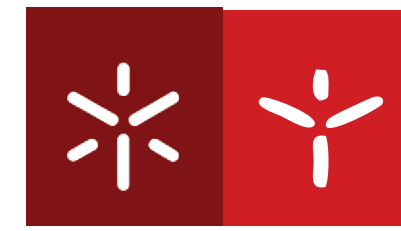




Joel Filipe Lacerda Azevedo

A coordenação dos sistemas de segurança social na União Europeia - considerações em torno da reforma em curso

Universidade do Minho
Escola de Direito





Universidade do Minho

Escola de Direito

Joel Filipe Lacerda Azevedo

A coordenação dos sistemas de segurança social na União Europeia - considerações em torno da reforma em curso

Tese de Mestrado

Mestrado em Direito da União Europeia

Trabalho efetuado sob a orientação da

Professora Doutora Alessandra Silveira

DECLARAÇÃO

Nome:

Joel Filipe Lacerda Azevedo

Endereço eletrónico: joelaze@gmail.com

Telefone: 965294339

Número do Bilhete de Identidade: 12175337

Título dissertação:

A coordenação dos sistemas de segurança social na União Europeia - considerações em torno da reforma em curso

Orientadora:

Professora Alessandra Silveira

Ano de conclusão: 2018

Designação do Mestrado:

Mestrado em Direito da União Europeia

- DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR, NÃO É PERMITIDA A REPRODUÇÃO DE QUALQUER PARTE DESTA DISSERTAÇÃO.

Universidade do Minho, ___/___/_____

Assinatura: _____

AGRADECIMENTOS

Dirijo uma palavra de extremo apreço, consideração e admiração à Professora Doutora Alessandra Silveira, que pacientemente orientou a minha caminhada, com dedicação e disponibilidade.

Entre todos os que me são próximos, um obrigado sentido à minha família, em especial aos meus pais.

A todas aquelas presenças que eu tenho a sorte de ter na minha vida e que remam para o mesmo lado que eu. A quem me ajudou. A quem me lembrou do que é importante e do que este passo significa para mim.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo contribuir para o debate que tem sido feito sobre o acesso às prestações sociais por parte dos cidadãos da UE, a coordenação atual dos sistemas de segurança social na UE e a proposta em curso da Comissão Europeia de revisão dos Regulamentos de coordenação da segurança social «Regulamentos (CE) n.º 883/2004 e n.º 987/2009». Em primeiro lugar será efetuado um estudo da cidadania da União, da segurança social e a necessidade da sua coordenação, no contexto dos direitos sociais da União Europeia. Nesse enquadramento, será realizado um estudo aprofundado ao atual regime jurídico de coordenação da segurança social, em particular o âmbito de aplicação material e pessoal, bem como os princípios gerais que o fundamentam. Por último, será feita uma análise à proposta de revisão do Regulamento (CE) n.º 883/2004 sobre a coordenação dos sistemas de segurança social e o seu Regulamento de aplicação n.º 987/2009, publicada pela Comissão Europeia, em 13 de dezembro de 2017. A proposta diz respeito apenas a algumas disposições dos regulamentos existentes, especificamente prestações de desemprego e prestações de cuidados de longa duração e certos grupos de pessoas, ou seja, trabalhadores transfronteiriços, trabalhadores destacados e cidadãos economicamente inativos. O objetivo da Comissão é introduzir mais equidade nas regras de coordenação da segurança social, garantir uma maior segurança para os que se deslocam pela UE, modernizar as regras, de modo a que sejam adequadas, e torná-las mais simples de aplicar e mais fáceis de reforçar. A proposta é, na sua generalidade positiva, mas preocupações permanecem em relação a algumas disposições.

ABSTRACT

Coordination of social security systems in the European Union - considerations surrounding the ongoing reform

This paper aims to contribute to the debate that has been held on access to social benefits by EU citizens, the current coordination of social security systems in the EU and the European Commission's ongoing proposal to revise social security coordination Regulations (Regulations (EC) No 883/2004 and No 987/2009). We start by studying the Union citizenship, the social security and its need for coordination in the context of the European Union's social rights. In this framework, a detailed study will be carried out on the current legal regime for the coordination of social security, in particular the material and personal scope, as well as the general principles that underpin it. Finally, an analysis will be made of the proposal for a revision of Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and its Implementing Regulation (EC) No 987/2009, published by the European Commission on 13 of December 2017. The proposal concerns only some provisions of the existing regulations, specifically unemployment benefits and long-term care benefits and certain groups of people, i.e. cross-border workers, posted workers and economically inactive citizens. The aim of the Commission is to introduce more equity into social security coordination rules, to ensure greater security for those moving within the EU, to modernize the rules so that they are appropriate, and to make them simpler to apply and easier to reinforce. The proposal is generally positive, but concerns remain with regard to some provisions.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	iii
RESUMO.....	v
ABSTRACT	vii
ABREVIATURAS	xi
INTRODUÇÃO.....	13

CAPÍTULO I

O modelo social Europeu

1. A Cidadania Europeia.....	16
2. Do Tratado de Roma ao Tratado de Lisboa.....	21
3. Segurança social	26
4. A perspetiva Europeia	29
5. A premência de uma coordenação dos sistemas de segurança social na UE	37

CAPÍTULO II

A coordenação da segurança social

1. O escopo pessoal das disposições de coordenação de segurança social	41
2. O escopo material das disposições de coordenação de segurança social	45
3. Os princípios base da coordenação dos sistemas de segurança social	51
3.1. Princípio da boa administração	53
3.2. Princípio da unicidade de legislação	56
3.2.1. A problemática dos trabalhadores destacados	60
3.3. Princípio da não discriminação ou igualdade de tratamento	65
3.4. Princípio da agregação de períodos	71
3.5. Princípio da conservação dos direitos adquiridos	78

CAPÍTULO III

O futuro da coordenação da segurança social na UE

1. Brexit e a segurança social na UE	82
2. Os desafios dos Regulamentos na coordenação da segurança social	88
2.1. Cuidados de longa duração	90
2.2. Benefícios de desemprego em casos transfronteiriços	100
2.3. O acesso dos cidadãos economicamente inativos às prestações sociais.....	112
2.4. Coordenação dos benefícios familiares	122
2.5. Trabalhadores destacados e a proposta de revisão da Comissão Europeia	128
CONCLUSÕES	132
BIBLIOGRAFIA	136
JURISPRUDÊNCIA CITADA	145

ABREVIATURAS

AUE – Ato Único Europeu

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CEE – Comunidade Económica Europeia

CESD – Cartão Europeu de Seguro de Doença

CLD – Cuidados de Longa Duração

EEE – Espaço Económico Europeu

EESSI – Electronic Exchange of Social Security Information (Intercâmbio Eletrónico de Informações sobre a Segurança Social)

FMI – Fundo Monetário Internacional

FSE – Fundo Social Europeu

JOUE – Jornal Oficial da União Europeia

MAC – Método Aberto de Coordenação

OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico

OIT – Organização Internacional do Trabalho

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia

TUE – Tratado da União Europeia

UE – União Europeia

UEM – União Económica Monetária

INTRODUÇÃO

O objetivo fundamental da União Europeia (UE), no início da sua constituição, foi muito mais económico do que social. Efetivamente, a intenção da Comunidade Europeia era construir uma frente suficientemente forte para responder à crescente competitividade do mercado mundial. No entanto, o direito primário da UE, que consiste no Tratado da União Europeia (TUE), no Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) e na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), confere à UE uma missão social e um mandato. Este mandato social é o resultado de um longo e gradual desenvolvimento onde as preocupações de âmbito social foram conquistando o seu próprio espaço na agenda política da UE.

Logo desde do Tratado de Roma (1957), a Comunidade Económica Europeia estabeleceu a criação de um Fundo Social Europeu (FSE) que tinha por objetivo o reforço da política económica e social da União, melhorar as oportunidades de emprego dos trabalhadores e contribuir para elevar o seu nível de vida. O Tratado consagrou o direito à livre circulação de trabalhadores e a abolição de toda e qualquer discriminação, em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-Membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho (artigo 48.º). Como ilustrado pelo artigo 119.º, centrou-se igualmente na igualdade de género no que diz respeito a remuneração igual para trabalho igual. No domínio da proteção da saúde e da segurança no local de trabalho, a Comissão podia emitir pareceres sobre problemas a nível nacional e internacional (artigos 117.º e 118.º)¹. Além disso, dada a obrigação que o Tratado impõe ao Conselho de agir no domínio da coordenação da segurança social (artigo 51.º), desde 1958 está em vigor direito derivado da UE neste domínio².

O Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) tomou em consideração relativamente cedo as questões sociais, em particular nos casos em que estavam envolvidas pessoas singulares. Tal permitiu que fosse reconhecido a estas pessoas, muitas

¹ Foi necessário estabelecer requisitos mínimos em matéria de saúde e segurança no trabalho para a plena consecução do Mercado Único Europeu, o que levou à adoção, por exemplo, das Diretivas 82/605/CEE relativa à proteção contra os riscos ligados à exposição ao chumbo metálico, 83/477/CEE relativa ao amianto e 86/188/CEE sobre o ruído.

² Regulamentos n.ºs 3 e 4 de 1958.

vezes trabalhadores migrantes e suas famílias, o direito a diversos tipos de prestações sociais³.

A política social foi-se desenvolvendo com a inclusão no Ato Único Europeu, em 1986, da possibilidade de serem adotados requisitos mínimos em matéria de saúde e segurança dos trabalhadores (artigo 118.º-A). As prioridades de ação para a UE foram alargadas no Protocolo Social do Tratado de Maastricht⁴, de 1992. Em 1999, as disposições do Protocolo foram posteriormente integradas no quadro geral do Tratado pelo Tratado de Amesterdão⁵, que as torna aplicáveis a todos os Estados-Membros, passando a constituir a base para o atual Título X do TFUE. O Tratado de Amesterdão pode ser considerado como um ponto de viragem político no processo de construção da UE, uma vez que, pela primeira vez na história da União, as questões sociais foram diretamente abordadas, nomeadamente no que respeita à relação emprego/desemprego.

A partir da data de entrada em vigor do Tratado de Lisboa⁶, a UE introduziu pela primeira vez na história da integração a ideia de alcançar uma economia social de mercado altamente competitiva (artigo 2.º (3) do TUE)⁷. Todavia, é bastante visível que a abordagem dos assuntos sociais é perspetivada como uma forma de reforçar a coesão social evitando o desemprego, como objetivo de não obstaculizar o crescente desenvolvimento económico. Neste sentido, pode dizer-se que a UE continua a dar prioridade a soluções económicas para problemas sociais, o que significa que o social corre o risco de continuar a ser secundarizado em relação à economização das estratégias no âmbito das políticas da UE⁸.

Considerando a globalização da economia, com o conseqüente aumento das trocas comerciais e dos fluxos migratórios, impõe-se o desenvolvimento de um processo de internacionalização das normas em matéria social para que os cidadãos em geral e os

³ Acórdão Hoeckx, de 27 de março de 1985, Processo C-249/83, EU:C:1985:139; Acórdão Deak, de 20 de junho de 1985, Processo C-94/84, EU:C:1985:264; Acórdão O'Flynn, de 23 de maio de 1996, Processo C-237/94, EU:C:1996:206.

⁴ Tratado da União Europeia «Jornal Oficial da União Europeia (JOUE) C-191 de 29.7.1992», assinado em Maastricht a 7 de fevereiro de 1992, entrou em vigor em 1 de novembro de 1993.

⁵ O Tratado de Amesterdão (JOUE C-340 de 10.11.1997), que modificou o Tratado da União Europeia e os Tratados que instituem as Comunidades Europeias e certos atos afins, foi assinado em Amesterdão, em 2 de outubro de 1997, e entrou em vigor em 1 de maio de 1999.

⁶ O Tratado de Lisboa que altera o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia (JOUE C-306 de 17.12.2007) entrou em vigor em 1 de dezembro de 2009.

⁷ Ederveen, S., Mooij, R. e Soede, A. (2003). Social Europe. European Network of Economic Policy Research Institutes. Occasional Paper No. 5. Disponível em: <http://enepri.eu>

⁸ Sakellariopoulos, T. e Berghman, J. (2004). Connecting Welfare Diversity within the European Social Model. Intersentia, p. 55.

trabalhadores, migrantes ou não migrantes, independentemente da sua nacionalidade, não sejam lesados nos seus direitos e possam beneficiar daquilo a que se pode chamar «globalização social».

CAPÍTULO I

O modelo social Europeu

1. A Cidadania Europeia

A integração europeia tem estado, desde o início, associada ao conceito de mobilidade. Nos seus diferentes contextos, como a circulação de trabalhadores, estudantes, reformados ou, numa interpretação mais recente, dos cidadãos em geral, o percurso supranacional nem sempre é acompanhado pela vontade política dos atores intervenientes, os Estados-Membros. E destes depende a plena realização de uma Europa coesa e com capacidade de intervenção num mundo global.

Embora a cidadania da União tivesse sido introduzida pelo TUE, era já considerada por alguns como embrionária no Tratado constitutivo da Comunidade Económica Europeia (CEE), firmado em Roma em 1957, onde foi introduzido o direito da livre circulação de pessoas. Esta livre circulação não aparecia ligada a nenhum conceito de cidadania ainda que estivesse estreitamente vinculado ao desempenho de uma atividade económica (trabalho por conta de outrem, atividade independente ou prestação de serviços). Por consequência, o direito de residência foi reconhecido aos trabalhadores e sua família, relacionando-se com o direito a exercer uma atividade laboral noutro Estado-Membro da CEE. Esse ponto de vista foi baseado principalmente no carácter inovador do Tratado que o Tribunal de Justiça salientou tão cedo como 1963 e 1964 em *van Gend en Loos*⁹ e *Costa v ENEL*¹⁰, e por certas disposições do Tratado, nomeadamente as relativas à livre circulação de pessoas¹¹.

No Tratado Constitutivo a livre circulação de pessoas centrava-se nos trabalhadores, na liberdade de estabelecimento e na liberdade de prestação de serviços, mas as disposições foram amplamente interpretadas pelo TJUE. Além disso a legislação da União, também ela amplamente interpretada pelo TJUE, nomeadamente na assistência

⁹ Acórdão *Van Gend en Loos v Netherlands Inland Revenue Administration*, de 5 de fevereiro de 1963, Processo C-26/62, EU:C:1963:1.

¹⁰ Acórdão *Costa c. ENEL*, de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64, EU:C:1964:66.

¹¹ *European Law Journal* (September 2007). Vol. 13, No. 5, pp. 591–610.

social de trabalhadores migrantes desde 1958¹² e sobre os direitos dos trabalhadores migrantes ao abrigo do Regulamento (CEE) n.º 1612/68¹³, de 15 de outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade, conferiu uma proteção substancial aos trabalhadores migrantes e seus dependentes.

Com a entrada em vigor do Tratado da União Europeia, nas suas disposições comuns, veio impor à União o objetivo do “reforço da defesa dos direitos e dos interesses dos nacionais dos seus Estados-Membros, mediante a instituição de uma cidadania da União” (atuais artigos 9.º TUE; artigos 20.º a 25.º TFUE, artigos 39.º a 46.º da Carta dos Direitos Fundamentais), com a ideia subjacente de que, ao lado da Europa, primeiro, do mercado único, e, depois da moeda única, era necessário criar uma “Europa dos cidadãos” e “aproximar a Europa dos cidadãos”¹⁴.

Como acima mencionado, os primeiros passos na instituição da cidadania europeia, foram dados com a preparação do Tratado de Maastricht, formalmente tratado por Tratado da União Europeia. Assinado a 7 de fevereiro de 1992 em Maastricht, na Holanda, introduziu a cidadania da União Europeia. Entrou em vigor a 1 de novembro de 1993 com o objetivo de preparar a união monetária europeia, iniciando o processo da implantação de uma moeda única europeia (que veio a ser o euro) e introduzir elementos para uma união política, criando uma cidadania comum europeia, um banco central europeu e a implementação de uma política estrangeira e de segurança entre os Estados-Membros. Uma das grandes inovações foi a instituição de uma cidadania europeia paralela à cidadania nacional. Esta cidadania confere novos direitos aos europeus, nomeadamente o direito de circular e residirem livremente na Comunidade. É precisamente na cidadania da UE que assenta o direito de livre circulação e residência das pessoas no território dos Estados-Membros. Qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro é igualmente cidadão da União Europeia (UE). A cidadania da União não substitui a cidadania nacional, apenas a complementa, artigo 20.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia¹⁵. O Tratado de Lisboa confirmou este direito,

¹² Em 1958, o Conselho emitiu dois regulamentos relativos à segurança social dos trabalhadores migrantes, os quais foram posteriormente substituídos pelo Regulamento (CEE) n.º 1408/71 e pelo Regulamento (CEE) n.º 574/72 que estabelece as modalidades de aplicação do primeiro.

¹³ JOUE L-257/2 de 19.10.1968.

¹⁴ De Quadros, F. (2008). *Direito da União Europeia*. Coimbra, Almedina, edição 3, pp. 56 e 57.

¹⁵ De Quadros, F. (2008). *Direito da União Europeia*. Coimbra, Almedina, edição 3, pp. 114-118.

que está também incluído nas disposições gerais relativas ao Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça.

O Tribunal de Justiça tem desempenhado um papel fundamental na evolução da cidadania da União nomeadamente nas suas deliberações respeitantes aos direitos de cidadania e residência, em particular no que concerne ao acesso a prestações sociais dos cidadãos não economicamente ativos por demonstrar ser uma questão particularmente sensível. Esta vulnerabilidade advém do difícil equilíbrio entre os interesses legítimos dos Estados-Membros protegerem os seus sistemas de segurança social e a potencial ameaça aos direitos dos emigrantes economicamente inativos da UE.

No direito de livre circulação, independentemente do seu significado preciso e escopo, parece-nos necessário que os seus beneficiários tenham acesso a certos benefícios públicos enquanto permanecerem ou residirem no território de um Estado-Membro. Por exemplo, pode desencorajar os cidadãos da UE a exercerem os seus direitos de Liberdade de circulação e residência, caso estes não englobem o direito de assistência médica, o direito a ser admitido em escolas e universidades ou se a simples transposição da fronteira leve a uma perda de benefícios sociais.

Numa construção ampla o objetivo do direito de livre circulação pode ser interpretado como uma liberdade de circulação de estudantes, pacientes e pessoas em carência de benefícios sociais, o que habilita os seus beneficiários a deslocarem-se a outro Estado-Membro com o único propósito de usufruírem dos seus serviços de segurança social. Numa construção mais ampla, a interpretação da liberdade de circulação de pessoas pode no entanto afetar os serviços públicos dentro da UE. Uma incondicional e ilimitada liberdade de movimento para estudantes, pessoas, pacientes, pode pôr em causa os fundos e as infraestruturas de segurança social do Estado-Membro. Até certo ponto, a capacidade de um Estado-Membro em manter e desenvolver os seus serviços públicos poderia vir a depender da capacidade de excluir nacionais e/ou residentes de outros Estados-Membros¹⁶.

¹⁶ Van Der Mei, P. (2003). Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-border Access to Public Benefits. Hart Publishing, pp. 1-16.

Um instrumento fundamental na compreensão desta temática é a Diretiva 2004/38/CE¹⁷, relativa aos direitos dos cidadãos da União e das suas famílias no exercício da liberdade de circulação e permanência, estabelecendo algumas condições e restrições nomeadamente a distinção entre residência até três meses, residência de três meses a cinco anos e residência por mais de cinco anos.

A Diretiva proporciona a todos os cidadãos da UE o direito de entrar em qualquer Estado da UE sem quaisquer condições ou formalidades para além de um Cartão de Identidade válido ou passaporte por um período de três meses (artigo 6.º da Diretiva 2004/38/CE). Contudo, é referido explicitamente no artigo 24.º (2) que o Estado-Membro anfitrião não está obrigado a conceder qualquer direito de assistência social durante estes primeiros três meses de residência.

De acordo com o artigo 7.º (1) da Diretiva 2004/38/CE os cidadãos da UE apenas têm o direito de residir no território de outro Estado-Membro por um período superior a três meses se exercerem uma atividade assalariada ou não assalariada ou tenha recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família, a fim de não se tornarem uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento durante o período de residência. O cidadão da União que residir legalmente por um período contínuo de cinco anos no Estado-Membro anfitrião adquire o direito de residência permanente no mesmo.

Se nos referirmos à cidadania da União como elemento essencial da atual configuração jurídico política da União Europeia, é indispensável aferirmos quais os seus contornos, pois só assim podemos apontar as suas insuficiências e anotar as suas virtualidades.

Como já referido, é sabido que a cidadania da União foi introduzida pelo Tratado de Maastricht, tendo surgido tanto como consequência do processo de integração política europeia já encetado (e que teve no Tratado de Maastricht, até ao momento, o seu apogeu), quanto como motor para o seu desenvolvimento. Estando os Estados-Membros resolvidos a instituir uma cidadania comum aos nacionais dos seus países, que permitisse

¹⁷ Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de abril de 2004, relativa ao direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros, que altera o Regulamento (CEE) n.º 1612/68 e que revoga as Diretivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE. JOUE L-158/77 de 30.4.2004.

estabelecer um elo de associação e de proximidade com a União Europeia e complementar outros desenvolvimentos da União (como o espaço Schengen e, mais tarde, o espaço de liberdade, segurança e justiça), a pergunta que coerentemente se colocava era saber em que consistia esta cidadania da União, ou seja, era a cidadania da União uma cidadania nova, autónoma em relação à cidadania nacional e como definir o círculo dos cidadãos da União¹⁸.

A resposta à primeira questão é negativa, ela é-nos dada pelo atual artigo 20.º (1) do TFUE, que depois de nos dizer que “é instituída a cidadania da União”, acrescenta o seguinte:

1, (...) É cidadão da União qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro. A cidadania da União não acresce à cidadania nacional e não a substitui.

Esta redação, não lhe fora dada pelo Tratado de Maastricht, o artigo 8.º CE não contemplava a última frase transcrita, mas sim, no Tratado de Amesterdão, num esforço de aclaração em prol da transparência e legibilidade desejada para os tratados¹⁹. Na versão de Amesterdão podemos concluir que o pretendido é que a cidadania europeia complemente a cidadania nacional. Que se cumule com a cidadania nacional, não pretendendo sobrepor-se²⁰.

Quanto à segunda questão, a de saber se uma pessoa tem a nacionalidade de um determinado Estado-Membro, é exclusivamente regida pelo direito nacional desse Estado-Membro, remetendo-se assim para a esfera nacional a definição da qualidade de cidadão da União Europeia. Esta opção faz sentido, na medida em que a União Europeia ainda não é uma entidade política soberana que se possa substituir aos Estados-Membros através de critérios comuns de determinação da cidadania.

Passa a ser cidadão da União Europeia quem tiver adquirido a nacionalidade de um dos Estados-Membros (artigo 9.º do TUE), não sendo substitutiva da cidadania nacional, adere a esta, ampliando o leque de direitos de que gozam os nacionais dos Estados-Membros.

¹⁸ De Quadros, F. (2008). Direito da União Europeia. Coimbra, Almedina, edição 3, p. 57.

¹⁹ Gorjão Henriques, M. (2010). Direito da União. Coimbra, Almedina, edição 6, p. 563.

²⁰ Para uma informação mais detalhada ver Silveira, A., Canotilho, M e Froufe, P. (coords.) (2016). Direito da União Europeia - Elementos de Direito e Políticas da União. Almedina, Coimbra; e Acórdão Rottmann, de 2 de março de 2010, processo C-135/08, EU:C:2010:104.

Neste sentido, é imperativo precisar o conteúdo da cidadania da União, entendida como complexo de direitos (e de deveres) que caracterizam uma pessoa enquanto sujeito de uma determinada comunidade. A cidadania europeia encontra-se consagrada na Parte II do TFUE, entre os artigos 18.º a 25.º, e os direitos tradicionalmente associados pela cidadania da União encontram-se consagrados nos artigos 20.º a 24.º, nomeadamente o direito de livre circulação e residência no território dos Estados-Membros «artigos 20.º (2) (a) e 21.º, TFUE»; o direito de eleger e ser eleito (logo, capacidade eleitoral ativa e passiva) nas eleições para o Parlamento Europeu e nas eleições municipais do Estado de residência, nas mesmas condições que os nacionais desse Estado «artigos 20.º (2) (b) e 22.º, TFUE»; o direito à proteção de autoridades diplomáticas e consulares de qualquer outro Estado-Membro, nas mesmas condições dos nacionais desse Estado «artigos 20.º (2) (c) e 23.º, TFUE»; o direito de iniciativa popular – este importante direito foi originado pelo Tratado de Lisboa e consta do artigo 11.º (4), TUE – as condições de exercício deste direito encontram-se reguladas no artigo 24.º, parte 1, TFUE; o direito de se dirigir a qualquer órgão ou instituição da União e consta dos artigos 20.º (2) (d), 3.ª parte, e 24.º, parte 4, TFUE; o direito de petição ao Parlamento Europeu «artigo 20.º (2) (d), 1ª parte, TFUE», o objeto deste direito, bem como os termos do seu exercício encontram-se regulados no artigo 227.º TFUE; o direito de queixa ao Provedor de Justiça, previsto no artigo 20.º (2) (d), 2.ª parte, TFUE, estando disciplinado o exercício desse direito no artigo 228.º, TFUE.

2. Do Tratado de Roma ao Tratado de Lisboa

O desejo de dar à Europa uma identidade social e económica tem uma longa história. No entanto, a política social na União Europeia continua a ser uma prerrogativa individual dos Estados-Membros. Este ponto mostra como a política social Europeia evoluiu nas últimas décadas.

A ideia de uma política social Europeia não é nova, mesmo no período anterior ao Tratado de Roma, em 1957, o primeiro-ministro Francês e socialista Guy Mollet tentou que a harmonização dos regimes sociais fosse instalada como condição para a unificação

da Europa. Podemos, portanto, justificadamente dizer que a ideia de uma Europa Social é tão antiga quanto o caminho até Roma. A proposta Francesa foi motivada pelos temores de que o aumento da liberalização do comércio levaria ao *dumping* social²¹, com possíveis consequências negativas para a já fraca posição competitiva da indústria Francesa. Esta ideia não foi apoiada pelos outros cinco membros fundadores da Comunidade Económica Europeia. No entanto, em forma de convenção, foi inserida uma cláusula no Tratado contendo o compromisso de uma cooperação mais estreita nas áreas de formação, emprego, condições de trabalho, relações laborais e segurança social. Também foi feita uma referência explícita à possibilidade de harmonizar a legislação com o objetivo de alcançar a igualdade de remuneração entre homens e mulheres e os direitos de segurança social dos trabalhadores migrantes também foram mencionados. Era expectável que os Estados-Membros eventualmente convergissem para um nível uniformemente elevado de proteção social, mas nenhum mecanismo obrigatório foi anexado a essa expectativa²².

A promessa de harmonização não foi cumprida nos 15 anos subsequentes. A razão para isso foi a exigência de unanimidade. Isso significava que as propostas progressivas tinham poucas possibilidades de serem aprovadas. Além disso, foi um período de crescimento económico estável, e os cidadãos estavam menos preocupados com a perda de empregos para os países de baixos salários. Quando a economia chegou a uma recessão após a primeira crise do petróleo, a atenção voltou-se para a ideia de limitar a concorrência na área regulamentar social. Isso levou ao primeiro Programa de Ação Social (1974)²³, que se concentrou na igualdade de tratamento entre homens e mulheres, leis trabalhistas e melhores condições de trabalho. As ambições de harmonização da política social foram, no entanto, anuladas pela entrada dos novos Estados-Membros, a Irlanda, o Reino Unido e a Dinamarca, os quais deram muita relevância à sua autonomia.

²¹ A expressão tem por fim designar a prática por meio da qual os empregadores encerram as suas empresas estabelecidas em locais onde os salários são elevados a fim de se restabelecerem em outros países onde a mão de obra é mais barata. O motivo da redução nos salários é, na maioria das vezes, a inobservância de direitos mínimos dos trabalhadores. Nesta linha de raciocínio, fala-se em “dumping social” quando os preços baixos resultam do facto de as empresas estarem instaladas em países onde não são cumpridos os direitos mínimos dos trabalhadores, internacionalmente reconhecidos.

Ver a este respeito, Mooij, R. e Tang, P. (2003). Four Futures of Europe. cpb, Centraal Planbureau, pp. 44-45 e 78-79. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/4748915_Four_Futures_of_Europe.

²² Bean, C., Bentolila, S., Bertola, G. e Dolado, J. (1998). Social Europe: One for all? Monitoring European Integration. CEPR, Londres, pp. 1-6.

²³ JOUE C-13/1 de 12.2.1974.

Na década de 1980, a Comunidade Europeia expandiu-se para o sul. Isso levou a novos receios de *dumping* social nas economias mais desenvolvidas do Noroeste da Europa pelos países com níveis económicos mais baixos. Como resultado, a partir de meados da década de 1980, em parte sob a influência da crescente integração *en route* para o mercado interno europeu, a ideia de uma política social pan-Europeia ganhou impulso.

O Ato Único Europeu (1986)²⁴ introduziu a tomada de decisões com base numa maioria qualificada em várias áreas da política social. Este facto levou a um considerável reforço da competência da “Europa” para atuar no domínio social: a Comissão Europeia poderia agora, por exemplo, contornar as ameaças de vetos Britânicos, e uma grande quantidade de legislação sobre as condições de trabalho foi produzida, por exemplo, os padrões mínimos de segurança no local de trabalho. Em 1989, a ideia de uma política social pan-Europeia levou à “Carta Social” (Carta dos Direitos Sociais Fundamentais), que desenvolveu as ideias de harmonização e reconhecimento mútuo. O Reino Unido não participou, porque se recusou a tolerar qualquer intervenção da Europa na sua política social.

O desenvolvimento de uma política social Europeia prosseguiu na década de 1990 nos “Tratados Holandeses” (Maastricht e Amesterdão). No último tratado, a política social foi incluída no tratado pela primeira vez, como Capítulo Social e ratificada por todos os Estados-Membros da UE, incluindo o Reino Unido. Entre outras coisas, este Capítulo Social estabeleceu diretrizes sobre o papel dos parceiros sociais, proteção em caso de despedimento em massa, horário de trabalho, licença parental e pagamento proporcional para trabalhadores a tempo parcial e a tempo inteiro. A luta contra a exclusão social também foi explicitamente incluída como um dos objetivos políticos da UE (artigos 136.º e 137.º do Tratado de Amesterdão). Tal não significou que, a partir desse momento, os Estados-Membros da UE se comprometiam a completar a harmonização das regulamentações sociais. Na verdade, foram estabelecidos limites para o mesmo, incorporando o princípio da subsidiariedade no Tratado de Maastricht o que sublinhou

²⁴ O Ato Único Europeu (AUE) revê os Tratados de Roma com o objetivo de relançar a integração europeia e concluir a realização do mercado interno. Altera as regras de funcionamento das instituições europeias e alarga as competências comunitárias, nomeadamente no âmbito da investigação e desenvolvimento, do ambiente e da política externa comum (JOUE L-169 de 29.6.1987).

mais uma vez que, apesar de todas as etapas para a unificação Europeia, a política social permaneceu em grande parte um assunto nacional²⁵.

Em março de 2000, uma nova dimensão foi adicionada ao Capítulo Social, quando o Conselho Europeu em Lisboa lançou uma estratégia de dez anos para a União Europeia direcionada para objetivos económicos, sociais e ambientais. O objetivo desta estratégia era permitir que a Europa “se tornasse a economia mais competitiva e dinâmica do mundo, capaz de um crescimento económico sustentável com mais e melhores empregos e maior coesão social”. Este objetivo exigiu uma política global que incluísse um compromisso de modernizar o modelo social Europeu, além de encorajar o conhecimento e a inovação, fortalecendo a competitividade e promovendo o desenvolvimento sustentável. Em última análise, a estratégia foi e continua a ser destinada a criar as condições para o pleno emprego na União Europeia e a reduzir as diferenças de bem-estar em toda a Europa²⁶.

Desde a Cimeira de Lisboa, o Conselho Europeu traduziu os amplos objetivos estratégicos numa lista sempre crescente de metas mais concretas. Estes abrangem uma série de áreas, tais como investimento em formação, pesquisa e desenvolvimento, inovação, empreendedorismo e proteção ambiental. Um programa de 10 anos foi elaborado para a realização dessas ambições, que inclui reformas nos mercados de mão de obra, capital e bens. Todos os anos, o progresso dos Estados-Membros na consecução dos objetivos é avaliado pela Comissão Europeia e discutido pelos líderes governamentais durante o Conselho Europeu da Primavera.

O Conselho Europeu sublinhou em Lisboa que a estratégia deveria centrar-se nos investimentos em capital humano e no desenvolvimento de um estado ativo e dinâmico do bem-estar. O número de residentes da UE que vivem abaixo do limiar da pobreza é considerado inaceitável e o Conselho afirmou que o objetivo estratégico de garantir a economia mais competitiva do mundo baseada no conhecimento não deve ser acompanhado de um agravamento dos problemas existentes nas áreas de desemprego, exclusão social e pobreza. A Agenda Social Europeia foi adotada durante o Conselho

²⁵ Bean, C., Bentolila, S., Bertola, G. e Dolado, J. (1998). *Social Europe: One for all? Monitoring European Integration*. CEPR, Londres, pp. 7-8.

²⁶ Conselho Europeu extraordinário de Lisboa (março de 2000): para uma Europa da inovação e do conhecimento. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM:c10241>.

Europeu de Nice²⁷. Esta Agenda destina-se a conduzir à modernização do estado do bem-estar europeu. A política social é definida como “política de combate à pobreza e exclusão social”.

Como em outras áreas do processo de Lisboa, uma série de ambições básicas de política social foram acordadas pelos Estados-Membros. O primeiro é a promoção do emprego. Ter emprego é considerado a melhor garantia contra a exclusão social. Além disso, as altas taxas de emprego podem ampliar a base tributável, permitindo o financiamento de proteção social para aqueles que não conseguem trabalhar, muito importante à luz do envelhecimento da população. Outro dos principais objetivos da política social Europeia é reduzir o número de pessoas em risco de pobreza e exclusão social.

A Cimeira Europeia de Lisboa deliberadamente não fez acordos sobre a forma de atingir os objetivos, o mesmo é considerado responsabilidade dos Estados-Membros. O Conselho Europeu em Bruxelas reafirmou que os objetivos tinham de ser alcançados “tendo em conta o princípio da subsidiariedade e as competências nacionais relativas à organização e ao financiamento da segurança social”, apresentando-se de acordo com o método aberto de coordenação (MAC)²⁸ que está a ser aplicado em mais e mais domínios políticos na UE. Este método dá aos países a liberdade de escolher as medidas que melhor se adequam à sua sociedade particular e modelo de bem-estar social. A correspondência entre o desempenho dos Estados-Membros e os objetivos estabelecidos é avaliada pela Comissão Europeia e por “revisões periódicas”. O objetivo dessas avaliações e revisões é permitir que a política nacional seja ajustada, confrontando-a com padrões e práticas em outros países. Se necessário, o Conselho Europeu pode emitir recomendações.

²⁷ O Conselho Europeu reuniu-se em Nice, em 7, 8 e 9 de dezembro de 2000. Os trabalhos iniciaram-se por uma troca de impressões com a Presidente do Parlamento Europeu, Nicole Fontaine, acerca dos principais temas em debate: Carta dos Direitos Fundamentais; Alargamento da UE, Política Europeia Comum de Segurança e Defesa; Novo impulso para a Europa Económica e Social; Europa dos Cidadãos; Relações Externas. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/summits/nice1_pt.htm.

²⁸ O MAC na União Europeia (UE) pode ser descrito como uma forma de direito não vinculativo «*soft law*». Trata-se de um método intergovernamental de elaboração de políticas do qual não resultam medidas legislativas vinculativas no âmbito da UE e que não exige aos países da União a introdução de disposições legislativas ou a alteração das disposições em vigor nos mesmos. O MAC veio representar um novo quadro de cooperação entre os países da UE a favor da convergência das políticas nacionais, com vista à realização de determinados objetivos comuns. No âmbito deste método intergovernamental, os países da UE são avaliados pelos outros países da União «*peer pressure*», competindo à Comissão unicamente uma função de vigilância. O MAC intervém em certos domínios da competência dos países da UE como o emprego, a proteção social, a inclusão social, a educação, a juventude e a formação.

Embora não haja sanções, a pressão política significa que este método vai além das formas não obrigatórias de avaliação comparativa (*benchmarking*).

A tradução dos objetivos Europeus para a política nacional é, portanto, de crucial importância para o sucesso do MAC. Todos os países, em conformidade, compilam planos de ação nacionais a cada dois anos nos quais estabelecem como pretendem combater a pobreza e a exclusão social no seu país. A prioridade dada à política social proposta nos Planos Nacionais de Ação será diferente entre os vários Estados-Membros, como as atuais disposições revelam²⁹.

Concluindo, para se preparar para o futuro, a União deve confiar nas suas conquistas. Deve continuar a promover os valores que a caracterizam de solidariedade e justiça consagrados na Carta dos Direitos Fundamentais. O modelo social Europeu, caracterizado principalmente por sistemas que oferecem um alto nível de proteção social, pela importância do diálogo social e pelos serviços de interesse geral, cujo âmbito abrange atividades vitais para a coesão social, baseia-se hoje, para além da diversidade de sistemas sociais dos Estados-Membros, em um núcleo comum de valores³⁰.

3. Segurança social

O conceito tradicional de segurança social, tal como estabelecido em textos jurídicos internacionais, como a Convenção 102 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)³¹ sobre normas mínimas para a proteção da segurança social e o Regulamento (CE) n.º 883/2004³² relativo à proteção da segurança social dos

²⁹ Para maiores desenvolvimentos, ver Berghman, J. (2007). Social Protection revisited in Lisbon. Informal Meeting of the Ministers of Employment and social Affairs, Perspectives on Employment and Social Policy coordination in the European Union, Guimarães, Portugal, pp. 103-114; Kvist, J. e Saari, J. (eds.) (2007). The Europeanisation of Social Protection. Policy Press; De Becker, E., Smits, J. e Schoukens, P. (2015). Fighting social exclusion under the Europe 2020 strategy: which legal nature for the social inclusion recommendations? International Comparative Jurisprudence, vol. 1, edição 1, pp. 11-23.

³⁰ Ver a este respeito, Agenda Social Europeia, aprovada pelo Conselho Europeu de Nice de 7, 8 e 9 de dezembro de 2000. JOUE C-157 de 30.5.2001.

³¹ Adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, na sua 35ª Sessão, realizada em Genebra, em 28 de junho de 1952.

³² JOUE L-166/1 de 30.4.2004.

trabalhadores migrantes refere-se a uma lista de riscos sociais ou de contingências sociais. A segurança social é então definida como o conjunto de esquemas que operam para compensar as consequências financeiras dessas contingências sociais.

Na verdade, tradicionalmente, distinguem-se dois tipos de instrumentos. Por um lado, existem esquemas de substituição de rendimento que visam garantir uma remuneração no caso de o rendimento primário ser interrompido como, por exemplo, no caso de desemprego, doença ou aposentadoria. Por outro lado, existem esquemas de ajuste de rendimento que visam atender a despesas excepcionais, como, por exemplo, aquelas relacionadas com crianças ou cuidados médicos. Duas observações são dignas de nota desta forma de definir a segurança social. Em primeiro lugar, não se faz referência à pobreza ou exclusão social, mas a ênfase é colocada nas consequências do rendimento de um determinado conjunto de contingências sociais.

E, em segundo lugar, referindo-se a essas contingências e mais explicitamente aos riscos sociais, esta forma de definir a segurança social mostra uma incongruência clara do seguro social. Nenhuma observação, no entanto, é particularmente surpreendente, já que a maioria dos regimes de segurança social existentes foram originalmente criados como regimes de seguro social. Até há algumas décadas, o caráter de seguro desses planos proporcionava-lhes um tremendo apoio popular o que os diferenciou das formas estigmatizantes e muitas vezes odiadas de assistência pública e ajuda de caridade que os precedeu³³. No entanto, esses regimes de seguro social podiam ser apresentados de forma explícita, inicialmente pelas sociedades de ajuda mútua, e posteriormente ser subsidiados e tornados obrigatórios e estatutários, porque se concentravam em riscos bem definidos pelos quais os trabalhadores podiam ser confrontados. Para esses assalariados, tal confronto com invalidez, velhice e desemprego significava perda da única fonte de rendimento e, conseqüentemente, a pobreza. Por essa razão, era a ameaça da pobreza apresentada ao trabalhador que constituía a base dos esquemas de seguro social. No entanto, agora, esse contexto alterou amplamente, assim como os esquemas de seguro social e as definições de pobreza³⁴.

³³ Consultar neste sentido, Kohler, P.A. e Zacher, H.F. (eds.) (1982). *The evolution of social insurance 1887-1991*. Londres, Pinter.

³⁴ Berghman, J. (1997). *The resurgence of poverty and the struggle against exclusion: A new challenge for social security in Europe?* International Social Security Review. TISSER-Tilburg Institute for Social Security Research, Tilburg University, Holanda. Vol. 50, p. 4.

Na sua essência, a segurança social resume-se ao seguro de riscos. Oferece certeza às pessoas de que poderão continuar a viver a um nível razoável de subsistência se vierem a ficar desempregadas, doentes, incapacitadas para o trabalho ou idosas. Embora as pessoas beneficiem de uma maior certeza, talvez não seja imediatamente claro porque o mercado de seguros privado não pode cobrir os riscos aos quais as pessoas estão expostas. O seguro privado poderia funcionar perfeitamente se a distribuição do risco fosse conhecida e decorresse de uma variável independente para os diferentes indivíduos³⁵. Na prática, no entanto, particularmente no que diz respeito ao risco de desemprego, as probabilidades são interdependentes. O seguro social obrigatório e estatal resolve esse problema na fonte. É por isso que o seguro contra o desemprego não pode ser deixado para o mercado privado³⁶.

O seguro social também introduz a solidariedade de risco entre riscos bons e maus. Aqueles que correm pouco risco devem pagar a mesma prestação que as pessoas com alto risco. O seguro social, em princípio, não diferencia os perfis de risco individuais. Ademais, a segurança social implica a redistribuição do rendimento: o seguro *ex-ante* é, de facto, a redistribuição *ex-post*. Pessoas afortunadas que não são atingidas pelo infortúnio pagam pelos seus concidadãos menos afortunados que não conseguiram evitar o seu destino. Isso reduz os diferenciais de rendimento na sociedade em questão.

