chos del trabajador migrante causados en el Estado miembro del que dependa la institución liquidadora tiene su contrapartida en los derechos a la pensión de jubilación causados en virtud del Reglamento en el segundo Estado miembro.

INFORME PARA LA VISTA
presentado en los asuntos acumulados C-113/92, C-114/92 y C-156/92 *

I. Marco jurídico

1. *Derecho nacional*

El artículo 10 del arrêté royal n° 50, de 24 de octubre de 1967, relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés [1] (Real Decreto relativo a la pensión de jubilación y de supervivencia de los trabajadores por cuenta ajena), modificado posteriormente, dispone:

«Ap. 1 El derecho a la pensión de jubilación se adquiere, por año civil, a razón de una fracción de las retribuciones brutas reales, ficticias o a tanto alzado [...]

[...]

La fracción correspondiente a cada año civil tiene por numerador la unidad y por denominador el número de años civiles incluidos en el período comprendido entre el 1 de enero del año del vigésimo aniversario de su nacimiento —y no antes del 1 de enero de 1926— y el 31 de diciembre del año anterior al primer día del mes siguiente a aquél en que el interesado cumpla 65 o 60 años, según se trate de un hombre o de una mujer.

No obstante, el denominador no podrá ser superior a 45 para los hombres o a 40 para las mujeres.

[...]

Ap. 2 No obstante lo dispuesto en el párrafo segundo del apartado 1, el trabajador:

1° que ha estado ocupado habitualmente y con carácter principal como minero durante un mínimo de veinte años, puede conseguir una pensión de jubilación consolidada a razón de 1/30 por año civil de trabajo como minero.

Si no completa treinta años civiles de ocupación habitual y con carácter principal en calidad de minero en el interior de minas o de canteras con explotación subterránea, pero llega, al menos, a los veinticinco años, tiene derecho a una pensión por los años acreditados y por un determinado número de años adicionales ficticios.

* Lengua de procedimiento: francés.

1 — *Moniteur belge* de 27 de octubre de 1967, p. 11258.

El número de años adicionales ficticios será igual a la diferencia entre treinta y el número de años durante los cuales se haya acreditado una ocupación habitual y con carácter principal en tal calidad.

No obstante, de dicho número de años adicionales ficticios se deducirán los años respecto de los cuales el trabajador pueda solicitar una pensión de jubilación o una ventaja equivalente, en virtud de otro régimen belga, excepto el de los trabajadores por cuenta propia, del régimen de otro país, o en virtud de un régimen aplicable al personal de una institución de Derecho internacional público.»

En el artículo 10 *bis* del Real Decreto se prevé lo siguiente:

«Cuando el trabajador por cuenta ajena pueda solicitar una pensión de jubilación en virtud del presente Decreto y una pensión de jubilación o una ventaja equivalente en virtud de otro u otros regímenes, y cuando el total de las fracciones que definen el importe de cada una de dichas pensiones exceda de la unidad, del período de actividad laboral considerado para el cálculo de la pensión de jubilación como trabajador por cuenta ajena se deducirá el número de años necesario para reducir dicho total a la unidad.

[...]

A efectos del presente artículo, procede entender por "otro régimen" cualquier otro régimen belga relativo a pensiones de jubilación y de supervivencia, excepto el de los trabajadores por cuenta propia, y cualquier régimen análogo de otro país o un régimen aplicable al personal de una institución de Derecho internacional público.»

A tenor del artículo 11 *bis* del Real Decreto:

«Cuando la pensión de jubilación contemplada en el apartado 1 del artículo 10 comience, efectivamente y por vez primera, no antes del 1 de enero de 1977, no obstante lo dispuesto en el artículo 11, se determinará con base en el número de años de ocupación acreditados y en un número de [años adicionales ficticios].

[...]»

Por otra parte, el artículo 11 *ter* del Real Decreto, antes citado, dispone:

«Cuando la pensión de jubilación contemplada en el apartado 1 del artículo 10 comience, efectivamente y por vez primera, no antes del 1 de enero de 1981, el número de [años adicionales ficticios] que puede concederse con arreglo al artículo 11 *bis* se limitará, no obstante, a la diferencia entre, por una parte, el número que figure en el denominador de la fracción prevista en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 10, y, por otra, la suma del número de años de ocupación habitual y con carácter principal como trabajador por cuenta ajena y el número de años respecto de los cuales el trabajador puede solicitar una pensión de jubilación o una ventaja equivalente en virtud de otro régimen belga, excepto el de los trabajadores por cuenta propia, en virtud de un régimen de otro país, o de un régimen aplicable al personal de una institución de Derecho internacional público.»

A tenor del artículo 26 del Real Decreto nº 50, antes citado:

«Las pensiones de invalidez o de indemnización por actos de guerra, las rentas concedidas por tiempo pasado en el frente y de cautividad así como las rentas vinculadas a una orden militar nacional se entenderán sin perjuicio, en todo caso, de la concesión o el pago de las ventajas previstas en el presente Decreto.

[...]»

El artículo 34 del arrêté royal de 21 de diciembre de 1967, portant règlement général du régime de pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (Real Decreto relativo al Reglamento general del régimen de pensiones de jubilación y de supervivencia de los trabajadores por cuenta ajena [2] dispone, en particular, lo siguiente:

«Ap. 1 Se asimilarán a períodos de actividad como trabajador, habida cuenta de los requisitos previstos en el apartado 2:

[...]

F.los períodos de inactividad derivados del llamamiento para cumplir el servicio militar en el ejército belga [...]

Ap. 2 [...]

3 Los períodos contemplados en [...] F del [...] 1 sólo podrán asimilarse cuando el interesado se encuentre en activo en el momento en que se produzca la circunstancia que dé lugar a la asimilación, o cuando se encuentre ya en un período de inactividad asimilado a un período de actividad.

