# CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentate il 1° giugno 1995 *

1. Nella causa in esame, la Corte di giustizia è chiamata a pronunciarsi sulla questione se un medico affiliato ad un regime di previdenza sociale dei pubblici impiegati in uno Stato membro possa invocare il diritto comunitario per ottenere che vengano presi in considerazione, ai fini del diritto alla pensione di fine lavoro, periodi di attività lavorativa effettuati in istituti ospedalieri pubblici di un altro Stato membro, tenuto conto del fatto che la normativa nazionale del primo Stato consente che, in presenza di taluni requisiti, vengano presi in considerazione i periodi effettuati in istituti ospedalieri pubblici nazionali.

## I fatti

2. Dai documenti del fascicolo della causa emerge che i medici di ruolo dell'Idryma Koinonikon Asfalisseon (istituto di previdenza sociale, in prosieguo: l'«IKA»), che costituisce una persona giuridica di diritto pubblico, possono ottenere, a termini delle disposizioni di cui al decreto legge n. 4277/1962, la pensione di fine lavoro che viene loro corrisposta dal detto istituto ai sensi delle disposizioni della legge n. 3163/1955, relativa alle pensioni del personale dell'IKA nonché alle disposizioni in materia di pensioni di fine lavoro civili e militari di cui al decreto legge n. 1854/1951, applicabili — quest'ultime — per analogia.

A termini di tale normativa, il medico può ottenere, mediante il versamento di un contributo speciale di riscatto, che vengano presi in considerazione, ai fini del diritto alla pensione, i periodi di servizio svolti per conto dello Stato o di una persona giuridica di diritto pubblico in qualità di pubblico impiegato o di medico, temporaneo o di ruolo, che abbia goduto di una retribuzione mensile o di un'indennità mensile o giornaliera, nonché il periodo di servizio svolto nelle forze armate in qualità di riservista e, infine, i periodi di libero esercizio della professione medica. Il contributo speciale di riscatto è pari al 5% della retribuzione mensile percepita dall'interessato al momento della presentazione della domanda, moltiplicato per il numero dei mesi corrispondenti alla durata dei periodi di servizio riconosciuti.

3. Il ricorrente nella causa principale, signor Vougioukas, è medico di ruolo dell'IKA; nel 1988 chiedeva all'istituto medesimo il riconoscimento, quali periodi di servizio ai fini del diritto alla pensione di fine lavoro, oltre ai periodi di attività lavorativa svolti nei vari istituti ospedalieri nazionali, anche periodi svolti quale medico in istituti ospedalieri pubblici della Repubblica federale di Germania, precisamente dal gennaio 1964 al gennaio

* Lingua originale: lo spagnolo.

1965 e, successivamente, dal settembre 1966 al dicembre 1969, periodi durante i quali era iscritto al regime generale dei lavoratori dipendenti.

Sia tale prima domanda sia il successivo reclamo venivano respinti sulla base del rilievo che, fatti salvi alcuni pochi casi eccezionali nei quali non rientrava il ricorrente, le disposizioni della normativa nazionale in materia di pensioni applicabili ai medici di ruolo dell'IKA non prevedono che possano essere presi in considerazione, ai fini del diritto alla pensione di fine lavoro, i periodi di attività lavorativa effettuati all'estero. Avverso la decisione di rigetto il ricorrente proponeva appello che veniva peraltro respinto, in quanto infondato, dalla Seconda Sezione dell'Elegktiko Synedrio (Grecia).

Il signor Vougioukas ricorreva allora in cassazione dinanzi al plenum del medesimo giudice il quale sottoponeva alla Corte di giustizia una serie di questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione degli artt. 48 e 51 del Trattato CEE nonché sulla validità dell'art. 4, n. 4, del regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (in prosieguo: «Regolamento»). [1]

## Le questioni pregiudiziali

4. Le questioni pregiudiziali sottoposte dal plenum dell'Elegktiko Synedrio così recitano:

«1) Tenuto conto del fatto che i medici di ruolo dell'IKA, nel corso della loro carriera, possono essere talvolta messi a capo dei servizi sanitari del predetto istituto, che anche dirigono, o chiamati a far parte di commissioni sanitarie di primo e secondo grado dello stesso istituto e che quindi, nell'ambito delle funzioni loro conferite come sopra, possono anche adottare decisioni che si ricollegano alla finalità ed al funzionamento dell'IKA,

a) se per questo motivo tali medici si considerino "pubblici impiegati" nell'accezione del termine usata nel

1 — Nella versione codificata dal regolamento (CEE) del Consiglio 2 giugno 1983, n. 2001, recante modifica e aggiornamento del regolamento (CEE) n. 1408/71 relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nonché dal regolamento (CEE) n. 574/72 che fissa le modalità di applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (GU 1983, L 230, pag. 6).

regolamento n. 1408/71 (art. 4, n. 4), cioè se esercitino pubblici poteri, e

b) se, per essere considerati "pubblici impiegati" nel senso sopra indicato, sia sufficiente che venga loro offerta la possibilità di accedere a detti posti, o se debbano essere effettivamente insediati nell'incarico, anche una sola volta nel corso della loro carriera.

