CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. F. G. JACOBS

presentadas el 25 de septiembre de 1997 *

1. La presente resolución de remisión de la Pretura circondariale di Roma versa sobre la interpretación de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento nº 1408/71 (en lo sucesivo, «Reglamento»). [1]

Normativa comunitaria

2. En el artículo 46 [2] del Reglamento nº 1408/71 se establecen los requisitos para la concesión de las prestaciones de vejez y muerte cuando un trabajador haya estado sujeto a la normativa de dos o más Estados miembros. El sistema previsto en el artículo 46 pretende subsanar las situaciones en que la legislación de un Estado miembro deniega a un trabajador que se encuentre en dicha situación la totalidad o parte de una prestación por no haber cumplido períodos de seguro o de residencia suficientes. El modo en que se aplica este sistema —y, en consecuencia, el cálculo de la prestación devengada— depende del método adoptado en la normativa del Estado miembro que otorga la prestación.

3. Si, con arreglo a dicha normativa, una persona tiene derecho a las prestaciones sin que sea preciso recurrir a los períodos de seguro cumplidos en otros Estados miembros (debido, por ejemplo, a que los períodos de seguro o de residencia cumplidos en el Estado miembro que otorga la prestación confieren por sí solos dicho derecho), se aplica el método de cálculo establecido en el apartado 1 del artículo 46. [3]

4. Si, por el contrario, con arreglo a la normativa de un Estado miembro, para que una persona tenga derecho a las prestaciones es preciso tener en cuenta los períodos de seguro cumplidos en otro Estado miembro, se aplica el apartado 2 del artículo 46. En dicha disposición se dispone lo siguiente:

«a) La institución competente calculará la cuantía teórica de la prestación que el interesado podría obtener en el supuesto de que todos los períodos de seguro y/o

* Lengua original: inglés.

1 — Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, 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 los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad. El texto del Reglamento, modificado en último lugar mediante el Reglamento (CE) nº 3096/95 del Consejo, de 22 de diciembre de 1995, se encuentra en la Parte I del Anexo A del Reglamento (CE) nº 118/97 del Consejo, de 2 de diciembre de 1996, por el que se modifica y actualiza el Reglamento (CEE) nº 1408/71 (DO 1997, L 28, p. 1).

2 — Modificado en último lugar mediante el Reglamento (CEE) nº 1248/92 del Consejo, de 30 de abril de 1992 (DO L 136, p. 7).

3 — Para una breve exposición de esta cuestión, véanse mis conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia de 21 de marzo de 1990, Cabras (C-199/88, Rec. p. I-1023), punto 11.

de residencia cumplidos de acuerdo con las diversas legislaciones de los Estados miembros a que haya estado sometido el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia hubieran sido cumplidos en el Estado miembro en que radique la institución de que se trate y de acuerdo con la legislación que ésta aplique en la fecha en que se liquide la prestación. Cuando, con arreglo a dicha legislación, la cuantía de la prestación sea independiente de la duración de los períodos cumplidos, dicha cuantía será considerada como la cuantía teórica objeto de la presente letra;

b) a continuación, la institución competente determinará el importe efectivo de la prestación, prorrateando la cuantía teórica señalada en la letra a) entre la duración de los períodos de seguro o de residencia cumplidos antes de la fecha del hecho causante de acuerdo con la legislación que ésta aplica, en relación con la duración total de los períodos de seguro y de residencia cumplidos antes de la fecha del hecho causante de acuerdo con las legislaciones de todos los Estados miembros afectados.»

5. Así, si una persona ha trabajado durante 10 años en un Estado miembro A y durante 20 años en un Estado miembro B, aun en el caso de que, con arreglo a la normativa del Estado miembro A, no tenga derecho a una pensión por un período de seguro de 10 años en el Estado miembro A (debido, por ejemplo, a que dicho Estado exige a los solicitantes haber trabajado en él durante 15 años), en virtud del apartado 2 del artículo 46 tendrá derecho, en el Estado miembro A, a una tercera parte de la prestación que hubiera podido reclamar en caso de haber trabajado en dicho Estado durante 30 años. El primer paso del procedimiento así descrito (a saber, el cálculo de la cuantía teórica a efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46) se denomina totalización, y el segundo (a saber, el cálculo de la prestación prorrateada con arreglo a la letra b) del apartado 2 del artículo 46) se denomina prorrateo.

6. Pese a no haber sido mencionado en la cuestión prejudicial, el Istituto nazionale della previdenza sociale, parte demandada (Instituto Nacional de Seguridad Social italiano; en lo sucesivo, «INPS»), el Gobierno sueco y la Comisión invocan el artículo 50 del Reglamento nº 1408/71. Dicha disposición tiene por objeto regular los casos en que los períodos de empleo cumplidos por el trabajador con arreglo a las legislaciones o normativas de los Estados a las que haya estado sujeto hayan sido relativamente cortos, de manera que la cuantía total de las prestaciones pagaderas por dichos Estados no asegure un nivel de vida razonable. [4] En dicho artículo se dispone lo siguiente:

«El beneficiario de las prestaciones al que le haya sido aplicado el presente Capítulo no podrá percibir, en el Estado en cuyo territorio resida y con arreglo a la legislación por la que se le deba una prestación, en concepto de prestaciones, una cuantía inferior a la de la prestación mínima fijada por dicha legislación para un período de seguro o de residencia igual al conjunto de los períodos computados para la liquidación según lo dispuesto en los artículos precedentes. En tal caso, la institución competente de dicho Estado le

4 — Sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de noviembre de 1977, Torri (64/77, Rec. p. 2299), apartado 5.

abonará, durante todo su período de residencia en su territorio, un complemento igual a la diferencia entre la suma de las prestaciones debidas en virtud del presente Capítulo y la cuantía de la prestación mínima.»

Normativa nacional

7. La legislación italiana establece una pensión mínima. Cuando la cuantía total de la pensión debida (comprendida cualquier pensión pagadera por otro Estado miembro) es inferior a dicho nivel, se abona un complemento para cubrir la diferencia.

8. La resolución de remisión no aporta prácticamente ninguna información sobre el régimen de la pensión mínima. Indica que dicha pensión se asigna a los jubilados con más de 780 períodos de cotización semanales y hace referencia, sin más precisiones, al artículo 8 de la Ley nº 153, de 30 de abril de 1969, y al artículo 7 de la Ley nº 407, de 29 de diciembre de 1990.

9. Los demandantes afirman que el complemento está previsto en el artículo 9 de la Ley nº 218, de 4 de abril de 1952. En dicho artículo se dispone el incremento de las pensiones de vejez, invalidez y supervivencia hasta una cuantía total igual a 45 veces la pensión básica, definida en otro lugar. En el artículo 16, asimismo invocado por los demandantes, se establece que el complemento se financiará mediante una cotización a cargo de los trabajadores sometidos al seguro obligatorio de invalidez, vejez y supervivencia, una cotización a cargo de los empleadores y por el Estado.

