

CONCLUSÕES DO ADVOGADO?GERAL

NILS WAHL

apresentadas em 29 de maio de 2013 (1)

Processo C?140/12

Pensionsversicherungsanstalt

contra

Peter Brey

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Oberster Gerichtshof (Áustria)]

«Cidadania da União — Livre circulação de pessoas — Artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38/CE — Direito de residência no território de outro Estado?Membro por período superior a três meses — Pessoas que cessaram a sua atividade profissional — Condições de residência — Pedido de prestações pecuniárias especiais de caráter não contributivo ('Ausgleichszulage') — Conceito de 'assistência social'»

1. A ideia de que um cidadão da União poderia invocar a condição de *civis europeus sum*» contra as dificuldades encontradas noutros Estados?Membros foi reconhecidamente pioneira há 20 anos (2). O caso em apreço suscita a questão de saber se esta condição pode atualmente ser invocada contra as dificuldades económicas da vida moderna.
2. O pedido de decisão prejudicial foi apresentado pelo Oberster Gerichtshof [Tribunal Supremo (Áustria), a seguir «órgão jurisdicional de reenvio»], que decide em última instância se, ao abrigo do direito austríaco, P. Brey tem direito ao «subsídio compensatório» (Ausgleichszulage, a seguir «subsídio compensatório»), que lhe foi recusado pelo Pensionsversicherungsanstalt (organismo de seguro de pensões). O órgão jurisdicional de reenvio pretende saber, nomeadamente, se o subsídio compensatório constitui assistência social na aceção do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2004/38/CE (a seguir «diretiva») (3).
3. Embora o litígio tenha por objeto o direito da segurança social, a questão subjacente é, na verdade, saber se P. Brey reside legalmente na Áustria, uma vez que, nos termos do direito austríaco, este é um requisito da concessão do subsídio compensatório. Aparentemente, o Governo austríaco está preocupado com o número crescente de cidadãos migrantes não ativos da União que se instalam na Áustria e requerem o subsídio compensatório (4). O Tribunal de Justiça (5) já se pronunciou sobre um subsídio compensatório no âmbito do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 (6). O órgão jurisdicional de reenvio pretende agora saber se o subsídio compensatório está abrangido pelo conceito de «assistência social» que figura na diretiva.

I – **Quadro jurídico**

A – *Direito da União*

1. Diretiva 2004/38

4. O artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva concede o direito de residência noutro Estado?Membro por período superior a três meses a qualquer pessoa que não exerça uma atividade assalariada ou não assalariada ou que não seja estudante, desde que, entre outros, «disponha de recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família, a fim de não se tornar uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado?Membro de acolhimento durante o período de residência».

5. O artigo 8.º, n.º 4, da diretiva proíbe os Estados?Membros de fixarem um montante fixo para os recursos que consideram «suficientes» na aceção do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), exigindo, em contrapartida, que seja tida em conta a situação pessoal da pessoa em questão.

6. Relativamente à conservação do direito de residência, o artigo 14.º, n.º 2, da diretiva dispõe, designadamente, que os cidadãos da União podem continuar a residir no Estado?Membro de acolhimento enquanto reunirem as condições estabelecidas no artigo 7.º Em casos em que haja dúvidas razoáveis quanto a saber se um cidadão da União reúne essas condições, os Estados?Membros podem verificar, de forma não sistemática, se estas estão reunidas. Por último, nos termos do artigo 14.º, n.º 3, o recurso ao regime de segurança social do Estado?Membro de acolhimento não pode ter como consequência automática uma medida de afastamento.

2. Regulamento n.º 883/2004

7. De acordo com o primeiro considerando do Regulamento n.º 883/2004 (7) (a seguir «regulamento»), as regras de coordenação dos sistemas nacionais de segurança social inscrevem?se no âmbito da livre circulação de pessoas. Contudo, o quarto considerando sublinha que é necessário respeitar as características próprias das legislações nacionais de segurança social e elaborar unicamente um sistema de coordenação. Nos termos do artigo 3.º, n.º 5, alínea a), a assistência social está excluída do âmbito de aplicação do regulamento.

8. Não obstante, nos termos do artigo 3.º, n.º 3, o regulamento aplica?se às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo que preencham os critérios que constam no artigo 70.º Isto acontece porque, conforme referido no artigo 70.º, n.º 1, estas prestações têm características tanto de segurança social como de assistência social.

9. O artigo 70.º, n.º 2, do regulamento enumera as características materiais que uma prestação deve possuir para integrar a categoria das prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo (8). O efeito jurídico que daqui resulta é, nos termos do artigo 70.º, n.º 3, a não aplicação de determinadas normas estabelecidas no regulamento — incluído a derrogação de residência prevista no artigo 7.º — a essas prestações. Com efeito, o artigo 70.º, n.º 4, determina que estas são concedidas exclusivamente no Estado?Membro da residência do interessado, de acordo com a respetiva legislação, pela instituição do lugar de residência e a seu cargo.

10. O artigo 90.º, n.º 1, do regulamento revogou, a partir da data da sua aplicação (1 de maio de 2010), o Regulamento n.º 1408/71, mas manteve em vigor algumas disposições. Tal como no regulamento, a assistência social foi excluída do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1408/71, nos termos do artigo 4.º, n.º 4. Além disso, os artigos 4.º, n.º 2, alínea a), e 10.º?A do Regulamento n.º 1408/71 incluíam, assim como o seu Anexo II?A, disposições semelhantes às referidas, que foram introduzidas pelo Regulamento (CEE) n.º 1247/92 (9).

B – *Direito nacional*

1. A Austrian Niederlassungs? und Aufenthaltsgesetz

11. A entrada legal na Áustria é regulada pela Lei relativa à instalação e à residência (Niederlassungs? und Aufenthaltsgesetz, a seguir «NAG»). O § 51, n.º 1, ponto 2, da NAG dispõe que, de acordo com a diretiva, os cidadãos do Espaço Económico Europeu (a seguir «EEE») economicamente não ativos têm o direito de residir por períodos superiores a três meses se, designadamente, dispuserem de recursos suficientes para si próprios e para os membros da sua família, de modo que não têm de recorrer a prestações de assistência social nem ao subsídio compensatório durante o período de residência.

12. Nos termos do § 53 da NAG, quando os cidadãos do EEE titulares de um direito de residência nos termos do direito da União pretendam residir na Áustria por mais de três meses, devem, no prazo de quatro meses a contar da data de entrada, comunicá-lo à autoridade competente que, mediante pedido e se estiverem reunidas as condições exigidas, emite um certificado de registo. As pessoas economicamente não ativas têm de apresentar comprovativo de que dispõem recursos suficientes.

13. O órgão jurisdicional de reenvio e o Governo austríaco afirmaram que a redação atual do § 51, n.º 1, da NAG resulta de uma alteração introduzida pela Lei orçamental de 2011, que adicionou um requisito de residência legal com efeitos desde 1 de janeiro de 2011 (10). Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a alteração teve como objetivo evitar que os cidadãos da União não ativos e os membros das suas famílias sobrecarreguem o orçamento austríaco.

2. A Austrian Allgemeines Sozialversicherungsgesetz

14. O § 292, n.º 1, da Lei sobre o regime geral de segurança social (Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, a seguir «ASVG») (11) estabelece que os pensionistas têm direito a um subsídio compensatório de pensão quando esta, acrescida de rendimento líquido proveniente de outras fontes, é inferior ao nível mínimo de subsistência aplicável. Desde a adoção da lei orçamental referida no n.º 13 *supra*, este direito depende de residência habitual e legal na Áustria.

II – **Matéria de facto, tramitação processual e questão prejudicial**

15. P. Brey é um cidadão alemão. Juntamente com a sua esposa, que também tem nacionalidade alemã, emigraram para a Áustria em março de 2011, para aí se instalarem de forma permanente.

16. Nos termos da NAG, a Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg (autoridade administrativa de Deutschlandsberg) emitiu, em 22 de março de 2011, um certificado de registo para cidadãos do EEE a P. Brey e à sua esposa.

