a 70% da remuneração e do rendimento proveniente do trabalho regularmente auferidos, desde que estejam sujeitos a cotizações [remuneração normal (Regelentgelt)]. Os subsídios diários calculados com base na remuneração não podem exceder 90% da remuneração líquida calculada nos termos do disposto no n.º 2. A remuneração normal é calculada nos termos dos n.ºs 2, 4 e 6. Os subsídios são pagos numa base diária. Caso devam ser pagos durante um mês civil completo, considera-se que este tem 30 dias.

(2) A remuneração normal baseia-se no montante da remuneração recebida pelo inscrito, deduzido de qualquer remuneração excepcional, relativamente ao último período contabilizado ou, pelo menos, às quatro semanas remuneradas (período de cálculo) anteriores ao início da incapacidade para o trabalho, dividido pelo número de horas remuneradas. Este número é multiplicado pelo número normal de horas de trabalho semanal estipulado no contrato de trabalho e dividido por sete. Se a remuneração for calculada numa base mensal ou se não for possível calcular a remuneração normal nos termos dos primeiro e segundo períodos anteriores, esta última corresponde à trigésima parte da remuneração, deduzida de qualquer remuneração excepcional, recebida relativamente ao último mês civil remunerado anterior à incapacidade para o trabalho.

[...]

(6) A remuneração normal é tomada em consideração até ao montante máximo do limite diário que serve de base para o cálculo das cotizações.»

### **Litígio no processo principal e questão prejudicial**

- 6 A. Celozzi, cidadão italiano nascido em 1942, trabalhou e residiu durante um longo período na Alemanha, tendo a sua mulher, de nacionalidade italiana e desempregada, continuado a residir em Itália com os respectivos filhos.
  
- 7 Por força do seu último emprego como pedreiro, A. Celozzi estava inscrito na Innungskrankenkasse. Durante o mês de Maio de 1997, no seguimento de uma hospitalização, ficou de baixa por doença de longa duração, tendo-lhe sido pagos subsídios diários relativamente aos períodos de 20 de Junho de 1997 a 27 de Janeiro de 1998 e de 26 de Fevereiro a 5 de Novembro de 1998. Em seguida, o recorrente no processo principal recebeu subsídios de desemprego.
  
- 8 Para o cálculo dos subsídios diários, a Innungskrankenkasse baseou-se na remuneração paga pela entidade patronal a A. Celozzi em Abril de 1997, que constitui a última remuneração recebida por este. Nessa data, o formulário do imposto sobre o rendimento emitido em cada ano civil pela administração comunal competente e entregue pelo trabalhador à sua entidade patronal (a seguir «formulário do imposto») mencionava que A. Celozzi beneficiava do escalão de imposto II, ou seja, aquele que é normalmente aplicado a um trabalhador com filhos

que reside permanentemente separado do cônjuge, e de uma dedução fiscal relativamente aos dois filhos. Nestas condições, o recorrente no processo principal recebeu uma remuneração líquida de 2 566,22 DEM e subsídios diários de 72,70 DEM. Ora, se tivesse sido calculado com base no escalão de imposto III, a saber, aquele que é normalmente aplicado a um trabalhador casado que resida com o cônjuge, mas que seja o único a exercer uma actividade remunerada, o montante da remuneração líquida teria ascendido a 2 903,52 DEM e os subsídios diários teriam sido de 82,25 DEM.

- 9 Durante o mês de Agosto de 2000, A. Celozzi solicitou à Innungskrankenkasse que reexaminasse o cálculo dos seus subsídios diários considerando-o incluído no escalão de imposto III, que é mais favorável do que aquele que lhe foi atribuído, relativamente ao qual preenchia os requisitos de atribuição desde que se constituiu o seu direito aos subsídios. Para esse efeito, alegou que beneficiou *a posteriori* de uma redução do imposto sobre o rendimento e de um aumento dos subsídios de desemprego.
  