10. Los demandantes se remiten también al artículo 8 de la Ley nº 153 de 30 de abril de 1969, al artículo 6 de la Ley nº 638 de 11 de noviembre de 1983 y al artículo 7 de la Ley nº 407 de 29 de diciembre de 1990. A su juicio, la Ley de 1983 tan solo pretende evitar la «acumulación» del complemento de pensión y algún otro ingreso del beneficiario. En su redacción original, el artículo 6 de dicha Ley excluía de los ingresos tomados en cuenta a este respecto los obtenidos en el extranjero. No obstante, asimismo según los demandantes, la Ley de 1983 se modificó mediante la Ley nº 407 de 29 de diciembre de 1990 para incluir, a esos efectos, los ingresos obtenidos en el extranjero por los jubilados que allí residan. En relación con el artículo 8 de la Ley de 1969, los demandantes afirman que en él se establece expresamente un complemento, hasta alcanzar la pensión mínima, para las pensiones de vejez «a las que se tenga derecho en virtud de la totalización de los períodos de seguro y las cotizaciones prevista en tratados o convenios internacionales en materia de Seguridad Social». El artículo 8 se cita en su versión modificada por el apartado 1 del artículo 7 de la Ley nº 407 de 29 de diciembre de 1990, si bien los demandantes no hacen referencia a esta última Ley.

11. El INPS se remite al artículo 8 de la Ley nº 153 de 30 de abril de 1969 y al artículo 6 de la Ley nº 638 de 11 de noviembre de 1983.

Afirma que la segunda de estas disposiciones supedita el derecho al complemento de pensión a un requisito adicional, a saber, que los ingresos del eventual beneficiario no excedan del doble de la cuantía anual de la pensión mínima. En la vista, el representante del INPS declaró que, aparte de estas dos disposiciones, ninguna otra norma era pertinente en relación con el complemento de pensión.

Hechos y procedimiento principal

12. De la resolución de remisión, un tanto escueta, se desprende que tanto el Sr. Stinco como el Sr. Panfilo solicitaron una pensión de vejez al INPS. Ambos tenían además derecho, a partir de la misma fecha, a una pensión de vejez de otro Estado miembro (Francia y el Reino Unido, respectivamente). En la vista se afirmó que el Sr. Stinco había trabajado durante 392 semanas en Italia y 1.105 en Francia. En cuanto al historial laboral del Sr. Panfilo, no se ha aportado ningún dato al Tribunal.

13. El INPS les concedió pensiones prorrateadas calculadas, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 46, sobre la base de las pensiones ficticias que los demandantes hubieran percibido de haber trabajado en Italia durante toda su vida profesional. Al parecer, la cuantía de la pensión ficticia utilizada para el cálculo era tan baja que, en el supuesto de que efectivamente los demandantes hubieran tenido derecho a pensiones nacionales de dicha cuantía, a la pensión se le hubiera aplicado el complemento de pensión legal italiano con el fin de alcanzar la pensión mínima legal. Los demandantes calificaron de irrisoria la cuantía de la pensión ficticia, que, según se afirmó en la vista, daba lugar a un pago prorrateado de 2.100 LIT (tal vez mensual, aunque no se precisó) en el caso del Sr. Stinco, y una cantidad aún menor en el del Sr. Panfilo. Sin embargo, si a dicha pensión ficticia se le añade el complemento hasta alcanzar la pensión mínima, en el caso del Sr. Stinco el pago prorrateado sería de 502.490 LIT (presumiblemente por año).

14. En la resolución de remisión se indica que a la pensión efectivamente percibida por los demandantes no se le aplicó el complemento correspondiente hasta alcanzar el mínimo legal debido a que, en ambos casos, la pensión total percibida tras tomarse en cuenta las pensiones percibidas, respectivamente, de Francia y el Reino Unido, superaba el umbral que da derecho al pago del complemento con arreglo a la legislación italiana. No obstante, aun cuando la pensión total hubiera estado por debajo de dicho umbral, es muy dudoso que los demandantes hubiesen tenido derecho a exigir a Italia el pago del complemento de sus pensiones totales hasta alcanzar dicho nivel, ya que, según se afirmó en la vista, residían respectivamente en Francia y el Reino Unido, y, como se verá más adelante, parece que el complemento de pensión italiano es una prestación de carácter no exportable.

15. Ambos demandantes alegaron que la pensión ficticia utilizada como base para el cálculo de sus pensiones prorrateadas debería haber incluido el complemento, de modo que

debería haber sido igual al mínimo legal. Los demandantes interpusieron por separado sendos recursos en los que solicitaban un pronunciamiento en dicho sentido; dichos recursos fueron acumulados.

16. La Pretura sometió al Tribunal de Justicia la cuestión de si, para determinar la cuantía de la pensión prorrateada italiana, el INPS debe basar sus cálculos únicamente en la pensión «ficticia» o teórica, o en la pensión «ficticia» o teórica más el complemento correspondiente, en su caso, hasta alcanzar el mínimo legal.

17. Presentaron observaciones escritas los demandantes, el INPS, el Gobierno sueco y la Comisión. Los demandantes, el INPS, los Gobiernos español y austriaco y la Comisión estuvieron representados en la vista.

¿Está el complemento comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 46?

18. La cuestión de si el complemento está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 46 no se suscita, como tal, en ninguno de los escritos de observaciones. No obstante, el INPS sostiene que el complemento no forma parte de la pensión, presumiblemente con la intención de llegar a la conclusión de que, por tanto, no está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 46. La Pretura y los demandantes afirman que el complemento no es una prestación autónoma, sino simplemente uno de los elementos constitutivos de la pensión. La Comisión se remite a una reciente sentencia de la Corte di cassazione italiana, [5] afirmando que en dicho asunto, como al parecer en varios asuntos anteriores, la Corte declaró que, aunque sujeto a requisitos particulares y distintos, el complemento no dejaba de ser un elemento indisociable de la pensión. La interpretación dada por la Comisión a dicha sentencia fue impugnada en la vista por el representante del INPS. No obstante, por los motivos indicados más adelante, no considero necesario que el Tribunal entre a valorar el alcance exacto de la sentencia italiana para que pueda responder a la cuestión planteada.

