CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. FRANCESCO CAPOTORTI
presentadas el 9 de marzo de 1977 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. La cuestión que le corresponde resolver al Tribunal de Justicia en el presente asunto es, en esencia, la siguiente: cuando un ciudadano de un Estado miembro ha causado derecho a las prestaciones de Seguridad Social de una institución de previsión de otro Estado miembro con arreglo a una actividad profesional ejercida fuera del marco geográfico de la Comunidad en un territorio que, en esa época, estaba asociado y disfruta hoy de independencia, ¿es lícito en Derecho comunitario que el pago de las prestaciones esté subordinado a un requisito de residencia en el territorio del Estado deudor? Se trata de un problema análogo al que el Tribunal de Justicia tendrá que examinar en el marco del asunto 79/76 Fossi), asunto en el que el Abogado General Sr. Warner presentó ayer sus conclusiones; digamos en seguida, sin embargo, que existen igualmente diferencias importantes entre las dos situaciones de hecho.

El procedimiento principal, en cuyo marco se plantearon los problemas de interpretación que han sido sometidos, fue iniciado ante el tribunal du travail de Bruselas por un ciudadano italiano que había trabajado en el Congo belga del 12 de julio de 1952 al 13 de mayo de 1960 para la sociedad BCK Manganèse. La enfermedad que le obligó a abandonar este empleo para volver a Italia le supuso la concesión, a partir del 18 de agosto de 1960, de una pensión de invalidez con arreglo al Decreto Colonial belga de 7 de agosto de 1952, relativo a un régimen obligatorio de seguro de enfermedad y de invalidez de los empleados coloniales (régimen financiado por cotizaciones de los trabajadores y de los empresarios). Conviene en todo caso subrayar que este Decreto preveía en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 2 que el beneficiario de las prestaciones previstas por este régimen debía tener su residencia efectiva y habitual en Bélgica, en el Congo belga, en Ruanda-Burundi o en un país con el que se hubiera celebrado un convenio de reciprocidad, salvo que el Fonds colonial d'invalidité le autorizara a ausentarse temporalmente de su residencia por razones de salud.

Con motivo de la independencia del Congo el 30 de junio de 1960, Bélgica, mediante una Ley de 16 de junio de 1960, se comprometió a mantener los organismos de

* Lengua original: italiano.

previsión social previamente establecidos para los territorios de Ultramar, garantizando entre otros el servicio de las prestaciones previstas por el Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952 para los derechos adquiridos con anterioridad al 1 de julio de 1960, y ello en las condiciones establecidas por las normas aplicables en estos territorios en la fecha de entrada en vigor de la Ley. De este modo quedaba confirmado igualmente, sin reserva alguna, el requisito de la residencia del que ya hemos hablado. Como el Sr. Bozzone seguía residiendo en Italia, país con el que Bélgica no había concluido ningún acuerdo de reciprocidad, el Fonds colonial d'invalidité dejó de abonarle su pensión de invalidez a partir del 1 de febrero de 1961.

Sólo seis años más tarde, y más concretamente el 7 de febrero de 1967, se dirigió el interesado a l'Office de Sécurité sociale d'outre-mer, de Bruselas, que había sustituido entre tanto al Fonds colonial d'invalidité con arreglo a la Ley belga de 17 de julio de 1963 sobre la Seguridad Social de Ultramar, solicitando que le fuera abonada de nuevo su pensión de invalidez. Para ello se basó –pero erróneamente, según parece– en el Real Decreto de 16 de noviembre de 1966 que amplió a los ciudadanos de los Estados miembros de la CEE ciertas ventajas de la Ley de 17 de julio de 1963 sobre la Seguridad Social de Ultramar. Mediante resolución de 21 de marzo de 1967, la entidad de Seguridad Social belga accedió a la solicitud del interesado, concediéndole a partir del 8 de febrero de ese mismo año las ventajas previstas por los Reales Decretos sobre el seguro de enfermedad-invalidez de los empleados del Congo y de Ruanda-Burundi, por un período de seis meses, prorrogado luego semestralmente hasta el 31 de diciembre de 1973.

