CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. F.G. JACOBS

presentadas el 22 de noviembre de 2001 [1]

1. En el presente asunto el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de Austria) formula varias preguntas acerca del ámbito temporal y la interpretación del artículo 94 del Reglamento (CEE) nº 1408/71 [2] y de los artículos 39 CE y 42 CE. [3] Estas cuestiones se suscitaron en un procedimiento entablado por un nacional austriaco que, habiendo sufrido un accidente en 1968 mientras trabajaba en Alemania, pretende obtener una pensión de invalidez profesional con arreglo al Derecho austriaco, con efecto desde el 1 de enero de 1998. El asunto plantea dos cuestiones esenciales:

2. En primer lugar, ¿se opone el Derecho comunitario a las disposiciones nacionales según las cuales la exigencia de un período de carencia como requisito para tener derecho a una pensión de invalidez profesional derivada de un accidente laboral sólo se suprime cuando, en el momento del accidente, la persona que lo sufre esté asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo con arreglo a la legislación del Estado miembro de que se trate?

3. En segundo lugar, ¿se opone el Derecho comunitario a las disposiciones nacionales según las cuales el período de referencia en el que debe cubrirse el período de carencia puede prorrogarse sólo por los períodos en que el interesado reciba una pensión prevista en la legislación del Estado miembro de que se trate?

Las disposiciones legales pertinentes

Disposiciones de Derecho comunitario

4. El artículo 9 *bis* del Reglamento nº 1408/71, [4] con la rúbrica «Prórroga del período de referencia», establece:

1 — Lengua original: inglés.

2 — 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 y a sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad (DO L 149, p. 2; EE 05/01, p. 98), modificado en numerosas ocasiones. La versión codificada más reciente de dicho Reglamento puede encontrarse en el Reglamento (CE) nº 118/97 del Consejo, de 2 de diciembre de 1996, por el que se modifica y actualiza el Reglamento nº 1408/71 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, y el Reglamento (CEE) nº 574/72 por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento nº 1408/71 (DO 1997, L 28, p. 1).

3 — El Oberster Gerichtshof planteó cuestiones relacionadas con el presente asunto en el asunto C-28/00, Kauer (sentencia de 7 de febrero de 2002, Rec. p. I-1343), en el cual presenté mis conclusiones el 25 de septiembre de 2001 (p. I-1345).

4 — Incorporado en virtud del Reglamento (CEE) nº 2332/89 del Consejo, de 18 de julio de 1989, por el que se modifican el Reglamento nº 1408/71 y el Reglamento (CEE) nº 574/72 por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento nº 1408/71 (DO L 224, p. 1).

«Si la legislación de un Estado miembro supedita el reconocimiento del derecho a una prestación al cumplimiento de un período mínimo de seguro durante un período determinado anterior a que se produzca el hecho asegurado (período de referencia) y dispone que los períodos en los que se hayan concedido prestaciones en virtud de la legislación de ese Estado o los consagrados a la educación de los hijos en el territorio de dicho Estado miembro prolongan dicho período de referencia, también lo harán los períodos en los que se hayan concedido pensiones de invalidez o vejez —prestaciones de enfermedad, desempleo o accidentes de trabajo— (exceptuando las rentas) en virtud de la legislación de otro Estado miembro, así como los períodos consagrados a la educación de los hijos en el territorio de otro Estado miembro.»

5. El artículo 61 del Reglamento nº 1408/71, con la rúbrica «Normas para tener en cuenta las particularidades de algunas legislaciones», establece, en su parte pertinente, lo siguiente:

«[...]

5. Si la legislación de un Estado miembro prevé explícita o implícitamente que los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales sobrevenidos o comprobados con anterioridad sean tomados en cuenta para apreciar el grado de incapacidad, la apertura del derecho a las prestaciones o la cuantía de éstas, la institución competente de dicho Estado tendrá también en cuenta los accidentes de trabajo o las enfermedades profesionales sobrevenidos o comprobados con anterioridad bajo la legislación de otro Estado miembro, como si hubieran sobrevenido o hubieran sido comprobados bajo la legislación aplicada por ella.

6. Si la legislación de un Estado miembro prevé explícita o implícitamente que los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales sobrevenidos o comprobados con posterioridad sean tomados en cuenta para apreciar el grado de la incapacidad, la apertura del derecho a las prestaciones o la cuantía de éstas, la institución competente de dicho Estado tendrá también en cuenta los accidentes de trabajo o las enfermedades profesionales sobrevenidas o comprobados con posterioridad bajo la legislación de otro Estado miembro, como si hubieran sobrevenido o hubieran sido comprobados bajo la legislación aplicada por ella, a condición de:

1) que el accidente de trabajo o la enfermedad profesional anteriormente sobrevenidos o comprobados bajo la legislación que ella aplique no hayan dado lugar a indemnización, y

2) que el accidente de trabajo o la enfermedad profesional sobrevenidos o

comprobados con posterioridad no den lugar, no obstante lo dispuesto en el apartado 5, a indemnización en virtud de la legislación de otro Estado miembro bajo la cual hayan sobrevenido o hayan sido comprobados.»

