CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. MARCO DARMON

presentadas el 12 de diciembre de 1990 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. El Sozialgericht de Stuttgart plantea a este Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial que le llevará a examinar, fundamentalmente, la conformidad con los artículos 48 y 51 del Tratado CEE de la pérdida de beneficios de la Seguridad Social resultante de la sustitución de los Convenios internacionales bilaterales celebrados entre los Estados miembros por el Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo. [1]

2. Hagamos algunas precisiones sobre el litigio principal. El Sr. Rönfeldt, nacional alemán nacido en 1924, y actualmente domiciliado en territorio alemán, cotizó al seguro de jubilación alemán de 1941 a 1957 y después trabajó en Dinamarca hasta 1971, pagando cotizaciones durante este período al régimen de Seguridad Social danés antes de volver a Alemania, país donde estuvo sujeto al seguro obligatorio.

3. Conforme a los documentos procesales, el Convenio de Seguridad Social germano-danés de 14 de agosto de 1953 preveía que los nacionales alemanes que hubieran trabajado en Dinamarca, *a efectos de cálculo* de la pensión de jubilación concedida en Alemania, se beneficiarían del cómputo de los períodos cumplidos en Dinamarca dentro de un límite de quince años.

4. El artículo 45 del Reglamento nº 1408/71 exige que las instituciones competentes de los Estados miembros tengan en cuenta todos los períodos de trabajo cumplidos en distintos Estados para determinar la adquisición del derecho a pensión. El artículo 46 del mismo texto prevé que se prorratee la pensión concedida por cada Estado miembro en función de la duración del trabajo efectivamente realizado con sometimiento a su legislación.

5. Además, procede recordar que el Reglamento nº 1408/71 dispone, en su artículo 6, que en el marco de su campo de aplicación personal y de su campo de aplicación material, este Reglamento sustituye a cualquier Convenio de Seguridad Social que vincule a dos o varios Estados miembros.

6. En el litigio principal, la institución alemana de Seguridad Social, que no parece dudar de la necesidad de tener en cuenta los períodos cumplidos en Dinamarca por el Sr. Rönfeldt para determinar la adquisición del derecho a pensión, se niega en cambio a determinar el importe de la pensión otorgada en Alemania incluyendo dichos períodos. La pensión otorgada al interesado debe calcularse a prorrata solamente de los períodos por los que cotizó en Alemania.

7. Ahora bien, la edad de jubilación es diferente en Dinamarca y en Alemania. En el

* Lengua original: francés.

1 — Reglamento de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a sus familiares que se desplazan dentro de la Comunidad [texto codificado anexo al Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983, DO L 230, p. 6; EE 05/03, p. 53].

primer Estado, la edad es de 67 años mientras que en el segundo es de 65, con posibilidad de jubilación anticipada a los 63 años. Por consiguiente, habida cuenta del análisis de la autoridad alemana competente en la materia, el Sr. Rönfeldt disfruta de una pensión concedida en Alemania correspondiente a la prorrata del período durante el cual trabajó en este país, pero no disfrutará de la pensión de jubilación concedida por los organismos sociales de Dinamarca hasta que haya alcanzado la edad de 67 años.

8. El Sr. Rönfeldt ha impugnado fundamentalmente este resultado ante el Juez *a quo*. Este, en la cuestión que plantea a este Tribunal, se interroga sobre la compatibilidad con los artículos 48 y 51 del Tratado del Reglamento nº 1408/71 y la legislación nacional de que se trata. Sin embargo, procede referirse a los fundamentos de su decisión para poner de relieve los puntos concretos sobre los que el órgano jurisdiccional nacional solicita una decisión de este Tribunal. A este respecto, la lectura de la resolución de remisión revela dos preocupaciones distintas. En primer lugar, el Sozialgericht pide a este Tribunal que interprete el artículo 94 del Reglamento nº 1408/71, para saber si los anteriores derechos a pensión, adquiridos antes de la adhesión de un Estado miembro a la Comunidad, están sometidos al régimen del Estado de empleo o del Estado de origen, teniendo en cuenta que los Estados miembros han fijado límites de edad distintos para tener derecho a pensión de jubilación. A continuación, el órgano jurisdiccional remitente expresa sus dudas sobre la validez, con respecto a los principios de protección de la propiedad y de libre circulación, de las disposiciones que establecen límites de edad diferentes para tener derecho al disfrute de las prestaciones del régimen de seguro de jubilación legal.

