al cumulo dei periodi assicurativi maturati in un altro Stato membro — in conformità a quanto disposto dagli articoli 16 e 17 del regolamento n. 3 — ma sia colpito da invalidità prima di aver compiuto complessivamente sei mesi di lavoro nello Stato in cui è sottoposto alla legislazione di tipo A, qualora nessuna prestazione possa essere concessa dell'altro Stato membro (nella fattispecie, dalla Repubblica federale di Germania) per insufficienza di periodi assicurativi.

Così deciso a Lussemburgo, il 1° dicembre 1970.

Lecourt Donner Trabucchi

Monaco Mertens de Wilmars

Letto in pubblica udienza a Lussemburgo, il 1° dicembre 1970.

Il cancelliere
A. Van Houtte

Il presidente
R. Lecourt

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE KARL ROEMER DELL'11 NOVEMBRE 1970 [1]

Signor Presidente,
Signori Giudici,

La convenuta nel procedimento di merito che ha originato il deferimento pregiudiziale odierno è una cittadina italiana residente in Belgio. Dal 24 agosto 1965 al 24 aprile 1967 (per complessivi 21 mesi), essa ha lavorato nella Germania federale ed è stata regolarmente affiliata al locale regime previdenziale. Dal 27 aprile al 6 maggio 1967 (cioè per 8 giorni) ha lavorato in Belgio, assicurandosi — tramite la Fédération des mutualités socialistes et syndicales della provincia di Liegi — presso l'Union nationale des mutualités socialistes di Bruxelles, attrice nella causa di merito.

Dall'8 maggio 1967 l'interessata è affetta da malattia che la rende inabile al lavoro : per questo motivo l'Union nationale le corrispondeva per il primo anno l'« indemnité d'incapacité primaire », poi l'indennità veniva trasformata in « indemnité d'incapacité prolongée » corrisposta fino al 29 settembre 1969 (a quest'ultimo titolo venivano corrisposti in totale 63 738 FB).
Questo sistema d'indennità era contemplato dalla legge belga del 9 agosto 1963, cui era subentrata nel frattempo la legge del 27 giugno 1969. L'indemnité d'incapacité primaire, secondo l'Union nationale, poteva venire corrisposta — nonostante il breve periodo di affiliazione della Stéphanie La Marca al regime previdenziale belga — in

1 — Traduzione dal tedesco.

virtù del cumulo dei periodi assicurativi contemplato dell'articolo 17 del regolamento n. 3 del Consiglio in materia di regime previdenziale dei lavoratori migranti. L'indemnité d'incapacité prolongée invece, secondo il diritto belga, andrebbe considerata come indennità d'invalidità. L'articolo 146 della legge belga del 9 agosto 1963 recita : « Les dispositions de la présente loi ne portent pas préjudice aux dispositions des conventions internationales de sécurité sociale en vigueur en Belgique. Pour l'application des dispositions desdites conventions internationales, l'indemnité d'incapacité prolongée doit être considérée comme indemnité d'invalidité ». Questo aspetto del problema crea alcune difficoltà. In Germania, alla La Marca non spettava alcuna pensione d'invalidità e a minor ragione dovrebbe spettarle in Belgio. La prima conclusione si trae dall'esame delle norme che regolano il sistema previdenziale nella Repubblica federale : in Germania il diritto a pensione si matura al compimento del quinto anno assicurativo, ma nella fattispecie, nemmeno sommando i vari periodi, è possibile ottenere un totale di 5 anni.

Per questo motivo l'ente previdenziale tedesco competente, dopo aver preso visione del fascicolo dell'interessata trasmessogli dall'Institut national d'assurance maladie-invalidité, (interveniente nel processo di merito) si pronunciava in senso negativo il 13 novembre 1969.