19. A mi juicio, aun cuando el complemento fuese teóricamente disociable de la pensión básica pagadera, ello no bastaría, por sí solo, para excluirlo del ámbito de aplicación del artículo 46. En el Reglamento se mencionan expresamente los subsidios suplementarios como comprendidos en los conceptos de «prestaciones, pensiones y rentas». [6] El Tribunal ha declarado en varias ocasiones que subsidios suplementarios con una estructura similar al complemento de pensión italiano están comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71, pese a que dichos subsidios poseen a menudo características propias tanto de prestaciones de Seguridad Social (manifiesta y expresamente incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 por el apartado 1 del artículo 4) como de asistencia social (excluida

5 — Sez. Lavoro, sentencia de 9 de enero de 1996, nº 95, INPS/Alberici, publicada en *Il Foro Italiano*, 1996, I-874.

6 — Véase la letra t) del artículo 1.

del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 por el apartado 4 del artículo 4): véanse, por ejemplo, las sentencias Frilli [7] (ingresos garantizados abonados en Bélgica a las personas de edad avanzada que no dispongan de recursos suficientes), Biason [8] (subsidio del Fonds national de solidarité, subsidio suplementario francés abonado a los titulares de pensiones de vejez o de invalidez que no dispongan de recursos suficientes), Piscitello [9] (la «pensione sociale» italiana, un subsidio de asistencia social pagado a las personas de edad avanzada con ingresos inferiores a un determinado importe) y Giletti [10] (subsidio del Fonds national de solidarité). Por otra parte, el Tribunal ya examinó específicamente, desde el punto de vista del artículo 46, una prestación similar en la sentencia Levatino. [11]

20. Aquel asunto se refería a la prestación de ingresos garantizados belga, prestación de carácter no contributivo destinada a garantizar unos ingresos mínimos a las personas de edad avanzada que carezcan de recursos suficientes. La prestación, cuya cuantía variaba en función de los recursos del interesado y no dependía del cumplimiento de determinados períodos de seguro, adoptaba la forma de un pago complementario para elevar los ingresos efectivos (tanto del interesado como de su cónyuge) hasta un determinado nivel. La demandante percibía dicha prestación como complemento a sus pensiones belga e italiana, cuyo total era inferior al mínimo. El Tribunal declaró que una prestación como los ingresos garantizados era una prestación de vejez en el sentido del Reglamento, por lo que los derechos del beneficiario debían determinarse con arreglo, en particular, a los artículos 46 y 51. [12] En mis conclusiones, manifesté que:

«una prestación como los ingresos garantizados está comprendida en el ámbito de aplicación del Capítulo 3 del Título III del Reglamento y, en particular, del artículo 46. A mi juicio, la solución opuesta sería contraria no sólo a la letra, sino también a los objetivos del artículo 46. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende claramente que el Reglamento tiene por finalidad fomentar en la medida de lo posible la libre circulación de los trabajadores [...] Si se aceptara que las prestaciones no contributivas de tipo mixto como los ingresos garantizados no se hallan comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 46, la protección que el Capítulo 3 del Título III del Reglamento pretende otorgar a los trabajadores migrantes quedaría sensiblemente reducida. También se dejaría al libre arbitrio de los Estados miembros pasar por alto las disposiciones de dicho Capítulo mediante el uso de prestaciones no contributivas». [13]

21. En consecuencia, a primera vista parece que, de acuerdo con el precedente de la sentencia Levatino, el complemento está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 46. No obstante, la versión del Reglamento nº 1408/71 controvertida en el asunto Levatino fue modificada posteriormente mediante el Reglamento (CEE) nº 1247/92; [14] las modificaciones efectuadas

7 — Sentencia de 22 de junio de 1972 (1/72, Rec. p. 457). Para un análisis exhaustivo de la distinción entre Seguridad Social y asistencia social, véanse las conclusiones del Abogado General Sr. Mayras.

8 — Sentencia de 9 de octubre de 1974 (24/74, Rec. p. 999).

9 — Sentencia de 5 de mayo de 1983 (139/82, Rec. p. 1427).

10 — Sentencia de 24 de febrero de 1987 (asuntos acumulados 379/85, 380/85, 381/85 y 93/86, Rec. p. 955).

11 — Sentencia de 22 de abril de 1993 (C-65/92, Rec. p. I-2005).

12 — Apartado 21 y fallo de la sentencia.

13 — Punto 15. Véanse también los puntos 13, 14 y 16.

14 — Reglamento del Consejo, de 30 de abril de 1992 (DO L 136, p. 1).

mediante este Reglamento fueron invocadas tanto por el INPS como por el Gobierno austriaco en apoyo de su alegación según la cual la cuantía teórica a efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 no debe incluir el complemento.

22. De la exposición de motivos del Reglamento nº 1247/92 se desprende que las modificaciones introducidas por dicho Reglamento se inspiraron en gran medida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual determinadas prestaciones pueden pertenecer simultáneamente a la Seguridad Social y a la asistencia social. [15] Este Reglamento tiene una larga historia, que se remonta a la sentencia Biason, [16] una sentencia dictada por el Tribunal en 1974 en la que éste declaró que el artículo 10 del Reglamento 1408/71, en el que se establece el principio general según el cual se prohíbe a los Estados miembros supeditar la concesión de determinadas prestaciones (en particular, las prestaciones de vejez y de invalidez) al requisito de que el beneficiario resida en su territorio, obligaba a un Estado miembro a exportar las prestaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del Reglamento si el beneficiario trasladaba su residencia a otro Estado miembro. La prestación objeto de litigio en el asunto Biason era un subsidio suplementario del Fonds national de solidarité francés que complementaba una pensión de invalidez adquirida en el marco de un régimen de seguro; se trataba de una prestación del tipo anteriormente considerado por el Tribunal como prestación híbrida sujeta al Reglamento.

23. Pese al inequívoco pronunciamiento del Tribunal, Francia, el Estado miembro deudor, se negó a pagar el subsidio a los beneficiarios de dichas pensiones que residieran en otros Estados miembros, y la Comisión inició en 1980 un procedimiento por incumplimiento. Ello movió a la delegación francesa ante el Consejo a presentar una propuesta de adopción de una normativa que limitase el pago de este tipo prestaciones híbridas a los residentes en el territorio del Estado miembro interesado. La iniciativa francesa llevó a la Comisión a suspender el procedimiento por incumplimiento y, en última instancia, a presentar una propuesta de modificación del Reglamento nº 1408/71. [17] La tramitación de dicha propuesta sufrió ulteriores retrasos, en parte debidos a la persistente negativa de Francia a aceptar, a pesar de la inequívoca jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que el subsidio del Fonds national de solidarité pertenecía a la Seguridad Social a efectos del Reglamento; en consecuencia, en 1988 la Comisión reinició el procedimiento y obtuvo una sentencia del Tribunal en la que se declaró que Francia había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 10 del Reglamento nº 1408/71. [18]

24. La propuesta fue finalmente adoptada mediante el Reglamento nº 1247/92, que efectivamente introdujo cuatro modificaciones al Reglamento nº 1408/71.