- 10 Não obstante a repartição de finanças alemã competente ter confirmado que os requisitos de uma tributação conjunta de A. Celozzi e da mulher estavam preenchidos desde 1997, a Innungskrankenkasse recusou pagar-lhe retroactivamente subsídios diários mais elevados, alegando que estes tinham sido correctamente calculados no momento em que o recorrente no processo principal tinha beneficiado de uma baixa por doença e que uma alteração retroactiva do escalão de imposto não tinha, nos termos da jurisprudência existente, nenhuma incidência no montante dos referidos subsídios.
  
- 11 Tendo os seus pedidos sido julgados improcedentes nas instâncias, A. Celozzi interpôs então recurso de revista para o Bundessozialgericht, tendo invocado em

apoio do seu recurso a violação do direito comunitário primário e derivado. Alega que, devendo ter sido, na realidade, incluído no escalão de imposto III e não no escalão de imposto II, que é menos favorável e que lhe foi atribuído por a mulher residir em Itália, foi vítima de uma desvantagem específica que constitui uma discriminação relacionada com a sua qualidade de trabalhador migrante. Ainda que a alteração do escalão de imposto que lhe foi atribuído fosse possível em determinadas condições e sob reserva de fazer prova da sua situação familiar e financeira, teria, no entanto, sido necessário que fizesse um pedido específico e expresso. A exigência desse pedido tem como consequência atribuir aos trabalhadores migrantes cujo cônjuge reside permanentemente no país de onde estes são originários, num primeiro momento, um escalão de imposto incorrecto, a saber, aquele que abrange os cônjuges separados, que recebem, em caso de inaptidão para o trabalho, subsídios diários inferiores àqueles a que teriam direito se beneficiassem do escalão de imposto correspondente à sua situação real, sem que se possa *a posteriori* reparar essa inexactidão. O direito alemão está, assim, na origem de uma discriminação indirecta, tanto mais que nenhum serviço chamou a atenção do recorrente no processo principal para a referida inexactidão nem para a possibilidade de obter a alteração do escalão de imposto que lhe foi atribuída oficiosamente.

- 12 Foi nestas condições que o Bundessozialgericht decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O direito comunitário primário e/ou derivado [em particular, o artigo 39.º CE (ex-artigo 48.º do Tratado CE), os artigos 3.º, n.º 1, e 23.º, n.º 3, do Regulamento [...] n.º 1408/71 e o artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento [...] n.º 1612/68] permitem que um trabalhador migrante casado, que exerce a sua actividade na Alemanha e cujo cônjuge reside noutro Estado-Membro, continue a receber [os subsídios diários de

doença] calculad[o]s com base na remuneração líquida decorrente do escalão de imposto sobre o rendimento constante do formulário do imposto sobre o rendimento do trabalhador assalariado, sem que uma alteração posterior das suas características fiscais relacionadas com a sua situação familiar, que produz efeitos retroactivos e lhe é mais favorável, seja tomada em consideração?»

### Quanto à questão prejudicial

- 13 A fim de responder a esta questão, há que recordar a título liminar que, no que se refere à livre circulação de trabalhadores, o princípio da não discriminação consagrado no artigo 39.º, n.º 2, CE se concretizou em matéria de segurança social dos trabalhadores migrantes no artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71.
- 14 Assim, há que analisar se o referido regulamento não permite por si só fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio os elementos de resposta necessários para poder solucionar o litígio que lhe foi submetido.
- 15 Nestas condições, importa verificar *a priori* se subsídios como os que estão em causa no processo principal são abrangidos pelo âmbito de aplicação do referido regulamento.