2) In quanto la posizione pensionistica dei medici summenzionati viene disciplinata, a prescindere dall'effettiva occupazione di detti posti, in base ad un regime pensionistico che si riferisce prevalentemente alle norme in materia pensionistica che riguardano i pubblici dipendenti civili e militari, se ciò sia sufficiente per far considerare il regime in questione come regime previdenziale "speciale" per i pubblici dipendenti, ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento n. 1408/71, come ora è in vigore. Cioè se sia sufficiente che un regime previdenziale riguardi i pubblici dipendenti o si richiami al regime previdenziale vigente per i pubblici dipendenti di uno Stato membro per essere considerato "speciale" o se, eventualmente, il senso di "speciale" richieda ulteriori elementi o norme che in ogni caso non possono essere meno favorevoli dei principi fondamentali del regolamento di cui sopra, come quello dell'art. 51 del Trattato CEE, che si riferisce al cumulo di tutti i periodi lavorativi di cui si tiene conto nelle diverse normative nazionali degli Stati membri per l'acquisizione e la conservazione del diritto a prestazioni previdenziali, come pure per il calcolo del loro ammontare.

3) Qualora si debba ritenere che la nozione di regime "speciale" di prestazioni a favore dei "pubblici impiegati" di uno Stato membro, di cui all'art. 4, n. 4, del regolamento succitato, includa una disciplina in base alla quale non si prevede e non si consente il cumulo di periodi lavorativi maturati dall'attuale pubblico dipendente in forza della normativa di uno Stato membro diverso per l'acquisto o la conservazione del diritto a prestazioni previdenziali o per il calcolo del loro ammontare, se la disposizione in questione del regolamento di cui sopra risulti incompatibile con l'art. 51, lett. a), del Trattato CEE, in considerazione del fatto che il disposto dell'art. 48, n. 4, del Trattato in questione "non sono applicabili agli impieghi nella pubblica amministrazione", in quanto si riferisce all'accesso ad un impiego nella pubblica amministrazione, non sembra estendersi chiaramente anche al regime delle prestazioni previdenziali fino al punto che l'affiliato a un regime previdenziale speciale a favore dei pubblici dipendenti di uno Stato membro perda il diritto di cui sopra di cumulare i precedenti periodi lavorativi maturati in

altri Stati membri per l'acquisto o la conservazione del diritto a prestazioni previdenziali o per il calcolo del loro ammontare, quando per l'appunto lo stesso regime previdenziale nazionale a favore dei pubblici dipendenti ammette il cumulo summenzionato, qualora i periodi lavorativi cumulabili maturati in precedenza siano stati compiuti in patria presso enti pubblici similari».

**Le disposizioni comunitarie pertinenti**

5. Le disposizioni comunitarie pertinenti ai fini della soluzione delle questioni nel caso di specie sono rappresentate, da un lato, dagli artt. 48 e 51 del Trattato e, dall'altro, dall'art. 4, n. 4, del menzionato regolamento n. 1408/71.

L'art. 48 del Trattato prevede che sia garantita la libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità il che implica, a termini del n. 2 del medesimo articolo, «l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro»; il successivo n. 4 dispone che «le disposizioni del presente articolo non sono applicabili agli impieghi nella pubblica amministrazione».

L'art. 51 impone invece al Consiglio l'adozione in materia previdenziale di «misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori, attuando in particolare un sistema che consenta di assicurare ai lavoratori migranti e ai loro aventi diritto:

a) il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie legislazioni nazionali, sia per il sorgere e la conservazione del diritto alle prestazioni sia per il calcolo di queste,

b) il pagamento delle prestazioni alle persone residenti nei territori degli Stati membri»

L'art. 4, n. 4, del regolamento, emanato dal Consiglio al fine di adempiere tale obbligo, esclude infine dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento medesimo, tra l'altro, i «(...) regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato».

**La prima questione: la portata dell'esclusione di cui all'art. 4, n. 4, del regolamento rispetto alla deroga prevista dall'art. 48, n. 4, del Trattato.**

6. Dal tenore della prima questione pregiudiziale emerge come il giudice di rinvio ritenga possibile che l'art. 4, n. 4, del regolamento, che esclude dalla sfera di applicazione ratione materiae i «(...) regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato», si riferisca unicamente ai «pubblici impiegati» ai quali si applica la deroga prevista dall'art. 48, n. 4, del Trattato, nell'interpretazione data dalla Corte.

7. Nel presente procedimento hanno presentato osservazioni le parti della causa principale nonché il governo ellenico, il governo tedesco, il governo francese, il Consiglio e la Commissione.

Il ricorrente appoggia l'interpretazione sostenuta dal giudice nazionale secondo cui per pubblici impiegati ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento devono intendersi unicamente coloro che siano esclusi dalla sfera di applicazione della libera circolazione dei lavoratori conformemente alla giurisprudenza della Corte. Il governo francese aggiunge che, nella specie, i medici di ruolo dell'IKA non possono essere considerati quali pubblici impiegati, ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento, a meno che occupino posti che implichino un esercizio effettivo dei poteri pubblici.