En cuanto a los períodos [previstos en (...) F] del apartado 1, se producirá también la asimilación cuando el interesado haya sido trabajador durante los tres años siguientes al final de dichos períodos y haya continuado en activo en tal calidad, de forma habitual y con carácter principal, durante al menos un año.»

2. *Derecho comunitario*

El apartado 2 del artículo 12 del Reglamento nº 1408/71 dispone:

«Las cláusulas de reducción, de suspensión o de supresión previstas por la legislación de un Estado miembro en caso de acumulación de una prestación con otras prestaciones de seguridad social o con otros ingresos afectarán al beneficiario, incluso cuando se trate de prestaciones adquiridas en virtud de la legislación de otro Estado miembro o de ingresos obtenidos en el territorio de otro Estado miembro. No obstante, esta norma no se aplicará cuando el interesado se beneficie de prestaciones de la misma naturaleza de invalidez, de vejez, de muerte (pensiones) o de enfermedad profesional liquidadas por las instituciones de dos o varios Estados miembros, con arreglo a las disposiciones de los artículos 46, 50 y 51 o de la letra b) del apartado 1 del artículo 60.»

El artículo 46 tiene el siguiente tenor:

«Liquidación de las prestaciones

2 — *Moniteur belge* de 16 de enero de 1968.

1. La institución competente de cada uno de los Estados miembros a cuya legislación haya estado sometido el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia y ante cuya legislación queden satisfechas las condiciones requeridas para tener derecho a las prestaciones sin necesidad de acudir a lo previsto en el artículo 45 y/o en el apartado 3 del artículo 40, procederá a determinar, con arreglo a lo dispuesto en la legislación aplicada por ella, la cuantía de los períodos de seguro o de residencia que sean computables en virtud de dicha legislación.

Esta institución procederá también al cálculo de la cuantía de la prestación que se obtendría por aplicación de las normas previstas en las letras a) y b) del apartado 2. Solamente se retendrá la cuantía más elevada.

2. La institución competente de cada uno de aquellos Estados miembros a cuya legislación haya estado sujeto el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia aplicará las normas siguientes cuando haga falta recurrir al artículo 45 y/o al apartado 3 del artículo 40, a fin de satisfacer los requisitos exigidos para que nazca el derecho a las prestaciones:

a) calculará la cuantía teórica de la prestación que el interesado podría obtener en el supuesto de que todos los períodos de seguro y de residencia cubiertos bajo las diversas legislaciones de Estados miembros a que haya estado sometido el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia, hubieran sido cubiertos en el Estado miembro donde radique la institución de que se trate y bajo la legislación que ésta aplique en la fecha en que se liquide la prestación. Cuando, según dicha legislación, la cuantía de la prestación sea independiente de la duración de los períodos cubiertos, esa cuantía será considerada como la cuantía teórica objeto de la presente letra;

b) a continuación determinará el importe efectivo de la prestación, en base a la cuantía teórica señalada en la letra anterior, a prorrata de la duración de los períodos de seguro o de residencia cubiertos antes de producirse el hecho causante bajo la legislación que aplique, en relación con la duración total de los períodos de seguro y de residencia cubiertos antes de producirse el hecho causante bajo las legislaciones de todos los Estados miembros afectados;

c) cuando la duración total de los períodos de seguro y de residencia cubiertos, antes de producirse el hecho causante, bajo las legislaciones de todos los Estados miembros afectados rebase la duración máxima exigida en la legislación de alguno de ellos para reconocer una prestación completa, la institución competente de dicho Estado tendrá en cuenta esa duración máxima, en vez de la duración total de los mencionados períodos, al aplicar lo dispuesto en el presente apartado. Como consecuencia del método de cálculo establecido en estas normas, no se podrá imponer a la referida institución la carga de una prestación de cuantía superior a la prevista para la prestación completa en la legislación aplicada por ella;

d) para la aplicación de las normas de cálculo mencionadas en el presente apartado, las formas en que habrán de ser computados los períodos superpuestos se fijarán en el reglamento de aplicación a que se refiere el artículo 98.

3. Dentro del límite representado por la más elevada de las cuantías teóricas de prestaciones calculadas según lo dispuesto en la letra a) del apartado 2, el interesado tendrá derecho a la suma de las prestaciones calculadas de conformidad con los apartados 1 y 2.

Cuando el límite señalado en el párrafo precedente sea rebasado, cada una de las instituciones que haya de aplicar el apartado 1 corregirá su prestación en la proporción correspondiente a la relación que se dé entre la cuantía de la prestación de que se trate y la suma de las prestaciones determinadas según lo dispuesto en el apartado 1.

[...]»

El Reglamento nº 1408/71 y el Reglamento nº 574/72 fueron modificados con efecto a partir del 1 de junio de 1992 por el Reglamento (CEE) nº 1248/92, [3] algunas de cuyas disposiciones tienen por objeto autorizar sólo en casos específicos la aplicación de las cláusulas nacionales que prohíben la acumulación en caso de acumulación de prestaciones de la misma naturaleza.

II. Hechos y fase escrita del procedimiento

El *Sr. Enrico Fabrizii (asunto C-113/92)* fue minero en Bélgica durante veintiséis años. Con arreglo a los párrafos primero, segundo y tercero del apartado 2 del artículo 10 del Real Decreto nº 50, antes citado, dicho período de empleo da derecho al interesado a cuatro años adicionales ficticios, por lo que su período de actividad laboral computable asciende a treinta años.

En consecuencia, se concedió al Sr. Fabrizii una pensión de jubilación para obreros de la minería calculada sobre la base de un período de actividad laboral completo (30/30) a partir del 1 de abril de 1975.