Embora o seguro social seja bom para a igualdade de rendimento, pode também influenciar os estímulos para participação e inovação. Isso sucede porque as pessoas que estão seguradas antes de um evento ocorrer comportam-se de forma diferente daquelas que não têm seguro, o que pode ter um efeito favorável. Por exemplo, as pessoas podem estar dispostas a assumir mais riscos, como iniciar um negócio, submeter-se a um curso de formação ou aceitar um emprego, porque se as coisas não correrem da melhor forma, continuam ainda seguros de um rendimento razoável, promovendo o dinamismo da economia e beneficiando a produtividade. No entanto, o impacto sobre o comportamento também pode ser desfavorável, por exemplo, os trabalhadores vêm a sua posição de negociação aumentar se sua perda de rendimento é limitada, no caso de virem a ficar desempregados. Poderia levar a exigências de maiores salários e aumento do desemprego.

³⁵ Pieters, D. (2003). European Social Security and Global Politics 2001: Eiss Yearbook. Kluwer Law International, pp. 200-201.

³⁶ A intervenção governamental também é justificada no caso de riscos correlacionados. Se uma eventualidade afetar muitas partes seguradas ao mesmo tempo, a companhia de seguros deixa de ser capaz de distribuir o risco sobre um grande grupo de pessoas. Além disso, os altos custos de transação, incertezas fundamentais ou riscos com uma probabilidade próxima de 1 podem ser motivos para a intervenção do governo.

Além disso, o seguro social pode significar que pessoas ou empresas façam menos esforços para evitar um evento desagradável. Por exemplo, as empresas ficarão menos preocupadas em prevenir que os trabalhadores fiquem incapacitados para o trabalho, enquanto os trabalhadores já não dão o seu melhor no trabalho, porque no caso de serem demitidos, ainda têm assegurado um rendimento razoável³⁷.

Segurança social também pode provocar diferentes comportamentos das pessoas após um evento ter ocorrido. Por exemplo, as pessoas que recebem benefícios podem estar menos inclinadas em procurar trabalho e tornar-se mais discriminatórias ao aceitar ofertas de emprego. O abuso do sistema de segurança social é também um risco. Para o governo, é difícil, em muitos casos, confirmar se as reivindicações das pessoas são genuínas porque essa informação não é fácil de obter. A solidariedade de risco e o rendimento de solidariedade no sistema de segurança social também implicam que as pessoas perceberão as contribuições da segurança social como um imposto, uma vez que a relação entre as contribuições obrigatórias e o benefício esperado é ofuscada pela solidariedade compulsória. A natureza fiscal das prestações de seguro social afeta a decisão das famílias sobre oferecerem o seu trabalho e a segurança social, deste modo, reduz o emprego. O equilíbrio entre igualdade e participação é, portanto, uma consequência inevitável da segurança social³⁸.

4. A perspetiva Europeia

A União Europeia caracteriza-se pelo seu modelo social, pelo menos isso é frequentemente reivindicado em documentos oficiais da União Europeia (UE). Sob a presidência de Jacques Delors, a Comissão da UE referiu-se explicitamente ao “modelo social europeu” pela primeira vez no seu Livro Branco sobre a política social (1994)³⁹.

³⁷ De Grauwe, P. e Polan, M. (2003). Globalisation and Social Spending. CESifo Working Paper Series No. 885. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=386765>.

³⁸ Horst, A. (2003). Structural estimates of equilibrium unemployment in six OECD economies. CPB Discussion Paper 19, CPB Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis.

³⁹ Commission of the European Communities (1994). European Social Policy – A way forward for the Union. A white paper. COM(94) 333 final, Bruxelas.

No prefácio é afirmado que o “objetivo no próximo período deve ser preservar e desenvolver o modelo social europeu à medida que avançamos para o século XXI...”. Após esta declaração de abertura, a referência ao modelo social tem sido repetidamente feita nas agências de comunicação e sociais da Comissão da UE⁴⁰. Da mesma forma, veio regularmente às conclusões da Presidência do Conselho Europeu⁴¹. Embora seja aceite que a União Europeia se caracteriza pelo seu modelo social, o modelo não está definido explicitamente. No Livro Branco (1994), a Comissão define o “modelo social europeu” em termos bastante gerais como “valores que incluem democracia e direitos individuais, negociação coletiva gratuita, economia de mercado, oportunidades iguais para todos, proteção social e solidariedade”. Um dos principais componentes do modelo são os “sistemas de proteção social altamente desenvolvidos”⁴². O diálogo social europeu é mencionado como uma pedra angular do modelo⁴³.

Na literatura sobre ciências sociais, o modelo social refere-se a sistemas desenvolvidos de direito trabalhista e sistemas de segurança social redistributivos, proporcionando proteção de rendimento e compensação de custos para contingências reconhecidas, como pensão de velhice, incapacidade laboral, desemprego, cuidados de saúde e encargos familiares. Contrariamente aos esquemas privados, a solidariedade subjacente não se restringe ao nível horizontal (solidariedade dentro do grupo), mas estende-se também ao nível vertical (redistribuição de rendimento). E, na sua forma mais completa, o sistema possui um esquema de assistência social residual que assegura uma subsistência mínima a todos os cidadãos quando os mecanismos do mercado de trabalho e os seguros sociais não conseguem fazê-lo. Embora possa haver alguma diversidade na formação do Estado de bem-estar europeu, os cientistas sociais concordam, no entanto, que o rendimento nas nossas sociedades europeias é efetivamente redistribuído, desde “os

⁴⁰ Cfr. Comissão das Comunidades Europeias (1997). Modernizar e melhorar a Proteção Social na União Europeia. COM(97) 102 final, Bruxelas; Comissão das Comunidades Europeias (2001). Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu ao Comité Económico e Social e ao Comité das Regiões – Emprego e políticas sociais: um quadro para investir na qualidade. COM(2001) 313 final, Bruxelas; Comissão das Comunidades Europeias (2000). Comunicação da Comissão ao Conselho, Parlamento Europeu, Comité Económico e Social e Comité das Regiões – Agenda de Política Social. COM(2000) 379 final, Bruxelas.

⁴¹ Conselho Europeu de Lisboa 23 e 24 de março de 2000 – Conclusões da Presidência (2000). Considerandos 24 e 31; Conselho Europeu de Barcelona 15 e 16 de março de 2002 – Conclusões da Presidência (2000). Considerandos 22 e 24. Conselho Europeu de Bruxelas 8 e 9 de março de 2007 – Conclusões da Presidência (2007). Considerando 18.

⁴² Comissão das Comunidades Europeias (1997). Modernizar e melhorar a Proteção Social na União Europeia. COM(97) 102 final, Bruxelas.

⁴³ Comissão das Comunidades Europeias (2008). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões – Agenda social renovada: oportunidades, acesso e solidariedade na Europa do século XXI. COM(2008) 412 final, Bruxelas.

ombros mais fortes até os mais fracos”⁴⁴ com o intuito de proteger os que enfrentam grandes despesas e/ou perda de rendimento devido a uma contingência social.

Todavia, este é um conceito muito vago para trabalhar. Em termos legais, um modelo refere-se a um quadro de referência sobre o qual um sistema ou regras podem ser estabelecidos para que ele seja avaliado.

Muitos Estados da Europa Central e Oriental foram, após o colapso da União Soviética, reformando fundamentalmente os seus sistemas de segurança social. Em alguns desses países, as reformas foram, em larga medida, inspiradas por documentos políticos do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional (FMI), o último como instituição internacional de financiamento (para financiar as reformas necessárias), o primeiro como instituição de consultoria fornecendo conselhos sobre como evoluir de uma economia de comando comunista para uma economia de mercado mais ocidental como livre. Como parte de um pacote financeiro mais amplo, os países foram aconselhados – ou até mesmo instruídos – sobre como reformar de forma concreta os seus esquemas de segurança social para que estes estivessem mais alinhados com as economias típicas de mercado livre. Os conceitos-chave nas propostas de reforma foram “aumentar a concorrência entre os prestadores de serviços sociais”, a necessidade de “mais privatização” no sistema e uma provisão de benefícios mais “direcionada”.

A reforma do regime de pensões em um esquema de três pilares⁴⁵, combinando o melhor dos seus efeitos, elementos de repartição e capitalização, era quase obrigatório. O Banco Mundial desenvolveu um projeto concreto sobre como tal esquema de pensão de três pilares poderia ser projetado, embora esse modelo evoluísse ao longo dos anos⁴⁶. Em

⁴⁴ Esping-Andersen, G. (1990). *The three worlds of Welfare capitalism*, Princeton University Press, Princeton; Berghman, J. (2007). *Social Protection revisited in Lisbon*. Informal Meeting of the Ministers of Employment and social Affairs, Perspectives on Employment and Social Policy coordination in the European Union. Guimarães, Portugal, pp. 103-114 e Arts, W., Gelissen, J. (2002). *Three worlds of welfare capitalism or more? A state of the art report*. *European Journal of Social Security*, Vol. 12, edição 2, pp. 137-158.

⁴⁵ Sumariamente, o primeiro pilar respeita a um sistema de pensão padronizado e estatal, que oferece cobertura básica e se concentra principalmente na redução da pobreza; o segundo pilar aborda o sistema financiado que os destinatários e os empregadores pagam, incluindo fundos de pensão e contas/planos de contribuição definida e o terceiro pilar concerne a contas financiadas privadas voluntárias, incluindo planos de poupança individuais, seguros, etc.

⁴⁶ Para mais desenvolvimentos, Alderman, H. e Yemtsov, R. (2012). *Productive Role of Safety Nets*. Background Paper for the World Bank 2012-2022 Social Protection and Labor Strategy, Washington; Dorfman, M. e Palacios, R. (2012). *World Bank Support for Pensions and Social Security*. Background Paper for the World Bank 2012-2022 Social Protection and Labor Strategy, Washington e Marzo, F. e Mori, H. (2012). *Crisis Response in Social Protection*. Background Paper for the World Bank 2012–2022 Social Protection and Labor Strategy, Washington.

essência, a ideia era manter o primeiro pilar (de pensão), baseado na repartição em um nível básico e que abrangesse a população total (trabalhadora); nos pilares subsequentes (2.º e 3.º), os segurados tinham de acumular as suas poupanças individualmente por meio de capitalização. Estaria, no entanto, um regime de pensão em pilares, de acordo com o tão aclamado “modelo social europeu”?

Muitos dos Estados da Europa Central e Oriental envolvidos tinham uma derradeira ambição de se juntar à UE. Consequentemente, ao analisarem os seus sistemas sociais, quiseram torná-los compatíveis com a UE. Como quase nenhum dos estados da UE (naquele momento) tinha um regime de pensões em vigor semelhante ao promovido pelo Banco Mundial ou pelo FMI, isso suscitou alguma preocupação (ou mesmo suspeita) entre os formuladores de políticas nas regiões orientais da Europa. A questão de saber se esses planos políticos estavam em consonância com a Europa social dominante, foi, portanto, mais do que justificada. No entanto, na ausência de um quadro de referência, isto é, o que o modelo representava em termos concretos, a UE permaneceu em silêncio.

Do ponto de vista pessoal, muitos dos planos propostos (na época) aparentaram ser “não-Europeus”, mas este julgamento não poderia ser legalmente fundamentado devido à falta de padrões concretos da UE. Um pouco para a surpresa dos Estados em causa, o modelo social da UE não foi traduzido em critérios práticos, nos quais os sistemas de segurança social em geral, e as reformas, em particular, poderiam ser testadas com referência ao seu valor social. O modelo podia ser típico na Europa, mas foi muito vago para ser usado como uma referência concreta à luz da qual os sistemas ou mudanças nos sistemas legais poderiam ser desencadeados. Para um tal teste, seria necessário referir os padrões mínimos de segurança social da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do Conselho da Europa⁴⁷. No entanto, esses padrões não poderiam (e ainda não podem) ser considerados como uma emanção concreta do modelo social da UE, uma vez que não foram legalmente aprovados pela UE como instituição, apesar das referências no

⁴⁷ Em particular, a Convenção 102 da OIT e o Código Europeu de Segurança Social: muitas vezes levando a um incumprimento quando os planos de reforma previstos foram testados em relação às normas. Este foi pelo menos o resultado quando foram realizados concretamente os “relatórios zero” que testaram o sistema de segurança social na sua compatibilidade com o Código. Ver Schoukens, P., *Instruments of the Council of Europe and interpretation problems*, em Pennings, F. (ed.) (2007). *International social security standards*. Intersentia, Antuérpia-Oxford, pp. 71-89; Pieters, D. e Schoukens, P., *Social security law instruments of the next generation*, em Vonk, F. e Pennings, F. (eds.) (2015). *Research Handbook International Social Security Law*. Elgar, Cheltenham, pp. 534-560.

TFUE, que exigem o respeito pelos direitos sociais fundamentais do Conselho da Europa (ou seja, o artigo 151.º do TFUE e o artigo 34.º da CDFUE)⁴⁸.

Em 1989, *Pieters* referia-se a esta falta de um modelo de referência concreto no seu artigo sobre como harmonizar a segurança social⁴⁹. Com o mercado único (1992) que seria lançado em breve, considerou que era o momento certo para tornar realidade a harmonização (legal) da segurança social da UE. A sua análise dos prós e contras de uma segurança social harmonizada é ainda válida em grande parte e muitas das propostas concretas que ele fez aquando da elaboração do seu artigo são ainda dignas de consideração.

Contudo, a UE não conseguiu introduzir este quadro de referência (legal), nem introduziu normas mínimas no domínio da segurança social. Surgiu com uma segunda melhor opção, introduzindo um procedimento de monitorização europeu (o MAC) em 2000, por ocasião da Estratégia Lisboa, ajudando as instituições europeias a avaliar os resultados sociais dos seus sistemas sociais. Neste procedimento de MAC, as melhores práticas foram discutidas e, ao fazê-lo, a proteção social foi mantida na agenda europeia⁵⁰. No entanto, o procedimento é de natureza muito geral e as recomendações da UE muito abertas para que sejam consideradas como um quadro de referência (modelo) à luz do qual os sistemas e os planos de reforma podem ser legalmente avaliados.

Esta consciência começou a mudar em 2010 com o lançamento do programa “Horizonte 2020⁵¹”. Emergindo de uma grande crise financeira e económica, a UE queria corrigir as suas economias e ter mais pessoas integradas no mercado de trabalho para reduzir o número de (jovens) pessoas desempregadas. Para esse efeito, desenvolveu um

⁴⁸ De Becker, E., Smits J. e Schoukens, P. (2015). Fighting social exclusion under the Europe 2020 strategy: which legal nature for the social inclusion recommendations? *International Comparative Jurisprudence*, Vol. 1, edição 1, pp. 11-23.

⁴⁹ Pieters, D. (1989). Sociale zekerheid na 1992: één over twaalf. De betekenis van ‘1992’ voor de sociale zekerheid in de lidstaten van de Europese Gemeenschap. Tilburg, Katholieke Universiteit Brabant, pp. 50-53.

⁵⁰ Verschueren, H., Union law and the fight against poverty: which legal instruments?, em Cantillon, B., Verschueren, H. e Ploscar, P. (eds.) (2012). *Social inclusion and the social protection in the EU: Interactions between Law and Policy*. Antuérpia, Intersentia, pp. 205-231; Natali, D., The Lisbon strategy, Europe 2020 and the crisis in between, em Marlier, E., Natali, D., et al (eds.) (2010). *Europe 2020: Towards a More Social UE?* Brussels, Peter Lang, pp. 93-113; Schoukens, P., Legal aspects of the European policy on combating social exclusion, em Schoukens, P. (ed.) (2003-2004). *Welfare Law in a Comparative Perspective*. Leuven, Institute of Social Law, pp. 157-174.

⁵¹ O Horizonte 2020 é o maior programa de investigação e inovação da União Europeia de sempre. Deverá conduzir a mais descobertas, avanços e lançamentos mundiais transferindo ideias inovadoras dos laboratórios para o mercado. Perto de 80 mil milhões de euros de financiamento estão disponíveis ao longo de sete anos (2014 a 2020), para além do investimento privado e público nacional que o financiamento disponibilizado pela UE atrairá.

procedimento comum que monitoriza as políticas nacionais sobre o seu desempenho económico, laboral e social. Foram proclamadas dez principais diretrizes europeias: seis económicas⁵² e quatro orientadas para o trabalho, das quais uma, a 10, se refere à integração social⁵³. A mensagem subjacente era que os desafios globais devem ser abordados de forma integrada, em que as preocupações económicas e sociais são abordadas igualmente.

Apesar dos esforços para que os procedimentos de monitorização fossem integrados a nível da UE e, ao fazê-lo, trazendo as recomendações sociais oficialmente a par com os procedimentos de monitorização económicos e de emprego, não podemos deixar de concluir que o quadro de referência subjacente (modelo) usado pela UE é principalmente de natureza económico-fiscal. O modelo oculto é do tipo socioeconómico no sentido de que os sistemas nacionais de segurança social são monitorizados primordialmente na sua solidez económica e financeira. Os objetivos sociais e os parâmetros de segurança social simplesmente não são suficientemente concretos para se falar de um verdadeiro modelo social, deixando de lado as ferramentas legais para tornar o modelo social suficientemente efetivo e longe das ideias originais do modelo social da UE lançado pela Comissão da UE no início da década de 1990⁵⁴.

Finalmente, em 17 de novembro de 2017, o Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão proclamaram um Pilar Europeu dos Direitos Sociais em Gotemburgo. O lançamento do Pilar indicou uma mudança de paradigma cautelosa, mas constante, longe da austeridade, pelo menos ao nível da Comissão Europeia. O Pilar foi primeiramente anunciado pelo presidente Juncker no seu discurso de 2015 sobre o estado da União e apresentado pela Comissão em abril de 2017. A proclamação foi assinada pelos presidentes da Comissão Europeia, Jean-Claude Juncker, do Parlamento Europeu, Antonio Tajani, e o presidente em exercício do Conselho da União Europeia, o primeiro-ministro da Estónia, Jüri Ratas.

A ideia de poder contar com uma Carta de Compromisso, especificamente dedicada à criação de novos direitos mais eficazes a partir de 20 princípios fundamentais

⁵² Council of the European Union for a Council Recommendation on broad guidelines for the economic policies of the Member States and of the Union. Documento 11646/10, 7 julho de 2010. Disponível em: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2011646%202010%20INIT>.

⁵³ Council of the European Union for a Council Decision on guidelines for the employment policies of the Member States. Documento 14338/10, 12 de outubro de 2010. Disponível em: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14338-2010-INIT/en/pdf>.

⁵⁴ Schoukens, P. (2016). EU social security law: the hidden 'social' model. Tilburg University, pp.44-45.

todos diretamente ligados à igualdade de oportunidades e acesso ao mercado de trabalho, às condições de trabalho mais justas e à proteção e inclusão sociais, é um sinal de esperança no sentido de uma construção europeia que não esqueceu as pessoas nem o Estado social que as protege e lhe garante a dignidade em todas as circunstâncias.

A aplicação do Pilar apoiar-se-á numa série de indicadores sociais que permitirão seguir as tendências e os resultados em todos os países da UE. Caberá a cada Estado-Membro aproveitar as orientações e/ou normativos da União para o desenho de políticas públicas que possam contribuir para esta Europa mais ativa, mais igual e mais justa. O primeiro passo já foi dado com a publicação de um retrato social (o European Union Social Scoreboard⁵⁵) dos 28 países da União, ficando claros quais os domínios sobre os quais é importante agir ou sobre os quais devemos tirar as devidas consequências⁵⁶.

Neste sentido, a comunicação sobre o Pilar é ambiciosa, versa sobre “entregar direitos novos e mais efetivos para os cidadãos”, e o presidente da Comissão, Jean-Claude Juncker, pediu o acordo sobre o Pilar “para evitar a fragmentação social e o dumping social”. Desta forma, o ano de 2017 pode, de fato, ter sido um ponto de viragem. No entanto, questões importantes estão pendentes, tanto no nível ideacional como em relação ao empenho⁵⁷.

Embora o trabalho da Comissão possa ser interpretado como sinalizando um novo paradigma, o debate público permanece prejudicado pela ausência de um pensamento analítico claro sobre a natureza de uma União Social Europeia, ou seja, uma União Europeia que não é um Estado de bem-estar social, mas que apoia e facilita o desenvolvimento de Estados de bem-estar nacionais prósperos. Precisamos de clareza sobre o papel da UE e o papel dos Estados-Membros. Logo a partir do momento em que o Pilar foi aceite, os governos da UE e os atores sociais proferiram discursos contraditórios sobre qual o papel exato da UE nesta iniciativa. Alguns dizem que a “monitorização dos resultados” é suficiente para implementar o Pilar, outros pedem uma conversão de todo o Pilar em legislação vinculativa da UE. Alguns enfatizam que a

⁵⁵ European Commission, Social Scoreboard 2017, Headline indicators: descriptions and highlights. Disponível em: ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=17613&langId=en.

⁵⁶ Refiro-me ao abandono escolar, igualdade de género, desigualdade e mobilidade social, condições de vida e pobreza, igualdade de oportunidades no acesso ao mercado, estrutura da força de trabalho, participação em ações de ativação do emprego, rendimento disponível, custo/hora do trabalho, impacto das políticas públicas na redução da pobreza, disponibilidade de creches e jardins de infância, acesso ao sistema de saúde e competências digitais.

⁵⁷ Ver sobre este assunto Quesada, L. G. (2017). The asymmetric evolution of the social case-law of the Court of Justice: new challenges in the context of the European pillar of social rights. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 3, no. 2.

implementação do Pilar é responsabilidade dos Estados-Membros, outros ressaltam a necessidade de um suporte europeu tangível. Esta confusão é preocupante.

O objetivo final do pilar, infelizmente, ainda não está claro.

Preocupações e dúvidas se colocam sobre a abordagem pretendida, por um lado, na União Económica Monetária (UEM), por outro lado, na UE no geral. A Comissão propôs desenvolver o Pilar dentro da zona euro, permitindo que outros Estados-Membros da UE se juntem caso pretendam fazê-lo. O objetivo da Comissão é abordar as necessidades e os desafios que a zona euro enfrenta, salientando que, para que a UEM seja bem sucedida, o mercado de trabalho e os sistemas de assistência social devem funcionar de forma justa e equitativa em todos os Estados-Membros da zona euro. Ao mesmo tempo, o acervo social da UE abrange os 28 Estados-Membros da UE e países do Espaço Económico Europeu (EEE). Significa que há uma falta de coerência sobre os objetivos e o alcance da iniciativa. Pelo menos, será importante esclarecer isso. Também será importante envolver os países que não fazem parte da zona euro em vista do vínculo com o futuro da política social da UE.

Acredito que uma dimensão social genuína e apropriada da Europa depende da realização de mais progressos em termos de apropriação e implementação das reformas do mercado de trabalho. Isso pode ajudar a apoiar a convergência na UEM e na UE para resultados compartilhados. No entanto, o processo deve ser orientado na direção certa, concentrando-se muito mais nos aspetos em que o Pilar pode realmente ter valor agregado para a UEM e a UE. Para o conseguir é necessário que o pilar se torne um veículo para apoiar reformas estruturais a nível nacional, criando padrões para apoiar as mesmas⁵⁸. Todavia, provavelmente a melhor notícia vinda de uma Europa que nos últimos anos nos habituou a um discurso castrador e muito pouco humanista.

⁵⁸ BusinessEurope (24 August 2016). European Pillar of Social Rights – BusinessEurope contribution to the debate, p. 12.

5. A premência de uma coordenação dos sistemas de segurança social na UE

Desde o início da Comunidade Económica Europeia em 1957, a livre circulação de pessoas é considerada um dos princípios fundadores do Tratado de Roma. Juntamente com a livre circulação de capitais, bens e serviços, continuam a constituir o pilar da UE. A livre circulação de pessoas implica que dentro de um mercado Europeu interno, cada cidadão tem o direito de viajar para outro Estado-Membro da UE para trabalhar, para procurar trabalho, para estudar ou simplesmente em lazer. No entanto, a livre circulação de pessoas depara-se com algumas restrições. Aparte das limitações “naturais”, como os problemas culturais, as barreiras linguísticas ou as diferenças na qualidade de vida, as pessoas podem também ser confrontadas com obstáculos que são o resultado de diferenças nas legislações nacionais, em particular no campo da segurança social.

As disposições da UE relativas à segurança social têm uma história de mais de 50 anos durante os quais a legislação tem sido constantemente adaptada aos desenvolvimentos sociais e jurídicos⁵⁹. Os Regulamentos (CE) n.ºs 883/2004 e 987/2009, referidos como “coordenação modernizada da segurança social na UE” foram criados tendo em conta esta experiência, simplificando e realçando a lei da UE, aperfeiçoando os direitos das pessoas em causa. A legislação nacional relativa à segurança social nos Estados-Membros da UE tem sido aperfeiçoada e alterada ao longo dos anos. O número dos Estados-Membros aumentou e conseqüentemente a diversidade de legislação respeitante à segurança social também aumentou.

Os redatores do Tratado de Roma estavam cientes de que não só os sistemas de segurança social nos Estados-Membros da UE diferiam em larga medida mas também de que as regras que regulam a segurança social eram apenas aplicáveis no território de cada Estado-Membro e que esta situação era responsável por criar impedimentos para a livre circulação de pessoas. A mobilidade de pessoas permaneceria uma ilusão quando trabalhadores, deixando o seu país para trabalhar em outro país da UE perderiam, completamente ou parcialmente, os seus direitos de segurança social do país que saíam

⁵⁹ Para maiores desenvolvimentos, ver Jorens, Y. (2009). 50 years of Social Security Coordination, Past – Present – Future. European Coordination of Social Security. Report of the conference celebrating the 50th Anniversary of the European Coordination of Social Security, Praga. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=546&furtherPubs=yes>.

ou que não conseguiriam obter os benefícios no país para onde pretendiam migrar. Estima-se que há 10,5 milhões de trabalhadores migrantes na UE, que um milhão de pessoas atravessam as fronteiras da UE todos os dias para trabalhar e que cerca de 250.000 pessoas trabalharam em mais do que um Estado-Membro e necessitam de transferir parte dos seus direitos relativos às pensões todos os anos⁶⁰.

Assegurar o direito à segurança social quando é exercido o direito de livre circulação tem sido uma das principais preocupações dos Estados-Membros na UE. Para que pudesse ser alcançado, era necessário adotar medidas de segurança social que prevenissem os cidadãos da União que trabalham ou residem em um Estado-Membro diferente do seu, de perder total ou parcialmente os seus direitos de segurança social, contribuindo para a melhoria da sua qualidade de vida.

Reconhecendo a importância desta questão, o Conselho adotou dois regulamentos no âmbito da segurança social para trabalhadores migrantes em 1958, os Regulamentos n.ºs 3/1958 e 4/1958⁶¹, posteriormente substituídos pelo Regulamento (CEE) n.º 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, complementado com a implementação do Regulamento (CEE) n.º 574/72, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CEE) n.º 1408/71. Encontram-se também salvaguardados os nacionais da Islândia, Liechtenstein e da Noruega em razão do acordo EEE e a Suíça ao abrigo do acordo bilateral Suíça-UE⁶².

Em 2004, o Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, foi adotado para substituir o Regulamento (CEE) n.º 1408/71. Em 16 de setembro de 2009, o Regulamento (CE) n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho que estabelece o procedimento a implementar pelo Regulamento (CE) n.º 883/2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, foi adotado para substituir o Regulamento (CEE) n.º 574/72. Em 1 de maio de 2010, o novo conjunto de regulamentos entrou em vigor e sem alterações

⁶⁰ Comissão Europeia (2010). As disposições da UE em matéria de segurança social – Os seus direitos quando se desloca no interior da União Europeia. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=4783&langId=pt>.

⁶¹ Para uma breve descrição dos Regulamentos n.ºs 3 e 4 de 1958 ver, Troclet, L. (1971). *Europees Sociaal Recht – Institutioneel Kader, Rechtsinstrumenten, Social Problemen en hun Oplossing*, p. 282 e seguintes.

⁶² Bahadir, A. e Fayos, F. (2016). O Espaço Económico Europeu (EEE), a Suíça e a região setentrional. Fichas técnicas sobre a União Europeia. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu>.

dramáticas modernizaram e em alguns casos simplificaram a estrutura da UE na coordenação da segurança social⁶³.

As disposições da UE relativas à coordenação da segurança social não substituem os sistemas de segurança social nacionais por um sistema único Europeu, tal harmonização não seria possível visto os sistemas de segurança social de um Estado-Membro serem resultado de tradições de longa data profundamente enraizadas na cultura e preferências nacionais⁶⁴. Consequentemente, em vez de uma harmonização dos sistemas de segurança social, as disposições da UE providenciam a sua coordenação. Cada Estado-Membro é livre de decidir quem é beneficiário segundo a sua legislação, que benefícios são concedidos e sobre que condições, como são calculados esses benefícios e que contribuições devem ser pagas⁶⁵.

As disposições de coordenação estabelecem normas comuns e princípios que têm de ser observados por todas as autoridades nacionais, instituições de segurança social e tribunais ao aplicar a lei nacional. Ao fazê-lo, asseguram que a aplicação de diferentes legislações nacionais não prejudicam o exercício do direito de circular e residir das pessoas no interior da UE. Por outras palavras, uma pessoa que exerceu o seu direito de livre circulação dentro da União não pode ser colocada numa posição menos favorável à de uma pessoa que sempre residiu e trabalhou em apenas um Estado-Membro. Um trabalhador migrante pode enfrentar obstáculos devido ao facto de em alguns Estados-Membros o acesso à assistência da segurança social ser fundado na residência, enquanto em outros Estados-Membros esse acesso é baseado na ocupação profissional (e dos membros das suas famílias).

No intuito de evitar uma situação onde trabalhadores migrantes podem ser beneficiários em mais de um Estado-Membro ou em nenhum, as disposições de coordenação determinam que legislação nacional é aplicável a um trabalhador migrante em cada caso particular «artigo 11.º e seguintes do Regulamento (CE) n.º 883/2004». Ao

⁶³ Estes regulamentos foram atualizados pelo Regulamento (UE) n.º 465/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2012, que veio completar, clarificar e atualizar certas disposições dos regulamentos, nomeadamente as relativas à determinação da legislação aplicável e às prestações por desemprego, bem como proceder a adaptações técnicas das referências à legislação nacional nos anexos.

⁶⁴ Recomendação do Conselho 92/442 de 27 de julho de 1992 (OJ 1992 L 245).

⁶⁵ A UE e os Estados-Membros têm uma competência partilhada no domínio da política social (ver artigo n.º 4 (2) (b), e artigo n.º 151, TFUE). Além disso, a Carta dos Direitos Fundamentais da UE reconhece o direito fundamental às prestações de segurança social para quem reside e se desloca legalmente na União Europeia (artigo n.º 34, Segurança social e assistência social).

abrigo da legislação nacional o direito aos benefícios é por vezes condicionada pelo cumprimento de determinados períodos de seguro, de emprego ou de residência. As disposições de coordenação providenciam pela “agregação dos períodos”. Isto significa que os períodos de cobertura, de emprego ou residência completados ao abrigo da legislação de um Estado-Membro são tidos em conta, quando necessário, para o direito a um benefício sob a legislação de outro Estado-Membro.

A segurança social é um direito fundamental que deve ser garantido. É uma rede de segurança importante neste momento de crise económica. Graças aos regulamentos que coordenam os vários regimes de segurança social dos Estados-Membros, a livre circulação tornou-se uma parte tangível e integral da União Europeia e da sua identidade nos últimos 50 anos. O novo quadro de regulamentação, que se tornou aplicável em 2010, constituiu um passo importante para alcançar este objetivo fundamental da União Europeia.

Os padrões de emprego temporário e os mercados de trabalho cada vez mais flexíveis, com as suas novas formas de mobilidade, dificultam e representam um desafio para a correta aplicação dos regulamentos. Mas o processo não está terminado e os desafios ainda podem ser enfrentados, não só devemos olhar para trás aos 50 anos de realizações, mas também olhar para os desafios do futuro. Quais as lições que podem ser aprendidas do passado para estarmos melhor preparados para os desafios do futuro⁶⁶.

⁶⁶ Jorens, Y. (2009). 50 years of Social Security Coordination, Past – Present – Future. European Coordination of Social Security. Report of the conference celebrating the 50th Anniversary of the European Coordination of Social Security, Praga, pp. 5-7.

CAPÍTULO II

A coordenação da segurança social

1. O escopo pessoal das disposições de coordenação de segurança social

O âmbito de aplicação pessoal do Regulamento tem sido ampliado ao longo dos seus anos de existência e sempre foi altamente debatido. O Regulamento (CEE) n.º 1408/71, por exemplo, aplicava-se a trabalhadores assalariados e não assalariados, membros das suas famílias, estudantes nacionais de um Estado-Membro e sujeitos à sua legislação⁶⁷. O Regulamento (CEE) n.º 1408/71 também abrangia categorias limitadas de nacionais de países terceiros, tais como os membros da família dos nacionais da UE, apátridas e refugiados. Em 1998, a Comissão recomendou que se incluíssem todos os nacionais de países terceiros no escopo pessoal do Regulamento. A ideia era que aplicando as normas de coordenação a este limitado e bem definido grupo de pessoas reduziria os encargos administrativos para as instituições, assegurando ao mesmo tempo uma equiparação dos direitos entre os trabalhadores de países terceiros e os trabalhadores da UE. Esta recomendação, todavia, foi rejeitada porque não tinha uma base legal adequada⁶⁸. Em 2002, a Comissão emitiu uma nova recomendação usando uma nova base legal⁶⁹. A recomendação resultou no Regulamento (CE) n.º 859/2003⁷⁰ que introduziu os nacionais de países terceiros no âmbito de aplicação pessoal das normas de coordenação, sem afetar as próprias normas.

⁶⁷ Jorens, Y. (2009). 50 years of Social Security Coordination, Past – Present – Future. European Coordination of Social Security. Report of the conference celebrating the 50th Anniversary of the European Coordination of Social Security, Praga, p. 170. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=546&furtherPubs=yes>.

⁶⁸ A recomendação foi incluída na proposta da Comissão de simplificação e modernização das regras de coordenação. A recomendação relativa à extensão do âmbito de aplicação pessoal do regulamento aos nacionais de países terceiros baseava-se no artigo 42.º e artigo 308.º do Tratado CEE (atual artigo 48.º e artigo 352.º TFUE).

⁶⁹ Desta vez a Comissão optou pelo artigo 63.º (4) do Tratado CEE, introduzido no Título IV do Tratado CEE pelo Tratado de Amsterdão «atual artigo 79.º (2) (b) TFUE, Título V do Tratado de Lisboa».

⁷⁰ Regulamento (CE) n.º 859/2003 do Conselho, de 14 de maio de 2003, que torna extensivas as disposições do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 e (CEE) n.º 574/72 aos nacionais de Estados terceiros que ainda não estão abrangidos por estas disposições por razões exclusivas de nacionalidade (JOUE L-124/1 de 20.5.2003).

O Regulamento (CE) n.º 883/2004 alterou moderadamente o escopo pessoal. “Moderadamente” deve ser enfatizado neste contexto, uma vez que o impacto desta modificação particular do sistema de coordenação não alterou dramaticamente o sistema de coordenação. Especificando no artigo 2.º, que este Regulamento aplicar-se-á aos nacionais de um Estado-Membro, aos apátridas e refugiados residentes num Estado-Membro, sob a condição de que estejam ou tenham estado sujeitos à legislação de um ou mais Estados-Membros. O Regulamento também se aplica aos membros das suas famílias e sobreviventes «artigo 2.º n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 883/2004». O artigo 2.º, n.º 2, do Regulamento torna claro que também abrange os sobreviventes das pessoas que tenham estado sujeitas à legislação de um ou mais Estados-Membros, independentemente da nacionalidade dessas pessoas, sob a condição de que os sobreviventes sejam nacionais de um Estado-Membro, ou apátridas ou refugiados residentes num dos Estados-Membros.

Todas as referências a atividades lucrativas foram removidas do artigo 2.º relativo ao escopo pessoal. O regulamento está agora orientado para “todos os cidadãos Europeus segurados e aqueles que tenham sido segurados”⁷¹. Naturalmente, a remoção de referências à atividade económica e a nova orientação para “nacionais dos Estados-Membros que estão ou estiveram sujeitos à legislação de um ou mais Estados-Membros” é carregada de simbolismo. É a expressão explícita da adaptação do sistema de coordenação aos desenvolvimentos no campo da cidadania europeia, promovendo a livre circulação de qualquer cidadão da UE, independentemente do envolvimento numa atividade económica. A mudança representa, de facto, uma erradicação do Regulamento dos seus fundamentos económicos históricos a favor da inclusão de pessoas não ativas.

O efeito real e tangível do escopo pessoal do sistema deve, no entanto, ser colocado em perspetiva. O Regulamento (CEE) n.º 1408/71 já possuía um escopo pessoal⁷² amplamente formulado e, conseqüentemente, muitos cidadãos da UE já se encontravam protegidos devido ao seu *status* de trabalhador, pensionista, desempregado, pessoa com deficiência, trabalhador independente, funcionário público, aluno, apátrida, refugiado, sobrevivente, membro da família⁷³. Na verdade, seria difícil para os nacionais

⁷¹ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, p. 53.

⁷² Verschuereen, H. (2007). European (Internal) Migration Law as an Instrument for Defining the Boundaries of National Solidarity Systems. European Journal of Migration and Law, Vol. 9, pp. 307-313.

⁷³ O escopo também foi interpretado de forma muito ampla pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, como, por exemplo, um missionário que usava presentes como forma de ganhar a vida, foi qualificado como trabalhador independente pelo TJUE.

dos Estados-Membros e os nacionais de países terceiros residentes legalmente numa situação transfronteiriça na UE não serem abrangidos pelo Regulamento.

Deste modo, embora certamente seja considerado um passo em frente em termos de segurança jurídica e transparência, o escopo pessoal do atual sistema de coordenação não tem consequências notáveis quantitativamente. De qualquer forma, também há que salientar que essa mudança contribuiu para o objetivo de simplificação da reforma, já que a remoção de referências para trabalhadores e trabalhadores independentes também reduziu os problemas de definição que complicam o sistema de coordenação. Quanto à aplicação da *ratione personae* do regulamento, não é necessária mais nenhuma definição de “trabalhador” ou “trabalhador por conta própria”. Esses conceitos revelaram-se difíceis de interpretar, como foi a definição nacional – às vezes escrutinada pela legislação europeia⁷⁴ – que foi adotada para a implementação do Regulamento. Anexos complicados ao Regulamento com especificações relativas a essas definições também foram evitados dessa maneira⁷⁵. Mas, por uma questão de integridade, é preciso mencionar que esta simplificação é, de alguma forma, apenas uma vitória de Pirrhus⁷⁶, uma definição de trabalhadores assalariados e não assalariados é ainda necessária para a implementação das regras de coordenação, por exemplo, para as regras na legislação aplicável que difere de acordo com a capacidade dos trabalhadores assalariados e independentes (por exemplo, para as regras especiais no caso de uma pessoa ser simultaneamente empregada e trabalhador por conta própria) ou economicamente não ativos (país de residência).

Onde o escopo pessoal do Regulamento certamente reforça o conceito de cidadania europeia e promove a inclusão social, integrando explicitamente todos os cidadãos da UE não ativos, o requisito de nacionalidade foi mantido e, conseqüentemente, a não inclusão de nacionais de países terceiros residentes legalmente.

Nesse sentido, o Regulamento (CE) n.º 883/2004 abrange todos os nacionais da UE que estão ou tenham estado sujeitos à legislação de um ou mais Estados-Membros. São abrangidos pelo âmbito de aplicação pessoal do Regulamento, mesmo que residam fora do território da UE. Apenas aos apátridas e refugiados é requerido que residam em

⁷⁴ Acórdão Van Roosmalen, 23 de outubro de 1986, Processo C-300/84, EU:C:1986:402.

⁷⁵ Ver as disposições muito detalhadas e desconcertantes do Anexo I do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 “Pessoas abrangidas pelo regulamento”.

⁷⁶ Uma vitória de Pirrhus é uma vitória que só é alcançada com grandes perdas por parte do próprio lado. Uma vitória ganha a um custo muito grande.

um Estado-Membro. A proposta inicial da Comissão Europeia de um novo regulamento de coordenação não referia de todo a nacionalidade, mas a condição de ser nacional de um Estado-Membro foi inserida no texto por uma revisão⁷⁷ do Parlamento Europeu e aceite porque o Regulamento (CE) n.º 859/2003 estava já em preparação naquele momento.

A adoção do Regulamento (UE) n.º 1231/2010 em 2011 marcou a conclusão deste processo. Este Regulamento ampliou o Regulamento (CE) n.º 883/2004 e o Regulamento (CE) n.º 987/2009 aos nacionais de países terceiros, ainda não abrangidos por estes regulamentos exclusivamente com base na sua nacionalidade⁷⁸. Tal como o seu antecessor, o Regulamento (UE) n.º 1231/2010 serve de “ponte” que permite que as regras de coordenação da UE sejam aplicáveis aos nacionais de países terceiros abrangidos pelo seu âmbito de aplicação. Este é o caso de quando duas condições são preenchidas. Em primeiro lugar, o nacional de um país terceiro deve residir legalmente no território de um Estado-Membro e, por conseguinte, ter um direito de residência temporário ou permanente⁷⁹. Neste contexto, importa salientar que, para beneficiar dos direitos consagrados no Regulamento (CE) n.º 883/2004 num segundo Estado-Membro, os nacionais de países terceiros não têm de satisfazer as condições de residência neste segundo Estado. Todavia, sob a condição de existir algum elemento transfronteiriço entre pelo menos dois Estados-Membros⁸⁰. Esta é a segunda condição para entrar no âmbito de aplicação do Regulamento (UE) n.º 1231/2010. Os nacionais de países terceiros que têm

⁷⁷ Parlamento Europeu, Relatório sobre a proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, 17 junho de 2003, A5-0226/2003 FINAL.

⁷⁸ Regulamento (UE) n.º 1231/2010 substituiu o Regulamento (CE) n.º 859/2003 para todos os Estados-Membros em que se aplicava. A única exceção a esta regra é o Reino Unido que continua a aplicar o Regulamento (CE) N.º 859/2003 e, por extensão, as normas no Regulamento (CEE) n.º 1408/71 e 574/72. Note-se que a Dinamarca, a Islândia, o Liechtenstein, a Noruega e a Suíça não aplicaram o Regulamento (CE) n.º 859/2003 e não aplicam igualmente o Regulamento (UE) n.º 1231/2010.