L'IKA sottolinea che, nel regolamento, la nozione di «pubblici impiegati» è utilizzata in senso ampio, ivi includendo non solo i dipendenti dello Stato, bensì anche coloro che sono loro assimilati, quali i dipendenti di enti pubblici o di amministrazioni locali, e che, in ogni caso, compete al legislatore nazionale istituire regimi speciali cui ricollegare tutte o talune categorie di personale.

8. La Commissione, il Consiglio, il governo ellenico ed il governo tedesco ritengono, invece, che la questione della partecipazione di un pubblico impiegato all'esercizio dei poteri pubblici sorga unicamente nell'ambito dell'interpretazione dell'art. 48, n. 4, del Trattato e non nell'ambito dell'interpretazione dell'art. 4, n. 4, del regolamento. Il criterio determinante deve consistere non nell'attività concretamente svolta dal pubblico impiegato, bensì nella sua integrazione in un regime pensionistico speciale, la cui istituzione e la cui disciplina competono comunque agli Stati membri.

Il governo ellenico aggiunge di non poter condividere l'interpretazione restrittiva data dal giudice di rinvio all'art. 4, n. 4, del rego-

lamento, per un triplice ordine di motivi: in primo luogo, poiché, alla luce del diverso tenore letterale del Trattato — da un lato — e di quello del regolamento — dall'altro —, i regimi speciali che quest'ultimo esclude dalla propria sfera di applicazione ratione materiae ricomprendono non solo i pubblici impiegati, bensì anche il personale assimilato, quali i dipendenti d'imprese o di enti pubblici che, indipendentemente dalla natura dei compiti da essi svolti, appartengono, per effetto della normativa nazionale, ad un regime di previdenza sociale diverso da quello relativo agli altri lavoratori; in secondo luogo, poiché le due disposizioni perseguono finalità distinte, atteso che l'art. 48, n. 4, del Trattato riguarda l'accesso al lavoro, mentre l'art. 4, n. 4, del regolamento fa riferimento a persone già impiegate nella pubblica amministrazione e il cui regime previdenziale differisce dal regime generale dei lavoratori; infine, poiché l'applicazione del criterio funzionale nell'interpretazione dell'art. 4, n. 4, del regolamento finirebbe col condurre alla conclusione illogica che, tra tutti i lavoratori soggetti al medesimo regime speciale di previdenza sociale dei pubblici impiegati, solamente taluni potrebbero beneficiare del fatto che vengano presi in considerazione periodi contributivi effettuati in altri Stati membri. In subordine, il detto governo aggiunge che i compiti svolti dai medici di ruolo dell'IKA presentano le caratteristiche dei poteri decisionali tipici di un ente pubblico, il che implicherebbe una partecipazione all'esercizio dei pubblici poteri, essendo sufficiente a tal fine la mera possibilità di giungere in futuro ad occupare un impiego di tal genere.

9. Condividiamo l'interpretazione sostenuta dalla Commissione, dal Consiglio e dai governi ellenico e tedesco.

Il ragionamento del giudice nazionale non può essere accolto, ancorché sembri fondarsi sull'affermazione contenuta in un obiter dictum della sentenza Lohmann [2] — menzionata in alcune delle osservazioni scritte sottoposte alla Corte — secondo cui l'esclusione dei regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento non sarebbe altro che«la logica conseguenza dell'art. 48, n. 4, del Trattato che esclude "gli impieghi nella Pubblica Amministrazione" dall'applicazione delle disposizioni relative alla libera circolazione dei lavoratori nell'ambito della Comunità».

10. In effetti, l'esclusione dell'accesso agli impieghi della pubblica amministrazione costituisce giurisprudenza costante della Corte, a termini della quale:

«(...) si devono considerare impieghi nella pubblica amministrazione, ai sensi del n. 4, dell'art. 48, esulanti dalla sfera di applicazione dei nn. 1-3 dello stesso articolo, tutti quegli impieghi che implicano una partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio del pubblico potere ed alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generale dello Stato o delle altre comunità pubbliche e chi presuppongono, per questo motivo, da parte dei titolari dell'impiego,

2 — V. sentenza 8 marzo 1979, causa 129/78 Lohmann (Racc. pag. 853, punto 3). L'avvocato generale Mancini ritiene, nelle conclusioni relative alla causa Commissione/Francia, sentenza 3 giugno 1986, causa 307/84 (Racc. pag. 1725), che tale obiter dictum costituisca evidentemente un «lapsus calami».

l'esistenza di un rapporto particolare di solidarietà nei confronti dello Stato nonché la reciprocità dei diritti e dei doveri che sono il fondamento del vincolo di cittadinanza. Gli impieghi così esclusi sono solo quelli che, tenuto conto dei compiti e delle responsabilità che comportano, possono presentare le caratteristiche delle attività specifiche dell'amministrazione nei settori summenzionati» [3].

Tale interpretazione restrittiva della nozione di «impieghi nella pubblica amministrazione» riveste carattere comunitario e si applica unicamente in materia di accesso all'impiego, atteso che — come è noto —, qualora uno Stato membro abbia ammesso cittadini di altri Stati membri quali impiegati nella pubblica amministrazione, non può applicare loro un trattamento discriminatorio per quanto riguarda la retribuzione o altre condizioni di lavoro [4].

