

LÍMITES ECONÓMICOS A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN: ¿«SOPA BOBA» O «SOLIDARIDAD» PARA LOS COMUNITARIOS NO NACIONALES?

Comentario a la **Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de noviembre de 2014, asunto C-333/13**

Margarita Miñarro Yanini

Profesora Titular. Universidad Jaume I (Castellón)

1. VOLUNTAD LEGISLATIVA

Coherentemente con el principio de libre circulación de personas, el [Tratado Fundacional de la Unión Europea](#) establece el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad (art. 18) y atribuye la ciudadanía de la Unión, adicionalmente a la nacional, a toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro (art. 20). El acervo comunitario proyecta estas previsiones en los ámbitos social y económico. Específicamente en relación con las prestaciones no contributivas, varias son las reglas que delimitan dicho ámbito y que marcan la tensión existente entre ciudadanía europea e intereses económicos de los Estados miembros de acogida.

Por una parte, la consideración de que, en virtud de la libre circulación, no está justificado que dentro de la Comunidad los derechos a prestaciones dependan del país de residencia, aunque se admita que este pueda ser tomado en cuenta respecto de las prestaciones esenciales vinculadas al contexto económico y social del interesado [art. 16 [Reglamento \(CEE\) n.º 883/2004, de 29 de abril](#), sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social]. Por otra, la preocupación por evitar que *los beneficiarios del derecho de residencia se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante un primer periodo de estancia* (considerandos 10 y 21 y arts. 6, 7 y 14.1 [Directiva 2004/38/CE](#)). Con todo, se impone el límite a los Estados de acogida relativo a la imposibilidad de expulsar a un nacional de otro Estado miembro por el solo hecho de recurrir a la asistencia social, puesto que ello requiere un examen previo de las circunstancias concretas que determine si es o no excesiva la carga (considerando 16 y art. 14, apdos. 3 y 4 [Directiva](#)).

Ese «primer periodo» se concreta en los tres primeros meses o en un periodo más largo en el supuesto de que la estancia del nacional de otro Estado en el Estado miembro de acogida se justifique en la búsqueda de empleo (art. 24.2 [Directiva 2004/38/CE](#)). En cualquier caso, se vincula el derecho de residencia en estos periodos iniciales (y medios) a la situación económica del

ciudadano de la Unión, puesto que solo se reconoce cuando en él concurra alguna de las siguientes circunstancias: ser trabajador por cuenta ajena o propia en el Estado miembro de acogida o disponer de recursos suficientes para su manutención y la de sus familiares así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el Estado de acogida (arts. 7.1 y 24 [Directiva 2004/38/CE](#)).

Por lo que respecta al Derecho alemán, su Código de Seguridad Social establece dos prestaciones de seguro básico para demandantes de empleo, que van dirigidas a la inserción laboral y a garantizar la subsistencia (art. 1) y que se condicionan, entre otras cosas, a que el solicitante sea apto para trabajar y que resida habitualmente en la República Federal de Alemania (art. 7). Igualmente regula una ayuda social para extranjeros que entren en territorio nacional con objeto de obtenerla (art. 23). Asimismo, la ley alemana sobre la libre circulación de los ciudadanos de la Unión, aun reconociendo el derecho de libre circulación de los ciudadanos de la Unión (art. 2), lo condiciona a realizar una actividad profesional o, en caso contrario, a disponer de suficientes recursos y protección de un seguro de enfermedad (art. 4).

2. BREVE SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

La sentencia analizada resuelve la solicitud de decisión prejudicial planteada el 3 de junio de 2014 por el Sozialgericht (Tribunal de lo Social) Leipzig, Alemania, en el procedimiento entre E. Dano y su hijo, F. Dano, y Jobcenter Leipzig. Los implicados en el supuesto de hecho, E. Dano y su hijo, nacidos respectivamente en 1989 y 2009, tienen nacionalidad rumana, si bien disfrutan de residencia en Alemania desde el 19 de julio de 2011. Viven en Leipzig, en el apartamento de una hermana de la primera, que se ocupa de su manutención. E. Dano percibe por su hijo 184 euros en concepto de prestaciones por hijo a cargo, y 133 euros como anticipo de la pensión de alimentos del servicio de asistencia social. Ella entiende la lengua alemana pero no es capaz de escribirla ni leerla, no acredita estudios, no posee cualificación profesional alguna, no ha trabajado ni en su país de origen ni en el de residencia, y aunque no tiene limitada su capacidad para desarrollar un trabajo, el tribunal considera que no hay indicios de que lo haya buscado.