⁷⁹ As regras de coordenação da segurança social e a lei de imigração são, em princípio, duas questões distintas. Por conseguinte, a aplicação das regras de coordenação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 aos nacionais de países terceiros não lhes confere o direito de entrar, permanecer ou residir num Estado-Membro ou ter acesso ao seu mercado de trabalho. Esta questão é tratada por várias diretivas comunitárias em matéria de migração.

⁸⁰ Note-se que o termo “fronteiras” não inclui a passagem de um país terceiro para um Estado-Membro da UE. O Regulamento (CE) n.º 883/2004 não regula a relação entre o país de origem e o Estado da UE onde residem legalmente os nacionais de países terceiros. Ver neste contexto o considerando 13 do Regulamento (UE) n.º 1231/2010.

ligações apenas com um único Estado-Membro e um país terceiro não são abrangidos pelo âmbito de aplicação do Regulamento (UE) n.º 1231/2010⁸¹.

2. O escopo material das disposições de coordenação de segurança social

O mecanismo de coordenação da segurança social da UE, em comparação com a natureza muito dinâmica da legislação de segurança social, tem sido estático na área dos ramos da segurança social abrangidos. O atual Regulamento ainda é caracterizado pelo conjunto tradicional de riscos de segurança social da Convenção 102 da Segurança Social da OIT⁸². O artigo 3.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 determina o seu âmbito de aplicação material. Contém uma lista detalhada das prestações de segurança social abrangidas pelo regulamento, refere as prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo de acordo com o artigo 70.º e exclui as prestações de assistência social e os sistemas de compensação da sua competência. Todos os Estados-Membros compreendidos pelo regulamento devem assegurar que as suas prestações de segurança social são coordenadas de acordo com as normas estabelecidas no Regulamento. Isto significa que, em primeiro lugar, têm de classificar as suas prestações sociais numa das categorias definidas no artigo 3.º.

As prestações de segurança social, no âmbito do regulamento, devem satisfazer duas condições. Em primeiro lugar, devem ser reguladas pela legislação na aceção do artigo 1.º (1). Este termo abrange estatutos, regulamentos e outras disposições e todas as medidas de execução com exclusão de acordos industriais, tenham ou não sido objeto de uma decisão das autoridades que ampliem o seu âmbito de aplicação (a menos que o Estado-Membro tenha declarado explicitamente o contrário). O artigo 9.º exige que o

⁸¹ O artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 precisa, a este respeito, que o interessado deve encontrar-se numa situação «que não esteja confinada em todos os seus aspetos num único Estado-Membro». Ver também o acórdão Khalil, de 8 de julho de 1999, Processo C-95/98 / 99, EU:C:1999:373.

⁸² Prestações de doença e de maternidade, prestações de invalidez, prestações de velhice, subsídios de sobrevivência, benefícios em caso de acidentes de trabalho e doenças profissionais, subsídios por morte, subsídios de desemprego e prestações familiares.

Estado-Membro especifique a legislação e os regimes abrangidos pelo Regulamento (CE) n.º 883/2004 numa declaração.

O TJUE decidiu, no que diz respeito ao Regulamento (CE) n.º 883/2004, que o facto de uma lei ou regulamento nacional não ter sido especificado nas declarações referidas nesta disposição não é, por si só, prova de que essa lei ou regulamento não é abrangido pelo domínio da aplicação do Regulamento, por outro lado, o facto de um Estado-Membro especificar uma lei na sua declaração deve ser aceite como prova de que o benefício concedido com base nessa lei são prestações de segurança social na aceção do Regulamento⁸³. O termo legislação não abrange as convenções de segurança social celebradas entre um único Estado-Membro e um Estado-não-Membro⁸⁴. O âmbito do regulamento não se limita aos chamados esquemas de segurança social do primeiro pilar, mas abrange os regimes legais de base e regimes complementares⁸⁵. Por conseguinte, pode concluir-se que os regimes complementares de seguro de pensão obrigatórios, tal como foram estabelecidos em muitos países, também são abrangidos pelo Regulamento. O facto de que esses esquemas são frequentemente administrados por companhias de seguros privadas é irrelevante a este respeito⁸⁶.

A legislação que confere aos beneficiários uma posição legalmente definida que não envolve nenhuma apreciação individual e discricionária das necessidades ou circunstâncias pessoais vem, em princípio, no domínio da segurança social na aceção do Regulamento.⁸⁷ O simples facto de um regime ser financiado por impostos não o exclui necessariamente do seu alcance «ver artigo 3.º (2), do Regulamento». Também os regimes totalmente financiados pelos empregadores (por exemplo, benefícios de doença concedidos pelos empregadores) podem ser abrangidos pelo âmbito de aplicação do Regulamento⁸⁸.

⁸³ Acórdão Vigie, de 27 de janeiro de 1981, Processo C-70/80, EU:C:1981:19; Acórdão Beerens, de 29 de novembro de 1977, Processo C-35/77, EU:C:1977:194; Acórdão Martínez Losada, de 20 de fevereiro de 1997, Processo C-88/95, EU:C:1997:69.

⁸⁴ Acórdão Gottardo, de 15 de janeiro de 2002, Processo C-55/00, EU:C:2002:16. Neste acórdão o TJUE, fundando-se no princípio de igualdade de tratamento, alarga o âmbito pessoal de todos os acordos bilaterais celebrados entre um país da União e um país terceiro aos cidadãos da União, mesmo que o instrumento jurídico em causa incluía exclusivamente, no âmbito de aplicação, os nacionais dos países signatários.

⁸⁵ Acórdão Zaoui, de 17 de dezembro de 1987, Processo C-147/87, EU:C:1987:576.

⁸⁶ Acórdão Gaumain-Cerri, de 8 de julho de 2004, Processo C-502/01, EU:C:2004:413.

⁸⁷ Acórdão Fossi, de 31 de março de 1977, Processo C-79/76, EU:C:1977:59.

⁸⁸ Acórdão Paletta, de 3 de junho de 1992, Processo C-45/90, EU:C:1992:236.

Em segundo lugar, devem ser liquidáveis devido a uma das contingências especificadas no artigo 3.º (1), do Regulamento (CE) n.º 883/2004. Essa lista de contingências é exaustiva e um ramo da segurança social não mencionado na lista não se enquadra no seu escopo. Por conseguinte, um Estado-Membro abrangido pelo regulamento deve determinar se um benefício, que identificou como benefício de segurança social em espécie ou em dinheiro, deve ser tratado como:

- a) Prestações por doença;
- b) Prestações por maternidade e por paternidade equiparadas;
- c) Prestações por invalidez;
- d) Prestações por velhice;
- e) Prestações por sobrevivência;
- f) Prestações por acidentes de trabalho e por doenças profissionais;
- g) Subsídios por morte;
- h) Prestações por desemprego;
- i) Prestações por pré-reforma;
- j) Prestações familiares.

Esta categorização dos benefícios nacionais nem sempre é fácil. Baseia-se inteiramente nos fatores relacionados a cada benefício, em particular o objetivo e as condições da sua concessão, e não sobre se a legislação nacional descreve o benefício como benefício específico da segurança social ou não. Um benefício de segurança social que garanta meios mínimos de subsistência, de forma geral, não pode ser classificado de acordo com um dos ramos da segurança social listados no artigo 3.º, n.º 1, do Regulamento e, por conseguinte, não constitui uma prestação de segurança social no sentido específico do Regulamento⁸⁹.

Os benefícios de assistência social e médica estão excluídos do âmbito de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004. A filosofia subjacente ao regulamento, portanto, é que a segurança social e a assistência social são baseadas em conceitos

⁸⁹ Acórdão Hoeckx, de 27 de março de 1985, Processo C-249/83, EU:C:1985:139; Acórdão Acciardi, de 2 de agosto de 1993, Processo C-66/92, EU:C:1993:341.

opostos. Eles são mutuamente exclusivos⁹⁰. Prestações de segurança social são benefícios que são concedidos aos requerentes com base em um cargo legalmente definido e sem uma avaliação individual discricionária das necessidades pessoais. Os benefícios da assistência social geralmente visam aliviar a pobreza, ou seja, a sua concessão depende da necessidade financeira das pessoas envolvidas independentemente dos motivos dessa necessidade. Ao avaliar este critério de necessidade financeira, a aplicação de testes de meios, é claro, um fator importante. No entanto, não é um critério absoluto, uma vez que a legislação de alguns Estados-Membros presume implicitamente, tendo em vista o alcance dos beneficiários, que eles não têm rendimentos suficientes⁹¹.

O regulamento também não se aplica aos sistemas de compensação, pelo qual um Estado assume a responsabilidade por danos a pessoas causadas por guerra, crime, agentes do Estado ou por motivos políticos ou religiosos.

Existem também benefícios híbridos que possuem características de benefícios clássicos de segurança social e de assistência social. Esta categoria especial de benefícios está regulamentada no artigo 70.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004, são chamados de “prestações pecuniárias especiais não contributivas” e devem ser enumerados no Anexo X do Regulamento. A consequência é que o seu pagamento pode ser suspenso em caso de residência no exterior. Para se qualificar como uma prestação pecuniária especial não contributiva em dinheiro, um benefício deve cumprir três condições:

a) Deve ser “especial”, ou seja, fornecer um rendimento de subsistência mínimo tendo em conta a situação económica e social num Estado-Membro ou fornecer apenas proteção específica para os deficientes, intimamente ligados ao ambiente social da dita pessoa no Estado-Membro em questão.

b) Deve ser financiado exclusivamente por tributação obrigatória destinada a cobrir as despesas públicas gerais e as condições para a prestação e para o cálculo dos benefícios não podem depender de quaisquer contribuições em relação ao beneficiário.

⁹⁰ No entanto, os benefícios excluídos do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 883/2004 ainda podem ser classificados como uma vantagem social na aceção do artigo 7.º (2) do Regulamento n.º 1612/68. O termo “vantagem social”, na aceção do artigo 7.º (2) do Regulamento n.º 1612/68 é muito amplo, inclui todas as vantagens que, quer estejam ou não ligadas a um contrato de trabalho, são geralmente concedidas a trabalhadores nacionais principalmente devido ao seu estatuto objetivo de trabalhadores ou em virtude do simples facto de residir no território nacional e cuja extensão aos trabalhadores nacionais de outro Estado-Membro parece, por conseguinte, provável que facilite a mobilidade desses trabalhadores na comunidade.

⁹¹ Acórdão Kersbergen-Lap, de 6 de julho de 2006, Processo C-154/05, EU:C:2006:449.

c) Deve estar elencado no Anexo X⁹².

Esses benefícios de tipo misto são, normalmente, benefícios testados nos termos de taxa fixa com recursos pagos em uma das contingências listadas no artigo 3.º (1). Ao mesmo tempo, eles devem prosseguir o objetivo de prevenir a pobreza ou o objetivo da integração social para ser “especial”. Os benefícios de incapacidade normalmente não são especiais nesse sentido, a menos que sejam projetados para atender às necessidades específicas em termos de integração social dos destinatários na sociedade, onde isso é mais difícil pela sua deficiência. Os benefícios que simplesmente visam compensar os custos adicionais causados pela incapacidade e melhorar o estado de saúde e a qualidade de vida da pessoa, como pessoa dependente de cuidados, foram classificados como benefícios de cuidados de longa duração e, portanto, benefícios de doença pelo TJUE.

Por último, mas não menos importante, o âmbito material do regulamento, em relação com o seu antecessor, foi ampliado para cobrir os benefícios legais de pré-reforma, definidos como “qualquer prestação pecuniária que não seja uma prestação por desemprego, nem uma prestação antecipada por velhice, concedida a partir de determinada idade, ao trabalhador que tenha reduzido, cessado ou suspenso as suas atividades remuneradas até à idade em que poderá ter acesso à pensão por velhice ou à pensão por reforma antecipada e cujo benefício não dependa da condição de se colocar à disposição dos serviços de emprego do Estado competente” «artigo 1.º (x), do Regulamento (CE) n.º 883/2004». O TJUE até ao momento tem-se recusado a ligá-los ao sistema de coordenação⁹³, pelo que a sua inclusão no atual regulamento introduz o princípio da legislação aplicável a estes benefícios e proporciona às pessoas sob esses regimes a garantia de que podem residir em qualquer Estado-Membro da UE continuando a receber os seus benefícios, mas também que estão cobertos por cuidados de saúde e receberão os benefícios familiares lá.

No entanto, uma vez que os regimes de pré-reforma só existem num número muito pequeno de Estados-Membros, o Regulamento (CE) n.º 883/2004 exclui a aplicação das regras de agregação de períodos para a aquisição do direito a benefícios de pré-reforma⁹⁴. Portanto, não são, como tal, “totalmente coordenados”. Além disso, há uma segunda

⁹² Ver artigo 4.º (2) (a) do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 e artigo 70.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

⁹³ Acórdão Thévenon, de 9 de novembro de 1995, Processo C-475/93, EU:C:1995:371.

⁹⁴ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 47-79.

limitação – apenas os sistemas jurídicos são abrangidos pelo Regulamento e, em muitos países, os benefícios de pré-reforma são organizados por meio de acordos coletivos de trabalho⁹⁵. O aumento do número de benefícios não estatutários, em particular, encontrados em acordos contratuais de negociação coletiva, podem levar a problemas crescentes com a sua cobertura. Finalmente, pode-se considerar esta “ampliação” como anacrônica ou mesmo irônica numa era em que os governos nacionais estão a fazer um grande esforço para reduzir este tipo de – regime estatutário ou não estatutário – a fim de manter as pessoas pelo maior tempo possível no mercado de trabalho.

Concluindo, embora não se possa categoricamente chamar de princípio geral de coordenação, o escopo do regulamento (material e pessoal) mudou tão fundamentalmente ao longo dos seus anos de existência e sempre foi objeto de discussão, que a consideração como princípio geral de coordenação pode ser justificada. Especialmente, o escopo pessoal sofreu muitas mudanças desde a criação do sistema de coordenação. A crescente influência da cidadania europeia⁹⁶ desde a sua introdução no Tratado de Maastricht, anunciavam uma nova ampliação. O escopo material, como já referido, copiando os riscos tradicionais de segurança social da Convenção da OIT 102 de 1952, sempre foi estático. A crescente pressão da jurisprudência do Tribunal de Justiça em vários domínios e o dinamismo das legislações nacionais de segurança social também fizeram com que as esperanças fossem elevadas no que diz respeito à modernização do âmbito material do regulamento. O atual escopo material certamente deixou várias questões abertas, mas também a ampliação do escopo pessoal não deve ser sobrestimada em comparação com a situação no âmbito do anterior Regulamento (CEE) n.º 1408/71.

⁹⁵ Artigo 1.º (l) do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

⁹⁶ Jacobs, F.G. (2007). Citizenship of the European Union – A Legal Analysis. *European Law Journal*, Vol. 13, edição 5, pp. 591-610 e Guibboni, S. (2007). Free movement of Persons and European Solidarity. *European Law Journal*, pp. 360-379.

3. Os princípios base da coordenação dos sistemas de segurança social

Independentemente de o conteúdo dos regulamentos de coordenação⁹⁷ ter sido alterado diversas vezes, os princípios base da coordenação dos sistemas de segurança social, estabelecidos inicialmente em 1957, permanecem atualmente. Embora não exista uma fixa e exaustiva lista de princípios de coordenação de segurança social, a maioria dos autores⁹⁸ concorda que um denominador comum pode ser encontrado. O princípio que determina a aplicação de apenas uma legislação (unicidade de legislação), o princípio da igualdade de tratamento ou da não discriminação, o princípio da agregação períodos de seguro, residência ou trabalho e o princípio da exportação dos benefícios constituem, ao longo de 6 décadas, o quadro geral de coordenação. Sem alterações fundamentais a reportar, os princípios têm sido adaptados de acordo com o exercício da modernização e simplificação de todo o quadro de coordenação, a fim de ter em conta diversos desenvolvimentos na legislação nacional de segurança social, bem como na jurisprudência do TJUE.

Os quatro princípios base visam proteger os direitos de assistência social das pessoas migrantes e resolver os problemas criados pela territorialidade e diversidade dos sistemas de segurança social nacionais⁹⁹. Paralelamente aos principais e bem conhecidos princípios relativos à coordenação da segurança social, o regulamento atual de base (artigo 76.º) trouxe um princípio já existente para primeiro plano, o princípio da boa administração.

Novos desenvolvimentos no âmbito da cidadania europeia e a influência de outro princípio “constitucional” do TUE, da livre circulação de pessoas, desempenham um papel importante e, no futuro, desafiam ainda mais o quadro de coordenação. Na verdade,

⁹⁷ Nomeadamente, Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de abril de 2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (JOUE L-166/1 de 30.4.2004) e Regulamento (CE) n.º 987/2009 de Parlamento Europeu e do Conselho de 16 de setembro de 2009 que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social (JOUE L-284/1 de 30.10.2009).

⁹⁸ Verschuere, H. (2004). The relationship between Regulation (EEC) 1612/68 and Regulation (EEC) 1408/71 analysed through ECJ case law on frontier workers. E.J.S.S., Vol. 6, p. 8; Martinsen, D. (2005). Social Security Regulation in the EU: The De-Territorialization of Welfare, em De Burca, G. (ed.), EU Law and the Welfare State. Oxford, Oxford University Press, p. 90 e Paskalia, V. (2007). Free Movement, Social Security and Gender in the EU. Oxford, Hart Publishing, p. 58.

⁹⁹ Drüner, M. (2016). Cobertura da Segurança Social noutros Estados-Membros da UE. Fichas técnicas sobre a União Europeia, pp. 1-5. Disponível em <http://www.europarl.europa.eu>.

ao lado dos benefícios totalmente coordenados, outras categorias estão sujeitas a um menor nível de coordenação devido à sua exclusão de um princípio de coordenação. Este é, em particular, o caso em relação às derrogações à regra de exportabilidade (prestações de desemprego e prestações especiais não contributivas), à regra de agregação de períodos (prestações de pré-reforma) bem como a respeito das regras da legislação aplicável (trabalhadores destacados)¹⁰⁰. Não é coincidência que estas exceções aos princípios gerais sejam muitas vezes as “batatas quentes” no campo da coordenação da segurança social europeia.

A lei de coordenação da segurança social é um campo que é continuamente desafiado por uma infinidade de fatores. Em primeiro lugar, as regras de coordenação são confrontadas com a natureza extremamente dinâmica e às vezes volátil da legislação nacional de segurança social. Em segundo lugar, tem de responder a diferentes desenvolvimentos legais e sociais e isso inevitavelmente também tem repercussões no sistema de coordenação. Para indicar os exemplos mais óbvios, algumas mudanças demográficas e sociais, como o envelhecimento da população, o aumento de situações familiares atípicas e o rápido desenvolvimento do ambiente tecnológico, tiveram e ainda têm efeitos aparentes sobre a forma como os sistemas de segurança social estão conectados na UE. Estes três exemplos baseiam-se, respetivamente, no surgimento de proteção nos cuidados de longa duração, fricções entre sistemas nacionais em relação a casais divorciados ou casamentos homossexuais e no aumento de novos tratamentos médicos. Paralelamente, o sistema de coordenação teve que lidar com um escopo pessoal cada vez mais alargado, um número crescente de Estados-Membros e tipos de sistemas de segurança social, novos tipos de migração e novos padrões de trabalho¹⁰¹.

As implicações ao duradouro sistema de coordenação não são, no entanto, apenas externas, uma vez que a necessidade sempre contínua de adaptação também acha causas dentro do quadro legal da Comunidade. Desde a sua criação, a jurisprudência do TJUE sempre desempenhou um papel decisivo na evolução das regras de coordenação. Ademais, as pressões deste lado tiveram um papel dominante no recente debate sobre a coordenação da segurança social, uma vez que a aplicação do direito Comunitário

¹⁰⁰ Nickless, J. e Siedl, H. (2004). Co-ordination of Social Security in the Council of Europe: Short Guide. Council of Europe Publishing, Estrasburgo, pp. 45-96.

¹⁰¹ Para mais desenvolvimentos consultar Barslund, M. e Busse, M. (2014). Making the Most of EU Labour Mobility. Report of a CEPS Task Force. Centre for European Policy Studies, Bruxelas e Nickless, J. e Siedl, H. (2004). Co-ordination of Social Security in the Council of Europe: Short Guide. Council of Europe Publishing, Estrasburgo.

primário às situações de segurança social transfronteiriças comuns leva a soluções controversas. A aplicação da livre prestação de serviços aos cuidados de saúde é provavelmente o exemplo mais conhecido, mas as recentes decisões sobre os direitos de circulação e de residência dos cidadãos europeus também têm sido seguidas atentamente pelos advogados e profissionais da segurança social europeus¹⁰².

Embora algumas pequenas melhorias tenham sido obtidas em relação ao escopo pessoal e material no atual Regulamento, muitas questões problemáticas permanecem e requerem mais atenção no futuro. O Regulamento (CE) n.º 883/2004 foi um novo começo no quadro da coordenação, mas os desafios atualmente encontrados levantam a questão de saber se não é hora de refletir sobre um novo quadro, talvez deixando de lado as decisões tomadas há décadas e novamente confirmadas pelo legislador comunitário aquando da entrada em vigor do atual Regulamento¹⁰³.

3.1. Princípio da boa administração

O princípio da boa administração e cooperação já estava incluído no sistema do Regulamento (CEE) n.º 1408/71. Os artigos 84.º e 84.º-A, sobre a «cooperação entre as autoridades competentes» e sobre as «relações entre as instituições e as pessoas abrangidas pelo presente regulamento» já constituíam regras para garantir que o lado administrativo da coordenação era tratado tão eficientemente quanto possível. Este princípio atribuía uma obrigação de cooperação entre as instituições dos Estados-Membros e proporcionava uma assistência recíproca para o benefício dos cidadãos. Estes artigos previam a comunicação de informações relevantes entre as autoridades, boa assistência administrativa, comunicação direta entre as autoridades e seus segurados, a proibição de recusa de reclamações ou documentos com base na língua, o dever de

¹⁰² Overmeiren, F. (2009). General principles of coordination of social security: ruminating ad infinitum? EUSA 2009 Biennial Conference Los Angeles, California. Social Law Department, Ghent University. pp. 4-6;

¹⁰³ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, p. 47.

informação mútua entre os segurados e as autoridades competentes e a obrigação de o último fornecer certas informações “dentro de um prazo razoável”.

Todavia, na prática, essas regras nunca funcionaram como o legislador tinha pretendido ao elaborar as disposições. O intercâmbio de informações por meio de formulário eletrônico (*E-form*), embora no geral extremamente valioso, muitas vezes funciona defeituosamente e as principais queixas recorrentes neste campo relacionam-se com formulários incorretos ou ambigualmente preenchidos ou incompletos, bem como com o problema de atrasos no recebimento de informações de autoridades competentes de outros Estados-Membros¹⁰⁴. Isto é frequentemente a fonte de uma crescente irritação e frustração entre as instituições nacionais. É óbvio que esses problemas, altamente práticos e não teórico-legais, podem ter um grave impacto na aplicação dos direitos dos usufruidores dos benefícios da segurança social.

Contudo, as disposições para reforçar realmente a boa administração não se encontram no atual Regulamento (CE) n.º 883/2004. O artigo 76.º sobre “boa cooperação” é mais ou menos uma mistura dos artigos do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 acima mencionados, dos quais determinadas disposições em matéria de proteção de dados pessoais foram extraídas e colocadas num artigo separado. Todos os deveres do regulamento atual relativos à boa comunicação entre as instituições e sua obrigação de atuar dentro de um prazo razoável tinham já sido incorporados no anterior regulamento. No entanto, o atual Regulamento de aplicação «Regulamento (CE) n.º 987/2009» por si só e como um todo é um instrumento para simplificar os procedimentos e reduzir o tempo necessário para que as instituições nos vários ramos da segurança social respondam e processem casos transfronteiriços. Este “instrumento executivo” desenvolve o princípio de uma cooperação mais estreita entre as várias partes interessadas a que se refere o Regulamento (CE) n.º 883/2004 e foi significativamente enriquecido por várias inovações extraídas da jurisprudência do TJUE e de outras lições do passado. Os artigos 2.º e 3.º contêm o escopo e as regras para o intercâmbio entre instituições (relacionadas com a partilha de dados, o reenvio para a instituição designada e aos modos de transferência de dados) por um lado e entre os beneficiários e as instituições (partilha de informações, acesso a dados, soluções e procedimentos, etc.), por outro.

¹⁰⁴ A esse respeito ver Jorens, Y. e Hadju, J. (2008). trESS European Report on the Application and Implementation of the European Regulations 1408/71 and 574/72 in the Member States of the European Union. Disponível em: <http://www.tress-network.org>.

Como suporte deste objetivo, as regras obrigam a um intercâmbio eletrónico de dados entre instituições, o que deverá ser feito através do chamado sistema EESSI (*Electronic Exchange of Social Security Information* – Intercâmbio Eletrónico de Informações sobre a Segurança Social)¹⁰⁵. O EESSI é um sistema de informação que irá ajudar os organismos de segurança social em toda a UE numa troca de informação mais precisa, eficiente e segura, garantindo mais satisfatoriamente os direitos dos cidadãos, acelerando e tornando mais preciso e oportuno o pagamento das prestações de segurança social¹⁰⁶. Todas as comunicações entre organismos nacionais ocorrerá usando os documentos eletrónicos estruturados (*SED's – structured electronic documents*), estes documentos serão enviados via EESSI para o destinatário competente de outro Estado-Membro. Os funcionários dos organismos de segurança social serão capazes de encontrar o destino correto utilizando um diretório de organismos nacionais. Firmado no artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 987/2009, cobrirá todos os ramos da segurança social enumerados no artigo 3.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 e possibilitará intercâmbios sobre a coordenação de segurança social entre 32 países (28 Estados-Membros bem como Islândia, Liechtenstein, Noruega e Suíça)¹⁰⁷.

Já reconhecido há muito por aqueles que lidam com a coordenação da segurança social como de primordial importância para a boa implementação das regras, a boa administração e a cooperação foram claramente atribuídas a um *status* mais elevado no atual sistema de coordenação¹⁰⁸. Essa cooperação e comunicação entre as instituições competentes é, de facto, o fundamento e a condição *sine qua non* para os outros princípios de coordenação, sendo estes impossíveis operar sem o primeiro. A aplicação prática dos princípios de igualdade de tratamento, a acumulação de períodos, a exportação de benefícios ou a determinação da legislação aplicável não seria possível sem a intervenção das administrações nacionais competentes dos Estados-Membros. Pode-se até mesmo afirmar que o objetivo de formular a maneira mais eficaz de administrar esse complexo

¹⁰⁵ Dupper, O. (2012). Coordination of Social Security Schemes. KGF working paper, No. 60, p. 21.

¹⁰⁶ O sistema central foi disponibilizado pela Comissão em julho de 2017. Cada país dispõe agora de dois anos para concluir a implantação do EESSI a nível nacional e ligar as suas instituições de segurança social ao sistema de intercâmbio de informações eletrónico transnacional.

¹⁰⁷ Filip, M. e Hirose, K., Coordination of Social Security Systems in the European Union. An explanatory report on EC Regulation n.º 883/2004 and its Implementing Regulation n.º 987/2009, em Bochanis, A. e Perminova, O. (eds) (2010). International Labour Office, ILO Decent Work Technical Support Team and Country Office for Central and Eastern Europe. Budapest.

¹⁰⁸ Perrin, G. (1993). La sécurité sociale – son histoire a travers les textes. Histoire du droit international de la sécurité sociale. Association pour l'étude de l'Histoire de la Sécurité Sociale, Paris, Vol. 5, pp. 362–363.

conjunto de regras pode ser de maior importância do que mudar o conteúdo legal do regulamento principal. Não será difícil verificar que ainda há muito trabalho pela frente para as instituições competentes. No entanto, uma advertência importante deve ser lembrada: o bom funcionamento da coordenação internacional depende de administrações nacionais bem organizadas e eficazes¹⁰⁹.

3.2. Princípio da unicidade de legislação

A determinação da legislação aplicável é um dos princípios fundamentais da segurança social para os trabalhadores migrantes, impedindo a sujeição simultânea a várias legislações¹¹⁰ e adotando como regra geral a sujeição à legislação do país de trabalho (*lex loci laboris*). Resulta do artigo 11.º (1), do Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, no qual os trabalhadores migrantes que exercem atividades no território da UE estão sujeitos, à legislação de um único Estado-Membro. O objetivo é evitar dúvidas sobre qual lei específica rege a proteção social do trabalhador migrante.

Na ausência deste princípio, tendo em conta que pertence à soberania nacional de qualquer Estado-Membro para determinar as condições e os critérios em que as pessoas podem ser seguradas (local de trabalho, residência, nacionalidade, etc.), pode ocorrer uma situação que exigisse a aplicação simultânea de duas ou mais leis conflitantes ou que parecesse cair fora de qualquer legislação relevante. O objetivo deste princípio é, por conseguinte, assegurar no interesse do trabalhador migrante que existe uma proteção completa, imediatamente disponível, onde quer que o trabalhador esteja nesse momento¹¹¹.

¹⁰⁹ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 49-52.

¹¹⁰ O sistema de coordenação aponta para a legislação aplicável, mas também garante que, em princípio, uma única legislação seja aplicável também para benefícios como para as contribuições. Cf. Processo C-71/93, Van Poucke; Processo C-302/84, Ten Holder.

¹¹¹ ILO (1984). Introduction to social security, Geneva, ILO, p. 154.

Os métodos para determinar a legislação aplicável podem ser diversos e nem sempre são fáceis de aplicar, desde o local de trabalho até o local de residência ou localização do empregador, etc. Na União Europeia, foi feita a opção de escolher o local de trabalho, a *lex loci laboris*, como critério para a definição da legislação aplicável. Os argumentos legais e práticos foram a origem desta decisão. A ideia era vincular claramente os direitos de segurança social do migrante ao sistema legal do país ao qual está mais ligado na vida diária. A *lex loci laboris* não estava, portanto, apenas em linha com os esquemas iniciais de segurança social a serem coordenados, mas também reflete a ideia de que a segurança social é um complemento para o trabalho realizado e que a segurança social e o trabalho estão muitas vezes intimamente relacionados, por exemplo, para o cálculo de benefícios ou para a organização administrativa¹¹².

Também coincide com a regra de conflito aplicável na área de trabalho «ver Convenção de Roma de 1980 e Regulamento (CE) n.º 593/2008». Escolher a residência do trabalhador também pode incentivar o empregador a escolher com base no nível de contribuições, pois podem diferir entre os Estados. A este respeito, a escolha do fator de conexão da *lex loci laboris* segue os princípios gerais da livre circulação de trabalhadores, que foi – pelo menos na adoção dos regulamentos de coordenação – o quadro de referência. A segurança social também é um aspeto do direito público, relativo a uma questão de divisão financeira dos custos de segurança social para os trabalhadores migrantes¹¹³.

Como resultado, a concorrência, no que diz respeito aos trabalhadores, ocorre de acordo com os termos aplicáveis ao mercado onde o trabalho é realizado. É somente quando a natureza de alguns tipos de emprego que tornam a aplicação estrita da lei do local de trabalho impossível, que fatores de conexão alternativos, como o local de residência ou a localização do empregador, são estabelecidos. A regra de conflito não só determina onde o empregado está segurado, mas também onde o empregador deve pagar contribuições. A este respeito, é irrelevante que o empregador não tenha outro *link* para com esse Estado além do fato do seu trabalhador trabalhar para ele lá, mesmo que o

¹¹² O salário do beneficiário é frequentemente um critério importante no cálculo dos benefícios.

¹¹³ Ver Van Raepenbusch, S. (1991). La sécurité sociale des personnes qui circulent à l'intérieur de la Communauté économique européenne. Bruxelles, Story-Scientia, p. 225.

empregador esteja estabelecido em outro Estado-Membro e pague menos contribuições¹¹⁴.

Lex loci laboris é, portanto, a regra geral de ligação, a ser aplicado mesmo quando não foi feita nenhuma escolha¹¹⁵. O Regulamento (CE) n.º 883/2004 apenas derroga a regra geral de adesão ao Estado do emprego em situações específicas e por razões de viabilidade e eficácia, que tornam a ligação ao estado de residência mais adequado e em conformidade com interesse de trabalhadores transfronteiriços¹¹⁶.

A opção fundamental para a *lex loci laboris*, no entanto, foi muitas vezes questionada, em diferentes momentos de adesão, quando os novos Estados-Membros, em particular com base na residência, se juntaram à União Europeia. O Estado do emprego deixaria de ser considerado o mais apropriado ou adequado¹¹⁷. O crescente número de países que adotam o modelo Beveridgiano/Nórdico, bem como a introdução de elementos de residência e benefícios não contributivos nos países tradicionais do modelo Bismarckiano¹¹⁸, são muitas vezes vistos como justificativas para questionar o *lex loci laboris*.

Embora esta discussão às vezes se vire demasiadamente na direção de uma abordagem específica do país, contando o número real de sistemas baseados na residência, em comparação com os esquemas iniciais a serem coordenados no início da União Europeia, o atual quadro de coordenação «Regulamento (CE) n.º 883/2004» confirma, e até certo ponto reforça, a escolha da *lex loci laboris*. Além disso, neste regulamento, uma pessoa que exerça uma atividade assalariada ou não assalariada num

¹¹⁴ Acórdão *Foot-Ball Club d'Andlau*, de 24 de junho de 1975, Processo C-8/75, EU:C:1975:87, p. 739; o próprio artigo 91.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 salienta que «um empregador não é obrigado a pagar contribuições aumentadas devido ao facto de o seu estabelecimento, a sede social ou o local de sua empresa estarem em território de um Estado-Membro que não seja o Estado competente». No atual Regulamento (CE) n.º 883/2004, esta regra autoevidente foi abolida.

¹¹⁵ Acórdão *Rebmann*, de 29 de junho de 1988, Processo C-58/87, EU:C:1988:344, determina que a tomada em consideração dos períodos de desemprego de um trabalhador transfronteiriço, para fins de cálculo dos direitos à pensão cai, na ausência de uma disposição específica, sob a regra geral, o que faz com que a situação dos trabalhadores transfronteiriços seja governada, em princípio, pela lei do Estado do emprego (considerando 19).

¹¹⁶ Acórdão *Rebmann*, de 29 de junho de 1988, Processo C-58/87, EU:C:1988:344 (considerando 15).

¹¹⁷ Christensen, A. e Malmstedt, M. (2000). *Lex Loci Laboris versus Lex Loci Domicilii – An Inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law*. European Journal of Social Security, Kluwer Law International, edição 1, p. 69; ver também Pieters, D. (1997). *Towards a radical simplification of the social security coordination. Exploratory study on possibilities of replacement of Regulations (EEC) N^{os} 1408/71 and 574/72 in order to simplify the EC co-ordination of social security schemes*, em Schoukens, P. (ed.), *Prospects of social security coordination*, Leuven, Acco, p. 190.

¹¹⁸ World Health Organization. (2000). *The World Health Report 2000 – Health Systems: Improving Performance*. Geneva.

Estado-Membro estará sujeita à legislação desse Estado-Membro¹¹⁹. Somente para pessoas não ativas, o local de residência é aplicável¹²⁰.

Uma questão atual e muito sensível, que abordarei no ponto seguinte mais detalhadamente, diz respeito a uma regra específica e refere-se aos trabalhadores destacados, para os quais a legislação do Estado-Membro onde eles normalmente realizam as suas atividades pode permanecer aplicável durante um determinado período de atividades no exterior.

Em virtude do que foi mencionado, não poderemos afirmar que o Regulamento (CE) n.º 883/2004 trouxe uma mudança radical em comparação com o seu antecessor. Em termos gerais, as principais regras gerais e especiais permaneceram, mas foram limpas, modernizadas, melhor estruturadas e tornadas mais coerentes. O princípio da *lex loci laboris* mantém-se dominante e para as pessoas economicamente inativas, há uma referência clara ao Estado-Membro de residência. Este é o Estado-Membro onde exerceu atividades anteriores no caso da receção de benefícios de curto prazo em dinheiro. Para as pessoas com ocupações em dois ou mais Estados-Membros¹²¹, as regras não foram substancialmente alteradas, mas foram simplificadas com um papel dominante para o Estado onde uma parte significativa das atividades é realizada. O atual regulamento também deu pouca atenção a várias regras especiais para grupos especiais que complicavam desnecessariamente o sistema de coordenação¹²². Neste exercício de eliminação de “tratamentos especiais” no regulamento, as regras especiais sobre os trabalhadores transfronteiriços em todo o regulamento permaneceram praticamente inalteradas.

Mais de cinquenta anos após a entrada em vigor dos primeiros regulamentos de coordenação da UE, os novos desenvolvimentos nos padrões de migração¹²³, bem como

¹¹⁹ Artigo 11.º (3) (a) do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

¹²⁰ Artigo 11.º (3) (e) do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

¹²¹ Artigo 13.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

¹²² Artigo 13.º (3) do Regulamento (CE) n.º 833/2004, anterior Anexo VII do Regulamento (CEE) n.º 1408/71. Em comparação com o Regulamento (CEE) n.º 1408/71, o Regulamento (CE) n.º 883/2004 suprime regras separadas para categorias especiais de pessoas. Nos termos do Regulamento (CE) n.º 883/2004, já não existe uma regra especial para os trabalhadores de transporte internacional, marinheiros, pessoas que trabalham como empregado e como trabalhador independente em diferentes países, funcionários públicos com outras ocupações e pessoas empregadas por missões diplomáticas e postos consulares.

¹²³ Aqui, é preciso notar que não só os novos padrões de migração representam problemas no campo da coordenação da segurança social, mas também os novos padrões de trabalho. O "Teletrabalho" é um exemplo de um quebra-cabeças se alguém tiver que aplicar as regras de coordenação atuais. Ver sobre as novas formas de mobilidade e possíveis novas regras de conflito, o relatório preparado pelo grupo de pesquisa dentro do projeto trESS (Training and Reporting on European Social Security), Jorens, Y. e Lhernould, JP.

a crescente dependência direta e a aplicabilidade dos princípios fundamentais da legislação da UE levaram a uma situação em que um novo conjunto de regras de conflito deve ser considerado. Essas regras não devem ser apenas cosméticas e devem considerar os princípios fundamentais por trás dessas regras, como o princípio da neutralidade, o caráter compulsório e uma única legislação aplicável. Alguns desses princípios podem ser adaptados no interesse do trabalhador e devem estar em conformidade com a livre circulação de trabalhadores. O momento certo agora existe para avaliar as regras de conflito atuais contra um teste do equilíbrio de interesses.

3.2.1. A problemática dos trabalhadores destacados

A prestação transfronteiriça de serviços com trabalhadores destacados é parte integrante das liberdades económicas no mercado interno da UE. No melhor dos casos, esta disposição é uma parte lógica de uma verdadeira divisão do trabalho à escala europeia entre empreiteiros e subcontratados especializados. No pior dos casos, a prestação transfronteiriça de serviços pode ser usada falsamente como método para recrutar mão de obra temporária barata.

A Diretiva relativa ao destacamento de trabalhadores da UE¹²⁴, estabelecida em meados da década de 1990, tentou resolver as regras de destacamento que poderiam garantir os direitos dos trabalhadores destacados no território em que o trabalho foi realizado. O ponto de partida foi que um empregador estrangeiro, que presta serviços temporariamente, com trabalhadores destacados, tem que respeitar uma grande parte das normas laborais aplicáveis no país anfitrião¹²⁵. O pensamento básico por trás da Diretiva

(eds.), Fillon, J.C. Roberts, S. e Spiegel, B. (2008). Think Tank Report 2008, Towards a new framework for applicable legislation. New forms of mobility, coordination principles and rules of conflict, Training and Reporting on European Social Security. Project DG EMPL/E/3 – VC/2007/0188, Bruxelas, p. 34, publicado no site do TRESS (<http://www.tress-network.org>). Por enquanto, o think tank concentra-se na situação especial de mobilidade intragrupo.

¹²⁴ Diretiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 16 de dezembro de 1996 relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços.

¹²⁵ Acórdão Finalarte, de 25 de outubro de 2001, Processos C-49/98, C-50/98, C-52/98 a C-54/98 e C-68/98 a C-71/98, EU:C:2001:564.

era formular um “núcleo duro” de disposições mínimas, combinadas com condições de trabalho em matérias diferentes das referidas, a serem aplicadas de forma não discriminatória e com base em normas imperativas (de direito do trabalho ou acordos coletivos geralmente aplicáveis)¹²⁶.

O destacamento foi utilizado pela primeira vez no campo da coordenação da segurança social na Europa. As regras de coordenação baseiam-se no princípio da aplicação de apenas uma legislação ao mesmo tempo. As regras visam garantir a igualdade de tratamento e a não discriminação pela aplicação da *lex loci laboris* ou do princípio do país de acolhimento. Isto significa que, como regra geral, a legislação é a aplicável no Estado-Membro em que a pessoa exerce a sua atividade como trabalhadora assalariada ou desempregada. No quadro da coordenação tal como formulado, a derrogação das regras gerais é possível em situações específicas que justificam outros critérios de aplicabilidade. O destacamento é uma dessas exceções¹²⁷.

O destacamento de trabalhadores no âmbito da prestação de serviços pode ser definida de forma relativamente clara. Com base no artigo 1.º (3), pode ser subdividido em vários elementos importantes:

a) Pressupõe a existência de um contrato de trabalho no país de origem (ou, no caso de trabalhador independente destacado, a continuação da mesma atividade económica). Os trabalhadores destacados estão sujeitos a um contrato de trabalho direto assinado com a empresa de destacamento no país de origem.

b) A empresa de destacamento é uma empresa genuína, registada e que normalmente realiza as suas atividades no país de origem. A empresa de destacamento assinou um contrato comercial para a prestação temporária de serviços com um usuário/cliente no país anfitrião. A provisão de serviços é, portanto, por um período limitado.

c) O trabalhador destacado deve trabalhar no requisitado e sob o controle da empresa de destacamento. Os trabalhadores destacados trabalham com remuneração

¹²⁶ Cremers, J. e Donders, P. (eds) (2009). The free movement of workers in the European Union. Directive 96/71/EC on the posting of workers within the framework of the provision of services: its implementation, practical application and operation. CLR/Reed Business Information, CLR Studies 4, Bruxelas, pp. 15-55. Acórdão Portugaia Construções, de 24 de janeiro de 2002, Processo C-164/99, EU:C:2002:40; Acórdão Laval un Partneri, de 18 de dezembro de 2007, Processo C-341/05, EU:C:2007:809; Acórdão ITWF contra Viking Line ABP, de 11 de dezembro de 2007, Processo C-438/05, EU:C:2007:772.