El Sr. Fabrizii, que efectuó su servicio militar en Italia durante 294 semanas, entre 1940 y 1945, período que corresponde a cuatro años en el régimen minero belga, obtuvo asimismo, a partir del 1 de enero de 1980, una pensión de vejez italiana.

El Office national des pensions (en lo sucesivo, la «parte demandada») reexaminó los derechos del interesado y, con arreglo al párrafo cuarto del punto 1 del apartado 2 del artículo 10 del Real Decreto nº 50, antes citado, redujo el número de años adicionales ficticios a (4 — 4 =) 0.

En consecuencia, el importe anual de la pensión de jubilación belga del Sr. Fabrizii se calculó, a partir del 1 de enero de 1980, sobre la base de una fracción de 26/30, reduciéndose en consecuencia.

El *Sr. Neri (asunto C-114/92)* fue obrero en Bélgica durante treinta y cuatro años. Se le concedió provisionalmente una pensión de jubilación belga a partir del 1 de enero de 1985, sobre la base de un período de actividad laboral de 39/45, de los cuales se le reconocieron cinco años adicionales ficticios con base en el artículo 11 *bis* del Real Decreto antes citado.

La decisión de liquidación definitiva sólo le concedió 38/45, al deducirle un año ficticio debido a que el Sr. Neri había obtenido entretanto una pensión de vejez italiana por un servicio militar efectuado en Italia durante 368 semanas y correspondiente a siete años en Bélgica. En efecto, el total de los años considerados en Bélgica (treinta y nueve) y en Italia (siete) sobrepasa en un año la unidad de período de actividad laboral, que en Bélgica se limita a cuarenta y cinco años. En consecuencia, con base en el artículo 11 *ter* del Real Decreto, antes citado, el

3 — Reglamento (CEE) nº 1248/92 del Consejo, de 30 de abril de 1992 (DO L 136, p. 7).

número de años adicionales se redujo de cinco a cuatro y el importe de la pensión belga se redujo en función de un período de cotización de 38/45.

El *Sr. Del Grosso (asunto C-156/92)* cubrió en Bélgica un período de seguro efectivo de cuarenta y un años entre 1946 y 1987.

Mediante decisión provisional, la parte demandada le concedió, a partir del 1 de enero de 1988 y únicamente con arreglo a la legislación belga, una pensión anual de vejez calculada sobre la base de cuarenta y cuatro años de seguro: cuarenta y un años de seguro efectivo más tres años adicionales de seguro ficticio, es decir, un coeficiente de pensión de 44/45.

Con base en el artículo 10 *bis* del Real Decreto nº 50, antes citado, la parte demandada suprimió del período de actividad laboral del interesado los tres años de seguro menos favorables (1947, 1948 y 1949), debido a que éste podía alegar siete años de seguro cubiertos en Italia (109 semanas efectivas cubiertas como obrero y 234 semanas asimiladas por el servicio militar efectuado en dicho país), con base en el siguiente cálculo:

— cuarenta y un años de seguro efectivo en Bélgica

— siete años de seguro efectivo en Italia,

es decir, cuarenta y ocho años, de los que se dedujeron tres años de seguro efectivo para alcanzar la unidad, es decir, 45/45. La parte demandada redujo en consecuencia el importe de la pensión belga.

Las partes demandantes impugnan ante los órganos jurisdiccionales de remisión las reducciones de pensión efectuadas y reivindican su derecho a disfrutar de sus respectivas pensiones belgas sin reducción alguna.

Por considerar que los litigios suscitaban cuestiones sobre la interpretación del Derecho comunitario, el tribunal du travail de Charleroi y el tribunal du travail de Bruxelles, mediante resoluciones dictadas, respectivamente, el 2 y el 30 de abril de 1992, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, decidieron suspender el procedimiento hasta que el Tribunal de Justicia se pronunciara con carácter prejudicial sobre las siguientes cuestiones:

A. *Asuntos acumulados C-113/92 y C-114/92*

«1) Con arreglo al tenor de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, ¿no debe la institución competente, para determinar la cuantía teórica de la pensión, aplicar su propia legislación, como, en particular, las disposiciones legales relativas a las condiciones de validación o de asimilación de los períodos invocados para el cálculo de la pensión, con el fin de determinar si los períodos de seguro o de residencia cubiertos y reconocidos como tales según la legislación de los restantes Estados miembros pueden tenerse en cuenta en el cálculo de dicha prestación?

2) En caso afirmativo, si la institución competente se ve obligada a declarar que determinados períodos de seguro o de residencia cubiertos en otro Estado miembro no pueden tomarse en consideración para calcular la cuantía teórica

de la pensión, ¿no procedería declarar que no se ha aplicado el principio de la totalización?

3) Con arreglo al tenor de la letra b) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71 y, más concretamente, para determinar la duración total de los períodos de seguro o de residencia cubiertos antes de producirse el hecho causante, ¿no debe la institución competente tener en cuenta todos los períodos de seguro o de residencia cubiertos y reconocidos como tales por las legislaciones de todos los Estados miembros?

4) Para determinar la prorrata de la duración de los períodos cubiertos de acuerdo con su legislación nacional, ¿puede la institución competente aplicar sus propias normas externas que prohíben la acumulación?»

B. *Asunto C-156/92*

«A la luz de los artículos 7, 48 y 51 del Tratado CEE y de los artículos 12 y 46 del Reglamento (CEE) nº 1408/71, así como a la luz de los objetivos y principios subyacentes de dichas disposiciones, y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, ¿autoriza el Derecho comunitario al Estado belga a reducir una pensión adeudada por un período de actividad laboral real, efectuado en dicho Estado, debido a que la totalidad de los años cubiertos en Bélgica y en otro Estado miembro es superior a la unidad de período de actividad laboral (de cuarenta y cinco años para los hombres y cuarenta para las mujeres) establecida en el artículo 2 del Real Decreto nº 205, de 29 de agosto de 1983 (por el que se introdujo el artículo 10 *bis* en el Real Decreto nº 50), cuando, por otra parte, el período de actividad laboral efectuado sólo en Bélgica no sobrepasa los 45 años y, por otra, no se han utilizado años ficticios?»