6. El artículo 94 del Reglamento, con la rúbrica «Disposiciones transitorias para los trabajadores por cuenta ajena», establece, en su parte pertinente, lo siguiente:

«1. El presente Reglamento no abre derecho alguno por un período anterior [...] a la fecha de su aplicación en el territorio del Estado miembro interesado [...]

2. Todo período de seguro y, en su caso, todo período de empleo o de residencia cubierto bajo la legislación de cualquier Estado miembro [...] antes de la fecha de aplicación del presente Reglamento en el territorio de ese Estado miembro [...] se tomará en cuenta para la determinación de los derechos abiertos conforme a lo que dispone el presente Reglamento.

3. Salvo lo dispuesto en el apartado 1, nacerá un derecho en virtud del presente Reglamento, incluso cuando se deba a un hecho causante acaecido antes [...] de la fecha de aplicación del presente Reglamento en el territorio del Estado miembro interesado [...]»

7. Austria se adhirió a la Unión Europea el 1 de enero de 1995. El artículo 2 del Acta de adhesión [5] establece que, desde el momento de la adhesión, las disposiciones de los Tratados originarios obligarán a los nuevos Estados miembros y serán aplicables a dichos Estados en las condiciones previstas en dichos Tratados y en el Acta. Sin embargo, en virtud del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, el Reglamento nº 1408/71 empezó a ser aplicable en Austria el 1 de enero de 1994. [6]

La legislación nacional

8. La Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (de Austria) (Ley General sobre seguridad social; en lo sucesivo, «ASVG») dispone que se concederá la pensión de invalidez profesional a las personas con una capacidad laboral reducida. Con arreglo a dicha normativa, el derecho a la pensión de invalidez se supedita al requisito de que el interesado haya cubierto un período de carencia *(Wartezeit)*. El período de carencia se determina teniendo en cuenta el número de meses durante los cuales la persona

5 — DO 1994, C 241, p. 21.

6 — DO 1994, L 1, p. 3; véase, en particular, el artículo 29, el Protocolo 1 y el anexo VI.

cotizó al seguro de pensiones *(Versicherungszeiten)* dentro de un determinado período («el período de referencia») anterior a la fecha a partir de la cual se causa derecho a la pensión («la fecha pertinente», *Stichtag)*.

9. El artículo 235 de la ASVG, con la rúbrica «El período de carencia como requisito general para el derecho a la prestación», establece:

«1) El derecho a cualquiera de las prestaciones relacionadas en el artículo 222, apartados 1 y 2 [...], estará supeditado al requisito general de haber cubierto un período mínimo de meses de seguro, con arreglo al artículo 236, apartado 2.

2) Por lo que respecta a dicho período mínimo, [...] se tomarán en consideración los meses de seguro de todas las ramas del Seguro de Pensiones.

[...]»

10. Para aquellas personas que en la fecha pertinente no hayan cumplido los 50 años de edad, el artículo 236, apartado 1, de la ASVG —con la rúbrica «Cumplimiento del período de carencia»— establece, en relación con las prestaciones «por incapacidad laboral» que el período de carencia es de 60 meses. Con arreglo al artículo 236, apartado 2, los 60 meses de seguro necesarios para cubrir el período de carencia deben estar incluidos en «los últimos 120 meses naturales anteriores a la fecha pertinente» (el período de referencia).

11. Existe algunas excepciones a dichas reglas generales, dos de las cuales son particularmente pertinentes para el presente asunto.

12. En primer lugar, en algunas circunstancias el derecho a una pensión de invalidez no está subordinado al requisito de que se haya cubierto un período de carencia. Así, el artículo 235, apartado 3, en su parte pertinente, establece:

«El período de carencia no será aplicable a las prestaciones por incapacidad laboral [...], en el supuesto de que

a) la contingencia sea el resultado de un accidente laboral (artículos 175 y 176) o de una enfermedad profesional (artículo 177) del que haya sido víctima una persona asegurada en virtud de un seguro obligatorio con una institución del seguro de pensiones a la que sea de aplicación esta u otra Ley federal, o una persona asegurada en virtud de un seguro facultativo con arreglo al artículo 19 *bis* [...]»

13. En segundo lugar, el período de referencia de 120 meses, dentro del cual normalmente debe cubrirse el período de carencia, puede prorrogarse gracias a los «meses neutros» *(neutrale Monate)*. El artículo 236, apartado 3, establece:

«En el caso de que los períodos contemplados en el apartado 2 comprendan meses neutros (artículo 234), dichos períodos se prorrogarán en un número de meses equivalente.»

14. El artículo 234 de la ASVG, con la rúbrica «Meses neutros», establece:

«1) Se considerarán meses neutros los siguientes períodos no constitutivos de períodos de seguro:

[...]