¹²⁷ Acórdão Plum, de 9 de novembro de 2000, Processo C-404/98, EU:C:2000:607.

relacionada aos serviços que estão assentes no contrato comercial entre o empregador de destacamento e o usuário / cliente.

A Diretiva de destacamento de trabalhadores tem sido objeto de uma série de processos judiciais¹²⁸. O resultado desses casos demonstrou que o TJUE e a Comissão Europeia estão a trabalhar para uma interpretação restrita e restritiva desta Diretiva. De acordo com o TJUE, a lista de disposições relativas ao trabalho e às condições de trabalho é exaustiva. As regras obrigatórias adicionais são limitadas às regras, “que, pela sua natureza e propósito, atendem aos requisitos imperativos de interesse público”. De acordo com o TJUE, não cabe aos Estados-Membros determinar a política pública que justifica regras imperativas adicionais além das disposições mínimas enumeradas na Diretiva. Esta restrição do TJUE significa, em termos práticos, que um nível de proteção superior ao mínimo não pode ser imposto a empresas estrangeiras com trabalhadores destacados. Os acórdãos do TJUE criam uma situação em que os prestadores de serviços estrangeiros não têm de cumprir regras obrigatórias que são disposições imperativas da legislação nacional e que, portanto, devem ser respeitadas pelos prestadores de serviços nacionais¹²⁹.

Esta interpretação contradiz a intenção do legislador, na medida em que foi formulada e concluída a Diretiva relativa ao destacamento de trabalhadores: “A presente diretiva não prejudica a aplicação pelos Estados-Membros, em conformidade com o Tratado, às empresas nacionais e às empresas de outros Estados com base na igualdade de tratamento, nos termos e condições de trabalho em matérias diferentes das referidas no primeiro parágrafo do artigo 3.º (1) no caso de disposições de ordem pública” (artigo 3.º da Diretiva 96/71/CE). O TJUE também bloqueou seriamente as possibilidades de os Estados-Membros controlarem e aplicarem as regras de destacamento.

Uma das principais conclusões na minha avaliação prática é que o uso do mecanismo de destacamento varia entre uma parceria normal e decente há muito

¹²⁸ Acórdão Seco/EVI, 3 de fevereiro de 1982, Processos C-62/81 e 63/81, EU:C:1982:34; Acórdão Rush Portuguesa, de 27 de março de 1990, Processo C-113/89, EU:C:1990:142; Acórdão Vander Elst, de 9 de agosto de 1994, Processo C-43/93, EU:C:1994:310; Acórdão Herbosch Kiere, de 26 de janeiro de 2006, Processo C-2/05, EU:C:2006:69; Acórdão Arblade e Leloup, de 23 de novembro de 1999, Processos C-369/96 e C-376/96, EU:C:1999:575.

¹²⁹ Scharpf, F. W. (2009). Legitimacy in the Multilevel European Polity. *European Political Science*, Vol. 1; Joerges, C. e Rödl, F. (2008). On the “Social Deficit” of the European Integration Project and its Perpetuation through the ECJ-Judgements in Viking and Laval. RECON Online Working Paper, Vol. 2008/06. Disponível em:

https://www.researchgate.net/profile/Christian_Joerges/publication/272698090_Das_soziale_Defizit_des_Europaischen_Integration_projekts/links/55881f9c08ae1dfa49d2318e/Das-soziale-Defizit-des-Europaischen-Integrationsprojekts.pdf.

estabelecida entre os parceiros contratantes, para práticas de “*letterbox* ou *shell*”¹³⁰ completamente falsas de recrutamento trabalhista. Quatro características diferentes do recrutamento transfronteiriço relacionado ao destacamento podem ser distinguidas.

1. Destacamento normal com subcontratantes especializados que prestam serviços temporários em outro Estado-Membro da UE com trabalhadores qualificados bem remunerados ou pessoal qualificado pertencente à força de trabalho principal das empresas de destacamento.

2. Destacamento “perfeitamente legal” onde o cálculo é feito entre o envolvimento de uma força de trabalho doméstica e trazer uma força de trabalho do exterior sob a premissa da livre prestação de serviços. Aqui, à primeira vista, nada está errado. Mas, o cálculo é simples, um subcontratado que pode fornecer uma força de trabalho básica num país com baixos pagamentos de segurança social é mais barato do que um subcontratado doméstico. Se isso for combinado com longas horas de trabalho e condições de vida e trabalho precárias, pode questionar-se o caráter jurídico do destacamento.

3. Práticas questionáveis de destacamento “legal” em que a força de trabalho recrutada é confrontada com deduções de custos administrativos, para hospedagem e transporte, deduções fiscais e o reembolso obrigatório (após o retorno para casa) dos pagamentos de salários (mínimos)¹³¹. Estas são práticas que estão em violação das disposições da Diretiva de destacamento.

4. Finalmente, diferentes tipos de destacamento “falso”, variando de: cópia e a distribuição de formulários E101/A1¹³², o recrutamento de trabalhadores destacados que já estavam no país de acolhimento ou os trabalhadores se transformarem em fictícios empregados, destacamento por meio de companhias de *letterbox* ou *shell* e faturas não

¹³⁰ Uma empresa *letterbox* é uma empresa que é criada com a intenção de contornar obrigações legais e convencionais. Exemplos disso são a tributação, segurança social, IVA e salários. Essas empresas realmente não realizam atividades económicas reais, embora alegando fazê-lo. As empresas *shell* são entidades corporativas que não possuem operações comerciais ativas ou ativos significativos na sua posse. Não fabricam nada nem prestam nenhum serviço. Geralmente são usadas para fazer transações financeiras. Os seus recursos, se existirem, só existem em papel e não na realidade. Nesse sentido são vistas com suspeita, pois podem ser usadas para lavagem de dinheiro, evasão de impostos e outras atividades ilegais. São muitas vezes criadas para evitar impostos sem atrair ações legais.

¹³¹ Acórdão Rush Portuguesa, de 27 de março de 1990, Processo C-113/89, EU:C:1990:142.

¹³² Formulários comprovativos dos direitos de segurança social quando se desloca na UE. Útil para provar pagamento de contribuições sociais noutro país da UE se for trabalhador destacado ou trabalhar em vários países ao mesmo tempo. Ver Acórdão IKA, de 25 de fevereiro de 2003, Processo C-326/00, EU:C:2003:101 e Acórdão Herbosch Kiere, de 26 de janeiro de 2006, Processo C-2/05, EU:C:2006:69.

verificáveis para a prestação de serviços. O destacamento é o álibi no caso de controlo no local. O destacamento tornou-se um dos canais para o fornecimento transfronteiriço de mão de obra (barata) no mercado único. O seu uso para os segmentos de mão de obra intensiva dos nossos mercados de trabalho não conduz necessariamente a uma deterioração das condições de trabalho, mas certamente criou uma abertura para novas e não intencionais formas de recrutamento¹³³.

Concluindo, embora a Diretiva destaque o princípio do país anfitrião em termos de remuneração e condições de trabalho, não inclui a afiliação ao regime de segurança social. Esta questão era coberta originalmente pelo Regulamento (CEE) n.º 1408/71 que coordena os sistemas de segurança social dos Estados-Membros. A sua substituição pelo Regulamento (CE) n.º 883/2004 não alterou o princípio retido em relação aos trabalhadores destacados nesta área, a manutenção do regime de segurança social do Estado de envio, no entanto o destacamento não deve exceder 24 meses. Um trabalhador não pode, por exemplo, substituir um dos seus colegas que chegou ao final do seu destacamento. A Diretiva 96/71/CE limita também a questão de verificar os termos do destacamento de um trabalhador para o estabelecimento de uma cooperação administrativa entre os Estados-Membros.

O aumento das infrações levou a Comissão Europeia a apresentar um projeto de diretiva de implementação. A escolha deste instrumento legal pode ser uma surpresa. Ao fazê-lo, a Comissão quer garantir o acervo do texto de 1996, nomeadamente no que se refere ao núcleo definido dos termos. O objetivo da Comissão é fortalecer os meios para prevenir e combater as fraudes no destacamento e integrar, num padrão comunitário, as principais lições aprendidas com a jurisprudência do TJUE.

O controlo das regras de destacamento é difícil e prejudicado pelas limitações do TJUE¹³⁴. A execução não tem sanções fortes, as multas são baixas num contexto extraterritorial e – na maioria dos países – não há instrumentos específicos de aplicação relacionados ao destacamento. Dado o tamanho do fenómeno ou o impacto estimado, o destacamento não é visto, pela maioria dos países, como um problema ou é ignorado. Contudo, uma condição para um bom funcionamento e uma verdadeira prestação de serviços é que os atores e as autoridades competentes envolvidas assumam a

¹³³ Cremers, J. (2009). In search of cheap labour in Europe. Working and living conditions of posted workers. CLR/EFBWW/International Books, CLR Studies 6, Bruxelas.

¹³⁴ Acórdão Fitzwilliam, de 10 de fevereiro de 2000, Processo C-202/97, EU:C:2000:75.

conformidade contratual e as regras de destacamento seriamente. Por conseguinte, a cooperação nacional e bilateral deve ser melhorada, os mecanismos de supervisão devem ser libertados das graves desvantagens criadas pelas decisões do TJUE e a coordenação institucional deve ser garantida e reforçada. É necessário restaurar os objetivos e propósitos das regras do destacamento. Existe uma necessidade urgente de reparar esta parte da Carta Comunitária dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores.

3.3. Princípio da não discriminação ou igualdade de tratamento

Constituindo o objetivo primeiro e fulcral da coordenação das legislações e que pretende evitar que a nacionalidade seja um obstáculo à aplicação das mesmas, temos o princípio da igualdade de tratamento¹³⁵. Segundo este princípio, da legislação de segurança social da UE, é determinada a proibição de qualquer discriminação com base na nacionalidade de qualquer Estado-Membro da UE ou do EEE (Suíça, Noruega, Liechtenstein e Islândia). Os migrantes podem, no país de residência ou de emprego, ser confrontados com legislações que contêm disposições discriminatórias com base na nacionalidade. A legislação nacional pode estabelecer condições mais estritas de aplicação para estrangeiros.

No Tratado sobre o Funcionamento da UE e os seus antecessores, a proibição da discriminação com base na nacionalidade é um princípio fundamental estabelecido no artigo 18.º e no artigo 45.º do TFUE¹³⁶. O artigo 45.º do TFUE assegura a livre circulação de trabalhadores e a não discriminação no domínio das condições de trabalho¹³⁷. Restrições só são permitidas se estas poderem ser justificadas com base na ordem pública, segurança pública ou saúde pública. O artigo 45.º também proíbe a discriminação indireta.

¹³⁵ O conceito de não discriminação é um dos princípios fundamentais do direito da UE e central para qualquer acordo. Ver artigo 18.º do TUE.

¹³⁶ Ver Verschueren, H. (2008). Cross-border workers in the European internal market: Trojan horses for Member States' labour and social security law? *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Vol. 24 (2), pp. 167–199.

¹³⁷ Ver Acórdão Gottardo, de 15 de janeiro de 2002, Processo C-55/00, EU:C:2002:16. Ver também Recomendação 22 de 18 de junho de 2003 da Comissão Administrativa das Comunidades Europeias para a Segurança Social dos Trabalhadores Migrantes.

Inicialmente, o princípio da igualdade de tratamento consagrado no artigo 3.º (1), do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 protegia as pessoas residentes num Estado-Membro contra a discriminação em razão da nacionalidade nas condições de afiliação, de um direito ou do pagamento de um benefício. Em 1999, o TJUE decidiu no caso *Meeusen*¹³⁸ que o Estado-Membro não pode depender a concessão de uma vantagem social na condição de os beneficiários serem residentes no seu território. O resultado deste acórdão foi o artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004, que prevê expressamente a igualdade de tratamento entre nacionais e nacionais de outros Estados-Membros, apátridas e refugiados residentes no território de um Estado-Membro, que estão ou estiveram sujeitos à legislação de segurança social de um ou mais Estados-Membros, bem como aos membros das suas famílias e aos seus sobreviventes.

Este regulamento incorpora a área específica da segurança social, nomeadamente, a proibição de discriminação em razão da nacionalidade, que é aplicável a todas as leis da UE nos termos do artigo 18.º do TFUE. A proibição abrange a discriminação direta e aberta que ocorre quando duas categorias de pessoas, cujas situações factuais e legais que não são essencialmente diferentes, recebem tratamento diferente ou quando situações diferentes são tratadas da mesma maneira. No domínio da segurança social, trata-se de disposições e práticas nacionais que diferenciam sem justificação os nacionais de um país da UE e que tornam o gozo ou elegibilidade de um certo direito, benefício ou oportunidade, subordinada explicitamente à nacionalidade¹³⁹.

O princípio da igualdade de tratamento proíbe não só a discriminação explícita baseada na nacionalidade dos beneficiários dos regimes de segurança social, mas também todas as formas de discriminação encobertas (indiretas) que, através da aplicação de outros critérios distintivos, conduzem de facto ao mesmo resultado¹⁴⁰. O Tribunal de Justiça declarou, no que diz respeito a *O'Flynn*¹⁴¹, que as condições impostas pelo direito nacional devem ser consideradas indiretamente discriminatórias quando, embora aplicáveis independentemente da nacionalidade, afetem essencialmente os trabalhadores

¹³⁸ Acórdão *Meeusen*, de 8 de junho de 1999, Processo C-337/97, EU:C:1999:284.

¹³⁹ Van der Mei, P. (2003). *Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-border Access to Public Benefits*. Hart Publishing, p. 69.

¹⁴⁰ Acórdão *Mora Romero*, de 25 de junho de 1997, Processo C-131/96, EU:C:1997:317; Acórdão *Borawitz*, de 21 de setembro de 2000, Processo C-124/99, EU:C:2000:485; Acórdão *Chateignier*, de 9 de novembro de 2006, Processo C-346/05, EU:C:2006:711; Acórdão *Celozzi*, de 18 de janeiro de 2007, Processo C-332/05, EU:C:2007:35.

¹⁴¹ Acórdão *O'Flynn*, de 23 de maio de 1996, Processo C-237/94, EU:C:1996:206.

migrantes ou quando uma grande maioria dos afetados são trabalhadores migrantes, onde são aplicáveis sem distinção, mas podem ser mais facilmente satisfeitas pelos trabalhadores nacionais do que pelos trabalhadores migrantes ou ainda quando existe o risco de operarem em detrimento particular deste último.

Neste sentido, o artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 estabelece que todas as pessoas a quem se aplica desfrutem dos mesmos direitos e tenham as mesmas obrigações perante a legislação de segurança social de qualquer Estado-Membro¹⁴². Por exemplo, um requisito segundo o qual os benefícios familiares só serão pagos por crianças que nasceram no território estadual. Isto significa que, se um nacional desse Estado tiver um filho nascido em outro Estado, ele não receberá nenhum benefício; esta regra, portanto, parece ser aplicável tanto aos nacionais como aos estrangeiros. No entanto, na realidade, um estrangeiro é mais provável de ter um filho nascido no exterior e, portanto, o impacto dessa regra afetará mais estrangeiros do que os nacionais, tornando-o indiretamente discriminatório¹⁴³.

Uma disposição da legislação nacional deve ser considerada indiretamente discriminatória se for intrinsecamente suscetível de afetar os nacionais de outros Estados-Membros em maior medida que os nacionais do Estado cuja legislação está em causa e se existir um risco consequente de colocar o primeiro numa desvantagem particular. A este respeito, há que ter em conta, em primeiro lugar, que não é necessário estabelecer que a disposição em causa afeta, na prática, uma proporção substancialmente maior de trabalhadores migrantes. O Tribunal considerou que é suficiente que seja suscetível de ter esse efeito. No entanto, deve salientar-se que não proíbe toda discriminação baseada na nacionalidade, mas sim discriminação para a qual não existem razões especificamente justificadas¹⁴⁴.

O princípio da igualdade de tratamento, tal como previsto no artigo 5.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004, inclui semelhantemente a igualdade de tratamento de prestações, rendimentos, factos ou acontecimentos no território de outro Estado-Membro como se tivessem ocorrido no território do Estado-Membro cuja legislação é aplicável.

¹⁴² Ver Acórdão Bragança Linares Verruga, de 14 de dezembro de 2016, Processo C-238/15, EU:C:2016:949 e Acórdão Giersch, de 20 de junho de 2013, Processo C-20/12, EU:C:2013:411.

¹⁴³ Acórdão Comissão contra Luxemburgo, de 10 de março de 1993, Processo C-111/91, EU:C:1993:92; Acórdão Masgio, de 7 de março de 1991, Processo C-10/90, EU:C:1991:107; Acórdão Toia, de 12 de julho de 1979, Processo C-237/78, EU:C:1979:197.

¹⁴⁴ Acórdão Kenny, de 28 de junho de 1978, Processo C-1/78, EU:C:1978:140, p.18.

Os factos ou os acontecimentos ocorridos num Estado-Membro devem ser tidos em conta por outro Estado-Membro como se tivessem ocorrido no seu próprio território. Por conseguinte, se, nos termos da legislação de um Estado-Membro, o recebimento de prestações de segurança social e outros rendimentos tiverem certos efeitos jurídicos, as disposições pertinentes dessa legislação também se aplicam ao recebimento de benefícios equivalentes ou aos rendimentos adquiridos nos termos da legislação de outro Estado-Membro.

Do mesmo modo, se, nos termos da legislação de um Estado-Membro, certos efeitos jurídicos são atribuídos à ocorrência de certos factos ou acontecimentos, esse Estado deve ter em conta fatos ou acontecimentos similares ocorridos em qualquer Estado-Membro como se tivessem ocorrido no seu próprio território¹⁴⁵. No entanto, a assimilação de fatos ou acontecimentos ocorridos num Estado-Membro não pode, de forma alguma, tornar outro Estado-Membro competente, ou a sua legislação aplicável¹⁴⁶. Semelhantemente, para esclarecer que a assimilação de fatos ou acontecimentos ocorridos no território de outro Estado-Membro não deve interferir com o princípio da agregação de períodos de seguro preenchidos em outro Estado-Membro, o considerando 10 foi inserido no Regulamento (CE) n.º 883/2004. Isto significa que o artigo 5.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 não cria períodos de seguro. Apenas os períodos cumpridos ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro devem ser tidos em conta aplicando o princípio da agregação de períodos¹⁴⁷.

¹⁴⁵ Na verdade, em vários julgamentos, o TJUE decidiu a favor de uma assimilação transfronteiriça de fatos ou acontecimentos como requisito do princípio da igualdade de tratamento. Acórdão Roviello, de 7 de junho de 1988, Processo C-20/85, EU:C:1988:283; Acórdão Paraschi, de 4 de outubro de 1991, Processo C-349/87, EU:C:1991:372; Acórdão Lepore e Scamuffa, de 9 de dezembro de 1993, Processo C-45/92 e C-46/92, EU:C:1993:921; Acórdão Mora Romero, de 25 de junho de 1997, Processo C-131/96, EU:C:1997:317; Acórdão Kauer, de 7 de fevereiro de 2002, Processo C-28/00, EU:C:2002:82; Acórdão Duchon, de 18 de abril de 2002, Processo C-290/00, EU:C:2002:234; Acórdão Öztürk, de 28 de abril de 2004, Processo C-373/02, EU:C:2004:232.

¹⁴⁶ Considerando 11 do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

¹⁴⁷ Este Considerando 10 também está inteiramente de acordo com o acórdão do TJUE no processo Adanez Vega (Processo C-372/02, EU:C:2004:705). O acórdão (de 11 de novembro de 2004) neste processo, foi proferido sobre a interpretação do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, que não tem, contrariamente ao Regulamento (CE) n.º 883/2004, uma disposição geral relativa ao reconhecimento transfronteiriço de fatos ou eventos. No entanto, durante o processo, o Sr. Adanez Vega referiu-se ao facto de, nos termos da legislação Alemã, os períodos de serviço militar concluídos na Alemanha serem tratados como períodos de seguro. Ele tinha cumprido serviço militar na Espanha. Segundo o Sr. Adanez Vega, o artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, que proíbe qualquer discriminação baseada na nacionalidade entre nacionais da UE, exigiu que o seu serviço militar em Espanha fosse equiparado ao serviço militar na Alemanha. Por outras palavras: aos seus olhos, não era necessário examinar se as condições de aplicação das provisões de agregação estavam preenchidas. O TJUE rejeitou esta tese. O período de serviço militar concluído em Espanha só poderia ser tido em conta se as condições de aplicação das disposições de agregação fossem cumpridas. O TJUE disse que o artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 aplica-se apenas «sujeito às disposições especiais do regulamento». O TJUE continuou referindo-se ao facto de, no caso em

Contudo, apesar do caráter horizontal geral da regra sobre a assimilação de fatos, esta disposição possui certas exceções. Em primeiro lugar, existem algumas exceções que são explicitamente mencionadas no Regulamento base, em particular no que diz respeito ao cálculo das prestações pecuniárias, quando estas se baseiam no rendimento médio ou em uma contribuição média e em que os ganhos ou as contribuições só serão levados em consideração sob a legislação do Estado competente «por exemplo, o artigo 21.º (2), o artigo 36.º (3), o artigo 56.º (1), o artigo 60.º (3)». Se, por exemplo, o valor de uma pensão for determinado no cálculo dos 5 maiores anos de renda, os rendimentos obtidos em outro Estado-Membro não podem ser assimilados.

Além disso, o Regulamento base por vezes esclarece as condições em que se aplica o princípio da assimilação de fatos. De acordo com artigo 14.º (4), em caso de acesso a um seguro voluntário ou seguro continuado opcional que esteja condicionada à residência num Estado-Membro, a assimilação só pode ser aplicada a pessoas que tenham estado, numa fase anterior, sujeitas à legislação desse Estado como empregada ou trabalhador independente. Outros exemplos podem ser encontrados no artigo 40.º (3), que trata da assimilação de acidentes de trabalho ou doenças profissionais que surgiram mais tarde em outro Estado, artigo 51.º (3), no que diz respeito à assimilação de períodos para a obtenção de uma pensão de velhice e do artigo 22.º (2) do Regulamento (CE) n.º 987/2009, relativo ao direito a prestações de doença em espécie para um pensionista¹⁴⁸.

No que concerne à assistência social, esta não se enquadra no âmbito da regulamentação e o regulamento limita-se às formas tradicionais de segurança social, incluindo o subsídio de desemprego, a pensão de velhice, o subsídio de doença, as prestações de sobrevivência e os subsídios familiares. As vantagens, como bolsas de estudo e benefícios de habitação, não são cobertas. Relativamente às vantagens sociais não abrangidas pelo Regulamento (CE) n.º 883/2004, outro regulamento pode ser relevante, ou seja, o Regulamento (CE) n.º 492/2011, que proíbe toda discriminação em razão da nacionalidade dos trabalhadores (com nacionalidade da UE). As justificações

apreço, os regulamentos contêm disposições especiais, nomeadamente os artigos 67.º e 71.º, que se destinam a reger o direito a prestações de desemprego de um desempregado que completou os períodos de seguro ou emprego nos termos da legislação de outro Estado-Membro. Estas disposições especiais substituem o princípio geral da igualdade consagrado no artigo 3.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71.

¹⁴⁸ García de Cortzar, C., Spiegel, B. e Strban G. (2010). Think Tank Report 2010. Analysis of selected concepts of the regulatory framework and practical consequences on the social security coordination. Training and Reporting on European Social Security. Gante, p. 12.

objetivas em caso de discriminação são limitadas: ordem pública e saúde pública, e estas foram consistentemente interpretadas de forma restritiva pelo Tribunal de Justiça. Para os não trabalhadores o artigo 18.º do TFUE é pertinente, sobretudo, no âmbito da aplicação dos Tratados, e sem prejuízo de quaisquer disposições especiais nele contidas, é proibida qualquer discriminação em razão da nacionalidade. Em conexão com a disposição relativa à cidadania europeia (artigo 21.º TFUE), o artigo 18.º, pode ser invocado por todos os cidadãos da UE.

No que respeita aos nacionais de países terceiros, com a entrada em vigor do Regulamento (CE) n.º 883/2004, tornou-se necessário um novo regulamento sobre os nacionais de países terceiros. Após longas e intensas discussões, foi adotado o Regulamento (UE) n.º 1231/2010¹⁴⁹.

Ambos os regulamentos preveem que o regulamento de coordenação seja aplicável aos nacionais de países terceiros que ainda não estejam abrangidos por esses regulamentos apenas com base na sua nacionalidade, bem como aos membros da sua família e aos seus sobreviventes, desde que residam legalmente no território de um Estado-Membro e se encontrem numa *situação que não se limita em todos os aspetos num único Estado-Membro* (ênfase adicionada). A condição em itálico é de importância decisiva, uma vez que significa que o regulamento só pode ser aplicável se uma situação diz respeito a fatos em pelo menos dois Estados-Membros (por exemplo, um trabalhador de França que vai trabalhar na Holanda). Se, no entanto, uma pessoa veio de um Estado não pertencente à UE e permaneceu num único Estado-Membro da UE, então o regulamento não é aplicável¹⁵⁰. Por conseguinte, a regra da não discriminação é para os nacionais de países terceiros ainda de valor limitado. Em outras palavras, eles ainda

¹⁴⁹ Regulamento (UE) n.º 1231/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de novembro de 2010 que torna extensivos o Regulamento (CE) n.º 883/2004 e o Regulamento (CE) n.º 987/2009 aos nacionais de países terceiros que ainda não estejam abrangidos por esses regulamentos por razões exclusivas de nacionalidade (JOUE L-334/1 de 29.12.2010).

¹⁵⁰ Uma questão interessante é saber qual a posição da Dinamarca, do Reino Unido e da Irlanda a este respeito. É inequívoco que um nacional de um país terceiro não pode invocar o regulamento se ele primeiro trabalhar na Bélgica e depois se deslocar para a Dinamarca, para que os períodos de seguro sejam agregados. No entanto, e a situação inversa? Se ele/ela se mudar para a Bélgica, pode ele/ela ter os seus períodos dinamarqueses adicionados aos belgas? Alguns Estados-Membros não participaram na adoção do regulamento: Dinamarca, Reino Unido e Irlanda (considerandos 17 a 19 do Regulamento (UE) 1231/2010). Não vamos entrar nesta questão muito profundamente aqui, mas duvida-se que esses Estados agora possam recusar-se a aplicar o princípio da igualdade de tratamento se a União está vinculada pela Convenção. Como resultado, a lei de não discriminação também afetará as suas reservas ao regulamento.

podem ser discriminados sem a possibilidade de invocar uma regra de não discriminação da UE.

A proibição de discriminação sempre foi amplamente interpretada pelo TJUE e sempre foi uma garantia preciosa no sistema de coordenação¹⁵¹. No que diz respeito às consequências do incumprimento do princípio da igualdade de tratamento, o Tribunal recordou que, onde foi estabelecida uma discriminação contrária à legislação da UE, enquanto as medidas de restituição da igualdade de tratamento não forem adotadas, a observância do princípio da igualdade pode ser assegurado apenas concedendo às pessoas dentro da categoria desfavorecida as mesmas vantagens que as pessoas da categoria favorecida, estas últimas disposições, por falta de aplicação correta da legislação da UE, são o único ponto de referência válido remanescente¹⁵².

3.4. Princípio da agregação de períodos

O princípio da agregação de períodos constitui uma garantia de que os períodos anteriores de seguro, trabalho ou residência dos beneficiários nos países da UE serão tidos em conta no cálculo do direito a um benefício. “Períodos de seguro”, tal como definidos no artigo 1.º, t), do Regulamento (CE) n.º 883/2004, abrangem os períodos de seguro determinados nos termos da legislação nacional.

O artigo 6.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 prevê o princípio da agregação de períodos que, nos termos da legislação nacional, são contabilizados em termos de qualificação ou aumento de benefício. Os períodos de seguro comunicados como tal por um Estado-Membro devem ser aceites pelo Estado-Membro recetor sem questionar a sua qualidade, preservando a autonomia desse Estado-Membro na determinação das suas condições nacionais de concessão de prestações de segurança social.

¹⁵¹ Acórdão van Pommeren-Bourgoniën, de 7 de julho de 2005, Processo C-227/03, EU:C:2005:431; Acórdão Inzirillo, de 16 de dezembro de 1976, Processo C-63/76, EU:C:1976:192; Acórdão Terhoeve, de 26 de janeiro de 1999, Processo C-18/95, EU:C:1999:22.

¹⁵² Acórdão Landtová, de 22 de junho de 2011, Processo C-399/09, EU:C:2011:415, p. 51.

A presunção de falta de confluência de períodos de seguro significa, no entanto, que se o tempo em que certos períodos de seguro ou residência cumpridos ao abrigo da legislação de um Estado-Membro não puderem ser determinados com precisão, presume-se que esses períodos não se sobrepõem com períodos de seguro ou de residência cumpridos ao abrigo da legislação de outro Estado-Membro, e será tomada em consideração, se for vantajoso para o interessado, na medida em que possam ser razoavelmente levados em consideração.

Em muitas legislações, o direito de obter um benefício está dependente da condição de terem sido cumpridos certos períodos de seguro, de trabalho (por conta própria ou não) ou de residência nos termos da legislação em causa, por outras palavras, será necessário cumprir nesse país, por um determinado período, o pagamento de contribuições ou ter trabalhado ou residido. Tais períodos de qualificação podem ser muito prejudiciais para os trabalhadores, o perigo surge quando as pessoas que se deslocam de um país para outro, perdem o crédito que já tinham obtido por períodos completados no Estado de origem. Esta pode ser uma situação muito desagradável para os que desejam deslocar-se para outro país depois de já terem estado empregados no Estado de origem por muito tempo.

Sem o princípio de agregação de períodos poderia acontecer que alguém que tenha trabalhado em diversos Estados-Membros durante a sua carreira não preencha o período de qualificação em nenhum desses Estados e como tal perderia esse direito. Este é especialmente o caso da aquisição do direito a uma pensão (invalidez, velhice, morte). Por exemplo, o Estado A exige 20 anos de residência antes de uma pensão de velhice ser paga, enquanto o Estado B pede 15 anos de emprego e o Estado C pede 10 anos de atividade económica. Se alguém viveu e trabalhou no Estado A por 10 anos, no Estado B por 8 anos e no Estado C por 3 anos, não terá direito a uma pensão ao abrigo de nenhum desses sistemas nacionais. No entanto, se o princípio da agregação for aplicado, o indivíduo em questão teria um total de 21 anos de emprego/residência que seria suficiente para satisfazer as regras nacionais de qualquer Estado¹⁵³.

Os períodos de residência, emprego e atividade económica não são apenas relevantes para se aferir se uma pessoa tem ou não direito a um benefício, eles são

¹⁵³ Ver Reyes, C. (2004). European portability rules for social security benefits and their effects on the national social security systems. Discussion Papers SFB International Tax Coordination No. 1, SFB International Tax Coordination, WU Vienna University of Economics and Business. Disponível em: <http://epub.wu.ac.at/1726/1/document.pdf>.

frequentemente usados para calcular o valor do benefício. Os sistemas de segurança social operam de acordo com o que geralmente é um equilíbrio muito delicado a nível nacional entre o valor pago em benefícios e o valor recebido em contribuições. Se o princípio da agregação fosse aplicado diretamente ao processo de cálculo de benefícios, haveria sérias injustiças. Embora este seja um problema menor com os benefícios de curto prazo, como benefício de doença, pode tornar-se um problema muito grave para benefícios a longo prazo, como pensões por velhice ou invalidez. Por exemplo, uma pessoa vive e trabalha no Estado A por 15 anos, onde paga o imposto residencial para cobrir os custos da sua segurança social. Se esta pessoa se mudar para o Estado B, onde trabalha por 10 anos antes de se aposentar e reivindicar uma pensão de velhice, seria injusto esperar que o Estado B lhe pague uma pensão correspondente a 25 anos de emprego. O efeito seria que o Estado A beneficia de 15 anos de contribuições sem ter que pagar nada e o Estado B tem que pagar um benefício de longo prazo mesmo que tenha recebido apenas contribuições por 10 anos.

Esta injustiça é evitada pela “regra *pro-rata temporis*”, o que significa que cada Estado oferece uma pensão de acordo com o tempo que o destinatário da pensão pagou impostos/contribuições nesse Estado particular. Assim, no caso do nosso exemplo, o Estado A pagaria uma pensão que refletiria os 15 anos de residência e o Estado B uma pensão que refletiria os 10 anos de emprego. A pessoa em causa, portanto, receberia duas pensões, uma de um Estado e outra do outro.

Para combater as consequências negativas de tais normas, o Regulamento proporciona a agregação dos períodos. Para adquirir o direito a um benefício, a instituição de um Estado-Membro tem de ter em conta os períodos de seguro, trabalho ou residência cumpridos em outro(s) Estado(s)-Membro(s)¹⁵⁴, isto é, terão de ser considerados pela instituição onde um benefício é solicitado como se esses períodos tivessem sido completados ao abrigo da sua legislação. Através deste princípio os trabalhadores migrantes podem obter determinados benefícios, independentemente de alterações ou até interrupções na sua carreira internacional¹⁵⁵.

No contexto da agregação dos períodos, as exceções sempre chamaram mais atenção do que a regra. No atual Regulamento, é estipulado que a renúncia às regras de

¹⁵⁴ Nickless, J. e Helmut, S. (2004). Co-ordination of Social Security in the Council of Europe: Short Guide. Council of Europe Publishing, Estrasburgo, pp. 13-14.

¹⁵⁵ Acórdão Jeltens, de 11 de abril de 2013, Processo C-443/11, EU:C:2013:224.

residência não se aplica a prestações pecuniárias especiais não contributivas, o que significa que elas só podem ser concedidas pelo Estado-Membro de residência do beneficiário de acordo com a legislação desse Estado. Esta regra manteve-se inalterada desde o anterior regulamento, mas o legislador não esqueceu visivelmente as lições aprendidas nos vários casos *Jauch*¹⁵⁶, *Leclere*¹⁵⁷, *Hosse*¹⁵⁸ e *Commission vs. Parliament and Council*¹⁵⁹, em relação à reserva ou reticência que deve ser mantida em mente para o reconhecimento de certos benefícios como prestações pecuniárias especiais não contributivas.

No atual Regulamento a definição tornou-se mais rigorosa com critérios claros para aumentar a transparência e segurança jurídica. Os critérios são aplicados a todos os Estados-Membros para que os benefícios similares sejam tratados da mesma forma e isso também reduziu a listagem ilegal de benefícios no anexo no qual as prestações pecuniárias especiais não contributivas dos sistemas nacionais está catalogada. No entanto, estas modificações no Regulamento para a coordenação foram de natureza um tanto teórica. O que é certo, é que o artigo não evita todos os problemas de interpretação, nem tem conseguido moderar a vontade dos Estados-Membros de evitar a coordenação desses benefícios. A saga da qualificação dos benefícios, como prestações pecuniárias especiais não contributivas, provavelmente continuará.

Uma questão importante é o papel que a jurisprudência relativa à cidadania europeia, como base jurídica direta ou como fonte influente indireta para a interpretação das outras liberdades fundamentais, pode desempenhar nesse contexto¹⁶⁰. É evidente que toda a derrogação ao princípio da exportação de benefícios está sob a ameaça de ser colocada paralelamente com os direitos de livre circulação dos cidadãos da UE. A não exportabilidade pode ser desafiada com êxito se nenhuma justificação objetiva satisfatória para esta restrição do direito do cidadão de se deslocar e residir em toda a UE for dada.

¹⁵⁶ Acórdão *Jauch*, de 8 de março de 2001, Processo C-215/99, EU:C:2001:139.

¹⁵⁷ Acórdão *Leclere*, de 31 de maio de 2001, Processo C-43/99, EU:C:2001:303.

¹⁵⁸ Acórdão *Hosse*, de 21 de fevereiro de 2006, Processo C-286/03, EU:C:2006:125.

¹⁵⁹ Acórdão *Commission vs. Parliament and Council*, de 18 de outubro de 2007, Processo C-299/05, EU:C:2007:608.

¹⁶⁰ Acórdão *The Queen contra Immigration Appeal Tribunal*, de 26 de fevereiro de 1991, Processo C-292/89, EU:C:1991:80; Acórdão *Öberg*, de 16 de fevereiro de 2006, Processo C-185/04, EU:C:2006:107; Acórdão *Rockler*, de 16 de fevereiro de 2006, Processo C-137/04, EU:C:2006:106; Acórdão *Masgio*, de 7 de março de 1991, Processo C-10/90, EU:C:1991:107.

Isto é verdade tanto para as prestações pecuniárias especiais não contributivas¹⁶¹ como para as derrogações às prestações de desemprego¹⁶².

Os períodos de qualificação, como já referido, são uma condição comum para aquisição do direito a vários tipos de benefícios nas legislações nacionais. Em muitos casos, o direito a prestações depende da pessoa ter pago contribuições, ter trabalhado ou ter residido, por um período de tempo definido, nos termos da legislação em que os benefícios são reivindicados.

Esses períodos mínimos de afiliação para obtenção de um direito restringem a liberdade de circulação e, além disso, são indiretamente discriminatórios, na medida em que colocam em desvantagem pessoas que fizeram uso de sua liberdade de circulação, particularmente não nacionais. Por exemplo, a condição de que uma pessoa só tenha direito a prestações de desemprego se, depois de cumprir as outras condições, contribuiu para o regime de desemprego do Estado relevante por um período de 12 meses, é mais facilmente atendida por nacionais desse Estado do que por cidadãos de outro Estado. O mesmo acontece com uma regra nacional reservando o direito a uma pensão para as pessoas que completaram um número específico de períodos de residência ao abrigo da legislação desse Estado. Além disso, as pessoas que exerceram seu direito à livre circulação e que foram seguradas em diferentes Estados-Membros correm o risco de não poderem reclamar benefícios em nenhum desses Estados, pois não cumprem os respetivos períodos de qualificação.

Por si só, o requisito de ter completado um período de tempo definido para ter direito a benefícios não restringe a liberdade de circulação nem afeta os não nacionais mais do que os nacionais. O efeito restritivo e discriminatório deste requisito decorre da exigência – nacionalmente interpretada – de ter cumprido os períodos previstos na legislação do Estado em questão.

Atualmente, a legislação da UE garante que os cidadãos desempregados que têm direito a benefícios de desemprego e que procuram emprego em outro país da UE, continuarão a receber os seus benefícios de desemprego do seu país de origem por um

¹⁶¹ Acórdão Pinna, de 15 de janeiro de 1986, Processo C-41/84, EU:C:1986:1.

¹⁶² Acórdão ONEm, de 7 de abril de 2016, Processo C-284/15, EU:C:2016:220.

período de três meses¹⁶³. Embora a legislação da UE ofereça a possibilidade de os Estados-Membros alargarem o benefício a este direito até um máximo de seis meses, este direito ainda não está garantido pelas respetivas práticas nacionais¹⁶⁴. Tal disposição não reflete a situação atual do mercado de trabalho após a crise económica, onde encontrar outro trabalho leva geralmente mais de 3 meses, o que origina claramente numa hesitação dos cidadãos da UE em procurar emprego num outro país da UE¹⁶⁵.

O facto da sua não exportabilidade estar incorporada no regulamento de coordenação não impediu de forma alguma que o Tribunal exija uma justificação objetiva e aplique um critério de proporcionalidade às cláusulas de residência na legislação dos Estados-Membros¹⁶⁶. Para as prestações pecuniárias especiais não contributivas, existe um sistema claro e fechado de usufruir esses benefícios ao residir no território do Estado que os concede. O sistema é simples: se alguém deixar o Estado-Membro A para o Estado-Membro B, irá perde-los no A e vai recebê-los imediatamente no B¹⁶⁷. Mas este sistema na legislação comunitária secundária não significa que todas as prestações pecuniárias especiais não contributivas sejam libertadas da influência das regras de cidadania. Pode muito bem ser que a não exportabilidade de uma prestação pecuniária especial não contributiva em particular não pode ser justificada sob a livre circulação de cidadãos, apesar do sistema de coordenação estabelecido no Regulamento (CE) n.º 883/2004.

O n.º 4 do artigo 70.º do Regulamento (CE) n.º 883/04 estabelece que “as prestações referidas no n.º 2 são concedidas exclusivamente no Estado-Membro da residência do interessado e de acordo com a respetiva legislação. Essas prestações são

¹⁶³ Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, prevê, no seu artigo 64.º (1) (c), que “o direito às prestações mantém-se durante um período de três meses a contar da data em que o desempregado deixou de estar à disposição dos serviços de emprego do Estado-Membro de onde partiu, desde que a duração total de concessão das prestações não exceda a duração total do período em que tem direito às prestações ao abrigo da legislação do referido Estado-Membro; os serviços ou as instituições competentes podem prorrogar o período de três meses até um máximo de seis meses”. As disposições relativas ao intercâmbio de informações, à cooperação e à assistência mútua entre as instituições e os serviços dos Estados-Membros em causa, nomeadamente para informar sobre a conformidade do candidato a emprego com os procedimentos de controlo organizados, são estabelecidas no Regulamento de Execução (CE) n.º 987/2009, artigo 55.º.

¹⁶⁴ Cf. Comissão Europeia, COM(2012) 173 final, Estrasburgo.

¹⁶⁵ Comissão Europeia, COM(2013) 269 final, Bruxelas, pp. 6-7.

¹⁶⁶ Acórdão Mouthaan, de 15 de dezembro de 1976, Processo C-39/76, EU:C:1976:181; Acórdão Aubin, de 27 de maio de 1982, Processo C-227/81, EU:C:1982:209; Acórdão Miethé, de 12 de junho de 1986, Processo C-1/85, EU:C:1986:243 e Acórdão de Laet, de 15 de março de 2001, Processo C-444/98, EU:C:2001:165.

¹⁶⁷ Verschueren, H. (2007). European (Internal) Migration Law as an Instrument for Defining the Boundaries of National Solidarity Systems. European Journal of Migration and Law, Vol. 9, p. 316.

concedidas pela instituição do lugar de residência e a seu cargo”. Assim, a justificativa do benefício especial não contributivo não é retirar um benefício, mas mudar o Estado competente para que uma pessoa que se desloca, por exemplo, da Alemanha para a França, perde o benefício da Alemanha, mas ganha o benefício francês equivalente.