Las resoluciones de remisión se registraron en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 10 de abril y el 7 de mayo de 1992, respectivamente.

Habida cuenta de la conexión entre el objeto de los asuntos C-113/92 y C-114/92, ambos fueron acumulados a efectos de la fase escrita, de la fase oral y de la sentencia, mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 30 de abril de 1992, dictado con arreglo al artículo 43 del Reglamento de Procedimiento.

Conforme al artículo 20 del Protocolo sobre el Estatuto CEE del Tribunal de Justicia presentaron observaciones escritas en los tres asuntos: los días 6 y 30 de julio de 1992, la parte demandada, representada por el Sr. R. Masyn, administrateur général del Office national des pensions; los días 10 y 20 de julio de 1992, las partes demandantes en el litigio principal, representadas por el Sr. D. Rossini, delegado sindical de la CSC, Bruselas; el 20 de julio y el 7 de agosto de 1992, la Comisión de las Comunidades Europeas, representada por la Sra. M. Wolfcarius, miembro del Servicio Jurídico, y por el Sr. T. Margellos, Abogado, maître de conférences de la Université de Picardie, adscrito al Servicio Jurídico, en calidad de Agentes.

El 10 de agosto de 1992 presentó observaciones escritas en relación únicamente con el asunto C-156/92 el Gobierno belga, representado por el Sr. J. Devadder, directeur d'administration del ministère des Affaires étrangères, en calidad de Agente.

Mediante auto de 28 de enero de 1993, el Presidente del Tribunal de Justicia acordó la acumulación del asunto C-156/92 a los asuntos acumulados C-113/92 y C-114/92 a efectos de la fase oral y de la sentencia.

Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba. No obstante, acordó formular preguntas escritas al Office national des pensions, a los demandantes, al Gobierno belga y a la Comisión.

Mediante decisión de 1 de febrero de 1993, el Tribunal de Justicia acordó atribuir los asuntos a la Sala Segunda.

III. Resumen de las observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia

A. Los *demandantes en los asuntos C-113/92 y C-114/92* consideran fundamentalmente que en la medida en que, con arreglo al punto 3 del apartado 2 del artículo 34 del Real Decreto de 21 de diciembre de 1967, sus períodos de servicio militar en Italia no tendrían valor si se hubieran efectuado en Bélgica, deberían, en buena lógica, excluirse del cálculo de la pensión teórica a efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento n° 1408/71.

Por otra parte, en la medida en que la pensión italiana se concedió exclusivamente sobre la base de un período de servicio militar, no debería tener incidencia alguna sobre la pensión adeudada con arreglo únicamente a la legislación belga, a la luz de lo dispuesto en el artículo 26 del Real Decreto n° 50.

Según los demandantes, en el marco del régimen de seguro italiano, los períodos de servicio militar sólo se validan a petición expresa del beneficiario del seguro social. [4] Por tanto, el interesado podría legítimamente abstenerse de solicitar la validación de los mismos si supiera que la prestación de pensión concedida se le deduciría de la pensión a la que tiene derecho en relación con los períodos de seguro obligatorio.

Asimismo, en opinión de los demandantes, la pensión italiana concedida al Sr. Fabrizii incluye un incremento especial reconocido por su condición de excombatiente en virtud del artículo 6 de la Ley n° 140, de 15 de abril de 1985. Se trata, a su parecer, de una de las prestaciones no incluidas, en cualquier caso, en el ámbito de aplicación de las normas que prohíben la acumulación con arreglo al artículo 26, antes citado, del Real Decreto n° 50.

En estas circunstancias, los períodos de servicio militar validados a petición expresa del interesado deberían considerarse períodos de seguro voluntario y la pensión correspondiente no debería tenerse en cuenta con arreglo al apartado 3 del artículo 46 del Reglamento n° 1408/71, como prevé expresamente el apartado 2 del artículo 46 del Reglamento n° 574/72, según el cual, no se computarán las cuantías de la prestación correspondientes a los períodos de seguro voluntario o facultativo continuado.

La *parte demandada* solicita, en el asunto *Fabrizii,* a partir del 1 de enero de 1981, fecha de entrada en vigor de la norma externa belga que prohíbe la acumulación, la concesión de una prestación por un importe anual de 271.055 BFR con arreglo al régimen comunitario, más favorable que la del régimen interno belga fijada, en la fecha presente, en un importe de 249.599 BFR.

En el asunto *Neri,* la parte demandada propone la concesión de una pensión por un importe anual de 244.864 BFR con arreglo al régimen interno belga, más favorable que la del régimen comunitario, fijada en un importe de 238.886 BFR.

4 — Artículo 49 de la Ley n° 153, de 30 de abril de 1969.

En opinión de la parte demandada, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia [5] consagra la concesión del régimen más favorable, bien el régimen interno nacional, con arreglo al cual sólo se aplica íntegramente la legislación nacional, incluidas sus normas externas que prohíben la acumulación, bien el régimen comunitario, con arreglo al cual las cláusulas nacionales que prohíben la acumulación no serán aplicables en caso de concesión de prestaciones, que, no obstante, se liquidan y reducen de conformidad con las disposiciones comunitarias.

Las prestaciones autónomas belgas liquidadas con arreglo al apartado 1 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71 corresponden a la duración total de los períodos de seguro computados en virtud únicamente de la legislación nacional belga, sin que se apliquen las normas externas que prohíben la acumulación y, por ende, concediéndose un número ilimitado de años adicionales ficticios.

