

**¿SE ACABÓ EN EUROPA EL «TURISMO SOCIAL» O SE RESQUEBRAJAN LOS
PRINCIPIOS DE LIBRE CIRCULACIÓN, IGUALDAD DE TRATO Y SOLIDARIDAD?
(CON OCASIÓN DE LA [STJUE DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2014](#))**

José Antonio Panizo Robles
Administrador Civil del Estado

1. SÍNTESIS DEL FALLO DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Durante el día de ayer, los medios de comunicación se hicieron eco de la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(TJUE\), de fecha 11 de noviembre de 2014](#), mediante la que se daba respuesta a unas cuestiones prejudiciales¹ planteadas por el Tribunal de lo Social de Leipzig (Alemania), en relación con el acceso a las prestaciones del seguro básico para demandantes de empleo, previstas en el Código alemán de Seguridad Social, por parte de ciudadanos comunitarios con residencia en Alemania, pero sin cumplir los requisitos establecidos en la [Directiva 2004/38/CE, de 29 de abril de 2004](#), relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.

Conforme al pronunciamiento del TJUE, los nacionales de un Estado miembro solo pueden reclamar el acceso a determinadas prestaciones sociales, de carácter no contributivo o asistencial (como es el caso de las prestaciones de seguro básico alemán) establecidas en el Estado de acogida, invocando el principio de igualdad de trato respecto de los nacionales de este último Estado, siempre que su estancia en el país cumpla los requisitos de la Directiva mencionada².

La sentencia señalada tiene fuertes consecuencias respecto de nacionales de Estados del Sur y Este de Europa que ejercen su derecho a la libre circulación, puesto que, aunque la misma no implique una restricción de derecho al ejercicio de dicha libertad (básica en la Unión Europea –UE–), sin embargo podrá limitarla de hecho, en cuanto veda a esos nacionales el acceso a determinadas prestaciones que, por el contrario, sí se otorgan a los nacionales del Estado de acogida que se encuentren en la misma situación.

¹ De acuerdo al artículo 267 del [Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#) (TFUE), el TJUE es competente para pronunciarse, con carácter prejudicial, tanto sobre la interpretación de los Tratados, como sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión. A tal efecto, cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano puede pedir al TJUE que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano está obligado a someter la cuestión al Tribunal.

² O Directiva «ciudadano de la Unión»: [Directiva 2004/38/CE](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE ((DOUE L 158, de 30 de abril de 2004 y corrección de errores en DOUE L 229, de 29 de junio y en DOUE L 204, de 4 de agosto de 2007).

2. BREVE ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN SOMETIDA A FALLO DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

2.1. Una ciudadana rumana (la Sra. Dano), instalada en la ciudad de Leipzig (Alemania) desde julio de 2009 y a la que el Ayuntamiento de la misma expidió (en julio de 2011) un certificado de residencia permanente, en su condición de ciudadana de la UE, solicitó de la correspondiente Dependencia administrativa (el «Jobcenter» de Leipzig) la concesión de las prestaciones del seguro básico para demandantes de empleo³, que fue desestimada, al considerar que la interesada no acreditaba residencia conforme a la normativa alemana y comunitaria, por cuanto ni era trabajadora por cuenta ajena o propia, ni disponía de recursos suficientes para su subsistencia y los miembros de su familia.

Frente a la desestimación, se planteó reclamación administrativa que tuvo el mismo resultado desestimatorio. Contra la decisión administrativa, se plantea recurso ante el Tribunal de lo Social de Leipzig (*Sozialgericht Leipzig*).

Según consta en los hechos reflejados en la STJUE, la Sra. Dano no tenía ninguna cualificación profesional, ni había ejercido ninguna actividad profesional ni en Rumanía, ni en Alemania, pero sin que se discutiese su capacidad para trabajar y sin que nada indujese a pensar (aunque aquí se refleja un juicio de valor) que hubiese buscado trabajo.