2) Los períodos durante los cuales el asegurado tuviera un derecho reconocido mediante decisión a

[...]

b) una pensión de invalidez del régimen legal de seguro de accidentes, en virtud de una incapacidad laboral del 50 % como mínimo,

[...]»

15. Según la resolución prejudicial, los órganos jurisdiccionales austriacos interpretan que los términos «régimen legal de seguro de accidentes» contenidos en el artículo 234, apartado 1, número 2, letra b), de la ASVG hacen referencia a un seguro contra accidentes regulado por la ley austriaca, excluyéndose, por lo tanto, las pensiones de invalidez concedidas con arreglo a la legislación de otros Estados.

Los hechos y las cuestiones prejudiciales

16. Los hechos, tal como se exponen en la resolución prejudicial, pueden resumirse del siguiente modo.

17. Johann Franz Duchon, demandante en el procedimiento principal, es un nacional austriaco nacido el 18 de enero de 1949. El 8 de septiembre de 1968, durante las vacaciones, sufrió un accidente mientras

trabajaba como estudiante en prácticas en Alemania. Desde dicha fecha ha recibido la prestación del seguro contra accidentes laborales alemán correspondiente a una incapacidad laboral del 50 %.

18. El presente asunto versa sobre el intento del demandante de conseguir una pensión de invalidez profesional con arreglo a lo dispuesto en la ASVG.

19. Inicialmente el demandante solicitó dicha pensión con efecto a 1 de enero de 1994. La demandada del presente asunto, la Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (Institución del Seguro de Pensiones de los Trabajadores por cuenta ajena) denegó la solicitud, denegación confirmada por los órganos jurisdiccionales austriacos de rango inferior. El 15 de abril de 1997, el Oberster Gerichtshof desestimó la pretensión del demandante esencialmente porque i) no había cubierto el período de carencia de 60 meses dentro del período de referencia de 120 meses previsto en la ASVG, ii) no estaba incurso en las excepciones establecidas en los artículos 235, apartado 3, letra a), 236, apartado 3, y 234, apartado 1, número 2, letra b), de la ASVG, y iii) dado que el accidente que motivaba la solicitud de pensión había ocurrido antes del 1 de enero de 1994, no podía invocar el Derecho comunitario. No se planteó ninguna cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia en el referido asunto.

20. El 15 de abril de 1997, el demandante presentó a la demandada una nueva solicitud de pensión de invalidez profesional con efecto a 1 de enero de 1998. La solicitud fue nuevamente denegada, basándose en que el demandante no había completado el período de carencia previsto en la AVSG. El demandante impugnó dicha decisión ante el Landesgericht Linz (Tribunal Regional de Linz), y el Oberlandesgericht Linz (Tribunal Regional Superior de Linz). Desestimada su acción en cuanto al fondo, presentó un recurso contencioso administrativo contra la sentencia del Oberlandesgericht Linz, para su conocimiento por el Oberster Gerichtshof. Ante el Oberster Gerichtshof, el demandante no negó el hecho de que no había cubierto el período de carencia para la concesión de una pensión de invalidez profesional, previsto en la ASVG. Sin embargo, sostuvo que la sentencia del Oberster Gerichtshof de 15 de abril de 1997 se sustentaba en una interpretación incorrecta del ámbito de aplicación temporal del Derecho comunitario y que los artículos 235, apartado 3, letra a), 234, apartado 1, número 2, letra b), y 236, apartado 3, de la ASVG infringían el Reglamento nº 1408/71 y los artículos 39 CE y 42 CE.

21. Al considerar que el asunto de que conocía planteaba cuestiones de Derecho comunitario, y que no estaba vinculado por su anterior sentencia entre las partes, el Oberster Gerichtshof resolvió suspender el procedimiento y formular las siguientes preguntas al Tribunal de Justicia:

«1) ¿Está comprendida en el ámbito de aplicación del Reglamento (CEE)

nº 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de la 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, en su versión modificada y actualizada mediante el Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983, modificado por el Reglamento (CEE) nº 1249/92 del Consejo, de 30 de abril de 1992, la situación de un trabajador por cuenta ajena que, como nacional de un país que actualmente es Estado miembro, trabajó antes de la adhesión de ese Estado miembro en otro Estado miembro y sufrió en él un accidente de trabajo, en el caso de que el interesado solicite una pensión por incapacidad laboral tras la adhesión del Estado miembro y el accidente de trabajo pueda causar derecho a tal pensión?

En el caso de que la primera cuestión se responda afirmativamente:

2) ¿Deben interpretarse los artículos 48, apartado 2, y 51 del Tratado CE (actualmente artículos 39 CE, apartado 2, y 42 CE) y el Reglamento (CEE) nº 1408/71 en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que exige, para la supresión del período de carencia en el caso de las prestaciones por incapacidad laboral, no sólo que la contingencia sea el resultado de un accidente de trabajo, sino también que la contingencia haya afectado a una persona asegurada en virtud de un seguro obligatorio con una institución de seguro de pensiones, con arreglo a la *Allgemeines Sozialversicherungsgesetz* austriaca [...] u otra ley federal (austriaca), o bien una persona asegurada en virtud de un seguro facultativo con arreglo al artículo 19 *bis* de la ASVG (austriaca) y que, por lo tanto, no cubre los accidentes de trabajo sufridos al realizar una actividad laboral en otro Estado miembro?