Las prestaciones teóricas belgas liquidadas de conformidad con la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71 corresponden, en opinión de la parte demandada, a la duración total de los períodos de seguro cubiertos en Bélgica e Italia, que el interesado podría obtener si la totalidad de dichos períodos de seguro se hubieran cubierto en Bélgica, con arreglo a la legislación belga aplicada en las fechas de liquidación de las prestaciones.

Según su parecer, los períodos de seguro efectivos o asimilados, así como los años ficticios o supuestos, deben tomarse en consideración haciendo abstracción de cualquier norma nacional de reducción, pero sin superar la duración máxima requerida para disfrutar de una prestación completa.

Así pues, en el caso presente, los períodos de servicio militar cumplidos en Italia y computados como períodos asimilados a cargo del régimen general de dicho Estado deberían computarse como tales al efectuar la totalización con el fin de calcular la prestación teórica belga, con arreglo a la letra e) *in fine* del apartado 2 del artículo 13 del Reglamento nº 1408/71, que, en opinión de la parte demandada, prevalece sobre los artículos 34 y 35 del Real Decreto de 21 de diciembre de 1967, antes citado.

Por otra parte, según la parte demandada, del sistema general de las disposiciones del artículo 45 del Reglamento nº 1408/71 se desprende claramente que el principio de la totalización de los períodos de seguro válidos con arreglo a cada legislación nacional, tal y como se determinen previamente según la legislación conforme a la cual se cubrieron, no permite la modificación de la naturaleza previamente definida de dichos períodos. En consecuencia, en el presente caso, las prestaciones teóricas belgas hubieran podido determinarse sobre la base de una prestación completa previa totalización de los períodos de seguro válidos con arreglo a las legislaciones belga e italiana.

Las prestaciones a prorrata belgas, liquidadas con arreglo a la letra b) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, corresponden, según la parte demandada, a las cuantías teóricas calculadas previamente, a prorrata de la duración de los períodos de seguro cubiertos en Bélgica en relación con la duración total de los períodos de seguro cubiertos en Bélgica e Italia. A este respecto,

5 — Sentencias de 21 de octubre de 1975, Petroni (24/75, Rec. p. 1149); de 16 de mayo de 1979, Mura (236/78, Rec. p. 1819); de 4 de junio de 1985, Romano (58/84, Rec. p. 1679); de 4 de junio de 1985, Ruzzu (117/84, Rec. p. 1697); de 13 de marzo de 1986, Sinatra (296/84, Rec. p. 1047); de 24 de septiembre de 1987, Coenen (37/86, Rec. p. 3589); de 17 de diciembre de 1987, Collini (323/86, Rec. p. 5489); de 18 de abril de 1989, Di Felice (128/88, Rec. p. 923); de 21 de marzo de 1990, Cabras (199/88, Rec. p. I-1023); de 5 de abril de 1990, Pian (C-108/89, Rec. p. I-1599); de 5 de abril de 1990, Bianchin (C-109/89, Rec. p. I-1619); de 18 de febrero de 1992, Di Prinzio (C-5/91, Rec. p. I-897), y de 11 de junio de 1992, Di Crescenzo y Casagrande (asuntos acumulados C-90/91 y C-91/91, Rec. p. I-3851).

a juicio de la parte demandada, el Tribunal de Justicia declaró en su sentencia Di Prinzio, antes citada, que, cuando la cuantía teórica de la prestación es igual a la de la prestación autónoma, el importe efectivo a prorrata es necesariamente inferior al de la prestación autónoma.

Seguidamente, de conformidad con la segunda frase del párrafo segundo del apartado 1 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, procede comparar la prestación autónoma y la prestación a prorrata y adoptar la cuantía más elevada para aplicar la norma comunitaria que prohíbe la acumulación, recogida en el apartado 3 del artículo 46.

Por tanto, la parte demandada propone que se responda a la primera cuestión que, conforme a la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, la cuantía teórica de la prestación depende de todos los períodos de seguro reconocibles, tal y como se determinaron previamente de conformidad con la legislación con arreglo a la cual se cubrieron, como si dichos períodos de seguro se hubieran cubierto con arreglo a la única legislación que aplique la institución competente en la fecha de liquidación de la prestación.

En cuanto a la segunda cuestión, en opinión de la parte demandada, procede responder que, si se cumplen los requisitos de varias legislaciones, pero sin que sea necesario considerar los períodos cubiertos con arreglo a las legislaciones de los restantes Estados miembros para determinar la cuantía teórica de la prestación de conformidad a la letra a) del apartado 2 del artículo 46, debido a que resulta más favorable considerar únicamente los períodos cubiertos con arreglo a la legislación de la institución competente, la cuantía teórica de la prestación será igual a la de la prestación autónoma completa adeudada en el Estado miembro de que se trate.

Según la parte demandada, debe responderse a la tercera cuestión que, de conformidad con las disposiciones de la letra b) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, el importe efectivo de la prestación se determinará a prorrata de los períodos cubiertos y reconocidos con arreglo a la legislación de la institución competente en relación con la duración total de los períodos cubiertos y reconocidos con arreglo a las legislaciones de todos los Estados miembros.

La parte demandada sugiere que se responda a la cuarta cuestión que, con el fin de determinar la prorrata de la duración de los períodos cubiertos con arreglo a la legislación nacional, la institución competente no puede aplicar sus propias normas externas que prohíben la acumulación.

Según la *Comisión,* la primera cuestión plantea el problema de si el período de servicio militar cumplido por los interesados en Italia debe apreciarse conforme a la ley belga o a la ley italiana a la hora de realizar la totalización con arreglo a la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, relativo a la cuantía del cálculo teórico.

A este respecto, la Comisión distingue el caso del Sr. Fabrizii, que tiene derecho a una pensión completa con arreglo únicamente a la legislación belga, del caso del Sr. Neri, quien tan sólo percibe una pensión incompleta con arreglo al Derecho belga.