Según lo que ha declarado el organismo de Seguridad Social belga en el transcurso del presente procedimiento, accedió a la solicitud del trabajador aludido con el fin de evitar que éste se viera discriminado en comparación con los ciudadanos de los Estados miembros de la CEE que han trabajado en los territorios de Ultramar después del 1 de julio de 1960, habida cuenta del hecho de que la Ley de 17 de julio de 1963 ha previsto en favor de estos últimos una excepción al requisito de residencia. El ente de Seguridad Social se basó igualmente en el hecho de que el legislador belga contemplaba en aquella época la posibilidad de ampliar del mismo modo esta excepción a las prestaciones relativas a los períodos de seguro cubiertos en Ultramar con anterioridad al 1 de julio de 1960, prestaciones que garantizaba, como hemos dicho, la Ley de 16 de junio de 1960.

Sin embargo, como consecuencia de las presiones ejercidas por la Cour des comptes belga, el organismo de Seguridad Social aludido se vio obligado a suprimir de nuevo la pensión de invalidez que había concedido al Sr. Bozzone a partir del 1 de enero de 1974, y ello porque éste seguía residiendo en Italia y por lo tanto era imposible considerar esa residencia como temporal en el sentido del artículo 2 del Decreto Colonial belga de 7 de agosto de 1952.

El asegurado presentó un recurso contra esta resolución ante el tribunal du travail de Bruselas, alegando que esta disposición crea una discriminación contraria al Tratado CEE. Invocó en particular el párrafo primero del apartado 1 del artículo 10 del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, que prevé que las prestaciones en metálico de invalidez, adquiridas en virtud de la legislación de uno o de varios Estados miembros, no podrán ser objeto de ninguna reducción, modificación, suspensión, supresión o confiscación por el hecho de que el beneficiario resida en el territorio de un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentra la institución deudora.

El organismo de la Seguridad Social, demandado en el litigio, objetó a esto que la normativa comunitaria se aplica exclusivamente a los territorios metropolitanos de los Estados miembros e hizo observar que en el momento de la entrada en vigor del Tratado CEE, el Congo belga estaba incluido entre los territorios asociados y así se mantuvo durante el tiempo en que el demandante siguió ejerciendo allí su actividad; añadió que no se había celebrado ningún convenio para regular la libertad de circulación de los trabajadores entre este territorio y la Comunidad, en el sentido del artículo 135 del Tratado CEE. De ello resulta, según el organismo demandado, que el régimen belga de previsión social de que se trata, que se ocupa exclusivamente de los trabajadores empleados en un territorio de Ultramar, no entra dentro del ámbito de aplicación de la normativa comunitaria relativa a la Seguridad Social de los trabajadores.

En su resolución de remisión, el tribunal du travail de Bruselas ha criticado ciertas alegaciones del demandado, haciendo observar que el artículo 135 del Tratado se refiere a la libre circulación de los trabajadores de los territorios asociados en el territorio de los Estados miembros y viceversa, siendo así que en el caso que nos ocupa, se trata de un ciudadano italiano que reside en un Estado miembro. El Juez belga se pregunta igualmente si, a falta de un acuerdo bilateral específico entre Bélgica e Italia, no podría equivaler el Tratado CEE a un acto de esta naturaleza a efectos del párrafo segundo del apartado 1 del artículo 2 del Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952.

En cualquier caso, estimando la petición del ministère public, el tribunal du travail ha remitido al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado de la CEE, las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Es aplicable el párrafo primero del apartado 1 del artículo 10 del Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la supresión de las cláusulas de residencia, al beneficiario de prestaciones adquiridas gracias a una actividad por cuenta ajena ejercida exclusivamente en un territorio asociado, cuando dicho beneficiario, ciudadano de un Estado miembro, reside en el territorio de uno de los Estados miembros, distinto de aquél al que corresponde el pago de las prestaciones de Seguridad Social con motivo de las prestaciones efectuadas en dicho territorio asociado; en otros términos, es contrario el apartado 2 del artículo 2

del Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952, modificado por el de 2 de julio de 1956, a las disposiciones del Reglamento nº 1408/71 por cuanto impone la residencia habitual y efectiva en Bélgica, en el Congo belga, en Ruanda-Burundi, o en un Estado con el que se haya celebrado un convenio de reciprocidad?

