1. Las prestaciones destinadas a ayudar a las familias a soportar las cargas de mantenimiento de los hijos que, en edades comprendidas entre los dieciséis y los veinte años, se encuentren en desempleo corresponden a la definición de «prestaciones familiares» que figura en el inciso i) de la letra u) del artículo 1 del Reglamento nº 1408/71.

2. El artículo 73 del Reglamento nº 1408/71 pretende evitar que un Estado miembro pueda denegar las prestaciones familiares por el hecho de que los miembros de la familia del trabajador residan en un Estado miembro diferente del Estado que las concede. En efecto, tal denegación podría disuadir al trabajador comunitario de ejercer su derecho a la libre circulación y constituiría, por tanto, un obstáculo a esta libertad. De ello se deduce que un requisito por el cual, para causar derecho a determinadas prestaciones familiares, el hijo del trabajador debe estar a disposición de la oficina de empleo del Estado miembro que concede la prestación como trabajador en paro, requisito que sólo puede cumplirse si el hijo reside en le territorio de este último Estado, entra dentro del ámbito de aplicación de esta norma y que, por tanto, debe considerarse cumplido cuando el hijo se encuentre, como trabajador en paro, a disposición de la oficina de empleo en el Estado miembro en que resida.

INFORME PARA LA VISTA
presentado en el asunto C-228/88 *

I. Hechos y fase escrita

El Sr. Giovanni Bronzino, de nacionalidad italiana, ejerce desde hace varios años una actividad por cuenta ajena en Augsburgo (República Federal de Alemania). Su esposa Assunta y sus hijos residen en Ercolano (provincia de Nápoles, Italia). Desde enero de 1985, percibió de la Kindergeldkasse (Caja de subsidios familiares) las correspondientes asignaciones por sus hijos Nicola, Salvatore, Nino y Anna, nacidos en 1968, 1969, 1974 y 1982, respectivamente.

En marzo de 1985, el Sr. Bronzino solicitó la asignación por hijos también por sus hijos Rosa, Nunzia y Vincenzo, nacidos el 14 de agosto de 1964, el 7 de junio de 1966 y el 2 de julio de 1967, respectivamente. Presentó diferentes certificados expedidos por la oficina de empleo de Ercolano en enero y febrero de 1985 por los que se hacía constar que Rosa, Nunzia y Vincenzo figuraban inscritos en dicha oficina como aprendices o trabajadores en busca de empleo (desempleados) desde el 16 de agosto de 1984, el 16 de abril de 1982 y el 8 de enero de 1985, respectivamente.

Mediante resolución de 11 de abril de 1985, la demandada denegó la solicitud, apoyándose básicamente en el hecho de que, conforme al apartado 4 del artículo 2 de la Bundeskindergeldgesetz (Ley federal por la que se regulan las asignaciones por hijos a cargo; en lo sucesivo, «BKGG»), sólo pue-

* Lengua de procedimiento: alemán.

den tomarse en consideración los hijos mayores de 16 años cuando éstos se encuentren en el ámbito de aplicación territorial de la BKGG como solicitantes de empleo y a disposición de los servicios de empleo.

Mediante sentencia de 21 de agosto de 1986, el Sozialgericht de Augsburgo estimó el recurso del demandante y, anulando las resoluciones de la demandada, condenó a ésta a conceder al demandante asignaciones por hijos respecto a Rosa, Nunzia y Vincenzo. El Sozialgericht admitió la apelación de su sentencia. En los fundamentos de ésta se indicaba que el hecho de que se exigiera al demandante que trasladara a Alemania el domicilio de sus hijos con el fin de poder beneficiarse de tales prestaciones era contrario a lo dispuesto en el Grundgesetz (Ley Fundamental) y al apartado 1 del artículo 73 del Reglamento (CEE) nº 1408/71.