- 16 Segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a distinção entre prestações excluídas do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1408/71 e prestações por ele abrangidas assenta essencialmente nos elementos constitutivos de cada prestação, designadamente na sua finalidade e nas suas condições de concessão, e não no facto de uma prestação ser ou não qualificada por uma legislação nacional de prestação de segurança social (v., designadamente, acórdãos de 27 de Março de 1985, Hoeckx, 249/83, Recueil, p. 973, n.º 11; de 10 de Março de 1993, Comissão/Luxemburgo, C-111/91, Colect., p. I-817, n.º 28; de 2 de Agosto de 1993, Acciardi, C-66/92, Colect., p. I-4567, n.º 13; e de 27 de Novembro de 1997, Meints, C-57/96, Colect., p. I-6689, n.º 23).
- 17 O Tribunal de Justiça também já precisou diversas vezes que uma prestação pode ser considerada uma prestação de segurança social na medida em que, em primeiro lugar, a prestação em causa seja concedida aos beneficiários, independentemente de qualquer apreciação individual e discricionária das necessidades pessoais, com base numa situação legalmente definida, e, em segundo lugar, se refira a um dos riscos expressamente enumerados no artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 (v., designadamente, acórdãos, já referidos, Hoeckx, n.ºs 12 a 14; Comissão/Luxemburgo, n.º 29; Acciardi, n.º 14; e Meints, n.º 24).
- 18 Ora, não foi contestado que estes requisitos estão preenchidos no processo principal.
- 19 Com efeito, por um lado, disposições como as que estão previstas no § 47 do livro V do SGB conferem ao beneficiário, em caso de inaptidão para o trabalho por motivos de doença, um direito a subsídios diários, não sendo feita qualquer apreciação individual e discricionária das suas necessidades pessoais e, por outro, prestações desta natureza estão expressamente mencionadas no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 1408/71.

- 20 Refira-se de passagem que o Tribunal de Justiça já declarou, relativamente ao pagamento de prestações pela entidade patronal a título da manutenção do salário, que essas prestações, bem como os subsídios diários de doença cujo pagamento se encontra suspenso por uma duração máxima de seis semanas devido ao referido pagamento, são abrangidas pelo âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1408/71 (v. acórdão de 3 de Junho de 1992, Paletta, C-45/90, Colect., p. I-3423, n.º 17).
- 21 É, assim, à luz do Regulamento n.º 1408/71, e mais concretamente do seu artigo 3.º, n.º 1, que deve ser examinada a questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio.
- 22 Há que recordar, como foi repetidamente declarado pelo Tribunal de Justiça, que o artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 tem por objectivo assegurar, em conformidade com o artigo 39.º CE, em benefício das pessoas a quem se aplica o regulamento, a igualdade em matéria de segurança social, sem distinção de nacionalidade, suprimindo qualquer discriminação nessa matéria que possa resultar das legislações nacionais dos Estados-Membros (acórdãos de 25 de Junho de 1997, Mora Romero, C-131/96, Colect., p. I-3659, n.º 29, e de 21 de Setembro de 2000, Borawitz, C-124/99, Colect., p. I-7293, n.º 23).
- 23 Ora, é jurisprudência constante que o princípio da igualdade de tratamento, tal como enunciado no referido artigo 3.º, n.º 1, proíbe não só as discriminações ostensivas, baseadas na nacionalidade dos beneficiários dos regimes de segurança social, mas também todas as formas dissimuladas de discriminação que, por aplicação doutros critérios de distinção, conduzem de facto ao mesmo resultado (acórdãos, já referidos, Mora Romero, n.º 32, e Borawitz, n.º 24).

