SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 16 de julio de 2009 *

En el asunto C-208/07,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Bayerisches Landessozialgericht (Alemania), mediante resolución de 15 de marzo de 2007, recibida en el Tribunal de Justicia el 20 de abril de 2007, en el procedimiento entre

Petra von Chamier-Glisczinski

y

Deutsche Angestellten-Krankenkasse,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. A. Rosas, Presidente de Sala, y los Sres. A. Ó Caoimh (Ponente), J.N. Cunha Rodrigues y U. Lõhmus y la Sra. P. Lindh, Jueces;

* Lengua de procedimiento: alemán.

Abogado General: Sr. P. Mengozzi;
Secretario: Sr. B. Fülöp, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 12 de junio de 2008;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Sr. von Chamier-Glisczinski, causahabiente de la Sra. von Chamier-Glisczinski, por el Sr. O. Kieferle, Rechtsanwalt;

— en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. M. Lumma y J. Möller, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno noruego, por los Sres. J.A. Dalbakk, y M.P. Wennerås y la Sra. K. Fløistad, en calidad de agentes;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. V. Kreuschitz, en calidad de agente;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de septiembre de 2008;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial se refiere a la interpretación del artículo 19 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, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento (CE) nº 118/97, del Consejo, de 2 de diciembre de 1996 (DO 1997, L 28, p. 1), modificado por el Reglamento (CE) nº 1386/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2001 (DO L 187, p. 1) (en lo sucesivo, «Reglamento nº 1408/71»), y de los artículos 18 CE, 39 CE y 49 CE, y del artículo 10 del Reglamento (CEE) nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad (DO L 257, p. 2; EE 05/01, p. 77), modificado por el Reglamento (CEE) nº 2434/92 del Consejo, de 27 de julio de 1992 (DO L 245, p. 1) (en lo sucesivo, «Reglamento nº 1612/68»).

2 Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre la Sra. Chamier-Glisczinski y la Deutsche Angestellten-Krankenkasse (Caja alemana de enfermedad de los empleados; en lo sucesivo, «DAK»), relativo a la negativa de asunción de determinados costes de asistencia prestada en un establecimiento especializado situado en Austria.

3 La Sra. von Chamier-Glisczinski falleció el 20 de mayo de 2007. Su marido reanudó la causa en el procedimiento principal.

Marco jurídico

Derecho comunitario

4 El artículo 1 del Reglamento nº 1408/71 establece que, a efectos de la aplicación de dicho Reglamento:

«a) las expresiones "trabajador por cuenta ajena" y "trabajador por cuenta propia" designan respectivamente a toda persona:

i) que esté asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo continuado contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas de un régimen de seguridad social para trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia, o de un régimen especial de funcionarios;

[…]

f) i) la expresión 'miembro de la familia' designa a toda persona definida o admitida como miembro de la familia […] por la legislación en virtud de la cual se sirvan las prestaciones o […]

[…]

h) el término “residencia” significa la estancia habitual;

i) el término “estancia” significa la estancia temporal;

[…]

o) la expresión “institución competente” designa:

i) la institución a la cual el interesado esté afiliado en el momento de la solicitud de prestaciones, o

[…]

p) las expresiones “institución del lugar de residencia” e “institución del lugar de estancia” designan respectivamente a la institución habilitada para servir las prestaciones en el lugar en que reside el interesado, y la institución habilitada para abonar las prestaciones en el lugar donde se encuentra, según la legislación que aplique esta institución, [o] si dicha institución no existe, la institución designada por la autoridad competente del Estado miembro de que se trate;

q) la expresión "Estado competente" designa el Estado miembro en cuyo territorio se encuentra la institución competente;

[…]»

5 El artículo 2, apartado 1, del mismo Reglamento dispone:

«El presente Reglamento se aplicará a los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia y a los estudiantes que estén o hayan estado sometidos a la legislación de uno o de varios Estados miembros o apátridas y que sean nacionales de uno de los Estados miembros o apátridas o refugiados que residan en el territorio de uno de los Estados miembros, así como a los miembros de sus familias y a sus supervivientes.»

6 A tenor de su artículo 4, apartado 1, letra a), el Reglamento nº 1408/71 se aplica a todas las legislaciones relativas a las ramas de seguridad social relacionadas, entre otras, con las «prestaciones de enfermedad».

7 En la sección 2, titulada «Trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia y miembros de sus familias», del capítulo 1 del título III del Reglamento nº 1408/71 se encuentra el artículo 19, titulado «Residencia en un Estado miembro distinto del Estado competente - Normas generales», que dispone:

«1. El trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia que resida en el territorio de un Estado miembro distinto del Estado competente y que satisfaga las condiciones exigidas

por la legislación del Estado competente para tener derecho a las prestaciones […] disfrutará en el Estado de su residencia:

a) de las prestaciones en especie servidas por cuenta de la institución competente por la institución del lugar de residencia, según las disposiciones de la legislación que ésta aplique y como si estuviera afiliado a la misma;

b) de las prestaciones en metálico servidas por la institución competente según las disposiciones de la legislación que aplique. No obstante, previo acuerdo entre la institución competente y la institución del lugar de residencia, estas prestaciones podrán ser servidas por esta última institución, por cuenta de la primera, según las disposiciones de la legislación del Estado competente.

2. Las disposiciones del apartado 1 serán aplicables por analogía a los miembros de la familia que residan en el territorio de un Estado miembro distinto del Estado competente, siempre que no tengan derecho a estas prestaciones en virtud de la legislación del Estado en cuyo territorio residen.

[…]»

8 En la misma sección, el artículo 22 del Reglamento nº 1408/71, titulado «Estancia fuera del Estado competente — Regreso o traslado de residencia a otro Estado miembro

durante una enfermedad o maternidad - Necesidad de desplazarse a otro Estado miembro para recibir la asistencia apropiada», dispone lo siguiente:

«1. El trabajador que satisfaga las condiciones exigidas por la legislación del Estado competente para tener derecho a las prestaciones […] y:

[…]

b) que, después de haber sido admitido al beneficio de las prestaciones a cargo de la institución competente, sea autorizado por esta institución a […] trasladar su residencia al territorio de otro Estado miembro

[…]

tendrá derecho:

i) a las prestaciones en especie servidas, por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de estancia o de residencia, según las disposiciones de la legislación que ésta aplique, como si estuviera afiliado a la misma, regulándose la duración del servicio de las prestaciones por la legislación del Estado competente;

ii) a las prestaciones en metálico servidas por la institución competente según las disposiciones de la legislación que aplique. No obstante, previo acuerdo entre la institución competente y la institución del lugar de estancia o de residencia, estas prestaciones podrán ser servidas por esta última institución por cuenta de la primera, según las disposiciones de la legislación del Estado competente.

2. La autorización requerida en virtud de la letra b) del apartado 1 solamente podrá ser denegada cuando haya constancia de que el desplazamiento del interesado puede comprometer su estado de salud o la aplicación del tratamiento médico.

[…]

3. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 serán aplicables por analogía a los miembros de la familia del trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia.

[…]»

9 Conforme al artículo 36 del Reglamento nº 1408/71, las prestaciones en especie servidas por la institución de un Estado miembro por cuenta de la institución de otro Estado miembro, en virtud de lo preceptuado, en particular, en los artículos 19 y 22 de dicho Reglamento, dan lugar al reembolso de su coste íntegro. Tales reembolsos se determinan y efectúan según las modalidades establecidas por los artículos 93 a 95 del Reglamento (CEE) nº 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972, por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento nº 1408/71 (DO L 74, p. 1; EE 05/01, p. 156).

