# CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE F.G. JACOBS

presentate il 22 novembre 2001 [1]

1. Nella presente causa l'Oberster Gerichtshof (Corte di cassazione austriaca) sottopone questioni relative all'ambito temporale di applicazione ed all'interpretazione dell'art. 94 del regolamento n. 1408/71 [2] e degli artt. 39 e 42 del Trattato CE [3]. Tali questioni sorgono in un procedimento instaurato su istanza di un cittadino austriaco che, avendo subito un infortunio nel 1968, mentre lavorava in Germania, chiede che gli venga riconosciuta la pensione di invalidità professionale prevista dalla legge austriaca con effetto dal 1° gennaio 1998. Tale causa solleva essenzialmente le seguenti due fondamentali questioni.

2. In primo luogo, se il diritto comunitario osti a che una normativa nazionale richieda, per l'esenzione dal requisito del periodo di attesa ai fini del diritto alla pensione di invalidità professionale in conseguenza di un incidente sul lavoro, che tale incidente sia occorso ad un soggetto titolare, all'epoca del sinistro, di un'assicurazione volontaria od obbligatoria ai sensi della legislazione dello Stato membro interessato.

3. In secondo luogo, se il diritto comunitario osti a che una normativa nazionale limiti la possibilità di una proroga del periodo di riferimento entro cui il periodo di attesa debba essere compiuto ad un tempo pari a quello di godimento di una prestazione previdenziale prevista della legislazione dello Stato membro interessato.

## Quadro normativo rilevante

### *La normativa comunitaria*

4. L'art. 9 bis del regolamento n. 1408/71 [4], intitolato «Prolungamento del periodo di riferimento», prevede quanto segue:

1 — Lingua originale: l'inglese.

2 — Regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità (GU L 149, pag. 2), successivamente modificato in numerose occasioni. La più recente versione codificata di tale regolamento si trova nel regolamento (CE) del Consiglio 2 dicembre 1996, n. 118/97, che modifica e aggiorna il regolamento (CEE) n. 1408/71, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, e nel regolamento (CEE) n. 574/72 che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (GU L 28, pag. 1).

3 — Questioni connesse furono sottoposte dall'Oberster Gerichtshof nella causa C-28/00, Kauer, sentenza 7 febbraio 2002, Racc. pag. I-1343, in cui ho presentato le mie conclusioni il 25 settembre 2001, Racc. pag. I-1345.

4 — Inserito dal regolamento (CEE) del Consiglio 18 luglio 1989, n. 2332, recante modifica del regolamento (CEE) n. 1408/71, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, e del regolamento (CEE) n. 574/72 che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 (GU L 224, pag. 1).

«Se la legislazione di uno Stato membro subordina il riconoscimento del diritto a una prestazione al compimento di un periodo assicurativo minimo durante un periodo determinato, precedente il verificarsi del rischio assicurativo (periodo di riferimento) e dispone che i periodi durante i quali sono state erogate prestazioni a norma della legislazione di questo Stato membro o i periodi dedicati all'educazione dei figli nel territorio di questo Stato membro prolungano detto periodo di riferimento, quest'ultimo è parimenti prolungato dai periodi durante i quali sono state corrisposte pensioni d'invalidità o di vecchiaia o prestazioni di malattia, di disoccupazione o d'infortunio sul lavoro (eccetto le rendite) in virtù della legislazione di un altro Stato membro, nonché dei periodi dedicati all'educazione dei figli nel territorio di un altro Stato membro».

5. L'art. 61 del regolamento n. 1048/71, intitolato «Norme intese a tener conto delle particolarità di talune legislazioni», prevede, per quanto qui rileva:

«(...)

5. Se la legislazione di uno Stato membro prevede espressamente o implicitamente che gli infortuni sul lavoro o le malattie professionali verificatisi o accertati anteriormente siano presi in considerazione per valutare il grado d'inabilità, accertare il diritto alla prestazione o determinarne l'ammontare, l'istituzione competente di tale Stato prende in considerazione anche gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali verificatisi o accertati anteriormente sotto la legislazione di un altro Stato membro, come se si fossero verificati o fossero stati accertati sotto la legislazione che essa applica.

6. Se la legislazione di uno Stato membro prevede espressamente o implicitamente che gli infortuni sul lavoro o le malattie professionali verificatisi o accertati posteriormente siano presi in considerazione per valutare il grado di inabilità, accertare il diritto alla prestazione o determinarne l'ammontare, l'istituzione competente di tale Stato prende in considerazione anche gli infortuni sul lavoro o le malattie professionali verificatisi o accertati posteriormente sotto la legislazione di un altro Stato membro, come se si fossero verificati o fossero stati accertati sotto la legislazione che essa applica a condizione che:

1) l'infortunio sul lavoro o la malattia professionale verificatisi o accertati anteriormente sotto la legislazione che essa applica non abbiano dato luogo ad indennizzo;

2) l'infortunio sul lavoro o la malattia professionale verificatisi o accertati

posteriormente non diano luogo, nonostante il paragrafo 5, ad un indennizzo a titolo della legislazione dell'altro Stato membro sotto la quale essi si sono verificati o sono stati accertati».