Il 12 dicembre 1969 l'interessata veniva per di più informata che non era possibile concederle nemmeno la pensione d'invalidità in Belgio, richiesta all'Institut national l'8 gennaio 1969 : alla concessione di una pensione in questo senso si opponeva non solo il diritto belga che prescrive un periodo assicurativo minimo di sei mesi (a questo scopo è ammesso anche il cumulo di tutti i periodi assicurativi), ma anche l'articolo 28, n. 2, del regolamento n. 4 che recita :

> « Se i periodi d'assicurazione e i periodi equivalenti compiuti in base alla legislazione di uno degli Stati membri non raggiungono complessivamente sei mesi, non è concessa alcuna prestazione in base a tale legislazione. In questo caso i periodi anzidetti sono presi in considerazione per l'acquisto, la conservazione ed il recupero del diritto alle prestazioni da parte degli altri Stati membri, ma non per la determinazione dell'ammontare dovuto al pro rata, a norma dell'articolo 28, paragrafo 1, lettera b) del regolamento. Tuttavia questa disposizione non è applicabile se il diritto alle prestazioni è acquisito in virtù della legislazione del primo Stato, sulla base dei soli periodi compiuti sotto la sua legislazione ».

Tenuto conto di questa situazione, l'ufficio indennità dell'Institut national riteneva che la pensione d'invalidità permanente non spettasse all'interessata, che quindi doveva restituire quanto aveva già indebitamente percepito. Il 22 settembre 1969 la richiesta di restituzione veniva trasmessa all'Union nationale, che la girava all'interessata il 23 dicembre 1969, senza ottenere però alcun risultato. Il 20 gennaio 1970 la questione veniva portata dinanzi alla Commission de réclamation en matière d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, onde far emettere un titolo esecutivo che consentisse di recuperare l'indebito pagato. In sede contenziosa, il rappresentante della convenuta chiedeva di adire in via pregiudiziale la Corte di giustizia per farle interpretare l'articolo 28, n. 2, del regolamento n. 4. La Commission de réclamation, con provvedimento 3 giugno 1970, accoglieva la domanda e deferiva la seguente questione pregiudiziale :

> « Se le disposizioni dell'articolo 28 (2) del regolamento n. 4 si applichino al lavoratore che, sottoposto in uno Stato membro alla legislazione del tipo A, acquisti in detto Stato (nella fattispecie, nel Belgio) il diritto alle prestazioni dell'assicurazione malattia e invalidità col cumulo dei periodi assicurativi maturati in un altro Stato membro, in confor-

mità a quanto disposto dagli articoli 16 e 17 del regolamento n. 3, ma sia colpito da invalidità prima di aver compiuto complessivamente sei mesi di lavoro nello Stato in cui è sottoposto alla legislazione di tipo A, tenuto conto del fatto che nessuna prestazione può essere concessa dall'altro Stato membro (nella fattispecie, dalla Repubblica federale di Germania) per insufficienza dei periodi assicurativi ».

1. La Commissione ha presentato osservazioni scritte e, in udienza, l'Institut national ha presentato osservazioni orali. Questi interventi hanno messo in luce nuovi aspetti della controversia. È comunque indiscusso che la risposta è relativamente facile.

Si deve partire dal presupposto che il regolamento n. 4 ed in particolare l'articolo 28 contengono in linea di massima disposizioni di esecuzione riguardanti il regolamento n. 3, precipuamente di natura procedurale. Ciò premesso, appare molto improbabile che il regolamento n. 4 contenga norme di indole sostanziale. In particolare sarebbe logico includere eventualmente nel regolamento n. 3 e non nel regolamento n. 4 una norma che — come crede l'Institut national — nega il diritto a prestazioni in determinate circostanze e che sotto certi aspetti costituisce una notevole intromissione del diritto interno, sempreché il sistema dei regolamenti e le funzioni attribuite dal trattato a questi atti consentano di ritenere che tale materia debba costituire oggetto della disciplina previdenziale europea dei lavoratori migranti.

