CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JOSÉ LUÍS DA CRUZ VILAÇA

presentate il 19 novembre 1987 *

Signor Presidente,
signori Giudici,

1. Il tribunal du travail di Nivelles ci sottopone due questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione dell'art. 46 del regolamento 14 giugno 1971, n. 1408/71, relativo all'applicazione dei regimi di previdenza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità [1].

2. L'attore nella causa principale, Giuseppe Collini, cittadino italiano, lavorava sette anni nel proprio paese d'origine, indi emigrava nel Belgio, ove lavorava per trentacinque anni.

3. Secondo la normativa belga, se l'attività professionale del Collini si fosse limitata semplicemente a questi trentacinque anni di lavoro nel Belgio, gli spetterebbe una pensione di vecchiaia pari a 326 390 BFR, risultante dalla somma dei trentacinque anni di lavoro effettivo e degli 8 anni supplementari di « lavoro virtuale » (art. 11 bis del regio decreto n. 50).

4. L'ente previdenziale belga — Office national des pensions pour travailleurs salariés (in prosieguo « ONPTS ») — calcolava però le spettanze di pensione del Collini tenendo conto dei sette anni di attività in Italia.

5. Poiché nel Belgio il massimo della carriera lavorativa è fissato in quarantacinque anni, l'ONPTS applicava la norma nazionale anticumulo, detta « esterna », contemplata dall'art. 11 ter del regio decreto n. 50, riducendo a tre gli otto anni di lavoro virtuale a cui il Collini aveva diritto, e ottenendo così il massimo consentito di quarantacinque anni (35 + 7 + 3).

6. In relazione a ciò l'ONPTS liquidava al Collini una pensione di 300 490 BFR, ai quali vengono a sommarsi i 23 809 BFR a carico dell'ente italiano, corrispondenti alla pensione italiana proporzionale al periodo totale di lavoro nei due paesi.

7. Di conseguenza, per il fatto di aver in precedenza lavorato in Italia, al Collini veniva versata una pensione di 324 319 BFR, inferiore a quella che gli sarebbe spettata se avesse lavorato trentacinque anni nel Belgio (326 390 BFR).

8. Egli sostiene quindi di essere stato svantaggiato per il fatto di essere un lavoratore migrante, e perciò nella causa principale ha impugnato il calcolo della pensione di vecchiaia effettuato dall'ONPTS.

9. Dinanzi al giudice belga, il Collini ha sostenuto di avere diritto quanto meno alla somma che gli spetterebbe, secondo la nor-

* Traduzione dal portoghese.

1 — GU L 149 del 5 luglio 1971, pag. 2.

mativa belga, se la sua carriera lavorativa si fosse limitata ai trentacinque anni di lavoro nel Belgio (326 390 BFR).

10. Egli ha poi dedotto che la norma anticumulo da applicare sarebbe la norma comunitaria contemplata dal n. 3 dell'art. 46 del regolamento n. 1048/71, quindi la sua pensione dovrebbe essere calcolata secondo una formula diversa da quella usata dall'ente belga.

11. A suo giudizio, l'art. 46, n. 3, si applica solo nell'ipotesi di sovrapposizione dei periodi assicurativi in più Stati membri; il suo caso rientrerebbe per l'appunto in questa ipotesi.

12. In questo contesto, il tribunal du travail di Nivelles ha sottoposto alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione del n. 3, dell'art. 46 del regolamento n. 1408/71.

13. Le questioni di cui trattasi sono riprodotte nella relazione d'udienza.

14. Prima di esaminare la controversia, è opportuno chiarire un punto preliminare.

15. Le parti nella causa dinanzi al giudice nazionale hanno finito con l'ammettere l'applicazione della normativa comunitaria, giacché è più favorevole di quella belga.

16. Quest'applicazione scaturisce dal principio sancito dalla Corte [2] secondo il quale è incompatibile con l'art. 51 del trattato e, quindi, va disapplicata la norma anticumulo « che implichi la decurtazione dei diritti che agli interessati già spettano in uno Stato membro, in forza dell'applicazione pura e semplice delle leggi nazionali ».

17. Questo principio, sancito dalla Corte di giustizia relativamente alla norma anticumulo comunitaria dell'art. 46, n. 3, deve applicarsi del pari nel caso della norma anticumulo nazionale.