6. L'art. 94 del regolamento, intitolato «Disposizioni transitorie per i lavoratori subordinati», prevede, per quanto qui rileva:

«1. Il presente regolamento non fa sorgere alcun diritto per un periodo precedente (...) la data della sua applicazione nel territorio dello Stato membro interessato (...).

2. Ogni periodo di assicurazione e, eventualmente, ogni periodo di occupazione o di residenza compiuto sotto la legislazione di uno Stato membro prima (...) della data di applicazione del presente regolamento nel territorio dello Stato membro interessato (...), è preso in considerazione per la determinazione dei diritti acquisiti in conformità delle disposizioni del presente regolamento.

3. Fatte salve le disposizioni del paragrafo 1, un diritto è acquisito in virtù del presente regolamento anche se si riferisce ad un evento verificatosi prima (...) della data d'applicazione del presente regolamento nel territorio dello Stato membro interessato (...)».

7. L'Austria ha aderito all'Unione europea il 1° gennaio 1995. Ai sensi dell'art. 2 dell'Atto relativo alle condizioni di adesione [5], dal momento dell'adesione le disposizioni dei Trattati originari vincolano i nuovi Stati membri e si applicano in tali Stati alle condizioni previste da detti Trattati e dall'Atto stesso. Tuttavia, il regolamento n. 1408/71 è entrato in vigore in Austria il 1° gennaio 1994, in virtù dell'Accordo sullo Spazio economico europeo [6].

*La normativa nazionale*

8. L'Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (legge austriaca in materia di previdenza sociale; in prosieguo, l'«ASVG») prevede la concessione della pensione di invalidità professionale ai soggetti che abbiano subito una riduzione della propria capacità lavorativa. Tale normativa condiziona il diritto ad una pensione di invalidità al compimento da parte della persona interessata di un periodo di attesa (*Wartezeit*). Ai fini del calcolo del periodo di attesa si computano

5 — GU C 241 del 29 agosto 1994, pag. 21.

6 — GU L 1 del 3 gennaio 1994, pag. 3; v., in particolare, l'art. 29, il Protocollo 1 e l'Allegato VI.

le mensilità di assicurazione (*Versicherungszeiten*) maturate dalla persona entro un certo periodo (il «periodo di riferimento») antecedente alla data (la «data prescritta», *Stichtag*) da cui decorre il diritto alla pensione.

9. Così l'art. 235, intitolato «Periodo di attesa quale presupposto generale del diritto alla prestazione», prevede quanto segue:

«1) Il diritto a ciascuna delle prestazioni indicate all'art. 222, primo e secondo comma, (...) è (...) soggetto al presupposto generale che sia compiuto il periodo di attesa mediante maturazione di mesi di assicurazione ai sensi del comma secondo (art. 236).

2) Per il periodo di attesa (...) vanno presi in considerazione i mesi di assicurazione di tutti i rami dell'assicurazione previdenziale.

(...)».

10. Per i soggetti che alla data prescritta non abbiano ancora compiuto i 50 anni di età, l'art. 236, primo comma, dell'ASVG — intitolato «Compimento del periodo di attesa» — prevede, con riguardo alle prestazioni «derivanti dall'assicurazione contro il rischio di diminuita capacità lavorativa», che il periodo di attesa sia di 60 mesi. Ai sensi dell'art. 236, secondo comma, i 60 mesi di assicurazione necessari al compimento del periodo di attesa devono ricadere entro «gli ultimi 120 mesi che precedono la data prescritta» (vale a dire, il periodo di riferimento).

11. Le anzidette regole generali soffrono peraltro alcune eccezioni, due delle quali in particolare rilevano ai fini della causa in esame.

12. Innanzitutto, in determinati casi il diritto alla pensione di invalidità non è soggetto al compimento di un periodo di attesa. Così l'art. 235, terzo comma, per ciò che rileva ai nostri fini, prevede quanto segue:

«Il periodo di attesa non è richiesto per le prestazioni derivanti dall'assicurazione contro il rischio di diminuita capacità lavorativa (...), qualora

a) il sinistro sia conseguenza di un infortunio sul lavoro (artt. 175 e 176) o di una malattia professionale (art. 177) occorso ad un soggetto titolare di assicurazione previdenziale obbligatoria ai sensi di questa o di altra legge federale o ad un soggetto titolare di assicurazione volontaria ai sensi dell'art. 19 bis.

(...)».

13. In secondo luogo, il periodo di riferimento di 120 mesi, entro cui di regola deve compiersi il periodo di attesa, può essere prolungato di alcuni «mesi neutri» («*neutrale Monate*»). L'art. 236, terzo comma, prevede:

«Se nei periodi di cui al secondo comma rientrano mesi neutri (art. 234), i periodi vengono prolungati per un ugual numero di mesi».

14. L'art. 234 dell'ASVG, intitolato «Mesi neutri», prevede quanto segue:

«1) I seguenti periodi, che non sono periodi di assicurazione, vanno considerati come neutri:

(...)

2) Periodi durante i quali l'assicurato aveva un diritto riconosciuto con decisione amministrativa a

(...)

b) una pensione di invalidità derivante dall'assicurazione legale contro gli infortuni sulla base di una riduzione della capacità lavorativa pari ad almeno il 50%

(...)».