Tenendo presente quanto è stato detto ed attenendosi al tenore dell'articolo 28, si dovrà convenire con la Commissione, che è giusto attribuire alla norma il senso prospettato nelle osservazioni dalla Commissione stessa. Pare infatti evidente che l'articolo 28 ha anzitutto la funzione di semplificare il procedimento amministrativo e di evitare spese nei casi in cui periodi assicurativi brevissimi maturati in uno Stato membro obbligherebbero gli enti previdenziali di questo paese a corrispondere al beneficiario una quota minima di pensione, che amministrativamente diverrebbe troppo onerosa. Il principio cui si informa la disciplina previdenziale a favore dei lavoratori migranti è quello di evitare loro qualsiasi pregiudizio, cioè che cadano nel nulla periodi assicurativi computabili a loro favore. Per questo l'articolo 28 prevede espressamente che gli *altri* Stati membri tengano conto di detti periodi (cioè quelli inferiori a sei mesi), « per l'acquisto, la conservazione ed il ricupero del diritto alle prestazioni » ed aggiunge « ma non per la determinazione dell'ammontare dovuto al prorata, a norma dell'articolo 28, n. 1, lettera b del regolamento ». Negli Stati membri che prevedono periodi assicurativi più lunghi, gli effetti della norma, sotto il profilo del sistema dell'articolo 28 del regolamento n. 3, si risolvono in un aumento dell'entità delle prestazioni. La Commissione ha ben delineato il problema nelle sue memorie. Il principio cui si informa l'articolo 28 del regolamento n. 4 è quindi quello della compensazione per esigenze di semplicità amministrativa.

Si deve però ancora desumere che, qualora negli altri Stati membri che prevedono minimi assicurativi più lunghi non vi sia possibilità di compensazione, (ad esempio, come nel nostro caso, il periodo minimo per far sorgere il diritto alla prestazione, nonostante il cumulo, non è stato maturato) è impossibile applicare l'articolo 28, n. 2, 1° capoverso del regolamento n. 4, quindi è impossibile negare la pensione anche se i periodi assicurativi sono inferiori ai sei mesi.

In caso contrario, l'interessata subirebbe un pregiudizio inconciliabile coi principi del regolamento n. 3. Per fare salvo il principio dell'articolo 51 del trattato, in funzione del quale sono stati emanati i regolamenti, nei casi come la fattispecie, cioè allorché l'ordinamento interno di uno Stato membro ove vigono periodi assicurativi più

lunghi non riconosce l'acquisto del diritto, non rimane altro che applicare la norma fondamentale del cumulo nel paese in cui i periodi assicurativi sono inferiori. In questo Stato membro si calcola l'ammontare della pensione tenendo conto di tutti i periodi assicurativi, come prescrive il regolamento n. 3, l'importo poi viene suddiviso secondo il criterio del prorata e le rispettive quote sono poste a carico dei vari enti previdenziali.

La Commissione afferma che questo è stato l'orientamento finora seguito dalla Commissione amministrativa competente per i lavoratori migranti in tutti i casi del genere ad essa deferiti e il principio è stato anche applicato, a quanto pare, nelle trattative per la revisione dei regolamenti 3 e 4, giacché si è ritenuto che fosse l'interpretazione più corretta.

Dopo le chiare e convincenti argomentazioni della Commissione si deve dare una risposta negativa e sottolineare che il n. 2 dell'articolo 28 del regolamento n. 4 non è applicabile se negli Stati membri che contemplano periodi assicurativi più lunghi non può sorgere il diritto, anzi in tale caso il primo Stato membro, pur se i periodi assicurativi in esso maturati sono inferiori ai sei mesi, deve determinare l'ammontare della pensione secondo il sistema del cumulo e della ripartizione in quote.

2. La Commissione ritiene che vi siano ancora altri punti da risolvere : dal provvedimento di rinvio si desume che la questione presuppone che si tratti di un'indennità di invalidità, cioè di un elemento che rientra nell'assicurazione invalidità. Ho già accennato che ciò si spiega tenendo presente l'orientamento del giudice a quo, secondo cui il diritto belga stabilisce che l'indennità per incapacità permanente, che la convenuta dovrebbe restituire, va considerata come indennità d'invalidità e non di malattia. La Commissione intende aggiungere ancora alcuni rilievi, in altre parole intende dare risposta ad altre questioni che la fattispecie ci fa considerare deferite implicitamente.