3) ¿Deben interpretarse los artículos 48, apartado 2, y 51 del Tratado CE (actualmente artículos 39 CE, apartado 2, y 42 CE) en el sentido de que se oponen al artículo 9 *bis* del Reglamento (CEE) nº 1408/71 y a una normativa nacional que excluye con carácter general toda prórroga del período de referencia por los períodos en que se haya percibido una renta, o limita tal prórroga a los casos en que el derecho a la renta se derive del régimen legal de seguro de accidentes del Estado miembro de que se trate?»

22. El demandante, el Gobierno austriaco y la Comisión han presentado observaciones escritas. No se ha celebrado vista.

La primera cuestión

23. Mediante su primera cuestión el Oberster Gerichtshof pide que se dilucide si la situación de un trabajador que, como nacional de un país que actualmente es Estado miembro, trabajó con anterioridad a la adhesión de ese Estado miembro en otro Estado miembro y sufrió un accidente en este último, está comprendida en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71, en el caso de que esa persona solicite una pensión de invalidez profesional tras la adhesión del Estado miembro y —con arreglo a la legislación de este Estado— el accidente laboral pueda causar derecho a una pensión de invalidez profesional.

24. En la resolución prejudicial, el Oberster Gerichtshof explica que desea saber, en particular, si un accidente laboral debe considerarse hecho causante en el sentido del artículo 94, apartado 3, del Reglamento nº 1408/71. Agrega que, en el caso de que el Reglamento nº 1408/71 sea de aplicación, existen importantes dudas en cuanto a la compatibilidad con el Derecho comunitario del artículo 235, apartado 3, letra a), de la ASVG.

25. Todas las partes que han presentado observaciones en el presente asunto consideran que la primera cuestión planteada por el Oberster Gerichtshof debe responderse en sentido afirmativo. Estoy de acuerdo con esta propuesta.

26. Debe recordarse que el artículo 94, apartado 3, establece: «Salvo lo dispuesto en el apartado 1, nacerá un derecho en virtud del presente Reglamento, incluso cuando se deba a un hecho causante acaecido antes [...] de la fecha de aplicación del presente Reglamento en el territorio del Estado miembro interesado».

27. Según entiendo, esta disposición se refiere a situaciones en las que el hecho causante, tal como un accidente laboral que provoca la muerte o un despido de una persona que le aboca a una situación de desempleo, [7] tuvo lugar con anterioridad a la entrada en vigor del Reglamento en el Estado miembro de que se trate. En tales situaciones, los derechos que establece el Reglamento deben reconocerse a favor del interesado con efecto inmediato desde la misma entrada en vigor del Reglamento. [8] Por consiguiente, la finalidad del artículo 94, apartado 3, consiste, esencialmente, en evitar que el Estado miembro de que se trate niegue tales derechos basándose únicamente en que el hecho que los desencadenó ocurrió antes de la entrada en vigor del Reglamento.

28. Sin embargo, dicha norma indica expresamente «salvo lo dispuesto en el

7 — Véanse, al respecto, las sentencias de 9 de diciembre de 1965, Singer (44/65, Rec. pp. 965 y ss., especialmente p. 972), y de 11 de junio de 1998, Kuusijärvi (C-275/96, Rec. p. I-3419), apartados 23 y 24.

8 — Por lo que se refiere a una interpretación similar del artículo 53, apartado 3, del Reglamento nº 3 de 1958, véase la sentencia de 14 de abril de 1970, Brock (68/69, Rec. p. 171), apartados 6 a 9.

apartado 1», apartado que establece que el Reglamento no confiere derecho alguno por períodos anteriores a la fecha de su aplicación en el territorio del Estado miembro de que se trate. A mi juicio, y al respecto estoy de acuerdo con la Comisión, del tenor de la norma se deduce que el deber del Estado miembro de conceder derechos con arreglo al Reglamento con efecto a la fecha de entrada en vigor de éste, por los hechos acaecidos antes de esa fecha sólo se aplica en el caso de que tales hechos puedan originar un derecho a prestaciones sociales con arreglo al Derecho nacional.[9] De lo contrario, el efecto del artículo 94, apartado 3, sería crear —con efecto retroactivo— nuevos derechos contrarios al artículo 94, apartado 1.

29. En el presente asunto, como señala la Comisión, resulta patente que un accidente laboral que provoca una incapacidad laboral del trabajador puede causar derecho a una pensión de invalidez, con arreglo a lo dispuesto en la ASVG. Por consiguiente, un nacional austriaco que trabajó antes del 1 de enero de 1994 en otro Estado miembro y que sufrió en él un accidente está comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 en el caso de que después de la referida fecha dicho interesado solicite una pensión de invalidez profesional y el accidente laboral pueda dar lugar al nacimiento del derecho a una pensión de invalidez profesional con arreglo a la ASVG.