El Bayerisches Landessozialgericht, ante el que se apeló, tras considerar que las normas del Derecho alemán son claras y precisas al establecer que las citadas prestaciones no pueden concederse a quienes están en período de formación o a trabajadores en paro residentes en otros Estados miembros de la Comunidad, se pregunta si tales normas son compatibles con el apartado 1 del artículo 3 y con el apartado 1 del artículo 73 del Reglamento nº 1408/71. En caso de que la ficción contenida en este último artículo se extienda a los elementos que, por regla general, están relacionados con la residencia (por ejemplo, la inscripción como solicitante de empleo) y si no les está permitido a los Estados miembros crear determinados derechos limitados al territorio nacional, en virtud de la primacía del Derecho comunitario, son las normas comunitarias las que deben aplicarse.

Habida cuenta de las anteriores consideraciones, el Bayerisches Landessozialgericht acordó suspender el procedimiento y solicitar al Tribunal de Justicia que se pronunciara con carácter prejudicial sobre la siguiente cuestión:

«¿Deben interpretarse el apartado 1 del artículo 73 y el apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 1408/71, u otras disposiciones del Derecho comunitario, en el sentido de que el trabajador migrante también tiene derecho a prestaciones familiares en el Estado de empleo, en el caso de que un miembro de su familia no pueda, únicamente en el Estado de residencia y conforme a la legislación de éste, comenzar o continuar su formación profesional, por falta de plazas de formación, o bien esté a disposición de los servicios de empleo en calidad de desempleado, habida cuenta de que el Derecho nacional del Estado de empleo exige que dichos requisitos se cumplan dentro de su territorio?»

La resolución de remisión se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 8 de agosto de 1988.

Conforme al artículo 20 del Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la CEE, presentaron observaciones escritas el Sr. Giovanni Bronzino, representado por el Sr. Luciano Fazi, Sozialsekretär; la Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. Jürgen Grunwald, miembro de su Servicio Jurídico, en calidad de Agente; el Gobierno alemán, representado por los Sres. Martin Seidel y Meinhard Hilf, Agentes del Gobierno de la República Federal de Alemania; el Gobierno neerlandés, representado por el Sr. Henri Johan Heinemann, Secretario general adjunto del Ministerio de Asuntos Exteriores; el Gobierno portugués, representado por los Sres. Luís Inez Fernandes y Sebastião Pizarro, Director del Servicio Jurídico de la Dirección General de las Comunidades Europeas y Subdirector del Servicio de Relaciones Internacionales y de los Convenios de Seguridad

Social, respectivamente, y el Gobierno italiano, representado por el Sr. Luigi Ferrari Bravo, Jefe del Servicio de lo contencioso diplomático del Ministerio de Asuntos Exteriores, en calidad de Agente, asistido por el Sr. Pier Giorgio Ferri, Avvocato dello Stato.

Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba y resolver el asunto en sesión plenaria, a petición del Gobierno alemán (apartado 2 del artículo 95 del Reglamento de Procedimiento).

II. La normativa alemana aplicable

Desde el 1 de enero de 1985, el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG está redactado en los siguientes términos:

«También serán tomados en consideración los hijos de edades comprendidas entre los dieciséis y los veintiún años cuando, dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley:

1) no puedan comenzar o continuar una formación profesional, por falta de plazas disponibles, o

2) estén a disposición de la oficina de empleo como trabajadores en paro.

Esta norma no se aplica a los hijos con ingresos mensuales de, al menos, 400 DM

1) en concepto de prestación periódica por incapacidad de ganancia, incapacidad profesional, incapacidad laboral o desempleo, o

2) en concepto de asignaciones transitorias con arreglo a los principios de los regímenes de previsión de los funcionarios o de los militares,

3) o en concepto de una actividad remunerada, una vez deducidas las retenciones fiscales y legales.

Los artículos 2, letra a), y 3, segunda frase, serán aplicables por analogía.»