Esta lógica está em conformidade com os princípios gerais de coordenação estabelecidos no artigo 11.º do Regulamento (CE) n.º 883/04, que estabelece as regras para determinar qual o Estado-Membro responsável pelo pagamento de prestações. O artigo 11.º estabelece que as pessoas economicamente inativas e não abrangidas pelo artigo 11.º, (3) (a) até (d), estão sujeitas à legislação do Estado de residência nos termos do artigo 11.º, (3) (e). O princípio geral da coordenação é, portanto, que o estado do emprego é responsável pelos benefícios das pessoas economicamente ativas (princípio da *lex loci laboris*) e o estado de residência é responsável pelos benefícios de pessoas economicamente inativas (princípio da *lex loci domicilii*).

No entanto, embora a justificativa do benefício especial não contributivo não seja retirar um benefício, mas mudar o Estado competente, o efeito na prática é, em muitos casos, ser retirado um benefício às pessoas que desejam exercer o seu “direito” à livre circulação. Esta situação ocorre porque vários Estados-Membros não têm um benefício, quanto à sua natureza, equivalente ao do país de origem e dispõem cada vez mais de condições de residência para controlar o acesso aos seus benefícios que são classificados como “benefícios especiais não contributivos”¹⁶⁸.

A base lógica dos benefícios especiais não contributivos é de que eles são uma expressão financeira da solidariedade dentro de um Estado-Membro, e esta forma financeira de solidariedade não viaja além das fronteiras nacionais. Esta visão da comunidade é desafiada pela União Europeia e, em particular, pela livre circulação de trabalhadores e pela segurança social transfronteiriça que ampliam a conceção da fronteira dos riscos compartilhados.

¹⁶⁸ Robert, S. (2016). Free movement and special non-contributory benefits for disabled people: between the devil and the deep blue sea. ERA, Springer, pp. 230-231.

3.5. Princípio da conservação dos direitos adquiridos

Por último, o princípio da conservação dos direitos adquiridos visa evitar a perda de direitos em situações de deslocação para fora do território a que se aplica a legislação competente, incluindo o princípio da exportação dos benefícios. O princípio encontra-se consagrado no artigo 7.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

Este importante princípio preserva os direitos de segurança social que uma pessoa adquiriu no interior da UE. Muitas legislações nacionais requerem como condição de pagamento de benefícios que a pessoa resida no território do Estado em causa¹⁶⁹. Tais disposições nacionais podem ser muito prejudiciais, em particular para trabalhadores migrantes. Consideremos o caso de um trabalhador migrante, que trabalhou toda a sua vida no estrangeiro, que adquiriu o direito a uma pensão e decide no fim da sua vida ativa regressar ao seu país de origem. Neste caso, poderia perder os direitos adquiridos. Isto implicaria que os cidadãos da UE seriam, de facto, forçados a ficar toda a sua vida no mesmo país se quisessem ter acesso aos benefícios de segurança social o que é claramente um impedimento à livre circulação de pessoas.

Por este motivo, o Regulamento proporciona que os benefícios monetários a pagar ao abrigo da legislação de um ou mais Estados-Membros ou ao abrigo deste Regulamento não serão sujeitos a qualquer redução, revisão, interrupção, revogação ou apreensão tendo em conta o facto de o beneficiário ou os membros da sua família residirem em um Estado-Membro diferente de onde se encontra a instituição responsável que deverá suportar os benefícios.

A jurisprudência do TJUE alargou o âmbito de aplicação desta disposição, determinando que a livre circulação de pessoas não só exige que os benefícios podem ser “exportados”, mas também que não se pode negar o direito a um benefício com base na residência em outro Estado¹⁷⁰. Nesse sentido, condições baseadas na residência são em

¹⁶⁹ Acórdão Giletti, de 24 de fevereiro de 1987, Processo C-379/85, EU:C:1987:98.

¹⁷⁰ Acórdão Doris Reichel, de 19 de julho de 2012, Processo C-522/10, EU:C:2012:475; Acórdão Tolley, de 1 de fevereiro de 2017, Processo C-430/15, EU:C:2017:74.

princípio sempre proibidas, não só quando são condição de pagamento de um benefício, mas também quando são condição à obtenção do direito a um benefício¹⁷¹.

Contudo, a lei da UE compreende algumas exceções ao princípio da conservação dos direitos adquiridos¹⁷². Este princípio não se aplica a todas as prestações de segurança social¹⁷³. Regras especiais aplicam-se aos desempregados e diferentes direitos aplicam-se à exportação de prestações pecuniárias e benefícios em espécie. Os benefícios em dinheiro geralmente são pagos de acordo com as regras do país em que a pessoa com direito a eles vive ou está hospedada. Os benefícios em espécie são regidos pelas regras do país em que o membro do fundo permanece. Se o Estado competente não for o Estado de residência, o Estado competente deve reembolsar o Estado de residência ou manter as suas despesas em prestações em espécie¹⁷⁴.

Nos termos do artigo 48.º (b) do TFUE e do artigo 7.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004, não é permitido retirar um benefício pelo simples facto de o beneficiário residir no território de um Estado-Membro que não aquele em que a instituição responsável pelo pagamento está situada. Qualquer disposição da legislação nacional relativa à residência, que tem por efeito impedir a exportação de benefícios, é contrária a essas disposições e o órgão jurisdicional nacional deve recusar a sua aplicação¹⁷⁵.

No entanto, o Capítulo 9 do Regulamento (CE) n.º 883/2004 introduziu uma derrogação ao princípio da exportabilidade: a renúncia às regras de residência não se aplica a prestações pecuniárias especiais não contributivas, o que significa que só podem ser concedidas pelo Estado-Membro de residência do beneficiário de acordo com a legislação desse Estado. As disposições que derrogam o princípio da exportabilidade dos benefícios da segurança social devem ser interpretadas de forma estrita. De acordo com

¹⁷¹ Pennings, F. (2003). Introduction to European Social Security Law. Intersentia, edição 4, pp. 145-147.

¹⁷² Acórdão De Cuyper, de 18 de julho de 2006, Processo C-406/04, EU:C:2006:491. Neste caso o Tribunal de Justiça confirma que a cláusula de residência, que é imposta a um desempregado que está isento da obrigação de estar disponível para trabalho como condição para a manutenção do seu direito a prestações de desemprego, é uma restrição, justificada, contudo, pela necessidade de controlar a situação profissional e familiar de um trabalhador assalariado.

¹⁷³ Acórdão Skalka, de 29 de abril de 2004, Processo C-160/02, EU:C:2004:269 e Acórdão Snares, de 4 de novembro de 1997, Processo C-20/96, EU:C:1997:518.

¹⁷⁴ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 47-79; Hennion, S., le Barbier-Le Bris, M. e Del sol, M. (2010). La protection sociale de la mobilité au sein de l'Union européenne en Droit social européen et international. Presses universitaires de France, Paris.

¹⁷⁵ Opinião do Advogado Geral Georges Cosmas nas conclusões apresentadas no Acórdão Molenaar, de 5 de março de 1998, Processo C-160/96, EU:C:1998:84, considerando 61.

Jorens e Van Overmeier¹⁷⁶ para justificar a não exportabilidade de benefícios especiais não contributivos, os Estados-Membros devem encontrar uma possível justificação objetiva para um benefício e provar que a cláusula de proporcionalidade é respeitada. Embora encontrar uma justificação objetiva seja fácil para os Estados-Membros, passar do teste de proporcionalidade torna-se muito mais complicado. Até agora, os Estados-Membros dificilmente estavam em condições de fazer isso.

Um caso em questão é o subsídio infantil, que é concedido no país de trabalho e reflete parcialmente os custos de criar crianças lá. É neste ponto que o debate público se concentrou em alguns Estados-Membros, alimentado pela suspeita de que a mobilidade não se relaciona principalmente com a busca de emprego, mas sim mais para obter subsídios mais elevados do que os concedidos no país de origem, onde a família e os filhos ainda residirem. Na realidade, os benefícios exportados são limitados. A Alemanha exporta menos de 10% dos benefícios infantis para a Roménia e cerca de 30% para a Polónia¹⁷⁷. Estas estatísticas e a ausência de evidências de abusos flagrantes¹⁷⁸ indicam que não há necessidade de mudar o princípio básico da exportabilidade no Regulamento n.º 883/2004.

No entanto, a exportabilidade tornou-se uma questão política quente e faz manchetes que prejudicam o apoio à mobilidade em alguns Estados-Membros. O acompanhamento do desenvolvimento da exportabilidade, em estreita colaboração entre a Comissão Europeia e os Estados-Membros e a informação do debate com informações confiáveis e recentes, é, portanto, essencial. Deve também garantir que a autoridade de pagamento tenha a certeza de que todas as condições relevantes para receber o benefício são obedecidas.

¹⁷⁶ Jorens, Y. e Van Overmeiren, O. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 47-79.

¹⁷⁷ Von Borstel, S. (2014). Zahl der Kindergeldanträge aus Ausland unterschätzt. Die Welt, 29.04.2014. Disponível em: <http://www.welt.de/politik/deutschland/article127410715/Zahl-der-Kindergeldantraege-aus-Ausland-unterschaetzt.html>.

¹⁷⁸ Ver Gerdes, C. e Wadensjö, E. (2013). Immigration to Sweden from the New EU Member States. SIEPS Working Paper; BMI e BMAS (2014). Abschlussbericht – des Staatssekretärsausschusses zu 'Rechtsfragen und Herausforderungen bei der Inanspruchnahme der sozialen Sicherungssysteme durch Angehörige der EU-Mitgliedstaaten'. Report from Bundesministerium für Inneres and Bundesministerium für Arbeit und Soziales. Disponível em: <http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Broschueren/2014/abschlussbericht-armutsmigration.html>.

As propostas de alterações ao Regulamento (CE) n.º 883/2004 que surgiram no debate público devem ser cuidadosamente atendidas¹⁷⁹. Entre elas, são solicitadas a indexação de benefícios, exportados de acordo com o custo de vida no país de origem do trabalhador se a sua família ainda lá residir. Contudo, não está claro se esse princípio pode ser aplicado em todos os Estados-Membros, em particular aqueles em que os benefícios fazem parte do sistema tributário. No entanto, é importante que qualquer revisão do regulamento – resultado de muitos anos de trabalho complexo e compromisso político – não produza novas barreiras à mobilidade. Além disso, qualquer indexação deve ser aplicada de forma não discriminatória, ou seja, também quando os benefícios são exportados para países com maiores custos de vida.

¹⁷⁹ Tænketanken Europa (2014). Sociale Ydelser og fri bevægelighed – fire bud på vejen frem. Notat, Tænketanken Europa; BMI e BMAS (2014). Abschlussbericht – des Staatssekretärsausschusses zu 'Rechtsfragen und Herausforderungen bei der Inanspruchnahme der sozialen Sicherungssysteme durch Angehörige der EU-Mitgliedstaaten'. Report from Bundesministerium für Inneres and Bundesministerium für Arbeit und Soziales. Disponível em: <http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Broschueren/2014/abschlussbericht-armutsmigration.html>.

CAPÍTULO III

O futuro da coordenação da segurança social na UE

1. Brexit e a segurança social na UE

De acordo com a Primeira-Ministra Britânica, Theresa May, “Brexit significa Brexit” e o Reino Unido deixará a UE. A partir das várias declarações da Primeira-Ministra e do seu novo Secretário do Interior, “Brexit significa Brexit” parece indicar que o Brexit significa, em qualquer caso, o fim da livre circulação de cidadãos (não britânicos) da UE para o Reino Unido, em particular para fins de residência prolongada, trabalho e trabalho por conta própria. Há uma grande discussão nos meios de comunicação social e nos círculos políticos em relação a um Brexit “duro” e um Brexit “suave”, embora exatamente o que a diferença pode ser, não é claro. Parece que um Brexit “suave” incluiria o acesso para o Reino Unido ao mercado interno da UE em termos semelhantes aos que atualmente possui como Estado-Membro. Mas isso só é possível se houver um acordo sobre a livre circulação de cidadãos da UE para o Reino Unido, o que é aceitável para os outros Estados-Membros¹⁸⁰. Um Brexit “duro” parece, no momento, significar uma saída do Reino Unido para a UE sem acesso preferencial ao mercado interno e talvez uma posição de retorno relativamente a mercadorias, serviços e capitais, conforme regulamentado pelos acordos da Organização Mundial do Comércio sobre alfândega e tarifas¹⁸¹.

Para os cidadãos da UE, ambos os britânicos que trabalharam ou viveram em outro Estado-Membro e os não britânicos que trabalharam ou viveram no Reino Unido, o Brexit, independentemente da sua forma, pode ter consequências para os seus direitos de segurança social. A menos que seja alcançado um acordo entre as autoridades do Reino

¹⁸⁰ Ver Micossi, S. (2016). “Soft Brexit” is not an option. Centre for European Policy Studies, Bruxelas.

¹⁸¹ Kauders, D. (2016). Understanding Brexit Options: What Future for Britain? Sparkling Books, pp. 5-24; A. Armstrong, K. (2017). Brexit Time. Leaving the EU – Why, How and When? Cambridge University Press, pp. 140-143 e Silveira, A. e Marques, S. M. T., Brexit e a reinvenção da economia social de mercado, em Borges, A. W. e Coelho, S. P. (eds.) (2017). Constitucionalismo e geopolítica: estudos comparados sobre efetividade constitucional. Uberlândia: LAECC/PPGD-UFU.

Unido e os seus homólogos da UE (ou bilateralmente), muitas pessoas podem perder os seus direitos.

Tendo em consideração o *status quo*, uma das áreas mais complicadas da legislação da UE é a coordenação da segurança social. Os Estados-Membros sempre acompanharam de perto as suas competências nesta área, resultando numa mistura complexa de sistemas altamente diferenciados de segurança social em todos os Estados-Membros. Alguns especialistas falam de três tipos de sistemas, sendo o primeiro o Bismarckiano, baseado em contribuições similares a um regime baseado em seguros, e completado por provisões para os indigentes. O segundo é o sistema Beveridgiano, principalmente encontrado no Reino Unido, onde os benefícios são baseados em uma mistura de necessidade e residência com alguns tipos de benefícios que têm um elemento de contribuição. O terceiro sistema, muitas vezes denominado nórdico ou Liberal, baseia-se em direitos universais, qualificados em residência no território e desocupados de contribuições e registros de emprego¹⁸².

Interligar estes sistemas, que se baseiam em papéis profundamente diferentes do Estado na política social, tem sido um processo longo e lento. A legislação atual data de 2004 e que só se tornou aplicável a partir de 2010 (em parte resultado de uma resistência do Reino Unido a partes dela), aplica-se a todos os que estão afiliados a um sistema de segurança social de um Estado-Membro¹⁸³ (com extensão expressa aos nacionais de países terceiros legalmente residentes no Estado-Membro).

A legislação de coordenação dos sistemas de segurança social é muito generosa na medida em que assegura que as pessoas recebam o benefício total das contribuições que fizeram e raramente são desfavorecidas por terem vivido ou trabalhado em mais de um Estado-Membro. Vários problemas surgiram com o sistema de coordenação e a Comissão Europeia trabalha muito para encontrar soluções que deem resultados positivos para o cidadão. No entanto, não é incomum que os Estados-Membros ocasionalmente procurem reservar benefícios para os seus próprios nacionais com exclusão de outros cidadãos da UE ou aplicar as regras de forma desequilibrada em relação aos nacionais de

¹⁸² Para mais desenvolvimentos consultar Schoukens, P. (2016). EU social security law: the hidden 'social' model. Tilburg University; B. Saltman, R., Busse, R. e Figueras, J. (eds.) (2004). Social health insurance systems in western Europe. European Observatory on Health Systems and Policies Series. Open University Press.

¹⁸³ Extensivo aos nacionais da Islândia, Liechtenstein e da Noruega em razão do acordo Espaço Económico Europeu e a Suíça ao abrigo do acordo bilateral Suíça-UE.

outros Estados-Membros. Por esta razão, a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia está repleta de centenas de casos sobre reivindicações de segurança social. De facto, esta classe de casos é uma das maiores.

O Reino Unido é notoriamente restritivo relativamente a permitir que os nacionais de países terceiros tenham acesso a benefícios sociais e exportar benefícios sociais (incluindo pensões do Estado) aos cidadãos britânicos que vivem em outros países. As regras da UE vieram como uma mudança bem-vinda tanto para os cidadãos britânicos que vivem fora do Reino Unido (embora dentro da UE) e cidadãos da UE não britânicos que vivem no Reino Unido quando entraram em vigor em 1972, na adesão do Reino Unido à UE. Em relação aos nacionais de países terceiros, o Reino Unido aplica uma regra estrita de que essas pessoas não têm direito a reivindicar fundos públicos no Reino Unido. As exceções são feitas a um grupo limitado de pessoas vulneráveis, como por exemplo os refugiados reconhecidos. Se um nacional de um país terceiro se conseguir qualificar a uma licença indefinida para permanecer no Reino Unido (a duração dos períodos de residência e o trabalho variam de categoria de imigração para categoria de imigração), ele ou ela terá acesso a esses benefícios proibidos de outra forma (pelo menos de acordo com o estado atual da lei britânica).

Após o Brexit, se não for feito um acordo para que os cidadãos da UE não britânicos tenham acesso a esses benefícios, que são classificados como fundos públicos não disponíveis para os nacionais de países terceiros, serão excluídos (a menos que obtenham licença indefinida para permanecer no Reino Unido). Os cidadãos não britânicos da UE tornar-se-ão nacionais de países terceiros ou estrangeiros no Reino Unido, assim que o Brexit entre em vigor. Sem um regime específico que seja posto em prática, como, por exemplo, é o caso da Suíça, todas as regras cairão¹⁸⁴.

Nas negociações entre o Governo do Reino Unido e o Conselho Europeu que levaram à decisão da Primeira-Ministra Britânica a fazer campanha a favor da permanência na UE aquando do referendo, os benefícios da segurança social constituíam uma questão calorosa. O Reino Unido procurou algumas mudanças bastante importantes nas regras de benefícios sociais que significariam que poderiam tratar os cidadãos não

¹⁸⁴ Lavanex, S. (2004). EU external governance in “wider Europe”. *Journal of European Public Policy*. Vol. 11, edição 4, p. 680; Gawrich, A., Melnykovska, I. e Schweickert, R. (2010). Neighbourhood Europeanization through ENP: The Case of Ukraine. *Journal of Common Market Studies*. Vol. 48, edição 5, pp. 1209.

britânicos da UE de forma menos favorável do que os cidadãos britânicos. As conclusões do Conselho de 19 de fevereiro de 2016 (EUCO1/16¹⁸⁵) contêm o acordo final alcançado.

A primeira questão sobre a qual o governo do Reino Unido insistiu dizia respeito à exportação de benefícios para crianças. Exigiu uma alteração às regras da UE para que o Reino Unido não fosse obrigado a exportar benefícios para crianças que os cidadãos da UE que trabalham e residam no Reino Unido tenham direito aos países de origem desses cidadãos da UE. Por exemplo, um cidadão alemão que vive e trabalha no Reino Unido tem direito a benefícios para crianças para os seus filhos de acordo com o princípio da igualdade de tratamento. Se essas crianças permanecem na Alemanha enquanto ele trabalha no Reino Unido, ele tem direito a benefícios para crianças na mesma proporção que os cidadãos britânicos com crianças que vivem no Reino Unido (mas ele não terá direito a benefícios infantis alemães, que são substancialmente mais generosos).

No acordo que foi atingido e estabelecido nas Conclusões do Conselho de 19 de fevereiro de 2016, o Conselho e a Comissão aceitaram alterar as regras para permitir que as prestações familiares sejam indexadas às condições do Estado-Membro em que a criança reside. Isto significa que, em vez de obter a quantidade de benefícios para crianças que alguém com uma criança que vive no Reino Unido recebe, as autoridades britânicas de segurança social determinarão o que seria o equivalente de acordo com o padrão de vida no Estado de residência da criança e apenas dá esse montante.

Implícito no acordo, estava a intenção de que o Reino Unido pagaria benefícios infantis apenas a taxas mais baixas para crianças que vivem em Estados-Membros da Europa Central e Oriental e não a taxas mais elevadas para crianças que vivem na Alemanha ou na França. Claramente, isto constitui uma discriminação manifestamente contrária ao princípio da segurança social da UE de igualdade de tratamento¹⁸⁶. A Comissão procurou impedir a erosão da igualdade de tratamento ao declarar expressamente que não proporia um sistema similar de “indexação opcional” (como delicadamente o sistema foi chamado), a ser alargado a outros tipos de benefícios exportáveis, como as pensões de velhice. Para os nacionais de países terceiros que vivem

¹⁸⁵ Disponível em: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-1-2016-INIT/pt/pdf>.

¹⁸⁶ Ver Weiss, S. e Blockmans, S. (2016). The EU deal to avoid Brexit: Take it or leave. Centre for European Policy Studies, No. 131, Bruxelas; e Silveira, A. (2017). Brexit e o princípio federativo da lealdade europeia: considerações sobre o artigo 50º do Tratado da União Europeia, em CEDU. UNIO E-book vol. 1 – workshops CEDU 2016. Braga: CEDU - Centro de Estudos em Direito da União Europeia.

no Reino Unido com crianças que vivem no seu país de origem, a regra é que nenhum benefício para crianças é pago. Exceções foram feitas para um pequeno número de países¹⁸⁷ ou se o pai é um funcionário da coroa.

O Governo do Reino Unido também solicitou e obteve nas negociações o direito de discriminar cidadãos não britânicos da UE que trabalham no Reino Unido em relação aos benefícios no trabalho. O salário mínimo no Reino Unido é considerado muito baixo para cobrir os custos de vida das famílias que trabalham. A fim de compensar isso, o Reino Unido tem um benefício social intitulado “crédito tributário de trabalho”, que tem como efeito aumentar o rendimento da família em relação ao salário mínimo. No entanto, o Governo do Reino Unido determinou que não queria pagar esse benefício para trabalhadores da UE não britânicos no Reino Unido.

Trata-se de um ataque central ao princípio da igualdade em que se baseia a coordenação da segurança social da UE. No final, o Conselho concordou que o Reino Unido poderia limitar o acesso a benefícios de trabalho não contributivos para os trabalhadores da UE recentemente chegados ao território britânico apenas por um período total de quatro anos. Além disso, o regime de exclusão de trabalhadores não britânicos da UE de benefícios não contributivos no trabalho não pode durar mais de sete anos. É claro que agora este acordo não entrará em vigor. Mas, na ausência de qualquer acordo negociado sobre o Brexit, os cidadãos da UE que não sejam britânicos que trabalham no Reino Unido estarão sujeitos à proibição geral de acesso a quaisquer benefícios não contributivos no trabalho que se apliquem a outros estrangeiros.

No que respeita aos benefícios contributivos, a lei do Reino Unido não exporta prestações de desemprego fora da UE e, nesse sentido assim que sair da UE, esses benefícios não serão exportados. As pensões estatais do Reino Unido também estão sujeitas a regras que prejudicam qualquer pessoa que se desloca para o exterior (no momento fora da UE). De acordo com as regras normais de previdência do Estado, os pagamentos de pensões são indexados e, portanto, há um aumento anual no valor da pensão que os aposentados recebem¹⁸⁸. No entanto, qualquer pessoa com direito a uma pensão do Estado britânico que se desloca para o exterior não recebe o benefício do

¹⁸⁷ Barbados, Bósnia, Canadá, Ilhas Anglo-Normandas, Israel, Kosovo, Macedónia, Maurícia, Montenegro, Nova Zelândia e Sérvia.

¹⁸⁸ Para mais desenvolvimentos consultar Thurley, D. e Keen, R. (2017). Frozen overseas pensions. Briefing Paper. Number CBP-01457, House of Commons Library; Thurley, D. (2017). Brexit and State Pensions. Briefing Paper, Number CBP-07894, House of Commons Library.

aumento anual. Portanto, a pensão nunca aumenta (o que se torna cada vez mais problemático à medida que o tempo passa). Os acordos bilaterais especiais para as pensões exportadas indexadas podem existir com apenas um pequeno número de países¹⁸⁹.

O princípio da agregação é praticamente inexistente no direito britânico dos benefícios sociais fora da UE. A ideia de que as contribuições feitas em outro país podem contar para calcular o direito a um benefício social britânico é bastante estranha ao modo de pensar britânico. No que se refere ao sistema CESD (cartão europeu de seguro de doença), os cidadãos britânicos podem ser excluídos do acesso automático aos serviços de saúde quando visitam outros Estados-Membros. Eles precisarão de obter um seguro de saúde privado antes de viajar para os 27 Estados-Membros. Da mesma forma, os nacionais dos 27 Estados-Membros precisarão de um seguro de saúde privado para cobrir os serviços de saúde que possam surgir enquanto visitam o Reino Unido.

Concluindo, o Brexit é suscetível de ter consequências substanciais para os cidadãos da UE, tanto britânicos como não britânicos em matéria de segurança social¹⁹⁰. O sistema da UE é complexo e concebido para garantir que qualquer pessoa que exerça um direito de livre circulação não sofra em relação aos seus direitos de segurança social como resultado da sua deslocação. No entanto, as regras britânicas de segurança social destinam-se a excluir todos os estrangeiros de quase todos os benefícios sociais por períodos substanciais de tempo. Apenas um número limitado de benefícios contributivos para a segurança social estão disponíveis para estrangeiros no Reino Unido. Não existe um princípio de igualdade de tratamento aplicável aos estrangeiros na legislação britânica de segurança social. Da mesma forma, não existe um princípio de exportação de benefícios. Isso só é permitido com base num número muito limitado de acordos

¹⁸⁹ Barbados, Bermudas, Bósnia, Jersey, Guernsey, Ilha do Homem, Israel, Jamaica, Kosovo, Macedónia, Maurícia, Montenegro, Filipinas, Sérvia, Turquia e Estados Unidos.

¹⁹⁰ Para mais desenvolvimentos consultar HM Government (2017). The United Kingdom's Exit from the European Union. Safeguarding the Position of EU Citizens Living in the UK and UK Nationals Living in the EU. Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by Command of Her Majesty, 2017. Disponível em: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/621848/60093_Cm9464_NSS_SDR_Web.pdf; Bräuning, D. (2016). Social security system coordination after Brexit. Free movement provides for more than the right to work in partner countries. Deutsche Bank Research. Disponível em: https://www.dbresearch.com/PROD/RPS_EN-PROD/PROD000000000448034/Social_security_system_coordination_after_Brexit%3A_.PDF; López Cumbre, L. (2016). Post-Brexit Social Security. Analysis GA&P. Disponível em: <http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/post-brexit-social-security.pdf>.

bilaterais. Não existe um princípio de agregação de contribuições feitas em diferentes países para calcular qualquer benefício. Em suma, um Brexit “duro” pode resultar numa fogueira de direitos de segurança social para cidadãos da UE britânicos e não britânicos¹⁹¹.

2. Os desafios dos Regulamentos na coordenação da segurança social

O sistema complexo das regras da UE em matéria de coordenação da segurança social deve satisfazer vários desafios e circunstâncias nacionais. Esses desafios incluem a aplicação desigual e inadequada, a falta de transparência e a falta de compreensão das regras existentes, e uma incerteza sobre a posição dos trabalhadores transfronteiriços e os benefícios que lhes são aplicáveis. Outro desafio excepcional é a jurisprudência mais recente do Tribunal de Justiça da União Europeia que esclarece várias regras importantes aplicáveis à relação entre os Estados-Membros e a prestação de benefícios aos cidadãos da UE.

O Parlamento Europeu convidou a Comissão Europeia, em diversas ocasiões, a atualizar a legislação existente sobre a coordenação dos sistemas de segurança social, a fim de reagir a estes desafios. Do mesmo modo, o Comité Económico e Social Europeu recomendou a atualização da legislação em vigor. Além disso, os representantes de vários grupos de partes interessadas expressaram pedidos semelhantes. Em dezembro de 2016, a Comissão Europeia apresentou a tão aguardada proposta que altera o Regulamento (CE) N.º 883/2004 e o Regulamento (CE) N.º 987/2009 relativo à coordenação dos sistemas de segurança social. A proposta concentra-se em mudanças ligadas a um amplo espectro

¹⁹¹ Para mais informações, ver Silveira, A. (2017). Cidadania de direitos e comunidade política europeia (sobre a cidadania europeia que se move dos tribunais para a arena política), em CEJ. Nacionalidade e cidadania europeia. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários; Silveira, A., Cidadania social na União Europeia – quo vadis? Avanços e recuos entre forças de coesão e fragmentação, em Ferreira, E. P. (ed.) (2016). União Europeia: reforma ou declínio. Lisboa, Editora Nova Veja e SILVEIRA, A. (2017). Da jurisprudência do TJUE pós-Brexit sobre cidadania europeia: a recuperação do fio de Ariadne identitário? UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 3, no. 1.

de questões e benefícios, principalmente benefícios de cuidados de longa duração, benefícios de desemprego, benefícios sociais e benefícios familiares¹⁹².

Vários obstáculos ainda impedem os cidadãos da UE que se deslocam para outro Estado-Membro, particularmente relacionados com o trabalho, apesar do atual quadro jurídico da UE para a livre circulação de trabalhadores. Os trabalhadores dinâmicos¹⁹³ muitas vezes experimentam discriminação ou tratamento desigual em áreas como a segurança social, condições de trabalho e salários, acesso ao bem-estar e educação, tributação, etc. Os trabalhadores transfronteiriços enfrentam uma discriminação particular, pois seu *status* não está devidamente protegido, reconhecido ou mesmo definido.

Os trabalhadores dinâmicos enfrentam um quadro jurídico muito complexo. A legislação e os regulamentos europeus são, apesar do seu tamanho, relativamente modestos nas suas intenções. O único objetivo a nível europeu é estabelecer uma série de princípios básicos e coordenar os diferentes quadros legislativos em áreas específicas. Não há intenção de harmonizar e/ou padronizar a legislação nacional.

Nos últimos anos, vimos um aumento da propaganda contra os cidadãos e trabalhadores dinâmicos da UE e sobre os supostos abusos da legislação da UE e nacional sobre os benefícios sociais ligados ao direito à livre circulação. Isto empurrou alguns Estados-Membros da UE e/ou administrações públicas locais a limitar o acesso dos cidadãos/trabalhadores dinâmicos da UE a benefícios sociais, expulsá-los do território do país anfitrião e persegui-los e/ou discriminá-los com base na sua nacionalidade ou a sua residência (se estiver fora do país de trabalho). Isto é particularmente grave quando se trata de trabalhadores que perderam o emprego e não têm direito a subsídios sociais e de desemprego que eles (e/ou seus empregadores) pagaram pela contribuição da segurança social. Este é o princípio fundamental da coordenação dos sistemas de segurança social¹⁹⁴.

¹⁹² Comissão Europeia, Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que altera o Regulamento (CE) n.º 883/2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, e o Regulamento (CE) n.º 987/2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004, 13 de dezembro de 2016, COM(2016) 815 final.

¹⁹³ Trabalhadores dinâmicos em contraposição com trabalhadores estáticos.

¹⁹⁴ Ver Fries-Tersch, E., Tugran, T. e Bradley, H. (2017). Comissão Europeia, 2016 Annual Report on intra-EU Labour Mobility, Second edition; Scharpf, F. W. (2009). Legitimacy in the Multilevel European Polity. European Political Science Vol. 1; Joerges, C. e Rödl, F. (2008). On the “Social Deficit” of the European Integration Project and its Perpetuation through the ECJ-Judgements in Viking and Laval. RECON Online Working Paper, Vol. 2008/06. Disponível em:

https://www.researchgate.net/profile/Christian_Joerges/publication/272698090_Das_soziale_Defizit_des_Europaischen_Integration_projekts/links/55881f9c08ae1dfa49d2318e/Das-soziale-Defizit-des-Europaeischen-Integrationsprojekts.pdf.

Esse tratamento dos cidadãos da UE está em contradição com a legislação da UE e com as disposições do TFUE. Além disso, existem poucas evidências estatísticas de tais abusos em qualquer Estado-Membro da UE e, quando existe, está limitada a grupos específicos de pessoas ou a indivíduos e é devida, na maioria dos casos, a deficiências na legislação nacional. Pelo contrário, os migrantes contribuem mais do que recebem¹⁹⁵. Além disso, vários abusos ocorrem do lado dos empregadores, particularmente no quadro do destacamento de trabalhadores, através da concorrência desleal em matéria de contribuição social. O objetivo da Comissão Europeia é continuar o processo de modernização da legislação da UE em matéria de coordenação da segurança social e, assim, conseguir um sistema modernizado de coordenação da segurança social que responda à realidade social e económica nos Estados-Membros.

A proposta também pretende esclarecer o conflito de regras sobre a legislação aplicável e a relação entre o Regulamento base e a Diretiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 1996, relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito da prestação de Serviços. Além disso, a proposta inclui uma série de alterações técnicas e atualizações técnicas periódicas para refletir a evolução da legislação nacional que afeta a aplicação das regras da UE.

2.1. Cuidados de longa duração

No que diz respeito às prestações de assistência a longo prazo, são identificados três desafios, a falta de clareza no quadro legal, a falta de clareza para os cidadãos e instituições, risco de perda de benefícios, ou pagamentos duplos. Recordando a muitíssima limitada ação da UE na coordenação dos sistemas nacionais de segurança social, com apenas um impacto menor na sua estrutura (devido às regras legais da UE),

¹⁹⁵ Para mais desenvolvimentos consultar: <https://wol.iza.org/articles/welfare-magnet-hypothesis-and-welfare-take-up-of-migrants/long>.

em princípio, a formação do sistema de segurança social continua a ser da competência de cada Estado-Membro¹⁹⁶.

Embora existam certas distinções, os benefícios que proporcionam proteção no caso de um dos riscos de segurança social “tradicionais”, como doença, velhice, invalidez, morte, acidente de trabalho ou doença profissional, desemprego ou família são claramente definidos e estruturados de forma semelhante em muitos Estados-Membros. A coordenação da segurança social é obrigada a construir sobre os sistemas nacionais, quaisquer que sejam os benefícios que eles fornecem. É evidente que a coordenação é muito mais fácil e muito menos complexa se os regimes nacionais de segurança social forem semelhantes e claramente estruturados. No entanto, isso não pode ser discutido para cuidados de longa duração (doravante apenas CLD). O risco de “dependência”, ou a “necessidade de CLD”¹⁹⁷, ou “dependência de cuidados”¹⁹⁸ está entre os novos riscos sociais. Como tal, ainda não possui uma definição clara e benefícios claramente definidos a nível nacional. A legislação nacional pode abranger desde regimes compreensivelmente abrangentes, oferecendo prestações de CLD em espécie e em dinheiro, a legislação que ofereça benefícios em dinheiro ou em espécie, seja como benefício independente ou como complemento de algum outro benefício (por exemplo, uma pensão), a legislação que não oferece de todo prestações de CLD explícitos.

Além de que, a situação sempre tende a ser um pouco mais complicada quando ocorre um certo risco social secundário, além do principal. A segurança social está bem munida para riscos sociais primários, mas menos adaptada aos secundários. Por exemplo, se um desempregado fica doente, ou uma pessoa doente fica inválida ou uma pessoa idosa fica doente¹⁹⁹. Este desafio pode manifestar-se ainda mais em relação às prestações dos cuidados de longa duração. A necessidade de CLD pode estar relacionado a doença, invalidez, acidente no trabalho ou doença ocupacional, velhice e filhos (por exemplo, um benefício especial familiar/infantil). Ademais, os benefícios dos CLD podem ser

¹⁹⁶ Regulamento (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de abril de 2004 na coordenação dos sistemas de segurança social.

¹⁹⁷ Secretariado Missoc, análise Missoc 2009, cuidados de longa duração, p. 3.

¹⁹⁸ Ver Acórdão Molenaar, de 5 de março de 1998, Processo C-160/96, EU:C:1998:84, considerando 3, ou recentemente o Acórdão da Silva Martins, de 30 de junho de 2011, Processo C-388/09, EU:C:2011:439, considerando 40.

¹⁹⁹ Para mais informações sobre os riscos sociais secundários na legislação Alemã, ver Kreikebohm, R. (1999). Zur Systematik der Erfassung sekundärer Sozialleistungsfälle im deutschen Sozialrecht, 7 Neue Zeitschrift für Sozialrecht, p. 318-322.

concedidos a vítimas de guerra ou crime, ou a beneficiários de assistência social, o que pode excluí-los do âmbito do mecanismo de coordenação²⁰⁰.

Determinar critérios comuns que definam as prestações de CLD é importante em vários aspetos. Primeiro, poderia ajudar a remover a incerteza sobre quais benefícios deveriam ser qualificados como prestações de CLD no Estado-Membro em questão. O resultado seria que mais prestações do que se presume, seriam qualificados como uma prestação de CLD. Em segundo lugar, também pode fornecer mais informações sobre quais benefícios são consideradas prestações de CLD em outros Estados-Membros. Em terceiro lugar, seria necessária uma definição de prestações de CLD nos regulamentos de coordenação (possivelmente com uma lista exaustiva de benefícios em cada Estado-Membro em apenso num anexo), para deixar claro quais prestações (CLD) são coordenadas e quais não. Isso, sem dúvida, aumentaria a transparência e contribuiria para uma coordenação mais suave das prestações dos CLD.

Outra contrariedade é que os Estados-Membros podem aplicar definições distintas, se é que têm de todo uma definição oficial. Parece que alguns Estados-Membros não têm uma definição legal (universal) do risco social coberto pelas suas prestações de CLD, como a Estónia ou a Roménia. Isso não significa que não haja um interesse nos CLD, o risco social pode estar definido implicitamente por outras provisões. A Bulgária, por exemplo, não está familiarizada com uma descrição específica do risco social, é, no entanto, indiretamente definido pelas categorias de deficiência, capacidade de trabalho reduzida. Também na Finlândia não existe uma definição nacional geral para prestações de CLD na legislação nacional.

De forma análoga a algumas definições nacionais, o TJUE, no processo *Molenaar*²⁰¹, estabeleceu que uma pessoa é dependente de cuidados “*pela necessidade permanente que essas pessoas têm de recorrer, em larga medida, à ajuda de terceiros, para praticarem os atos da vida quotidiana*” (higiene corporal, nutrição, mobilidade, limpeza da casa, etc.). Além disso, os benefícios devem ser previstos como um direito legalmente definido, com o objetivo de melhorar o estado de saúde e a qualidade de vida de pessoas dependentes de cuidados. O TJUE argumentou que uma parte do benefício

²⁰⁰ Por exemplo, alguns subsídios em dinheiro para pessoas gravemente incapacitadas não são exportados pelos Estados-Membros, porque consideram que eles mostram características de assistência social. Por conseguinte, os cidadãos que residem fora do Estado-Membro competente não beneficiam desses auxílios.

²⁰¹ Ver Acórdão Molenaar, de 5 de março de 1998, Processo C-160/96, EU:C:1998:84, considerando 3.

também poderia ser considerado um benefício especial não contributivo «o que exclui esta parte de um benefício da coordenação como benefício de doença (CLD)»²⁰². Parece que as condições para a concessão de benefícios de longa duração e a forma como são financiados não podem ter a intenção ou o efeito de alterar o caráter do benefício para o propósito de coordenação da segurança social.

Como já mencionado, muitos Estados-Membros da UE criaram benefícios específicos muito diversos para as pessoas que necessitam de cuidados a longo prazo. Estes esquemas nacionais têm diferentes nomes, organizações, cobertura e condições de acesso ao direito, mas, no final, todos eles servem o mesmo interesse.

No passado, ao discutir o âmbito material do Regulamento (CE) n° 883/2004, alguns Estados opuseram-se a mencionar explicitamente os benefícios dos CLD. Por conseguinte, a única possibilidade era continuar a considerar estes benefícios como benefícios de doença e incluí-los no Capítulo 1 do título III desse regulamento e desta forma, seguindo a posição tomada pelo TJUE no processo *Molenaar*. No entanto, embora reconheça que a escolha que o TJUE fez é muito mais positiva do que a não coordenação desses benefícios, os desafios permanecem sem solução. Nesse sentido, tendo em conta que os Estados que se opuseram totalmente a qualquer menção aos benefícios dos CLD no artigo 3.º do Regulamento podem rever sua posição (especialmente quando a unanimidade já não é necessária para alterar os regulamentos), devemos discutir em profundidade se o artigo (no seu âmbito material) deve incluir esse novo risco como tal, sem pré-julgar aonde seria colocado no regulamento ou quais serão suas disposições.

Deste modo, teríamos mais liberdade para estabelecer a coordenação desses benefícios, porque já não seria necessário assimilá-los plenamente a benefícios de doença, e do ponto de vista formal, o artigo 3.º do Regulamento base seria mais abrangente, transparente e claro. Além disso, de forma análoga, deve ser decidido se devemos incluir ou, pelo menos, tentar incluir uma definição de benefícios CLD. De facto, os conceitos de certos benefícios (reforma por velhice, desemprego, etc.) não apresentam desafios especiais, embora reconheçam as diferenças entre as leis nacionais, os seus padrões ou elementos são semelhantes e comparáveis.

²⁰² Acórdão Bartlett, de 5 de maio de 2011, Processo C-537/09, EU:C:2011:278.

Em contrapartida, outros benefícios têm características e diferenças que sugerem que uma definição de conceitos unificadores é necessária. Assim, os benefícios familiares ou os benefícios de pré-reforma são definidos no artigo 1.º do Regulamento base que permite, em muitos casos, ordenar o debate quando há dificuldades de interpretação. No entanto, é preciso estar ciente da complexidade de concordar com uma definição, pois a tarefa pode ser mais longa e mais laboriosa do que o planeado originalmente. A este respeito, poderia basear-se em qualquer definição existente «da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE)²⁰³, por exemplo, ou outra de alguma legislação nacional²⁰⁴», ou poderíamos desenvolver a nossa própria definição que melhor corresponda às necessidades dos Estados-Membros. Consequentemente, esses dois aspetos, o escopo material e a definição, podem ser questões abertas para reflexão, debate e, quando apropriado, para chegar a uma decisão.