15 — Considerandos segundo y tercero de la exposición de motivos. A título de ejemplo, véanse las sentencias citadas en las notas 7 a 10 *supra*. Adicionalmente, véanse las conclusiones del Abogado General Sr. Da Cruz Vilaça en el asunto en el que recayó la sentencia Giletti, citada en la nota 10 *supra*, puntos 21 a 31, así como el resumen de las observaciones escritas presentadas por el Reino Unido que figura en el informe para la vista del asunto en el que recayó la sentencia Piscitello, citada en la nota 9 *supra*, pp. 1432 a 1434.

16 — Citada en la nota 8 *supra*.

17 — COM(85) 396 final (DO 1985, C 240, p. 6).

18 — Sentencia de 12 de julio de 1990, Comisión/Francia (C-236/88, Rec. p. I-3163). Para lo que respecta a la génesis del Reglamento nº 1247/92, véase el informe para la vista en el asunto Comisión/Francia, p. 3166; el resumen de las observaciones escritas de la Comisión en el asunto Piscitello (citado en la nota 9 *supra*), p. 1434, y la exposición de motivos de la propuesta de la Comisión, citada en la nota 17 *supra*.

25. En primer lugar, amplió la definición de la expresión «miembro de la familia» que figura en la letra f) del artículo 1, con el fin de adaptar el Reglamento nº 1408/71 a la jurisprudencia del Tribunal relativa al derecho de los hijos a determinadas prestaciones híbridas. [19]

26. En segundo lugar, insertó en el Reglamento nº 1408/71 el apartado 2 *bis* del artículo 4 [20] para precisar que determinadas prestaciones híbridas están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del Reglamento:

«2 *bis*. El presente Reglamento se aplicará a las prestaciones especiales de carácter no contributivo sujetas a una legislación o a un régimen distintos de los mencionados en el apartado 1 [Seguridad Social] o que están excluidos en virtud del apartado 4 [asistencia social], cuando dichas prestaciones vayan destinadas:

a) bien a cubrir, con carácter supletorio, complementario o accesorio, las posibilidades correspondientes a las ramas contempladas en las letras a) a h) del apartado 1;

b) bien a asegurar únicamente la protección específica de los minusválidos.»

En la letra c) del apartado 1 del artículo 4 se hace referencia a las prestaciones de vejez.

27. En tercer lugar, el Reglamento nº 1247/92 insertó el artículo 10 *bis* [21] y el Anexo II *bis* [22] en el Reglamento nº 1408/71, con el fin de precisar que los Estados miembros pueden especificar que determinadas prestaciones contempladas en el apartado 2 *bis* del artículo 4 se abonen exclusivamente a los residentes. En el apartado 1 del artículo 10 *bis* se dispone lo siguiente:

«No obstante lo dispuesto en el artículo 10 y en el Título III, [23] las personas a las que se aplica el presente Reglamento gozarán de las prestaciones especiales en metálico de carácter no contributivo mencionadas en el apartado 2 *bis* del artículo 4 exclusivamente en el territorio del Estado miembro en el que residan y con arreglo a la legislación de dicho Estado, siempre que estas prestaciones se mencionen en el Anexo II *bis* [...].»

19 — Véase el primer considerando y el apartado 1 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

20 — Insertado mediante el apartado 2 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

21 — Insertado mediante el apartado 4 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

22 — Insertado mediante el apartado 6 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

23 — El Título III contiene disposiciones particulares para las diferentes categorías de prestaciones, incluidos los artículos 44 a 51 sobre pensiones.

El resto del artículo 10 *bis* (apartados 2 a 4) contiene normas de totalización de los períodos cumplidos en otro Estado miembro, así como disposiciones que facilitan la obtención de este tipo de prestaciones que carecen de pertinencia en el presente asunto.

En el Anexo II *bis* se establece, bajo el encabezamiento «H. ITALIA»:

«e) El complemento a la pensión mínima (Leyes nº 218 de 4 de abril de 1952, nº 638 de 11 de noviembre de 1983 y nº 407 de 29 de diciembre de 1990).»

Otras prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis* son los ingresos garantizados belgas controvertidos en los asuntos Frilli y Levatino; el subsidio suplementario del Fonds national de solidarité francés controvertido en los asuntos Biason y Giletti, y la pensión social italiana controvertida en la sentencia Piscitello.

28. Por último, el Reglamento nº 1247/92 insertó el apartado 2 *ter* en el artículo 4, [24] con el fin de precisar que algunas otras prestaciones especiales de carácter no contributivo están plenamente excluidas del ámbito de aplicación del Reglamento, pudiendo los Estados miembros especificar dichas prestaciones, [25] que deberán enumerarse en una nueva Sección III [26] del Anexo II del Reglamento nº 1408/71:

«El presente Reglamento no se aplicará a las disposiciones de la legislación de un Estado miembro en lo que se refiere a las prestaciones especiales de carácter no contributivo, mencionadas en la Sección III del Anexo II, cuya aplicación se limite a una parte de su territorio.»

29. Así pues, no cabe duda que el Reglamento nº 1247/92 tenía por objeto, en primer lugar, incluir expresamente las prestaciones especiales no contributivas entre las prestaciones a las que se aplica el Reglamento nº 1408/71 y, por ende, garantizar que los trabajadores migrantes no tengan ya que ejercer acciones judiciales cada vez que exista un litigio sobre el régimen de una prestación híbrida, y, en segundo lugar, reservar la concesión de dichas prestaciones adquiridas con arreglo a la legislación de un Estado miembro exclusivamente a las personas que residan en el territorio de ese Estado. [27]

24 — Insertado mediante el apartado 2 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

25 — Artículo 5 del Reglamento nº 1408/71, sustituido mediante el Reglamento nº 1247/92: véase el apartado 3 del artículo 1 de este último.

26 — Insertada mediante el apartado 5 del artículo 1 del Reglamento nº 1247/92.

27 — Véase la descripción de la propuesta de la Comisión que hizo el Tribunal, en términos muy similares, en la sentencia Comisión/Francia, citada en la nota 18 *supra*, apartado 6.

30. Los demandantes sostienen, a mi entender con razón, que el Reglamento nº 1247/92 no modificó los cálculos establecidos en el artículo 46.

31. El INPS invoca el Reglamento nº 1247/92, si bien sus argumentos adolecen de una cierta falta de claridad. Al parecer, su razonamiento es que, dado que, con arreglo al Reglamento nº 1247/92, el complemento no es exportable, no puede ser tenido en cuenta para la determinación de la cuantía teórica de la prestación a efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46. El hecho de que el INPS considera que el Reglamento nº 1247/92 produce dicho efecto queda corroborado asimismo por la afirmación realizada en la vista por los representantes de los demandantes, según la cual antes de la entrada en vigor de dicho Reglamento el INPS incluía el complemento en la cuantía teórica, habiendo modificado dicha practica sólo tras la entrada en vigor del Reglamento nº 1247/92 (también de las observaciones del Gobierno italiano en el asunto Valentini [28] cabe inferir que dicho Gobierno consideraba anteriormente que un complemento como el complemento de pensión controvertido en dicho asunto estaba comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 46).