10 A tenor del artículo 10 del Reglamento nº 1612/68:

«1. Con independencia de su nacionalidad, tendrán derecho a instalarse con el trabajador nacional de un Estado miembro empleado en el territorio de otro Estado miembro:

a) su cónyuge y sus descendientes menores de 21 años o a su cargo;

[…]»

Derecho alemán

11 El libro XI del Sozialgesetzbuch (Código de la Seguridad Social; en lo sucesivo, «Libro XI del SGB») establece un régimen de seguro contra el riesgo de las situaciones de dependencia (en lo sucesivo, «seguro de dependencia»).

12 En su respuesta escrita a la pregunta formulada por escrito del Tribunal de Justicia de 12 de marzo de 2008, recibida en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 20 de abril de 2008, el Gobierno alemán expuso determinados aspectos de este régimen. De su respuesta, en relación con las observaciones escritas de la Comisión de las Comunidades Europeas, se desprende que dicho régimen prevé distintas formas de intervención a favor de las personas en situación de dependencia, entre ellas, prestaciones de asistencia en especie («Pflegesachleistung»), reguladas por el artículo 36 del Libro XI del SGB, una asignación de dependencia para la asistencia obtenida autónomamente («Pflegegeld»; en lo sucesivo, «asignación de dependencia»), regulada por el artículo 37 del Libro XI del SGB, prestaciones mixtas («Kombinationsleistung»), reguladas por el artículo 38 del Libro XI del SGB, y asistencia total prestada en un

establecimiento de atención a personas en situación de dependencia («vollstationäre Pflege»), regulada por el artículo 43 del Libro XI del SGB.

13 En virtud del artículo 36 del Libro XI del SGB, las personas que necesiten asistencia y cuidados domiciliarios tienen derecho a prestaciones en especie por parte de empleados de los servicios ambulatorios concertados con la Pflegekasse (en lo sucesivo, «Caja de dependencia»). Los gastos de dichas intervenciones corren a cargo de esta Caja dentro de un límite máximo, variable en función del nivel de dependencia del beneficiario. En las fechas de autos dicho límite era, para la categoría III, de 2.800 DEM (aproximadamente 1.432 euros) mensuales y podía llegar hasta 3.750 DEM (aproximadamente 1.918 euros) mensuales en los casos que requirieran una asistencia intensiva. La Caja abona las intervenciones con arreglo a las tarifas establecidas en el convenio sobre prestación de servicios celebrado con los diferentes servicios ambulatorios. La asistencia médica domiciliaria no está incluida entre las prestaciones en especie a que se refiere el artículo 36 del Libro XI del SGB, pero está cubierta por el seguro de enfermedad.

14 La asignación de dependencia prevista en el artículo 37 del Libro XI del SGB permite a las personas en situación de dependencia obtener una asignación mensual por asistencia cuando dichas personas se procuren autónomamente las prestaciones de cuidados y de asistencia que necesiten. Esta asignación puede ser utilizada libremente por el beneficiario, que, por lo tanto, también puede destinarla al pago de prestaciones no cubiertas por el seguro o realizadas por personal no perteneciente a los servicios concertados. El importe de la asignación varía también en función del nivel de dependencia. Para la categoría III, dicho importe era, a la sazón, de 1.300 DEM (alrededor de 665 euros) mensuales.

15 El artículo 38 del Libro XI del SGB contempla las denominadas prestaciones mixtas, es decir, una combinación de las prestaciones en especie contempladas en el artículo 36 del Libro XI del SGB y de la asignación de dependencia prevista en el artículo 37 del Libro XI del SGB. Con arreglo a dicho artículo 38, el asegurado que no percibe la totalidad de las prestaciones en especie a que tiene derecho puede obtener paralelamente la asignación de dependencia a que se refiere el artículo 37, de cuyo importe se deducirá, sin embargo, un porcentaje correspondiente al porcentaje de utilización de las prestaciones en especie contempladas en el citado artículo 36. Corresponde al beneficiario decidir qué porcentaje de prestaciones en especie desea percibir. De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se deduce que las prestaciones

mixtas responden al objetivo de dotar de una mayor autonomía de organización a la asistencia domiciliaria a la persona en situación de dependencia.

16 Las prestaciones que sobrepasen los máximos previstos por el seguro de dependencia corren a cargo de la persona en situación de dependencia.

17 Por otra parte, con arreglo al artículo 43 del Libro XI del SGB, citado en las observaciones de la Comisión, las personas en situación de dependencia tienen derecho a una asistencia total en un establecimiento de atención a personas dependientes cuando la asistencia domiciliaria o una asistencia parcial en dicho establecimiento no sea posible o no pueda considerarse, dadas las peculiaridades del caso de que se trate. En este supuesto, la Caja de dependencia cubre a tanto alzado los gastos de asistencia, de asistencia médica y de asistencia social. A la sazón, dicho importe a tanto alzado era, para las personas en situación de dependencia pertenecientes a la categoría III, de 2.800 DEM (aproximadamente 1.432 euros) y, en casos excepcionales que requirieran una asistencia particularmente intensa, de 3.300 DEM (aproximadamente 1.688 euros). En total, los importes a cargo de la Caja no deben superar el 75 % del importe total de los gastos de alojamiento de la persona en situación de dependencia. El asegurado que opte por la asistencia total en un establecimiento de atención a personas dependientes a pesar de que la Caja considere que ello no es necesario, tiene derecho a una ayuda equivalente al máximo previsto en el artículo 36 del Libro XI del SGB para la categoría de dependencia a la que pertenezca.

18 Por otra parte, el artículo 34, apartado 1, punto 1, del Libro XI del SGB, que forma parte de las disposiciones comunes de este código, establece, sin perjuicio de algunas excepciones relativas a estancias temporales, que no son pertinentes en el procedimiento principal, que el derecho a las prestaciones queda en suspenso cuando el asegurado se encuentra en el extranjero. No obstante, de la resolución de remisión se desprende que esta disposición debe interpretarse a la luz de la sentencia de 5 de marzo de 1998, Molenaar (C-160/96, Rec. p. I-843, apartados 39 y 44), en la que el Tribunal de Justicia declaró que el apartado 1 del artículo 19, el apartado 1 del artículo 25 y el apartado 1 del artículo 28 del Reglamento nº 1408/71 impiden que la percepción de una prestación como la asignación de dependencia prevista en el artículo 37 del Libro XI del SGB se supedite a la residencia del asegurado en el territorio del Estado de afiliación. De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que las autoridades alemanas opinan que esta sentencia obliga a abonar fuera de Alemania la asignación de dependencia, puesto que es una prestación en metálico, pero no las

prestaciones que el Derecho alemán califica de prestaciones en especie, como las contempladas en los artículos 36 o 43 del Libro XI del SGB.

19 Por último, de los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que, en virtud del artículo 72 del Libro XI del SGB, las Cajas de dependencia sólo pueden abonar una asistencia total en el sentido del artículo 43 del mismo Libro en el marco de establecimientos especializados concertados en el sentido del mismo Libro.

Derecho austriaco

20 No se discute que el derecho austriaco no contempla prestaciones en especie destinadas a cubrir el riesgo de dependencia, al menos para personas que se encuentre en una situación como la de la Sra. von Chamier-Glisczinski.

Procedimiento principal y cuestiones prejudiciales

21 De la resolución de remisión se desprende que, al encontrarse en una situación de dependencia, la Sra. Von Chamier-Glisczinski, nacional alemana residente en Múnich, recibía del DAK, organismo de seguridad social en el que estaba asegurada a través de su marido, las prestaciones del seguro de dependencia previstas en el artículo 38 del Libro XI del SGB (prestaciones mixtas) correspondientes a la categoría III.