Um dos grandes desafios dos benefícios CLD a serem coordenados é a falta de homogeneidade e as diferenças de opinião se um benefício nacional pode ser considerado como benefício CLD de acordo com o Regulamento. Também é muito difícil encontrar benefícios de CLD puros, pois podem incluir elementos de outros benefícios (deficiência, aposentadoria, assistência social, benefícios familiares, acidentes de trabalho, doenças, etc.) e, conseqüentemente, a primeira dificuldade que se coloca é determinar quais benefícios devem ser considerados como CLD e quais não. Portanto, talvez seja apropriado elaborar essa lista, pois ajudaria a melhor coordenar esses benefícios. No entanto, a não inclusão de certos benefícios na lista não implicaria que eles sejam

²⁰³ “Uma questão política transversal que reúne uma gama de serviços para pessoas que dependem de ajuda com atividades básicas da vida diária durante um longo período de tempo”, como citado pela Comissão Europeia no manuscrito Joint Report on Social Protection and Social Inclusion 2008. Social inclusion, pensions, healthcare and long-term care. Bruxelas, p.81. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=2386&langId=en>. Deve ser mencionada a última definição da OCDE que parece estar muito mais desenvolvida do que a anterior: “CLD é definido como uma gama de serviços requeridos por pessoas com um grau reduzido de capacidade funcional, física ou cognitiva, e que, conseqüentemente, dependem por um longo período de tempo de ajuda com atividades básicas de vida diária. Esta componente de “cuidados pessoais” é frequentemente fornecida em combinação com ajuda com serviços médicos básicos, como “cuidados de enfermagem” (ajuda no tratamento de feridas, gerenciamento de dor, medicação, monitorização de saúde), bem como prevenção, reabilitação ou serviços de cuidados paliativos. Os serviços de CLD também podem ser combinados com cuidados de nível inferior relacionados a “ajuda doméstica” ou ajudar com atividades instrumentais da vida diária”. Colombo, F. et al. (2011). Help Wanted? Providing and Paying for Long-Term Care. OECD Health Policy Studies, OECD Publishing, p. 11.

²⁰⁴ Na Alemanha, por exemplo, as pessoas que necessitam de CLD são aquelas que, “por causa de doenças físicas, mentais ou emocionais ou incapacidade, para a realização de tarefas ordinárias e periódicas no processo de vida quotidiana, requerem assistência de forma significativa ou maior extensão, por um longo período de tempo, expectável de pelo menos seis meses”. Artigo 14.º do Livro XI do Código Social Alemão (SGB XI), 26.5.1994, com a última redação de março de 2011.

automaticamente excluídos das disposições relevantes (a lista não deve, portanto, ser exaustiva).

Na verdade, podemos sempre editar a lista, de forma semelhante à que foi feita com o Anexo X do Regulamento (CE) n.º 883/2004. Consequentemente, estamos a falar sobre pressupostos *iuris tantum* e não *iuris et de jure*²⁰⁵. Esta lista seria compatível com a lista do artigo 34.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004, mas seria compilada com mais precisão e detalhe. Em resumo, devemos analisar a possibilidade de elaborar esta lista e, quando aplicável, a forma mais apropriada de o fazer (Anexo ao Regulamento, Decisão da Comissão Administrativa, etc.).

Ao baralhar opções e soluções para uma melhor regulamentação dos benefícios CLD, como opção, devemos explorar a manutenção desses benefícios dentro do capítulo sobre a doença, complementando-o com novas provisões ou adaptando-o de forma mais conveniente com relação às características desses benefícios. De facto, as recentes decisões da jurisprudência do Tribunal de Justiça (*da Silva Martins*²⁰⁶, *Chamier-Glisczinski*²⁰⁷) apresentaram alguns desafios, lacunas, questões pendentes e alternativas que devem ser discutidas extensamente, a fim de decidir se devem modificar algumas disposições do regulamento, para introduzir novas ou melhorar a redação das disposições existentes, por exemplo, as dificuldades de interpretação no artigo 34.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

Esse mesmo artigo (34.º) enfatiza que os benefícios “*têm que ser tratados como benefícios de doença*” o que sugere que outros benefícios podem não ser tratados como benefícios de doença, mas podem ser tratados, por exemplo, como benefícios especiais não contributivos ou assistência social (não coordenados). Do mesmo modo, se um beneficiário de prestações CLD em dinheiro, que têm de ser tratadas como prestações por doença e, por conseguinte, fornecidas pelo Estado-Membro competente para prestações pecuniárias nos termos dos artigos 21.º ou 29.º, tem, ao mesmo tempo e sob este Capítulo, o direito a reclamar benefícios em espécie, destinados ao mesmo fim, da instituição do local de residência ou estadia de outro Estado-Membro, e uma instituição do primeiro

²⁰⁵ A presunção *iuris tantum*, trata-se de uma presunção relativa, portanto admite prova em contrário a cargo de quem alega ilegitimidade. De outro modo, a presunção *iure et de jure* é absoluta, ou seja, não admite prova em contrário, é incontestável pelo prejudicado da presunção.

²⁰⁶ Acórdão da Silva Martins, de 30 de junho de 2011, Processo C-388/09, EU:C:2011:439.

²⁰⁷ Acórdão Chamier-Glisczinski, de 16 de julho de 2009, Processo C-208/07, EU:C:2009:455.

Estado-Membro também é obrigada a reembolsar o custo destas prestações em espécie nos termos do artigo 35.º. A disposição geral sobre a prevenção da sobreposição de benefícios prevista no artigo 10.º é aplicável, com a seguinte restrição: se a pessoa em causa reivindicar e receber a prestação em espécie, o montante da prestação em dinheiro será reduzido pelo montante da prestação em espécie que é ou poderia ser reivindicado pela instituição do primeiro Estado-Membro exigido para reembolsar o custo²⁰⁸.

Por outras palavras, o Estado-Membro que concede a prestação CLD em numerário tem direito a reduzir da prestação paga o montante que deve reembolsar à instituição do local de residência ou estadia das prestações CLD em espécie destinadas ao mesmo fim concedidas por esta última instituição.

Para a aplicação desta disposição, é muito importante saber exatamente quais os Estados-Membros que têm benefícios CLD em dinheiro ou em espécie, pois é tarefa das instituições orientar os cidadãos interessados. O artigo 34.º (2) obriga a Comissão Administrativa a elaborar tal lista. Infelizmente, ainda não foi possível decidir sobre uma lista exaustiva. Até agora, existe apenas uma lista “sim/não” que indica se um determinado Estado-Membro tem benefícios CLD em dinheiro/espécie ou não²⁰⁹.

Portanto, se escolhermos esta opção (a manutenção desses benefícios neste capítulo), devemos decidir se proceder a uma alteração profunda ou a um simples “*facelift*”.

A posição do TJUE (no capítulo sobre doença) pode ser alterada pelo Conselho e pelo Parlamento, que podem decidir incluir esses benefícios em outro capítulo do Regulamento. Na verdade, a decisão do TJUE foi motivada pela falta de disposições sobre esses benefícios no Regulamento (CEE) n.º 1408/71. As opções são muitas. Os benefícios do CLD podem ser incluídos no capítulo sobre pensões, ou divididos em vários capítulos, ou capítulos separados podem ser escolhidos para a regulamentação de benefícios em espécie e em dinheiro. Em princípio, os limites são os estabelecidos pelos formuladores de políticas tendo em conta os princípios da legislação da UE e dos direitos adquiridos.

²⁰⁸ García de Cortzar, C., Spiegel, B. e Strban, G. (2010). Think Tank Report 2010. Analysis of selected concepts of the regulatory framework and practical consequences on the social security coordination. Training and Reporting on European Social Security. Gante, pp. 18-19.

²⁰⁹ Esta lista está acessível na página inicial da Comissão Europeia sob o seguinte endereço: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=868>.

A criação de um novo capítulo que regula especificamente os benefícios de CLD, parece ser a opção que oferece mais liberdade. Não seria necessário cumprir os mandatos e a estrutura do capítulo da doença. Por exemplo, podemos superar a distinção entre benefícios em dinheiro e em espécie e realizar uma regulamentação abrangente e detalhada. O conteúdo do novo capítulo estaria sujeito a um estudo aprofundado para encontrar o consenso necessário.

Tendo em conta o acima exposto, a Comissão Europeia, na sua proposta de revisão²¹⁰, preconiza a criação de um novo capítulo no Regulamento (CE) n.º 883/2004 relativo à coordenação dos benefícios de cuidados de longa duração e também propõe uma alteração nas regras relativas à coordenação de tais benefícios, que segue a mesma lógica que as regras para a coordenação de benefícios de doença. Na página 8, parágrafo 5.º, é indicado que *“a proposta estabelece um regime coerente para as prestações para cuidados de longa duração, através da introdução de um capítulo separado sobre a coordenação destas prestações, alinhado com as disposições vigentes em matéria de prestações por doença e incluindo uma definição das prestações para cuidados de longa duração, e prevê a elaboração de uma lista de prestações nacionais. Esta opção foi preferida às outras segundo as quais o Estado-Membro de residência garantiria todas as prestações para cuidados de longa duração, a reembolsar posteriormente pelo Estado competente (com ou sem suplemento). A opção preferida proporciona às regras já aplicáveis uma base jurídica específica, trazendo transparência e estabilidade ao sistema. Os cidadãos e as instituições beneficiarão desta clarificação e de uma proteção social reforçada. A opção preferida não implica um impacto económico significativo ou elevados custos de aplicação em comparação com o cenário de base”*.

Isto significaria que o Estado-Membro em que a pessoa está segurada proporcionaria os benefícios de cuidados de longa duração em dinheiro, ao passo que, quando uma pessoa mora noutro Estado-Membro do que aquele em que estão segurados, o Estado-Membro de residência proporcionaria as prestações em espécie e o Estado-Membro onde a pessoa está segurada forneceria um reembolso em dinheiro ao Estado-Membro de residência.

Contudo, embora concorde com o princípio de melhorar a coordenação dos cuidados de longa duração no contexto da mobilidade intracomunitária, preocupo-me

²¹⁰ Comissão Europeia, *Proposta de Revisão, cit.*, nota 191.

com o facto de esta proposta poder, de facto, dificultar o desempenho do sistema de coordenação da segurança social. Esta situação deve-se às diversas regras nacionais nesta área, em particular se os Estados-Membros fornecem tais benefícios em dinheiro ou em espécie. Na verdade, apenas 11 Estados-Membros fazem uma distinção no seu sistema de segurança social entre benefícios em espécie e em dinheiro. Em alguns Estados-Membros, existe uma mistura de ambos os tipos de benefícios, em outros, eles só são fornecidos em espécie e em outros apenas em dinheiro. Dada esta diversidade, seria muito complicado estabelecer um conjunto de regras que determinassem a forma como os benefícios de cuidados prolongados são prestados aos segurados residentes noutro Estado-Membro. E a criação de um novo sistema é suscetível de conduzir a encargos burocráticos em alguns Estados-Membros. Isso afetaria negativamente a eficiência e eficácia dos sistemas de segurança social e pode até levar a lacunas no fornecimento de benefícios de cuidados de longa duração para alguns cidadãos dinâmicos.

Acredito que uma solução mais simples é possível. Em vez de introduzir um novo capítulo e novas regras sobre a coordenação dos benefícios de cuidados de longa duração, tais benefícios poderiam permanecer parte do capítulo da regulamentação sobre a coordenação de benefícios de doença, ao mesmo tempo em que adiciona uma lista das instituições nacionais que lidam com esses benefícios no respetivo anexo do regulamento.

Por último mas não menos importante, os Estados-Membros estão a analisar vários mecanismos para abordar o aumento esperado da procura de serviços de cuidados prolongados à luz do envelhecimento demográfico da população e da incidência de deficiência e dependência, particularmente entre os idosos. Apesar da necessidade reconhecida e do desejo de fornecer serviços de cuidados de longo prazo acessíveis e de alta qualidade, isso não se traduz necessariamente num quadro abrangente e universal para a provisão de cuidados de longa duração. Além disso, há um consenso generalizado sobre a necessidade de enfrentar a escassez esperada de mão de obra no setor de cuidados de longa duração (cuidados formais), bem como elaborar novas formas de apoiar os cuidadores familiares ou informais.

A fim de atender ao aumento previsto da demanda por provisão de cuidados de longo prazo acessível, eficiente em termos de recursos e de alta qualidade, os Estados-Membros estão a esforçar-se para garantir uma combinação sustentável de fontes de financiamento públicas e privadas. Outra questão preocupante é o grau de coordenação de cuidados existente nos vários sistemas de cuidados prolongados. A coordenação do

cuidado abrange a busca de sustentabilidade financeira e sistêmica de sistemas de cuidados prolongados que afetam o grau de acessibilidade e a qualidade dos cuidados prestados em cada ambiente nacional. A coordenação do cuidado é considerada crucial para permitir um alto nível de qualidade e uso eficiente de recursos na prestação de serviços de cuidados de longa duração em um ambiente institucional ou comunitário e, assim, garantir um contínuo de cuidados adequados²¹¹.

Além da sustentabilidade do *mix* de financiamento, determinado pelas características organizacionais dos sistemas de cuidados de longa duração, os Estados-Membros estão empenhados em garantir um acesso quase universal aos cuidados de longa duração. Um elemento importante é que a capacidade individual de pagamento ou a participação de fontes privadas de financiamento não deve prejudicar essa acessibilidade. Resta saber como esse princípio pode ser implementado na prática. Em termos de qualidade, a tendência é que, quando disponível, o atendimento numa comunidade ou ambiente residencial é preferido para cuidados prestados em uma configuração institucional. Os Estados-Membros estão comprometidos com um alto nível de qualidade nos cuidados prestados num ambiente residencial ou comunitário e estão a esforçar-se para garantir esse nível. As medidas incluem padrões uniformes e mecanismos de acreditação de qualidade, juntamente com métodos de avaliação aplicados legalmente²¹².

Igualmente importante é a questão da força de trabalho de cuidados de longa duração. Particularmente em países que enfrentam dificuldades de pessoal de cuidados de longa duração e pessoal de enfermagem, recrutamento, formação e reciclagem adequados de profissionais de cuidados de longa duração, continua a ser um desafio. Várias medidas estão a ser implementadas, incluindo salários mais altos, melhoria das condições de formação e de trabalho e a formalização, sempre que possível, de cuidadores informais em esquemas de segurança social. A melhoria das condições de trabalho e os esquemas de formalização da segurança social, que representam problemas para a garantia de qualidade na provisão de cuidados de longa duração, continuam a ser um desafio²¹³.

²¹¹ Para mais informações consultar Comissão Europeia, Joint Report on Social Protection and Social Inclusion 2008. Social inclusion, pensions, healthcare and long-term care; Comissão Europeia, Joint Report on Social Protection and Social Inclusion 2010.

²¹² Para uma informação mais detalhada, consultar The OECD Health Project, Long-term Care for Older People, OECD 2005.

²¹³ Comissão Europeia, Joint Report on Social Protection and Social Inclusion 2008. Social inclusion, pensions, healthcare and long-term care, pp. 91-92.

2.2. Benefícios de desemprego em casos transfronteiriços

Num período de elevado desemprego associado a elevadas taxas de emigração, as provisões relativas às prestações de desemprego são de particular relevância para os trabalhadores migrantes, em particular se quiserem retornar ao seu país de origem. Por outro lado, as disposições relativas às prestações de desemprego nos regulamentos da UE ou nos acordos bilaterais de segurança social são, regra geral, comparativamente restritivas e menos generosas devido ao facto de a prestação de desemprego estar intimamente ligada à política nacional de emprego e, por conseguinte, requer uma colaboração ativa e um acompanhamento do desempregado.

Para se poder delinear os desafios decorrentes da aplicação do quadro jurídico existente para a coordenação dos subsídios de desemprego, devemos começar com uma descrição das principais características do capítulo de desemprego do Regulamento (CE) n.º 883/2004 (Capítulo 6). É característico do capítulo do desemprego que este se desvia dos princípios gerais de coordenação estabelecidos no artigo 5.º, no artigo 6.º e no artigo 7.º do Regulamento. O artigo 5.º exige, entre outras coisas, que, se a legislação de um Estado-Membro atribuir efeitos legais à ocorrência de certos factos ou eventos em qualquer outro Estado-Membro, esses factos ou eventos devem ser tratados da mesma maneira. O artigo 6.º prevê uma provisão geral para a agregação de períodos de seguro, emprego, emprego por conta própria ou residência. Por conseguinte, um Estado-Membro que condiciona o direito às prestações à conclusão de períodos de seguro, emprego, atividade não assalariada ou residência, tomará estes períodos em consideração quando completados noutra Estado-Membro. O artigo 7.º do Regulamento prevê uma renúncia geral às regras de residência. O Regulamento (CE) n.º 883/2004 prevê que estes artigos são aplicáveis “salvo disposição em contrário do Regulamento”. O capítulo sobre as prestações de desemprego fez uso da possibilidade de “providenciar o contrário”. Por conseguinte, os princípios gerais de coordenação estabelecidos no artigo 5.º, no artigo 6.º e no artigo 7.º do Regulamento não se aplicam às prestações de desemprego.

Uma segunda característica correlacionada do capítulo de desemprego é que fornece regras de coordenação específicas para a agregação de períodos de seguro ou emprego, para a exportação de benefícios de desemprego e para trabalhadores transfronteiriços. O motivo para a criação de regras específicas nessas áreas está

intimamente relacionado com a natureza especial dos benefícios de desemprego. Os benefícios de desemprego são benefícios em dinheiro que são concedidos sob a condição de que uma pessoa desempregada não está apenas sem emprego, mas também está disponível para o mercado de trabalho. Em conexão com esta disponibilidade, o benefício também inclui assistência para encontrar novos empregos que serão prestados pelos serviços de emprego aos trabalhadores que para tal se disponibilizarem. O presente esquema de coordenação em matéria de prestações de desemprego reflete este nexo entre pagamento e assistência/disponibilidade de várias maneiras. Por exemplo, a separação entre pagamento e disponibilidade é tolerada apenas como uma exceção introduzida no âmbito do artigo 64.º do Regulamento.

Desta forma, o capítulo sobre a coordenação dos subsídios de desemprego respeita as preferências das leis nacionais dos Estados-Membros, que, sem exceção, na medida em que podemos ver, refletem a conexão de pagamento e disponibilidade. O TJUE confirma este ponto de vista sublinhando que o artigo 64.º não é apenas uma medida de coordenação das legislações nacionais em matéria de segurança social. Estabelece um conjunto de regras independentes a favor dos trabalhadores que reivindicam o seu benefício, constituindo uma exceção às normas jurídicas nacionais e que devem ser interpretadas de forma uniforme em todos os Estados-Membros, independentemente das regras estabelecidas nas legislações nacionais em matéria de continuação e perda do direito a benefícios²¹⁴.

Do mesmo modo, o legislador da União criou regras de coordenação específicas para os desempregados que, durante o seu último emprego, residiam num Estado-Membro que não o Estado competente. Estas regras divergem da regra básica estabelecida no artigo 11.º (3) (a) do Regulamento base, que estipula que o Estado competente é o Estado-Membro em que uma pessoa exerce uma atividade assalariada ou não assalariada. O Estado de residência é apenas subsidiariamente competente²¹⁵.

Existem pelo menos três razões pelas quais o princípio da competência do Estado-Membro de emprego foi estabelecido. Em primeiro lugar, quando uma pessoa é

²¹⁴ O TJUE sublinhou isso no Acórdão Testa, de 19 de junho de 1980, Processo C-41/79, EU:C:1980:163.

²¹⁵ Para uma elaboração doutrinária precisa, ver o Acórdão Adanez-Vega, de 11 de novembro de 2004, Processo C-372/02, EU:C:2004:705. O princípio da independência do Estado-Membro de emprego é sublinhado pelo requisito de agregação constante do artigo 61.º (2), que também derroga as regras gerais.

empregada num determinado Estado-Membro, isso significa que está integrada no mercado de trabalho desse Estado. Quando o risco de desemprego, contra o qual ela está segurada nesse Estado-Membro, se materializa, é razoável tentar reintegrá-la no mercado de trabalho desse Estado. O segundo motivo é que as contribuições para o seguro de desemprego foram pagas nesse Estado-Membro (o mesmo é válido para os impostos quando o regime é financiado por impostos). Como consequência, esse Estado-Membro é responsável por resolver os problemas que resultam do desemprego. Por último, mas não menos importante, a regra *lex loci laboris* no artigo 11.º (3) (a) é a expressão do princípio da igualdade de tratamento (artigo 45.º do TFUE), que garante que os trabalhadores migrantes sejam tratados da mesma forma que os trabalhadores nacionais.

Por conseguinte, os trabalhadores migrantes devem estar sujeitos à mesma legislação de segurança social que os trabalhadores nacionais. O TJUE enfatizou frequentemente este vínculo entre o artigo 45.º e o artigo 48.º do TFUE²¹⁶. O artigo 65.º do Regulamento derroga este princípio geral ao estabelecer um estatuto de desemprego divergente para os trabalhadores transfronteiriços ou pessoas que não sejam trabalhadores transfronteiriços residentes num Estado-Membro que não o competente Estado. Para eles, é o Estado de residência que deve ser abordado principalmente. O legislador da União optou por fazer uma exceção ao princípio *lex loci laboris* para este grupo em particular com o objetivo de garantir que recebam subsídios de desemprego nas condições mais favoráveis para a procura de novos empregos²¹⁷.

Escusado será dizer que o estado atual da lei é um desafio para uma nova orientação. No entanto, as tentativas anteriores de modernizar o capítulo do desemprego do Regulamento base mostram que estamos a lidar com uma área de regulamentação muito sensível²¹⁸. Por exemplo, a proposta da Comissão de 1998²¹⁹ de tornar a regra da competência do Estado do último emprego, geralmente aplicável, não foi adotada, principalmente porque as delegações desconfiaram da separação entre

²¹⁶ Ver por exemplo o Acórdão Unger, de 19 de março de 1964, Processo C-75/63, EU:C:1964:19 e Acórdão Masgio, de 7 de março de 1991, Processo C-10/90, EU:C:1991:107.

²¹⁷ Ver Acórdão Mouthaan, de 15 de dezembro de 1976, Processo C-39/76, EU:C:1976:181; Acórdão Aubin, de 27 de maio de 1982, Processo C-227/81, EU:C:1982:209; Acórdão Miethel, de 12 de junho de 1986, Processo C-1/85, EU:C:1986:243 e Acórdão de Laet, de 15 de março de 2001, Processo C-444/98, EU:C:2001:165.

²¹⁸ Ver por exemplo Peraro, C. (2016). Right to collective action in cross-border employment contexts: a fundamental social right not yet covered by EU private international law. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 2.

²¹⁹ Commission of the European Communities, Proposal for a COUNCIL REGULATION (EC) on coordination of social security systems, 21 de dezembro de 1998, COM(1998) 779 final.

assistência/disponibilidade e pagamento do benefício que essa proposta implicaria. As delegações temeram especialmente a inatividade do Estado de residência, uma vez que o encargo financeiro para o pagamento dos benefícios não era para este Estado, mas para o Estado do último emprego. As discussões sobre esta questão eventualmente resultaram num compromisso incorporado no capítulo do desemprego do Regulamento (CE) n.º 883/2004²²⁰. No entanto, a prática mostra que as derrogações aos princípios gerais de coordenação estabelecidos neste capítulo ainda provocam muitos desafios.

A fim de obtermos uma visão mais aprofundada sobre este assunto, desenvolverei em mais detalhe o princípio da agregação de períodos de seguro ou emprego, a exportação de benefícios de desemprego e as regras aplicáveis aos trabalhadores transfronteiriços.

No que concerne à agregação de períodos, foram introduzidas regras especiais de agregação no capítulo de desemprego do Regulamento (CE) n.º 883/2004. Estas regras são incorporadas no artigo 61.º do regulamento e derroga o artigo 6.º de duas formas. O n.º 1 do artigo 61.º do Regulamento estabelece, em primeiro lugar, uma distinção entre, por um lado, os casos em que a legislação nacional do Estado competente sujeita o direito e a duração das prestações de desemprego à conclusão dos períodos de seguro e, por outro, nos casos em que a legislação condiciona esse direito à conclusão de períodos de emprego ou de trabalho por conta própria²²¹. Também é relevante que o n.º 2 do artigo 61.º do Regulamento limita a aplicação das regras de agregação aos trabalhadores desempregados que tenham completado os seus períodos de seguro mais recentes, emprego ou trabalho por conta própria no Estado onde o benefício é reivindicado.

No respeitante ao artigo 61.º do Regulamento, este pode implicar que os períodos de emprego ou trabalho por conta própria completados em outro Estado que não o competente e, nos termos da legislação em que foram concluídos não sejam qualificadores para adquirir um direito a receber benefícios, possam ser relevantes para um pedido de

²²⁰ Dougan, M. e Spaventa, E. (eds.) (2005). *Social Welfare and EU Law. Essays in European Law*. Hart Publishing, pp. 240-260.

²²¹ Nos termos do artigo 1.º (t), do Regulamento (CE) n.º 883/2004, os períodos de seguro são “os períodos de contribuições, de emprego ou de atividade por conta própria definidos ou considerados períodos de seguro pela legislação ao abrigo da qual foram cumpridos, ou considerados cumpridos, bem como quaisquer períodos equiparados na medida em que essa legislação os considere equivalentes a períodos de seguro”. Por conseguinte, o termo “períodos de seguro” deve ser entendido como referindo-se não apenas aos períodos em que as contribuições para um regime de seguro desemprego foram pagas. O termo também se refere a períodos de emprego ou trabalho por conta própria considerados pela legislação em que são completados como equivalentes a períodos de seguro. O artigo 1.º, (u), do Regulamento (CE) n.º 883/2004 define os períodos de emprego ou de trabalho por conta própria como “os períodos definidos ou considerados como tais pela legislação ao abrigo da qual foram cumpridos, bem como quaisquer períodos equiparados na medida em que essa legislação os considere equivalentes a períodos de emprego ou a períodos de atividade por conta própria”.

prestação de desemprego num Estado que requer períodos de seguro, na condição de esses períodos de emprego ou trabalho por conta própria sejam considerados como períodos de seguro se tivessem sido completados no Estado competente.²²². Consequentemente, os períodos de seguro num regime de emprego podem contar como períodos de seguro num regime de trabalho por conta própria e vice-versa. No entanto, existe uma restrição importante. O n.º 2 do artigo 61.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 prevê que, para a aplicação das regras de agregação, é exigido que o requerente tenha completado os períodos de seguro, emprego ou trabalho por conta própria de acordo com a legislação nos termos da qual os benefícios são reivindicados. Por outras palavras, um desempregado tem, em princípio, apenas direito a prestações de desemprego no Estado em cujo território se tornou desempregado, de acordo com a legislação nacional desse Estado.

Relativamente aos benefícios de desemprego, o artigo 64.º do Regulamento base estabelece regras específicas para a exportação de prestações de desemprego. Estas regras divergem do princípio geral de renúncia às condições de residência, consagrado no artigo 7.º do Regulamento base, limitando a possibilidade de receber subsídios de desemprego noutro Estado-Membro a um período de três meses. No entanto, a instituição competente pode prolongar este período até um máximo de seis meses a pedido do interessado²²³.

Uma vez que a instituição competente deve conceder o subsídio de desemprego às suas próprias custas durante o período de exportação, o artigo 64.º também contém regras específicas para garantir o cumprimento do dever de procurar emprego ativamente. Por exemplo, os destinatários dos benefícios devem inscrever-se oportunamente nos serviços de emprego do Estado onde estão a tentar encontrar novo emprego. Também devem observar as condições associadas ao procedimento de controlo nesse Estado. Além disso, devem regressar ao Estado competente antes da expiração do prazo de exportação sob pena de perder o direito a prestações de desemprego no Estado competente²²⁴.

²²² Sobre este assunto, ver o Acórdão Warmerdam, de 12 de maio de 1989, Processo C-388/87, EU:C:1989:196.

²²³ Na proposta de simplificação do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, a Comissão propôs alargar o prazo de exportação para seis meses. O Conselho não aceitou esta proposta principalmente por medo de abuso e falta de controlo e, também, a falta de confiança nos serviços de emprego no “país de pesquisa”.

²²⁴ No Acórdão Testa, de 19 de junho de 1980, Processo C-41/79, EU:C:1980:163, o TJUE determinou que essas regras de exportação devem ser interpretadas uniformemente em todos os Estados-Membros. O raciocínio por trás disso é, de acordo com o TJUE, que o artigo 64.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 não pretende simplesmente coordenar a legislação nacional de segurança social, o artigo 64.º contém um conjunto de regras independentes que fornecem uma exceção às normas legais nacionais a favor dos

Os trabalhadores transfronteiriços em situação de desemprego que recebam benefícios do Estado de residência nos termos do artigo 65.º do Regulamento base podem invocar as regras de exportação apenas para encontrar novos empregos num Estado que não seja o último Estado de emprego. O artigo 64.º não pode ser aplicado nas situações em que o trabalhador, depois de ter recebido subsídios de desemprego no Estado de residência, decide transferir o seu domicílio para o Estado do último emprego. Isto decorre do artigo 65.º, que estipula que o Estado de residência deve pagar o subsídio de desemprego dos trabalhadores transfronteiriços em situação de desemprego completo, como se este fosse o Estado do último emprego²²⁵. Se o trabalhador, depois de ter recebido subsídios de desemprego no Estado de residência, decide mudar-se para o Estado do último emprego, deixa de se aplicar o artigo 65.º. Nesse caso, o Estado do último emprego, enquanto Estado competente, terá que (re) assumir as obrigações decorrentes do Regulamento (CE) n.º 883/2004 no que se refere às prestações de desemprego²²⁶.

No que concerne aos trabalhadores transfronteiriços, em derrogação da regra geral prevista no artigo 11.º (3) (a) do Regulamento (CE) n.º 883/2004, o artigo 65.º designa a legislação do Estado de residência como aplicável à concessão de prestações de desemprego, a todos os desempregados que, durante a sua última atividade como empregado ou trabalhador por conta própria, não residiam no Estado da última atividade. Se for esse o caso, o Estado de residência deve conceder e pagar o subsídio de desemprego como se esse Estado fosse o Estado da última atividade. Esta regra básica aplica-se mesmo se o trabalhador em questão puder reclamar benefícios de desemprego nos termos da legislação nacional do Estado da última atividade²²⁷.

A justificação para esta derrogação baseia-se principalmente em considerações sociais e práticas que estão intimamente ligadas ao facto de receber benefícios de desemprego acompanhar a obrigação de procurar emprego ativamente. Supondo que a obrigação correlativa de se registar e permanecer disponível para os serviços de emprego pode ser mais facilmente cumprida no Estado de residência, o legislador comunitário

trabalhadores. O TJUE também considerou que as consequências do não regresso a tempo são consistentes com a legislação da UE, mesmo que isso possa resultar na perda dos direitos adquiridos pelo trabalhador em virtude da legislação nacional.

²²⁵ Ver Fuchs, M. e Cornelissen, R. (eds.) (2015). *EU Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*. C.H. Beck/Hart/Nomos, Baden Baden/München/Oxford, p. 399.

²²⁶ Acórdão Comissão das Comunidades Europeias contra Reino dos Países Baixos, de 6 de novembro de 2003, Processo C-311/01, EU:C:2003:598.

²²⁷ Acórdão Miethe, de 12 de junho de 1986, Processo C-1/85, EU:C:1986:243.

optou por fazer uma exceção ao princípio *lex loci laboris* para este grupo específico, visando assim garantir que recebem subsídios de desemprego nas condições mais favoráveis para encontrar novos empregos²²⁸.

Com base no Regulamento (UE) n.º 465/2012²²⁹, foi inserido um novo artigo 65.º-A no Regulamento (CE) n.º 883/2004. Esta disposição visa garantir que os trabalhadores transfronteiriços por conta própria em situação de desemprego completo tenham cumprido em último lugar períodos de seguro como trabalhador por conta própria ou períodos de atividade por conta própria, reconhecidos para efeitos da concessão das prestações de desemprego num Estado-Membro diferente do seu Estado-Membro de residência, e cujo Estado-Membro de residência tenha notificado a impossibilidade, para qualquer categoria de trabalhadores por conta própria, de cobertura por um regime de prestações de desemprego desse Estado-Membro pode, no entanto, exigir benefícios de desemprego.

Algumas consequências devem ser realçadas. Se o Estado de residência não reconhecer prestações de desemprego para qualquer categoria de trabalhadores por conta própria, o Estado-Membro em que o interessado prosseguiu a sua última atividade torna-se competente para a concessão de subsídios de desemprego quando o interessado está registado na sua rede de serviços de emprego «derrogação do princípio de que o Estado de residência é o Estado competente nos termos do artigo 65.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004».

A exportação de prestações pode ser prorrogada até ao final do período de direito a prestações se o interessado não desejar ou permanecer disponível para os serviços de emprego do Estado da última atividade e desejar procurar emprego no Estado de residência que não reconhece as prestações de desemprego para qualquer categoria de trabalhadores por conta própria (derrogação do artigo 64.º, que estipula no máximo seis meses).

²²⁸ Ver o artigo 65.º (2) do Regulamento (CE) n.º 883/2004 em conjugação com o artigo 56.º (2) do Regulamento (CE) n.º 987/2009 e Acórdão Huijbrechts, de 13 de março de 1997, Processo C-131/95, EU:C:1997:147.

²²⁹ Regulamento (UE) n.º 465/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2012, que veio completar, clarificar e atualizar certas disposições dos regulamentos, nomeadamente as relativas à determinação da legislação aplicável e às prestações por desemprego, bem como proceder a adaptações técnicas das referências à legislação nacional nos anexos.

O Estado de residência deve conceder prestações de desemprego aos trabalhadores transfronteiriços independentes se qualquer categoria de trabalhadores independentes for coberta pelo seu sistema de prestações de desemprego, embora o trabalhador em causa pertencer a uma categoria que não é abrangida por este sistema (uma consequência indireta do artigo 65.º-A).

Tendo em consideração o acima exposto e que o objetivo da proposta de revisão legislativa da Comissão Europeia²³⁰ é assegurar uma maior certeza da lei e a transparência para os cidadãos e as instituições relevantes e a modernização dos regulamentos em matéria de coordenação, bem como a repartição equitativa e viável dos encargos financeiros entre os Estados-Membros, analisaremos a proposta de revisão, relativamente às prestações de desemprego.

A revisão propõe novas disposições para a coordenação das prestações por desemprego em situações de emprego transfronteiras. Estas disposições dizem respeito à totalização dos períodos de seguro para a aquisição ou a manutenção de um direito a prestações por desemprego, à exportação dessas prestações e à determinação do Estado-Membro responsável pelo pagamento das prestações por desemprego aos trabalhadores transfronteiriços.

Relativamente à agregação de prestações por desemprego, a opção preferida pela Comissão Europeia é a que impõe o cumprimento de um período mínimo de três meses de seguro no Estado-Membro da última atividade para que seja adquirido o direito de totalizar anteriores períodos de seguro (ao mesmo tempo que se exige ao Estado-Membro de última atividade que assegure o pagamento de prestações quando esta condição não esteja cumprida). A Comissão prefere esta opção a outras que autorizam a totalização depois de cumprido apenas um dia ou um mês de seguro ou a consideração de rendimentos de referência recebidos no Estado-Membro da última atividade para efeitos de cálculo das prestações por desemprego após um ou três meses de atividade no Estado-Membro competente.

No que diz respeito à exportação de prestações por desemprego, a opção da Comissão consiste em alargar de três para seis meses o período mínimo para a exportação

²³⁰ Comissão Europeia, Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que altera o Regulamento (CE) n.º 883/2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, e o Regulamento (CE) n.º 987/2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004, 13 de dezembro de 2016, COM(2016) 815 final.

de prestações por desemprego, prevendo ao mesmo tempo a possibilidade de exportar a prestação até ao termo do período de direito à mesma. Esta opção será combinada com um mecanismo reforçado de cooperação para ajudar os candidatos a emprego a procurar trabalho e aumentar, assim, a probabilidade de reintegração no mercado de trabalho. Esta opção é privilegiada em relação à alternativa de conceder o direito de exportar uma prestação por desemprego por todo o período de direito à mesma.

No que concerne à coordenação das prestações por desemprego para trabalhadores transfronteiriços, a opção da Comissão é atribuir a responsabilidade pelo pagamento de prestações por desemprego ao Estado-Membro do último emprego quando o trabalhador transfronteiriço aí trabalhou durante pelo menos 12 meses. Nos casos em que assim não é, a responsabilidade cabe ao Estado-Membro de residência. Em consequência, o atual procedimento de reembolso será suprimido.

Os Estados-Membros foram consultados no âmbito da Comissão Administrativa e no tocante à totalização das prestações por desemprego, os Estados-Membros manifestaram pontos de vista divergentes, com uma ligeira maioria favorável à manutenção do *status quo* e outros a privilegiar a ideia de totalização só depois de completado um mês ou três meses de trabalho. Os parceiros sociais tenderam a apoiar a manutenção do *status quo*²³¹. No que diz respeito à exportação de prestações por desemprego, os pontos de vista dos Estados-Membros foram diferentes, alguns defenderam as disposições atuais, ao passo que outros manifestaram preferência por um direito de exportação durante, pelo menos, seis meses. As organizações patronais apoiaram as disposições em vigor, ao passo que os sindicatos²³² e as ONG mostraram-se favoráveis à opção de um direito de exportação durante, pelo menos, seis meses. Por último, no que diz respeito à coordenação das prestações por desemprego para trabalhadores transfronteiriços, as opiniões dos Estados-Membros dividiram-se entre os que defendem a manutenção do *status quo* e os que preferem a concessão de prestações

²³¹ Para uma informação mais detalhada, consultar BusinessEurope Position Paper (6 June 2017). Revision of social security coordination regulation. Disponível em: <https://www.businesseurope.eu/publications/revision-social-security-coordination-regulation-businesseurope-position-paper>; AK Europa. Position Paper (February 2017). Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council to amend Regulation (EC) 883/2004. Disponível em: http://www.akeuropa.eu/_includes/mods/akeu/docs/main_report_en_452.pdf.

²³² Ver ETUC Position on the EC proposal for the revision of Regulation 883/2004 on the coordination of social security systems. Adopted at the Executive Meeting of 14-15 March 2017. Disponível em: https://www.etuc.org/sites/www.etuc.org/files/document/files/etuc_position_on_the_ec_proposal_for_the_revision_of_regulation_english_version.pdf.

por desemprego a todos os trabalhadores a cargo do Estado-Membro onde exerceram a última atividade.

Posto isto, tendo em conta as posições da Comissão Europeia e dos Estados-Membros, relativamente à agregação dos períodos de desemprego, gostaria em primeiro lugar de sublinhar que o atual Regulamento base não prevê qualquer período mínimo de qualificação. Isso seria contrário à coordenação dos sistemas de segurança social e ao contrário do princípio do seguro. O princípio básico e fundamental da coordenação dos sistemas de segurança social é a agregação dos períodos de seguro.

O problema existente não é que alguns Estados-Membros tenham alterado as regras relativas aos subsídios de desemprego (o que poderia ser compreensível), mas alteraram unilateralmente as regras de agregação, sem ter em conta os limites impostos pelo Regulamento base (um trabalhador que trabalhou cinco anos na Alemanha e cinco na França tem os mesmos direitos que alguém que trabalhou 10 anos na França ou na Alemanha).

Consequentemente, na agregação das prestações de desemprego, não estou totalmente de acordo com a proposta da Comissão de exigir um período mínimo de três meses de seguro no Estado-Membro da atividade mais recente antes do direito de agregar períodos de seguro anteriores. A proposta é contrária ao princípio da assimilação dos factos²³³. É apropriado, no contexto da mobilidade da UE, que, ao serem concedidos subsídios de desemprego aos trabalhadores dinâmicos, as autoridades tenham em conta o emprego e os rendimentos obtidos noutros Estados-Membros e congratulo o facto de a Comissão ter mantido esta disposição no Regulamento. Ao mesmo tempo, também é apropriado em termos de equidade e para evitar abusos das regras onde possam existir, introduzir um período mínimo de trabalho no país de destino.

Por conseguinte, a proposta específica de revisão do artigo 61.º para incluir um período mínimo de qualificação de seguro no Estado-Membro da atividade mais recente antes de um trabalhador ter o direito de agregar períodos passados de seguro obtidos noutros Estados-Membros é uma boa solução mas três meses não me parece proporcional a este respeito. Na minha opinião, um possível compromisso, exigindo que um mês de emprego fosse concluído em um Estado-Membro antes do princípio de agregação ser

²³³ Segundo o princípio da assimilação dos factos, os Estados-Membros devem ter em conta factos ou eventos ocorridos em outro Estado-Membro como se tivessem ocorrido no seu próprio território.

aplicável, desde que tal fosse suficiente para desencorajar a fraude, parece-me mais ajustado. No que se refere à obtenção da igualdade e evitar abusos das regras onde possam existir, também pode ser necessário analisar possíveis alterações ao artigo 62.º como parte da revisão, em termos de permitir que as autoridades tenham em conta o emprego e os rendimentos obtidos em outros Estados-Membros no cálculo das prestações de desemprego para os trabalhadores dinâmicos²³⁴.

A introdução de um novo artigo 64.º-A (considerando 23) proposto pela Comissão estipula que, quando o prazo for inferior a três meses, o Estado-Membro da atividade anterior só terá que conceder prestações de desemprego se a pessoa se disponibilizar nos serviços de emprego desse Estado-Membro. Esta será uma disposição importante para garantir uma função de controlo do Estado-Membro que presta os subsídios de desemprego. No entanto, não está claro se isso significará que as mesmas condições de acesso às prestações se aplicam a todas as pessoas com direito a prestações de desemprego a nível nacional, em particular as medidas destinadas a incentivar ou estabelecer uma condição de procura ativa de emprego. Considero também positivo a proposta para incluir um novo artigo 55.º-A no Regulamento de aplicação, que obrigará, nesses casos, a instituição do Estado-Membro do seguro mais recente a enviar imediatamente um documento à instituição do Estado-Membro do seguro anterior contendo as informações pessoais sobre a situação de desemprego/períodos de seguro da pessoa em questão.

Por outro lado, não me parece positivo a proposta da Comissão de alterar o artigo 64.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 para alargar, como regra geral, o período de exportação de subsídios de desemprego de três a seis meses, quando alguém procura trabalho em outro Estado-Membro. Os Estados-Membros já têm a possibilidade de alargá-lo a seis meses, o que permite ter em conta diferentes situações nacionais. Deve continuar a ser a escolha de cada Estado-Membro em prolongar o período de exportação ou não, em vez de ter uma extensão geral a nível da UE. Possibilitar esta escolha aos Estados-Membros dá-lhes a possibilidade de ter em conta as atuais realidades do mercado de trabalho, incluindo as disponibilidades de emprego e as vagas inexploradas ou lacunas de competências. Permite que as autoridades nacionais, em casos individuais, avaliem após os primeiros três meses se, apesar de uma procura de trabalho sem sucesso, um

²³⁴ Giubboni, S., Iudicone, F., Mancini, M. e Faioli, M. (2017). European Parliament. Directorate General for Internal Policies. Policy Department a: Economic and Scientific Policy. Coordination of Social Security Systems in Europe. Study, pp. 36-40. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/studies>.

candidato a emprego ainda tem melhores hipóteses de encontrar emprego nesse país do que no seu país de origem. Além disso, esta proposta tornaria ainda mais difícil para a autoridade nacional que presta os subsídios de desemprego em acompanhar o desempregado, considerando que, em termos de controlo, esta é uma parte essencial da responsabilidade do Estado-Membro que paga as prestações de desemprego.