2) ¿Debe considerarse al trabajador empleado en un territorio asociado y sometido, en su momento, a la legislación particular promulgada por uno de los Estados miembros para ese territorio y las personas que estaban empleadas en él, en este caso el Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952, como un trabajador que está o ha estado sometido a la legislación de uno de los Estados miembros, en el sentido del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento nº 1408/71?»

2. Creo que, lógicamente, es necesario invertir el orden de las preguntas, dado que la segunda cuestión trata de la interpretación de una norma jurídica que fija uno de los requisitos generales de aplicación del Reglamento nº 1408/71.

El artículo 2 de dicho Reglamento se titula, en efecto, «Campo de aplicación personal» y su apartado 1 dispone que el Reglamento se aplicará «a los trabajadores que estén o hayan estado sometidos a la legislación de uno o de varios Estados miembros y que sean nacionales de uno de los Estados miembros [...]»

En cuanto a la disposición del artículo 10 a la que se refiere la primera cuestión, presupone evidentemente que el Reglamento sea aplicable y, siendo así, prohíbe que se considere la residencia como un requisito, para acceder al disfrute de las prestaciones adquiridas. Por otra parte, el concepto de «prestaciones adquiridas *en virtud de la legislación de uno o de varios Estados miembros*», que figura en el apartado 1 del artículo 10, está indisolublemente ligada a la de «trabajador sometido a la legislación de uno o de varios Estados miembros» a que se hace referencia en el apartado 1 del artículo 2.

Lo esencial de la cuestión es por lo tanto determinar el alcance del concepto de «legislación de un Estado miembro», utilizado en las dos normas jurídicas de que se trata. Según la forma en que el Juez belga ha formulado su segunda cuestión, se trata de determinar si un acto sustancialmente normativo, decidido por el órgano competente de un Estado miembro en la época en que ejercía su soberanía colonial en un territorio de Ultramar (en nuestro caso, el Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952), pertenece o no a la «legislación de un Estado miembro». Pero esta forma de plantear la pregunta es, me parece, demasiado restringida; es necesario completarla teniendo en cuenta el hecho de que el Estado belga, incluso desde antes de la aparición de un nuevo Estado independiente en el territorio de la antigua colonia del Congo, previó trasladar a una de sus propias instituciones, con arreglo a una ley «metropolitana» (la Ley de 16 de junio de 1960), las obligaciones en materia de Seguridad Social derivadas del Decreto

Colonial de 7 de agosto de 1952. Si bien es cierto que no puede olvidarse esta importante circunstancia, el problema se plantea en términos más amplios: se trata de saber si nos encontramos o no en el campo de la legislación de un Estado miembro, cuando el derecho de un asegurado a una prestación de Seguridad Social es regulado por un acto normativo colonial y ha sido confirmado después por un acto de la legislación metropolitana que ha endosado la obligación a una antigua institución colonial mantenida en funcionamiento dentro del marco del ordenamiento jurídico metropolitano.

Para interpretar el término «legislación», hay que tener en cuenta la letra j) del artículo 1 del Reglamento nº 1408/71. Esta disposición precisa que el término de que se trata «designa, para cada Estado miembro, las leyes, los reglamentos, las disposiciones estatutarias y cualesquiera otras medidas de aplicación, existentes o futuras, que se refieren a las ramas y regímenes de Seguridad Social mencionados en los apartados 1 y 2 del artículo 4». La disposición señala después que se excluyen en principio las disposiciones de convenios. La contribución que puede aportar esta disposición a la solución del problema que tratamos aquí es modesta; es evidente en efecto que todo acto de naturaleza normativa, es decir capaz de regular en términos generales la materia de las prestaciones de Seguridad Social y que no deriva de acuerdos sindicales, debe ser considerado como un acto legislativo, y no hay duda alguna de que el Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952 tenía naturaleza sustancialmente legislativa.