22 En respuesta a una solicitud de aclaraciones dirigida al órgano jurisdiccional nacional con arreglo al artículo 104, apartado 5, del Reglamento de Procedimiento, éste remitió

al Tribunal de Justicia dos escritos, recibidos en la Secretaría del Tribunal de Justicia respectivamente los días 11 y 18 de abril de 2008, cuyos autores eran respectivamente, la parte demandante en el procedimiento principal y la DAK.

23 En el escrito de la parte demandante en el procedimiento principal se indica, en particular, que el Sr. von Chamier-Glisczinski trabajó por cuenta ajena en Alemania en el período comprendido entre el 1 de marzo de 1987 y el 30 de junio de 2002, pero fue liberado de sus obligaciones laborales desde el mes de agosto de 2001 en virtud de una cláusula adicional de resolución de su contrato de trabajo. En la vista oral, el Sr. von Chamier-Glisczinski, en respuesta a determinadas preguntas formuladas por el Tribunal de Justicia, precisó, en particular, que esta cláusula se acordó especialmente debido a que ya no se consideraba capaz siquiera de asumir en su hogar los cuidados que requería el estado de su esposa.

24 De la resolución de remisión y de los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que el 27 de agosto de 2001 el Sr. von Chamier-Glisczinski solicitó esencialmente a la DAK que las prestaciones del seguro de dependencia a la que tenía derecho la Sra. von Chamier-Glisczinski en virtud de la normativa alemana se sirvieran en la forma de asistencia total prevista en el artículo 43 Libro XI del SGB, en un establecimiento situado en Austria, en el que ella deseaba permanecer (en lo sucesivo, «solicitud de 27 de agosto de 2001»). En la vista, el Sr. von Chamier-Glisczinski precisó a este respecto que, puesto que tenía intención de hacerse cargo de la gestión de una empresa situada cerca de Salzburgo (Austria), deseaba ingresar a su esposa en un establecimiento de asistencia a personas dependientes próximo a esta ciudad.

25 Mediante decisión de 31 de agosto de 2001 la DAK denegó la solicitud de 27 de agosto de 2001 aduciendo, en particular, que, en casos como el de la Sra. von Chamier-Glisczinski, el Derecho austriaco no prevé la concesión de prestaciones en especie a favor de los afiliados a un régimen de seguridad social de dicho Estado miembro. Sin embargo, según la DAK, la Sra. von Chamier-Glisczinski tenía derecho a la asignación de dependencia contemplada en el artículo 37 del Libro XI del SGB para la categoría III, es decir, a 1.300 DEM mensuales.

26 De la resolución de remisión se deduce que, del 17 de septiembre de 2001 al 18 de diciembre de 2003, la Sra. von Chamier-Glisczinski permaneció en un

establecimiento de atención a personas dependientes, reconocido por el Estado de Austria, adonde se trasladó porque su marido tenía intención de buscar un empleo en ese país.

27 Sin embargo, en el escrito de la parte demandante en el procedimiento principal que se menciona en el apartado 22 de esta sentencia se afirma que el Sr. von Chamier-Glisczinski buscaba trabajo en Austria desde el mes de agosto de 2001 para «poder estar más cerca de su esposa». Por otra parte, en la vista el Sr. von Chamier-Glisczinski indicó que, para asumir la gerencia por cuenta propia de la empresa austriaca mencionada en el apartado 24 de la presente sentencia, pasó la mayor parte de su tiempo en Salzburgo, aunque conservó su residencia en Múnich. En esta vista también precisó que, en febrero 2002, fracasaron las negociaciones relativas a la gestión de la citada empresa, por lo que, en ese momento, tuvo que buscar un empleo por cuenta ajena en Austria.

28 Mediante decisión de 20 de marzo de 2002, la DAK desestimó la reclamación presentada contra su decisión de 31 de agosto de 2001. De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que el motivo principal de esta desestimación era que la asistencia total en un establecimiento de asistencia prevista en el artículo 43 del Libro XI del SGB no podía «exportarse», puesto que era una prestación en especie. Según la DAK, en virtud de la sentencia Molenaar, antes citada, la única prestación que puede realizarse en Austria a pesar de la limitación prevista en el artículo 34 del Libro XI del SGB es la asignación de dependencia, como prestación en metálico. Además, según la DAK, el establecimiento especializado de que se trata, sito en Austria, no era un establecimiento concertado en el sentido del Libro XI del SGB, siendo así que, incluso en territorio alemán, la asistencia total a que se refiere el artículo 43 de este Libro sólo puede prestarse en establecimientos concertados en el sentido de dicho Libro.

29 En la vista, el Sr. von Chamier-Glisczinski precisó que, a finales de 2003 declaró una actividad comercial en Alemania, transfirió su residencia a Laufen (Alemania) e hizo trasladar a su esposa de nuevo a Alemania. Del escrito de la parte demandante en el procedimiento principal mencionada en el apartado 22 de la presente sentencia se desprende que, a partir de julio de 2004, la Sra. von Chamier-Glisczinski pudo obtener asistencia en un establecimiento situado en las inmediaciones de Laufen, localidad en la que en abril de 2004 su esposo había establecido la sede de su actividad comercial.

30 Del escrito de la DAK mencionado en el apartado 22 de la presente sentencia se deduce que el Sr. von Chamier-Glisczinski estuvo asegurado en dicha Caja:

— con carácter facultativo, hasta el 30 de junio de 2002 como trabajador por cuenta ajena;

— con carácter obligatorio, en el período comprendido entre el 1 de julio de 2002 y el 18 de diciembre de 2003, mientras estuvo registrado como solicitante de empleo en la oficina de empleo de Múnich, de la que percibía prestaciones por desempleo, y

— a partir del 19 de diciembre de 2003, como trabajador por cuenta propia.

31 Mediante sentencia de 11 de octubre de 2005, el Sozialgericht München (Tribunal de lo social de Múnich) desestimó la demanda interpuesta contra la decisión de la DAK de 20 de marzo de 2002.

32 En el recurso de apelación interpuesto contra esta sentencia ante el Bayerisches Landessozialgericht (Tribunal de lo social del Land de Baviera), la parte demandante en el procedimiento principal mantiene la pretensión de reembolso de los gastos ocasionados por la estancia en el establecimiento de asistencia austriaco, correspondiente al período comprendido entre el 17 de septiembre de 2001 y el 18 de diciembre de 2003, por un importe equivalente a la diferencia entre la asignación de dependencia concedida en aplicación del artículo 37 del Libro XI del SGB y la cantidad prevista por la normativa alemana para la asistencia total contemplada en el artículo 43 del Libro XI del SGB.

33 En apoyo de sus pretensiones alega que, para la DAK, las prestaciones en especie corresponden, de hecho, a prestaciones en metálico, por lo que no existe ningún criterio de diferenciación permitido que justifique excluir la exportación de prestaciones en especie. Añade que la denegación de prestaciones en especie infringe el artículo 39 CE en relación con el artículo 10 del Reglamento nº 1612/68, aplicable por analogía. Por último, invoca la violación de la libre prestación de servicios prevista en el artículo 49 CE.

34 El Bayerisches Landessozialgericht, considerando que la resolución del litigio de que conoce depende de la interpretación del Derecho comunitario, decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 19, apartado 1, letra a), en relación, en su caso, con el apartado 2, del Reglamento […] nº 1408/71, a la luz del artículo 18 CE y de los artículos 39 [CE] y 49 CE, en relación con el artículo 10 del Reglamento […] nº 1612/68, en el sentido de que el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia, así como los miembros de su familia, no disfrutarán de las prestaciones económicas o compensatorias servidas, por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de residencia si las disposiciones de la legislación que ésta aplique no prevén para sus asegurados prestaciones en especie, sino sólo prestaciones en metálico?