2.2. Aunque el citado Tribunal de lo Social considera que, conforme a la legislación alemana, la recurrente carece de derecho a las prestaciones solicitadas, sin embargo somete a la consideración del TJUE varias cuestiones prejudiciales, respecto de la conformidad de la legislación alemana que deniega las citadas prestaciones a personas que no pueden reclamar el derecho de residencia en Alemania (Estado de acogida) respecto del ordenamiento comunitario y, básicamente, con relación a:

- a) El artículo 4 del [Reglamento n.º 883/2004](#)⁴, que prevé la igualdad de trato con los nacionales, en el sentido de si este principio básico de los reglamentos de coordinación de las legislaciones de Seguridad Social es extensible también a las denominadas «*prestaciones especiales no contributivas*».

En caso afirmativo, si en virtud del citado artículo 4, los Estados miembros de la UE podrían o no excluir total o parcialmente a ciudadanos de la Unión necesitados de la percepción de prestaciones sociales de subsistencia.

³ El Código alemán de Seguridad Social prevé dos clases de prestaciones del seguro básico para demandantes de empleo: unas cuya finalidad es la de lograr la inserción laboral; y otras que tienen por objeto garantizar la subsistencia de sus preceptores.

Estas prestaciones se dirigen a las personas mayores de 15 años que sean aptos para trabajar, necesiten asistencia y residan de forma habitual en la República Federal de Alemania, quedando excluidos de su acceso las extranjeras y extranjeros que sean trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia en la mencionada República, y que no disfruten del derecho a la libre circulación en virtud de la Ley sobre circulación de los ciudadanos de la UE y los miembros de su familia durante los tres primeros meses de su estancia (ley a través de la que se incorpora al ordenamiento alemán la Directiva 2004/38), así como las extranjeras y los extranjeros cuyo derecho de residencia solo se justifica por la búsqueda de empleo y los miembros de su familia.

⁴ [Reglamento n.º 883/2004](#), del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre coordinación de las legislaciones de Seguridad Social (DOUE L 166, de 30 de abril de 2004 y corrección de errores en DOUE L 200, de 7 de junio de 2004, DOUE L 204, de 4 de agosto de 2007, y DOUE L 188, de 9 de julio de 2013).

b) Los artículos 18 y 20 del [TFUE](#), en relación con el artículo 24 de la [Directiva 2004/38/CE](#), de modo que los Estados miembros no podrían excluir a ciudadanos de la UE de prestaciones sociales de subsistencia no contributivas, que se conceden a sus nacionales, con independencia de que ello implicase una carga excesiva para el Estado de acogida.

c) Por último, si en virtud de la [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#) se puede o no limitar la concesión de prestaciones sociales de subsistencia a ciudadanos de la UE, que no se encuentren en situaciones de urgencia extrema, de modo que les permita una residencia permanente en el Estado de acogida.

2.3. Para el TJUE, no cabe duda de que las prestaciones especiales en metálico no contributivas (como las del seguro básico de Alemania) entran en el ámbito material del [Reglamento n.º 883/2004](#), si bien no resulta de aplicación a las mismas el principio de supresión de cláusulas de residencia⁵, de modo que esta clase de prestaciones se conceden únicamente en virtud de la legislación del Estado en que resida la persona interesada o los miembros de su familia, con el único requisito de totalizar (si fuese preciso) los períodos de residencia cumplidos en el territorio de cualquier otro Estado miembro, y sin que pueda aplicarse ninguna discriminación basada en la nacionalidad, teniendo en cuenta, además, que el artículo 20.1 del [TFUE](#) confiere el estatuto de ciudadano europeo a toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro.