- 24 Assim, devem ser consideradas indirectamente discriminatórias as condições do direito nacional que, ainda que aplicáveis independentemente da nacionalidade, afectem essencialmente ou na sua grande maioria os trabalhadores migrantes, bem como as condições indistintamente aplicáveis que possam ser mais facilmente preenchidas pelos trabalhadores nacionais do que pelos trabalhadores migrantes ou ainda que possam actuar particularmente em detrimento destes últimos (acórdãos de 23 de Maio de 1996, O'Flynn, C-237/94, Colect., p. I-2617, n.º 18, e Borawitz, já referido, n.º 25).
- 25 Só assim não sucede se essas disposições, por um lado, se justificarem por considerações objectivas, independentes da nacionalidade dos trabalhadores em causa, e se, por outro, forem proporcionadas ao objectivo legitimamente prosseguido pelo direito nacional (acórdãos, já referidos, O'Flynn, n.º 19, e Borawitz, n.º 26).
- 26 Resulta desta jurisprudência que, a menos que seja objectivamente justificada e proporcionada ao objectivo prosseguido, uma disposição de direito nacional deve ser considerada indirectamente discriminatória quando, pela sua própria natureza, seja susceptível de afectar preponderantemente os nacionais de outros Estados-Membros, em comparação com os trabalhadores nacionais, e, em consequência, implique o risco de desfavorecer mais particularmente os primeiros (v., neste sentido, acórdãos, já referidos, O'Flynn, n.º 20; Meints, n.º 45; e Borawitz, n.º 27).
- 27 Não é necessário, a este propósito, determinar se a disposição em causa afecta, na prática, uma proporção substancialmente maior de trabalhadores migrantes. Basta constatar que esta disposição é susceptível de produzir esse efeito (v., neste sentido, acórdãos O'Flynn, já referido, n.º 21, e de 28 de Abril de 2004, Öztürk, C-373/02, Colect., p. I-3605, n.º 57).

- 28 É facto assente que disposições como as que estão em causa no processo principal se aplicam independentemente da nacionalidade dos trabalhadores em causa.
- 29 Com efeito, o próprio § 47 do livro V do SGB não estabelece, para efeitos do cálculo do montante dos subsídios diários, nenhuma distinção formal de tratamento entre os trabalhadores nacionais e os que são originários de outro Estado-Membro.
- 30 Não deixa de ser verdade que aquela disposição não pode ser entendida de forma isolada, devendo, pelo contrário, ser analisada no contexto mais extenso no qual é chamada a aplicar-se.
- 31 A este respeito, convém recordar em primeiro lugar que, numa situação como a do processo principal, o montante dos subsídios diários varia em função do salário líquido recebido, que por sua vez é determinado pelo escalão de imposto inscrito no formulário do imposto desse trabalhador e que, por força de uma prática administrativa, o trabalhador migrante, cujo cônjuge continua frequentemente a residir no Estado-Membro de origem, é oficiosamente colocado num escalão de imposto que lhe é desfavorável, a saber, aquele que é aplicável aos trabalhadores casados, mas separados permanentemente do cônjuge, em vez de lhes ser atribuído, à semelhança do que sucede com os trabalhadores nacionais, o escalão de imposto mais favorável que é aplicável aos trabalhadores casados que vivem com o cônjuge que não exerce qualquer actividade remunerada.
- 32 Em seguida, qualquer rectificação do escalão de imposto inscrito no formulário do imposto pressupõe, por um lado, um pedido expresso do trabalhador migrante, apesar de este não ser em nenhum momento advertido pelas autoridades competentes para a existência dessa possibilidade de rectificação nem para a obrigação de apresentar um pedido específico destinado a obter a alteração desse escalão de imposto, bem como, por outro, a apresentação de um certificado da autoridade fiscal do Estado-Membro de que o trabalhador é natural e uma análise aprofundada da situação familiar e financeira do interessado.

- 33 Finalmente, uma rectificação do escalão de imposto que foi atribuído ao interessado não se reflecte no montante dos subsídios diários atribuídos a este último. Com efeito, como resulta dos autos enviados ao Tribunal de Justiça pelo órgão jurisdicional de reenvio, a jurisprudência relativa à aplicação do § 47 do livro V do SGB exclui, na maioria dos casos, uma alteração retroactiva do montante dos referidos subsídios e só a aceita nos casos em que a entidade patronal tenha recusado ilegalmente o pagamento de uma remuneração ao inscrito, mas cumpra posteriormente, no entanto, essa obrigação no âmbito da execução do contrato.
- 34 Atendendo a todos estes elementos, não resta assim qualquer dúvida de que a aplicação de um regime nacional como o que está em causa no processo principal é susceptível de colocar o trabalhador migrante numa situação de direito ou de facto menos favorável do que aquela em que se encontraria, nas mesmas condições, o trabalhador nacional.
- 35 Consequentemente, um regime como o que está em causa no processo principal constitui uma diferença de tratamento em detrimento dos trabalhadores migrantes.
- 36 Há então que analisar se essa diferença de tratamento se pode justificar por considerações objectivas e se é proporcionada ao objectivo prosseguido pelo referido regime. A este respeito, a Innungskrankenkasse invoca argumentos relativos à simplificação administrativa dos processos de atribuição dos subsídios diários, bem como à função que o legislador nacional atribui a estes, a saber, a de garantir aos trabalhadores em causa um rendimento que lhes permita prover ao seu próprio sustento. Segundo esta argumentação, ao proceder a um cálculo do montante dos subsídios devidos nos termos dos critérios predefinidos no direito fiscal, sem que