2) En caso de no existir tal derecho, ¿existe, a la luz del artículo 18 CE, o de los artículos 39 [CE] y 49 CE, un derecho a que la institución competente, previa autorización, asuma los gastos de un período de internamiento en un establecimiento de atención a personas dependientes de otro Estado miembro, por el importe de las prestaciones que se sirvan en el Estado […] competente?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Primera cuestión

35 De la resolución de remisión se desprende que, mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional nacional desea averiguar si el Reglamento nº 1408/71 debe interpretase, en su caso a la luz de los artículos 18 CE, 39 CE y 49 CE y teniendo en cuenta el artículo 10 del Reglamento nº 1612/68, en el sentido de que una persona en situación de dependencia, asegurada como miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia, tiene derecho a obtener prestaciones en forma de reembolso o de asunción de los costes por la institución competente cuando, a diferencia del régimen de seguridad social del Estado competente, el del Estado miembro en que reside esta persona no prevé para sus asegurados la concesión de prestaciones en especie en casos de dependencia como el de dicha persona.

36 A este respecto, la parte demandante en el procedimiento principal alega que, como en la práctica, una prestación en especie podría servirse en forma de reembolso de gastos, no existe de hecho ningún obstáculo para exportar tal prestación y el asegurado tiene derecho a la asunción de los gastos correspondientes, oponible a la institución competente alemana, por el importe de las prestaciones adeudadas en el Estado miembro de esta institución.

37 En cambio, los Gobiernos alemán y noruego y la Comisión consideran que el artículo 19, apartado 1, letras a) y b), del Reglamento nº 1408/71 distingue claramente las prestaciones en especie de las prestaciones en metálico, al establecer un doble mecanismo, según el cual, en el Estado de residencia, un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia obtiene, por una parte, prestaciones en especie con arreglo a la legislación aplicable a la institución del lugar de residencia y, por otra parte, prestaciones en metálico con arreglo a la legislación aplicable a la institución competente. De ello deducen que el traslado de residencia a otro Estado miembro puede implicar la pérdida total o parcial de derechos a prestaciones de seguridad social. Entienden que, en el procedimiento principal, habida cuenta que, para las personas que se encuentren en la situación de la Sra. von Chamier-Glisczinski, el Derecho austriaco sólo contempla prestaciones en metálico y no prestaciones en especie, la parte demandante en el procedimiento principal no puede invocar el artículo 19, apartado 1,

del Reglamento nº 1408/71 para solicitar el reembolso de determinados gastos en que ha incurrido en un establecimiento de asistencia especializada situado en Austria.

38 A este respecto procede recordar de antemano que, según su artículo 2, apartado 1, el Reglamento nº 1408/71 se aplica a los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia que estén o hayan estado sometidos a la legislación de uno o de varios Estados miembros y que sean nacionales de uno de los Estados miembros, así como a los miembros de sus familias y a sus supervivientes. Conforme al artículo 1, letra a), inciso i), de este Reglamento, las expresiones «trabajador por cuenta ajena» y «trabajador por cuenta propia» designan, en particular, a toda persona que esté asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo continuado contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas de un régimen de seguridad social, que se aplique a los trabajadores por cuenta ajena o a los trabajadores por cuenta propia. En virtud de dicho artículo 1, letra f), inciso i), para los fines de aplicación de dicho Reglamento, la expresión «miembro de la familia» designa a toda persona definida o admitida como miembro de la familia o designada como miembro del hogar por la legislación en virtud de la cual se sirvan las prestaciones.

39 De ello se deduce que los asegurados como el matrimonio von Chamier-Glisczinski están incluidos en el ámbito de aplicación personal del Reglamento nº 1408/71. En efecto, por una parte, como se desprende del apartado 30 de esta sentencia, en el momento en que adoptaron las decisiones de la DAK mencionadas en los apartados 25 y 28 de la presente sentencia, mediante las que se denegó la concesión de la totalidad de las prestaciones solicitadas y, a continuación, se desestimó la reclamación presentada contra su decisión inicial, el Sr. von Chamier-Glisczinski estaba asegurado con carácter facultativo por la DAK. Por otra parte, de la resolución de remisión se deduce, en particular, que la Sra. von Chamier-Glisczinski estaba asegurada por la DAK a través de su marido.

40 Por otra parte, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que las prestaciones del sistema de seguridad social alemán frente al riesgo de dependencia, aun cuando presenten características propias, deben ser consideradas «prestaciones de enfermedad» en el sentido del artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1408/71, ya que están destinadas a completar las prestaciones del seguro de enfermedad, al que, por lo demás, están vinculadas desde el punto de vista de la organización, con el fin de mejorar el estado de salud y las condiciones de vida de las personas necesitadas de cuidados especiales (en este sentido, véase la sentencia Molenaar, antes citada, apartados 24 y 25).

41 Por tanto, tales prestaciones están incluidas en el título III, capítulo 1, del Reglamento nº 1408/71, que comprende los artículos 18 a 36 del mismo.

42 A este respecto, el tribunal remitente ha formulado la presente cuestión en relación con el tenor del artículo 19 del Reglamento nº 1408/71. Interpretado a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en particular, de las sentencias de 10 de marzo de 1992, Twomey (C-215/90, Rec. p. I-1823), apartado 18, y de 17 de septiembre de 2002, Baumbast y R (C-413/99, Rec. p. I-7091), apartado 89, esta disposición garantiza, a cargo del Estado competente, el derecho a los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia y a los miembros de su familia que residan en otro Estado miembro y cuyo estado precise asistencia en el territorio del Estado miembro de residencia, a obtener prestaciones de enfermedad en especie servidas por la institución de este último Estado miembro.

43 No obstante, en el presente asunto y habida cuenta del contexto fáctico del procedimiento principal, procede examinar si, en lugar del artículo 19 del Reglamento nº 1408/71, puede tomarse en consideración el artículo 22 del mismo Reglamento. En efecto, aunque, desde un punto de vista formal, el órgano jurisdiccional remitente haya limitado esta cuestión a la interpretación del citado artículo 19, tal circunstancia no impide que el Tribunal de Justicia proporcione al órgano jurisdiccional nacional todos los elementos de interpretación de Derecho comunitario que puedan serle útiles para enjuiciar el asunto del que conoce, con independencia de que dicho órgano jurisdiccional haya hecho o no referencia a ellos en el enunciado de su cuestión (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de septiembre de 2004, Trojani, C-456/02, Rec. p. I-7573, apartado 38; de 15 de septiembre de 2005, Ioannidis, C-258/04, Rec. p. I-8275, apartado 20, y de 26 de abril de 2007, Alevizos, C-392/05, Rec. p. I-3505, apartado 64).

44 De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que la Sra. von Chamier-Glisczinski, antes de la solicitud de 27 de agosto de 2001, ya percibía prestaciones previstas por el régimen alemán del seguro de dependencia en forma de prestaciones mixtas con arreglo al artículo 38 del Libro XI del SGB. Por consiguiente, en la fecha de esta solicitud, cumplía el requisito de dependencia que le confería el derecho a las prestaciones previstas por este régimen, incluida la asistencia total en un establecimiento de atención a personas dependientes, conforme al artículo 43 del Libro XI del SGB, cuando la asistencia a domicilio o la asistencia parcial en tal establecimiento no es posible o no puede tomarse en consideración por las particularidades del caso concreto.

45 Tal circunstancia, de ser confirmada por el tribunal remitente, podría obligar a tener en cuenta el artículo 22, apartados 1, letra b), y 3, del Reglamento nº 1408/71. En efecto, como se desprende, en particular, del título de dicho artículo 22, el apartado 1, letra b), de dicho Reglamento, en relación con su apartado 3, párrafo primero, se refiere, en concreto, al supuesto de traslado, durante la enfermedad, de la residencia de un miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia a un Estado miembro distinto del de la institución competente.