15. Secondo l'ordinanza di rinvio, la giurisprudenza austriaca interpreta la locuzione «assicurazione legale contro gli infortuni» di cui all'art. 234, primo comma, n. 2, lett. b), dell'ASVG come un riferimento all'assicurazione contro gli infortuni prevista dalla legge austriaca, escludendo così le pensioni di invalidità concesse ai sensi della legislazione di altri Stati.

**Fatti e questioni sottoposte**

16. Le circostanze di fatto, come esposte nell'ordinanza di rinvio, possono sintetizzarsi come segue.

17. Il sig. Johann-Franz Duchon, ricorrente nel procedimento principale, è un cittadino austriaco nato il 18 gennaio 1949. L'8 settembre 1968 egli subiva un infortunio sul lavoro mentre era impiegato in Germania come tirocinante estivo. Da

quella data egli ha ottenuto dall'ente previdenziale tedesco un'indennità di invalidità corrispondente ad una diminuzione della capacità lavorativa del 50%.

18. La causa in oggetto concerne la domanda introdotta del ricorrente per ottenere una pensione di invalidità professionale ai sensi dell'ASVG.

19. Il ricorrente chiedeva inizialmente la concessione di tale pensione con effetto dal 1° gennaio 1994. Tale domanda era respinta dal resistente nella causa in esame, il Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (ente di previdenza per i lavoratori dipendenti), nonché dai giudici di merito austriaci. Il 15 aprile 1997 l'Oberster Gerichtshof rigettava la domanda del ricorrente, essenzialmente per i seguenti motivi: (i) egli non aveva compiuto il periodo di attesa di 60 mesi entro il periodo di riferimento di 120 mesi previsto dall'ASVG, (ii) il suo caso non rientrava tra le eccezioni previste dagli artt. 235, terzo comma, lett. a), 236, terzo comma, e 234, primo comma, n. 2, lett. b), dell'ASVG, e (iii) l'infortunio su cui si fondava la sua domanda aveva avuto luogo prima del 1° gennaio 1994, cosicché egli non poteva avvalersi della normativa comunitaria. Nel corso di tale procedimento non veniva emessa alcuna ordinanza di rinvio alla Corte di giustizia.

20. Il 15 aprile 1997 il ricorrente presentava al resistente una nuova domanda volta ad ottenere la pensione di invalidità professionale con effetto dal 1° gennaio 1998. Anche tale domanda veniva rigettata per non avere il ricorrente compiuto il periodo di attesa previsto dall'ASVG. Il ricorrente impugnava tale decisione dinanzi al Landesgericht (Tribunale) di Linz ed all'Oberlandesgericht (Corte d'appello) di Linz. Essendo risultato soccombente in ambedue i gradi di merito, egli chiedeva all'Oberster Gerichtshof di riformare la sentenza dell'Oberlandesgericht di Linz. Davanti all'Oberster Gerichtshof il ricorrente non contestava il fatto che egli non avesse compiuto il periodo di attesa previsto dall'ASVG per la concessione di una pensione di invalidità professionale. Tuttavia egli obiettava che la sentenza emessa il 15 aprile 1997 dall'Oberster Gerichtshof si fondasse su un fraintendimento dell'ambito temporale di applicazione del diritto comunitario e che gli artt. 235, terzo comma, lett. a), 234, primo comma, n. 2, lett. b), e 236, terzo comma, dell'ASVG fossero in contrasto con il regolamento n. 1408/71 e con gli artt. 39 e 42 del Trattato CE.

21. L'Oberster Gerichtshof, considerando che nel procedimento che si svolgeva davanti a sé venivano poste questioni di diritto comunitario e non ritenendosi vincolato dalla sua precedente sentenza emessa nei confronti delle medesime parti, decideva di sospendere il procedimento e di porre a questa Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la posizione di un lavoratore, cittadino di uno Stato attualmente membro,

il quale era occupato, prima dell'adesione di questo Stato membro, come lavoratore dipendente in un altro Stato membro ed ivi aveva subito un infortunio sul lavoro, rientri nell'ambito d'applicazione del regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nella versione modificata e aggiornata dal regolamento (CEE) del Consiglio 2 giugno 1983, n. 2001, modificato dal regolamento del Consiglio 30 aprile 1992, n. 1249, qualora l'interessato abbia introdotto, dopo la data di adesione dello Stato membro, una domanda per una pensione di invalidità e possa reclamare, in forza del detto incidente sul lavoro, il diritto alla pensione di invalidità.

Nel caso di risposta affermativa alla prima domanda:

2) Se gli artt. 48, n. 2, e 51 del Trattato CE (divenuti artt. 39, n. 2, e 42 CE), nonché il regolamento (CEE) n. 1408/71, debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a che una normativa nazionale presupponga, per l'esclusione del periodo di carenza ai fini di una prestazione previdenziale contro il rischio assicurato di riduzione della capacità lavorativa, accanto alla circostanza che il sinistro sia conseguenza di un incidente sul lavoro, che il detto sinistro sia occorso a un soggetto titolare di un'assicurazione previdenziale obbligatoria ai sensi dell'Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (austriaca) (legge sull'assicurazione sociale generale austriaca) (ASVG) o di un'altra legge federale (austriaca), o sia occorso al titolare di un'assicurazione volontaria ai sensi dell'art. 19 bis dell'ASVG (austriaca), e pertanto non comprenda gli infortuni sul lavoro verificatisi nel corso di un'attività lavorativa svolta in un altro Stato membro.