30. Sin embargo, esta conclusión, de por sí, no afecta a la compatibilidad con el Derecho comunitario de unas normas de Derecho nacional del tipo de las controvertidas en el procedimiento principal.

31. El artículo 94 del Reglamento nº 1408/71 es una disposición transitoria, contenida en el título VII («Disposiciones transitorias y finales»), que determina el ámbito de aplicación temporal del Reglamento. A mi juicio, esta disposición no puede conferir a las personas derechos que no se deriven de las disposiciones materiales del Reglamento. El hecho de que un accidente laboral pueda considerarse hecho causante, no puede afectar por tanto al resultado del procedimiento principal, a menos que se interpreten las disposiciones materiales del Reglamento en el sentido de que se oponen a normas nacionales —como los artículos 235, apartado 3, letra a), 234, apartado 1, número 2, letra b), y 236, apartado 3, de la ASVG— que impiden a los trabajadores invocar excepciones a las normas sobre períodos de carencia y períodos de referencia en el caso de que hayan sufrido accidentes laborales cuando trabajaban en otros Estados miembros.

32. Sin embargo, el Reglamento no contiene ninguna disposición que pueda interpretarse en tal sentido.

33. Por una parte, no existe ninguna disposición general en el Reglamento que,

9 — O al reconocimiento de determinados períodos como equivalentes a períodos de cotización. Véanse mis conclusiones en el asunto Kauer, citadas en la nota 3, punto 67.

para la concesión de pensiones de invalidez por incapacidad laboral, obligue a los Estados miembros a reconocer los accidentes laborales que tengan lugar en otros Estados miembros. Tampoco existe en el Reglamento ninguna disposición específica que establezca excepciones a las normas nacionales sobre períodos de carencia. El artículo 61, apartados 5 y 6, del Reglamento establece normas específicas que obligan a las autoridades de los Estados miembros a reconocer, en determinadas circunstancias, los accidentes laborales sufridos en otros Estados miembros. [10] Sin embargo, del tenor de estas disposiciones, y del hecho de que, como señala la Comisión, estén contenidas en el capítulo 4 del título III del Reglamento («Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales») y no en el capítulo 2 («Invalidez»), se deduce claramente que no se aplican en relación con las pensiones de invalidez profesional.

34. Por otra parte, en cuanto a la prórroga de períodos de referencia, el artículo 9 *bis* del Reglamento establece que «los períodos en los que se hayan concedido [...] prestaciones [por] accidentes de trabajo (exceptuando las rentas) en virtud de la legislación de otro Estado miembro» prolongan los períodos de referencia. Como consta a todos los que han presentado observaciones en el presente asunto, del texto de dicha disposición se desprende que, a efectos de prórroga de los períodos de referencia aplicables según el Derecho nacional, el Reglamento no exige tener en cuenta las pensiones concedidas en relación con accidentes laborales, en virtud de la legislación de otros Estados miembros.

10 — Véase la sentencia de 29 de mayo de 1979, Villano (asuntos acumulados 173/78 y 174/78, Rec. p. 1851).

La segunda cuestión

35. Mediante su segunda cuestión el Oberster Gerichtshof pide, esencialmente, que se dilucide si los artículos 39 CE y 42 CE se oponen a una normativa nacional según la cual la exigencia de un período de carencia como requisito para tener derecho a una pensión de invalidez profesional únicamente se suprime cuando la invalidez sea el resultado de un accidente laboral y, en el momento de sufrir el accidente, la persona accidentada estuviera asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo con arreglo a la legislación del Estado miembro de que se trate.

36. Cabe recordar que, según reiterada jurisprudencia, las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de personas [11] tienen por objeto facilitar a los nacionales comunitarios el ejercicio de cualquier tipo de actividad profesional en todo el territorio comunitario. Por lo tanto, dichas disposiciones se oponen a las medidas que colocan a los nacionales de un Estado miembro en una situación desfavorable cuando desean desarrollar una actividad económica en el territorio de otro Estado miembro. Además, las medidas que disuaden a un nacional de un Estado miembro de que salga de su país de origen al objeto de ejercer su derecho a la libre circulación constituyen un obstáculo a esta

11 — Véase, en particular, la sentencia de 22 de noviembre de 1995, Vougioukas (C-443/93, Rec. p. I-4033), apartado 39, y la sentencia de 27 de enero de 2000, Graf (C-190/98, Rec. p. I-493), apartados 21 y 22 y la jurisprudencia que en ella se cita.

libertad, aunque se apliquen independientemente de la nacionalidad de los trabajadores afectados.