46 Sin embargo, en el presente asunto no es necesario pronunciarse sobre cuál de las dos disposiciones, el artículo 19 o el artículo 22, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1408/71, podría aplicarse en circunstancias de hecho específicas como las que dieron lugar al litigio principal. En efecto, es preciso constatar que, en una situación como la de la Sra. von Chamier-Glisczinski, los mecanismos establecidos por estas disposiciones, aparte de la autorización exigida con arreglo a dicho artículo 22, apartado 1, letra b), que solamente puede ser denegada cuando haya constancia de que el desplazamiento del interesado puede comprometer su estado de salud o la aplicación del tratamiento médico, no difieren de manera significativa en cuanto a sus resultados. En efecto, aunque, como se desprende de los apartados 42 y 45 de esta sentencia, los artículos 19 y 22, apartado 1, letra b), contemplan situaciones diferentes y, por tanto, tienen objetivos distintos, los mecanismos establecidos por estas disposiciones están destinados a garantizar, entre otros, a los miembros de la familia de los trabajadores por cuenta ajena o de los trabajadores por cuenta propia, la obtención en un Estado miembro distinto de de la institución competente, de prestaciones en especie servidas, por cuenta de ésta, por la institución del lugar de residencia o, en su caso, de estancia, conforme a la legislación aplicable a la institución de este otro Estado miembro, y de las prestaciones en metálico conforme a la legislación aplicable a la institución competente, servidas directamente por ésta o por su cuenta.

47 Como se desprende de los apartados 24, 25 y 32 de la presente sentencia, mediante la solicitud de 27 de agosto de 2001, la Sra. von Chamier-Glisczinski deseaba fundamentalmente que prestaciones calificadas de prestaciones en especie por la normativa alemana, a las que tenía derecho en virtud de dicha normativa, le fueran concedidas en atención a la asistencia que le fuera prestada en un establecimiento especializado situado en Austria.

48 Es preciso reconocer que, en el contexto del Reglamento nº 1408/71, los conceptos de prestaciones en especie y de prestaciones en metálico deben ser objeto de una interpretación autónoma en Derecho comunitario (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de junio de 2006, Acereda Herrera, C-466/04, Rec. p. I-5341, apartados 29 y 30). Sin embargo, el Tribunal de Justicia ya ha declarado, respecto al régimen de seguro de dependencia controvertido en el procedimiento principal, que las prestaciones del seguro de dependencia consistentes en la asunción o en el reembolso de los gastos del establecimiento especializado ocasionados por los cuidados dispensados al asegurado están incluidas en el concepto de prestaciones en especie en el sentido del título III del Reglamento nº 1408/71 (véanse, en este sentido, las sentencias Molenaar, antes citada, apartados 6 y 32, y de 8 de julio de 2004, Gaumain-Cerri y Barth, C-502/01 y C-31/02, Rec. p. I-6483, apartados 26), puesto que dichas prestaciones incluyen, en particular, la asistencia total prevista en el artículo 43 del Libro XI del SGB.

49 Por consiguiente, es preciso considerar que, aunque las prestaciones como las que fueron objeto de la solicitud de 27 de agosto de 2001 consisten en el pago de una cantidad de dinero en concepto de reembolso de gastos, constituyen, en contra de lo que alega la parte demandante en el procedimiento principal, prestaciones en especie a efectos del título III del Reglamento nº 1408/71 y, consiguientemente, están incluidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones de dicho título relativas a tales prestaciones.

50 En este contexto procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha interpretado el artículo 19 del Reglamento nº 1408/71 en el sentido de que un asegurado que se encuentre en circunstancias a las que sea aplicable esta disposición tiene derecho a que se le sirvan, en el Estado miembro de residencia, prestaciones en especie en la medida en que la legislación de este último Estado, independientemente de la denominación más específica del sistema de protección social en el que se inserte, establezca el servicio de prestaciones en especie destinadas a cubrir los mismos riesgos que los cubiertos por el seguro de asistencia en el Estado miembro competente (véase, en este sentido, la sentencia Molenaar, antes citada, apartado 37). Esta interpretación es conforme tanto al tenor de dicho artículo 19 como al objetivo de garantizar al trabajador por cuenta ajena o al trabajador por cuenta propia el acceso, en el Estado miembro de residencia o de estancia, a la asistencia correspondiente a su estado de salud en condiciones de igualdad con las personas afiliadas al sistema de seguridad social de este Estado miembro.

51 Por otra parte, conforme al artículo 19, apartado 2, del Reglamento nº 1408/71, los miembros de la familia a efectos de dicho Reglamento tienen derecho a obtener, a cargo del Estado competente, las prestaciones en especie concedidas por la institución del

lugar de su residencia dentro de los límites y con arreglo a las reglas de la legislación que ésta aplique (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de junio de 1995, Delavant, C-451/93, Rec. p. I-1545, apartado 15).

52 Del apartado 46 de la presente sentencia se desprende que, puesto que los mecanismos establecidos por los artículos 19 y 22, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1408/71 son similares, debe procederse de manera análoga por lo que se refiere a los asegurados a los que se aplica ésta disposición en relación con el artículo 22, apartado 3, de dicho Reglamento.

53 Por consiguiente, independientemente de que la disposición aplicable en el procedimiento principal sea el artículo 19 o el artículo 22, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1408/71, procede señalar que, conforme a los mecanismos establecidos por una u otra de estas disposiciones, cuando la normativa del Estado miembro de residencia del asegurado social de que se trate no prevea la concesión de prestaciones en especie para cubrir el riesgo para el que se reclama el derecho a tales prestaciones, el Reglamento nº 1408/71 no exige, como tal, servir dichas prestaciones fuera del Estado competente por parte o por cuenta de la institución competente.

54 En circunstancias como las del litigio principal, el artículo 10 del Reglamento nº 1612/68, que se menciona en esta cuestión prejudicial, no puede tener incidencia en esta interpretación.

55 Sin embargo, a diferencia de lo que sostienen los Gobiernos alemán y noruego y la Comisión, no cabe interpretar los artículos 19 y 22 del Reglamento nº 1408/71 en el sentido de que, en el caso de residencia en un Estado miembro distinto del Estado competente, el acceso del asegurado social a las prestaciones en especie se rige exclusivamente por la normativa del Estado miembro de residencia, de forma que, cuando la normativa de este Estado miembro no prevé la concesión de prestaciones en especie que cubran el riesgo por el que se reclama el derecho a tales prestaciones, dichas disposiciones podrían impedir a la institución competente conceder tales prestaciones en especie.

56 En efecto, interpretar el Reglamento nº 1408/71 en el sentido de que prohíbe a un Estado miembro conceder a los trabajadores y a los miembros de su familia una protección social más amplia que la que se desprende de la aplicación de dicho Reglamento sería tanto ir más allá del objetivo de dicho Reglamento como situarse fuera de los objetivos y del marco del artículo 42 CE (en este sentido, véanse las sentencias de 10 de enero de 1980, Jordens-Vosters, 69/79, Rec. p. 75, apartado 11; de 5 de julio de 1988, Borowitz, 21/87, Rec. p. 3715, apartado 24, y de 20 de mayo de 2008, Bosmann, C-352/06, Rec. p. I-3827, apartados 27 a 29 y 33).

57 Habida cuenta de las consideraciones precedentes, procede responder a la primera cuestión que, cuando, a diferencia del régimen de seguridad social del Estado competente, el del Estado miembro en el que reside una persona dependiente, asegurada como miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia en el sentido del Reglamento nº 1408/71, no prevé el servicio de prestaciones en especie en situaciones de dependencia como las de esta persona, los artículos 19 o 22, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento no exigen, como tales, el servicio de tales prestaciones fuera del Estado competente por parte o por cuenta de la institución competente.