18. Infatti, come la Corte ha dichiarato « lo scopo degli artt. 48 e 51 non sarebbe raggiunto se i lavoratori, come conseguenza dell'esercizio del diritto di libera circolazione, dovessero essere privati dei vantaggi previdenziali garantiti loro, in ogni caso, dalle leggi di un solo Stato membro » (Petroni, Racc. 1975, pag. 1149, n. 13 della motivazione).

19. E, per di più, emerge anche dalla giurisprudenza della Corte che il regime dell'art. 46 del regolamento n. 1408/71 deve applicarsi ogniqualvolta sia più vantaggioso per il lavoratore della semplice applicazione della normativa nazionale, ivi compresa, se del caso, una norma anticumulo esterna [3].

20. È opportuno descrivere brevemente il dispositivo dell'art. 46 applicandolo alla fattispecie.

21. A norma del n. 1, e come è stato precisato dalla giurisprudenza della Corte [4], l'ente previdenziale belga calcola l'importo che spetterebbe al lavoratore secondo la normativa nazionale se non fruisse di una pensione in forza della normativa in un altro Stato membro. A questo scopo, è esclusa

2 — Sentenza 21 ottobre 1975, causa 24/75 Petroni/ONTPS, Racc. 1975, pag. 1149, in particolare, pagg. 1160 e 1161, punto 21 della motivazione.

3 — Sentenza del 13 ottobre 1977, causa 22/77, FNROM/Mura, Racc. 1977, pagg. 1699, 1708, n. 15 della motivazione; sentenza del 14 marzo 1978, causa 98/77, Max Schaap, Racc. 1978, pagg. 707, 714, n. 10 della motivazione; sentenza del 2 luglio 1981, ONTPS/Celestre, cause riunite 116, 117 e da 119 a 121/80, Racc. 1981, pagg. 1737, 1755, n. 15 della motivazione; sentenza del 13 marzo 1986, causa 296/84, Sinatra/FNROM, Racc. pag. 1047, punto 20 della motivazione.

4 — Vedasi sentenza Sinatra, n. 21 della motivazione.

l'applicazione di una norma anticumulo esterna, come dispone la seconda frase dell'art. 12, n. 2, del regolamento n. 1408/71.

22. Nel nostro caso, otterremmo 326 389 FB corrispondenti a trentacinque anni di lavoro effettivo, più otto anni di lavoro virtuale.

23. L'ONPTS calcola del pari l'importo della prestazione che si otterrebbe applicando le norme fissate nelle lettere a) e b) del n. 2, che viene poi raffrontato con quello precedente onde tener conto solo del più alto.

24. Quindi, a norma della lettera a) del n. 2, l'ente belga[5] calcola l'importo teorico della prestazione che spetterebbe all'interessato se tutti i periodi assicurativi maturati sotto le legislazioni degli Stati membri alle quali è stato soggetto il lavoratore fossero stati maturati nel Belgio.

25. Se avesse maturato in questo paese il periodo assicurativo maturato in Italia, il Collini giungerebbe a quarantadue anni di lavoro effettivo ai quali si aggiungerebbero dieci anni di lavoro virtuale (art. 11 bis del regio decreto n. 50).

26. In applicazione di quanto disposto nella lettera c) e poiché il massimo prescritto dalla normativa belga per fruire di una prestazione completa è di quarantacinque anni, l'importo teorico contemplato alla lettera a) nel nostro caso è pari a 336 748 BFR.

5 — Analogamente ha operato l'ente italiano, ma nella fattispecie ritengo che l'importo teorico che questo ha calcolato sia inferiore a quello contemplato dalla normativa belga.

27. In base a questo importo teorico, si calcola [lett. b)] l'importo effettivo della prestazione belga, proporzionalmente ai periodi assicurativi maturati sotto la normativa belga prima che si verificasse il rischio, in relazione al totale dei periodi assicurativi maturati prima che sopraggiungesse l'evento rischioso sotto le legislazioni di tutti gli Stati membri in questione.

28. Indipendentemente dal sistema di calcolo dei periodi assicurativi testé descritti, l'importo calcolato a norma delle lettere a) e b) è nel nostro caso sempre inferiore all'importo della prestazione calcolato in base al n. 1 (326 390 BFR).