17. De acordo com a decisão de reenvio, quando entrou na Áustria, P. Brey recebia dois tipos de rendimentos diferentes de origem alemã: uma pensão de invalidez de 864,74 euros ilíquidos mensais, e um subsídio de assistência de 225 euros mensais. Não dispõe de qualquer outro tipo de rendimento ou património. Enquanto o casal residia na Alemanha, a esposa recebia uma prestação de base que, no entanto, deixou de ser paga desde 1 de abril de 2011 por terem emigrado para a Áustria. P. Brey e a sua esposa pagam uma renda mensal de 532,29 euros pelo apartamento em que vivem na Áustria.

18. Por decisão de 2 de março de 2011, o Pensionsversicherungsanstalt indeferiu o pedido de concessão de um subsídio compensatório no montante de 326,82 euros mensais apresentado por

P. Brey, com o fundamento de que este não dispõe de recursos suficientes, pelo que não podia ser considerado residente legal.

19. P. Brey recorreu desta decisão para o Landesgericht für Zivilrechtssachen (Tribunal de Primeira Instância em Matéria Cível, de Graz) que, por acórdão de 17 de maio de 2011, decidiu contra o Pensionsversicherungsanstalt. Este, em seguida, interpôs recurso no Oberlandesgericht (Tribunal de Segunda Instância, de Graz) que, no essencial, confirmou o acórdão proferido em primeira instância. O Pensionsversicherungsanstalt interpôs então recurso de revista no órgão jurisdicional de reenvio, que decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O subsídio compensatório constitui uma ‘prestação de apoio social’ na aceção do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da [Diretiva]?»

20. P. Brey, os Governos alemão, grego, irlandês, neerlandês, austríaco, sueco e do Reino Unido, bem como a Comissão Europeia (a seguir «Comissão») apresentaram observações escritas. Na audiência de 7 de março de 2013, os Governos alemão, irlandês, neerlandês, austríaco, sueco e do Reino Unido e a Comissão apresentaram alegações.

III – Observações do órgão jurisdicional de reenvio e das partes perante o Tribunal de Justiça

21. O Oberster Gerichtshof pediu ao Tribunal de Justiça para se pronunciar sobre duas hipóteses. A primeira tem por base uma linha de raciocínio segundo a qual a diretiva e o regulamento devem ser interpretados de forma harmoniosa e uniforme. Assim, o conceito de «assistência social» que figura no regulamento deveria ser integralmente transposto para a diretiva. A este respeito, importa constatar que o regulamento exclui a assistência social do seu âmbito de aplicação apesar de, nos termos do artigo 3.º, n.º 3, regular as prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo independentemente de estas não serem exportáveis. Decorre do acórdão, já referido, Skalka, no qual o subsídio compensatório foi considerado uma prestação especial de carácter não contributivo, que este subsídio não constitui assistência social nos termos do regulamento e, por conseguinte, não pode constituir assistência social nos termos da diretiva. Esta perspetiva é defendida por P. Brey e pela Comissão.

22. De acordo com a segunda linha de raciocínio, o conceito de «assistência social» que figura na diretiva está associado a um fim específico desta e, por isso, deve ser diferente do conceito de «assistência social» que figura no regulamento. Argumenta-se que esta abordagem é mais coerente com o décimo terceiro considerando da Diretiva 2003/109/CE (a seguir «diretiva relativa à residência de longa duração») (12). Assim, o conceito de «assistência social» que figura na diretiva deve abranger a prestação de assistência social básica concedida por um Estado-Membro a partir de receitas fiscais gerais, independentemente da existência de direitos ou riscos específicos. Segundo o Pensionsversicherungsanstalt, que defende esta perspetiva, o subsídio compensatório é atribuído em função de necessidades efetivas e não é financiado por contribuições mas pelo erário público. Por conseguinte, está abrangido pelo âmbito de aplicação da «assistência social» que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva. O direito austríaco adotou esta abordagem.

23. Todos os governos que apresentaram observações sobre a questão defenderam, no essencial, esta segunda linha de raciocínio.

IV – Apreciação

A – Alcance da questão prejudicial

24. Através da sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se uma prestação pecuniária especial de caráter não contributivo, como o subsídio compensatório, constitui «assistência social» para efeitos da diretiva. O órgão jurisdicional de reenvio afirma que o Tribunal de Justiça caracterizou anteriormente o subsídio compensatório como uma prestação especial de caráter não contributivo nos termos do Regulamento n.º 1408/71. Por conseguinte, pretende obter esclarecimentos adicionais sobre o conceito de «assistência social» que figura na diretiva e sobre a forma como este se relaciona com a demais legislação onde figura, principalmente com o regulamento.

25. Muitas das partes perante o Tribunal de Justiça que apresentaram observações não se pronunciaram apenas sobre esta questão. Em geral, as suas observações abordam duas outras questões: i) se o facto de um requisito de residência legal ser uma condição prévia da concessão do subsídio compensatório é compatível com o regulamento mas também com a diretiva, e ii) se uma pessoa na situação de P. Brey preenche o requisito de recursos suficientes estabelecido no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva.

26. Nas suas observações escritas, a Comissão alegou que a legislação austríaca é incompatível com a diretiva e com o regulamento. A Comissão pediu ao Tribunal de Justiça que reformulasse a questão e se pronunciasse sobre se o direito da União, e em particular a diretiva, permite a recusa do pagamento do subsídio compensatório a uma pessoa na situação de P. Brey.

27. No entanto, nesta fase, tendo em conta que o litígio tem por objeto o direito da segurança social, o órgão jurisdicional de reenvio só tem de decidir se a prestação deve ser paga a P. Brey. Resulta desde logo da própria formulação da questão que o órgão jurisdicional de reenvio apenas pretende saber se o subsídio compensatório pode ser considerado «assistência social» na aceção do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva. Uma vez que não submeteu nenhuma outra questão ao Tribunal de Justiça — por exemplo, sobre a legalidade do requisito de residência — não há que analisar os argumentos relativos às outras questões, invocados quer pela Comissão, quer pelos Estados-Membros que apresentaram observações (13).

28. Pela mesma razão, rejeitamos a proposta do Governo neerlandês para que o Tribunal de Justiça decida também sobre se uma pessoa economicamente não ativa que não preenche os requisitos estabelecidos no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva pode, apesar de tudo, ter o direito de receber um subsídio no Estado-Membro de acolhimento. De facto, nos termos do artigo 267.º TFUE, compete apenas ao órgão jurisdicional nacional, a quem foi submetido o litígio e que deve assumir a responsabilidade pela decisão jurisdicional a tomar, apreciar, tendo em conta as especificidades de cada processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça (14).

29. Em todo o caso, a questão de saber se um cidadão da União na situação de P. Brey preenche o requisito de recursos suficientes pressupõe que o subsídio compensatório deve ser qualificado como «assistência social» na aceção da diretiva. Esta apreciação é separável da questão relativa ao direito de residência, que não está em causa no processo principal. Contudo, nos termos do artigo 267.º, n.º 3, TFUE, o órgão jurisdicional de reenvio pode, evidentemente, submeter outra questão sobre essa matéria.

30. Não obstante, temos consciência de que o desfecho destes processos pode ter impacto no direito de residência de P. Brey na Áustria. Assim, se o Tribunal de Justiça decidir apreciar matérias que estão para além do teor da questão prejudicial, incluiremos mais observações sobre este ponto na parte final destas conclusões.

B – *O conceito de «assistência social» que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva*

1. Observações prévias

31. A diretiva não define o termo «assistência social». Por conseguinte, compete ao Tribunal de Justiça interpretar este conceito.

32. A Comissão e P. Brey fizeram referência à diretiva e ao regulamento. Em seu entender, nenhuma das prestações abrangidas pelo âmbito de aplicação do regulamento — independentemente da forma como são reguladas — pode constituir assistência social.

33. Por outro lado, muitos dos governos que apresentaram observações referiram, no essencial, dois outros diplomas de legislação secundária, nomeadamente, a diretiva relativa à residência de longa duração e a «diretiva relativa ao reagrupamento familiar» (15), alegando que o conceito de «assistência social» que consta nestas diretivas se assemelha mais ao conceito que figura na diretiva.