Sobre la segunda cuestión

58 En el supuesto de que el régimen de seguridad social del Estado competente conceda prestaciones en especie a las personas aseguradas como miembros de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia que se encuentren en una situación de dependencia, como la de la Sra. von Chamier-Glisczinski, pero no las conceda el régimen del Estado miembro de residencia, el tribunal remitente desea averiguar, mediante su segunda cuestión, si los artículos 18 CE, 39 CE o 49 CE se oponen, en circunstancias como las del procedimiento principal, a una normativa como la establecida por el artículo 34 del Libro XI del SGB, conforme a la cual una institución competente deniega, con independencia de los mecanismos establecidos por los artículos 19 o, en su caso, 22, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 1408/71 y por un período indeterminado, la asunción de los gastos ocasionados por la estancia en un establecimiento de asistencia a personas dependientes situado en el Estado miembro de residencia y por un importe equivalente a las prestaciones a las que la persona de que se trata tendría derecho si la misma asistencia le fuera dispensada en un establecimiento concertado situado en el Estado competente.

59 La parte demandante en el procedimiento principal considera que, en virtud del artículo 39 CE, las prestaciones en especie destinadas a proporcionar asistencia a un asegurado cubierto por el seguro de dependencia también deben ser servidas en los demás Estados miembros, aparte de la República Federal de Alemania, al menos en forma de reembolso en metálico o de la asunción directa, de acuerdo con el baremo alemán, de los gastos relativos a la asistencia recibida.

60 Por el contrario, el Gobierno alemán alega que, de la misma forma que el Tratado CE no obliga a modificar, sobre la base de una interpretación conforme con el Derecho primario, la norma jurídica derivada de la no exportación de las prestaciones en especie en determinados supuestos, el Derecho primario no contiene ninguna base jurídica que pudiera completar o sustituir esta norma.

61 Por su parte, el Gobierno noruego alega las características de los servicios prestados en un establecimiento de asistencia especializado para afirmar que, en el procedimiento principal, no existe derecho a la asunción de determinados gastos relativos a estos servicios sobre la base de los artículos 39 CE y 49 CE.

62 Por último la Comisión afirma que, puesto que el Reglamento nº 1408/71 regula situaciones como la del procedimiento principal, recurrir al Derecho primario en este asunto sólo sería posible en caso de ilegalidad de las disposiciones aplicables de este Reglamento. Ahora bien, estas disposiciones no son inválidas desde el punto de vista del Derecho primario. Las normas de conflicto o de coordinación que contiene son necesarias para excluir la acumulación de prestaciones y están justificadas por razones prácticas.

63 En primer lugar, debe recordarse que tanto de la jurisprudencia como del artículo 152 CE, apartado 5, resulta que el Derecho comunitario no supone merma alguna de la competencia de los Estados miembros para ordenar sus sistemas de seguridad social ni, en particular, para dictar disposiciones encaminadas a organizar y prestar servicios sanitarios y cuidados médicos (sentencia de 10 de marzo de 2009, Hartlauer, C-169/07, Rec. p. I-1721, apartado 29 y jurisprudencia citada). A falta de armonización a escala comunitaria, corresponde, pues, a la legislación de cada Estado miembro determinar los requisitos de la concesión de prestaciones de seguridad social. No obstante, al ejercitar dicha competencia los Estados miembros deben respetar el Derecho comunitario (véanse, en particular, las sentencias de 12 de julio de 2001, Smits y Peerbooms, C-157/99, Rec. p. I-5473, apartados 44 a 46, y de 18 de marzo de 2004, Leichtle, C-8/02, Rec. p. I-2641, apartado 29 y jurisprudencia citada) y, en particular, las

disposiciones del Tratado relativas a la libre prestación de servicios (véase la sentencia de 19 de abril de 2007, Stamatelaki, C-444/05, Rec. p. I-3185, apartado 23), a la libre circulación de trabajadores (véase la sentencia de 11 de septiembre de 2008, Petersen, C-228/07, Rec. p. I-6989, apartado 42) o a la libertad, reconocida a todo ciudadano de la Unión Europea, a circular y permanecer en el territorio de los Estados miembros (véanse las sentencias de 23 de noviembre de 2000, Elsen, C-135/99, Rec. p. I-10409, apartado 33, y de 21 de febrero de 2008, Klöppel, C-507/06, Rec. p. I-943, apartado 16).

64 Además, el Tribunal de Justicia ha declarado que, al adoptar el Reglamento nº 1408/71, el Consejo, habida cuenta de la amplia facultad de apreciación de que dispone en lo que respecta a la elección de las medidas más adecuadas para alcanzar el resultado perseguido por el artículo 42 CE (en este sentido, véase, en particular, la sentencia de 20 de abril de 1999, Nijhuis, C-360/97, Rec. p. I-1919, apartado 30), cumplió, en principio, la obligación que resulta de la misión que le ha sido conferida por este artículo, de establecer un régimen que permita a los trabajadores salvar los obstáculos que para ellos puedan derivarse de las normas nacionales relativas a la seguridad social (en este sentido, véanse, en particular, las sentencias de 22 de noviembre de 1995, Vougioukas, C-443/93, Rec. p. I-4033, apartado 30; Molenaar, antes citada, apartado 14, y de 16 de diciembre de 2004, My, C-293/03, Rec. p. I-12013, apartado 34). En este procedimiento no se ha afirmado que los artículos 19 o 22, o alguna otra disposición del Reglamento nº 1408/71 sean inválidos habida cuenta de situaciones como la que dio lugar al procedimiento principal y no se ha alegado ante el Tribunal de Justicia ningún elemento que permita afirmar que tal pudiera ser el caso.

65 En efecto, como se desprende de los apartados 50 y 52 de la presente sentencia, los mecanismos establecidos, según el caso, por el artículo 19 o por el artículo 22 del Reglamento nº 1408/71 reflejan la voluntad del legislador comunitario de preferir una solución conforme a la cual, en el caso de prestaciones de enfermedad servidas en especie, los asegurados puedan acceder, en el Estado miembro de residencia o de estancia, a la asistencia correspondiente a su estado de salud en condiciones de igualdad con las personas afiliadas al régimen de seguridad social de este Estado miembro (en este sentido, véanse también, respecto al artículo 22 del Reglamento nº 1408/71, las sentencias de 3 de julio de 2003, van der Duin y ANOZ Zorgverzekeringen, C-156/01, Rec. p. I-7045, apartado 50, y de 12 de abril de 2005, Keller, C-145/03, Rec. p. I-2529, apartado 45). Es cierto que, conforme al artículo 36 del Reglamento nº 1408/71, en caso de residencia fuera del Estado competente las prestaciones en especie servidas por la institución del lugar de residencia por cuenta de la institución competente, en particular conforme a las disposiciones de los artículos 19 y 22 de este Reglamento, dan lugar al reembolso íntegro por parte de ésta. Sin embargo, en el ejercicio de su amplia facultad discrecional, el legislador comunitario estaba legalmente facultado para optar, habida cuenta, en particular, de la eventual necesidad de recibir asistencia médica urgente fuera del Estado competente, por no exigir de la institución del lugar de

residencia que, a pesar de las complicaciones prácticas y administrativas inherentes, sirva las prestaciones en especie conforme a la normativa aplicada por la institución competente, normativa que no ha de resultarle necesariamente familiar a la institución del lugar de residencia.