11. Tuttavia, l'esame della nozione di «pubblico impiegato», di cui all'art. 4, n. 4, del regolamento, conduce ad un settore differente, vale a dire quello della previdenza sociale dei lavoratori migranti, disciplinato solo parzialmente dal diritto comunitario. Secondo la giurisprudenza della Corte, l'art. 51 del Trattato contempla un coordinamento, non già un'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri e lascia pertanto sussistere differenze tra i regimi previdenziali degli Stati membri e, di conseguenza, nei diritti delle persone ivi occupate [5].

Atteso che il diritto comunitario si limita ad un coordinamento delle normative degli Stati membri, quest'ultimi sono i soli competenti a disciplinare i rispettivi regimi previdenziali, e la Corte ha sottolineato in svariate occasioni che spetta alla normativa dei singoli Stati membri determinare i presupposti del diritto o dell'obbligo d'iscrizione ad un regime di previdenza sociale o a singoli rami del regime medesimo, purché a tal proposito non si facciano discriminazioni tra cittadini nazionali e cittadini di altri Stati membri [6].

Come si è potuto constatare in una causa recentemente oggetto di pronuncia da parte della Corte, gli Stati membri possono avvalersi di tale potere loro riconosciuto stabilendo, ad esempio, che i militari di carriera — vale a dire una categoria di soggetti destinata senza dubbio alcuno a occupare «impieghi nella pubblica amministrazione» — rientrino al tempo stesso nel regime speciale di previdenza sociale per i pubblici dipendenti e, per quanto attiene alla copertura del settore delle cure mediche, nel regime generale di assicurazione contro la malattia e l'invalidità dei lavoratori dipendenti [7].

3 — V. per tutte, sentenza 27 novembre 1991, causa C-4/91, Bleis (Racc. pag. I-5627, punto 6).

4 — V. sentenza 16 giugno 1987, causa 225/85, Commissione/Italia (Racc. pag. 2625, punto 11).

5 — V. sentenza 27 settembre 1988, causa 313/86, Lenoir (Racc. pag. 5391, punto 13).

6 — V. sentenze 25 febbraio 1986, causa 254/84, De Jong (Racc. pag. 671, punto 13), e 24 settembre 1987, causa 43/86, De Rijke (Racc. pag. 3611, punto 12).

7 — V. sentenza 24 marzo 1994, causa C-71/93, van Poucke (Racc. pag. I-1101).

12. La nozione di «pubblici impiegati» cui si applica la deroga di cui all'art. 48, n. 4, del Trattato non può essere quindi estesa all'art. 4, n. 4, del regolamento, in quanto, diversamente ragionando, gli Stati membri si troverebbero obbligati a procedere a modifiche dei propri regimi di previdenza sociale. La possibilità di imporre tale obbligo presuppone l'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri in materia di previdenza sociale; orbene, tale armonizzazione non sussiste allo stato attuale del diritto comunitario.

Si deve quindi necessariamente concludere che per «pubblici impiegati» ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento, devono intendersi tutti gli impiegati nella pubblica amministrazione per i quali il legislatore nazionale abbia disposto un regime previdenziale proprio, al quale essi debbano iscriversi.

Alla luce di tale interpretazione, non appare necessario procedere all'esame se, nel caso di specie, i medici dell'IKA siano titolari di pubblici poteri.

**La seconda questione: la nozione di «regimi speciali dei pubblici impiegati» di cui all'art. 4, n. 4, del regolamento**

13. Con la seconda questione pregiudiziale il giudice nazionale chiede se, affinché un regime di previdenza sociale sia considerato speciale:

— sia sufficiente che esso sia destinato a pubblici impiegati o che si riferisca a un sistema di previdenza sociale dei pubblici impiegati esistente in uno Stato membro, ovvero se

— il termine «speciale» implichi anche la presenza di altri elementi o discipline che non possano risultare in alcun caso più sfavorevoli rispetto ai principi assunti a base del regolamento.

14. Il ricorrente nella causa principale ritiene che la nozione di «regimi speciali di pubblici impiegati» debba essere interpretata restrittivamente e che la circostanza che un regime previdenziale sia destinato esclusivamente ai dipendenti e al personale assimilato non è sufficiente perché possa essere qualificato come «speciale», potendo tale termine trovare applicazione solamente in presenza di una specificità tale da rendere impossibile o eccessivamente complessa l'applicazione delle disposizioni del regolamento. Considerato che il regime previdenziale applicabile ai medici di ruolo dell'IKA non presenta oggettivamente tale specificità né per quanto attiene alla sua organizzazione né con riguardo alla sua economia globale, il ricorrente ritiene che il regolamento possa trovare applicazione nei suoi confronti senza eccessive difficoltà.

Secondo i governi tedesco e francese e secondo la Commissione, il fatto che si tratti di un regime speciale destinato ai pubblici impiegati e che contenga disposizioni nettamente divergenti da quelle poste a disciplina del regime generale rappresenta un elemento sufficiente per escludere tale regime dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento.

Secondo il governo ellenico, è sufficiente che un regime di prestazioni previdenziali sia destinato ai pubblici impiegati o che si riferisca ad un regime previdenziale dei pubblici impiegati in vigore in uno Stato membro affinché esso debba essere considerato come «speciale» ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento.