E. Dano y su hijo solicitaron inicialmente prestaciones de seguro básico, que fueron desestimadas por resolución de 28 de septiembre de 2011. Unos meses más tarde, solicitaron nuevamente dicha prestación, que volvió a ser denegada por resolución de 23 de febrero de 2012, frente a la que interpusieron reclamación administrativa, con base en el derecho comunitario, que fue desestimada por resolución de 1 de junio de 2012, que a su vez fue recurrida ante el Sozialgericht Leipzig. En aplicación del Derecho alemán, el Tribunal entiende que los implicados en este supuesto no tienen derecho a percibir las prestaciones del seguro básico solicitadas. Sin embargo, alberga dudas acerca de si tales disposiciones son acordes con el principio de igualdad y no discriminación (arts. 4 del [Reglamento n.º 883/2004](#) y 18 [TFUE](#)) y el derecho general de residencia (art. 20 [TFUE](#)), razón por la cual plantea las cuestiones prejudiciales que dan lugar a la sentencia examinada.

3. CLAVES DE LA POSICIÓN JUDICIAL RESPECTO AL PRECEPTO DE REFERENCIA

El Sozialgericht Leipzig plantea al TJUE las siguientes cuatro cuestiones prejudiciales:

1. ¿Están incluidas en el ámbito de aplicación del artículo 4 del [Reglamento n.º 883/2004](#) las prestaciones especiales no contributivas?
2. En caso de que la respuesta sea afirmativa, ¿pueden los Estados miembros, en virtud del artículo 4 del [Reglamento n.º 883/2004](#), excluir a ciudadanos de la Unión en situación de necesidad de la percepción de prestaciones sociales de subsistencia no contributiva que sí se conceden a los propios nacionales en la misma situación para evitar una carga excesiva de prestaciones?
3. En caso de que la respuesta a las anteriores cuestiones sea negativa, ¿tienen prohibido los Estados miembros excluir a ciudadanos de la Unión en situación de necesidad de la percepción de prestaciones sociales de subsistencia no contributivas que sí se conceden a los nacionales en la misma situación para evitar una carga excesiva de sus prestaciones?
4. Si se determinara que la exclusión parcial de las prestaciones de subsistencia es conforme al Derecho de la Unión, ¿puede limitarse la concesión de prestaciones de subsistencia no contributivas a ciudadanos de la Unión, que no se encuentren en situaciones de urgencia extrema, a la puesta a disposición de los fondos necesarios para regresar a sus países de origen o la Carta exige prestaciones más amplias?

El peso argumental de la sentencia se proyecta en las cuestiones prejudiciales segunda y tercera, puesto que el TJUE responde afirmativamente a la primera, entendiendo que sí quedan incluidas en el ámbito del artículo 4 del [Reglamento de 2004](#) las prestaciones especiales no contributivas, arguyendo solo al respecto que tales prestaciones deberían concederse únicamente de conformidad con la legislación del Estado miembro de residencia. Por lo que respecta a la última, no se pronuncia sobre el fondo, al considerar que se trata de una cuestión que excede de su competencia.

El problema básico que se plantea en las cuestiones prejudiciales segunda y tercera es si ha de aplicarse la igualdad de trato en el acceso a las prestaciones especiales en metálico no contributivas respecto de ciudadanos alemanes y de otros Estados europeos que no ejerzan una actividad económica. Al respecto destaca el Tribunal que la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad (arts. 4 y 24.1 [Directiva 2004/38/CE](#)) tiene una excepción (art. 24.2 [Directiva 2004/38/CE](#)) en virtud de la cual durante los primeros tres meses de residencia o en el periodo de búsqueda de trabajo, el Estado miembro de acogida no está obligado a conceder el derecho a prestaciones de asistencia social (como lo son las «prestaciones especiales en metálico no contributivas»), ni antes de la adquisición del derecho de residencia permanente queda obligado a

conceder ayudas de manutención, como pueden ser becas o préstamos de estudios, a quienes no sean trabajadores, por cuenta ajena o propia, o sus familias.