66 Una vez dicho esto, la interpretación que el Tribunal de Justicia da del Reglamento nº 1408/71 en respuesta a la primera cuestión prejudicial debe entenderse sin perjuicio de la solución que se desprendería de la eventual aplicación de disposiciones de Derecho primario (véase, por analogía, la sentencia Acereda Herrera, antes citada, apartado 38). En efecto, el hecho de que una medida nacional pueda, en su caso, ser conforme a una disposición de Derecho derivado, en el presente supuesto, el Reglamento nº 1408/71, no hace que dicha medida escape a las disposiciones del Tratado (en este sentido, véanse las sentencias de 28 de abril de 1998, Kohll, C-158/96, Rec. p. I-1931, apartado 25, y de 16 de mayo de 2006, Watts, C-372/04, Rec. p. I-4325, apartado 47). De ello se desprende que la aplicabilidad, en su caso, de los artículos 19 o 22 del Reglamento nº 1408/71 a una situación como la controvertida en el procedimiento principal no excluye, por sí sola, que el interesado haya podido solicitar, con arreglo al Derecho primario, la asunción de determinados gastos ocasionados por la asistencia recibida en un establecimiento situado en otro Estado miembro, en circunstancias distintas a las previstas por dichos artículos (véanse, por analogía, las sentencia de 12 de julio de 2001, Vanbraekel y otros, C-368/98, Rec. p. I-5363, apartados 37 a 53, y Watts, antes citada, apartado 48).

67 En el presente asunto procede comprobar, en primer lugar, habida cuenta de los elementos de los autos expuestos en los apartados 21 a 30 de la presente sentencia, si una situación como la controvertida en el procedimiento principal está incluida en el ámbito de aplicación de las disposiciones citadas en la segunda cuestión prejudicial, esto es, los artículos 18 CE, 39 CE y 49 CE. A este respecto, los Gobiernos alemán y noruego y la Comisión, habida cuenta de los antecedentes de hecho referidos en la resolución de remisión y en las respuestas dadas a la solicitud de aclaraciones mencionada en el apartado 22 de la presente sentencia, expresan sus dudas sobre la posibilidad de aplicar los artículos 39 CE y 49 CE. El Gobierno noruego y la Comisión consideran, además, que el Tribunal de Justicia no debería responder a la presente cuestión a la luz del artículo 18 CE.

68 En primer lugar, por lo que se refiere a la aplicación del artículo 39 CE, procede recordar, que el concepto de «trabajador» en Derecho comunitario no es unívoco, sino que varía según el ámbito de aplicación de que se trate (véase, en particular, la sentencia de 7 de junio de 2005, Dodl y Oberhollenzer, C-543/03, Rec. p. I-5049, apartado 27). Así, el concepto de trabajador empleado en el ámbito del artículo 39 CE y del Reglamento nº 1612/68 no coincide necesariamente con el que se emplea en el ámbito del artículo 42 CE y del Reglamento nº 1408/71 (véase, en este sentido, la sentencia de 12 de mayo de 1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691, apartados 31, 32, 35 y 36).

69 Por lo que respecta al artículo 39 CE, es jurisprudencia reiterada que el concepto de «trabajador», en el sentido de esta disposición, tiene un alcance comunitario y no debe interpretarse de forma restrictiva. Debe considerarse trabajador cualquier persona que ejerza unas actividades reales y efectivas, con exclusión de aquellas actividades realizadas a tan pequeña escala que tengan un carácter meramente marginal y accesorio. Según esta jurisprudencia, la característica de la relación laboral radica en la circunstancia de que una persona realice, durante un cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de ésta, determinadas prestaciones a cambio de las cuales perciba una retribución (véanse, en particular, las sentencias de 3 de julio de 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Rec. p. 2121, apartados 16 y 17; Trojani, antes citada, apartado 15, y Petersen, antes citada, apartado 45).

70 También se desprende de la jurisprudencia que los nacionales de un Estado miembro que buscan empleo en otro Estado miembro también están incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 39 CE (en este sentido, véanse las sentencias de 26 de febrero de 1991, Antonissen, C-292/89, Rec. p. I-745, apartados 12 y 13; Martínez Sala, antes citada, apartado 32; de 23 de marzo de 2004, Collins, C-138/02, Rec. p. I-2703, apartado 57; Ioannidis, antes citada, apartado 21, y de 4 de junio de 2009, Vatsouras y Koupatantze, C-22/08 y C-23/08, Rec. p. I-4585, apartado 36).

71 Es cierto que el Sr. von Chamier-Glisczinski afirma que, en la fecha en que la DAK adoptó las decisiones mencionadas en los apartados 25 y 28 de la presente sentencia, él buscaba empleo en Austria y, por tanto, la situación de su esposa, como miembro de su familia, estaba incluida en el ámbito de aplicación del artículo 39 CE.

72 Sin embargo, como se desprende de los apartados 26, 27 y 29 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia no dispone de ningún elemento que acredite esta afirmación. En efecto, como se deduce del apartado 27 de la presente sentencia, las indicaciones proporcionadas por la parte demandante en el procedimiento principal, por una parte, en su escrito mencionado en el apartado 22 de la presente sentencia y, por otra parte, en la vista, no son completamente coherentes y permiten deducir que, en la fecha de dichas decisiones de la DAK, el Sr. von Chamier-Glisczinski, al realizar gestiones para asumir la gestión por cuenta propia de una empresa situada en Austria mientras continuaba residiendo en Alemania, no hacía uso de la libertad de circulación garantizada por el artículo 39 CE.

73 En estas circunstancias, el artículo 39 CE no parece poder aplicarse al presente litigio.

74 A continuación, por lo que se refiere al artículo 49 CE, procede señalar de entrada que ninguna disposición del Tratado permite determinar, de manera abstracta, la duración o la frecuencia a partir de la cual la prestación de un servicio o de un determinado tipo de servicio en otro Estado miembro no puede considerarse ya una prestación de servicios en el sentido del Tratado. Así, el concepto de «servicio» en el sentido del Tratado puede incluir servicios de naturaleza muy distinta, incluidos los servicios cuya prestación se realiza durante un período prolongado, incluso durante varios años (en este sentido, véanse las sentencias de 11 de diciembre de 2003, Schnitzer, C-215/01, Rec. p. I-14847, apartados 30 y 31, y de 29 de abril de 2004, Comisión/Portugal, C-171/02, Rec. p. I-5645, apartado 26).

75 Sin embargo, con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las disposiciones en materia de libre prestación de servicios no se aplican a un nacional de un Estado miembro que establece su residencia principal en el territorio de otro Estado miembro de manera permanente o, en todo caso, por un período de duración no determinada de antemano, con el fin de recibir servicios durante un tiempo indefinido (en este sentido, véanse las sentencias de 5 de octubre de 1988, Steymann, 196/87, Rec. p. 6159, apartado 17; Trojani, antes citada, apartado 28; de 19 de octubre de 2004, Zhu y Chen, C-200/02, Rec. p. I-9925, apartado 22, y, por lo que se refiere a los establecimientos de asistencia especializada, de 17 de junio de 1997, Sodemare y otros, C-70/95, Rec. p. I-3395, apartado 38).

76 En el presente asunto, resulta, sobre la base de la información expuesta en los apartados 22 a 24 y 26 y 27 de la presente sentencia, que la Sra. von Chamier-Glisczinski no se instaló en Austria en el marco de la prestación temporal de asistencia en un instituto especializado en el que hubiera sido admitida. En efecto, de esa misma información se deduce que había fijado de manera permanente su residencia en ese Estado miembro por un período de duración indefinida.

77 En estas circunstancias, como alegan los Gobiernos alemán y noruego y la Comisión, no cabe afirmar la aplicación del artículo 49 CE en el marco de la presente remisión prejudicial.