37. En relación concretamente con la seguridad social, el Tribunal de Justicia ha declarado que los artículos 39 CE a 42 CE tienen por objeto evitar que un trabajador que, en ejercicio de su derecho a la libre circulación, haya ocupado empleos en más de un Estado miembro, sea tratado de modo menos favorable que aquel que haya efectuado toda su vida profesional en un mismo Estado miembro. [12] Más concretamente, el Tribunal de Justicia ha admitido que el objetivo de los artículos 39 CE a 42 CE no se alcanzaría si, como consecuencia del ejercicio de su derecho a la libre circulación, los trabajadores migrantes perdieran las ventajas de seguridad social que les otorga la legislación de un Estado miembro; tal consecuencia podría disuadir al trabajador comunitario de ejercitar su derecho a la libre circulación y constituiría, por lo tanto, un obstáculo a dicha libertad. [13]

38. A mi juicio, resulta patente que una disposición como el artículo 235, apartado 3, letra a), de la ASVG, aunque se aplique independientemente de la nacionalidad de los trabajadores afectados, puede colocar a los trabajadores migrantes en una situación peor, en lo que atañe a seguridad social, que la de quienes hayan trabajado en un solo Estado miembro.

39. Con arreglo a dicha disposición, la exigencia de un período de carencia como requisito para tener derecho a la pensión de invalidez profesional únicamente se suprime cuando la invalidez es el resultado de un accidente laboral y, al producirse el accidente, la persona que lo sufrió estuviera asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo con arreglo a las disposiciones pertinentes de la ASVG. Como señala la Comisión, es menos probable que cumplan en la práctica el requisito de estar asegurados con arreglo a la ASVG los trabajadores migrantes víctimas de accidentes mientras trabajan en otro Estado miembro que los trabajadores que hayan permanecido en Austria. La discriminación resultante para los trabajadores migrantes podría disuadir a los nacionales comunitarios de ejercer su derecho a la libre circulación. Por consiguiente, una disposición con las características del artículo 235, apartado 3, letra a), de la ASVG constituye un obstáculo a dicha libertad.

40. Además, como reconoce el Gobierno austriaco, no existe justificación objetiva alguna para la restricción de la libre circulación de trabajadores inherente al artículo 235, apartado 3, letra a), de la ASVG.

41. Por consiguiente, estoy de acuerdo con el demandante y con la Comisión en que la segunda cuestión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof debe responderse en sentido afirmativo.

12 — Véase la sentencia de 7 de marzo de 1991, Masgio (C-10/90, Rec. p. I-1119), apartado 17 y la jurisprudencia que en ella se cita.

13 — Véase, en particular, la sentencia Masgio, citada en la nota 12, apartado 18, y la sentencia de 4 de octubre de 1991, Paraschi (349/87, Rec. p. I-4501), apartado 15.

La tercera cuestión

42. Mediante su tercera cuestión el Oberster Gerichtshof pide al Tribunal de Justicia que dilucide si los artículos 39 CE, apartado 2, y 42 CE deben interpretarse en el sentido de que se oponen al artículo 9 *bis* del Reglamento nº 1408/71 y a las disposiciones de Derecho nacional que excluyen con carácter general toda prórroga del período de referencia en relación con los períodos en que se haya percibido una pensión o limitan tal prórroga a los casos en que el derecho a pensión se derive del régimen legal de seguro de accidentes del Estado miembro de que se trate.

43. Según parece, mediante esta cuestión el Oberster Gerichtshof pretende cerciorarse, en primer lugar y principalmente, de si los artículos 39 CE y 42 CE se oponen a normas nacionales como las establecidas en los artículos 236, apartado 3, y 234, apartado 1, número 2, letra b), de la ASVG.

44. La sentencia Paraschi [14] ofrece suficientes elementos para responder a esta cuestión. Dicho asunto versaba sobre disposiciones de Derecho alemán reguladoras de la concesión de pensiones de invalidez profesional. Según esas disposiciones, las pensiones de incapacidad laboral se concedían únicamente si el asegurado había realizado una actividad en régimen de afiliación obligatoria a la seguridad social y había abonado, como mínimo, las cotizaciones correspondientes a 36 meses dentro de un período de referencia de 60 meses antes de que surgiera la invalidez. La legislación alemana disponía que prolongaban el período de referencia los «períodos no computables», que incluían los períodos en los que el interesado no cotizaba debido, entre otras cosas, a incapacidad laboral. Sin embargo, no existía disposición alguna sobre la prórroga del período de referencia cuando hechos o circunstancias como los que permitían la prórroga del período tenían lugar en otro Estado miembro.

45. Sobre la cuestión de la compatibilidad de dichas normas con el Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia declaró que «aunque [una legislación como la controvertida en el procedimiento principal] se aplique a cualquier trabajador comunitario, que pueda beneficiarse de esta manera de la prórroga del período de referencia, sin embargo, en la medida en que no prevé la posibilidad de prórroga cuando los hechos o circunstancias que corresponden a los que permiten su obtención acontecen en otro Estado miembro, dicha legislación puede perjudicar mucho más a los trabajadores migrantes, puesto que, sobre todo, son ellos quienes tienden a regresar a sus países de origen, especialmente en caso de enfermedad o de desempleo». [15]

14 — Citada en la nota 13.