34. Em geral, por razões de segurança jurídica, é preferível interpretar os conceitos de direito da União de modo uniforme. Porém, na prática, a interpretação uniforme nem sempre é possível (16). **No caso em apreço, as partes perante o Tribunal de Justiça chegaram a conclusões inversas em relação ao conceito de «assistência social» que figura na diretiva porque o interpretaram à luz de vários outros diplomas de legislação secundária. Tendo em conta as divergências entre estes textos, é evidente que o termo «assistência social» que figura nos diversos diplomas não pode referir-se ao mesmo conceito. Por conseguinte, tem de ser feita uma opção.**

2. Análise do conceito de «assistência social» que figura na diretiva

35. A diretiva regula o direito de livre circulação e residência dos cidadãos da União e dos membros das suas famílias no território dos Estados-Membros. A sua estrutura permite distinguir residência por período inferior a três meses, residência por período superior a três meses e residência permanente, que é obtida após cinco anos consecutivos de residência.

36. Decorre desta estrutura que o direito de residência está sujeito a diferentes condições. Designadamente, nos termos do artigo 6.º da diretiva, todos os cidadãos da União têm o direito de residir por um período inferior a três meses noutro Estado-Membro. Quanto à residência por período superior a três meses, o artigo 7.º estabelece que o direito de residência depende de o cidadão da União ser economicamente ativo. As pessoas que não exercem uma atividade assalariada ou não assalariada ou que não são estudantes têm de preencher, designadamente, o requisito de recursos suficientes referido no n.º 4 *supra*. Nos termos do artigo 16.º da diretiva, quando o direito de residência permanente tiver sido adquirido, o artigo 7.º deixa de determinar o direito de residência.

37. Uma análise à diretiva revela que uma das suas disposições — o artigo 8.º, n.º 4 — associa o conceito de «assistência social» ao de «segurança social». Nos termos desta disposição, considera-se que o montante que constitui «recursos suficientes» para efeitos do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), não pode ser superior ao nível definido para os nacionais do Estado-Membro de

acolhimento passarem a poder beneficiar de assistência social ou, quando este critério não for aplicável, superior à pensão mínima de segurança social paga pelo Estado?Membro de acolhimento. Neste caso, a pensão mínima de segurança social é utilizada como ponto de referência em vez da assistência social e, conseqüentemente, como fator que permite determinar se o cidadão da União tem recursos suficientes. Assim, quanto à questão de saber se um determinado cidadão da União tem o direito de residir noutro Estado?Membro, em certa medida, os conceitos de «assistência social» e de «segurança social» sobrepõem?se.

38. Enquanto o objetivo geral da diretiva é simplificar e reforçar o direito de livre circulação e residência de todos os cidadãos da União (17), o objetivo específico do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), é garantir que as pessoas que exercem o seu direito de residência não se tornam uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado?Membro de acolhimento durante o período inicial de residência (18). Isto indica que esta disposição pretende evitar que cidadãos da União economicamente não ativos utilizem o sistema de previdência do Estado?Membro de acolhimento para financiar a sua subsistência.

39. No âmbito do direito da União considerou?se que o conceito de «regime de assistência social do Estado?Membro» tem um significado autónomo (19). Porém, há que reconhecer que esta conclusão do Tribunal de Justiça se referia a outra diretiva, a diretiva relativa ao reagrupamento familiar. Não obstante, a linguagem que o Tribunal de Justiça utilizou não indica que as suas conclusões se limitavam a essa diretiva. Além disso, o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva não faz qualquer referência ao direito nacional.

40. Mesmo que o termo «assistência social» que figura na diretiva tenha um significado autónomo no direito da União, não tem necessariamente de ser interpretado da mesma forma no âmbito de outra legislação da União.

41. Numa perspetiva literal, o termo «assistência social» tem conotações técnicas e não um significado habitual óbvio. Além disso, uma comparação das diferentes versões linguísticas oficiais revela que aparentemente o termo não é utilizado de maneira uniforme (20). Daqui decorre que não se pretendeu atribuir um significado preciso ao termo «assistência social» que figura na diretiva. Tendo em conta a sua finalidade e objetivos, a diretiva parece ter por objeto as prestações para as quais um cidadão da União não contribuiu e que são financiadas pelo erário público.

42. A Comissão alega que o significado de «assistência social» que figura na diretiva deve ser apreciado à luz da proposta legislativa que conduziu à sua adoção (21). Afirma, referindo?se ao princípio da não exportabilidade da assistência social — um princípio básico do Regulamento — que os *travaux préparatoires* indicam que a interpretação da diretiva deve refletir o regulamento. No entanto, apesar da exposição dos motivos ser vaga («[...]*h*ão serem, normalmente [...]»), o facto de as outras instituições não se terem pronunciado sobre este aspeto específico no decurso do processo legislativo não valida nem invalida, por si só, as observações feitas no próprio documento da Comissão. Acresce que a referida associação entre «assistência social» e «segurança social» efetuada no artigo 8.º, n.º 4, da diretiva enfraquece este argumento.

43. Em todo caso, se o critério principal para o conceito de «assistência social» previsto no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva, for a não exportabilidade, como aparentemente sugerem os *travaux préparatoires*, contrariando a perspetiva da Comissão, o subsídio compensatório constitui assistência social. Na verdade, as prestações especiais de carácter não contributivo não são exportáveis nos termos do artigo 70.º, n.º 4, do regulamento.

44. Atendendo ao exposto, deduzimos que: i) de acordo com o objetivo da diretiva, o conceito de «assistência social» que aí figura visa estabelecer um limite ao direito de livre circulação dos

cidadãos da União, através da proteção dos recursos financeiros públicos de um Estado?Membro (v., n.º 38, *supra*); ii) o conceito não está necessariamente relacionado com outra legislação da União (v., n.os 39 e 40, *supra*); e iii) o conceito apresenta-se propositadamente impreciso (v. n.os 37 e 47, *supra*). Nos próximos números, analisaremos se esta interpretação é confirmada ou refutada pelos outros diplomas de legislação secundária referidos pelo órgão jurisdicional de reenvio e pelas partes que apresentaram observações.

3. Comparação com o conceito de «assistência social» que figura no regulamento

45. Conforme referido, a Comissão e o órgão jurisdicional de reenvio invocaram a possibilidade de a diretiva e o regulamento serem interpretados da mesma forma. Entendem que, assim, o subsídio compensatório seria excluído do conceito de «assistência social», uma vez que foi considerado abrangido pelo âmbito de aplicação do regulamento.

46. O regulamento coordena os sistemas de segurança social dos Estados-Membros. No âmbito desta coordenação, o título I estabelece as disposições gerais aplicáveis, incluindo uma lista que figura no artigo 3.º, n.º 1, relativa aos ramos da segurança social a que o regulamento se aplica. Em seguida, o título II estabelece as regras que determinam a legislação nacional aplicável. Por conseguinte, as disposições do regulamento formam um sistema de normas de conflito (22). O título III inclui a maioria das disposições, coordenando com maior detalhe os diferentes tipos de prestação a que o regulamento se aplica e inclui o capítulo 9, relativo às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo. Os títulos IV, V e VI contêm várias outras disposições (relativas, por exemplo, à cooperação entre as autoridades competentes dos Estados-Membros). O regulamento tem vários anexos (I a XI), que especificam, entre outros, a legislação que em cada Estado-Membro se aplica às prestações, listadas por nome, que estão sujeitas ao regulamento.

47. Todavia, para compreender a estrutura e o âmbito do regulamento, há que ter em consideração as distinções estabelecidas entre segurança social, assistência social e prestações especiais de carácter não contributivo.

48. No artigo 3.º, n.º 5, alínea a), o regulamento distingue assistência social de segurança social. Contudo, de acordo com a jurisprudência, determinados tipos de prestação podem cumprir uma dupla função de assistência social e de segurança social (prestações «híbridas») (23). Atualmente, estes tipos de prestação são regulados pelo artigo 70.º do regulamento. O n.º 1 deste artigo estabelece as suas principais características.