32. Sin embargo, la alegación formulada por el INPS confunde el pago del complemento con la cuestión —diferente, aunque relacionada— de si dicho complemento debe tenerse en cuenta para la determinación de la cuantía teórica. Es cierto que en el Reglamento nº 1247/92 se precisa que, como tal, el complemento debe abonarse exclusivamente a las personas que residan en Italia y que, por consiguiente, en la medida en que no residen en Italia, los demandantes no tienen derecho a reclamar el complemento para elevar el importe total de sus pensiones hasta el mínimo establecido en la legislación italiana. Sin embargo, esta cuestión no se plantea en el presente asunto: está claro que los demandantes no pretenden el *pago* de la prestación para complementar su pensión, sino que reclaman simplemente que se tenga en cuenta para la determinación de la cuantía teórica de la pensión italiana a efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46.

33. La distinción entre la concesión de las prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis*, reservada a los residentes, y la percepción, por un no residente, de una prestación prorrateada calculada por referencia a una cuantía teórica que incluya dicha prestación puede parecer banal e incluso capciosa. Pero, a mi juicio, se trata de una distinción justificada. Tal vez un ejemplo contribuya a aclarar este punto. Supongamos que un trabajador con períodos breves de cotización en Francia y en Italia se jubila. Su derecho a pensión se calcula con arreglo al artículo 46, tomando en cuenta el complemento italiano a efectos del cálculo de la cuantía teórica. Ese trabajador percibiría prestaciones prorrateadas en función de los períodos de trabajo cumplidos en los dos Estados miembros interesados. Si el total de esas prestaciones efectivamente percibidas fuese inferior a la pensión mínima establecida en la legislación italiana, el trabajador podría reclamar adicionalmente, a condición de residir en Italia, el complemento italiano, con el fin de que su pensión total se incremente hasta alcanzar el mínimo. En cambio, si decidiese trasladar su residencia a otro Estado miembro, seguiría percibiendo prestaciones prorrateadas, pero, en virtud del

28 — Sentencia de 5 de julio de 1983 (171/82, Rec. pp. 2157 y ss., especialmente p. 2165).

artículo 10 *bis*, no tendría derecho a seguir percibiendo el complemento. Desde luego, es posible que tuviera derecho a un complemento análogo en su nuevo Estado de residencia, siempre que la legislación de éste último contemplara dicha prestación; en tal caso, podría invocar el artículo 50 del Reglamento nº 1408/71.

34. En la vista, el Gobierno austriaco alegó que, puesto que el complemento de pensión italiano aparece mencionado en el Anexo II *bis* del Reglamento nº 1408/71, no se aplica ni la letra a) del apartado 2 del artículo 46 ni el artículo 50.

35. A mi entender, es evidente, por varios motivos, que el artículo 10 *bis* no tiene por efecto excluir del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 la totalidad de las prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis*. Como criterio general, hay que tener presente que el artículo 10 *bis*, por constituir una excepción a una normativa que tiene por objeto mejorar la situación de los trabajadores migrantes, requiere una interpretación estricta.

36. En primer lugar, del apartado 2 *bis* del artículo 4, al que se hace referencia en el artículo 10 *bis*, se desprende que el Reglamento se aplica, en principio, a prestaciones como el complemento de pensión italiano.

37. En segundo lugar, la frase introductoria del artículo 10 *bis*, «no obstante lo dispuesto en [...] el Título III», ponen de manifiesto que se aplica la totalidad del Reglamento y, en particular, su Título III (que contiene el artículo 46), salvo en la medida en que prevalezca el artículo 10 *bis*, a saber, con respecto a la validez de un requisito de residencia en el caso de las prestaciones que se especifican.

38. En tercer lugar, si el artículo 10 *bis* tuviera por efecto excluir del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 las prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis*, el apartado 2 *bis* del artículo 4 y la Sección III del Anexo II serían superfluos.

39. Asimismo, cabe observar que, en el asunto Krid, [29] el Abogado General Sr. Tesauro desechó de plano la alegación, al parecer formulada por el Reino Unido, según la cual las modificaciones introducidas mediante el Reglamento nº 1247/92 «hacen aún más evidente que las prestaciones especiales de carácter no contributivo no están comprendidas en la Seguridad Social». [30] El Abogado General expresó su opinión de que no podía «caber duda en cuanto al hecho de que una prestación nacional como aquella de la que se trata en el procedimiento principal [el subsidio del Fonds national de solidarité francés] está comprendida en el ámbito de la Seguridad Social», tal como se define en el Reglamento. [31] El Tribunal se adhirió a esta opinión y declaró que, «a partir de la entrada en

29 — Sentencia de 5 de abril de 1995 (C-103/94, Rec. p. I-719).
30 — Véanse los puntos 9 a 11 de las conclusiones.
31 — Punto 11.

vigor, el 1 junio de 1992, del Reglamento nº 1247/92, las prestaciones como el subsidio complementario del FNS quedaron expresamente incluidas en el ámbito de aplicación material del Reglamento nº 1408/71». [32]

40. En consecuencia, está claro, a mi entender, que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 10 *bis*, la totalidad del Reglamento nº 1408/71 se aplica a las prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis*. Además, también tengo claro que específicamente el artículo 46 se aplica a dichas prestaciones.

41. En primer lugar, si la intención del legislador hubiera sido excluir del ámbito de aplicación del artículo 46 las pensiones no contributivas en general, no hay duda de que hubiera modificado dicha disposición con el fin de dejarlo claro; tal y como demostraré más adelante, no lo hizo, y ello pese a que las disposiciones pertinentes del artículo 46 se modificaron en la misma fecha.

42. En segundo lugar, nada en el tenor del artículo 10 *bis* indica que dicha disposición tenga el efecto que le atribuyen el INPS y el Gobierno austriaco: dicha disposición se limita a establecer que las prestaciones a las que se aplica deben pagarse exclusivamente en el Estado de residencia. En la vista, el Gobierno austriaco alegó que la referencia al Título III que se hace en la frase introductoria del artículo 10 *bis* demuestra que el referido Título III no se aplica a las prestaciones enumeradas en el Anexo II *bis*. A mi juicio, dicha alegación carece de fundamento. El Título III lleva el encabezamiento «Disposiciones particulares para las diferentes categorías de prestaciones» y consta de 60 artículos, agrupados en ocho Capítulos, relativos a enfermedad y maternidad, invalidez, vejez y muerte (pensiones), accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, subsidios por defunción, desempleo, prestaciones familiares y prestaciones por hijos a cargo de titulares de pensiones o de rentas y por huérfanos. Muchas de estas disposiciones tienen por objeto conferir el derecho a prestaciones en metálico a los no residentes. Está claro que, en la medida en que dichas prestaciones aparezcan enumeradas en el Anexo II *bis*, actualmente cualquier derecho de este tipo ha quedado anulado por el artículo 10 *bis*. Sin embargo, no hay motivo alguno para considerar que el artículo 10 *bis* excluye la aplicación de las restantes disposiciones del Título III, que no afectan a los derechos de los no residentes, a las prestaciones mencionadas en el Anexo II *bis*.