15 — Apartado 24.

46. Sobre esta base, el Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que «los artículos [39 CE, apartado 2, y 42 CE] se oponen a que [...] [una] normativa [nacional] que, en determinadas circunstancias, admite la prórroga del período de referencia, no prevea la posibilidad de prórroga cuando los hechos o circunstancias que corresponden a los que permiten dicha prórroga acontecen en otro Estado miembro».

47. Estoy de acuerdo con el demandante, el Gobierno austriaco, la Comisión y el Oberster Gerichtshof en que este razonamiento puede trasladarse al presente asunto. Unas normas de Derecho nacional —como los artículos 236, apartado 3, y 234, apartado 1, número 2, letra b), de la ASVG— que establecen que prolongarán el período de referencia los períodos en los que el interesado haya cobrado una pensión de invalidez profesional con arreglo al ordenamiento jurídico del Estado miembro de que se trate, excluyendo así las pensiones concedidas con arreglo a la legislación de otros Estados miembros, pueden afectar a los trabajadores migrantes más seriamente que a las personas que no hayan ejercido su derecho a la libre circulación. Por lo tanto, estas normas tienen el efecto de disuadir a los trabajadores migrantes de ejercer su derecho a la libre circulación. Además, —como reconoce el propio Gobierno austriaco— no existe justificación objetiva alguna para denegar la prórroga del período de referencia con respecto a períodos en que se tenga derecho a pensión con arreglo al Derecho de otros Estados miembros.

48. Por consiguiente, considero que la tercera cuestión planteada por el Oberster Gerichtshof merece una respuesta afirmativa.

49. El Oberster Gerichtshof pide, además, que se dilucide si los artículos 39 CE y 42 CE deben interpretarse en el sentido de que se oponen al artículo 9 *bis* del Reglamento nº 1408/71. Según parece, mediante esta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pretende cerciorarse de si el artículo 9 *bis* infringe los artículos 39 CE y 42 CE y, por lo tanto, es inválido en la medida en que no exige que, a efectos de prórroga del período de referencia, se tengan en cuenta las pensiones que hayan sido concedidas con arreglo a la legislación de otro Estado miembro.

50. A mi entender, no es necesario que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre este problema en el presente asunto ya que, de los hechos, tal como han sido presentados en la resolución de remisión, se desprende claramente que la respuesta dada a la primera parte de la tercera cuestión ofrece al Oberster Gerichtshof elementos suficientes para resolver el procedimiento principal.

Comentarios adicionales: el ámbito de aplicación temporal de los artículos 39 CE y 42 CE

51. Mientras que el Gobierno austriaco admite que las disposiciones controvertidas en el presente asunto, tal como han sido interpretadas hasta la fecha por los órganos jurisdiccionales austriacos, van en contra de los artículos 39 CE y 42 CE, duda acerca de la pertinencia de estas disposiciones del Tratado con respecto al procedimiento principal. Remitiéndose a la sentencia Tsiotras, [16] pone de relieve que el Tratado carece de efecto retroactivo en Austria. Por lo tanto, debe distinguirse entre las situaciones existentes antes y después de que el Derecho comunitario entrara en vigor en Austria, con arreglo al Acuerdo EEE, el 1 de enero de 1994. Dado que el accidente laboral del que trae causa el procedimiento principal tuvo lugar en 1968, las disposiciones sobre la libre circulación son inaplicables *ratione temporis* a dicho procedimiento.

52. Es cierto que, con arreglo a un principio general del Derecho, [17] las disposiciones del Tratado CE carecen de efecto retroactivo. [18] Sin embargo, como declaró el Tribunal de Justicia en sus sentencias Österreichischer Gewerkschaftsbund [19] y Saldanha y MTS, [20] las disposiciones del Tratado CE, con arreglo al artículo 2 del Acta de adhesión, son de aplicación inmediata desde la fecha de la adhesión, de forma que se aplican a los efectos actuales de situaciones nacidas antes de la adhesión.

53. El procedimiento principal versa sobre una persona que ha solicitado una pensión de invalidez con efecto a partir de una fecha posterior a la entrada en vigor del Tratado en Austria. A mi juicio, la aplicación de los artículos 39 CE y 42 CE a tal situación no supone una aplicación del Tratado con efecto retroactivo; no implica sino la aplicación inmediata del Derecho comunitario a hechos ocurridos en un momento pretérito. Dado que el acto por el que se decide acerca del derecho a una pensión de invalidez se basa necesariamente en hechos ocurridos en el pasado, la aplicación de los artículos 39 CE y 42 CE a ese acto no entraña en sí misma el reconocimiento con efecto retroactivo de derechos establecidos en el Derecho comunitario, en todo caso cuando el interesado solicita una pensión con efecto únicamente en una fecha posterior a la fecha en que el Derecho comuni-

16 — Sentencia de 26 de mayo de 1993 (C-171/91, Rec. p. I-2925).