49. É jurisprudência assente que, no âmbito do regulamento, uma prestação pode ser considerada como *prestação de segurança social* na medida em que seja concedida aos beneficiários independentemente de qualquer apreciação individual e discricionária das necessidades pessoais, com base numa situação legalmente definida, e se relacione com um dos riscos expressamente enumerados no artigo 3.º, n.º 1 (24). As *prestações especiais de carácter não contributivo* são definidas quanto à sua finalidade. Devem substituir ou complementar uma prestação de segurança social, distinguindo-se desta, e ter as características de um auxílio social justificado por razões económicas e sociais e decidido por uma regulamentação que fixa critérios objetivos (25). Por conseguinte, os conceitos de «prestação de segurança social» e de «prestação especial de carácter não contributivo» excluem-se mutuamente (26).

50. No entanto, o regulamento não define *assistência social*. Esta tende a ser definida em termos negativos, abrangendo as prestações que não são incluídas na descrição positiva de «prestação de segurança social» referida no n.º 49 *supra* (27). Porém, é necessária uma característica importante da «assistência social». O Tribunal de Justiça considerou que fazer depender a concessão de uma prestação de uma apreciação individual das necessidades

personais do requerente «*uma característica da assistência social*» (28). Daqui decorre igualmente que o artigo 3.º, n.º 5, do regulamento, que exclui, entre outros, a assistência social, deve ser objeto de interpretação estrita (29).

51. De acordo com o artigo 42.º CE (atual artigo 48.º TFUE), o regulamento tem por objetivo e finalidade gerais assegurar a livre circulação dos trabalhadores migrantes, assalariados e não assalariados, e das pessoas que deles dependam, através de normas adequadas no domínio da segurança social. O regulamento pretende, entre outros, garantir que as contribuições para o regime de segurança social efetuadas num Estado-Membro possam ser exportadas para outro Estado-Membro, de modo a reforçar o direito de livre circulação e contribuir para melhorar o nível de vida e as condições de emprego (30). Por força do artigo 308.º CE (atual artigo 352.º TFUE), este regime é genericamente extensível às pessoas que não trabalham.

52. No entanto, decorre do quarto considerando que o fim do regulamento não é harmonizar mas apenas coordenar os regimes de segurança social dos Estados-Membros. De facto, o Tribunal de Justiça considerou que a assistência social e as outras prestações semelhantes que não são abrangidas pelo âmbito de aplicação do regulamento continuam a ser da competência dos Estados-Membros (31).

53. Atendendo ao exposto, afigura-se que o artigo 3.º, n.º 5, alínea a), do regulamento tem como objetivo específico assegurar que a assistência social propriamente dita continua a não ser coordenada e se mantém na competência dos Estados-Membros. Por estes motivos, a finalidade das disposições do regulamento relativas às prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo é garantir que tais subsídios — que têm natureza híbrida e que, de outro modo, seriam exportáveis — continuam sujeitos a um critério de residência no Estado-Membro que suporta o seu custo (32).

54. Importa agora comparar a forma como o regulamento e a diretiva utilizam o conceito de «assistência social».

55. Além de nenhum dos diplomas fazer qualquer referência ao outro, a terminologia que é utilizada nas suas várias versões linguísticas não é uniforme. Aliás, conforme foi dito, a diretiva sobrepõe em certa medida «assistência social» e «segurança social». Em contrapartida, o regulamento separa claramente estes conceitos. Acresce que a interpretação estrita do conceito de «assistência social» que figura no regulamento (v., n.º 50 *supra*) não pode razoavelmente ser utilizada na aceção da diretiva, que não atua sob a mesma dicotomia.

56. Acima de tudo, o conceito de «assistência social» que figura nos dois instrumentos jurídicos não pode ser o mesmo, uma vez que estes têm objetivos diferentes (33). A finalidade dos artigos 3.º, n.º 5, alínea a), e 70.º, n.º 4, do regulamento é evitar a exportação das prestações que regulam. Por outro lado, a finalidade do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva é assegurar que os titulares de um direito de residência não se tornam uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento. Esta questão é harmonizada pela diretiva e, por conseguinte, os Estados-Membros não têm competência para regular a matéria, ao contrário do que sucede com o conteúdo do termo «assistência social» que figura no regulamento.

57. Deste modo, não consideramos que o conteúdo do conceito de «assistência social» que figura no regulamento invalide de alguma forma a conclusão preliminar que consta no n.º 44 *supra*, uma vez que os dois conceitos não se referem às mesmas questões. Assim, dos instrumentos jurídicos que foram invocados para esclarecer o conceito de «assistência social», restam dois.

4. Comparação com o conceito de «assistência social» que figura na diretiva relativa ao

reagrupamento familiar e na diretiva relativa à residência de longa duração

58. Os Governos neerlandês, austríaco, sueco e do Reino Unido referem o artigo 7.º, n.º 1, alínea c), da diretiva relativa ao reagrupamento familiar, alegando que é semelhante ao artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva e que foi interpretado pelo Tribunal de Justiça no acórdão Chakroun.

59. A diretiva relativa ao reagrupamento familiar regula o direito ao reagrupamento familiar de nacionais de um país terceiro, com base no direito da União. Tem como objetivo determinar as condições do exercício do direito de reagrupamento familiar por nacionais de um país terceiro que residam legalmente no território dos Estados-Membros e estabelecer os requisitos do exercício deste direito (34). A este respeito, importa referir que o artigo 7.º, n.º 1, alínea c), limita o direito aos nacionais de um país terceiro que dispõem de recursos estáveis e regulares suficientes para a subsistência do seu agregado «sem recorrer[em] ao sistema de assistência social do Estado-Membro em causa». O capítulo VI regula a entrada e residência dos familiares.

60. No acórdão, já referido, Chakroun, o Tribunal de Justiça considerou que o conceito de «assistência social» que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea c), da diretiva relativa ao reagrupamento familiar deve ser interpretado no sentido de que visa uma ajuda que supre uma falta de recursos estáveis, regulares e suficientes e não uma ajuda que permite prover a necessidades excecionais ou imprevistas (35).

61. A diretiva relativa à residência de longa duração, referida pelo órgão jurisdicional de reenvio e pelo Governo austríaco, regula não apenas a aquisição do estatuto de residência de longo prazo num Estado-Membro, mas também a residência noutros Estados-Membros com base nesse estatuto e nos requisitos económicos que, para este efeito, têm de ser preenchidos. O artigo 11.º, n.º 4, desta diretiva dispõe que os Estados-Membros podem limitar as «prestações sociais de base» a igualdade de tratamento no que diz respeito à assistência social e à proteção social. Quanto a esta questão, o Governo austríaco e o órgão jurisdicional de reenvio referiram o décimo terceiro considerando (36) e, relativamente a este, o acórdão Kamberaj (37).

62. No n.º 90 do acórdão Kamberaj, o Tribunal de Justiça declarou que o objetivo da diretiva relativa à residência de longa duração é promover a integração dos nacionais de países terceiros que residem legalmente e de forma duradoura nos Estados-Membros. Em seguida, no n.º 92, considerou que subsídio de habitação constitui uma prestação de assistência social de base na aceção do artigo 11.º, n.º 4, dessa diretiva, desde que a finalidade da prestação em questão seja assegurar uma existência condigna a todos aqueles que não disponham de recursos suficientes, em conformidade com o artigo 34.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Além disso, no n.º 85 do acórdão Kamberaj, o Tribunal de Justiça declarou que a lista das prestações sociais de base enunciada no décimo terceiro considerando não é exaustiva.

63. Deste modo, a conclusão que consta no n.º 44 *supra*, referente ao conceito de «assistência social» que figura na diretiva, afigura-se confirmada pela diretiva relativa ao reagrupamento familiar e pela diretiva relativa à residência de longa duração.

64. As três diretivas indicam que o conceito de «assistência social» é impreciso e lato. Por exemplo, nos termos do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), da diretiva relativa ao reagrupamento familiar, para verificar se um nacional de um país terceiro tem recursos estáveis e regulares para poder beneficiar do reagrupamento familiar os Estados-Membros podem «ter em conta o nível do salário mínimo nacional e das pensões». Nos termos do artigo 15.º, n.º 2, alínea a), da diretiva relativa à residência de longa duração, o mesmo sucede relativamente aos nacionais de países terceiros com estatuto de residente de longa duração que pretendam residir noutro Estado-Membro. Estas disposições são comparáveis ao artigo 8.º, n.º 4, da diretiva. Além disso, o artigo 11.º, n.º 1, alínea d), da diretiva relativa à residência de longa duração não distingue segurança social,

assistência social e proteção social.