15. Condividiamo al riguardo la tesi del governo ellenico. Collocando i «regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato» al di fuori della sfera di applicazione ratione materiae del regolamento, il legislatore comunitario ha escluso dall'azione di coordinamento quei regimi previdenziali — distinti dai regimi generali applicabili alle restanti categorie di lavoratori — che gli Stati membri hanno istituito per tutto o parte del personale delle rispettive pubbliche amministrazioni. Le differenze più o meno rilevanti esistenti nei singoli Stati membri tra i detti regimi speciali ed il regime generale restano, a nostro parere, irrilevanti al riguardo.

Affinché si sia in presenza di un «regime speciale di pubblici impiegati» ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento, è quindi sufficiente che, nell'esercizio dei propri poteri, il legislatore nazionale proceda all'istituzione di un regime previdenziale distinto da quello generale, per il quale vi sia obbligo di iscrizione di tutte o solamente di alcune categorie di pubblici dipendenti o che, come nella specie, faccia rinvio, una volta istituito, ad un regime previdenziale dei pubblici impiegati già esistente in tale Stato membro. Come già precedentemente rilevato, l'unica condizione che gli Stati membri devono rispettare nella disciplina di tali regimi consiste nel non disporre alcuna discriminazione tra i propri cittadini e quelli degli altri Stati membri.

**La terza questione: la validità dell'art. 4, n. 4, del regolamento**

16. Con tale questione il giudice nazionale chiede se l'art. 4, n. 4, del regolamento debba essere dichiarato invalido in quanto contrario all'art. 51, lett. a), del Trattato, nella parte in cui esclude i regimi speciali dei pubblici impiegati dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento e se tale esclusione possa privare un medico di ruolo dell'IKA, soggetto a uno dei detti regimi, del diritto al cumulo dei periodi lavorativi compiuti in un altro Stato membro, tenuto conto del fatto che il regime nazionale previdenziale dei pubblici dipendenti di cui trattasi consente tale cumulo qualora i periodi anteriori siano stati compiuti sul territorio nazionale in enti pubblici di natura analoga.

17. Il ricorrente nella causa principale sostiene che l'art. 4, n. 4, del regolamento è invalido in quanto contrario a due principi fondamentali della normativa comunitaria in materia di previdenza sociale, vale a dire al principio della parità di trattamento e a quello del coordinamento delle legislazioni nazionali.

Per quanto attiene al primo, egli sostiene che l'unica deroga prevista dal Trattato sia contenuta nell'art. 48, n. 4, che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, esclude dalla propria sfera di applicazione solo gli impieghi che implichino l'esercizio di pubblici poteri e si applica unicamente per quanto attiene all'accesso a taluni impieghi pubblici e non ai soggetti che svolgano già attività lavorativa nell'ambito dell'amministrazione. In tal senso, la disposizione in esame sarebbe incompatibile con il Trattato, in quanto la sua sfera di applicazione è più ampia ricomprendendo — laddove siano soggetti a regimi previdenziali speciali — i pubblici impiegati quali i medici ospedalieri, non rientranti nella deroga prevista dall'art. 48, n. 4.

Quanto al principio del coordinamento delle legislazioni, atteso che l'art. 51 non prevede alcuna deroga, i pubblici impiegati ed il personale assimilato — che siano soggetti sia ad un regime previdenziale generale sia ad uno speciale — devono godere, al pari degli altri lavoratori, del diritto alla libera circolazione e devono beneficiare del coordinamento delle legislazioni nazionali in materia previdenziale. Diversamente ragionando, il Consiglio potrebbe limitare in pratica nei confronti di talune categorie di lavoratori l'esercizio del diritto fondamentale alla libera circolazione.

Il ricorrente aggiunge infine che, anche a voler riconoscere al Consiglio il potere di introdurre deroghe del genere di quelle contenute all'art. 4, n. 4, del regolamento, queste dovrebbero essere tuttavia giustificate da motivi gravi ed oggettivi di cui, però, non vi è traccia nel regolamento.

18. Il governo ellenico afferma la validità della disposizione di cui trattasi e, richiamandosi alla sentenza Lohmann [8], ritiene che l'esclusione dei regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento trovi giustificazione nell'art. 48, n. 4, del Trattato, nella parte in cui tale disposizione contiene una deroga al principio della libera circolazione dei lavoratori per quanto attiene agli impieghi nella pubblica amministrazione.

L'IKA, il Consiglio ed il governo tedesco affermano, per gli stessi motivi, la validità della disposizione contestata.