En el caso del *Sr. Fabrizii,* según la Comisión, de la citada sentencia Di Prinzio se desprende que la prestación autónoma del párrafo primero del apartado 1 del artículo 46 es igual a la pensión completa.

En consecuencia, en su opinión, la comparación contemplada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 46 entre la cuantía de la prestación autónoma y la cuantía de la prestación a prorrata, con el fin de adoptar la cuantía más favorable, carece de interés, puesto que consta que la prestación autónoma es igual a la pensión completa.

En todo caso, según la Comisión, procede señalar que, para efectuar la comparación contemplada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 46, en semejante caso, la parte demandada debe fijar la cuantía teórica de las prestaciones sin tener en cuenta los períodos de seguro cubiertos por el trabajador en otro Estado miembro.

Por otra parte, en su opinión, procede recordar que la letra c) del apartado 2 del artículo 46 prevé que la suma de los períodos de seguro no podrá rebasar la duración máxima exigida para reconocer una prestación completa en la legislación de que dependa la institución competente que efectúa el cálculo.

Del tenor de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 se desprende, según la Comisión, que la institución competente aplica íntegramente la legislación nacional. Si dicha legislación estipula que la prestación ha de calcularse en función no sólo de períodos efectivos o asimilados, sino también de un determinado número de años ficticios o supuestos, estos últimos también deben tomarse en consideración para el cálculo de la cuantía teórica de la prestación. [6]

Según la Comisión, a continuación, procede señalar que, de conformidad con el apartado 2 del artículo 12, a la hora de determinar la cuantía teórica, la institución competente debe hacer abstracción de toda norma nacional de reducción, [7] como la disposición nacional que, en el caso presente, reduce los años adicionales de ocupación ficticia de que podría beneficiarse el trabajador según la ley nacional, en función del total de años por el que puede aspirar a una pensión en otro Estado miembro. [8]

Según la Comisión, de ello se desprende que, en el caso del Sr. Fabrizii, la cuantía teórica de la pensión es igual a la de la pensión completa adeudada en el Estado miembro de que se trata, y que la cuantía teórica es igual a la de la prestación autónoma.

Evidentemente, ello significa que no puede derivarse un resultado más favorable para el interesado del cálculo proporcional con arreglo al apartado 2 del artículo 46, antes citado, al ser la cuantía de la prestación a prorrata necesariamente inferior a la de la prestación autónoma, cuyo importe, en consecuencia, deberá adoptarse en favor del interesado.

En estas circunstancias, la Comisión estima que es evidente que la primera cuestión pierde su interés en el caso del Sr. Fabrizii, puesto que, de todas formas, no se considerará su servicio militar para el cálculo de la cuantía teórica.

Por el contrario, en el caso del *Sr. Neri*, que no disfruta de una pensión completa con arreglo únicamente a la legislación belga, la

6 — Sentencia Di Crescenzo y Casagrande, antes citada, apartado 26.

7 — Sentencias Di Prinzio, antes citada, apartado 19; de 15 de octubre de 1980, d'Amico (4/80, Rec. p. 2951), apartado 18, y de 2 de julio de 1981, Celestre (asuntos acumulados 116/80, 117/80, 119/80, 120/80 y 121/80, Rec. p. 1737), apartado 12.

8 — Sentencia Di Crescenzo y Casagrande, antes citada, apartado 21.

primera cuestión continúa siendo de interés, dado que, en opinión de la Comisión, sería necesario tomar en consideración el período de servicio militar cumplido en Italia para completar sus períodos de empleo en Bélgica.

Según la Comisión, en virtud del principio de asimilación, [9] el servicio militar italiano debe asimilarse al servicio militar belga y considerarse como período de actividad.

Asimismo, según dicha Institución, del tenor del apartado 2 del artículo 46 se desprende necesariamente que la totalización debe contemplar todos los períodos de seguro cubiertos por el trabajador en todos los Estados miembros como si hubieran sido cubiertos con arreglo a la legislación del Estado miembro que efectúa la totalización.

Conforme a la letra r) del artículo 1 del Reglamento nº 1408/71 los períodos de seguro que deberán tomarse en consideración se definen mediante remisión a la legislación con arreglo a la cual han sido cubiertos.

Por otra parte, la Comisión sostiene que procede recordar que la letra e) del apartado 2 del artículo 13 del Reglamento nº 1408/71 estipula que la persona llamada o vuelta a llamar al servicio militar o al servicio civil de un Estado miembro, estará sometida a la legislación de ese Estado.

Según la Comisión, resulta manifiesto que la legislación italiana reconoce los períodos de que se trata como períodos de seguro.

La institución belga competente debe, por tanto, tomar en consideración el período de servicio militar cumplido en Italia por el interesado para calcular la cuantía teórica, en la medida en que la legislación italiana reconoce el servicio militar como período de seguro, sin que sea posible excluir dichos períodos basándose en la legislación belga.

Habida cuenta de la respuesta a la primera cuestión, queda sin objeto la segunda cuestión prejudicial, relativa al principio de totalización.

Procede, no obstante, subrayar que el mecanismo de la totalización y, por tanto, el del prorrateo siguen siendo aplicables, dado que deben aplicarse íntegramente las disposiciones del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71. [10]

En respuesta a la tercera cuestión prejudicial, la Comisión señala que el tenor de la letra b) del apartado 2 del artículo 46 confirma la respuesta que propone para la primera cuestión, según la cual la totalización debe tener en cuenta todos los períodos de seguro *reconocidos* por las legislaciones de los Estados miembros donde se hayan cubierto.