65. Embora a diretiva e as outras duas diretivas digam respeito a diferentes categorias de pessoas e não tenham exatamente o mesmo objetivo e âmbito de aplicação (38), as três partilham da finalidade comum de regular o direito de residência. Além disso, afigura-se que as normas relativas à assistência social previstas nas três diretivas tem por base a vontade comum de proteger o erário público. Por conseguinte, pode considerar-se que «assistência social» diz respeito ao mesmo conceito em todas as diretivas. O que parece corresponder à perspectiva do Tribunal de Justiça sobre o conceito de «assistência social», tendo em conta a referência no acórdão Chakroun ao n.º 29 do acórdão Eind (39) que, entre outros, é relativo à interpretação da Diretiva 90/364/CEE (40).

66. O facto de o Tribunal de Justiça ter concluído que a expressão «sistema de assistência social do Estado?Membro em causa», que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea c), da diretiva relativa ao reagrupamento familiar, abrange a assistência social concedida pelas autoridades públicas, seja a nível nacional, regional ou local (41), é igualmente relevante em relação à diretiva. Isto é coerente com a ideia de que a prestação deve fazer parte de um regime de assistência social.

67. Por estes motivos, consideramos que o conceito de «assistência social» que figura na diretiva é idêntico ao que figura nas outras duas diretivas. Assim, deve ser interpretado em conformidade.

5. Conclusão intercalar

68. Atendendo ao exposto, consideramos que a definição de «assistência social» que figura no acórdão Chakroun deve ser aplicada ao artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva. Daqui decorre que, para efeitos desta disposição, «assistência social» refere-se à assistência concedida pelas autoridades públicas — quer sejam nacionais, regionais ou locais — que compensa uma falta de recursos estáveis, regulares e suficientes e não uma assistência que permite prover a necessidades excecionais ou imprevistas.

69. Embora a questão de saber se a prestação é regulada pelo regulamento não deva ser decisiva em relação ao conceito de «assistência social» que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva, isso não significa que o regulamento é irrelevante, nem que as conclusões do Tribunal de Justiça no acórdão Skalka são obsoletas. Na medida em que a prestação constitui assistência social nos termos do regulamento — o que implica que a concessão seja baseada nas necessidades do beneficiário e não nas suas contribuições — o mesmo acontece com a diretiva.

70. Além disso, no acórdão Skalka, o Tribunal de Justiça sublinhou que o subsídio compensatório garante um mínimo de meios de subsistência às pessoas cujos rendimentos se situam abaixo de um limite fixado por lei que, no caso, estava estreitamente relacionado com a situação económica e social na Áustria, tendo em conta o nível de vida desse país. As despesas relativas ao financiamento desse subsídio foram suportadas pelo orçamento federal e não pelas contribuições dos beneficiários. Assim, tal prestação apresentava «o carácter de assistência social na medida em que visa assegurar um mínimo vital ao beneficiário, no caso de pensão insuficiente» (42).

71. Por conseguinte, uma vez que visa uma ajuda que supre uma falta de recursos estáveis, regulares e suficientes e não apenas prover a necessidades excecionais e imprevistas, o subsídio compensatório deve ser considerado «assistência social» nos termos do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva.

C – *Observações relativas a matérias não abrangidas pelo objeto da questão prejudicial*

72. Caso o Tribunal de Justiça decida fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio mais elementos que possam ser úteis para a decisão do processo que lhe foi submetido, é jurisprudência assente que, na aplicação do artigo 267.º TFUE, o Tribunal de Justiça pode extrair do teor da questão prejudicial e dos factos aí descritos todos os elementos que se prendem com a interpretação do direito da União (43). Além disso, embora, nos termos do artigo 267.º TFUE, não incumba ao Tribunal de Justiça pronunciar-se sobre a compatibilidade de disposições do direito nacional com as regras de direito da União, este tem competência para fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio os elementos de interpretação decorrentes desse direito, que permitam a este último apreciar essa conformidade para efeitos da decisão do processo que lhe incumbe decidir (44).

73. Por conseguinte, importa refletir mais aprofundadamente sobre duas questões: i) se normas nacionais como as aplicáveis no processo principal são compatíveis com a diretiva, e ii) se o pagamento do subsídio compensatório corresponde a uma sobrecarga não razoável para o regime de assistência social austríaco.

1. Compatibilidade da diretiva com legislação nacional que estabelece a residência legal como condição prévia da concessão de assistência social.

74. Importa começar por referir que a versão alemã do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva utiliza a expressão «so dass sie [...] keine Sozialhilfeleistungen des Aufnahmemitgliedstaats in Anspruch nehmen müssen». Seria possível traduzir por «de modo que não precisem de recorrer aos benefícios de assistência social do Estado-Membro de acolhimento», e, por conseguinte, a versão alemã desta disposição apresenta-se redigida em termos mais estritos do que os das outras versões linguísticas. Daqui resulta que, aparentemente, em nenhum caso é possível recorrer ao regime de assistência social do Estado-Membro de acolhimento.

75. Esta leitura contradiz outras disposições da diretiva. Com efeito, o artigo 8.º, n.º 4, da diretiva exige que seja feita uma apreciação individual da situação pessoal do cidadão da União. O artigo 14.º, n.º 2, dispõe que apenas quando haja dúvidas razoáveis quanto a saber se o cidadão da União já não preenche o requisito de recursos suficientes, a que se refere o artigo 7.º, o Estado-Membro de acolhimento pode verificar, de forma não sistemática, se as condições de residência estão reunidas. De igual modo, o artigo 14.º, n.º 3, proíbe expressamente que o recurso ao regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento tenha como consequência uma medida de afastamento. No acórdão Comissão/Bélgica (45), relativo, entre outros, à Diretiva 90/364, o Tribunal de Justiça manifestou o seu desacordo em relação a uma prática que implica o afastamento automático de cidadãos da União quando não conseguem provar que dispõem de recursos suficientes num determinado prazo.

76. Esta leitura também não é compatível com o preâmbulo da diretiva. Com efeito, o décimo considerando não se refere simplesmente a uma sobrecarga, mas a uma sobrecarga *desproporcionada*. Por outras palavras, a perda do direito de residência apenas pode ser justificada por uma sobrecarga que coloque entraves ao bom funcionamento do regime de assistência social do Estado-Membro de acolhimento e não por qualquer outra sobrecarga. Na verdade, os Estados-Membros devem tolerar um certo nível de solidariedade financeira entre os nacionais de um Estado-Membro e os nacionais de outros Estados-Membros (46). O décimo sexto considerando estabelece os critérios principais para determinar se um cidadão da União é uma sobrecarga não razoável para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento. Estes critérios incluem saber: se as dificuldades são temporárias; a duração da residência; a situação pessoal; e o montante de ajuda concedida.

77. Atendendo a estas observações, a versão alemã do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva revela-se surpreendente. Condicionar o direito de residência num Estado-Membro ao facto de a pessoa não ter recorrido à assistência social equivale a privar totalmente as disposições da diretiva referidas do seu objetivo. Assim, para determinar o significado desta disposição, deve interpretar-se a versão alemã à luz da finalidade e da sistemática geral da diretiva. A redação da disposição não pode, por si só, constituir a única base da sua interpretação ou sobrepor-se às outras versões linguísticas (47).

78. Importa observar que o § 51, n.º 1, da NAG reflete a versão alemã do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva. Por conseguinte, o direito de residência dos cidadãos da União na Áustria parece depender do facto de não ter sido recebido um subsídio compensatório. Além disso, nos termos do § 292, n.º 1, da ASVG, o subsídio compensatório é limitado às pessoas que residam legalmente na Áustria. Assim, afigura-se que o efeito destas disposições é impedir que os cidadãos da União que pretendam residir na Áustria por mais de três meses (e, presumivelmente, até obterem residência permanente nos termos do artigo 16.º da diretiva) recorram quer ao regime de segurança social deste Estado-Membro, quer a um subsídio como o subsídio compensatório.