seja necessário verificar previamente a exactidão desses critérios, os organismos de segurança social podem proceder a um pagamento rápido dos referidos subsídios e permitem aos trabalhadores em causa receber um montante garantido. Por outro lado, a possibilidade de efectuar uma rectificação *a posteriori* do escalão de imposto implica uma alteração retroactiva importante do montante desses subsídios e expõe tanto os referidos organismos como os respectivos beneficiários a cálculos longos e complexos.

37 Sem que seja necessário examinar em que medida objectivos ligados a uma simplificação administrativa, à garantia de um rendimento de subsistência e à complexidade dos cálculos a efectuar para o pagamento dos subsídios diários são susceptíveis de constituir objectivos legítimos, basta referir que, no presente caso, as medidas em causa ultrapassam o necessário para atingir esses objectivos.

38 Com efeito, como refere o próprio órgão jurisdicional de reenvio, esses objectivos não impedem que uma correcção dos montantes dos subsídios seja concedida *a posteriori*, designadamente através da instauração de um mecanismo segundo o qual o montante desses subsídios é adaptado retroactivamente para tomar em consideração a situação real do trabalhador migrante em causa.

39 Esta conclusão é ainda corroborada pelo facto de a própria jurisprudência alemã ter admitido, pelo menos numa situação, uma alteração retroactiva dos subsídios diários, não tendo a aplicação desta dado origem a nenhuma dificuldade especial, como reconheceu o representante da Innungskrankenkasse na audiência.

40 À luz das considerações precedentes, há que responder à questão colocada que o artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1408/71 se opõe à aplicação de um regime de subsídios diários de doença por um Estado-Membro, como o que está em causa no processo principal:

- por força do qual o trabalhador migrante cujo cônjuge resida noutra Estado-Membro é oficiosamente inscrito num escalão de imposto menos favorável do que aquele de que beneficia um trabalhador nacional casado, cujo cônjuge resida no Estado-Membro em causa e não exerça qualquer actividade remunerada, e
  
- que não permite tomar em consideração retroactivamente, no que se refere ao montante dos referidos subsídios, que é calculado em função do rendimento líquido determinado pelo escalão de imposto, uma rectificação *a posteriori* deste escalão na sequência de um pedido expresso do trabalhador migrante baseado na sua situação familiar real.

### Quanto às despesas

41 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça declara:

**O artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento (CEE) n.º 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, na versão alterada e actualizada pelo Regulamento (CE) n.º 118/97 do Conselho, de 2 de Dezembro de 1996, opõe-se à aplicação de um regime de subsídios diários de doença por um Estado-Membro, como o que está em causa no processo principal:**

- **por força do qual o trabalhador migrante cujo cônjuge reside noutro Estado-Membro é oficiosamente inscrito num escalão de imposto menos favorável do que aquele de que beneficia um trabalhador nacional casado, cujo cônjuge reside no Estado-Membro em causa e não exerça qualquer actividade remunerada, e**
  
- **que não permite tomar em consideração retroactivamente, no que se refere ao montante dos referidos subsídios, que é calculado em função do rendimento líquido determinado pelo escalão de imposto, uma rectificação *a posteriori* deste escalão na sequência de um pedido expresso do trabalhador migrante baseado na sua situação familiar real.**

Assinaturas