3) Se gli artt. 48, n. 2, e 51 del Trattato CE (divenuti artt. 39, n. 2, e 42 CE) debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a che l'art. 9 bis del regolamento (CEE) n. 1408/71, così come una normativa nazionale, escludano in generale la proroga del periodo di riferimento per un tempo pari a quello di godimento di una rendita, oppure la limitino al caso di un diritto alla rendita sancito dall'assicurazione legale sugli infortuni dello Stato membro interessato».

22. Il ricorrente, il governo austriaco e la Commissione hanno presentato osservazioni scritte. Non si sono tenute udienze.

Prima questione

23. Con la sua prima questione l'Oberster Gerichtshof chiede se la posizione di un lavoratore, cittadino di uno Stato attualmente membro, il quale era occupato, prima dell'adesione di tale Stato membro, come lavoratore dipendente in un altro Stato membro ed ivi aveva subito un infortunio sul lavoro, rientri nell'ambito di applicazione del regolamento n. 1408/71, qualora la medesima persona abbia inoltrato, dopo la data di adesione dello Stato membro di cui è cittadino, una domanda volta ad ottenere la pensione di invalidità e, in conseguenza del detto incidente sul lavoro, possa reclamare — ai sensi della legge del medesimo Stato membro — il diritto alla pensione di invalidità.

24. Nella sua ordinanza di rinvio l'Oberster Gerichtshof osserva che in particolare esso vorrebbe appurare se un incidente sul lavoro possa rientrare nella nozione di evento di cui all'art. 94, n. 3, del regolamento n. 1408/71. Esso aggiunge che, se si applica il regolamento n. 1408/71, sorgono in tal caso notevoli dubbi sulla conformità al diritto comunitario dell'art. 235, terzo comma, lett. a), dell'ASVG.

25. Tutti i soggetti che hanno presentato osservazioni nella causa in oggetto ritengono che alla prima questione sottoposta dall'Oberster Gerichtshof dovrebbe rispondersi affermativamente ed io concordo con tale opinione.

26. Va ricordato che l'art. 94, n. 3, recita: «Fatte salve le disposizioni del paragrafo 1, un diritto è acquisito in virtù del presente regolamento anche se si riferisce ad un evento verificatosi prima (...) della data d'applicazione del presente regolamento nel territorio dello Stato membro interessato».

27. Tale disposizione si riferisce, a mio avviso, alle situazioni in cui un evento, quale un incidente sul lavoro che provochi la morte o il licenziamento di una persona, facendo sì che tale persona si trovi disoccupata [7], si sia verificato prima dell'entrata in vigore del regolamento nello Stato membro interessato. In siffatte situazioni i diritti che discendono dal regolamento devono essere attribuiti alla persona interessata con effetto immediato dal momento in cui il regolamento entra in vigore [8]. Lo scopo dell'art. 94, n. 3, è dunque essenzialmente quello di impedire il diniego di tali diritti da parte dello Stato Membro in questione sul mero presupposto dell'anteriorità dell'evento su cui essi si fondano rispetto all'entrata in vigore del regolamento.

28. Della predetta norma, tuttavia, sono «fatte salve le disposizioni del paragrafo 1»,

7 — V., in proposito, sentenze 9 dicembre 1965, causa C-44/65, Singer (Racc. pag. 965, in particolare pag. 972), e 11 giugno 1998, causa C-275/96, Kuusijärvi (Racc. pag. I-3419, punti 23 e 24).

8 — Per un'analoga interpretazione dell'art. 53, n. 3, del regolamento n. 3/58, v. sentenza 14 aprile 1970, causa C-68/69, Brock (Racc. pag. 171, punti 6-9).

secondo cui il regolamento non fa sorgere alcun diritto per un periodo precedente la data della sua applicazione nel territorio dello Stato membro interessato. Da tale formulazione, a mio avviso — e qui concordo con la Commissione —, consegue che il dovere degli Stati membri di attribuire i diritti che sorgono dal regolamento con decorrenza dalla data di entrata in vigore del regolamento medesimo, in relazione ad eventi realizzatisi prima di tale data, sussiste soltanto allorché detti eventi fossero idonei, ai sensi della legge nazionale, a far sorgere un diritto a prestazioni previdenziali [9]. Ove così non fosse, l'art. 94, n. 3, avrebbe l'effetto di far sorgere — con efficacia retroattiva — nuovi diritti in contrasto con l'art. 94, n. 1.

29. Nella causa in esame, è chiaro che — come rileva la Commissione — un incidente sul lavoro che cagioni una diminuzione della capacità lavorativa della persona interessata è idoneo, ai sensi dell'ASVG, a far sorgere un diritto alla pensione d'invalidità. L'ipotesi di un cittadino austriaco che fosse impiegato come dipendente in un altro Stato membro prima del 1° gennaio 1994 e abbia subito un incidente in tale Stato membro ricade così nell'ambito di applicazione del regolamento n. 1408/71 qualora dopo tale data la stessa persona chieda di ottenere una pensione di invalidità professionale e l'incidente sul lavoro possa, ai sensi dell'ASVG, avere l'effetto di far sorgere il diritto a una pensione di invalidità professionale.