43. En tercer lugar, la génesis del artículo 10 *bis*, anteriormente expuesta, muestra que la intención del legislador era resolver las dificultades que parecían derivarse de sentencias como las recaídas en los asuntos Biason [33] y Piscitello, [34] en las que el Tribunal había declarado que las prestaciones no contributivas en metálico debían seguir abonándose incluso si el beneficiario trasladaba su residencia del Estado miembro pagador a otro Estado miembro, y no ocuparse de

32 — Apartado 36 de la sentencia.

33 — Citada en la nota 8 *supra*.

34 — Citada en la nota 9 *supra*.

problemas como el suscitado en la sentencia Levatino, relativa a la determinación y ajuste de prestaciones de vejez que incluían una prestación con carácter de complemento para alcanzar unos ingresos mínimos. La finalidad del artículo 10 *bis* es pura y simplemente la de validar el precepto según el cual una prestación sólo es pagadera en el territorio nacional, precepto que, de lo contrario, sería ilegal con arreglo al artículo 10 tal y como lo había interpretado hasta entonces el Tribunal.

44. Por consiguiente, nada indica que las modificaciones introducidas en el Reglamento nº 1408/71 mediante el Reglamento nº 1247/92 tuvieran por efecto excluir del ámbito de aplicación del artículo 46 prestaciones como el complemento de pensión italiano.

45. Para concluir esta sección, considero, en consecuencia, que en la sentencia Levatino quedó acreditado que una prestación como el complemento de pensión italiano está sujeta al artículo 46, y que ello no se ha visto afectado por las modificaciones introducidas en el Reglamento nº 1408/71 mediante el Reglamento nº 1247/92.

La cuantía teórica

46. Una vez admitido que el artículo 46 se aplica al complemento, de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 y, en particular, de su última frase [35] se desprende necesariamente, a mi entender, que la cuantía teórica de la pensión que ha de calcularse debe incluir el complemento. Eso es lo que significa, lisa y llanamente, la frase «la cuantía teórica de la prestación que el interesado podría obtener en el supuesto de que todos los períodos de seguro [...] hubieran sido cumplidos en el Estado miembro en que radique la institución de que se trate». Si, en el presente asunto, los demandantes hubiesen cumplido en Italia el número total de semanas trabajadas, parece que podrían haber obtenido pensiones irrisorias complementadas, en ambos casos, para alcanzar la pensión mínima.

47. El INPS alega que, cuando la cuantía de la prestación mínima es independiente de la duración de los períodos de seguro, como sucede en el presente caso, no debe tomarse en cuenta dicha prestación para el cálculo de la pensión teórica, sino que sólo es pertinente a efectos del artículo 50. En mi opinión, dicha alegación es indefendible a la luz del tenor de la letra a) del apartado 2 del artículo 46, cuya última frase establece expresamente que «cuando [...] la cuantía de la prestación sea independiente de la duración de los períodos cumplidos, dicha cuantía será considerada como la cuantía teórica». Dicha disposición establece claramente que la cuantía de una prestación que no depende de la duración de los períodos cumplidos no queda excluida, por este hecho, de la cuantía

35 — Véase el punto 47 *infra*.

teórica, sino que, por el contrario, constituye la cuantía teórica; además, el Tribunal parece haber adoptado este punto de vista en la sentencia Levatino. [36] Cabe observar que el artículo 46 fue modificado mediante el Reglamento nº 1248/92, [37] adoptado el mismo día que el Reglamento nº 1247/92, sin que se suprimiera la última frase de la letra a) de su apartado 2. Además, es sumamente improbable que se trate de una omisión, ya que la última frase fue efectivamente reformulada en términos más límpidos en ese mismo sentido, [38] lo que forzosamente indica que se pretendía que siguiera aplicándose.

48. Por otra parte, esta tesis del INPS ignora la sentencia Levatino, en cuyo caso la prestación era igualmente independiente de los períodos de seguro, sin que ello impidiera que el Tribunal la considerara comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 46. Cabe observar que, en aquel asunto, el Office national de pensions, la autoridad nacional belga, alegó que el método de cálculo de los ingresos garantizados era incompatible con el sistema de totalización y de prorrateo establecido, entre otras disposiciones, en el artículo 46. Dicha alegación fue desestimada. [39]

49. El INPS afirma que la inclusión del complemento en la cuantía teórica de la pensión supondría que la cuantía de la pensión concedida tras el prorrateo fuera inversamente proporcional a la duración de la carrera profesional del beneficiario. Para ilustrar dicha alegación, recurre a un ejemplo: suponiendo que el beneficiario trabajara en Italia durante un corto período (cinco años en el ejemplo), cuanto mayor sea la duración total de la carrera profesional del interesado (y, por ende, por hipótesis, cuanto más larga sea su carrera profesional en otros países), menor será la fracción representada por el componente italiano de su pensión total. Si se tiene en cuenta que esta es precisamente la finalidad del ejercicio de totalización y prorrateo, no es de sorprender que esto suceda.

50. El INPS presenta asimismo como una consecuencia inaceptable de la tesis de los demandantes el hecho de que la pensión total pagadera tras la totalización y el prorrateo pueda, en determinados casos, superar el mínimo nacional; tampoco esto es de extrañar, ya que seguramente cuando se establece un mínimo se pretende que sea superado en la mayoría de los casos.

51. En el caso de que no se considere que del tenor de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 se desprende claramente que la cuantía teórica de la pensión debe incluir el complemento, existe otro argumento en ese sentido extraído de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. El Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el significado de «cuantía teórica de la prestación», si bien no existe ningún precedente directo por lo que respecta a la cuestión concreta suscitada en el presente asunto.

36 — Citada en la nota 11 *supra;* véase el apartado 26 de la sentencia.

37 — Citado en la nota 2 *supra.*

38 — El tenor de la versión anterior era el siguiente: «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.» Véase la versión consolidada del Reglamento nº 1408/71 contenida en el Anexo I del Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983 (DO L 230, p. 6; EE 07/03, p. 53).

39 — Apartados 23 a 27 de la sentencia; véanse asimismo los puntos 13 y 14 de mis conclusiones.