Ademais, enquanto a intenção é dar às pessoas uma melhor possibilidade de encontrar emprego no exterior, não há evidências de que um período de exportação mais longo realmente atinja isso. Por exemplo, uma pesquisa realizada pela Comissão Europeia²³⁵ mostrou que, nos Estados-Membros onde um período de exportação mais longo havia sido concedido, isso não fazia nenhuma diferença em termos de procura de emprego bem-sucedida. Além disso, acredito que os Estados-Membros devem ser encorajados a estabelecer condições para a exportação de benefícios de desemprego. A pesquisa acima mencionada mostrou que os Estados-Membros que concedem um prolongamento do período de exportação geralmente estabelecem critérios para isso, por exemplo, a prova de oportunidades de emprego ou a possibilidade de encontrar emprego no exterior.

Contudo, a Comissão propõe, no artigo 65.º, que um desempregado que pretenda exportar as suas prestações de desemprego teria de estar inscrito por um período de pelo menos quatro semanas nos serviços de emprego do Estado-Membro que está a exportar os benefícios. Concordo com esta proposta, pois pode ajudar a melhorar a função de controlo das autoridades nacionais e melhorar o intercâmbio de informações. No entanto, ainda será difícil para o Estado-Membro que exporta a prestação de desemprego controlar se a pessoa ainda está desempregada ou não e se está a cumprir os critérios para receber o benefício (por exemplo, pesquisa ativa de emprego). Além disso, um período de espera de 4 semanas é um período muito curto para uma procura de emprego bem-sucedida no país em que a pessoa ficou desempregada. Portanto, se os Estados-Membros atualmente têm a possibilidade de reduzir esse período de espera, também devem ser autorizados a estendê-lo.

Relativamente aos trabalhadores transfronteiriços preocupa-me o facto de as propostas da Comissão relativas ao acesso dos trabalhadores transfronteiriços às

²³⁵ Pacolet, J. e De Wispelaere, F. (2016). European Commission. Export of unemployment benefits. PD U2 Questionnaire – reference year 2015, pp. 16-22. Disponível em: <https://hiva.kuleuven.be/nl/nieuws/docs-bij-nieuwsitems/export-of-unemployment-benefits-2015.pdf>.

prestações de desemprego introduzirem alterações fundamentais nas regras que regem a coordenação da segurança social nesta área, o que levanta uma série de questões para as quais as respostas ainda não foram fornecidas. Atualmente, o Estado-Membro de residência do trabalhador transfronteiriço é competente para os serviços de desemprego e, por conseguinte, paga as prestações de desemprego se um trabalhador transfronteiriço ficar desempregado. Ao mesmo tempo, o Estado-Membro onde o trabalhador transfronteiriço trabalhou mais recentemente, contribui para o pagamento desses benefícios, transferindo um montante fixo para o país de residência.

A Comissão propõe alterar esta regra, de modo a que o Estado-Membro em que o trabalhador transfronteiriço tenha trabalhado mais recentemente, desde que o período de trabalho tenha sido pelo menos 12 meses, é o Estado que paga a totalidade das prestações de desemprego. Embora veja mérito nesta proposta, uma vez que o trabalhador contribuiu para o sistema de segurança social no país, eleva uma série de questões diferentes para diferentes Estados-Membros, devido às especificidades dos sistemas nacionais de proteção social. Estes incluem o controlo de desempregados pelas autoridades nacionais no país de residência e país de trabalho, acesso a formação ou outras medidas de integração do mercado de trabalho e equilíbrio financeiro. Pode haver algumas possibilidades para abordar questões nesta área através de soluções bilaterais e os Estados-Membros devem ser incentivados a usar o artigo 16.º do Regulamento base a este respeito. A Comissão Europeia também deve promover o mesmo.

2.3. O acesso dos cidadãos economicamente inativos às prestações sociais

O Regulamento (CE) n.º 883/2004 não fornece uma definição de “cidadãos economicamente inativos”. Contudo, este grupo pode ser identificado quando oposto a cidadãos classificados como “economicamente ativos” do artigo 11.º do Regulamento base e da sobreposição à Diretiva 2004/38 /CE (artigo 7.º).

Além das pessoas empregadas, obviamente consideradas como “economicamente ativas”, outras categorias de pessoas pré ou pós-ativas são assimiladas aos “trabalhadores”. O n.º 2 do artigo 11.º do Regulamento base assimila as pessoas que

recebem prestações pecuniárias porque, ou como consequência de terem perdido o emprego (isto é, “pessoas pós-ativas”) num Estado, aos trabalhadores e para todos os benefícios excetuando as pensões por invalidez, por velhice ou sobrevivência, as pensões recebidas por acidentes de trabalho ou por doença profissional e as prestações pecuniárias por doença para cuidados de duração ilimitada. Em relação às pessoas “pré-ativas”, os candidatos a emprego também são considerados pessoas ativas em circunstâncias específicas.

Como regra geral, as “pessoas economicamente inativas” são abrangidas pelo Estado de residência «artigo 11.º (3) (e)»²³⁶. Nos termos do artigo 1.º (j), residência significa o lugar onde uma pessoa reside habitualmente²³⁷. As exceções relevantes são os pensionistas, cujos benefícios de pensão são pagos pelo(s) Estado(s) de seguro (artigos 23.º a 30.º) e membros dependentes da família, que estão sujeitos à legislação do trabalhador ou pensionista de que dependem (artigo 2.º)²³⁸.

No que diz respeito ao acesso à segurança social, os cidadãos economicamente inativos receberão todos os benefícios abrangidos pelo âmbito de aplicação material do Regulamento base na mesma condição que os nacionais do Estado-Membro competente. Isto não inclui assistência social e médica, expressamente excluída do âmbito de aplicação material do Regulamento (CE) n.º 883/2004 «artigo 3.º (5) (a)».

Uma vez que os cidadãos inativos podem precisar de confiar mais do que cidadãos ativos em regimes destinados a assegurar a subsistência, possivelmente desvinculados dos registos de segurança social ou de emprego, o significado real da “assistência social” ao abrigo do artigo 3.º (5) é particularmente relevante para eles. Na ausência de uma

²³⁶ Uma menção específica deve ser feita para os pensionistas, cujos benefícios de pensão são pagos pelo(s) Estado(s) -Membro(s) de seguro.

²³⁷ Conforme estabelecido no artigo 11.º do Regulamento de Execução, os elementos para a determinação da residência residem principalmente em indicadores factuais e não legais, a saber: (a) a duração e a continuidade da presença no território de um Estado-Membro; e (b) situação pessoal do interessado, incluindo: a natureza e as características específicas de qualquer atividade exercida; a sua situação familiar e laços familiares; o exercício de qualquer atividade não remunerada; a fonte do seu rendimento (no caso de ser estudante); sua situação habitacional; e o lugar onde a pessoa é considerada como residente para fins de tributação. Além disso, em caso de desacordo persistente entre os Estados-Membros, a intenção da pessoa, especialmente os motivos que a levaram a mudar, deve ser considerada determinante para a definição do local de residência para efeitos do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

²³⁸ No entanto, a extensão deste direito ainda é controverso de acordo com o desenvolvimento da jurisprudência do TJUE. Mais detalhadamente, no Processo C-40/76, Kermaschek (de 23 de novembro de 1976, EU:C:1976:157), o TJUE parece limitar este direito unicamente aos benefícios que se dirigem especificamente aos familiares dependentes, ao passo que no Processo C-308/93, Cabanis (de 30 de abril de 1996, EU:C:1996:169), adotou uma orientação mais ampla, considerando exclusões para se candidatarem apenas para benefícios dirigidos especialmente a empregados e trabalhadores independentes (por exemplo, benefícios de desemprego).

definição pelo Regulamento base, o TJUE desenvolveu nas décadas de 1970 e 1980 uma interpretação restritiva da exclusão da assistência social do campo de aplicação do Regulamento base.

Conforme realçado nos casos *Frilli e Hoeckx*²³⁹, o TJUE identificou como aspetos qualificadores de um benefício como “assistência social”, a ausência de contribuições para a segurança social ou requisitos de emprego para o seu acesso, o que, em vez disso, será concedido pelo motivo de uma necessidade e tendo em consideração casos individuais. Do mesmo modo, um benefício é considerado um “benefício de segurança social” abrangido pelo Regulamento base sempre que o benefício estiver subordinado a uma posição legalmente definida, em vez de uma avaliação discricional e diz respeito a um dos casos abrangidos pelo alcance material do Regulamento base «artigo 3.º (1)». O TJUE também esclareceu que a classificação dos benefícios depende dos seus propósitos e condições, conforme definido pela legislação da UE, enquanto que a própria classificação adotada pela legislação nacional é irrelevante a esse respeito.

A fim de serem esclarecidos os problemas de interpretação decorrentes da jurisprudência do TJUE, as regras em matéria de coordenação da segurança social foram alteradas várias vezes e, desde 1992, incluíram um capítulo relativo a “prestações pecuniárias especiais não contributivas” (artigo 70.º)²⁴⁰. Estes benefícios são definidos pelo Regulamento (CE) n.º 883/2004 como aqueles que cumprem três requisitos, o serem totalmente financiados pela tributação geral, o fornecerem uma cobertura suplementar dos riscos abrangidos pelo Regulamento base com vista a garantir um rendimento mínimo de subsistência ou uma proteção específica para as pessoas com deficiência, intimamente ligadas ao ambiente social da pessoa no Estado em causa e estarem listados no Anexo X²⁴¹.

A mediação encontrada destinava-se, por um lado, a garantir que os cidadãos dinâmicos pudessem aceder a esquemas que oferecessem apoio a longo prazo, como o rendimento mínimo de subsistência, no país de residência e, por outro lado, negar a exportação desses benefícios, considerados como uma ameaça para uma distribuição justa

²³⁹ Acórdão *Frilli*, de 22 de junho de 1972, Processo C-1/72, EU:C:1972:56 e Acórdão *Hoeckx*, de 27 de março de 1985, Processo C-249/83, EU:C:1985:139.

²⁴⁰ Ver Verschuere, H. (2009). Special non-contributory Benefits in Regulation 1408/71, Regulation 883/2004 and the Case Law of the ECJ. *European Journal of Social Security*, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 217 e seguintes.

²⁴¹ Os benefícios destinados a fornecer proteção específica para pessoas com deficiência também são considerados como um “benefício especial em dinheiro não contributivo”.

dos custos sociais entre os Estados-Membros. Apesar desta tentativa, os litígios levados ao conhecimento do TJUE destacavam a possível classificação errada destes benefícios, que podem ser determinados como benefícios de doença ou subsídio de desemprego pelo TJUE, bem como as sobreposições entre prestações especiais não contributivas e benefícios destinados a assistência social ao abrigo da Diretiva 2004/38/CE (artigo 7.º).

A questão melindrosa do direito de acesso à assistência social tornou-se ainda mais complexa após os julgamentos *Brey* e *Dano*²⁴², abordando a possível interferência entre o Regulamento (CE) n.º 883/2004 e a Diretiva 2004/38/CE, relativa ao direito à livre circulação de cidadãos da UE. De acordo com esta jurisprudência, uma prestação especial de carácter não contributivo ao abrigo do Regulamento base pode ainda qualificar-se como assistência social na aceção da Diretiva 2004/38/CE. Esta possibilidade está de facto no cerne da decisão do TJUE no caso *Brey*.

O advogado-geral Wahl, ao examinar os objetivos dos dois instrumentos (o primeiro dos quais se relaciona essencialmente com a segurança social e o segundo, com as liberdades de circulação, a não discriminação e a cidadania da UE) chegou à conclusão de que o conceito de “assistência social” não é o mesmo nos dois textos legislativos. O TJUE seguiu esta abordagem, afirmando que o conceito de “sistema de assistência social”, tal como utilizado no artigo 7.º (1) (b) da Diretiva 2004/38/CE não pode limitar-se às prestações de assistência social que, nos termos do artigo 3.º (5) (a) do Regulamento (CE) n.º 883/2004, não são abrangidas pelo âmbito de aplicação desse regulamento. De outro modo, na sua opinião, o conceito de “sistemas de assistência social” na aceção do artigo 7.º (1) (b) da Diretiva 2004/38/CE deve ser definido de acordo com o objetivo desta disposição, e não com base em critérios formais. Por conseguinte, deve ser interpretado como abrangendo toda a assistência introduzida pelas autoridades públicas, quer a nível nacional, regional ou local, que possa ser reivindicado por um indivíduo que não dispõe de recursos suficientes para satisfazer as suas próprias necessidades básicas e as necessidades da sua família e que, devido a esse facto, pode tornar-se um encargo sobre

²⁴² Ver, respetivamente, Acórdão *Brey*, de 19 de setembro de 2013, Processo C-140/12, EU:C:2013:565 e Acórdão *Dano*, de 11 de novembro de 2014, Processo C-333/13, EU:C:2014:2358. Esta jurisprudência tem sido objeto de comentários extensivos (e principalmente críticos). Ver entre muitos: Verschueren, H. (2014). Free Movement or Benefit Tourism: The Unreasonable Burden of *Brey*. *European Journal of Migration Law*, Vol. 16, No. 2, p. 147 e seguintes; Verschueren, H. (2015). EU Migrants and Destitution: The Ambiguous EU Objectives, em Pennings, F. e Vonk, G. (eds.). *Research Handbook on European Social Security*, Cheltenham, UK/Northampton, USA, p. 413 e seguintes; e Giubboni, S., *Free Movement of Persons and European Solidarity: A Melancholic Eulogy*, em Verschueren, H. (ed.) (2016). *Residence, Employment and Social Rights of Mobile Persons. On How EU Law Defines Where They Belong*, Cambridge/Antwerp/Portland, p. 73 e seguintes.

as finanças públicas do Estado-Membro de acolhimento durante o seu período de residência, o que poderia ter consequências para o nível global de assistência que pode ser concedido por esse Estado.

Por estes motivos, em *Dano*, o TJUE determinou que uma pessoa que não é economicamente ativa e que reivindica uma prestação pecuniária especial não contributiva na aceção do artigo 70.º do Regulamento base pode ser sujeita à exigência de que preencha as condições para obter o direito de residência nos termos do artigo 7.º da Diretiva 2004/38/CE. Por conseguinte, tal como referido em *Dano*, o artigo 24.º (1) da Diretiva 2004/38/CE, conjugado com o artigo 7.º (1) (b), não se opõe a uma legislação nacional, como a alemã em causa no processo principal, na medida em que exclui os nacionais de outros Estados-Membros que não têm direito de residência nos termos da Diretiva 2004/38/CE no Estado-Membro de acolhimento do direito a certas prestações pecuniárias especiais não contributivas na aceção do artigo 70.º (2) do Regulamento (CE) n.º 883/2004²⁴³.

A mesma conclusão deve ser alcançada, de acordo com o TJUE, em relação à interpretação do artigo 4.º do Regulamento base, que exclui a discriminação em razão da nacionalidade. As prestações em causa no processo principal, que constituem “prestações pecuniárias especiais não contributivas” na aceção do artigo 70.º (2) do Regulamento base, são, nos termos do artigo 70.º (4), concedidas exclusivamente no Estado-Membro em que a pessoas em causa residem, de acordo com sua legislação. Daqui resulta que nada impede a concessão de tais benefícios aos cidadãos da UE que não sejam economicamente ativos de serem sujeitos à exigência de que esses cidadãos preencham as condições de obtenção de um direito de residência ao abrigo da Diretiva 2004/38/CE no Estado-Membro de acolhimento²⁴⁴.

Uma abordagem semelhante foi tomada no processo *Alimanovic*²⁴⁵, em relação a uma candidata a emprego sueca que, após ter trabalhado por 11 meses na Alemanha e tendo estado desempregada por um ano, descontinuou os benefícios sociais. Nesse caso, o TJUE afirmou que, embora a Sra. Alimanovic possa ser qualificada como “candidata a emprego” e manter o seu direito de residência, desde que pudesse fornecer provas de que continuava a procurar emprego e que tinha uma possibilidade real de ser contratada, deve,

²⁴³ Ver considerando 82, Acórdão *Dano*, de 11 de novembro de 2014, Processo C-333/13, EU:C:2014:2358.

²⁴⁴ Ver considerando 83, Acórdão *Dano*, de 11 de novembro de 2014, Processo C-333/13, EU:C:2014:2358.

²⁴⁵ Acórdão *Alimanovic*, de 15 de setembro de 2015, Processo C-67/14, EU:C:2015:597.

no entanto, ser observado que, nesse caso, o Estado-Membro de acolhimento pode invocar a derrogação prevista no artigo 24.º (2) da Diretiva 2004/38/CE, a fim de não conceder a esse cidadão a assistência social solicitada (considerandos 56-57).

O TJUE foi ainda mais adiante no muito discutido processo *Comissão c. Reino Unido*²⁴⁶, relativo ao direito a prestações por filho com base na concessão de um abono de família ou de um crédito de imposto. No presente acórdão, o TJUE permitiu que a residência legal, de acordo com a Diretiva 2004/38/CE, constituísse uma condição para o direito às prestações, considerando o direito à igualdade de tratamento conferido pelo artigo 4.º do Regulamento base para uma fase posterior, uma vez que a condição de residência legal estava cumprida²⁴⁷.

Como resultado, a possibilidade de os cidadãos dinâmicos da UE desempregados em aceder a benefícios sociais pode ser restringida pelas regras relativas ao direito de residência, transpondo a Diretiva 2004/38/CE a nível nacional. Ainda que os trabalhadores e os membros da sua família não sofram de restrições específicas, a Diretiva 2004/38/CE concede aos Estados-Membros a possibilidade de excluir algumas categorias de cidadãos do acesso à assistência social.

Em particular, os cidadãos que perderam o emprego sem terem cumprido pelo menos um ano de emprego em um Estado-Membro (como no caso em questão, *Alimanovic*), bem como familiares inativos que residem no país há menos de cinco anos e que perdem a sua afiliação com o trabalhador, são aqueles que correm o maior risco de exclusão do acesso a “assistência social” no Estado-Membro onde residem de acordo com a Diretiva 2004/38/CE, sem ter direito a “benefícios sociais” análogos no país de proveniência, na medida em que não sejam “residentes” de acordo com o Regulamento (CE) n.º 883/2004. Os cidadãos que tenham trabalhado ou residido legalmente num Estado-Membro durante pelo menos cinco anos não podem, em vez disso, ser negados à assistência social, uma vez que têm direito a um “direito de residência permanente” nos

²⁴⁶ Acórdão Comissão contra Reino Unido, de 14 de junho de 2016, Processo C-308/14, EU:C:2016:436.

²⁴⁷ Ver, entre muitos, O'Brien, C. (2017). The ECJ Sacrifices EU Citizenship in Vain: *Commission v. United Kingdom*. *Common Market Law Review*, Vol. 54, No. 1, pp. 209-243. Ver também: Costamagna, F. e Giubboni, S. (2017). The Burden of Intra-EU Mobility on National Welfare Systems: Between Myth and Reality. *Politiche Sociali/Social Policies*, No. 3, pp. 419-428.

termos do artigo 16.º. Este estatuto só será perdido por ausência do Estado-Membro de acolhimento por um período superior a dois anos consecutivos²⁴⁸.

Uma situação peculiar é a dos “candidatos a emprego”. Nos termos do artigo 14.º (4), os Estados-Membros não são obrigados a conceder assistência social às pessoas que entram no país com a finalidade de encontrar um emprego. No entanto, eles têm o direito de residir num país de acolhimento por pelo menos três meses ou períodos mais longos, se houver provas de que estão a procurar emprego e têm uma possibilidade genuína de serem contratados, uma disposição cuja interpretação permanece relativamente aberta a disposições e práticas nacionais.

Os cidadãos da UE que não gozam de um direito de residência permanente podem ser ainda mais desencorajados em requerer um benefício de assistência social, uma vez que, além de ser negado o benefício, eles poderiam arriscar ser expulsos do país. Nos termos do artigo 14.º (3) da Diretiva 2004/38/CE, a expulsão não pode ser uma consequência automática do recurso à assistência social, uma vez que uma avaliação individual cuidadosa da situação pessoal do requerente deve ser realizada para o efeito pela autoridade competente do Estado-Membro.

Embora tal avaliação tenha em conta a situação geral do indivíduo em causa, para além de qualquer aplicação automática dos princípios gerais, incluindo se o acesso à assistência social se deve a dificuldades temporárias e o montante do auxílio concedido, não pode ser negado que a condição dos cidadãos economicamente inativos tenha sido significativamente enfraquecida em relação ao interesse objetivo dos Estados-Membros em proteger a integridade financeira e a estabilidade dos seus sistemas de assistência social²⁴⁹. Ademais, um Estado-Membro tem legitimidade para não conceder o direito de

²⁴⁸ Para mais informações, ver Silveira, A., Fernandes, S. P., Cidadania europeia e acesso a prestações sociais – a propósito da revisão dos regulamentos de coordenação dos sistemas de segurança social, em Masala, P. M. (ed.) (no prelo). *La Europa social: alcances, retrocesos y desafíos*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Texto gentilmente cedido pelas Autoras.

²⁴⁹ Ver Spaventa, E., *Once a Foreigner, Always a Foreigner. Who Does Not Belong Here Anymore? Expulsion Measures*, e Verschueren, H., *Being Economically Active. How It Still Matters*, ambos em Verschueren, H. (ed.) (2016), *Residence, employment and social rights of mobile persons. On how EU law defines where they belong*, Cambridge, pp. 89 e 187 respetivamente; e Verschueren, H. (2009). *Special noncontributory Benefits in Regulation 1408/71, Regulation 883/2004 and the Case Law of the ECJ*. *European Journal of Social Security*, Vol. 11, Nos. 1-2, p. 217 e seguintes.

residência após a avaliação das circunstâncias pessoais, se o requerente provar falta de autossuficiência «artigo 8.º (4), da Diretiva 2004/38/CE»²⁵⁰.

Tendo em conta o exposto, a Comissão Europeia indicou na sua proposta que a revisão pretende clarificar as circunstâncias em que os Estados-Membros podem limitar o acesso a prestações sociais requeridas por cidadãos dinâmicos da UE economicamente inativos. Na sequência de jurisprudência recente do TJUE, esta clarificação é necessária por razões de clareza, transparência e segurança jurídica. Expressou também que um cidadão móvel da UE economicamente inativo que, tendo beneficiado anteriormente de um direito de residência, deixe de preencher os requisitos da Diretiva 2004/38/CE deve poder invocar o princípio da igualdade de tratamento no que respeita a prestações contributivas de segurança social, desde que o Estado-Membro de acolhimento não tenha formalmente posto termo ao direito de residência. A revisão decorre da recente jurisprudência do TJUE que codifica no artigo 4.º a possibilidade de os Estados-Membros assegurarem o acesso a prestações de segurança social por cidadãos dinâmicos economicamente inativos, desde que tenham direito a residência legal ao abrigo da Diretiva 2004/38/CE. Também deixa claro que tal restrição não pode ser aplicada a um candidato a emprego móvel de acordo com o artigo 45.º do TFUE e exorta os Estados-Membros a permitir que os cidadãos dinâmicos da UE inativos preencham o requisito de ter um seguro de doença abrangente.

Nesta perspetiva e tendo em conta as opiniões dos Estados-Membros²⁵¹, a Comissão preferiu a opção que consiste em alterar as atuais disposições de igualdade de tratamento do Regulamento (CE) n.º 883/2004, de modo a fazerem referência às limitações previstas na Diretiva 2004/38/CE e a ter em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça. Expressou também que esta opção é preferida às outras opções legislativas, nomeadamente, permitir uma derrogação às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo no artigo 70.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 ou suprimir deste regulamento as prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo que garantam um rendimento de subsistência.

²⁵⁰ Ver também: Parlamento Europeu (2017). Livre circulação dos trabalhadores. Fichas técnicas sobre a União Europeia. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_2.1.5.html; Verschueren, H. (2009). Special non-contributory Benefits in Regulation 1408/71, Regulation 883/2004 and the Case Law of the ECJ. *European Journal of Social Security*, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 217-234; e Acórdão Brey, de 19 de setembro de 2013, Processo C-140/12, EU:C:2013:565, considerando 66-67.

²⁵¹ Comissão Europeia, *Proposta de Revisão, cit.*, nota 191, p. 6.

Na minha opinião, a proposta parece responder aos temores do turismo social levantado pelos Estados-Membros com sistemas de bem-estar mais generosos²⁵². No entanto, não consegue atender às necessidades das pessoas que perderam o emprego (não conseguindo completar 12 meses de emprego no país de acolhimento) e procuram trabalho no Estado de acolhimento. Essas pessoas podem estar de facto obrigadas a deixar o Estado anfitrião se não dispuserem de recursos suficientes «ver artigo 7.º (3) (b) da Diretiva 2004/38/CE». Tal proposta, a meu ver, também suscita um problema de coordenação específico que afeta as pessoas economicamente inativas, uma vez que a combinação do texto proposto do artigo 4.º com o artigo 70.º do Regulamento base poderá criar potencialmente para esta categoria de cidadãos da UE uma situação semelhante a um conflito de leis negativo típico, cuja prevenção supostamente constitui um objetivo fundamental da lei de coordenação da UE²⁵³.

Uma vez que as pessoas economicamente inativas estão impedidas de exportar prestações pecuniárias especiais não contributivas de acordo com o artigo 70.º e, ao mesmo tempo, estão excluídas do direito à igualdade de tratamento no Estado-Membro de residência, podem potencialmente encontrar-se numa situação de “limbo” bastante aparentado a um conflito de leis negativo, porque já não cumprem as condições de cobertura do seu Estado-Membro de origem, ao mesmo tempo em que não podem satisfazer os requisitos de integração no sistema de segurança social do Estado-Membro de acolhimento.

A este respeito, devemos recordar que a introdução, pelo Regulamento (CEE) n.º 1247/92²⁵⁴, de um sistema especial de coordenação para prestações pecuniárias não contributivas, caracterizada pela derrogação expressa e excecional do princípio geral da exportabilidade, foi especificamente compensada pela atribuição da responsabilidade

²⁵² Para uma informação mais detalhada, ver Mantu, S e Minderhoud, P. (2016). Exploring the limits of social solidarity: welfare tourism and EU citizenship. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 2.

²⁵³ Ver, por exemplo, Acórdão Kits van Heijningen, de 3 de maio de 1990, Processo C-2/89, EU:C:1990:183, considerando 12: *“Estas disposições têm não só por finalidade evitar a aplicação simultânea de várias legislações nacionais e as complicações que daí podem resultar, mas também impedir que as pessoas abrangidas pelo Regulamento (CEE) n.º 1408/71 sejam privadas de proteção em matéria de segurança social, por falta de legislação aplicável”*. Ver também Pennings, F. (2015). European Social Security Law. Intersentia, edição 6, pp. 8-9.

²⁵⁴ Regulamento (CEE) N.º 1247/92 do Conselho de 30 de abril de 1992 que altera o Regulamento (CEE) n.º 1408/71, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros das suas famílias que se desloquem no interior da Comunidade.

pelo pagamento dessas prestações ao Estado-Membro da residência atual do beneficiário de acordo com a *lex loci domicilii*.

No entanto, a noção de residência para este fim baseou-se em parâmetros inerentes e essencialmente fatuais, em oposição à Diretiva 2004/38/CE, que estabelece uma definição jurídica mais estrita, ancorada em requisitos de natureza jurídica e substancial (como recursos suficientes e cobertura abrangente do seguro de saúde). A ideia original era precisamente essa, sempre que ocorresse a mera situação fatural de residência habitual no país de acolhimento, os cidadãos economicamente inativos da UE abrangidos pelo Regulamento da segurança social teriam certamente direito a prestações não contributivas previstas pela legislação do Estado-Membro de acolhimento, no qual esses cidadãos colocaram o seu centro de interesse. A coerência global desse quadro especial de coordenação será, na minha opinião, prejudicada pelo novo n.º 2 do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004²⁵⁵.

Apesar da recente jurisprudência do TJUE parecer afastar-se de tal abordagem, não deve ser esquecido que a jurisprudência é sempre inerente a circunstâncias individuais e específicas, ao passo que cabe às instituições políticas encontrar um equilíbrio comum na lei entre as diferentes e, possivelmente, conflituosas partes envolvidas. Isto é ainda mais válido para a revisão proposta do artigo 4.º, uma vez que corresponde à interpretação do TJUE sobre o alcance de dois diplomas de direito derivado. Na minha opinião, uma derrogação codificada da igualdade de tratamento, por definição, generalizaria a jurisprudência do TJUE, ampliando eventualmente o seu potencial impacto nos cidadãos europeus economicamente inativos.

O conceito de “assistência social” também não foi esclarecido e, de facto, o texto proposto refere-se a “prestações de segurança social”, um conceito que pode até ampliar o alcance da exclusão, como atualmente definido pelo TJUE, que dificilmente introduz mais clareza na ausência de mais definição ou orientação.

Estas restrições parecem ser parcialmente contrabalançadas pelos novos considerandos introduzidos no Preâmbulo, que fazem referência explícita à Carta dos

²⁵⁵ Comissão Europeia, *Proposta de Revisão, cit.*, nota 191, p. 29. O n.º 2 do artigo 4.º irá dispor o seguinte: “Os Estados-Membros podem fazer depender o acesso às suas prestações de segurança social por parte de uma pessoa economicamente inativa que neles resida da condição de terem direito a residência legal, tal como previsto na Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao direito dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias de circular e residir livremente no território dos Estados-Membros”.

Direitos Fundamentais e, em particular, ao direito à dignidade humana (artigo 1.º), ao direito à vida (artigo 2.º), ao direito à segurança social (artigo 34.º) e direito à saúde (artigo 35.º), bem como ao apelo aos Estados-Membros para que simplifiquem a possibilidade de ter um seguro de saúde no país. Embora esses princípios possam limitar a possibilidade de negar benefícios sociais, o seu potencial permanece inexplorado, uma vez que a proposta não possui uma declinação concreta desses direitos²⁵⁶.

Concluindo, após a análise da proposta da Comissão, na minha opinião, é recomendável uma avaliação cuidadosa da oportunidade de apresentar uma exceção tão expressa ao princípio fundamental da igualdade de tratamento, que visa (e, de facto, potencialmente estigmatiza) os cidadãos economicamente inativos da UE. Seria também recomendável que, caso a modificação/derrogação do artigo 4.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 fosse aceite, ser devidamente qualificada e circunscrita assegurando que nada nas novas regras propostas restrinjam os direitos fundamentais reconhecidos na Carta dos Direitos Fundamentais, nomeadamente, o direito à dignidade humana (artigo 1.º), o direito à segurança social e assistência social (artigo 34.º) e o direito à saúde (artigo 35.º) bem como o direito fundamental de livre circulação, concedido pelo TFUE e pela Carta dos Direitos Fundamentais aos cidadãos da UE²⁵⁷.

2.4. Coordenação dos benefícios familiares

O artigo 1.º (z), do Regulamento (CE) n.º 883/2004 define as prestações familiares como “qualquer prestação em espécie ou pecuniária destinada a compensar os encargos familiares, com exclusão dos adiantamentos de pensões de alimentos²⁵⁸ e dos subsídios especiais de nascimento ou de adoção”.

À luz da interpretação do TJUE, as “prestações familiares” podem abranger uma variedade de esquemas destinados às despesas familiares, desde subsídios familiares, ou

²⁵⁶ Para uma informação mais detalhada, ver Silveira, A., Canotilho, M. e Froufe, P. (eds.) (2013). *Citizenship and solidarity in the European Union. From the Charter of Fundamental Rights to the crisis, the state of the art*. Peter Lang.

²⁵⁷ Silveira, A. e Canotilho, M. (eds.) (2013). *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra, Almedina.

²⁵⁸ Acórdão Offermanns, de 15 de março de 2001, Processo C-85/99, EU:C:2001:166.

seja, transferências periódicas de dinheiro concedidas exclusivamente por referência ao número e, se for caso disso, a idade dos membros da família²⁵⁹, incluindo benefícios de educação, que são benefícios destinados a substituir os rendimentos durante os períodos de educação infantil, bonificações fiscais ou auxílios para cuidados infantis em casa se não forem utilizados os jardins de infância públicos²⁶⁰.

Além da exclusão seletiva de alguns benefícios, as controvérsias recentes decorrentes da definição referem-se à inclusão da definição de membros da família na legislação em que os benefícios são fornecidos. Isto significa que, por exemplo, os casais do mesmo sexo legalmente reconhecidos sob uma legislação podem não beneficiar de um benefício de acordo com as regras do Estado onde o benefício é concedido²⁶¹.

As regras gerais de coordenação são também aplicadas aos benefícios familiares. Quanto às principais categorias, significa que os trabalhadores são cobertos pelo Estado de emprego e os pensionistas são abrangidos por uma regra especial, estando sujeitos ao Estado-Membro responsável pelo pagamento da pensão²⁶². No entanto, uma vez que ambos os pais podem ter direito a tais benefícios, o artigo 68.º do Regulamento base e os artigos 58.º a 61.º do Regulamento de aplicação «Regulamento (CE) n.º 987/2009» também estabelecem regras anticúmulo específicas, denominadas regras de prioridade, identificando um Estado “primário”, que é responsável pelo seu pagamento e um Estado-Membro “secundário”, que completará o pagamento até o valor do benefício que seria pago de acordo com a sua legislação, se implicar um montante superior do que aquele previsto no Estado que tenha prioridade.

Sempre que os regimes de benefícios familiares têm critérios de elegibilidade baseados em motivos diferentes, dependendo do país, os concedidos com base no emprego têm precedência sobre os pagos com base em pensões e este prevalece sobre os benefícios pagos por motivo de residência «artigo 68.º (1) (a)».

²⁵⁹ Esta categoria distinguiu-se das prestações familiares no Regulamento (CEE) n.º 1408/71.

²⁶⁰ Ver Spiegel, B. (ed.) (2015). *Assessment of the impact of amendments to the EU social security coordination rules on export of family benefits*. Analytical Report 2015, FreSso, European Commission.

²⁶¹ A este respeito ver o comentário às Conclusões do Advogado Geral no processo Coman (processo C-673/16), ainda pendente no TJUE, publicado no blog da UNIO: Perez S. (2018). *Just married!... right? Same-sex marriage and free movement of EU citizens – an account on the Opinion of Advocate General Wathelet in Coman and Others*. Disponível em: <https://officialblogofunio.com/2018/01/22/just-married-right-same-sex-marriage-and-free-movement-of-eu-citizens-an-account-on-the-opinion-of-advocate-general-wathelet-in-coman-and-others/>.

²⁶² Artigo 67.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004.

Outras disposições determinam o Estado-Membro competente no caso de sistemas acessíveis com o mesmo título, por exemplo, quando nos países envolvidos os benefícios podem ser requisitados por pessoas empregadas. Nesse caso, as regras de prioridade abordam as circunstâncias da família. Sempre que os benefícios são devidos aos empregados, os benefícios são pagos pelo Estado onde as crianças vivem «artigo 68.º (b) (i)». No entanto, se nenhum dos pais é considerado ativo nesse Estado, prevalece o Estado com o benefício mais generoso. Se o benefício for pago com base nas pensões, os benefícios também são pagos pelo Estado onde as crianças vivem. Se uma pensão não for paga de acordo com essa legislação, o Estado primário é aquele com o período mais longo de seguro de pensão. Finalmente, no caso de benefícios devidos com base na residência, o critério de discriminação é o país de residência das crianças.

O bom funcionamento destas regras exige que os Estados-Membros cooperem entre si. Com efeito, o artigo 68.º (3) do Regulamento base e os artigos 58.º a 61.º do Regulamento de aplicação implicam que um Estado-Membro em que a prestação familiar é reivindicada deve informar a instituição pertinente do outro Estado-Membro no caso de a sua legislação ser prioritária. No entanto, a cooperação nem sempre é rápida ou eficiente, levando a resultados injustos, como pagamentos duplos ou negação de acesso à prestação. Na minha opinião, a digitalização da troca de dados poderia facilitar o processo de troca de informações e facilitar a luta contra a fraude. No entanto, cada situação individual pode ter as suas especificidades, e a avaliação da regularidade de uma posição individual em relação às instituições de segurança social de dois ou mais países continua uma tarefa difícil.

De facto, muitos Estados-Membros propuseram rever as regras atuais de modo a evitar que os pais recebessem benefícios familiares de acordo com os padrões de vida do país responsável pelo benefício, embora as crianças vivessem num país com padrões de vida ou benefícios familiares mais baixos. Sob este ponto de vista, os benefícios familiares devem ser ajustados para atender às despesas familiares esperadas, em vez de uma perda de rendimento pelo tempo gasto para educar uma criança.

Esta questão sensível é a chamada “indexação de benefícios para crianças”, segundo a qual o Estado-Membro competente seria autorizado a reduzir o montante dos benefícios para crianças em razão do número real de familiares dependentes que vivem em outros países e do custo de vida relacionado.

Na minha opinião, a indexação dos benefícios da criança de acordo com o local de residência das crianças implicaria grandes obstáculos administrativos, além do mais, a possibilidade de indexação não só por um, mas por todos os Estados-Membros levaria a uma maior igualdade? Provavelmente não, especialmente se a indexação pudesse ser de ambos os modos, ou seja, se pudesse ser tanto para baixo quanto para cima. Os Estados-Membros com benefícios familiares mais elevados podiam pagar menos para as crianças que residem em outro país (de menor rendimento) e vice-versa, os Estados-Membros com benefícios familiares mais baixos poderiam pagar benefícios familiares mais elevados para as crianças que residem em países de maior rendimento. Se tal indexação fosse opcional, estes últimos Estados-Membros poderiam não prever esse ajustamento ascendente na sua legislação e, por conseguinte, seria apenas uma medida para reduzir os benefícios familiares dos Estados-Membros que já beneficiam mais da UE²⁶³.

Embora sejam destinados a atender às despesas familiares, em vez de substituir o rendimento, os benefícios da criança geralmente são concedidos aos trabalhadores e são financiados por impostos sobre o rendimento ou contribuições para a segurança social, portanto, os trabalhadores migrantes ainda contribuem para financiá-los no Estado-Membro de acolhimento em igualdade de condições com os nacionais desse Estado-Membro. Nesse sentido, os custos para criar uma criança num país com padrões de vida mais baixos do que aquele em que o progenitor trabalha não são necessariamente menores, tanto pelo motivo da possível falta de serviços públicos, como por exemplo jardins de infância públicos, bolsas de estudos ou subsídios para pagar livros escolares, como pelo motivo dos custos incorridos devido à distância da família (por exemplo, viajar para casa ou contratar um cuidador). Consequentemente esta opção foi eventualmente omitida na proposta da Comissão Europeia.

Nessa mesma proposta, a Comissão Europeia não modifica as regras existentes sobre a exportação de benefícios para crianças. No entanto, a proposta pretende introduzir “benefícios familiares destinados a substituir o rendimento durante os períodos de educação infantil”, listados no recém proposto anexo XIII do Regulamento base. Estes benefícios distinguem-se de outros benefícios familiares, na medida em que compensam

²⁶³ Uma referência pode ser feita também aos cuidados de saúde transfronteiriços, onde muitos vão para os Estados-Membros de rendimentos mais elevados e a razão pela qual o Estado de rendimentos mais baixos não poder fornecer cuidados de saúde parecer irrelevante (por exemplo, o Acórdão Petru, de 9 de outubro de 2014, Processo C-268/13, EU:C:2014:2271).

os dois pais pelo tempo gasto na educação do filho, em vez de despesas familiares gerais (artigo 68.º-B)²⁶⁴.

Por conseguinte, eles devem ser considerados como um direito individual e pessoal desde que a prestação em causa conste da lista que figura na parte 1 do anexo XIII do Regulamento de base, isto é, um Estado-Membro competente não é obrigado a conceder direitos derivados em relação a este tipo de prestações a familiares da pessoa segurada.

Ao mesmo tempo, um Estado-Membro pode optar por derrogar as regras de anticúmulo, estabelecidas no artigo 68.º (2) do Regulamento base, sempre que deva ser considerado como Estado-Membro secundário e pode atribuir esse benefício na íntegra em conformidade com a legislação do Estado-Membro primário (ou seja, o que é competente para o benefício de acordo com as regras de prioridade). Sempre que um Estado-Membro optar por esta derrogação, deve constar da lista da parte 2 do anexo XIII e a derrogação deve ser aplicada de forma coerente a todos os titulares do direito em causa (novo considerando 35.º-A)²⁶⁵.

Neste sentido, devido à finalidade dos subsídios de educação, que, ao contrário de outros benefícios familiares, se destinam a substituir a perda de rendimento em vez de atender às despesas familiares gerais, a proposta da Comissão pretende fortalecer o vínculo do benefício com o Estado de seguro. A proposta também visa expandir os direitos a tais benefícios, permitindo aos Estados-Membros conceder benefícios familiares destinados a substituir os rendimentos durante os períodos de educação, além das regras vigentes em matéria de prioridade em caso de sobreposição.

O espírito desta proposta está de alguma forma ligado à jurisprudência *Bosmann*²⁶⁶, em que o TJUE declarou que o artigo 13.º (2) (a), do antigo Regulamento (CEE) n.º 1408/71 não impediu um trabalhador migrante sujeito ao sistema de segurança social do Estado-Membro de emprego de receber prestações familiares ao abrigo da

²⁶⁴ Ver Strban, G. (2016). Family Benefits in the EU. Is It Still Possible to Coordinate Them? Maastricht Journal of European and Comparative Law, Vol. 23, No. 5, p. 775 e seguintes; De Coninck, J. (2015). Reply to an ad hoc request for comparative analysis: salary-related child raising benefits. FreSsco – Free movement of workers and Social security coordination. Comissão Europeia, p. 9 (anexo XXV do relatório de avaliação de impacto).

²⁶⁵ Comissão Europeia, *Proposta de Revisão*, cit., nota 191, pp. 10-11.

²⁶⁶ Ver Acórdão Bosmann, de 20 de maio de 2008, Processo C-352/06, EU:C:2008:290. Ver também Acórdão Hudzinski, de 12 de junho de 2012, Processos C-611/10 e C-612/10, EU:C:2012:339.

legislação nacional do Estado-Membro de residência neste último Estado²⁶⁷. Ao classificar tais benefícios como “direitos individuais”, a proposta parece incentivar a partilha de responsabilidades parentais. No entanto, isso dependerá particularmente na medida em que os Estados-Membros com esquemas que apoiem uma partilha equilibrada aceitarão concedê-los na íntegra para ambos os pais. Consequentemente, às mudanças propostas em relação aos benefícios de educação, o montante que os pais receberão mudará de acordo com o nível do novo país competente.