19. Il governo francese ed il Consiglio concordano nel sostenere che, ai fini della verifica della compatibilità dell'art. 4, n. 4,

8 — Citata alla nota 2.

del regolamento con l'art. 51 del Trattato, la questione essenziale consista nel sapere se, nel caso concreto, l'interessato subisca o meno, per effetto dell'esclusione dei regimi di pubblici impiegati dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento, una compressione dei diritti riconosciutigli dalla legislazione nazionale. Il governo francese ed il Consiglio sottolineano, da un lato, che, per effetto dell'art. 2, n. 3, il regolamento si applica ai pubblici impiegati ed al personale assimilato quando questi siano o siano stati soggetti alla normativa di uno Stato membro cui il regolamento sia applicabile e, dall'altro, che l'art. 15, n. 2, del regolamento (CEE) del Consiglio 21 marzo 1972, n. 574, che fissa le modalità di applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (in prosieguo: il «regolamento n. 574/72») [9] consente di ritenere che i periodi contributivi compiuti sotto un regime speciale siano applicabili ai pubblici impiegati di uno Stato membro quali periodi contributivi che possono essere presi in considerazione ai fini del cumulo, atteso che tali periodi sono conteggiati in base alla legislazione di uno Stato membro ricompreso nella sfera di applicazione del regolamento. Pertanto, qualora una normativa nazionale consenta di prendere in considerazione tali periodi contributivi, l'interessato non subirà alcuna riduzione dei propri diritti mentre, qualora tale possibilità non sia prevista, i regolamento n. 1408/71 e n. 574/72 non potranno far sorgere a favore del lavoratore una situazione più favorevole di quella riconosciutagli dalla legge nazionale.

Il Consiglio conclude affermando che tale ultima ipotesi richiederebbe l'adozione di disposizioni complementari di coordinamento e che, attualmente, è giunta al suo esame una proposta della Commissione di modifica del regolamento n. 1408/71, diretta, tra l'altro, a ricomprendere nella sfera di applicazione del regolamento medesimo i regimi speciali dei pubblici impiegati [10].

20. Più che su un'analisi della validità della disposizione, la Commissione si fonda, ai fini dell'individuazione della soluzione da dare al giudice nazionale, sulla giurisprudenza della Corte di giustizia circa l'interpretazione degli art. 48 e 51 del Trattato. Nelle osservazioni scritte essa muove dalla premessa che il principio della parità di trattamento si applica senza restrizioni alla previdenza sociale — trattandosi di una condizione di lavoro — dei pubblici impiegati degli Stati membri e del personale ad essi assimilato; la Commissione aggiunge che il principio della parità di trattamento, consistente formalmente nell'assimilare i cittadini di altri Stati membri a quelli dello Stato ospitante, implica che i fatti che si siano verificati sul territorio di uno Stato membro debbano anch'essi essere assimilati ad altri fatti analoghi che possano verificarsi sul territorio dello Stato membro ospitante; essa conclude che, atteso che la normativa ellenica prevede la possibilità di prendere in considerazione, ai fini del diritto alla pensione, i periodi compiuti in istituti ospedalieri pubblici nazionali diversi da quelli dell'IKA, il principio della parità di

9 — Nel testo codificato dal menzionato regolamento n. 2001/83.

10 — Proposta di regolamento (CEE) del Consiglio che modifica il regolamento (CEE) del Consiglio, 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, ed il regolamento (CEE) n. 574/72 che fissa le modalità di applicazione del regolamento n. 1408/71 (GU 1992, C 46, pag. 1).

trattamento impone di tener conto anche dei periodi anteriori che l'interessato abbia compiuto in istituti ospedalieri pubblici in Germania.

La Commissione individua, infine, nella disposizione con cui l'art. 4, n. 4, del regolamento esclude dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento medesimo i regimi speciali dei pubblici impiegati un vuoto giuridico che potrà essere colmato nel momento in cui la proposta presentata dal Consiglio sarà stata recepita [11].

21. A nostro parere, la ratio dell'esclusione dei regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento va ricercata non nell'art. 48, n. 4, del Trattato, bensì nelle profonde differenze che distinguono i regimi di tal genere esistenti negli Stati membri, differenze che all'epoca il legislatore, volendo procedere al loro coordinamento, ben poteva ritenere insormontabili.

22. Il Consiglio, benché attualmente non abbia ancora intrapreso il coordinamento di tali sistemi, resta non di meno tenuto a procedervi. Infatti, l'art. 51 del Trattato impone al Consiglio l'obbligo di emanare, nel settore della previdenza sociale, le misure necessarie per garantire ai lavoratori migranti il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle singole normative nazionali ai fini del riconoscimento e del mantenimento del diritto alle prestazioni previdenziali, nonché ai fini del computo delle medesime. In pratica, coesistono negli Stati membri vari regimi speciali per i pubblici impiegati, regimi che possono differire considerevolmente da uno Stato membro all'altro. Peraltro, in considerazione della tendenza sempre più marcata negli Stati membri diretta ad affiliare i pubblici impiegati ai regimi generali ed in considerazione del progressivo venir meno delle differenze che avevano caratterizzato, sotto il profilo storico, i regimi speciali rispetto a quelli generali, le difficoltà tecniche di coordinazione di tali regimi, che in passato il Consiglio poteva addurre a giustificazione, non sembrano ormai più insormontabili. Valida prova in tal senso è costituita dalla proposta di regolamento dianzi citata, che, una volta approvata, estenderà la sfera di applicazione ratione materiae del regolamento ai regimi speciali dei pubblici impiegati e del personale assimilato.