30. Tuttavia, l'anzidetta conclusione lascia di per sé impregiudicata la questione della compatibilità con il diritto comunitario di norme di diritto interno come quelle che vengono in considerazione nel procedimento principale.

31. L'art. 94 del regolamento n. 1408/71 è una disposizione transitoria, collocata nel Titolo VII («Disposizioni transitorie e finali»), che delimita l'ambito temporale di applicazione del regolamento. A mio avviso, tale disposizione non può conferire alcun diritto soggettivo che non sorga dalle norme sostanziali del regolamento. Il fatto che un incidente sul lavoro possa qualificarsi come un evento ai sensi dell'art. 94 non può avere pertanto alcuna rilevanza ai fini dell'esito del procedimento principale, a meno che le norme sostanziali del regolamento non debbano interpretarsi nel senso che ostano a norme di diritto interno — quali gli artt. 235, terzo comma, lett. a), 234, primo comma, n. 2, lett. b), e 236, terzo comma, dell'ASVG — che impediscano ai lavoratori di far valere le eccezioni alle regole su periodi di carenza e periodi di riferimento qualora essi abbiano subito incidenti sul lavoro mentre lavoravano in altri Stati membri.

32. Tuttavia, una siffatta interpretazione non trova fondamento in alcuna delle disposizioni contenute nel regolamento.

33. Da un lato, il regolamento non prevede norme di carattere generale che obblighino

9 — Od al riconoscimento dell'equiparazione di determinati periodi a periodi contributivi. V. le mie conclusioni nella causa Kauer (citate supra, nota 3), al paragrafo 67.

gli Stati membri al riconoscimento, ai fini della concessione di pensioni di invalidità in relazione alla diminuita capacità lavorativa, degli incidenti sul lavoro che abbiano luogo in altri Stati membri. Né il medesimo regolamento contiene alcuna specifica disposizione riguardante le eccezioni alle norme di diritto interno che disciplinano i periodi di carenza. I nn. 5 e 6 dell'art. 61 del regolamento prevedono regole specifiche che obbligano gli Stati membri al riconoscimento, in determinate circostanze, degli incidenti sul lavoro occorsi in altri Stati membri [10]. Tuttavia, dalla formulazione di tali disposizioni, come pure dal fatto che, come rilevato dalla Commissione, queste sono collocate nel Capitolo 4 del Titolo III del regolamento («Infortuni sul lavoro e malattie professionali») anziché nel Capitolo 2 («Invalidità»), risulta chiaramente che esse non trovano applicazione nell'ambito delle pensioni di invalidità professionale.

34. D'altro lato, l'art. 9 bis del regolamento prevede, ai fini del prolungamento del periodo di riferimento, che «quest'ultimo è (...) prolungato dai periodi durante i quali sono state corrisposte prestazioni (...) d'infortunio sul lavoro (eccetto le rendite) in virtù della legislazione di un altro Stato membro». Come è opinione condivisa dai soggetti che hanno presentato osservazioni nella causa in esame, dalla formulazione di tale norma consegue che il regolamento non richiede che si tenga conto, ai fini della proroga dei periodi di riferimento applicabili ai sensi del diritto interno, delle prestazioni previdenziali concesse in conseguenza di incidenti sul lavoro ai sensi della legge di altri Stati membri.

10 — V. sentenza 29 maggio 1979, cause riunite C-173/78 e C-174/78, Villano (Racc. pag. 1851).

Seconda questione

35. Con la sua seconda questione l'Oberster Gerichtshof chiede, in sostanza, se gli artt. 39 e 42 del Trattato CE ostino a che una normativa nazionale presupponga, per l'esenzione dal requisito del periodo di attesa ai fini del diritto alla pensione di invalidità professionale, accanto alla circostanza che l'invalidità sia conseguenza di un incidente sul lavoro, che tale incidente sia occorso ad un soggetto titolare di un'assicurazione previdenziale obbligatoria o volontaria ai sensi della legge dello Stato membro interessato.

36. Occorre ricordare che le norme del Trattato sulla libera circolazione delle persone sono, secondo una consolidata giurisprudenza [11], volte a facilitare ai cittadini comunitari l'esercizio di attività lavorative di qualsivoglia natura in tutto il territorio della Comunità. Tali disposizioni ostano pertanto a provvedimenti che pongano i cittadini di uno Stato membro in una condizione di svantaggio qualora essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro. Inoltre, una normativa che dissuada il cittadino di uno Stato membro dal lasciare il proprio paese di origine per esercitare il proprio diritto alla libera circolazione costituisce un

11 — V., in particolare, sentenze 22 novembre 1995, causa C-443/93, Vougioukas (Racc. pag. I-4033, punto 39), e 27 gennaio 2000, causa C-190/98, Graf (Racc. pag. I-493, punti 21 e 23), nonché la giurisprudenza ivi citata.

ostacolo a tale libertà anche se si applichi indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati.