Posto isto, na minha opinião a Comissão só propõe mudanças menores na área de coordenação de benefícios para crianças. Embora reconheça as estatísticas apresentadas pela Comissão²⁶⁸, que menos de 1% dos subsídios para crianças na UE são exportados de um Estado-Membro da UE para outro, vejo aqui uma oportunidade perdida. Esta é uma das áreas em que a jurisprudência do TJUE é mais prevalente, causando assim uma falta de clareza. Acredito que é também uma área que levou a um enfraquecimento da aceitação política da mobilidade da UE.

De outro modo, acho positiva a regra atual (e o facto de a Comissão não ter proposto alterar esta regra) de que os benefícios das crianças são fornecidos pelo Estado-Membro onde o progenitor trabalha, independentemente de onde a criança reside. Isto é apropriado e justo, dado que o progenitor da criança está a contribuir para o sistema de segurança social e o mercado de trabalho nesse país.

²⁶⁷ Ver Fuchs, M. e Cornelissen, R. (eds.) (2015). *EU Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*. C.H. Beck/Hart/Nomos, Baden Baden/München/Oxford, p. 410.

²⁶⁸ Comissão Europeia, Documento de Trabalho dos Serviços da Comissão. Resumo da Avaliação de Impacto que acompanha o documento Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que altera o Regulamento (CE) n.º 883/2004, relativo à coordenação dos sistemas de segurança social, e o Regulamento (CE) n.º 987/2009, que estabelece as modalidades de aplicação do Regulamento (CE) n.º 883/2004, 13 de dezembro de 2016, SWD(2016) 461 final.

2.5. Trabalhadores destacados e a proposta de revisão da Comissão Europeia

Tendo em consideração o quadro regulamentar aplicável, exposto no Capítulo II²⁶⁹, neste ponto irei realizar apenas uma análise da proposta de revisão da Comissão no que concerne aos trabalhadores destacados. Na minha opinião, deve ser bem-vinda uma parte da abordagem da Comissão na proposta de revisão do Regulamento (CE) n.º 883/2004 e o seu Regulamento de aplicação relativo às provisões de segurança social para os trabalhadores destacados. Outras partes, do meu ponto de vista, precisariam de ser alteradas ou requerem mais esclarecimentos.

Deste modo, na minha opinião, acho positivo o facto de a Comissão conservar a regra de que o pagamento de contribuições para segurança social para trabalhadores destacados é no país de origem. Apoio também o facto de a Comissão conservar a regra de que dois ou mais Estados-Membros podem, de comum acordo, prever exceções às regras, por exemplo, para proporcionar um período superior a dois anos, quando os trabalhadores destacados podem ser abrangidos pelo sistema de segurança social do país de origem. Essa possibilidade é importante para as empresas e os seus trabalhadores envolvidos em projetos transfronteiriços de longo prazo, por exemplo, abrir uma subsidiária em outro país ou um projeto de pesquisa de longa duração.

Também estou de acordo com o esclarecimento proposto pela Comissão no Regulamento de aplicação, no artigo 14.º (1), segundo o qual o requisito de que um trabalhador destacado seja afiliado ao sistema de segurança social do Estado-Membro emissor não significa que ele/ela tem que estar afiliado no mesmo Estado-Membro onde o empregador está estabelecido.

No entanto, não estou de acordo com a alteração do artigo 12.º do Regulamento base para incluir a referência à noção de destacamento “na aceção da Diretiva 96/71/CE” e um novo termo “enviado por um empregador”²⁷⁰. Receio que esta proposta possa

²⁶⁹ Veja-se Capítulo II (parte 2.2.1.), “A problemática dos trabalhadores destacados – Em busca de mão de obra (barata) na Europa”.

²⁷⁰ Serão as regras destinadas a proteger os trabalhadores “destacados” também aplicáveis aos que são “enviados” no exterior. No entanto, permanece sem solução se “enviado” deve ser entendido como sinónimo de “destacado” ou se tem um significado diferente, possivelmente não vinculado a critérios de destacamento. Ver: AK Europa. Position Paper (February 2017). Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council to amend Regulation (EC) 883/2004, p. 4. Disponível em:

desfocar a divisão de competências entre as autoridades responsáveis pela aplicação do Regulamento da coordenação da segurança social e os responsáveis pelo direito do trabalho. Situação essa que levaria a controvérsias e disputas e apresentaria incerteza jurídica para as empresas que destacassem trabalhadores. Além do mais, a técnica de referência num regulamento (vinculativo na sua totalidade e diretamente aplicável em todos os Estados-Membros) a uma Diretiva (Estados-Membros vinculados quanto ao resultado a atingir) levanta dúvidas legais. A proposta de introduzir no Regulamento base a referência à Diretiva relativa ao destacamento de trabalhadores vai assim contra o objetivo da Comissão de garantir a clareza jurídica²⁷¹.

Também é motivo de preocupação que a Comissão proponha manter a regra do artigo 12.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 segundo a qual um trabalhador destacado enviado para substituir outro trabalhador destacado não pode continuar a ser coberto pelo sistema de segurança social do Estado-Membro emissor. A Comissão propõe igualmente alargar esta regra para incluir os trabalhadores independentes. Vejo com alguma apreensão essas propostas, pois significam que a situação de segurança social de um trabalhador destacado depende de se um outro trabalhador foi destacado anteriormente. Portanto, discriminam entre um trabalhador destacado e outro, não tendo em conta as circunstâncias individuais de cada trabalhador destacado. Aliás, essas regras serão difíceis de aplicar na prática pois não são muito claras e levantam questões, por exemplo, quem, quando e como determinará o que significa “substituição”.

Outras complicações são criadas na proposta, misturando trabalhadores destacados e trabalhadores por conta própria, enquanto esses dois grupos são completamente diferentes. Compreendo que o objetivo da Comissão foi abordar a questão dos abusos, mas esta situação pode ser protegida de melhor forma, melhorando a confiabilidade dos formulários A1²⁷² e controlos eficientes.

http://www.akeuropa.eu/includes/mods/akeu/docs/main_report_en_452.pdf; German National Association of Statutory Health Insurance Funds (GKV-Spitzenverband) (2017). Statement by the German National Association of Statutory Health Insurance Funds of 2 May 2017 on the Proposal for a Regulation amending Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and Regulation (EC) No 987/2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 of 13 December 2016, Berlin, p. 18.

²⁷¹ Comité Económico e Social Europeu (CESE) (2017), Parecer CESE: Regras da UE em matéria de coordenação da segurança social, SOC/557 – EESC-2017-01461-00-00-AC-TRA (EN) 1/10. Disponível em:

<http://www.eesc.europa.eu/en/our-work/opinions-information-reports/opinions/coordination-social-security-systems>.

²⁷² Formulário comprovativo dos direitos de segurança social quando se desloca na UE, *cit.*, nota 131.

Apoio a intenção da Comissão no que diz respeito ao artigo 5.º do Regulamento de aplicação, de esclarecer os procedimentos às autoridades nacionais para certificar qual legislação de segurança social se aplica ao trabalhador destacado. As regras nesta área precisam ser aplicadas mais adequadamente, inclusive através de procedimentos aprimorados ligados ao uso de formulários A1. É crucial que os formulários A1 funcionem de forma confiável e eficiente tanto para as empresas como para os trabalhadores e que as regras a respeito dos mesmos sejam bem aplicadas pelas autoridades nacionais.

A Comissão propõe também a inserção de um novo artigo 19.º (3)²⁷³ no Regulamento de aplicação que obriga a instituição que emite um A1 a realizar uma avaliação adequada dos factos relevantes e a garantir que a informação seja correta. Dado que mais de dois milhões de formulários A1 foram emitidos em 2015²⁷⁴, principalmente para trabalhadores destacados, com apenas alguns casos de fraude, parece-me ser um requisito geral muito burocrático e desnecessário que poderá levar a sérios atrasos na emissão dos formulários A1.

Por último, a proposta de um novo artigo 76.º-A no Regulamento (CE) n.º 883/2004 e um novo artigo 20.º-A no Regulamento (CE) n.º 987/2009 conferem à Comissão Europeia o poder de adotar atos de execução que especifiquem o procedimento a seguir para assegurar condições uniformes de aplicação das regras específicas sobre a coordenação da segurança social em relação aos trabalhadores destacados. Isso inclui a determinação de situações em que os formulários A1 devem ser emitidos, elementos a serem verificados antes da emissão e a sua retirada quando contestada.

Dado que estes aspetos podem ser cruciais para a aplicação prática dos artigos 12.º e 13.º do Regulamento (CE) n.º 883/2004 e que as decisões da Comissão Administrativa só são juridicamente vinculativas num grau estrito, a nova disposição prevista pretende capacitar a Comissão Europeia para determinar um procedimento uniforme e vinculativo para todos.

Para tornar essas disposições mais aceitáveis e para facilitar a sua aplicação, seria desejável que regras de execução concretas pudessem ser adicionadas ao Regulamento

²⁷³ Comissão Europeia, *Proposta de Revisão, cit.*, nota 191, p. 40.

²⁷⁴ European Commission, *Posting of workers, Report on A1 portable documents issued in 20145*, pp. 12 e seguintes. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=7980&furtherPubs=yes>

(CE) n.º 987/2009, que seria então diretamente aplicável em todos os Estados-Membros²⁷⁵.

²⁷⁵ GKV-Spitzenverband, Statement by the German National Association of Statutory Health Insurance Funds of 2 May 2017, on the Proposal for a Regulation amending Regulation (EC) No 883/2004 on the coordination of social security systems and Regulation (EC) No 987/2009 laying down the procedure for implementing Regulation (EC) No 883/2004 of 13 December 2004, p. 29.

CONCLUSÕES

Esta dissertação de mestrado assumiu como finalidade compreender o modelo social europeu relativamente ao acesso às prestações sociais por parte dos cidadãos da UE (em particular o pilar social europeu, no contexto da cidadania da União), a coordenação atual dos sistemas de segurança social na UE e a proposta em curso da Comissão Europeia de revisão dos regulamentos de coordenação da segurança social «Regulamentos (CE) n.º 883/2004 e n.º 987/2009». O principal objetivo foi tentar demonstrar os desafios atuais na coordenação da segurança social e possíveis desenvolvimentos tendo em conta a reforma em curso.

Embora não esteja diretamente relacionado com a livre circulação de pessoas ou a coordenação da segurança social, a iniciativa da Comissão sobre o estabelecimento de um pilar europeu dos direitos sociais é um desenvolvimento notável da política europeia.

O Pilar inspira-se diretamente na prosperidade existente de boas práticas em toda a Europa, e constitui o corpo das leis que existem a nível da UE e internacional. A comunicação da Comissão²⁷⁶ foi apresentada em 26 de abril de 2017. Baseia-se em doze princípios fundamentais estruturados em torno de três categorias: a igualdade de oportunidades e o acesso ao mercado de trabalho; condições de trabalho justas; e proteção social e inclusão. Os princípios e os direitos estabelecem uma agenda ambiciosa para economias de melhor desempenho e sociedades mais equitativas e resilientes. O objetivo do pilar é apoiar mercados de trabalho e sistemas de bem-estar justos e que funcionem bem, assim como oferecer direitos novos e mais efetivos aos cidadãos. É louvável que a Comissão se esforce para construir uma Europa social mais justa para o futuro, embora ainda está para ser visto qual será o efeito real de tal iniciativa entre as circunstâncias políticas.

A livre circulação de pessoas oferece muitas vantagens, tanto para os indivíduos em questão (enriquecimento profissional, cultural e linguístico) quanto para a economia. A mobilidade intraeuropeia ajuda a resolver a falta de mão de obra e a combater os

²⁷⁶ Comissão Europeia, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões. Establishing a European Pillar of Social Rights, 26 de abril de 2017, COM(2017) 250 final.

desajustes de competências, proporcionando uma alocação mais efetiva de recursos humanos em toda a UE.

Apesar disso, os debates em relação ao possível “turismo social” e o suposto “dumping social” na UE estão a alimentar as crescentes desinclinações em relação à mobilidade intraeuropeia. Sem pretender negar a existência de dificuldades, podemos concluir, no entanto, apenas em vista da análise de fatos e realidades, que o debate sobre o “turismo social” é claramente exagerado. As ideias preconcebidas e percepções negativas relacionadas a este alegado fenómeno são realmente mais preocupantes do que o problema de possíveis abusos e fraude em si.

Como prioridade, deve ser construída uma nova narrativa positiva sobre a mobilidade intraeuropeia. Essa mobilidade dentro da UE é uma oportunidade, não uma ameaça. As suas vantagens devem ser destacadas e os seus desafios abordados de forma abrangente. Envolve também a procura de compromissos entre os Estados-Membros de origem e os Estados-Membros de acolhimento para alcançar uma mobilidade justa na UE²⁷⁷.

O alargamento progressivo da UE combinado com a crescente heterogeneidade económica cada vez mais conflitua com o seu simultâneo aprofundamento, que no caso da cidadania e dos direitos sociais é predominantemente um processo conduzido por tribunais. A mobilidade da mão de obra ainda enfrenta obstáculos significativos, mas os incentivos à mobilidade não podem limitar-se a maiores benefícios sociais oferecidos por outros Estados-Membros, pois isso arrisca a viabilidade financeira dos sistemas nacionais de bem-estar e a legitimidade do empreendimento da UE ao mesmo tempo. A definição legislativa dos direitos sociais resulta em incerteza jurídica por parte dos Estados-Membros e dos cidadãos da UE quanto ao alcance preciso da igualdade de tratamento entre cidadãos nacionais e não nacionais de um Estado-Membro.

A questão do acesso não discriminatório dos cidadãos da UE aos sistemas nacionais de assistência social é, portanto, difícil. A cidadania da UE, ao mesmo tempo que prometeu construir uma União com base em direitos iguais, pode, de facto, diminuir a solidariedade em toda a União. O Estado de bem-estar baseia-se na reciprocidade, e as

²⁷⁷ Ver Andor, L. (2015). “Fair Mobility in Europe”. Social Europe Occasional paper, Friedrich Ebert Foundation.

garantias determinadas pelos tribunais não podem legitimar os direitos, que exigem decisões legislativas²⁷⁸.

Por outro lado, o dinamismo da integração Europeia contribuiu para uma Europa onde a perspectiva do mercado de trabalho se desenvolveu numa perspectiva individual baseada em cidadãos, com uma crescente comunidade de cidadãos que procuram e reivindicam uma proteção social ideal. Os regulamentos de coordenação são, portanto, confrontados com uma crescente interferência dos princípios fundamentais da legislação da UE, como a livre circulação de trabalhadores, serviços e bens, a cidadania europeia e a proteção dos direitos fundamentais.

Todos esses desafios, que não só resultam de desenvolvimentos a nível nacional, mas também claramente a nível europeu, nomeadamente devido a uma interpretação dinâmica do direito da UE pelo TJUE, não exigem apenas uma adaptação cosmética das disposições vigentes do Regulamento (por meio de alterações técnicas, tais como extensão do âmbito de aplicação material ou fortalecimento dos direitos individuais).

Estes desafios pedem também um processo de reflexão sobre alguns dos princípios fundamentais depois de 60 anos de coordenação. Os desenvolvimentos a nível europeu necessitam de uma visão mais ampla e iniciar um processo de reflexão que possa conduzir a uma reformulação de alguns dos princípios de coordenação atuais. Tal reflexão pode exercer pressão sobre alguns desses princípios gerais, como a igualdade de tratamento, a exportação de benefícios e a determinação da legislação aplicável, no entanto, enquadra-se melhor com a nova ideia de solidariedade europeia que emergiu há alguns anos.

O mais importante desafio e necessidade será, de fato, encontrar uma solução global, uma abordagem coerente, com base nos diferentes instrumentos jurídicos europeus destinados a proteger o trabalhador migrante, bem como o cidadão europeu.

Por fim, este estudo constituiu apenas um contributo para a compreensão do modelo social europeu e a coordenação da segurança social na UE. Dada a importância do tema considera-se que muito há ainda que percorrer no campo da investigação nesta área mostrando-se, portanto, um campo fértil de trabalho para outros investigadores.

²⁷⁸ Sieberer U. (2006). Strategische Zurückhaltung von Verfassungsgerichten. Gewaltenteilungsvorstellungen und die Grenzen der Justizialisierung. *Journal of Political Science* 16 (4), pp. 1299–1323.

BIBLIOGRAFIA

ARTS, W. e GELISSEN, J. (2002). Three worlds of welfare capitalism or more? A state-of-the-art report. *Journal of European Social Policy*, Vol. 12, edição 2, pp. 137-158.

ANDOR, L. (2015). Fair Mobility in Europe. Social Europe Occasional paper, Friedrich Ebert Foundation.

A. ARMSTRONG, K. (2017). *Brexit Time. Leaving the EU – Why, How and When?* Cambridge University Press.

BEAN, C., BENTOLILA, S., BERTOLA, G. e DOLADO, J. (1998). *Social Europe: One for all? Monitoring European Integration*. CEPR, Londres.

BERGHMAN, J. (1997). The resurgence of poverty and the struggle against exclusion: A new challenge for social security in Europe? *International Social Security Review*. TISSER-Tilburg Institute for Social Security Research, Tilburg University, Holanda. Vol. 50.

BERGHMAN, J. (2007). Social Protection revisited in Lisbon. Informal Meeting of the Ministers of Employment and social Affairs, Perspectives on Employment and Social Policy coordination in the European Union. Guimarães, Portugal, pp. 103-114.

BAHADIR, A. e FAYOS, F. (2016). O Espaço Económico Europeu (EEE), a Suíça e a região setentrional. Fichas técnicas sobre a União Europeia. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu>.

CHRISTENSEN, A. e MALMSTEDT, M. (2000). *Lex Loci Laboris versus Lex Loci Domicilii – An Inquiry into the Normative Foundations of European Social Security Law*. *European Journal of Social Security*, Kluwer Law International, edição 1, p. 69.

CREMERS, J. e DONDERS, P. (eds) (2009). *The free movement of workers in the European Union. Directive 96/71/EC on the posting of workers within the framework of the provision of services: its implementation, practical application and operation*. CLR/Reed Business Information, CLR Studies 4, Bruxelas, pp. 15-55.

CREMERS, J. (2009). *In search of cheap labour in Europe. Working and living conditions of posted workers*. CLR/EFBWW/International Books, CLR Studies 6, Bruxelas.

- COLOMBO, F. et al. (2011). Help Wanted? Providing and Paying for Long-Term Care. OECD Health Policy Studies, OECD Publishing, p. 11.
- DE GRAUWE, P. e POLAN, M. (2003). Globalisation and Social Spending. CESifo Working Paper Series No. 885. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=386765>.
- DOUGAN, M. e SPAVENTA, E. (eds.) (2005). Social Welfare and EU Law. Essays in European Law. Hart Publishing.
- DE QUADROS, F. (2008). Direito da União Europeia. Coimbra, Almedina, edição 3.
- DUPPER, O. (2012). Coordination of Social Security Schemes. KGF working paper, No. 60, p. 21.
- DE BECKER, E., SMITS, J. e SCHOUKENS, P. (2015). Fighting social exclusion under the Europe 2020 strategy: which legal nature for the social inclusion recommendations? International Comparative Jurisprudence, Vol.1, edição 1.
- DRÜNER, M. (2016). Cobertura da Segurança Social noutros Estados-Membros da UE. Fichas técnicas sobre a União Europeia, pp. 1-5. Disponível em <http://www.europarl.europa.eu>.
- ESPING-ANDERSEN, G. (1990). The three worlds of Welfare capitalism. Princeton University Press, Princeton.
- EDERVEEN, S., MOOIJ, R. e SOEDE, A. (2003). Social Europe. European Network of Economic Policy Research Institutes. Occasional Paper No. 5. Disponível em: <http://enepri.eu>.
- FILIP, M. e HIROSE, K., Coordination of Social Security Systems in the European Union. An explanatory report on EC Regulation n.º 883/2004 and its Implementing Regulation n.º 987/2009, em BOCHANIS, A. e PERMINOVA, O. (eds) (2010). International Labour Office, ILO Decent Work Technical Support Team and Country Office for Central and Eastern Europe. Budapest.
- FUCHS, M. e CORNELISSEN, R. (eds.) (2015). EU Social Security Law. A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009. C.H. Beck/Hart/Nomos, Baden Baden/München/Oxford.

FRIES-TERSCH, E., TUGRAN, T. e BRADLEY, H. (2017). Comissão Europeia, 2016 Annual Report on intra-EU Labour Mobility, Second edition.

GARCÍA DE CORTZAR, C., SPIEGEL, B. e STRBAN, G. (2010). Think Tank Report 2010. Analysis of selected concepts of the regulatory framework and practical consequences on the social security coordination. Training and Reporting on European Social Security. Gante, pp. 12 e 18-19.

GAWRICH, A., MELNYKOVSKA, I. e SCHWEICKERT, R. (2010). Neighbourhood Europeanization through ENP: The Case of Ukraine. Journal of Common Market Studies. Vol. 48, edição 5, p. 1209.

GUIBBONI, S. (2007). Free movement of Persons and European Solidarity. European Law Journal, pp. 360-379.

GIUBBONI, S., IUDICONE, F., MANCINI, M. e FAIOLI, M. (2017). European Parliament. Directorate General for Internal Policies. Policy Department a: Economic and Scientific Policy. Coordination of Social Security Systems in Europe, Study, pp. 36-40. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/studies>.

HORST, A. (2003). Structural estimates of equilibrium unemployment in six OECD economies. CPB Discussion Paper 19, CPB Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis.

HENNION, S., LE BARBIER-LE BRIS, M. e DEL SOL, M. (2010). La protection sociale de la mobilité au sein de l'Union européenne em Droit social européen et international. Presses universitaires de France, Paris.

JACOBS, F.G. (2007). Citizenship of the European Union – A Legal Analysis. European Law Journal, Vol. 13, edição 5, pp. 591-610.

JOERGES, C. e RÖDL, F. (2008). On the “Social Deficit” of the European Integration Project and its Perpetuation through the ECJ-Judgements in Viking and Laval. RECON Online Working Paper 2008/06. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Christian_Joerges/publication/272698090_Das_so

ziale_Defizit_des_Europaischen_Integrationsprojekts/links/55881f9c08ae1dfa49d2318e/Das-soziale-Defizit-des-Europaeischen-Integrationsprojekts.pdf.

JORENS, Y. (2009). 50 years of Social Security Coordination, Past – Present – Future. European Coordination of Social Security. Report of the conference celebrating the 50th Anniversary of the European Coordination of Social Security, Praga, pp. 5-7 e 170.

JORENS, Y e OVERMEIREN, V. (2009). General Principles of Coordination in Regulation 883/2004. European Journal of Social Security, Intersentia, Vol. 2, N.os 1-2, pp. 47 e 49-79.

KAUDERS, D. (2016). Understanding Brexit Options: What Future for Britain? Sparkling Books.

LAVANEX, S. (2004). EU external governance in “wider Europe”. Journal of European Public Policy. Vol. 11, edição 4, p. 680.

MARTINSEN, D. (2005). Social Security Regulation in the EU: The De-Territorialization of Welfare, em DE BURCA, G. (ed.), EU Law and the Welfare State. Oxford, Oxford University Press, p. 90.

MANTU, S e MINDERHOUD, P. (2016). Exploring the limits of social solidarity: welfare tourism and EU citizenship. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 2.

MICOSSI, S. (2016). “Soft Brexit” is not an option. Centre for European Policy Studies, Bruxelas.

GORJÃO HENRIQUES, M. (2010). Direito da União. Coimbra, Almedina, edição 6.

NICKLESS, J. e SIEDL, H. (2004). Co-ordination of Social Security in the Council of Europe: Short Guide. Council of Europe Publishing, Estrasburgo, pp. 13-14 e 45-96.

NATALI, D., The Lisbon strategy, Europe 2020 and the crisis in between em MARLIER, E., NATALI, D., et al (eds.) (2010), Europe 2020: Towards a More Social UE? Brussels, Peter Lang, pp. 93-113.

OVERMEIREN, F. (2009). General principles of coordination of social security: ruminating ad infinitum? EUSA 2009 Biennial Conference Los Angeles, California. Social Law Department, Ghent University.

KOHLER, P.A. e ZACHER, H.F. (eds.) (1982). The evolution of social insurance 1887-1991. Londres, Pinter.

KREIKEBOHM, R. (1999). Zur Systematik der Erfassung sekundärer Sozialleistungsfälle im deutschen Sozialrecht, 7 Neue Zeitschrift für Sozialrecht.

KVIST, J. e SAARI, J. (eds.) (2007). The Europeanisation of Social Protection. Policy Press.

PERRIN, G. (1993). La sécurité sociale – son histoire a travers les textes. Histoire du droit international de la sécurité sociale. Association pour l'étude de l'Histoire de la Sécurité Sociale, Paris, Vol. 5.

PIETERS, D. (1989). Sociale zekerheid na 1992: één over twaalf. De betekenis van '1992' voor de sociale zekerheid in de lidstaten van de Europese Gemeenschap. Tilburg, Katholieke Universiteit Brabant.

PIETERS, D., Towards a radical simplification of the social security coordination. Exploratory study on possibilities of replacement of Regulations (EEC) Nos 1408/71 and 574/72 in order to simplify the EC co-ordination of social security schemes, em SCHOUKENS, P. (1997) (ed.), Prospects of social security coordination, Leuven, Acco, p. 190.

PIETERS, D. (2003). European Social Security and Global Politics 2001: Eiss Yearbook. Kluwer Law International.

PASKALIA, V. (2007). Free Movement, Social Security and Gender in the EU. Oxford, Hart Publishing.

PENNINGS, F. (2003). Introduction to European Social Security Law. Intersentia, edição 4.

PENNINGS, F. (2015). European Social Security Law. Intersentia, edição 6.

PACOLET, J. e DE WISPELAERE, F. (2016). European Commission. Export of unemployment benefits. PD U2 Questionnaire – reference year 2015, pp. 16-22.

Disponível em: <https://hiva.kuleuven.be/nl/nieuws/docs-bij-nieuwsitems/export-of-unemployment-benefits-2015.pdf>.

PERARO, C. (2016). Right to collective action in cross-border employment contexts: a fundamental social right not yet covered by EU private international law. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 2.

QUESADA, L. G. (2017). The asymmetric evolution of the social case-law of the Court of Justice: new challenges in the context of the European pillar of social rights. UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 3, no. 2.

REYES, C. (2004). European portability rules for social security benefits and their effects on the national social security systems. Discussion Papers SFB International Tax Coordination No. 1, SFB International Tax Coordination, WU Vienna University of Economics and Business. Disponível em: <http://epub.wu.ac.at/1726/1/document.pdf>.

ROBERT, S. (2016). Free movement and special non-contributory benefits for disabled people: between the devil and the deep blue sea. ERA, Springer.

SAKELLAROPOULOS, T. e BERGHMAN, J. (2004). Connecting Welfare Diversity within the European Social Model. Intersentia.

SIEBERER, U. (2006). Strategische Zurückhaltung von Verfassungsgerichten. Gewaltenteilungsvorstellungen und die Grenzen der Justizialisierung. Journal of Political Science 16 (4), pp. 1299–1323.

SCHARPF F., W. (2009). Legitimacy in the Multilevel European Polity. European Political Science, Vol. 1.

SCHOUKENS, P., Legal aspects of the European policy on combating social exclusion, em SCHOUKENS P. (ed.) (2003-2004), Welfare Law in a Comparative Perspective. Leuven, Institute of Social Law, pp. 157-174.

SCHOUKENS, P. (2016). EU social security law: the hidden ‘social’ model. Tilburg University.

SPAVENTA, E. (2016). Once a Foreigner, Always a Foreigner. Who Does Not Belong Here Anymore? Expulsion Measures, e VERSCHUEREN, H., Being Economically Active. How It Still Matters, ambos em VERSCHUEREN, H. (ed.), Residence,

employment and social rights of mobile persons. On how EU law defines where they belong, Cambridge, pp. 89 e 187.

SILVEIRA, A., CANOTILHO, M. e FROUFE, P. (eds.) (2013). Citizenship and solidarity in the European Union. From the Charter of Fundamental Rights to the crisis, the state of the art. Peter Lang.

SILVEIRA, A. e CANOTILHO, M. (eds.) (2013). Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada. Coimbra, Almedina.

SILVEIRA, A., Cidadania social na União Europeia – quo vadis? Avanços e recuos entre forças de coesão e fragmentação, em FERREIRA, E. P. (ed.) (2016). União Europeia: reforma ou declínio. Lisboa, Editora Nova Vega.

SILVEIRA, A., CANOTILHO, M e FROUFE, P. (coords.) (2016). Direito da União Europeia - Elementos de Direito e Políticas da União. Almedina, Coimbra.

SILVEIRA, A. (2017). Brexit e o princípio federativo da lealdade europeia: considerações sobre o artigo 50º do Tratado da União Europeia, em CEDU. UNIO E-book vol. 1 – workshops CEDU 2016. Braga: CEDU - Centro de Estudos em Direito da União Europeia.

SILVEIRA, A. (2017). Cidadania de direitos e comunidade política europeia (sobre a cidadania europeia que se move dos tribunais para a arena política), em CEJ. Nacionalidade e cidadania europeia. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários.

SILVEIRA, A. (2017). Da jurisprudência do TJUE pós-Brexit sobre cidadania europeia: a recuperação do fio de Ariadne identitário? UNIO: EU Law Journal, Universidade do Minho, Vol. 3, no. 1.

SILVEIRA, A. e MARQUES, S. M. T., Brexit e a reinvenção da economia social de mercado, em BORGES, A. W. e COELHO, S. P. (eds.) (2017). Constitucionalismo e geopolítica: estudos comparados sobre efetividade constitucional. Uberlândia: LAECC/PPGD-UFU.

SILVEIRA, A., FERNANDES, S. P., Cidadania europeia e acesso a prestações sociais – a propósito da revisão dos regulamentos de coordenação dos sistemas de segurança social, em MASALA, P. M. (ed.) (no prelo). La Europa social: alcances, retrocesos y desafios. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

VAN DER MEI, P. (2003). *Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-border Access to Public Benefits*. Hart Publishing.

VERSCHUEREN, H. (2004). The relationship between Regulation (EEC) 1612/68 and Regulation (EEC) 1408/71 analysed through ECJ case law on frontier workers. *E.J.S.S.*, Vol. 6.

VERSCHUEREN, H. (2007). European (Internal) Migration Law as an Instrument for Defining the Boundaries of National Solidarity Systems. *European Journal of Migration and Law*, Vol. 9.

VERSCHUEREN, H. (2008). Cross-border workers in the European internal market: Trojan Horses for Member States Labour and Social Security Law? *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Vol. 24 (2), pp. 167–199.

VERSCHUEREN, H. (2009). Special non-contributory Benefits in Regulation 1408/71, Regulation 883/2004 and the Case Law of the ECJ. *European Journal of Social Security*, Vol. 11, Nos. 1-2, pp. 217 e seguintes.

VAN RAEPENBUSCH, S. (1991). *La sécurité sociale des personnes qui circulent a l'intérieur de la Communauté économique européenne*. Bruxelles, Story-Scientia.

VERSCHUEREN, H., Union law and the fight against poverty: which legal instruments? em CANTILLON, B., VERSCHUEREN, H. e PLOSCAR, P. (eds.) (2012). *Social inclusion and the social protection in the EU: Interactions between Law and Policy*. Antuérpia, Intersentia, pp. 205-231.

VON BORSTEL, S. (2014). Zahl der Kindergeldanträge aus Ausland unterschätzt. *Die Welt*, 29.04.2014. Disponível em: <http://www.welt.de/politik/deutschland/article127410715/Zahl-der-Kindergeldantraege-aus-Ausland-unterschaetzt.html>.

JURISPRUDÊNCIA CITADA

Acórdão Van Gend en Loos v Netherlands Inland Revenue Administration, de 5 de fevereiro de 1963, Processo C-26/62, EU:C:1963:1.

Acórdão Unger, de 19 de março de 1964, Processo C-75/63, EU:C:1964:19.

Acórdão Costa c. ENEL, de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64, EU:C:1964:66.

Acórdão Frilli, de 22 de junho de 1972, Processo C-1/72, EU:C:1972:56.

Acórdão Foot-Ball Club d'Andlau, de 24 de junho de 1975, Processo C-8/75, EU:C:1975:87.

Acórdão Kermaschek, de 23 de novembro de 1976, Processo C-40/76, EU:C:1976:157.

Acórdão Mouthaan, de 15 de dezembro de 1976, Processo C-39/76, EU:C:1976:181.

Acórdão Inzirillo, de 16 de dezembro de 1976, Processo C-63/76, EU:C:1976:192.

Acórdão Fossi, de 31 de março de 1977, Processo C-79/76, EU:C:1977:59.

Acórdão Beerens, de 29 de novembro de 1977, Processo C-35/77, EU:C:1977:194.

Acórdão Kenny, de 28 de junho de 1978, Processo C-1/78, EU:C:1978:140.

Acórdão Toia, de 12 de julho de 1979, Processo C-237/78, EU:C:1979:197.

Acórdão Testa, de 19 de junho de 1980, Processo C-41/79, EU:C:1980:163.

Acórdão Vigie, de 27 de janeiro de 1981, Processo C-70/80, EU:C:1981:19.

Acórdão Seco/EVI, 3 de fevereiro de 1982, Processos C-62/81 e 63/81, EU:C:1982:34.

Acórdão Aubin, de 27 de maio de 1982, Processo C-227/81, EU:C:1982:209.

Acórdão Hoeckx, de 27 de março de 1985, Processo C-249/83, EU:C:1985:139.

Acórdão Deak, de 20 de junho de 1985, Processo C-94/84, EU:C:1985:264.

Acórdão Pinna, de 15 de janeiro de 1986, Processo C-41/84, EU:C:1986:1.

Acórdão Miethe, de 12 de junho de 1986, Processo C-1/85, EU:C:1986:243.

Acórdão Van Roosmalen, 23 de outubro de 1986, Processo C-300/84, EU:C:1986:402.

Acórdão Giletti, de 24 de fevereiro de 1987, Processo C-379/85, EU:C:1987:98.

Acórdão Zaoui, de 17 de dezembro de 1987, Processo C-147/87, EU:C:1987:576.

Acórdão Roviello, de 7 de junho de 1988, Processo C-20/85, EU:C:1988:283.

Acórdão Rebmann, de 29 de junho de 1988, Processo C-58/87, EU:C:1988:344.

Acórdão Warmerdam, de 12 de maio de 1989, Processo C-388/87, EU:C:1989:196.

Acórdão Rush Portuguesa, de 27 de março de 1990, Processo C-113/89, EU:C:1990:142.

Acórdão Kits van Heijningen, de 3 de maio de 1990, Processo C-2/89, EU:C:1990:183.

Acórdão The Queen contra Immigration Appeal Tribunal, de 26 de fevereiro de 1991, Processo C-292/89, EU:C:1991:80.

Acórdão Masgio, de 7 de março de 1991, Processo C-10/90, EU:C:1991:107.

Acórdão Paraschi, de 4 de outubro de 1991, Processo C-349/87, EU:C:1991:372.

Acórdão Paletta, de 3 de junho de 1992, Processo C-45/90, EU:C:1992:236.

Acórdão Comissão contra Luxemburgo, de 10 de março de 1993, Processo C-111/91, EU:C:1993:92.

Acórdão Acciardi, de 2 de agosto de 1993, Processo C-66/92, EU:C:1993:341.

Acórdão Lepore e Scamuffa, de 9 de dezembro de 1993, Processo C-45/92 e C-46/92, EU:C:1993:921.

Acórdão Vander Elst, de 9 de agosto de 1994, Processo C-43/93, EU:C:1994:310.

Acórdão Thévenon, de 9 de novembro de 1995, Processo C-475/93, EU:C:1995:371.

Acórdão Cabanis, de 30 de abril de 1996, Processo C-308/93, EU:C:1996:169.

Acórdão O'Flynn, de 23 de maio de 1996, Processo C-237/94, EU:C:1996:206.

Acórdão Martínez Losada, de 20 de fevereiro de 1997, Processo C-88/95, EU:C:1997:69.

Acórdão Huijbrechts, de 13 de março de 1997, Processo C-131/95, EU:C:1997:147.

Acórdão Mora Romero, de 25 de junho de 1997, Processo C-131/96, EU:C:1997:317.

Acórdão Snares, de 4 de novembro de 1997, Processo C-20/96, EU:C:1997:518.

Acórdão Molenaar, de 5 de março de 1998, Processo C-160/96, EU:C:1998:84.

Acórdão Terhoeve, de 26 de janeiro de 1999, Processo C-18/95, EU:C:1999:22.

Acórdão Meeusen, de 8 de junho de 1999, Processo C-337/97, EU:C:1999:284.

Acórdão Khalil, de 8 de julho de 1999, Processo C-95/98 / 99, EU:C:1999:373.

Acórdão Arblade e Leloup, de 23 de novembro de 1999, Processos C-369/96 e C-376/96, EU:C:1999:575.

Acórdão Fitzwilliam, de 10 de fevereiro de 2000, Processo C-202/97, EU:C:2000:75.

Acórdão Borawitz, de 21 de setembro de 2000, Processo C-124/99, EU:C:2000:485.

Acórdão Plum, de 9 de novembro de 2000, Processo C-404/98, EU:C:2000:607.

Acórdão Jauch, de 8 de março de 2001, Processo C-215/99, EU:C:2001:139.

Acórdão de Laat, de 15 de março de 2001, Processo C-444/98, EU:C:2001:165.

Acórdão Offermanns, de 15 de março de 2001, Processo C-85/99, EU:C:2001:166.

Acórdão Leclere, de 31 de maio de 2001, Processo C-43/99, EU:C:2001:303.

Acórdão Finalarte, de 25 de outubro de 2001, Processos C-49/98, C-50/98, C-52/98 a C-54/98 e C-68/98 a C-71/98, EU:C:2001:564.

Acórdão Gottardo, de 15 de janeiro de 2002, Processo C-55/00, EU:C:2002:16.

Acórdão Portugaia Construções, de 24 de janeiro de 2002, Processo C-164/99, EU:C:2002:40.

Acórdão Kauer, de 7 de fevereiro de 2002, Processo C-28/00, EU:C:2002:82.

Acórdão Duchon, de 18 de abril de 2002, Processo C-290/00, EU:C:2002:234.

Acórdão IKA, de 25 de fevereiro de 2003, Processo C-326/00, EU:C:2003:101.

Acórdão Comissão das Comunidades Europeias contra Reino dos Países Baixos, de 6 de novembro de 2003, Processo C-311/01, EU:C:2003:598.

Acórdão Öztürk, de 28 de abril de 2004, Processo C-373/02, EU:C:2004:232.

Acórdão Skalka, de 29 de abril de 2004, Processo C-160/02, EU:C:2004:269.

Acórdão Gaumain-Cerri, de 8 de julho de 2004, Processo C-502/01, EU:C:2004:413.

Acórdão Adanez-Vega, de 11 de novembro de 2004, Processo C-372/02, EU:C:2004:705.

Acórdão van Pommeren-Bourgon diën, de 7 de julho de 2005, Processo C-227/03, EU:C:2005:431.

Acórdão Herbosch Kiere, de 26 de janeiro de 2006, Processo C-2/05, EU:C:2006:69.

Acórdão Öberg, de 16 de fevereiro de 2006, Processo C-185/04, EU:C:2006:107.

Acórdão Rockler, de 16 de fevereiro de 2006, Processo C-137/04, EU:C:2006:106.

Acórdão Hosse, de 21 de fevereiro de 2006, Processo C-286/03, EU:C:2006:125.

Acórdão Kersbergen-Lap, de 6 de julho de 2006, Processo C-154/05, EU:C:2006:449.

Acórdão De Cuyper, de 18 de julho de 2006, Processo C-406/04, EU:C:2006:491.

Acórdão Chateignier, de 9 de novembro de 2006, Processo C-346/05, EU:C:2006:711.

Acórdão Celozzi, de 18 de janeiro de 2007, Processo C-332/05, EU:C:2007:35.

Acórdão Comissão contra Parlamento e Conselho, de 18 de outubro de 2007, Processo C-299/05, EU:C:2007:608.

Acórdão ITWF contra Viking Line ABP, de 11 de dezembro de 2007, Processo C-438/05, EU:C:2007:772.

Acórdão Laval un Partneri, de 18 de dezembro de 2007, Processo C-341/05, EU:C:2007:809.

Acórdão Bosmann, de 20 de maio de 2008, Processo C-352/06, EU:C:2008:290.

Acórdão Chamier-Glisczinski, de 16 de julho de 2009, Processo C-208/07, EU:C:2009:455.

Acórdão Rottmann, de 2 de março de 2010, processo C-135/08, EU:C:2010:104.

Acórdão Bartlett, de 5 de maio de 2011, Processo C-537/09, EU:C:2011:278.

Acórdão Landtová, de 22 de junho de 2011, Processo C-399/09, EU:C:2011:415.

Acórdão da Silva Martins, de 30 de junho de 2011, Processo C-388/09, EU:C:2011:439.

Acórdão Hudzinski, de 12 de junho de 2012, Processos C-611/10 e C-612/10, EU:C:2012:339.

Acórdão Doris Reichel, de 19 de julho de 2012, Processo C-522/10, EU:C:2012:475.

Acórdão Jeltens, de 11 de abril de 2013, Processo C-443/11, EU:C:2013:224.

Acórdão Giersch, de 20 de junho de 2013, Processo C-20/12, EU:C:2013:411.

Acórdão Brey, de 19 de setembro de 2013, Processo C-140/12, EU:C:2013:565.

Acórdão Petru, de 9 de outubro de 2014, Processo C-268/13, EU:C:2014:2271.

Acórdão Dano, de 11 de novembro de 2014, Processo C-333/13, EU:C:2014:2358.

Acórdão Alimanovic, de 15 de setembro de 2015, Processo C-67/14, EU:C:2015:597.

Acórdão ONEm, de 7 de abril de 2016, Processo C-284/15, EU:C:2016:220.

Acórdão Comissão contra Reino Unido, de 14 de junho de 2016, Processo C-308/14, EU:C:2016:436.

Acórdão Bragança Linares Verruga, de 14 de dezembro de 2016, Processo C-238/15, EU:C:2016:949.

Acórdão Tolley, de 1 de fevereiro de 2017, Processo C-430/15, EU:C:2017:74.