El cuarto considerando de la exposición de motivos del Reglamento nº 1408/71 es de gran importancia para el tema que nos ocupa. Allí se dice que ante «las importantes diferencias que median entre las legislaciones nacionales en cuanto a su campo de aplicación *ratione personae,* es preferible sentar el principio según el cual el Reglamento es aplicable a todos los nacionales de los Estados miembros asegurados *dentro del marco de los regímenes de Seguridad Social instituidos en beneficio de los trabajadores por cuenta ajena».* Se pone el acento aquí en los regímenes de Seguridad Social de los distintos Estados miembros y, por consiguiente, el legislador comunitario ha subrayado implícitamente el hecho de que la institución de un Estado miembro encargada de la gestión de un régimen de Seguridad Social (o de un aspecto cualquiera de tal régimen) puede tener obligaciones con independencia del tipo de acto legislativo que ha originado estas obligaciones o que asegure su mantenimiento.

A la luz de estos elementos, la cuestión cuyos términos hemos precisado con anterioridad debe recibir, en mi opinión, una respuesta afirmativa. El Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952 no formaba parte, en la época en que fue promulgado, del ordenamiento jurídico del Estado congoleño, que de hecho no existía, sino del ordenamiento colonial belga; se trataba de un sistema jurídico derivado del ordenamiento jurídico belga y administrado por la autoridad belga. La institución a la que se abonaban las cotizaciones sociales fue creada en el marco de este sistema por voluntad de los órganos del Estado belga. Sea lo que fuere, en el momento en que la pensión de invalidez fue

liquidada en favor del Sr. Bozzone, la obligación de abonar esta pensión ya corría a cargo de una institución belga que, aun siendo de naturaleza colonial en sus orígenes, seguía funcionando en el marco del ordenamiento jurídico metropolitano belga basándose en una ley ordinaria del Estado belga.

Procede añadir aquí algunas consideraciones sobre el papel de esta Ley en el marco de los acontecimientos que acompañaron el fin del ordenamiento jurídico colonial del Congo belga. En términos generales, hay que señalar que el final de todo sistema jurídico colonial, que culmina con el acceso a la independencia del territorio en el que se aplicaba, tiene consecuencias en dos niveles: en el ordenamiento jurídico del nuevo Estado –que por su carácter originario es libre para reconocer o no las relaciones establecidas con anterioridad, salvo algunas obligaciones internacionales controvertidas– y en el ordenamiento jurídico del Estado del que dependía la administración colonial del territorio. En el caso del Congo belga, el nuevo Estado, que hoy es Zaire, derogó a partir del 1 de julio de 1960 el régimen de Seguridad Social colonial belga. Resulta interesante preguntarse si, con arreglo al Derecho Internacional, el Estado belga estaba obligado o no a asumir en esta situación las obligaciones contraídas frente a los ciudadanos extranjeros por organismos de Seguridad Social de derecho público creados por él mismo y que funcionan en la antigua colonia, al no ser éstas asumidas por las autoridades del nuevo Estado, y esto teniendo en cuenta en particular el carácter obligatorio, sobre una base contributiva, del régimen de Seguridad Social instaurado y regulado por actos normativos de las autoridades coloniales belgas.

El examen de este problema, sin embargo, resulta superfluo dada la circunstancia, que ya he recordado en varias ocasiones, de la adopción espontánea por el Estado belga de la Ley de 16 de junio de 1960, Ley promulgada, tomemos buena nota de ello, desde antes del acceso del Congo a la independencia. El hecho de que se diga, en esta Ley, que las obligaciones de Seguridad Social que Bélgica decide asumir lo son a título de garantía no altera la realidad de su alcance jurídico en relación con los asegurados. De hecho, la Ley de que se trata está dirigida a garantizar a los asegurados que el paso del territorio en el que habían trabajado del estatuto de colonia al de Estado soberano no implica modificación alguna en perjuicio de ellos en lo relativo a la aplicación del régimen de Seguridad Social instaurado por el Decreto Colonial antes mencionado. Las instituciones de Seguridad Social creadas para las colonias siguen funcionando por cuenta del Estado belga, incluso después del acceso a la independencia de los antiguos territorios coloniales. De esta forma, el legislador nacional ha evitado, por lo menos para las situaciones anteriores al 1 de junio de 1960, que la legislación sobre Seguridad Social, adoptada por las autoridades belgas para un territorio sometido con anterioridad a la soberanía del Estado belga, deje de producir efecto respecto a los beneficiarios de las prestaciones de Seguridad Social.