29. Come dispone la seconda frase di detto n. 1, questo importo è l'unico che dovrà essere preso in considerazione.

30. Conformemente al comma 1 del n. 3, all'interessato spetta, entro il limite costituito del più alto degli importi teorici delle prestazioni calcolate secondo il n. 2, lett. a), — che si suppone sia quello belga (336 748 FB) — la somma delle prestazioni calcolate secondo quanto dispongono i nn. 1 e 2 (326 389 + 23 829 = 350 218 BFR).

31. Se questo importo supera il limite testé enunciato, l'istituzione che applica il n. 1 (nella fattispecie l'ente belga) modificherà la sua prestazione a norma del comma 2 dell'art. 46, n. 3.

32. Sono le condizioni in cui questa modifica deve avvenire quelle che esaminerò per risolvere le questioni sollevate dal giudice nazionale.

A — *Prima questione pregiudiziale*

33. Con la prima questione pregiudiziale il tribunal du travail di Nivelles chiede se la norma anticumulo del n. 3 dell'art. 46 del regolamento n. 1408/71 si applichi a tutte le ipotesi di cumulo ingiustificato di pensioni, cioé a tutte le ipotesi di superamento del limite corrispondente all'importo che spetterebbe al lavoratore se avesse maturato tutti i periodi assicurativi, non in diversi Stati membri, ma nello Stato la cui legislazione gli attribuirebbe la pensione più alta o se detta norma si applichi solo nell'ipotesi in cui il superamento del limite è dovuto alla sovrapposizione di periodi assicurativi.

34. La soluzione della questione, nell'ambito della causa principale, pare strettamente necessaria solo se si ritiene che nella fattispecie non si tratti di un caso di sovrapposizione di periodi assicurativi.

35. Infatti, se vi è sovrapposizione, è chiaro che si applica l'art. 46, n. 3.

36. Il giudice nazionale non solleva però il problema del contenuto della nozione di « sovrapposizione di periodi assicurativi ».

37. Posso quindi limitarmi a suggerire una soluzione diretta della questione formulata, soluzione la cui utilità è evidente, tanto più che, se sarà positiva, consente al giudice proponente di risolvere immediatamente la questione dell'applicazione dell'art. 46, n. 3, senza necessità di interpretare qualche altra nozione intermedia.

38. A mio parere, la soluzione non può essere che positiva.

39. Come risulta chiaramente dall'ottavo considerando del regolamento n. 1408/71, la norma anticumulo di cui all'art. 46, n. 3, è « necessaria per evitare cumuli ingiustificati derivanti in particolare dalla sovrapposizione di periodi di assicurazione e di periodi assimilati ». La sovrapposizione non è dunque altro che un caso tipico scelto dal regolamento per illustrare le situazioni che possono risolversi in cumuli ingiustificati.

40. Nelle sue osservazioni la Commissione si riferisce agli artt. 76 e 79, n. 3, del regolamento n. 1408/71, nonché al n. 2 lett. c) dello stesso regolamento e all'art. 10 del regolamento n. 574/72 e fornisce un altro esempio completo di applicazione della norma anticumulo senza sovrapposizione dei periodi: il cumulo di pensioni di invalidità quando una di esse spetta in forza di una legislazione nazionale che non tiene conto della durata del periodo assicurativo per fissarne l'importo.

41. D'altra parte la questione è già stata affrontata nella sentenza Sinatra del 13 marzo 1986:

(...) « l'art. 46 del regolamento n. 1408/71 si applica qualora l'importo delle prestazioni dovute in forza di una normativa nazionale sia indipendente dai periodi maturati e qualora sia stato maturato il periodo minimo da cui dipende l'acquisto del diritto alla prestazione in base a detta normativa » [6].

6 — Nello stesso senso è particolarmente eloquente il n. 5 della sentenza del 19 giugno 1979 causa 180/78, Brouwer-Kaume, Racc. 1979, pagg. 2111, 2119; vedansi, inoltre, sentenze Mura, già citata, Racc. 1977, pag. 1699, e Greco, sentenza del 13 ottobre 1977, causa n. 37/77, Racc. 1977, pag. 1711. Vedansi, inoltre, le conclusioni dell'avvocato generale Carl Otto Lenz nella causa 197/85, Stefanutti, sentenza del 6 ottobre 1987, Racc. 1987, pag. 3855, n. 19 della motivazione.