9. Tratándose de la interpretación del artículo 94 del Reglamento nº 1408/71, ¿está comprendido el interesado en el ámbito de aplicación de este texto? A mi parecer la respuesta a esta cuestión no ofrece lugar a dudas. En efecto, el párrafo 2 del artículo 94 dispone de modo expreso que: «Todo período de seguro y, en su caso, todo período de empleo o residencia cubierto bajo la legislación de cualquier Estado miembro antes del 1 de octubre de 1972 o antes de la fecha de aplicación del presente Reglamento en el territorio de ese Estado miembro, se computará para la determinación de los derechos conforme a lo que dispone el presente Reglamento». Así pues, de esta disposición se deduce claramente que los períodos de seguro cubiertos bajo la legislación danesa antes de la fecha de aplicación del Reglamento en el territorio del Reino de Dinamarca deberán computarse para la determinación de los derechos en la República Federal de Alemania.

10. El artículo 45 del Reglamento determina las modalidades de este cómputo por la institución competente, que debe tener en cuenta los períodos de cotización cubiertos bajo la legislación danesa como si se tratara de períodos cubiertos en Alemania para la *adquisición del derecho a pensión*. Pero, por el contrario, para el cálculo del *importe de la pensión*, el artículo 46 prevé que éste será determinado por la institución competente en función de la duración de los períodos de seguro o de residencia cubiertos bajo la legislación que aplique.

11. De un modo muy concreto, en el presente asunto, la institución de Seguridad Social alemana está obligada a integrar los períodos de seguro en Dinamarca para determinar la adquisición del derecho a pensión en Alemania, sin que por ello deba tenerlos en cuenta para calcular el importe de la pensión, puesto que éste en Alemania sólo está en función de los períodos cubiertos con sometimiento a la legislación alemana.

12. Respecto a la disparidad de las legislaciones danesa y alemana en materia de edad de jubilación, recordemos que la jurisprudencia de este Tribunal ha afirmado reiteradamente que el Reglamento nº 1408/71 «no instituye un régimen común de Seguridad Social, sino que deja subsistir regímenes nacionales distintos, y que el único objeto de este Reglamento es garantizar que entre estos regímenes nacionales exista un nivel de coordinación» [2] y que «el artículo 51 deja, pues, subsistir diferencias entre los regímenes de Seguridad Social de los Estados miembros y, por consiguiente, en los derechos de las personas que trabajan en ellos. Así pues, el artículo 51 del Tratado no afecta a las diferencias de fondo y de procedimiento entre los regímenes de Seguridad Social de los Estados miembros y, por tanto, a los derechos de las personas que trabajan en ellos» [3] *(traducción provisional)*. De estos principios se desprende claramente que las posibles disparidades sobre la determinación de la edad de jubilación en ningún caso son contrarias a las disposiciones del Tratado relativas a la Seguridad Social de los trabajadores, las cuales no contemplan la armonización, sino la coordinación de las legislaciones nacionales.

13. Sin embargo, las preguntas del Sozialgericht podrían plantear implícitamente la cuestión de la validez del Reglamento nº 1408/71 en la medida en que éste, al substituir las disposiciones de los Convenios internacionales celebrados entre Estados miembros por sus propias disposiciones, puede causar perjuicio al derecho de propiedad y a la libre circulación, puesto que la situación del Sr. Rönfeldt, en definitiva, resulta ser menos favorable sometida a este Reglamento que si se le hubiera aplicado el Convenio germano-danés.

2 — Sentencia de 5 de julio de 1988, Borowitz (21/87, Rec. p. 3715, apartado 23); véase, asimismo, sentencia de 12 de julio de 1979, Brunori (266/78, Rec. p. 2705); sentencia de 12 de junio de 1980, Laterza (733/79, Rec. p. 1915), y sentencia de 9 de julio de 1980, Gravina (807/79, Rec. p. 2205).

3 — Sentencia de 15 de enero de 1986, Pinna (41/84, Rec. p. 1, apartado 20).

14. Observaré, primeramente, que la aplicación del artículo 6 del Reglamento nº 1408/71, que prevé que este texto sustituya a los Convenios de Seguridad Social existentes entre los Estados miembros, fue considerada imperativa por el Tribunal de Justicia aun en el supuesto de que de ello resultara una situación menos favorable para el trabajador interesado. [4] Por consiguiente, no parece subsistir duda alguna sobre el alcance de este texto.