En el terreno económico, todos los fondos de los antiguos organismos de Seguridad Social coloniales, que Bélgica pudo sustraer

a la confiscación por parte de Zaire (y que suponen aproximadamente el 40 % del total de los fondos coloniales), fueron transferidos a las arcas del Office de Sécurité sociale d'outre-mer. Lo que demuestra que además de una continuidad jurídica y política, la actitud belga respecto a los beneficiarios del régimen de Seguridad Social colonial presenta igualmente una continuidad en el plano económico.

3. Existe sin embargo otro aspecto del problema que merece ser considerado atentamente. El régimen de Seguridad Social que resulta del Decreto Colonial de 7 de agosto de 1952 y de la Ley de 16 de junio de 1960 se ocupa de las actividades profesionales ejercidas en los territorios de Ultramar (las ex-colonias belgas del Congo y de Ruanda-Burundi). ¿Se trata de un elemento suficiente para modificar las conclusiones a las que he llegado a través del análisis del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento nº 1408/71?

De hecho, la institución de Seguridad Social belga niega que el derecho a prestaciones de Seguridad Social adquiridas en virtud de una actividad profesional ejercida fuera del territorio de la Comunidad pueda entrar en el ámbito de aplicación de este Reglamento. Reconoce que los textos comunitarios no prevén formalmente esta limitación, pero considera que ésta es inherente al sistema y a los fines de la normativa comunitaria.

El primer argumento presentado para apoyar esta tesis es que el Tratado CEE, como se desprende de su artículo 227, no es aplicable en su conjunto al Congo belga; sólo su Parte Cuarta, relativa a la asociación de los países y territorios de Ultramar (artículos 131 a 136) afecta a este territorio. En materia de libre circulación de los trabajadores de los Estados miembros en estos países y territorios, el artículo 135 remite a convenios ulteriores, que nunca han llegado a celebrarse para el territorio que constituía el Congo belga.

A esto es fácil contestar que la cuestión sometida a la interpretación del Tribunal de Justicia no se refiere al derecho a la libre circulación de los trabajadores comunitarios en los países y territorios de Ultramar, sino que es de carácter más limitado. Está relacionada simplemente con la situación de aquél al que, por haber trabajado en uno de estos territorios, le ha sido reconocido, con arreglo a la legislación de un Estado miembro, un derecho a prestaciones por parte de un establecimiento de Seguridad Social existente en el ordenamiento jurídico de este Estado. En relación con este derecho se plantea la cuestión, que he mencionado al principio de mis conclusiones en este asunto, de saber si le está permitido a un Estado subordinar el disfrute de dicho derecho a un requisito de residencia en su propio territorio.

En mi opinión, en la respuesta no incide el hecho de que los artículos 48 a 51 del Tratado de Roma sobre libre circulación de trabajadores no son aplicables a las relaciones entre la Comunidad y el Congo belga. Creo que es posible hacer abstracción de este hecho cuando se trata de afirmar si la normativa comunitaria en materia de Segu-

ridad Social (y, en particular, la disposición del párrafo primero del apartado 1 del artículo 10 del Reglamento nº 1408/71) es aplicable o no allí donde una legislación nacional pone a cargo de un Estado miembro unas prestaciones de Seguridad Social basadas en una actividad profesional ejercida en un territorio colonial, en el marco de un régimen de Seguridad Social instaurado por este mismo Estado para este territorio.

Pero el punto de vista adoptado por el organismo belga de Seguridad Social es diferente: intenta vincular el problema que estamos tratando aquí al de los límites de aplicación del régimen de libre circulación de los trabajadores, situándose en el plano de los fines de la normativa comunitaria en materia de Seguridad Social de los trabajadores. El organismo belga subraya que esta normativa fue introducida con la finalidad de favorecer la libre circulación de los trabajadores entre los Estados miembros, evitando que quien se desplace dentro de la Comunidad esté en desventaja en el plano de los seguros sociales con respecto a los trabajadores que ejercen toda su actividad en el territorio de un solo Estado miembro. Como las disposiciones sobre la libre circulación de los trabajadores se aplican solamente en los territorios metropolitanos de los Estados miembros, se ajusta a los fines de los Reglamentos en materia de Seguridad Social, ya destacados, considerar que las actividades en base a las cuales el trabajador puede invocar el beneficio de estos Reglamentos son sólo aquellas que se ejercen en estos territorios. Tanto la tesis sostenida por el Abogado General Sr. Warner en las conclusiones que presentó ayer en el asunto Fossi, antes citado, como la que ha defendido la Comisión en el mismo asunto, y que difiere del planteamiento que ha adoptado en el caso que nos ocupa, se inspiran en el mismo género de ideas.