17 — Véase, en particular, la sentencia de 25 de enero de 1979, Racke (98/78, Rec. p. 69), apartado 20, y, con respecto al efecto temporal en los Estados miembros de las disposiciones del Tratado de la Unión Europea, la sentencia de 6 de junio de 2000, Verkooijen (C-35/98, Rec. p. I-4071), apartado 42.

18 — Véase, en relación con el artículo 39 CE, la sentencia de 30 de noviembre de 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, Rec. p. I-10497), apartado 55, y, con respecto al artículo 73 A del Tratado CE, la sentencia de 11 de enero de 2001, Stefan (C-464/98, Rec. p. I-173), apartado 21.

19 — Citada en la nota 18, apartado 55.

20 — Sentencia de 2 de octubre de 1997, C-122/96, Rec. p. I-5325, apartado 14, relativa al artículo 12 CE.

tario entró en vigor en el Estado miembro de que se trate. La aplicación de los artículos 39 CE y 42 CE en tales circunstancias garantiza simplemente que las personas migrantes no reciben un trato discriminatorio en la actualidad.

54. Como señala la Comisión, sustenta esta tesis la sentencia Vougioukas.[21] Este asunto versó sobre la negativa de las autoridades griegas a tener en cuenta, para la adquisición del derecho a una pensión laboral, los períodos de empleo cubiertos por un nacional griego en otro Estado miembro con anterioridad a la adhesión de Grecia a la Comunidad. El Tribunal de Justicia declaró, sin restringir en modo alguno los efectos temporales de su sentencia, que dicha negativa infringía los artículos 39 CE y 42 CE, en la medida en que colocaba en una situación desfavorable a los trabajadores migrantes.

55. Además, esta tesis no está en contradicción con la sentencia Tsiotras.[22] En dicho asunto, un nacional griego que antes de la adhesión de Grecia a la Comunidad había trabajado en Alemania pero que en la fecha de la adhesión estaba en situación de desempleo, situación en la que permaneció con posterioridad, aunque buscaba trabajo en Alemania y para el cual era objetivamente imposible encontrarlo, deseaba invocar el principio de la libre circulación de trabajadores a fin de prorrogar su permiso de residencia alemán. El Tribunal de Justicia declaró que el derecho de residencia no podía basarse en hechos acontecidos con anterioridad a la adhesión de Grecia. Sin embargo, la razón era que los derechos establecidos en el Derecho comunitario no pueden adquirirse antes de la adhesión y, en consecuencia, no pueden ser reconocidos con posterioridad a la adhesión si ya no se dan las condiciones necesarias para su adquisición o existencia.[23] El presente asunto es distinto. Como en la sentencia Vougioukas,[24] el presente asunto no versa sobre el reconocimiento de derechos establecidos por el Derecho comunitario y supuestamente adquiridos antes de la adhesión; se refiere a un trato discriminatorio a los trabajadores migrantes en lo que respecta a su situación actual, que es de por sí consecuencia de hechos pasados.

56. De ello se desprende, por consiguiente, que una pretensión de una persona como el demandante en el procedimiento principal, que solicita una pensión de invalidez con arreglo a la ASVG con efecto a partir de una fecha posterior a la entrada en vigor del Tratado en Austria, está comprendida en el ámbito de aplicación *ratione temporis* de los artículos 39 CE y 42 CE.

21 — Citada en la nota 11.

22 — Citada en la nota 16.

23 — Véase, asimismo, en relación con un nacional de un Estado miembro que falleció antes de que este Estado accediera a la Comunidad Europea, la sentencia de 25 de junio de 1997, Mora Romero (C-131/96, Rec. p. I-3659), apartados 17 a 19.

24 — Citada en la nota 11.

Conclusión

57. A la luz de las anteriores observaciones, considero que el Tribunal de Justicia debería responder a las cuestiones planteadas por el Oberster Gerichtshof del siguiente modo:

«1) Está comprendida en el ámbito de aplicación del 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, la situación de un nacional de un Estado miembro que ha trabajado anteriormente a la adhesión de ese Estado en otro Estado miembro y que ha sufrido un accidente en él, cuando el interesado solicite una pensión de invalidez profesional con posterioridad a la adhesión del Estado miembro mencionado en primer lugar y el accidente laboral pueda causar derecho a una pensión de invalidez profesional con arreglo a la normativa de ese Estado.

2) Los artículos 39 CE y 42 CE se oponen a las normas nacionales según las cuales la exigencia de un período de carencia como requisito para tener derecho a la pensión de invalidez profesional derivada de un accidente laboral únicamente se suprime cuando, en el momento de producirse el accidente, la persona que lo sufrió estuviera asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo con arreglo a la legislación del Estado miembro de que se trate.

3) Los artículos 39 CE y 42 CE se oponen a una normativa nacional que permite prorrogar un período de referencia por los períodos en que el interesado reciba una pensión prevista en el régimen legal de seguro de accidentes del Estado miembro de que se trate, pero no prevé la posibilidad de prórroga en el caso de que el interesado cobre una pensión con arreglo a la legislación de otro Estado miembro.»