23. Condividiamo quindi il punto di vista della Commissione laddove afferma che l'esclusione di cui all'art. 4, n. 4, del regolamento dà luogo ad un vuoto giuridico che il Consiglio deve colmare nei tempi più rapidi possibili. Non crediamo peraltro che tale disposizione debba essere dichiarata invalida dalla Corte, alla luce dei seguenti motivi:

— in primo luogo, una dichiarazione di invalidità non consentirebbe di ottenere

11 — Citata alla nota 10.

né la coordinazione dei regimi speciali dei pubblici impiegati degli Stati membri né che le disposizioni del regolamento divengano direttamente applicabili nei casi in cui non lo erano prima;

— in secondo luogo, né l'oggetto né l'effetto dell'art. 4, n. 4, del regolamento è quello di privare o di dissuadere i cittadini degli Stati membri dall'esercizio del proprio diritto alla libera circolazione. Infatti, la circostanza che i regimi speciali dei pubblici impiegati sono esclusi dalla sfera di applicazione ratione materiae del regolamento non significa automaticamente che, per un lavoratore migrante, i periodi contributivi relativi ai singoli regimi non possano essere mai presi in considerazione.

24. Si deve tener conto al riguardo che, come già più volte dichiarato dalla Corte, le disposizioni del regolamento, proprio perché adottate per l'attuazione dell'art. 51 del Trattato, devono essere interpretate alla luce dello scopo dell'articolo medesimo, che consiste unicamente nel contribuire all'istituzione della libertà di circolazione più completa possibile dei lavoratori migranti, principio che costituisce uno dei fondamenti della Comunità, e che lo scopo degli artt. 48-51 non sarebbe raggiunto se i lavoratori, come conseguenza dell'esercizio del loro diritto di libera circolazione, dovessero essere privati dei vantaggi previdenziali loro garantiti dalla legge di uno Stato membro [12].

25. Pertanto, per poter accertare, in pratica, se un lavoratore migrante sia stato leso nei propri diritti alla pensione per aver trascorso un periodo della propria vita lavorativa iscritto ad un regime speciale di pubblici impiegati, occorrerà fare riferimento alle disposizioni nazionali cui il lavoratore sia stato di volta in volta soggetto.

In primo luogo, come sottolineato dal Consiglio e dal governo francese nelle rispettive osservazioni, da un lato l'art. 2, n. 3, del regolamento include nella sfera di applicazione ratione personae del regolamento medesimo i pubblici impiegati ed il personale assimilato, quando non siano o non siano stati soggetti alla normativa di uno Stato membro cui sia applicabile il regolamento, e — dall'altro — l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 574/72 consente di prendere in considerazione i periodi contributivi effettuati nell'ambito di un regime speciale relativo ai pubblici impiegati di uno Stato membro come periodi contributivi validi ai fini del cumulo, qualora tali periodi siano presi in considerazione in base ad un normativa dello Stato membro medesimo compresa nella sfera di applicazione del regolamento. Laddove un lavoratore migrante, ancorché iscritto ad un regime speciale di pubblici impiegati, possa avvalersi di tale disposizione, non vi sarà pregiudizio dei suoi diritti alla pensione.

12 — V. sentenza De Jong (citata alla nota 6), punto 14, nonché sentenza 25 febbraio 1986, causa 284/84, Spruyt (Racc. pag. 685, punto 18).

In secondo luogo, nell'ipotesi di un regime speciale di pubblici impiegati totalmente impermeabile, vale a dire che escluda la possibilità di prendere in considerazione periodi contributivi effettuati nell'ambito di un regime distinto, vi sarà lesione di diritti alla pensione del lavoratore laddove dovesse essere necessariamente negato il computo dei periodi di attività lavorativa svolti in un altro Stato membro. Peraltro, atteso che una disposizione nazionale di tale tenore produce parimenti l'effetto di negare ai lavoratori che non abbiano svolto attività lavorativa all'estero il computo dei periodi contributivi compiuti nell'ambito di un regime generale nello Stato medesimo, si deve necessariamente concludere che il pregiudizio subito in tal caso dal lavoratore migrante non derivi dall'esercizio del diritto alla libera circolazione.

26. Resta da esaminare quali siano gli effetti di un regime speciale di pubblici impiegati che, come nella specie, non sia impermeabile — in quanto consente il computo, ai fini del diritto alla pensione, in particolare di periodi lavorativi svolti per conto dello Stato o di una persona giuridica di diritto pubblico, nonché dei servizi compiuti nelle forze armate in qualità di riservista e dei periodi di libera pratica della professione medica —, ma che nega la possibilità di prendere in considerazione periodi di lavoro svolto all'estero.

Appare evidente, ictu oculi, che il ricorrente nella causa principale viene leso nel proprio diritto alla pensione per essersi avvalso del diritto alla libera circolazione: se, invece di svolgere attività lavorative in Germania, fosse rimasto nel proprio paese di origine, dedicandosi — prima di lavorare per l'IKA — anche solo semplicemente al libero esercizio della professione medica, avrebbe avuto diritto al computo di tale periodo, previo pagamento di un contributo di riscatto, mentre, nella specie, tale diritto gli è negato.

27. Peraltro, una disposizione come quella in esame contiene anche una discriminazione occulta, ai sensi della giurisprudenza della Corte secondo cui «il principio della parità di trattamento, enunciato (...) nel Trattato (...), vieta non soltanto le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, ma altresì qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di riferimento, pervenga al medesimo risultato» [13].