2.4. Aunque el artículo 18 del [TFUE](#) prohíbe la discriminación en razón de la nacionalidad, en el ámbito de los Tratados, sin embargo prevé la existencia de disposiciones particulares previstas en los mismos, que puedan limitar la aplicación del principio anterior, disposiciones entre las que se encuentra la [Directiva 2004/38/CE](#) conforme a la cual, si bien se establece⁶ que todos los ciudadanos de la Unión que residan en el Estado miembro de acogida, con base precisamente en la propia Directiva, gozan de igualdad de trato respecto de los nacionales de dicho Estado en el ámbito de aplicación del Tratado (beneficio que se extiende a los miembros de la familia) durante los primeros tres meses de residencia o, si procede, el período más largo establecido en la letra b) del apartado 4 del artículo 14⁷, el Estado miembro de acogida no viene obligado a conceder el derecho a prestaciones de asistencia social⁸, ni está obligado, antes de la adquisición del derecho de residencia permanente, a conceder ayudas de manutención consistentes en becas o préstamos de estudios, incluidos los de formación profesional, a personas que no sean trabajadores por cuenta ajena o propia, personas que mantengan dicho estatuto o miembros de sus familias.

Por tanto, para que un ciudadano de la EU pueda reclamar la igualdad de trato en relación con los nacionales del Estado de acogida es necesario que la estancia en ese mismo Estado cumpla los requisitos contenidos de la [Directiva 2004/38/CE](#), disposición que condiciona⁹ el derecho de residencia en el

⁵ Artículo 7, apartado 3 del [Reglamento n.º 883/2004](#).

⁶ Apartado 1 del artículo 24 de la [Directiva 2004/38/CE](#).

⁷ Conforme el artículo 14 de la [Directiva 2004/38/CE](#), con carácter general –y sin perjuicio de las disposiciones del Capítulo VI (*Limitaciones del derecho de entrada y del derecho de residencia por razones de orden público, seguridad pública o salud pública*)–, en ningún caso podrá adoptarse una medida de expulsión contra ciudadanos de la Unión o miembros de su familia si los ciudadanos de la Unión entraron en el territorio del Estado miembro de acogida para buscar trabajo. En este caso, los ciudadanos de la Unión o los miembros de sus familias no podrán ser expulsados mientras los ciudadanos de la Unión puedan demostrar que siguen buscando empleo y que tienen posibilidades reales de ser contratados.

⁸ Entre las que la STJUE de 11 de noviembre de 2014, que se comenta, comprende las prestaciones en metálico no contributivas.

⁹ Artículo 7.1.

territorio de otro Estado miembro por un período superior a tres meses a que se trate de un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en el Estado miembro de acogida o, en caso contrario, a que la persona interesada disponga, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el Estado miembro de acogida.

En consecuencia, en el caso de ciudadanos de la EU que no ejerzan una actividad económica, en la situación de demandantes de empleo, cuyo período de residencia sea superior a los tres meses, pero inferior a los cinco años¹⁰, solo pueden obtener la residencia cuando cumplan las condiciones anteriores, de modo que, en caso de incumplimiento, no podrán reclamar la igualdad de trato con los nacionales, no pudiendo ser beneficiarios de las prestaciones asistenciales condicionadas a residencia, todo ello con el objetivo de impedir que dichos ciudadanos, cuanto no ejerzan una actividad económica, utilicen el sistema protector asistencial del Estado de acogida para garantizar su subsistencia.

2.5. En relación con la conformidad de la normativa alemana con los artículos 1, 20 y 51 de la [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#)¹¹, el TJUE «se sale por la tangente», al indicar que, conforme al artículo 267 del [TFUE](#), el Tribunal únicamente puede interpretar el Derecho de la Unión dentro de los límites de su competencia, por lo que no puede extender esa competencia a la Carta, considerando que, conforme a los artículos 6 y 51, la Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión y sus preceptos se dirigen solamente a los Estados miembros cuando apliquen el Derecho de la Unión.