15. ¿Es compatible esta consecuencia con los principios de libre circulación y respeto del derecho de propiedad que menciona el Sozialgericht?

16. A mi juicio, la alegación sobre el respeto del derecho de propiedad sólo requiere un breve examen. En efecto, la situación de la persona que se encuentra en espera de que sobrevenga la contingencia de vejez no puede asimilarse en ningún caso a la de un propietario. Tal vez podríamos plantearnos la pregunta sobre la naturaleza jurídica de la situación de quien, *siendo ya titular de una pensión de jubilación*, fuera afectado en sus derechos por modificaciones del tipo de la producida por el efecto del Reglamento nº 1408/71. Baste declarar, que, en cualquier caso, no es ésta la consecuencia del texto que examinamos en el presente asunto.

17. La alegación del perjuicio producido al derecho de libre circulación precisa observaciones más amplias. La pérdida de las ventajas derivadas para un trabajador de los Convenios internacionales existentes entre los Estados miembros constituye indiscutiblemente una consecuencia del artículo 6 del Reglamento nº 1408/71. Ahora bien, esta situación podría incitar a inspirarnos aquí en los principios que este Tribunal de Justicia puso de manifiesto en su sentencia Petroni, [5] al afirmar que eran inválidas las disposicio-

4 — Sentencia de 7 de junio de 1973, Walder (32/72, Rec. p. 599).

5 — Sentencia de 21 de octubre de 1975 (24/75, Rec. p. 1149).

nes de este Reglamento que produjeran a los trabajadores la pérdida de los beneficios de Seguridad Social que, en cualquier caso, les garantizaba la legislación de un solo Estado miembro.

18. Este paralelismo, por muy seductor que pueda resultar a primera vista no puede mantenerse, a mi juicio, en el presente asunto. Por un lado, en la sentencia Walder, [6] este Tribunal consideró que la sustitución de los Convenios internacionales existentes por el Reglamento nº 1408/71 era imperativa aun en el supuesto de que produjera consecuencias menos ventajosas para el trabajador, y no dio ninguna indicación que pudiera hacer pensar que este Tribunal consideraba que esta consecuencia afectaba a la validez del Reglamento a este respecto. Por otro lado, sobre todo, existe una diferencia fundamental entre la hipótesis en que la aplicación del Reglamento lleva a una situación menos favorable que la situación de que el trabajador habría gozado de aplicársele un sólo Derecho nacional, y la hipótesis en que la aplicación del Reglamento provoque una situación menos ventajosa que la que resultaba de un Convenio internacional.

19. En efecto, en el primer caso, los trabajadores que hacen uso de su derecho a la libre circulación se encuentran penalizados con relación a la situación en la que se habrían encontrado si hubiera estado solamente regulada por su legislación nacional. En este caso, «el objetivo de los artículos 48 a 51 no se habría alcanzado si, como consecuencia del ejercicio de su derecho de libre circulación» [7] *(traducción provisional)*, los trabajadores se encontraran en una situación menos favorable que la que habrían disfrutado de no hacer uso de este derecho.

20. Por el contrario, en el segundo caso, la falta de aplicabilidad del Convenio internacional no produce en modo alguno la penalización del trabajador que ha ejercitado su derecho a la libre circulación con respecto a la situación en que se habría encontrado de haber continuado sometido a un solo Derecho nacional. Para ser más concreto, sus derechos no serán inferiores a los que habría determinado la aplicación de la legislación nacional solamente. Como indica acertadamente la Comisión, en el presente asunto no se priva al demandante de ningún derecho a prestación adquirido a tenor de una legislación nacional.

21. Por consiguiente, propongo que el Tribunal de Justicia declare:

«1) Todo período de seguro cubierto bajo la legislación del Reino de Dinamarca antes de la fecha de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo en el territorio de este Estado miembro, debe computarse para determinar los derechos adquiridos con arreglo a las disposiciones de dicho Reglamento.

2) El examen del artículo 6 del Reglamento nº 1408/71 no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.»

6 — Sentencia antes citada en el asunto 32/72.

7 — Sentencia antes citada en el asunto 24/75.