4. No existe jurisprudencia precisa en este punto concreto.

La Comisión se refiere a la sentencia de 22 de marzo de 1972, Merluzzi (80/71, Rec. p. 175), de la que considera poder extraer argumentos para sostener, en el presente procedimiento, que la normativa comunitaria es aplicable a los derechos a prestaciones sociales adquiridos con motivo de actividades profesionales ejercidas fuera de la Comunidad. En dicho asunto, se planteó, entre otras, la cuestión de saber si un trabajador, por el hecho de haber ejercido una actividad profesional en Marruecos en la época en que éste era un protectorado francés, podía considerarse sometido a la legislación francesa durante dicho período. Ello en el sentido del Anexo G.IV.B. del Reglamento nº 3, modificado por el Reglamento (CEE) nº 419/68 del Consejo, el cual establecía los requisitos de aplicación, a los ciudadanos de los Estados miembros, de la Ley francesa de 10 de julio de 1965, mediante la cual se concedió a los ciudadanos franceses que habían trabajado en el exterior la posibilidad de acceder al régimen del seguro voluntario de vejez. El Tribunal de Justicia consideró que se trataba en tal caso de un problema de interpretación del Derecho nacional que escapaba, por lo tanto, a su propia competencia. La sentencia Merluzzi permite sin embargo subrayar que el Tribunal no juzgó incompatible con los artículos 48 a 51 del Tratado la hipótesis

según la cual la normativa comunitaria de Seguridad Social se aplica a las legislaciones de los Estados miembros que conceden prestaciones de Seguridad Social con motivo del ejercicio de una actividad profesional fuera de la Comunidad.

Podemos extraer un indicio más positivo en este sentido de la sentencia de 8 de abril de 1976, Seguridad Social de Nancy, «Hirardin» (112/75, Rec. p. 553), en la cual, con arreglo a los artículos 48 a 51 del Tratado de la CEE, el Tribunal ha excluido que se pueda denegar, en Francia, a los nacionales de los demás Estados miembros el disfrute de una ventaja que consiste en computar los períodos de seguro cubiertos en Argelia para el cálculo de la renta de vejez.

Es sabido que hasta que accedió a la independencia, Argelia disfrutaba de una relación mucho más estrecha con el territorio metropolitano francés que la colonia congoleña con Bélgica. Por este hecho, el Anexo A del Reglamento nº 3 del Consejo sobre Seguridad Social de los trabajadores emigrantes preveía que Argelia formaba parte del territorio francés a efectos de la aplicación del Reglamento, y ello a pesar de que el apartado 2 del artículo 227 del Tratado, que preveía la aplicación a Argelia de un gran número de normas del mercado común, no recogía en esta enumeración las normas relativas a la libre circulación de trabajadores.

Ahora bien, es interesante subrayar que, en el razonamiento seguido por el Tribunal de Justicia en el asunto Hirardin, antes citado, no es el Anexo A el que juega un papel determinante (el Tribunal se refiere a él al final de la sentencia para completar su argumentación), sino el principio más general de la igualdad de trato de los trabajadores, extraído de los artículos 48 a 51 del Tratado y aplicable a todos los ciudadanos de los Estados miembros para el disfrute de las prestaciones de Seguridad Social que les son concedidas por las legislaciones internas.

En el asunto Hirardin, antes citado, este principio eliminaba una discriminación fundada en la nacionalidad. ¿En nuestro caso, puede llevar este principio a excluir el requisito discriminatorio de residencia, aunque no existe para el Congo una disposición como la del Anexo A en lo referente a Argelia? Me parece que podemos llegar a este resultado sin ampliar por ello el ámbito de aplicación territorial del Reglamento nº 1408/71, admitiendo simplemente que este principio de igualdad de trato se aplica con independencia del Estado de residencia dentro de la Comunidad, y esto en beneficio de todos los trabajadores a los que la legislación de un Estado miembro reconoce el derecho a prestaciones de Seguridad Social, concedidas en el marco de un régimen de Seguridad Social instaurado por este Estado.