79. Se esta interpretação do direito nacional fosse correta — o que compete ao Oberster Gerichtshof decidir (48) — teríamos de concordar com a Comissão quanto ao facto de que, deste modo, os cidadãos da União estão em desvantagem em comparação com os nacionais austríacos que, como reconheceu o Governo austríaco, têm um direito inerente de residir na Áustria (49) e, por isso, cumprem a condição mais facilmente. Embora as normas em questão não discriminem diretamente em função da nacionalidade, consideramos que constituem uma discriminação indireta (50).

80. Dito isto, o Tribunal de Justiça considerou por diversas vezes que os Estados-Membros podem exigir residência legal antes de concederem prestações de assistência social, desde que tal requisito respeite o direito da União (51). Na verdade, é legítimo que o legislador nacional queira garantir uma ligação real entre um requerente e uma prestação, e o Estado-Membro competente (52). Além disso, o artigo 70.º, n.º 4, do regulamento estabelece claramente que as prestações pecuniárias especiais de carácter não contributivo são concedidas em conformidade com a legislação do Estado-Membro de acolhimento.

81. Ao abrigo da diretiva, parece justificar-se que um Estado-Membro proteja o seu regime de assistência social dos cidadãos da União não ativos que ainda não têm direito de residência permanente. No entanto, contrariamente à perspetiva do Governo alemão, decorre dos n.os 75 e 76 que normas que condicionam o direito de residência ao facto de não se ter recorrido ao regime de assistência social do Estado-Membro de acolhimento e que não estabelecem uma apreciação individual da capacidade económica de um cidadão da União são incompatíveis com os artigos

8.º, n.º 4 e 14.º, n.º 3, da diretiva. Um mero pedido de assistência social não pode constituir *por si só* uma sobrecarga desproporcionada para o regime de segurança social do Estado-Membro e ter como consequência a perda do direito de residência — como aparentemente reconhece o Governo austríaco. De facto, no acórdão Chakroun, o Tribunal de Justiça excluiu do conceito de «assistência social» a ajuda que visa prover necessidades excepcionais e imprevistas. Deste modo, um cidadão da União não pode ser penalizado por requerer esta ajuda. Porém, em última instância, compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se o direito nacional pode ser interpretado de tal forma a estar em conformidade com o direito da União (53).

2. Quanto à questão de saber se o pagamento do subsídio compensatório corresponde a uma sobrecarga não razoável para o regime de assistência social austríaco

82. Considerando que o Tribunal de Justiça aceita a nossa interpretação do conceito de «assistência social» que figura no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva, e que a interpretação do direito austríaco pode ser compatível com o direito da União, persiste a questão de saber se atribuir o direito ao subsídio compensatório de P. Brey constitui uma sobrecarga não razoável para o regime de assistência social austríaco. Tendo em conta o conteúdo do décimo sexto considerando da diretiva, parece ser esse o caso.

83. Decorre dos factos que P. Brey não tem qualquer rendimento exceto duas pensões no montante de 1089,74 euros mensais (uma das quais em termos ilíquidos). Com este montante, tem de se sustentar a si e à sua esposa — que deixou de ter rendimentos — e pagar um renda mensal de 532,29 euros, o que faz com que lhe restem no máximo 557,45 euros mensais para comida, utilitários e outras necessidades básicas de vida. Este montante é inferior ao nível mínimo de subsistência definido na legislação austríaca, uma situação que o subsídio compensatório pretende corrigir e que constitui o motivo pelo qual P. Brey requereu um pagamento mensal no montante de 326,82 euros.

84. Uma vez que P. Brey é pensionista, não é provável que a sua situação de dificuldade financeira se altere ao longo do tempo ou que a prestação tenha sido requerida para ultrapassar dificuldades excepcionais, e imprevistas (54).

85. O montante requerido não se afigura manifestamente desproporcionado. No entanto, o montante total da ajuda pode atingir uma dimensão considerável, enquanto se aguarda que as autoridades austríacas decidam revogar a autorização de residência de P. Brey.

86. Não é conhecida qualquer ligação pessoal de P. Brey, cidadão alemão de origem russa, à Áustria. Aliás, de acordo com o órgão jurisdicional de reenvio, emigrou para a Áustria porque, segundo afirmou, na Alemanha era vítima de discriminação em razão da sua origem.

87. Por último, a decisão administrativa original que indeferiu o pedido de P. Brey foi proferida em 2 de março de 2011, antes de este ter recebido uma autorização de residência, o que aconteceu em 22 de março de 2011. De facto, o órgão jurisdicional de reenvio afirma que o casal se instalou na Áustria no decorrer de março de 2011. Assim, P. Brey não acumulou outros períodos significativos de residência na Áustria antes de apresentar o seu pedido. Com efeito, nestas circunstâncias, P. Brey parece ter deixado de cumprir os requisitos de residência previstos no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva.

88. Precisando as considerações anteriores, é difícil, à primeira vista, entender como é possível um único indivíduo tornar-se uma sobrecarga não razoável para as finanças de um Estado-Membro. Não obstante, as normas da diretiva não fariam sentido se isto não fosse concebível. Importa recordar novamente que se o caso fosse relativo a um único pagamento de 326,82 euros não seria sensato falar de uma «sobrecarga não razoável». A irracionalidade reside

no facto de o subsídio compensatório ser pago recorrente e indefinidamente, apesar de P. Brey ser incapaz de demonstrar qualquer ligação anterior à sociedade austríaca que justifique esses pagamentos. A situação seria diferente se tivesse demonstrado uma ligação à sociedade austríaca, por exemplo, se aí tivesse trabalhado, residido ou pago impostos numa ocasião anterior.

89. Por conseguinte, a nossa posição sobre este ponto deixa P. Brey sem o subsídio compensatório. Devido à mudança para a Áustria, o seu agregado também perdeu a pensão que sua esposa recebia, bem como outras prestações baseadas na residência a que P. Brey poderia ter direito na Alemanha. No entanto, esta consequência negativa deve ser atribuída à falta de harmonização das normas dos Estados-Membros relativas à assistência social.

90. Em todo caso, não consideramos que a questão da residência legal de P. Brey possa ser completamente resolvida no decurso da instância no Tribunal de Justiça. Por um lado, isto equivaleria a uma aplicação da lei aos factos. Por outro lado, pelos motivos a seguir expostos, violaria o processo de revogação do direito de residência.

91. O Governo austríaco alegou que as suas autoridades sociais decidem sobre a legalidade do direito de residência de um cidadão da União enquanto assunto autónomo, independentemente do facto de P. Brey já ter recebido uma autorização de residência das autoridades dos serviços de imigração. Uma vez que a residência legal é uma condição para o subsídio compensatório ser pago, este governo afirmou que as autoridades sociais devem poder avaliar se o requerente reside legalmente na Áustria.

92. Em nosso entender, este argumento não tem influência sobre esta questão.

93. Por conseguinte, a autorização de residência de um cidadão da União é meramente declarativa (55). Isto significa que a perda ou a aquisição do direito de residência depende de, num determinado momento, as condições estabelecidas no artigo 7.º da diretiva estarem reunidas e não de o cidadão da União possuir uma autorização de residência válida. De acordo com o § 53 da NAG, a Áustria aproveitou a possibilidade prevista no segundo travessão do artigo 8.º, n.º 3, da diretiva para exigir aos cidadãos da União que solicitam a autorização de residência a demonstração de que preenchem o requisito de recursos suficientes. Assim, o facto de as autoridades austríacas emitirem uma autorização de residência revela que nessa altura consideraram que P. Brey residia legalmente. Isto decorreu *após* a decisão inicial de indeferimento do pedido de subsídio compensatório apresentado por P. Brey. Além disso, é inequívoco que os cidadãos da União beneficiam das garantias processuais referidas no artigo 15.º da diretiva, que não pode ser eludido através de processos que digam respeito não só a esse direito à prestação de uma pessoa mas também, de modo geral, ao seu direito de residência.