42. Analogamente l'art. 46, n. 3, va applicato qualora il superamento del limite in esso fissato sia dovuto alla somma dei periodi di lavoro effettivo e di periodi supplementari fittizi, che non è possibile localizzare nel tempo e in relazione ai quali, anticiperò, è difficile ritenere che vi sia sovrapposizione.

B — *La seconda questione pregiudiziale*

43. Con la seconda questione, il tribunal du travail di Nivelles chiede come si determini concretamente il coefficiente correttore contemplato dall'art. 46, n. 3, del regolamento n. 1408/71.

44. Il dubbio del giudice nazionale è dovuto in particolare al fatto che il comma 1 del citato n. 3 si riferisce al disposto dei nn. 1 e 2, mentre il comma 2 si riferisce solo al n. 1.

45. Così stando le cose, il giudice chiede come si calcoli il coefficiente correttore quando solo una delle prestazioni si deve stabilire a norma del n. 1, cioè quando solo una di esse è una prestazione alla quale, a norma della legislazione nazionale da applicarsi, il lavoratore ha diritto senza che sia necessario tener conto, a norma dell'art. 45, dei periodi assicurativi maturati a norma delle leggi di un altro Stato membro (prestazione « autonoma »).

46. Nella causa principale, ciò avviene per la pensione belga, ma non per la pensione italiana, che può considerarsi una prestazione proporzionale ai sensi dell'art. 46, n. 2, lett. b).

47. Come si desume dalle osservazioni presentate dai vari partecipanti, ci sono due problemi da risolvere.

48. Il primo è se la pensione proporzionale (nella fattispecie, quella versata dall'Italia) sia anche una prestazione che può essere ridotta; il secondo è quale metodo di riduzione debba applicarsi.

49. Quanto al primo problema, l'ONPTS, pur ammettendo che la commissione amministrativa per la previdenza sociale dei lavoratori migranti ha deciso in senso contrario (decisione n. 91 del 12 luglio 1973 [7]), sostiene che anche la pensione italiana dovrebbe essere ridotta.

50. Il principale sostegno della sua tesi è la sentenza di questa Corte, nella causa Sinatra, nella quale si è stabilito che « l'importo che, dal confronto prescritto dal 2° comma dell'art. 46, n. 1, risulti più elevato è ridotto, eventualmente, a norma del n. 3 di detto articolo ». Secondo l'ONPTS, poiché entrambi i commi del n. 1 sono contemplati dal n. 3 dell'art. 46, ne risulta che l'importo della pensione proporzionale può anch'esso essere ridotto come ivi stabilito.

51. Secondo il Collini e la Commissione, invece, solo la prestazione « autonoma » (belga) dev'essere corretta poiché è la sola il cui importo sia stato determinato a norma dell'art. 46, n. 1.

52. A mio parere è questa la tesi esatta.

53. Non dimentichiamo che la riduzione alla quale si riferisce il n. 3 dell'art. 46 va effettuata dalla « istituzione che applichi il

7 — GU C 86 del 20 luglio 1974.

paragrafo 1 », la quale « corregge la sua prestazione ».

54. Nella fattispecie, l'ente al quale spetta applicare il n. 1 è l'ONPTS belga, poiché è esso quello che ha liquidato la prestazione « autonoma », ossia una prestazione spettante al lavoratore indipendentemente dal disposto dell'art. 45.

55. È certo che il secondo comma dell'art. 46, n. 1, si riferisce alle lettere a) e b) del n. 2, ma solo ai fini del confronto ivi contemplato tra gli importi della stessa prestazione calcolati secondo le norme nazionali e secondo le norme comunitarie, onde determinare il più elevato, l'unico che sarà preso in considerazione.

56. Non è quindi sulla prestazione proporzionale che il n. 3, 2° comma, prescrive di effettuare la correzione; d'altra parte non si capisce come un ente previdenziale belga (« l'istituzione che applichi il paragrafo 1 ») possa ridurre l'importo corrisposto dall'ente previdenziale italiano.

57. È questo che il legislatore intende dire quando precisa di correggere la *sua* prestazione, cioè quello che l'ente deve corrispondere. Come sottolinea la Commissione, il legislatore ha voluto non ridurre le pensioni proporzionali [8].

58. Soffermiamoci ora sul secondo aspetto del problema cioè il metodo di correzione da applicarsi.

8 — Nello stesso senso cfr. le conclusioni dell'avvocato generale Jean-Pierre Warner nella causa Petroni, Racc. 1985, pag. 1165 e la citata decisione n. 91 della commissione amministrativa.