Procede destacar también que la sentencia Hirardin extiende el beneficio de la ventajas previstas por una ley nacional a los sujetos de derecho que, debido a una disposición limitativa de esta ley, se hubieran visto totalmente excluidos de ellas. En el presente caso, el demandante en el procedimiento

principal, que obtuvo el derecho a una prestación de invalidez con arreglo a la Ley belga, pretende simplemente obtener que se suprima un obstáculo, variable por su propia naturaleza (el requisito de residencia), creado por esta Ley al disfrute de su derecho. La discriminación que representa este obstáculo, aunque se base formalmente en la residencia, conduce en la práctica a afectar sobre todo a los trabajadores que no son belgas y se traduce por ello en esencia, también, en una discriminación por razón de la nacionalidad.

5. Es cierto que la normativa comunitaria de Seguridad Social fue concebida en función de la libre circulación de los trabajadores en el marco de la Comunidad y no en función de la libre circulación de los trabajadores entre la Comunidad y Estados terceros. Y seguramente con la finalidad de favorecer la libre circulación en el interior de la Comunidad, el Reglamento nº 1408/71 está destinado a proteger a quien traslada su lugar de trabajo de un Estado miembro a otro, de tal manera que no pierda los derechos a prestaciones ya adquiridos en relación con un Estado miembro. Pero se puede deducir simplemente de esto que no es conforme ni a la letra ni al espíritu de esta norma jurídica ampliar el disfrute a las prestaciones sociales que pueda haber obtenido un trabajador con respecto a un Estado tercero.

He tenido recientemente la oportunidad de recordar en mis conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia de 10 de marzo de 1977, Kaucic (75/76, Rec. p. 495), precisamente al considerar los fines de la normativa comunitaria en materia de Seguridad Social, la orientación que ha seguido este Tribunal de Justicia (orientación que se manifestó en la sentencia de 16 de noviembre de 1972, Ortskrankenkasse Hamburg (16/72, Rec. p. 1141) y según la cual el Derecho comunitario no impone a los Estados miembros computar los períodos de seguro cubiertos en un Estado tercero, sin que ello impida sin embargo que esos períodos sean reconocidos en un Estado miembro (sobre la base, por ejemplo, de un convenio bilateral celebrado por estos Estados con el Estado tercero de que se trata).

En nuestro caso, sin embargo, el derecho a prestaciones de Seguridad Social invocado por el demandante en el procedimiento principal fue adquirido en relación con un establecimiento de Seguridad Social creado y regulado por la Ley belga, con una institución belga. Me parece que esto diferencia claramente el problema de interpretación que hemos de resolver actualmente de aquél del que se había ocupado el Tribunal en el asunto 16/72, antes citado.

Si, a pesar de este vínculo estrecho que existe desde el principio entre el derecho a las prestaciones de Seguridad Social y el Estado miembro deudor de las mismas, se rechaza la aplicabilidad del Reglamento nº 1408/71 por el único motivo de que la actividad profesional en la que se fundamenta este derecho ha sido ejercida fuera del territorio de la Comunidad, se debería llegar a la misma conclusión respecto a los trabajadores, ciudadanos de un Estado miembro, que han ejercido una parte de su

actividad fuera de la Comunidad por cuenta de una empresa que tenga su domicilio dentro de la Comunidad, y han permanecido afiliados al régimen de Seguridad Social del país en el que la empresa tiene su domicilio. Pero una consecuencia así sería manifiestamente contraria a las exigencias modernas inherentes tanto a la actividad de las empresas como a la protección de los derechos de los trabajadores.

Considero por lo tanto que, para definir el ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71, procede atribuir una importancia determinante no al criterio del lugar en el que se ha ejercido la actividad profesional, sino a aquél constituido por la relación que vincula al trabajador, cualquiera que sea el lugar en el que haya ejercido o ejerza su actividad profesional, con el organismo de Seguridad Social de un Estado miembro.