37. Con particolare riguardo alla previdenza sociale, la Corte ha dichiarato che gli artt. 39-42 del Trattato CE hanno lo scopo di evitare che un lavoratore che, avvalendosi del diritto alla libera circolazione, abbia prestato attività in più di uno Stato membro riceva un trattamento meno favorevole di chi ha compiuto l'intera carriera lavorativa in un solo Stato membro [12]. La Corte ha ammesso, più in particolare, che lo scopo degli artt. 39-42 del Trattato non sarebbe raggiunto se i lavoratori, a seguito dell'esercizio del loro diritto di libera circolazione, dovessero essere privati dei vantaggi previdenziali garantiti loro dalle leggi di uno Stato membro; infatti una tale conseguenza potrebbe dissuadere il lavoratore comunitario dall'esercitare il diritto alla libera circolazione e costituirebbe pertanto un ostacolo a tale libertà [13].

38. Ancorché si applichi a prescindere dalla cittadinanza dei lavoratori interessati, una disposizione come quella dell'art. 235, terzo comma, lett. a), dell'ASVG è, a mio avviso, chiaramente atta a porre i lavoratori che abbiano prestato attività in più di uno Stato membro in una condizione di svantaggio, dal punto di vista del trattamento previdenziale, rispetto a quelli che hanno prestato attività in un solo Stato membro.

39. In base a tale norma, l'esenzione dal requisito del periodo di attesa, ai fini del diritto alla pensione di invalidità professionale, opera solo allorché l'invalidità derivi da un incidente sul lavoro e la persona che ha subito l'incidente fosse, all'epoca del sinistro, titolare di un'assicurazione previdenziale obbligatoria o volontaria ai sensi delle relative disposizioni dell'ASVG. Come rilevato dalla Commissione, per i lavoratori migranti che abbiano subito infortuni mentre lavoravano in altri Stati membri è oggettivamente più difficile che per i lavoratori rimasti in Austria soddisfare il requisito dell'assicurazione posto dall'ASVG. Lo svantaggio che ne deriva ai lavoratori migranti potrebbe dissuadere i cittadini comunitari dall'esercitare il proprio diritto alla libera circolazione. Una norma come l'art. 235, terzo comma, lett. a), dell'ASVG costituisce dunque un ostacolo a tale libertà.

40. Non vi è inoltre, come ammette lo stesso governo austriaco, alcuna giustificazione obiettiva per la restrizione alla libera circolazione dei lavoratori insita nell'art. 235, terzo comma, lett. a), dell'ASVG.

41. Concordo pertanto con il ricorrente e la Commissione nel ritenere che alla seconda questione posta dall'Oberster Gerichtshof debba darsi risposta affermativa.

12 — V. sentenza 7 marzo 1991, C-10/90, Masgio (Racc. pag. I-1119, punto 17) e la giurisprudenza ivi citata.

13 — V., in particolare, sentenze nella causa Masgio (citata supra alla nota 12, punto 18), e 4 ottobre 1991, C-349/87, Paraschi (Racc. pag. I-4501, punto 15).

Terza questione

42. Con la sua terza questione l'Oberster Gerichtshof chiede alla Corte di giustizia se gli artt. 39, n. 2, e 42 del Trattato CE debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a che l'art. 9 bis del regolamento n. 1408/71, così come una normativa nazionale, escludano in generale la proroga del periodo di riferimento per un tempo pari a quello di godimento di una rendita, oppure la limitino al caso di un diritto alla rendita sancito dall'assicurazione legale sugli infortuni dello Stato membro interessato.

43. Sembra che con l'anzidetta questione l'Oberster Gerichtshof miri ad accertare innanzitutto se gli artt. 39 e 42 del Trattato CE ostino a disposizioni di diritto interno come quelle previste dagli artt. 236, terzo comma, e 234, primo comma, n. 2, lett. b), dell'ASVG.

44. Un ausilio alla soluzione di tale quesito può fornirlo la sentenza Paraschi [14]. La relativa causa riguardava norme di diritto tedesco disciplinanti la concessione di pensioni di invalidità professionale. Ai sensi di tali norme le pensioni per diminuita capacità lavorativa erano concesse solo qualora l'assicurato avesse esercitato un'attività soggetta ad assicurazione obbligatoria e versato contributi per almeno 36 mensilità entro un periodo di riferimento di 60 mesi prima dell'insorgere dell'invalidità. La legislazione tedesca prevedeva la proroga del periodo di riferimento per «periodi non computati», inclusi i periodi in cui l'interessato non aveva versato alcun contributo a causa, fra l'altro, della sua incapacità lavorativa. Tuttavia, non era prevista alcuna proroga del periodo di riferimento allorché fatti o circostanze corrispondenti a quelli che avrebbero altrimenti dato diritto alla proroga si verificassero in un altro Stato membro.

45. Richiesta di decidere sulla compatibilità di tale normativa con il diritto comunitario, la Corte di giustizia statuì che «anche se, sotto il profilo formale, essa [una normativa come quella che forma oggetto della controversia nella causa principale] si applica a qualsiasi lavoratore comunitario, che può così fruire della proroga del periodo di riferimento, tuttavia, nei limiti in cui essa non contempla alcuna possibilità di proroga qualora fatti o circostanze corrispondenti a quelli che consentono la proroga si verifichino in un altro Stato membro, essa può arrecare pregiudizio in maniera molto più rilevante ai lavoratori migranti in quanto sono soprattutto questi ultimi che, particolarmente in caso di malattia o di disoccupazione, hanno tendenza a rientrare nei rispettivi paesi d'origine» [15].