Si la determinación de los requisitos de las prestaciones especiales en metálico no contributivas (entre las que se encuentran las prestaciones del seguro básico alemán) corresponde en exclusiva a los Estados¹², en la medida en que tales requisitos no resultan del [Reglamento n.º 883/2004](#), ni de otras disposiciones del Derecho de la Unión, el TJUE carece de competencia para dar respuesta a la última de las cuestiones planteadas por el Tribunal de lo Social de Leipzig.

¹⁰ Conforme al artículo 16.1 de la [Directiva 2004/38/CE](#), los ciudadanos de la UE adquieren el derecho a residencia permanente en el Estado miembro de acogida, cuando el período de residencia en el mismo haya sido superior a cinco años, sin que ese derecho de residencia quede condicionado por las exigencias indicadas en el artículo 7.

¹¹ Los artículos mencionados disponen lo siguiente.

Artículo 1º. Dignidad humana.

La dignidad humana es inviolable. Será respetada y protegida.

Artículo 20. Igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley.

Artículo 51. Ámbito de aplicación.

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones y órganos de la Unión, respetando el principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias.

2. La presente Carta no crea ninguna competencia ni ninguna misión nuevas para la Comunidad ni para la Unión y no modifica las competencias y misiones definidas por los Tratados.

¹² [STJUE de 19 de septiembre de 2012, Asunto C-140/12, EU:C:2013:565.](#)

3. CONCLUSIONES

3.1. En base a los argumentos reflejados en la sentencia, la respuesta del TJUE a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Social de Leipzig se concreta en los siguientes puntos:

- a) Las prestaciones especiales en metálico no contributivas están contenidas en el ámbito de aplicación del [Reglamento n.º 883/2004](#), sobre coordinación de las legislaciones de Seguridad Social (arts. 3 y 70), por lo que resulta de aplicación el artículo 4 del mismo¹³.
- b) El artículo 24 de la [Directiva 2004/38/CE](#) no se opone a la normativa de un Estado en virtud de la cual se excluya a nacionales de otros Estados miembros de determinadas prestaciones especiales en metálico no contributivas, aunque tales prestaciones se reconozcan en la misma situación a los nacionales del Estado de acogida, en la medida en que los nacionales de los otros Estados no disfruten del derecho de residencia, conforme a las exigencias de la Directiva 2004/38/CE en el mencionado Estado de acogida.

3.2. No cabe duda que la [STJUE de 11 de noviembre de 2014](#) va a tener un fuerte impacto, en especial para los Estados que disponen de unos mecanismos de protección asistencial o no contributiva elevados que, con carácter general, van a quedar reservados a sus nacionales o a personas que dispongan de la residencia legal permanente, pero sin que pueda extender a ciudadanos de otros Estados miembros que se dirijan a esos Estados en búsqueda de un trabajo, y su período de permanencia supere los tres meses.

Ahora bien, si la STJUE comentada supone «un alivio» para los sistemas de asistencia social o no contributivos de esos Estados (de ahí que se haya «celebrado» con tanto entusiasmo el fallo del TJUE) e implica un freno para el denominado «turismo social», también lo es que es otra prueba más de la progresiva limitación de los derechos de ciudadanía europea, máxime en un contexto en el que, como consecuencia de la crisis económica y de las políticas económicas seguidas, gran parte de la UE se ve sometida a la recesión, aumentando el paro, la desigualdad y la pobreza, y acrecentando las profundas grietas existentes en la fragmentación Norte-Sur.

Por ello, cabe concluir como se iniciaba este comentario. La STJUE de 11 de noviembre de 2014 ¿es un freno al turismo social o una limitación real en la aplicación de los principios y libertades de libre circulación, igualdad de trato y solidaridad en el marco de la Unión Europea?

El lector podrá establecer sus propias conclusiones.

Noviembre 2014

¹³ Conforme al mismo, las personas a las que sean aplicables las disposiciones del Reglamento pueden acogerse a los beneficios y quedan sujetas a las obligaciones del Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado, *salvo disposición en contrario del Reglamento*.