Tengo interés, sin embargo, en señalar que la tesis que ha sido escogida no significa que la normativa comunitaria sobre Seguridad Social se considere aplicable a los casos de circulación de los trabajadores entre la Comunidad y los terceros países. De hecho, no se trata de hacer extensivo el disfrute de esta normativa a períodos de seguro cubiertos en el marco del régimen de Seguridad Social de uno de estos Estados, sino solamente de atribuir un carácter determinante al hecho de que los períodos de seguro han sido cubiertos en el marco de un régimen de Seguridad Social establecido por un Estado miembro.

6. Me queda añadir algunas palabras acerca del apartado 1 del artículo 10 del Reglamento nº 1408/71. Esta norma está dirigida a evitar que el trabajador, por el hecho de trasladar su residencia de un Estado miembro a otro, vea peligrar los derechos a prestaciones de Seguridad Social que puede hacer valer en el marco del régimen de Seguridad Social de determinado Estado miembro.

Haciendo abstracción del caso que nos ocupa, en el cual el asegurado quedó totalmente inválido, y considerando que se trata de resolver una cuestión de principio con arreglo a un criterio unitario, destinado a ser aplicado a todos los tipos de prestaciones de Seguridad Social (y por consiguiente a trabajadores que todavía son capaces de trabajar), es necesario reconocer que el requisito limitativo de la residencia para poder disfrutar de una prestación de Seguridad Social con cargo a un Estado miembro, puede obstaculizar la movilidad de los trabajadores dentro del mercado común. Ello explica que el apartado 1 del artículo 10 prohíba este requisito.

Podemos tomar nota en este sentido de que cuando el legislador comunitario ha querido permitir que el requisito de residencia esté previsto en el marco de una legislación interna que garantice prestaciones sociales a los asegurados que ejercen su actividad en un territorio fuera de la Comunidad, ha adoptado disposiciones expresas en este sentido. Tal es el caso de la legislación alemana a la que se refieren el Anexo G.I.A.2. del Reglamento nº 3 del Consejo, modificado por el Reglamento

nº 130/63/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1963, así como el Anexo V.B.1.b) del Reglamento nº 1408/71. Añadiré que no habría sido necesaria ninguna disposición de este tipo si las autoridades comunitarias hubieran considerado que el mero hecho de haber trabajado fuera de la Comunidad constituye una circunstancia suficiente para excluir la aplicación de las normas comunitarias en materia de Seguridad Social.

Está pues justificado afirmar que cuando el Estado deudor subordina el reconocimiento o la concesión de prestaciones de Seguridad Social al hecho de que el beneficiario de las mismas resida permanentemente en su territorio, impone de ese modo un requisito indebidamente restrictivo y sustancialmente discriminatorio, incompatible con la normativa comunitaria, que permite a los trabajadores «exportar» a los demás Estados miembros determinados derechos, entre los que se encuentra el de la pensión de invalidez. El carácter ilícito de un requisito restrictivo de este tipo existe incluso, por los motivos expuestos a propósito del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71, cuando se ha adquirido el derecho a la prestación en el marco de la legislación de un Estado miembro, basándose en una actividad profesional ejercida en un territorio fuera de la Comunidad.

7. Concluyo, pues, proponiendo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones planteadas por el tribunal du travail de Bruselas declarando que si el ciudadano de un Estado miembro ha ejercido una actividad profesional en un territorio fuera de la Comunidad en la época en que la legislación colonial de otro Estado miembro estaba en vigor en el mismo y ha estado, por consiguiente, sujeto a un régimen de Seguridad Social con arreglo al cual una institución pública de este último Estado está hoy obligada frente a los asegurados, debe considerarse a dicho trabajador sujeto a la legislación de un Estado miembro, en el sentido recogido por el apartado 1 del artículo 2 del Reglamento nº 1408/71. Por consiguiente, dicho trabajador se beneficia de los efectos de que trata el apartado 1 del artículo 10 del mismo Reglamento, en particular el efecto pleno y entero de la prohibición de subordinar las prestaciones de la Seguridad Social al requisito de residencia dentro del Estado miembro obligado a conceder dichas prestaciones.