94. Um Estado-Membro pode considerar que um cidadão da União que recorre à assistência social deixou de reunir as condições do seu direito de residência e pode adotar medidas, dentro dos limites impostos pelo direito da União, para revogar a autorização de residência da pessoa. Com efeito, a perda de recursos suficientes é sempre um risco subjacente. Deste modo, o artigo 14.º da diretiva permite que o Estado-Membro de acolhimento controle se os cidadãos da União ainda reúnem as condições estabelecidas no artigo 7.º (56). No entanto, nestes casos, o Tribunal de Justiça considerou que, desde que residam legalmente nos termos do direito da União noutro Estado-Membro, os cidadãos da União podem invocar o direito da União, incluindo o princípio da igualdade de tratamento, para receberem prestações sociais, mesmo que posteriormente isso possa comprometer o seu direito de residência (57).

95. Neste contexto, há que observar que o princípio da igualdade de tratamento que figura no artigo 24.º, n.º 1, da diretiva não é absoluto. Nos termos do artigo 24.º, n.º 2, um Estado-Membro

de acolhimento pode limitar a concessão do direito a uma prestação de assistência social durante os primeiros três meses de residência, exceto se esta prestação se destinar a facilitar o acesso ao mercado de trabalho do Estado?Membro de acolhimento (58). Aparentemente, uma prestação que visa compensar uma pensão do beneficiário não facilita esse acesso. Não obstante, tanto quanto nos é dado perceber, o princípio da igualdade de tratamento não se afigura diretamente relevante para a questão da concessão do subsídio compensatório previsto no § 292, n.º 1, da ASVG. Esta disposição parece apenas condicionar a concessão à residência habitual e legal, requisito que, conforme referido no n.º 93, as autoridades austríacas sabiam que P. Brey preenchia.

96. Em suma, até que o Estado?Membro de acolhimento tenha posto termo à residência legal de um cidadão da União através de uma decisão que respeite as garantias processuais estabelecidas, nomeadamente, nos artigos 15.º, 30.º e 31.º da diretiva — o que não sucede no caso em apreço — um cidadão como P. Brey pode invocar o direito da União durante a sua permanência legal. Esta decisão deve ser adotada independentemente da questão de saber se o cidadão da União preenche o requisito de recursos suficientes, que é, efetivamente, a questão de direito da segurança social em causa no processo principal.

V – Conclusão

97. Atendendo ao exposto, propomos que o Tribunal de Justiça responda à questão prejudicial submetida pelo Oberster Gerichtshof nos seguintes termos:

«O artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da 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, conforme alterada, deve ser interpretado no sentido de que um subsídio como o subsídio compensatório, conforme definido no § 292, n.º 1, da Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, constitui ‘assistência social’ para efeitos desta disposição da diretiva.»

1 — Língua original: inglês.

2 — Conclusões do advogado?geral F. G. Jacobs no processo que deu origem ao acórdão de 30 de março de 1993, Konstantinidis (C?168/91, Colet., p. I?1191, n.º 46).

3 — 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 (JO L 158, p. 77).

4 — O Governo austríaco refere que o número de pessoas que recebem uma pensão estrangeira e o subsídio compensatório aumentou de 498 no Q1 de 2009 para 764 no Q1 de 2011 e para 940 no Q1 de 2012.

5 — Acórdão de 29 de abril de 2004, Skalka (C?160/02, Colet., p. I?5613).

- 6 — Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (JO L 149, p. 2; EE 05 F1 p. 98), conforme alterado.
- 7 — 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 (JO L 166, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (CE) n.º 988/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009 (JO L 284, p. 43), Regulamento (UE) n.º 1244/2010 da Comissão, de 9 de dezembro de 2010 (JO L 338, p. 35), e Regulamento (UE) n.º 465/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2012 (JO L 149, p. 4).
- 8 — Resumidamente, esta prestação deve assegurar apoio em relação a um dos riscos referidos no artigo 3.º, n.º 1. Deve garantir ao beneficiário um rendimento mínimo, cujo montante é definido à luz da situação económica e social no Estado-Membro em questão. Deve também ser financiada através da tributação geral e não através de contribuições efetuadas pelo beneficiário. Por último, deve estar inscrita no anexo X do regulamento, o que efetivamente sucede com o subsídio compensatório.
- 9 — 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 (JO L 136, p. 1).
- 10 — BGBl. I n.º 111/2010.
- 11 — Lei de 9 de setembro de 1955, BGBl. n.º 189/1955, conforme alterada.
- 12 — Diretiva 2003/109/CE do Conselho, de 25 de novembro de 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração (JO 2004, L 16, p. 44), conforme alterada pela Diretiva 2011/51/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de maio de 2011 (JO L 132, p. 1).
- 13 — V. acórdão de 16 de janeiro de 2007, Perez Naranjo (C-265/05, Colet., p. I-347, n.º 60).
- 14 — V., entre outros, acórdãos de 4 de dezembro de 2008, Zablocka e Weyhermüller (C-221/07, Colet., p. I-9029, n.º 20), e de 21 de janeiro de 2010, SGI (C-311/08, Colet., p. I-487, n.º 22, e jurisprudência referida). Observamos que no acórdão de 18 de novembro de 2008, Förster (C-158/07, Colet., p. I-8507), o Tribunal de Justiça — ao contrário do advogado-geral J. Mazák (v., n.os 61 e 76 a 90 das suas conclusões) — não seguiu a sugestão da Comissão, segundo a qual deveria analisar se J. Förster manteve o seu estatuto de trabalhadora ao abrigo de um ato legislativo diferente. Em contrapartida, limitou a sua resposta ao âmbito da questão prejudicial.
- 15 — Diretiva 2003/86/CE do Conselho, de 22 de setembro de 2003, relativa ao direito ao reagrupamento familiar (JO L 251, p. 12).
- 16 — V., neste sentido, acórdãos de 12 de maio de 1998, Martínez Sala (C-85/96, Colet., p. I-2691, n.º 31); de 23 de março de 2004, Collins (C-138/02, Colet., p. I-2703, n.º 32); e de 14 de outubro de 2010, van Delft e o. (C-345/09, Colet., p. I-9879, n.º 88).
- 17 — V., terceiro considerando da diretiva, bem como os acórdãos de 23 de fevereiro de 2010, Teixeira (C-480/08, Colet., p. I-1107, n.º 60); e de 23 de fevereiro de 2010, Ibrahim e Secretary of

State for the Home Department (C-310/08, Colet., p. I-1065, n.º 49).

18 — V., décimo considerando da diretiva.

19 — V. acórdão de 4 de março de 2010, Chakroun (C-578/08, Colet., p. I-1839, n.º 45), no qual o Tribunal de Justiça, neste caso específico, utilizou a expressão «é um conceito autónomo do direito da União».

20 — Algumas versões refletem o mesmo entendimento da versão inglesa. Na versão francesa, «assistência social» é traduzida como «assistance sociale»; na versão italiana como «assistenza sociale»; na versão espanhola como «asistencia social»; e na versão romena como «asisten?? social?». Por outro lado, a versão portuguesa da diretiva utiliza o termo «segurança social», apesar de a expressão «assistência social» ser utilizada no artigo 8.º, n.º 4, da mesma diretiva. Do mesmo modo, o termo finlandês utilizado no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), «sosiaalihuoltojärjestelmälle», não corresponde ao utilizado no artigo 8.º, n.º 4, «sosiaalivastusta», e a versão alemã do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), da diretiva utiliza o termo «Sozialhilfeleistungen», mas a palavra «Sozialhilfe» no artigo 8.º, n.º 4. No entanto, a versão alemã do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), diverge de outras versões, uma vez que exige que os cidadãos da União tenham recursos suficientes para si e para a sua família, «de modo que não precisem de recorrer aos serviços de assistência social do Estado?Membro de acolhimento durante o seu período de residência». Abordaremos esta questão no n.º 74.