14 — Citata supra alla nota 13.

15 — V. punto 24 della sentenza.

46. Su tali premesse la Corte concludeva che «gli artt. [39, n. 2, e 42 del Trattato CE] (...) ostano a che una siffatta normativa [nazionale], che consente, a talune condizioni, la proroga del periodo di riferimento, non preveda una possibilità di proroga qualora fatti o circostanze corrispondenti a quelli che consentono la proroga si verifichino in un altro Stato membro».

47. Concordo con il ricorrente, il governo austriaco, la Commissione e l'Oberster Gerichtshof nel ritenere che tale ragionamento possa estendersi alla causa in esame. Normative nazionali — come gli artt. 236, terzo comma, e 234, primo comma, n. 2, lett. b), dell'ASVG — che prevedano la proroga del periodo di riferimento per i periodi durante i quali l'interessato abbia percepito una pensione di invalidità professionale ai sensi della legge dello Stato membro in questione, ma non se siffatta pensione sia stata concessa ai sensi della legge di un altro Stato membro, possono arrecare pregiudizio ai lavoratori migranti in maniera più rilevante che a quelli che non hanno esercitato il proprio diritto alla libera circolazione. Tali normative hanno pertanto l'effetto di dissuadere i lavoratori migranti dall'esercitare il proprio diritto di libera circolazione. Non vi è inoltre — come ammette lo stesso governo austriaco — alcuna giustificazione obiettiva per il diniego della proroga del periodo di riferimento in relazione ai periodi in cui il diritto alla pensione derivi dalla legge di altri Stati membri.

48. Ritengo pertanto che alla terza questione sottoposta dall'Oberster Gerichtshof debba darsi risposta affermativa.

49. L'Oberster Gerichtshof chiede altresì se gli artt. 39 e 42 del Trattato CE debbano interpretarsi nel senso che essi ostano all'art. 9 bis del regolamento n. 1408/71. Con il porre tale quesito l'Oberster Gerichtshof sembra mirare innanzitutto ad accertare se l'art. 9 bis sia in contrasto con gli artt. 39 e 42 del Trattato CE e dunque illegittimo nella parte in cui esso non richiede che si tenga conto, ai fini della proroga del periodo di riferimento, delle pensioni concesse ai sensi della legislazione di un altro Stato membro.

50. A mio avviso non è necessario che nella causa in esame la Corte di giustizia si pronunci sul punto, poiché è chiaro dalle circostanze di fatto, quali esposte nell'ordinanza di rinvio, che la risposta data alla prima parte della terza questione fornisce all'Oberster Gerichtshof indicazioni sufficienti ad emettere un giudizio nel procedimento principale.

Osservazioni supplementari: l'ambito temporale di applicazione degli artt. 39 e 42 del Trattato CE

51. Il governo austriaco ammette che le norme oggetto di controversia nella causa in esame, come finora interpretate dai giudici nazionali, sono in contrasto con gli artt. 39 e 42 del Trattato CE, ma dubita della rilevanza delle anzidette norme del Trattato ai fini del procedimento principale. Citando la sentenza Tsiotras [16], detto governo pone l'accento sul fatto che in Austria il Trattato non ha efficacia retroattiva. Deve pertanto distinguersi fra le fattispecie occorse anteriormente all'entrata in vigore del diritto comunitario in Austria, ai sensi dell'Accordo SEE, in data 1° gennaio 1994, e quelle verificatesi successivamente a tale data. Poiché l'incidente sul lavoro che ha dato luogo al procedimento principale si è verificato nel 1968, ne consegue che le norme sulla libera circolazione non possono trovare applicazione in tale procedimento in ragione della posteriorità della loro entrata in vigore.

52. È vero che, in ossequio ad un principio generale del diritto [17], le norme del Trattato CE non hanno efficacia retroattiva [18]. Tuttavia, come statuito dalla Corte nelle sentenze Österreichischer Gewerkschaftsbund [19] e Saldanha e MTS [20], le disposizioni del Trattato sono, in conformità all'art. 2 dell'Atto relativo alle condizioni di adesione, immediatamente applicabili dal momento dell'adesione, nonché applicabili agli effetti attuali di fattispecie verificatesi anteriormente all'adesione stessa.

53. Il procedimento principale concerne un soggetto che ha chiesto di ottenere una pensione di invalidità con effetto da una data successiva all'entrata in vigore del Trattato in Austria. A mio avviso, l'applicazione a una tale fattispecie degli artt. 39 e 42 del Trattato CE non comporta affatto un'applicazione retroattiva del Trattato, ma equivale semplicemente all'immediata applicazione del diritto comunitario ad eventi verificatisi nel passato. Poiché la decisione di concedere una pensione di invalidità si fonda necessariamente su eventi pregressi, l'applicazione degli artt. 39 e 42 a una siffatta decisione non implica di per sé il riconoscimento di diritti derivanti dal diritto comunitario con effetto retroattivo, ogni qualvolta la domanda del richiedente sia diretta ad ottenere una pensione che decorra soltanto dalla data in cui il diritto comunitario è entrato in

16 — Sentenza 26 maggio 1993, causa C-171/91 (Racc. pag. I-2925).