Si deve precisare al riguardo che, come affermato dalla Corte, il fatto che il ricorrente nella causa principale sia cittadino ellenico resta del tutto irrilevante quanto all'applicazione del principio di non discriminazione. Infatti, qualsiasi cittadino comunitario che si

13 — V. sentenza 12 febbraio 1974, causa 152/73, Sotgiu (Racc. pag. 153, punto 11).

sia avvalso del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e che abbia esercitato attività lavorativa in un altro Stato membro rientra nella sfera di applicazione dell'art. 48 del Trattato [14], a prescindere dal luogo di origine e dalla cittadinanza dello stesso.

Risulta agevole provare che la normativa greca che disciplina il diritto alla pensione dei medici dell'IKA contiene una discriminazione occulta o dissimulata: essa appare infatti atta a pregiudicare più grevemente i cittadini di altri Stati membri rispetto ai cittadini greci, in quanto, tra tutti i medici che chiederanno il computo dei periodi compiuti in istituti diversi da quelli dell'IKA, la maggioranza di coloro che avranno svolto attività lavorativa in Grecia sarà di nazionalità greca, mentre la maggior parte di coloro che avranno svolto attività lavorativa fuori della Grecia sarà costituita da cittadini di altri Stati membri.

28. Orbene, dalla sentenza Sotgiu [15] emerge che una discriminazione dissimulata non ricade nel divieto di cui all'art. 48, n. 2, qualora la diversità di trattamento risulti oggettivamente giustificata. Esaminando la questione se tale diversità di trattamento possa essere giustificata, ci chiediamo, percorrendo lo stesso ragionamento svolto dall'avv. generale Jacobs nelle conclusioni relative alla causa Scholz, quale possa essere la finalità perseguita dalla detta disposizione [16].

A tal proposito, se la disposizione nazionale prevedesse il riconoscimento, ai fini del diritto alla pensione, unicamente dei periodi svolti nell'ambito di altri regimi di pubblici impiegati o personale assimilato, si potrebbe ritenere che fosse diretta a garantire l'equilibrio finanziario dei regimi nazionali dei pubblici impiegati. Ma, atteso che il regime greco di cui trattasi prevede la possibilità di prendere in considerazione non solo i periodi svolti per conto dello Stato o di una persona giuridica di diritto pubblico, bensì anche dei periodi di libero esercizio della professione medica, ritengo che l'obbiettivo principale di tale disposizione sia quello di evitare che i medici che entrino in servizio all'IKA vengano lesi nel proprio diritto alla pensione. Se questo è l'obbiettivo della disposizione, non può esservi giustificazione oggettiva per quanto attiene al diniego di prendere in considerazione, al pari dei periodi effettuati in Grecia, quelli compiuti in un altro Stato membro da un medico che si sia avvalso del proprio diritto alla libera circolazione.

29. Riteniamo quindi che qualora, come nel caso di specie, un regime speciale di pubblici impiegati di uno Stato membro preveda che i propri affiliati acquisiscano il diritto — mediante pagamento di un contributo di riscatto — al computo, ai fini del diritto alla pensione, dei periodi di servizio compiuti quali dipendenti dello Stato e di persone giuridiche di diritto pubblico, detto Stato membro sia tenuto a tener conto, a parità di condizioni, dei periodi di servizio svolti in un altro Stato membro per conto di enti pubblici di carattere analogo.

14 — V. sentenza 23 febbraio 1994, causa C-419/92, Scholz (Racc. pag. I-505, punto 9).

15 — V. nota 13.

16 — V. sentenza Scholz (citata alla nota 14), pag. I-514.

## Conclusioni

Per tali motivi proponiamo alla Corte di risolvere nei seguenti termini le questioni sottoposte dall'Elegktiko Synedrio:

«1) Devono essere considerati quali "pubblici impiegati", ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento (CEE) n. 1408/71, tutti i soggetti dipendenti della pubblica amministrazione per i quali il legislatore nazionale abbia previsto un regime previdenziale proprio, cui essi siano obbligatoriamente affiliati. Tale nozione così definita non coincide con quella di "pubblici impiegati" cui si applica la deroga prevista dall'art. 48, n. 4, del Trattato. Non appare quindi necessario procedere all'esame se, nella specie, l'interessato partecipi all'esercizio di poteri pubblici.

2) Devono essere considerati quali "regimi speciali dei pubblici impiegati o del personale assimilato", ai sensi dell'art. 4, n. 4, del regolamento n. 1408/71, i regimi previdenziali che lo Stato membro abbia istituito per gli impiegati della propria pubblica amministrazione cui questi siano obbligatoriamente affiliati.

3) Nella causa in esame non è emerso alcun elemento atto ad incidere sulla validità dell'art. 4, n. 4, del regolamento n. 1408/71. Nondimeno, uno Stato membro che riconosca agli affiliati di un regime speciale di pubblici impiegati la possibilità di beneficiare, mediante il pagamento di un contributo di riscatto, del computo, ai fini del diritto alla pensione di vecchiaia, dei periodi di attività lavorativa svolti per conto dello Stato e di persone giuridiche di diritto pubblico stabilite sul proprio territorio, non potrà invocare tale disposizione per negare ad un proprio cittadino il diritto di ottenere il computo, a parità di condizioni, dei periodi svolti in un altro Stato membro quale dipendente di enti pubblici di carattere analogo».