52. La sentencia Menzies [40] versaba sobre la base de cálculo adecuada, con arreglo a la letra a) del apartado 2 del artículo 46, para calcular la cuantía de una pensión de invalidez en Alemania. En la normativa alemana se preveía el cómputo de un período complementario en el caso de las personas afectadas por una incapacidad laboral antes de haber alcanzado la edad de 55 años. El Sr. Menzies había cotizado durante 24 meses en Alemania y 248 meses en el Reino Unido. La institución competente tomó en cuenta el período complementario, que en su caso era de 199 meses, para el cálculo de la cuantía teórica contemplada en la letra a) del apartado 2 del artículo 46, pero no para el cálculo del importe efectivo contemplado en la letra b) del apartado 2 del artículo 46. Por consiguiente, la cuantía teórica de la prestación era igual al importe de la pensión de invalidez a la que el Sr. Menzies hubiera tenido derecho en Alemania si hubiese cotizado por un período total de 471 meses, es decir, 24 + 248 + 199. El cálculo que se hizo de la prestación prorrateada alemana era igual al 8,82 % de la cuantía teórica, a saber 24/(24 + 248). El demandante sostenía que debía haberse tenido en cuenta el período complementario para el cálculo del importe efectivo, lo que se hubiese traducido en una prestación prorrateada del 47,34 %, es decir (24 + 199)/(24 + 248 + 199).

53. Al desestimar dicha alegación, el Tribunal realizó las siguientes observaciones en relación con el cálculo de la cuantía teórica:

«Por lo que respecta a la cuantía teórica, de las disposiciones de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 se deduce expresamente que la misma debe calcularse como si el asegurado hubiera ejercido toda su actividad profesional exclusivamente en el Estado miembro de que se trata. De ello se desprende que, si en la normativa de dicho Estado se dispone, con el fin de determinar la prestación concedida en caso de invalidez o de muerte prematuras del asegurado, que la prestación debe calcularse en función no sólo de los períodos de seguro cumplidos por el asegurado, sino también de un período complementario [...], también dicho período complementario debe tomarse en cuenta para el cálculo de la cuantía teórica contemplada en la letra a)». [41]

54. En la sentencia Di Prinzio, [42] el Tribunal señaló:

«En lo que se refiere a la utilización de períodos ficticios para el cálculo de la cuantía teórica de la prestación, según el tenor de la letra a) del apartado 2 del artículo 46, la institución competente aplicará la legislación de su Estado en su totalidad, de manera que, si ésta dispone que debe calcularse la prestación en función no sólo de los períodos efectivos o asimilados, sino también de un determinado número de años complementarios ficticios, éste período complementario también

40 — Sentencia de 26 de junio de 1980 (793/79, Rec. p. 2085).

41 — Apartado 10 de la sentencia.

42 — Sentencia de 18 de febrero de 1992 (C-5/91, Rec. p. I-897).

debe ser tenido en cuenta para el cálculo de la cuantía teórica de la prestación.» [43]

55. De las sentencias Menzies y Di Prinzio cabe concluir que, si un Estado miembro pretende realizar el objetivo de establecer una pensión mínima mediante la atribución de períodos de seguro ficticios con el fin de corregir la corta duración de los períodos de seguro de un solicitante, está claro que dichos períodos deben tenerse en cuenta para la determinación de la cuantía teórica. Parecería anómalo que, si otro Estado miembro pretende alcanzar ese mismo objetivo mediante un complemento de pensión, no deba incluir igualmente dicho complemento a tal efecto.

56. En la sentencia Besem, [44] el Tribunal estableció una regla de carácter más general. Aquel asunto versaba sobre al cálculo de una prestación de invalidez neerlandesa. Según la normativa nacional pertinente, el importe de la prestación no dependía de la duración de los períodos de seguro cumplidos, sino que se basaba en el grado de incapacidad laboral y en la cuantía que el solicitante hubiera podido ganar de no haber estado incapacitado para el trabajo. No obstante, si el derecho a la prestación se derivaba únicamente de la normativa comunitaria, dicha remuneración hipotética debía minorarse a prorrata de los períodos no asegurados. Antes de que se declarase su incapacidad laboral, el Sr. Besem había estado sin asegurar durante 5 años en el curso de un período de 44 años en el que, si no, siempre había estado asegurado. La autoridad neerlandesa calculó su prestación de invalidez, con arreglo al apartado 2 del artículo 46, sobre la base de una remuneración minorada de este modo. Dicha reducción fue impugnada.

57. Al declarar ilegal dicha reducción, el Tribunal señaló que la situación anterior

«se rige por una normativa comunitaria exhaustiva que permite, sin más, determinar la cuantía teórica por referencia a las disposiciones nacionales que fijan el importe de las prestaciones que percibiría un trabajador que tenga derecho a las mismas con arreglo únicamente a la normativa nacional.

No es compatible con dicha normativa que un Estado miembro adopte, a efectos de la determinación del importe de las prestaciones en situaciones como ésa, disposiciones que tengan por objeto modificar el cálculo de la cuantía teórica de modo que dicha cuantía sea inferior a la que se derivaría de las disposiciones generales de la normativa nacional». [45]

58. Los principios definidos por el Tribunal en las referidas sentencias permiten concluir que el cálculo a que se refiere la letra a) del

43 — Apartado 45 de la sentencia.

44 — Sentencia de 23 de septiembre de 1982 (274/81, Rec. p. 2995).

45 — Apartados 12 y 13 de la sentencia.

apartado 2 del artículo 46 debe basarse en el importe total de la pensión ficticia a la que el interesado hubiera tenido derecho si hubiese trabajado durante toda su vida activa en el Estado miembro de que se trate. No incluir un complemento de pensión en dicho cálculo sería contrario a tales principios.

59. Para terminar, quisiera mencionar las distintas notas y actas de las reuniones de la Comisión administrativa para la Seguridad Social de los trabajadores migrantes a las que se remitió el INPS en apoyo de sus alegaciones. Dicha Comisión administrativa se creó inicialmente en el marco del Reglamento nº 3, [46] que precedió al Reglamento nº 1408/71, y actualmente se rige por los artículos 80 y 81 del Reglamento nº 1408/71. Sus tareas consisten, entre otras, en «resolver todas las cuestiones administrativas o de interpretación derivadas de las disposiciones» del Reglamento nº 1408/71, «sin menoscabo del derecho que asista a las autoridades, instituciones y personas interesadas, de recurrir a los procedimientos previstos y a las jurisdicciones señaladas por las legislaciones de los diversos Estados miembros, por el presente Reglamento y por el Tratado». [47] No obstante, el Tribunal declaró, desde un inicio, que la disposición correspondiente del Reglamento nº 3 [48] no afectaba a la competencia de los órganos jurisdiccionales competentes para apreciar la validez y el contenido de las disposiciones del Reglamento, y que las decisiones de dicha Comisión únicamente tenían valor de dictamen a este respecto. Ninguna otra interpretación, continuaba el Tribunal, sería conforme al Tratado y, en particular, a su artículo 177, que establece un procedimiento para garantizar la interpretación judicial uniforme de las normas de Derecho comunitario. [49] Por tanto, las notas invocadas por el INPS no pueden considerarse vinculantes.