Non vedo per quale motivo dovremmo astenerci dall'estendere la nostra ricerca. Checché ne dica il rappresentante dell'Institut national, sia nel nostro caso che in altri casi analoghi, si può ben ammettere una pronuncia ultra petitum in quanto la fattispecie impone che vengano approfondite anche le questioni tratteggiate dalla Commissione. A questo proposito sarò breve.

Il giudice proponente si riferisce soprattutto all'articolo 146 della legge belga del 9 agosto 1963. Ripeterò qui il secondo comma che recita : « Pour l'application des dispositions desdites conventions internationales, l'indemnité d'incapacité prolongée doit être considérée comme indemnité d'invalidité ».

Il giudice proponente ha classificato tra le convenzioni internazionali anche i regolamenti 3 e 4. Senza avventurarci nell'interpretazione del diritto interno, aggiungerò che detti regolamenti comunitari non potrebbero rientrare nella sfera d'applicazione dell'articolo 146. Sotto il profilo del diritto comunitario ciò è evidente, poiché non ci troviamo in presenza di accordi internazionali, ma di regolamenti. Anche nell'ambito del Consiglio d'Europa, a quanto afferma la Commissione, non si è data un'interpretazione diversa. Mi pare opportuno nella fattispecie dare questo chiarimento, poiché il giudice proponente potrebbe essere indotto a considerare l'indennità litigiosa non come indennità d'invalidità, ma come indennità di malattia, classificazione fondamentale non solo per quanto riguarda la richiesta di restituzione impugnata, ma anche per l'ipotesi di un futuro riconoscimento del diritto a pensione.

Prescindendo da ciò, la Commissione ritiene che si debba fare un'ulteriore considerazione. L'articolo 146 ha evidentemente lo scopo di effettuare una distinzione a seconda della cittadinanza degli aventi diritto. L'indennità di incapacità permanente concessa in virtù del regime ormai non più in vigore

(la legge del 1969 ha abrogato il sistema) veniva parificata — in virtù dell'articolo 146 — all'indennità di invalidità, ma solo per i cittadini degli altri Stati e non per i belgi, che non erano contemplati dall'articolo 146. Stando così le cose, per quanto riguarda i cittadini degli altri Stati membri, è ravvisabile una violazione dei principi fondamentali del regolamento n. 3 e più precisamente una violazione dell'obbligo di attribuire in campo previdenziale uguali diritti a favore di tutti i lavoratori migranti. Sul fatto dovrebbe essere richiamata l'attenzione del giudice a quo, che, in omaggio ai principi di diritto comunitario di rango superiore, dovrebbe modificare la definizione dell'indennità litigiosa finora ritenuta corretta e pronunciarsi quindi sulla controversia secondo questo orientamento nuovo.

Ritengo quindi che le considerazioni supplementari della Commissione siano fondate ed atte a convogliare sulla giusta stada il processo di merito. Tali considerazioni hanno uno stretto legame con l'oggetto del deferimento e penso che la Corte debba cercare di conferire loro il dovuto risalto nella sua sentenza.

3. La risposta va quindi formulata come segue :

a) L'articolo 28, n. 2, del regolamento n. 4, non è applicabile ad un lavoratore che in uno Stato membro ha maturato periodi assicurativi e periodi equiparati per un totale inferiore ai sei mesi, qualora risulti che in un altro Stato membro, nonostante il cumulo di tutti i periodi assicurativi, non è possibile giungere al periodo minimo che conferisce diritto a prestazioni. In tal caso sono piuttosto da seguire le regole generali della somma dei periodi assicurativi e della suddivisione in quote nel primo Stato membro.

b) I regolamenti 3 e 4 non possono venire considerati accordi internazionali. Essi instaurano il principio che uno Stato membro non può riservare ai lavoratori migranti degli altri Stati membri un trattamento meno favorevole di quello previsto per i propri cittadini.