En cuanto a la cuarta cuestión, la Comisión señala que, según los textos y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, [11] para el cálculo previsto en la letra b) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71, cuando la legislación aplicada por la institución competente de un Estado miembro prevé la concesión de un período ficticio para causar

9 — Sentencia de 15 de octubre de 1969, Ugliola (15/69, Rec. p. 363).

10 — Sentencia Di Prinzio, antes citada, apartado 50.

11 — Sentencias Celestre, Ruzzu, Romano y Di Crescenzo y Casagrande, antes citadas.

derecho a una pensión, de dicho período ficticio no procede deducir períodos cubiertos en otro Estado miembro.

La Comisión añade que el apartado 2 del artículo 12 y el artículo 46 del Reglamento nº 1408/71 fueron modificados por el Reglamento (CEE) nº 1248/92 del Consejo, [12] de 30 de abril de 1992, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1408/71 y el Reglamento nº 574/72 por el que se fijan las modalidades de aplicación de dicho Reglamento.

Según la Comisión, este nuevo Reglamento dispone, en particular, que, si la aplicación de la legislación nacional, incluidas sus cláusulas que prohíben la acumulación, se revela, en definitiva, menos favorable que la del régimen de totalización y prorrateo, deberá aplicarse este último. Asimismo, sólo se permite la aplicación de las disposiciones nacionales que prohíben la acumulación con arreglo a requisitos estrictos y en casos específicos.

Las disposiciones del nuevo Reglamento, que son imperativas, son de aplicación inmediata en la fecha establecida por el legislador comunitario. No obstante, con arreglo a las disposiciones transitorias insertas en el artículo 95 *bis* por el artículo 51 del Reglamento nº 1248/92, las partes demandantes deberán solicitar la aplicación del Reglamento nº 1248/92 si desean obtener la revisión de la liquidación de su pensión a partir del 1 de junio de 1992.

B. El *Sr. Del Grosso, demandante* en el *asunto C-156/92*, acepta la supresión de los años adicionales de seguro ficticio, pero no la eliminación de los años de seguro efectivo. Considera que tiene derecho a la pensión de vejez correspondiente a los cuarenta y un años de seguro efectivo cubiertos con arreglo a la legislación belga.

A su parecer, una norma nacional como la del artículo 10 *bis* del Real Decreto belga constituye un obstáculo a la libre circulación de los trabajadores en la medida en que implica una reducción del período de actividad laboral a efectos del seguro belga y, por consiguiente, una reducción de la pensión, en función de los períodos de seguro cumplidos con arreglo a la legislación de otro Estado. Por tanto, podría disuadirse a un trabajador nacional de un Estado miembro de abandonar su país para buscar un empleo en otro Estado sabiendo que, cuando alcance la edad de jubilación, recibirá una pensión calculada en función de un período de actividad laboral a efectos de seguro más corto que el que realmente ha cubierto.

El demandante considera que, a la luz de los objetivos de los artículos 48 y 51 del Tratado CEE, los artículos 12 y 46 del Reglamento nº 1408/71 se oponen a la aplicación de una norma nacional que prohíba la acumulación que tendría por efecto reducir el período de actividad laboral a efectos de seguro del trabajador migrante y privarle de una parte de las prestaciones correspondientes a períodos de seguro efectivos.

La *parte demandada* alega que la norma externa que prohíbe la acumulación del principio de la limitación a la unidad de período de actividad laboral prevista por la legislación nacional belga es aplicable en Derecho interno, pero no en Derecho comunitario.

El *Gobierno belga* señala que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia consagra el procedimiento aplicado en la materia por la parte

12 — DO L 136, p. 7.

demandada, a saber, la comparación entre la cuantía de la prestación concedida únicamente con arreglo a la legislación belga, incluidas las cláusulas de dicha legislación que prohíben la acumulación, y la cuantía derivada de la aplicación del apartado 3 del artículo 46, y la concesión de la cuantía más elevada derivada que se derive de dicha comparación.

Por tanto, en su opinión, procede responder afirmativamente a la cuestión planteada por el tribunal du travail de Bruxelles.

La *Comisión* considera que el artículo 10 *bis* del Real Decreto contiene una cláusula que prohíbe la acumulación a efectos del apartado 2 del artículo 12 del Reglamento nº 1408/71, en la medida en que supone una reducción de los años efectivos de seguro y no sólo una reducción de los años ficticios adicionales de ocupación, como en los asuntos Romano, Ruzzu, Di Prinzio, y Di Crescenzo y Casagrande, antes citados.

El apartado 2 del artículo 12 del Reglamento nº 1408/71 se opone, en su opinión, a que se aplique el artículo 10 *bis* para el cálculo de la pensión adeudada en virtud del Derecho comunitario, pero no para el cálculo de la pensión de jubilación efectuado de conformidad únicamente con la legislación nacional de la institución competente.

Si bien corresponde al legislador nacional decidir acerca de la oportunidad de las normas nacionales que prohíben la acumulación, existen, no obstante, ciertos límites derivados del principio de libre circulación de los trabajadores, garantizado en primer lugar por la prohibición de las discriminaciones ejercidas en razón de la nacionalidad.

En opinión de la Comisión, una norma nacional que prohíba la acumulación es incompatible con los artículos 48 a 51 del Tratado, y con el apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 1408/71, si introduce una discriminación ostensible en función de la nacionalidad del trabajador migrante o si, de hecho, desfavorece a este último con relación a aquel que haya efectuado todo su período de actividad laboral en un solo Estado miembro.

A la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, [13] la Comisión considera que el principio de libre circulación se opone a una norma nacional que prohíba la acumulación que, sin ser discriminatoria, obstaculiza la libre circulación de los trabajadores, a menos que pueda justificarse por la protección de un interés general y siempre que no sea desproporcionada con respecto al objetivo perseguido.