Artículo 50 del Reglamento nº 1408/71

60. El INPS se refiere a la distinción entre la «cuantía teórica» de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 y la «prestación mínima» del artículo 50: la primera es simplemente la base de cálculo sobre la que se funda el sistema comunitario de totalización y prorrateo, mientras que la segunda representa un ingreso mínimo garantizado independiente de los períodos de seguro cumplidos por el trabajador. El INPS concluye que, en el marco de la normativa comunitaria, el artículo 50 es la única disposición destinada a garantizar unos ingresos mínimos a los pensionistas. Es muy posible que ello sea cierto; sin embargo, no parece directamente pertinente a los efectos de la cuestión sometida al Tribunal, que, como queda indicado, no versa sobre la garantía de unos ingresos mínimos a los demandantes.

61. El INPS invoca las sentencias Torri [50] y Browning, [51] aunque no está claro cuál es el principio que pretende inferir de ellas. En la

46 — Reglamento del Consejo, de 25 de septiembre de 1958, relativo a la Seguridad Social de los trabajadores migrantes (DO 1958, p. 561).

47 — Letra a) del artículo 81.

48 — Artículo 43.

49 — Sentencia de 5 de diciembre de 1967, Van der Vecht (19/67, Rec. pp. 345 y ss., especialmente p. 355).

50 — Citada en la nota 4 *supra*.

51 — Sentencia de 17 de diciembre de 1981 (22/81, Rec. p. 3357).

sentencia Torri, el Tribunal declaró que el artículo 50 no se aplica si un Estado miembro no ha establecido una pensión mínima expresamente en su legislación. En la sentencia Browning, el Tribunal afinó en mayor medida este criterio: declaró que el artículo 50 se refería a un mínimo derivado de una garantía específica establecida en la normativa nacional, y no a las prestaciones mínimas que pueden derivarse de la normal aplicación de las reglas de cálculo de pensiones basadas en los períodos de afiliación y cotización. Es posible que el INPS pretenda invocar la sentencia Torri como precedente en apoyo de su tesis según la cual la cuantía teórica de la prestación es diferente de la pensión mínima: en aquel asunto, el demandante sostuvo sin éxito que, a falta de un mínimo legal en un Estado miembro determinado, el artículo 50 exige el pago de un mínimo que sea igual a la cuantía teórica calculada con arreglo a la letra a) del apartado 2 del artículo 46. Sin embargo, es manifiestamente falaz concluir, a partir de la premisa según la cual, a falta de un mínimo legal, la cuantía teórica no puede constituir una pensión mínima a los efectos del artículo 50, que, en consecuencia, la cuantía teórica debe, a los efectos de la letra a) del apartado 2 del artículo 46, excluir un complemento legal destinado a elevar una pensión hasta dicho mínimo.

62. La Comisión se refirió a la génesis histórica del artículo 50. En la exposición de motivos de su propuesta [52] de modificación del Reglamento nº 3, [53] finalmente adoptada mediante el Reglamento nº 1408/71, afirmó, en relación con el artículo 40, que pasó a ser el artículo 50 del Reglamento nº 1408/71:

«Lorsque la carrière du travailleur a été assez courte et que le droit aux prestations d'invalidité, de vieillesse ou de survie, n'a pu s'ouvrir, au titre des législations des Etats auxquelles il a été soumis, qu'en tenant compte de toutes ses périodes d'assurance, il arrive fréquemment que le montant total des prestations dues par ces Etats n'atteigne pas le niveau du minimum prévu par la législation d'un ou de plusieurs d'entre eux, *bien que le montant théorique dont il s'agit à l'article 35* [que pasó a ser el artículo 46] *ait déjà été porté au niveau de ce minimum.*» [54]

Dicha disposición estaba concebida para aplicarse en los tres Estados miembros que, por aquel entonces, tenían establecidas prestaciones mínimas de los tipos indicados, a saber, Francia, Italia y Luxemburgo. La Comisión observa que las prestaciones mínimas establecidas en las legislaciones francesa y luxemburguesa consistían en importes fijos. Concluye que la cuantía teórica de la letra a) del apartado 2 del artículo 46 fue claramente concebida con la idea de que se incrementara hasta el nivel de cualquier mínimo legal aplicable, al margen de que el importe de dicho mínimo dependiera o no de los períodos de seguro.

52 — COM(66) 8, de 6 de enero de 1966 (DO 1966, 194, p. 3333).

53 — Citado en la nota 46 *supra*.

54 — Página 52; (el subrayado es mío).

63. No creo que, a falta de otros elementos, las explicaciones de la Comisión sobre sus propuestas legislativas fueran determinantes, ni siquiera que tuvieran un valor probatorio significativo: tal y como subrayó el Abogado General Sr. Warner en sus conclusiones en el asunto Torri, [55] nada permite suponer que los miembros del Consejo compartieran, en todos sus aspectos, las intenciones de la Comisión respecto del significado de una disposición determinada. No obstante, cuando, como en el presente caso, las explicaciones de la Comisión concuerdan con el sentido de una disposición [en el caso de autos la letra a) del apartado 2 del artículo 46] que se deriva de su tenor, su contexto y su interpretación por parte del Tribunal, considero que dichas explicaciones aportan elementos de prueba adicionales útiles.

Conclusión

64. En consecuencia, considero que procede responder del siguiente modo a la cuestión planteada por la Pretura circondariale di Roma:

«Cuando i) la normativa de un Estado miembro confiere el derecho a un complemento destinado a elevar hasta un mínimo determinado el importe de una pensión de vejez a efectos del Capítulo 3 del Título III del Reglamento (CEE) n° 1408/71 del Consejo, 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 los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, y ii) cuando la cuantía de la pensión a la que una persona hubiera podido tener derecho si hubiese cumplido en dicho Estado miembro todos los períodos de seguro y/o de residencia que haya cumplido con arreglo a las legislaciones de Estados miembros a las que haya estado sometido sea inferior al mínimo establecido, de modo que dicha persona hubiera tenido derecho a dicho complemento, la cuantía teórica a que se hace referencia en la letra a) del apartado 2 del artículo 46 del Reglamento será el importe de la pensión incrementado hasta dicho mínimo establecido, aun cuando el complemento figure en el Anexo II *bis* del Reglamento.»

55 — Rec. 1977, p. 2309.