78 Habida cuenta de las consideraciones realizadas en los apartados 73 y 77 del presente asunto respecto a la aplicación de los artículos 39 CE y 49 CE, es preciso recordar que, en cualquier caso, la Sra. von Chamier-Glisczinski, como nacional alemana, poseía el estatuto de ciudadana de la Unión en virtud del artículo 17 CE, apartado 1.

79 Al trasladarse a Austria y establecer en dicho país su residencia, ejerció los derechos que le confería el artículo 18 CE, apartado 1. Por tanto, una situación como la suya está amparada por el derecho de libre circulación y de libre residencia de los ciudadanos de la Unión en el territorio de un Estado miembro distinto del Estado del que son nacionales.

80 En estas circunstancias, procede examinar la situación controvertida en el procedimiento principal teniendo en cuenta los derechos que una persona dependiente como la Sra. von Chamier-Glisczinski podía deducir, como ciudadana de la Unión, del artículo 18 CE, apartado 1.

81 A tenor de esta disposición todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en el Tratado CE y en las disposiciones adoptadas para su aplicación.

82 A este respecto, de la jurisprudencia se desprende que las facilidades concedidas por el Tratado en materia de circulación de los ciudadanos de la Unión no podrían producir plenos efectos si se pudiera disuadir a un nacional de un Estado miembro de hacer uso de aquéllas por los obstáculos a su residencia en el Estado miembro de acogida derivados de una normativa de su Estado de origen que le penaliza por el mero hecho de haberlas ejercido (véanse las sentencias de 23 de octubre de 2007, Morgan y Bucher, C-11/06 y C-12/06, Rec. p. I-9161, apartado 26 y jurisprudencia citada, y de 4 de diciembre de 2008, Zablocka-Weyhermüller, C-221/07, Rec. p. I-9029, apartado 34 y jurisprudencia citada).

83 En el presente asunto, consta que la Sra. von Chamier-Glisczinski, por haberse trasladado a un establecimiento de asistencia sito en Austria que no estaba concertado a efectos del artículo 72 del Libro XI del SGB, se encontraba, por lo que se refiere a las prestaciones en especie a que se refiere dicho Libro, en una situación desfavorable en relación a aquella en la que hubiera estado si hubiera solicitado la asistencia total en el sentido del artículo 43 de dicho Libro en un establecimiento de asistencia concertado situado en Alemania.

84 Sin embargo, puesto que el artículo 42 CE prevé una coordinación de las legislaciones de los Estados miembros, y no su armonización, las diferencias de fondo y de procedimiento entre los regímenes de seguridad social de cada Estado miembro y, por consiguiente, entre los derechos de las personas afiliadas a ellos, no se ven afectadas por dicha disposición (en este sentido, véase, en materia de libre circulación de trabajadores, las sentencias de 15 de enero de 1986, Pinna, 41/84, Rec. p. 1, apartado 20; de 30 de enero de 1997, de Jaeck, C-340/94, Rec. p. I-461, apartado 18, y Hervein y Hervillier, C-221/95, Rec. p. I-609, apartado 16).

85 En estas circunstancias, el artículo 18 CE, apartado 1, no puede garantizar a un asegurado que un desplazamiento a otro Estado miembro sea neutro en materia de seguridad social, especialmente por lo que se refiere a las prestaciones de enfermedad (véanse, por analogía con el artículo 39 CE, las sentencias de 19 de marzo de 2002, Hervein y otros, C-393/99 y C-394/99, Rec. p. I-2829, apartado 51, y de 9 de marzo de 2006, Piatkowski, C-493/04, Rec. p. I-2369, apartado 34). Como pone de manifiesto la Comisión, habida cuenta de las disparidades existentes entre los regímenes y las legislaciones de los Estados miembros en la materia, tal desplazamiento puede ser más o menos ventajoso para la persona de que se trate, según el caso, dependiendo de la combinación de normativas nacionales aplicables en virtud del Reglamento nº 1408/71.

86 Así, la situación en la que se encontró la Sra. von Chamier-Glisczinski después de trasladarse a un establecimiento de asistencia sito en Austria se desprendía más bien de la aplicación combinada, conforme al Reglamento nº 1408/71, de las normativas alemana y austriaca en materia de riesgo de dependencia que de la normativa que figura en el artículo 34 del Libro XI del SGB. En efecto, en el supuesto de que la normativa austriaca hubiera previsto prestaciones en especie para situaciones de dependencia como la de la interesada, conforme a dicho Reglamento la institución del lugar de residencia debería haberle servido tales prestaciones, independientemente del contenido de la normativa alemana al respecto, y la institución competente debería haber reembolsado las prestaciones a aquella institución, conforme al artículo 36 del citado Reglamento.

87 En estas circunstancias, puesto que la República Federal de Alemania y la República de Austria podían elegir libremente las modalidades de sus regímenes de seguro de enfermedad, no puede considerarse que uno de estos regímenes sea la causa de una discriminación o de una desventaja por el mero hecho de que produzca consecuencias desfavorables cuando se aplica, conforme a los mecanismos de coordinación establecidos en aplicación del artículo 42 CE, combinándolo con el régimen del otro Estado miembro.

88 Habida cuenta de las consideraciones precedentes, procede responder a la segunda cuestión que, cuando, a diferencia de un régimen de seguridad social del Estado competente, el del Estado miembro en que reside una persona dependiente, asegurada como miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia en el sentido del Reglamento nº 1408/71, no prevé el servicio de prestaciones en especie en determinadas situaciones de dependencia, el artículo 18 CE no se opone, en circunstancias como las del procedimiento principal, a una normativa como la establecida por el artículo 34 del Libro XI del SGB, conforme a la cual una institución competente deniega, en tales circunstancias y con independencia de los mecanismos establecidos por los artículos 19 o, en su caso, 22, apartado 1, letra b), de este Reglamento y por un período indeterminado, la asunción de los gastos ocasionados por la estancia en un establecimiento de asistencia a personas dependientes situado en el Estado miembro de residencia y por un importe equivalente a las prestaciones a las que la persona de que se trata tendría derecho si la misma asistencia le fuera dispensada en un establecimiento concertado situado en el Estado competente.

Costas

89 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

1) Cuando, a diferencia del régimen de seguridad social del Estado competente, el del Estado miembro en el que reside una persona dependiente, asegurada como miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia en el sentido 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, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento (CE) nº 118/97, del Consejo, de 2 de diciembre de 1996, modificado por el Reglamento (CE) nº 1386/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2001, no prevé el servicio de prestaciones en especie en situaciones de dependencia como las de esta persona, los artículos 19 o 22, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento no exigen, como tales, el servicio de tales prestaciones fuera del Estado competente por parte o por cuenta de la institución competente.

2) Cuando, a diferencia de un régimen de seguridad social del Estado competente, el del Estado miembro en que reside una persona dependiente, asegurada como miembro de la familia de un trabajador por cuenta ajena o de un trabajador por cuenta propia en el sentido del Reglamento nº 1408/71, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento nº 118/97, modificado por el Reglamento nº 1386/2001, no prevé el servicio de prestaciones en especie en determinadas situaciones de dependencia, el artículo 18 CE no se opone, en circunstancias como las del procedimiento principal, a una

normativa como la establecida por el artículo 34 del Libro XI del Sozialgesetzbuch (Código de la Seguridad Social), conforme a la cual una institución competente deniega, en tales circunstancias y con independencia de los mecanismos establecidos por los artículos 19 o, en su caso, 22, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento nº 1408/71 y por un período indeterminado, la asunción de los gastos ocasionados por la estancia en un establecimiento de asistencia a personas dependientes situado en el Estado miembro de residencia y por un importe equivalente a las prestaciones a las que la persona de que se trata tendría derecho si la misma asistencia le fuera dispensada en un establecimiento concertado situado en el Estado competente.

Firmas