21 — Proposta de diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao direito à livre circulação e residência dos cidadãos da União e membros das suas famílias no território dos Estados?Membros, COM (2001) 257 final, pp. 10 e 11 (JO 2001, C 270 E, p. 150). Refere, em relação ao artigo 7.º, n.º 1, alínea b), que «[e]mbora seja necessário facilitar o exercício do [direito de residir], o facto de atualmente as prestações de assistência social não estarem abrangidas pelo direito comunitário e de não serem normalmente passíveis de transferência entre países, não permite uma completa igualdade de tratamento em matéria de prestações sociais sem correr o risco de determinadas categorias de beneficiários do direito de residência, em especial os que não exercem qualquer atividade económica, se tornarem um encargo excessivo para as finanças públicas do Estado?Membro de acolhimento» (o sublinhado é meu).

22 — V., relativamente ao Regulamento n.º 1408/71, acórdão van Delft e o., já referido (n.º 51 e jurisprudência referida).

23 — V., por exemplo, acórdão de 16 de julho de 1992, Hughes (C-78/91, Colet., p. I-4839, n.º 19).

24 — V., neste sentido, acórdão de 18 de dezembro de 2007, Habelt e o. (C-396/05, C-419/05 e C-450/05, Colet., p. I-11895, n.º 63, e jurisprudência referida).

25 — V., neste sentido, acórdão de 18 de outubro de 2007, Comissão/Parlamento e Conselho (C-299/05, Colet., p. I-8695, n.º 55, e jurisprudência referida).

26 — Acórdão de 21 de fevereiro de 2006, Hosse (C-286/03, Colet., p. I-1771, n.º 36).

27 — V., neste sentido, acórdão de 7 de novembro de 2002, Maaheimo (C-333/00, Colet., p. I-10087, n.os 21 a 23).

28 — Acórdão Hughes, já referido (n.º 17) (o sublinhado é meu). V., igualmente, entre outros, acórdão de 9 de outubro de 1974, BIASON (24/74, Recueil, p. 999, n.º 9, Colet., p. 451, n.º 10).

- 29 — V., neste sentido, Habelt e o., já referido (n.os 65 e 108).
- 30 — V. primeiro considerando do Regulamento n.º 883/2004.
- 31 — V., neste sentido, entre outros, acórdãos de 26 de outubro de 2006, *Tas Hagen e Tas* (C-192/05, Colet., p. I-10451, n.º 21); de 22 de maio de 2008, *Nerkowska* (C-499/06, Colet., p. I-3993, n.º 23); e *Zablocka-Weyhermüller*, já referido (n.º 27). Acresce que o direito da União não diminui os poderes dos Estados-Membros para organizarem os seus sistemas de segurança social; v., *van Delft e o.*, já referido (n.º 84).
- 32 — V. oitavo considerando do Regulamento n.º 1247/1992.
- 33 — Os dois atos não têm a mesma base legal. A diretiva foi adotada segundo os artigos 12.º, 18.º, 40.º, 44.º e 52.º CE (atuais artigos 18.º, 21.º, 46.º, 50.º e 59.º TFUE) relativos, nomeadamente, aos princípios fundamentais da não discriminação, da cidadania da União, da livre circulação de trabalhadores, do direito de estabelecimento e da livre circulação de serviços. Por outro lado, o regulamento foi adotado em conformidade com os artigos 42.º e 308.º CE (atuais artigos 48.º e 352.º TFUE), relativos à segurança social no contexto da livre circulação de trabalhadores, e com as regras de apoio a uma política da União para a qual não existe suficiente base legal no Tratado.
- 34 — V. artigo 1.º e capítulo IV da diretiva relativa ao reagrupamento familiar.
- 35 — N.º 49 do acórdão; v., igualmente, acórdão de 6 de dezembro de 2012, *O e S* (C-356/11 e C-357/11, n.º 73).
- 36 — Este considerando dispõe que «[n]o que diz respeito à assistência social, a possibilidade de limitar o acesso dos residentes de longa duração às prestações sociais de base deverá ser entendida no sentido de que este conceito abrange, pelo menos, o rendimento mínimo de subsistência, a assistência em caso de doença, a gravidez, a assistência parental e os cuidados de longo prazo. As regras em matéria de concessão destas prestações deverão ser determinadas pela legislação nacional».
- 37 — Acórdão de 24 de abril de 2012, *Kamberaj* (C-571/10).
- 38 — A base jurídica da diretiva relativa ao reagrupamento familiar é a disposição especial prevista no anterior título IV do Tratado CE, nomeadamente, o artigo 63.º, n.º 3, alínea a), CE (atual artigo 79.º TFUE), sob a epígrafe «Vistos, asilo, imigração e outras políticas relativas à livre circulação de pessoas» (atualmente, após a entrada em vigor do Tratado de Lisboa, incluído no capítulo II do título V do TFUE, renomeado «Políticas relativas aos controlos nas fronteiras, ao asilo e à imigração»). A base jurídica da diretiva relativa à residência de longa duração é o artigo 63.º, n.os 3 e 4, CE.
- 39 — Acórdão de 11 de dezembro de 2007, *Eind* (C-291/05, Colet., p. I-10719).
- 40 — Diretiva 90/364/CEE do Conselho, de 28 de junho de 1990, relativa ao direito de residência (JO L 180, p. 26).
- 41 — Acórdão *Chakroun*, já referido (n.º 45).
- 42 — N.os 24, 26 e 29 do acórdão.
- 43 — Acórdãos de 8 de novembro de 2007, *ING. AUER* (C-251/06, Colet., p. I-9689, n.º 38);

- de 28 de abril de 2009, Apostolides (C?420/07, Colet., p. I?3571, n.º 63); e de 5 de maio de 2011, McCarthy (C?434/09, Colet., p. I?3375, n.º 24).
- 44 — Acórdão de 26 de janeiro de 2010, Transportes Urbanos y Servicios Generales (C?118/08, Colet., p. I?635, n.º 23, e jurisprudência aí referida).
- 45 — Acórdão de 23 de março de 2006, Comissão/Bélgica (C?408/03, Colet., p. I?2647).
- 46 — Acórdãos de 20 de setembro de 2001, Grzelczyk (C?184/99, Colet., p. I?6193, n.º 44), e de 15 de março de 2005, Bidar (C?209/03, Colet., p. I?2119, n.º 56).
- 47 — V., neste sentido, acórdão de 12 de novembro de 1998, Institute of the Motor Industry (C?149/97, Colet., p. I?7053, n.º 16, e jurisprudência aí referida).
- 48 — Observamos, a este respeito, que o órgão jurisdicional de reenvio confirma que receber o subsídio compensatório pode ter impacto negativo no direito de residência.
- 49 — V., neste sentido, artigo 3.º, n.º 2, do Protocolo n.º 4 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.
- 50 — V., neste sentido, acórdãos Collins, já referido (n.º 65); Bidar, já referido (n.º 53); de 15 de setembro de 2005, Ioannidis (C?258/04, Colet., p. I?8275, n.º 28); e de 1 de outubro de 2009, Gottwald (C?103/08, Colet., p. I?9117, n.º 28).
- 51 — V., acórdãos Martínez Sala, já referido (n.º 63); de 7 de setembro de 2004, Trojani (C?456/02, Colet., p. I?7573, n.º 43); Bidar, já referido (n.º 37); e Förster, já referido (n.º 39).
- 52 — Acórdão de 21 de julho de 2001, Stewart (C?503/09, Colet., p. I?6497, n.º 89).
- 53 — Acórdão de 10 de abril de 1984, von Colson e Kamann (14/83, Recueil, p. 1891, n.º 26).
- 54 — Acórdãos Grzelczyk, já referido (n.º 45), e Chakroun, já referido (n.º 52).
- 55 — V., entre outros, acórdão de 21 de julho de 2011, Dias (C?325/09, Colet., p. I?6387, n.os 48 e 49, e jurisprudência aí referida).
- 56 — V., neste sentido, acórdãos Grzelczyk, já referido (n.º 42), e Comissão/Bélgica, já referido (n.os 47 e 50).
- 57 — V., neste sentido, acórdãos, já referidos, Grzelczyk (n.º 36); Trojani (n.º 40); Bidar (n.º 46); e Förster (n.º 43).
- 58 — Acórdão de 4 de junho de 2009, Vatsouras e Koupatantze (C?22/08 e C?23/08, Colet., p. I?4585, n.º 45).