Debido a que el artículo 10 *bis* del Real Decreto tiene por consecuencia una reducción del período efectivo de actividad laboral a efectos de seguro cubierto en un Estado miembro en función del período de actividad laboral efectuado en otro Estado miembro, según la Comisión, dicho artículo tiende a disuadir a los trabajadores de ejercer su derecho a la libre circulación.

Asimismo, dicha norma que prohíbe la acumulación conlleva, al menos en el presente caso, una reducción del período de actividad laboral a efectos de seguro cubierto en Bélgica (y no de años adicionales ficticios) en base al cual se calcula la pensión del interesado, y ello, en función de un período de seguro cubierto en otro Estado miembro, aun cuando este último período no se

13 — Sentencias de 12 de octubre de 1978, Belbouab (10/78, Rec. p. 1915), apartado 5; de 25 de febrero de 1986, Spruyt (284/84, Rec. p. 685), apartado 18; de 22 de febrero de 1990, Bronzino (C-228/88, Rec. p. I-531), apartado 12, y Gatto (C-12/89, Rec. p. I-557), apartado 12; de 2 de mayo de 1990, Winter-Lutzins (C-293/88, Rec. p. I-1623), apartado 13, y, como más reciente, de 7 de marzo de 1991, Masgio (C-10/90, Rec. p. I-1119), apartado 19.

superpone en absoluto al período de seguro cumplido en Bélgica.

No obstante, a falta de datos sobre la aplicación práctica de la norma impugnada que prohíbe la acumulación, la Comisión no puede pronunciarse sobre el carácter discriminatorio o restrictivo de dicha norma en contra de los trabajadores migrantes.

En consecuencia, considera que los artículos 48 a 51 del Tratado CEE y el Reglamento nº 1408/71 no obstaculizan la aplicación de las disposiciones nacionales que prohíben la acumulación cuando el cálculo de una pensión de jubilación se efectúa de conformidad únicamente con arreglo a la legislación nacional pertinente, siempre que la cuantía calculada de ese modo no sea inferior a la cuantía calculada con arreglo a las disposiciones comunitarias.

Corresponde, por tanto, a la institución competente establecer una comparación entre las prestaciones que se adeudarían si se aplicara únicamente el Derecho nacional, incluidas las normas que prohíban la acumulación, y las que se adeudarían con arreglo al Derecho comunitario, incluidas las disposiciones que prohíben la acumulación contenidas en el Reglamento nº 1408/71, y conceder al trabajador migrante la prestación cuyo importe sea más elevado.

IV. Respuestas a las preguntas del Tribunal de Justicia

1. En respuesta a una pregunta planteada por el Tribunal de Justicia, el *Gobierno belga* y el *Office national des pensions* afirmaron que no disponían de datos estadísticos relativos a la aplicación de las cláusulas que prohíben la acumulación en función de su aplicación con arreglo a otro régimen belga de Seguridad Social o a un régimen de otro Estado miembro de la Comunidad.

2. Los *demandantes* respondieron a una pregunta del Tribunal de Justicia que los períodos de seguro cubiertos en Italia eran insuficientes para darles derecho a una pensión con arreglo al seguro italiano y que ambos habían tenido que recurrir a la totalización de los períodos de seguro belgas e italianos para causar el derecho a una «prorrata».

3. Interrogada sobre el alcance de las nuevas disposiciones del Reglamento nº 1248/92 del Consejo, relativas a la liquidación de las prestaciones y a las normas nacionales que prohíben la acumulación, la *Comisión* precisó que dicho Reglamento tiene por objeto simplificar la liquidación de las pensiones de los trabajadores migrantes con relación a la situación anterior, al tiempo que les protege contra una aplicación demasiado rigurosa de las disposiciones nacionales que prohíben la acumulación.

A tal fin, el nuevo Reglamento prevé que, cuando se comprueba que la aplicación de la legislación nacional, incluidas sus cláusulas que prohíben la acumulación, es en definitiva menos favorable que la del régimen de totalización y prorrateo, deberá aplicarse este último régimen.

Con arreglo al nuevo apartado 3 del artículo 46, el interesado tendrá derecho a percibir de la institución competente de cada Estado miembro afectado la prestación más elevada, determinada de acuerdo con lo dispuesto en los apartados 1 y 2, sin perjuicio, llegado el caso, de la aplicación del conjunto de las cláusulas de reducción, suspensión o supresión previstas por la legislación en virtud de la cual dicha prestación habrá de ser abonada.

En tal caso, la comparación que ha de realizarse se refiere a las cuantías determinadas tras la aplicación de dichas cláusulas.

El artículo 46 ya no incluye la referencia a la cuantía teórica más elevada que, en el antiguo Reglamento, figuraba en el apartado 3 del artículo 46.

El nuevo artículo 46 *ter* contiene disposiciones particulares en caso de acumulación de prestaciones de la misma naturaleza. Como en el antiguo Reglamento, queda prohibida la aplicación de las disposiciones nacionales que prohíben la acumulación cuando la cuantía de la pensión se calcule según el régimen comunitario. Por el contrario, la nueva normativa sólo autoriza en casos específicos la aplicación de las disposiciones que prohíben la acumulación para el cálculo de la cuantía de la pensión con arreglo al Derecho nacional.

Según la Comisión, de acuerdo con la nueva normativa comunitaria, las disposiciones belgas que prohíben la acumulación no pueden aplicarse para calcular las prestaciones controvertidas con arreglo únicamente al Derecho belga.

En respuesta a una pregunta formulada por el Tribunal de Justicia relativa a los requisitos para el reconocimiento en Bélgica del servicio militar efectuado en Italia, la Comisión señala que en el caso del Sr. Neri, la institución belga competente debe tomar en consideración el período de servicio militar cumplido en Italia en las mismas condiciones en que toma en consideración el servicio militar cumplido en el ejército belga.

J.L. Murray
Juez Ponente