59. Il 2° comma del n. 3 recita che « ciascuna istituzione che applichi il paragrafo 1 corregge la sua prestazione di un *importo corrispondente al rapporto tra l'importo della prestazione considerata e la somma delle prestazioni determinate secondo le disposizioni del paragrafo 1* » (il corsivo è mio).

60. Circa l'interpretazione di questo comma ritengo — senza ombra di dubbio — che fra le varie tesi prospettate quella della Commissione sia l'unica corretta.

61. Infatti, lo scopo di detto comma è quello di disciplinare la ripartizione dell'eccedenza rispetto all'importo teorico maggiore fra i vari enti nazionali che applicano il n. 1 se il lavoratore è stato soggetto a diverse legislazioni che attribuiscono prestazioni autonome.

62. Per questo motivo, all'importo eccedente (differenza tra la somma di tutte le prestazioni autonome e proporzionali e l'importo teorico maggiore) dev'essere applicato un coefficiente corrispondente al rapporto tra l'« importo della prestazione considerata » (cioè l'importo maggiore da prendere in considerazione in seguito al confronto che si deve effettuare in forza del secondo comma del n. 1 — nel nostro caso 326 389 BFR — e non l'importo teorico maggiore come sostiene il Collini) e « la somma delle prestazioni determinate secondo le disposizioni del paragrafo 1 » (cioè la somma di tutte le prestazioni autonome e non la somma delle prestazioni autonome e delle prestazioni proporzionali come sostiene il Collini).

63. Di conseguenza, come suggerisce la Commissione, ciascun ente che ha liquidato una prestazione autonoma deve ridurla, per quel che riguarda l'eccedenza, proporzio-

nalmente alla quota che la sua prestazione costituisce nel complesso delle prestazioni autonome.

64. È evidente che, se solo uno degli enti ha liquidato una prestazione autonoma, « la somma delle prestazioni determinate secondo le disposizioni del paragrafo 1 » è pari a questa prestazione (nel nostro caso, 326 389 BFR).

65. Il coefficiente che si deve applicare all'importo della differenza (nel nostro caso, 13 470 BFR) è pari a 1 (326 389/326 789) e la differenza è quindi interamente detratta dall'importo della prestazione autonoma.

66. Non deriva perciò nulla di eccezionale dal fatto che solo uno degli enti applichi il n. 1, giacché il metodo di calcolo è identico a quello da usarsi se vi fossero più enti.

67. Ha quindi ragione la Commissione ed è corretta la formula di calcolo usata nel modulo E 209 che essa ha prodotto con le sue osservazioni (benché si possa forse sostenere che il metodo di calcolo che ho usato per arrivare allo stesso risultato pone meglio in evidenza la natura del rapporto al quale si riferisce il secondo comma del n. 3).

68. Quindi al Collini spetteranno 312 919 BFR a carico del Belgio (che è un importo superiore a quello della prestazione calcolata secondo la legislazione belga, ivi compresa la norma anticumulo esterna: 300 490 BFR) e 23 829 BFR a carico dell'Italia, cioé 336 748 BFR.

69. Il risultato è che « il limite più elevato degli importi teorici » fissato tassativamente dal 1° comma del n. 3 è scrupolosamente rispettato [9].

70. Vi propongo dunque di risolvere le questioni del tribunal du travail di Nivelles dichiarando che:

1) La correzione contemplata nel comma 2 dell'art. 46 n. 3 del regolamento n. 1408/71 si applica qualora il maggiore degli importi teorici delle prestazioni calcolate a norma della lettera a) del n. 2 dello stesso articolo sia inferiore alla somma delle prestazioni calcolate a norma dei nn. 1 e 2 di questo articolo, indipendentemente dal problema se vi sia sovrapposizione di periodi assicurativi.

2) Quando si deve procedere alla correzione contemplata nel comma 2 dell'art. 46, n. 3, e solo una delle prestazioni è determinata a norma del n. 1 di detto articolo, l'ente competente per la liquidazione di detta prestazione detrarrà dal rispettivo importo l'importo intero della differenza tra il maggiore degli importi teorici e la somma delle prestazioni calcolate a norma dei nn. 1 e 2 di detto art. 46.

9 — In questo senso, sentenza Sinatra, n. 23 della motivazione.