17 — V., in particolare, sentenza 25 gennaio 1979, causa C-98/78, Racke (Racc. pag. 69, punto 20) e, in tema di efficacia temporale negli Stati membri delle disposizioni del Trattato sull'Unione Europea, la sentenza 6 giugno 2000, causa C-35/98, Verkooijen (Racc. pag. I-4071, punto 42).

18 — V., con riguardo all'art. 39 del Trattato CE, sentenza 30 novembre 2000, causa C-195/98, Österreichischer Gewerkschaftsbund (Racc. pag. I-10497, punto 55) e, con riguardo all'art. 73A del Trattato CE, sentenza 11 gennaio 2001, causa C-464/98, Stefan (Racc. pag. I-173, punto 21).

19 — Citata supra alla nota 18, punto 55.

20 — In tema di art. 12 del Trattato CE, sentenza 2 ottobre 1997, causa C-122/96 (Racc. pag. I-5325, punto 14).

vigore negli Stati membri interessati. L'applicazione degli artt. 39 e 42 del Trattato CE in tali circostanze ha il solo effetto di scongiurare un trattamento discriminatorio attuale dei soggetti migranti.

54. La suddetta tesi può trovare sostegno, come rilevato dalla Commissione, nella sentenza Vougioukas [21]. La relativa causa riguardava il rifiuto da parte delle autorità elleniche di tener conto, ai fini della maturazione del diritto ad una pensione professionale, dei periodi lavorativi compiuti da un cittadino greco in un altro Stato membro anteriormente all'adesione della Grecia alla Comunità. La Corte dichiarò, senza circoscrivere in alcun modo l'efficacia temporale della sua sentenza, che detto rifiuto era in contrasto con gli artt. 39 e 42 del Trattato CE nella misura in cui esso poteva porre i lavoratori migranti in una condizione di svantaggio.

55. Tale conclusione, inoltre, non è in contrasto con la sentenza Tsiotras [22]. Nella relativa causa un cittadino greco, che aveva lavorato in Germania prima dell'adesione della Grecia alla Comunità, ma che alla data dell'adesione era disoccupato, e che era in seguito rimasto disoccupato ma aveva cercato lavoro in Germania e per il quale era oggettivamente impossibile trovare un impiego, intendeva far valere il diritto alla libera circolazione dei lavoratori per prorogare il suo permesso di residenza in Germania. La Corte decise che un diritto alla residenza non poteva fondarsi su fatti che erano occorsi prima dell'adesione della Grecia. Tuttavia, la *ratio* era che i diritti derivanti dal diritto comunitario non possono essere acquisiti anteriormente all'adesione e non possono dunque essere riconosciuti dopo l'adesione stessa allorché siano venuti meno i presupposti per il loro acquisto o per la loro esistenza [23]. Diverso è il caso della causa in esame. Al pari della causa Vougioukas [24], la causa in esame non concerne il riconoscimento di diritti derivanti dal diritto comunitario che si pretendano acquisiti prima dell'adesione, ma riguarda invece il trattamento discriminatorio di lavoratori migranti con riferimento alla loro condizione attuale che è a sua volta conseguenza di eventi pregressi.

56. Ne consegue pertanto che la domanda proposta da un soggetto che, come il ricorrente nel procedimento principale, chieda di ottenere una pensione di invalidità ai sensi dell'ASVG, con decorrenza da una data successiva all'entrata in vigore del Trattato CE in Austria, ricade nell'ambito temporale di applicazione degli artt. 39 e 42 del Trattato CE.

21 — Citata supra alla nota 11.

22 — Citata supra alla nota 16.

23 — V., a proposito di un cittadino di uno Stato membro deceduto prima dell'adesione di tale Stato alla Comunità europea, sentenza 25 giugno 1997, causa C-131/96, Mora Romero (Racc. pag. I-3659, punti 17-19).

24 — Citata supra alla nota 11.

## Conclusione

57. Alla luce di tutte le osservazioni che precedono, ritengo che alle questioni poste dall'Oberster Gerichtshof la Corte debba rispondere come segue:

1) La posizione di un cittadino di uno Stato membro, il quale era occupato, prima dell'adesione di tale Stato, come lavoratore dipendente in un altro Stato membro ed ivi aveva subito un infortunio sul lavoro, rientra nell'ambito di applicazione del regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, qualora l'interessato abbia proposto, dopo la data di adesione del primo Stato membro, una domanda per una pensione di invalidità professionale e possa reclamare, in forza del detto incidente sul lavoro, il diritto alla pensione di invalidità ai sensi della legge di tale Stato.

2) Gli artt. 39 e 42 del Trattato CE ostano a che una normativa nazionale presupponga, per l'esenzione dal requisito del periodo di attesa ai fini del diritto a una pensione di invalidità occupazionale in conseguenza di un incidente sul lavoro, che il detto sinistro sia occorso a un soggetto titolare, alla data dell'incidente, di un'assicurazione previdenziale obbligatoria o volontaria ai sensi della legge dello Stato membro interessato.

3) Gli artt. 39 e 42 del Trattato CE ostano a normative nazionali che consentano la proroga del periodo di riferimento per un tempo pari a quello di godimento di una rendita ai sensi dell'assicurazione legale sugli infortuni dello Stato membro interessato, ma non contemplino la possibilità di tale proroga se la rendita goduta è concessa ai sensi della legge di un altro Stato membro.