Con todo, dado que E. Dano no se encuentra en esta situación que define la excepción, puesto que reside en Alemania desde hace más de tres meses, no busca empleo y no entró en ese Estado para buscarlo, el tribunal desplaza la atención a determinar si su estancia cumple los requisitos previstos en la [Directiva 2004/38/CE](#), puesto que, según afirma, solo en tal caso podría reclamar la aplicación de la igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado miembro de acogida. Estas condiciones se establecen en función del tiempo de residencia de los nacionales de otro Estado miembro, hasta alcanzar la residencia permanente tras haber residido legalmente cinco años continuados, momento a partir del cual ya no está condicionado al cumplimiento de requisito alguno para su mantenimiento ni el disfrute de derechos.

El supuesto del litigio principal es una residencia de más de tres meses pero menos de cinco años, en cuyo caso, como se ha señalado, la directiva exige para su conservación por el nacional de otro Estado miembro que se trate de un trabajador o bien que disponga de recursos suficientes para no constituir una carga para la asistencia social del Estado de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos sus riesgos y los de su familia en dicho Estado. En consecuencia, como señala el TJUE, esta previsión *pretende impedir que los ciudadanos de la Unión que no ejerzan una actividad económica utilicen el sistema asistencial del Estado miembro de acogida para garantizar su subsistencia.*

En esta previsión se encuentra el germen de una desigualdad potencial, puesto que condiciona el mantenimiento del derecho de residencia de los nacionales de otros Estados miembros al cumplimiento de unas circunstancias económicas que no se aplican a los nacionales del Estado de acogida. Correlativamente, habilita al Estado miembro a *denegar las prestaciones sociales a ciudadanos de la Unión que no ejerzan una actividad económica y ejercen su libertad de circulación con el único objetivo de poder disfrutar de la ayuda social de otro Estado miembro cuando no disponen de recursos suficientes para optar al derecho de residencia.* De este modo, en estos casos la suficiencia de recursos ha de cumplirse por el nacional de otro Estado miembro a la llegada al Estado de residencia y mantenerse, de modo que su subsistencia no dependa de la concesión de prestaciones asistenciales.

En el supuesto de fondo que motiva este proceso, los actores no disponen de recursos suficientes, lo que lleva al tribunal a estimar que no pueden reclamar un derecho de residencia ni invocar el principio de no discriminación conforme a la [Directiva 2004/38/CE](#). En consecuencia, del examen de la normativa comunitaria concluye el TJUE que *no se opone a la normativa de un Estado miembro en virtud de la cual se excluye a nacionales de otros Estados miembros de la percepción de determinadas «prestaciones especiales en metálico no contributivas» en el sentido del artículo 70, apartado 2, del Reglamento n.º 883/2004, siendo así que tales prestaciones se garantizan a los nacionales de Estados miembros de acogida que se encuentren en la misma situación, en la medida en que dichos nacionales de otros Estados miembros no disfruten del derecho de residencia en virtud de la Directiva 2004/38/CE en el Estado de acogida.*

4. TRASCENDENCIA DE LA DOCTRINA ASENTADA Y PROBABILIDAD DE CONSOLIDACIÓN *AD FUTURUM*

La consolidación de la doctrina asentada en esta sentencia es bien segura, puesto que, en consonancia con los grises tiempos que corren para la solidaridad entre Estados –aun integrados en una «Unión»– y con el primado económico, es un espaldarazo a las medidas restrictivas de derechos a subsidios a nacionales de otros Estados miembros propugnadas por algunos Estados-insignia de la Unión Europea. De este modo, la restricción del reconocimiento de prestaciones asistenciales a nacionales de otros Estados lleva consigo que se resquebrajen principios básicos comunitarios, pues junto con la quiebra del principio de igualdad, se produce la paralela limitación en el reconocimiento del derecho de residencia, que se niega a quien no disponga de trabajo o recursos económicos. Por tanto, supone una limitación del, teóricamente todopoderoso, derecho de libre circulación y establecimiento.

En suma, esta sentencia, y más allá de ella, la normativa que aplica, es una muestra más del fracaso de la Europa social –mayor aún a medida que crece la Unión Europea y, en consecuencia, integra países en situaciones más heterogéneas– y la reafirmación de que, pese a los intentos de ciertos Gobiernos por «socializar» la Unión Europea, sigue imponiéndose de forma avasalladora el «interés económico» de los Estados que presidió su creación.