De acuerdo con la exposición de motivos, en opinión del Gobierno federal:

«la falta de plazas de formación, así como la situación en el mercado de empleo, pueden tener como consecuencia que los jóvenes, o bien no puedan completar en un momento dado la formación profesional prevista y entre tanto no puedan encontrar empleo, o bien no encuentren empleo después de terminar su formación profesional. Cuando estos jóvenes, que por lo general son mayores de edad, todavía no se han integrado, por su situación profesional anterior, en el sistema de prestaciones de la Arbeitsförderungsgesetz (Ley de fomento del empleo) de manera que puedan ser tenidos en cuenta para la percepción de prestaciones de desempleo o de subsidios de desempleo, por regla general siguen dependiendo económicamente de sus padres, al igual que los jóvenes en período de formación. Por tanto, resulta apropiado que sus padres perciban la asignación por hijos aunque éstos ya hayan cumplido dieciocho años de edad, al igual que por los hijos en período de formación profesional. La presente norma por la que se completa la regulación de las asignaciones por hijos afecta, sobre todo, a aquellos jóve-

nes que, después de haber abandonado la escuela en la que han recibido una formación general, no encuentran una plaza de estudios, un puesto de aprendizaje o un puesto de trabajo. Así se garantiza que sólo causen derecho a la asignación por hijos los jóvenes que estén a disposición de los servicios de empleo».

III. Resumen de las observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia

El *Sr. Bronzino* señala que la asignación por hijos prevista en la BKGG, que se hace efectiva hasta el momento en que el hijo cumple dieciséis años, constituye una prestación familiar destinada «a compensar las cargas familiares» [inciso i) de la letra u) del artículo 1 del Reglamento nº 1408/71] y, por consiguiente, debe concederse con independencia del lugar en que residan los hijos. Ni en la declaración de la República Federal de Alemania, ni en el anexo VI del Reglamento nº 1408/71, figuran una excepción o una norma especial relativa a los hijos en situación de desempleo.

En diversas ocasiones, el Tribunal de Justicia ha reiterado que el principio comunitario de igualdad de trato (artículo 7 del Tratado CEE, artículo 3 del Reglamento nº 1408/71): «no sólo prohíbe las discriminaciones ostensibles, fundadas en la nacionalidad, sino también todas las formas disimuladas de discriminación que, aplicando otros criterios de distinción, abocan de hecho al mismo resultado» (recientemente, en la sentencia dictada el 15 de enero de 1986, Pinna, 41/84, Rec. 1986, pp. 1 y ss., especialmente p. 25). El apartado 4 del artículo 2 de la BKGG —aunque se aplique con independencia de la nacionalidad del trabajador y de los miembros de su familia— afecta básicamente, por su propia naturaleza, a los trabajadores nacionales de otro Estado miembro que han dejado a su familia en su Estado de origen y que deben mantenerla gracias a los ingresos percibidos en el país de empleo.

La *Comisión* considera que, del texto del apartado 1 del artículo 73 del Reglamento nº 1408/71, resulta que el hecho de que los miembros de la familia residan en un Estado miembro diferente del Estado competente no puede suponer ningún obstáculo al nacimiento o mantenimiento del derecho a subsidios familiares.

El objetivo de esta norma consiste en proteger al trabajador y a los miembros de su familia contra los inconvenientes que se derivan del hecho de que el trabajador haga uso de su derecho a la libre circulación y de que ejerza o haya ejercido su profesión en varios Estados miembros. La exigencia contenida en el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG por la que, para el nacimiento y el mantenimiento del derecho a la asignación por hijos, es preciso figurar inscrito como solicitante de empleo o trabajador en paro en una oficina de empleo alemana constituye un inconveniente de este tipo, que sólo podrá desaparecer si la inscripción como solicitante de empleo en otro Estado miembro se asimila a la inscripción en el Estado miembro competente para la concesión de la prestación solicitada. Nos encontramos aquí ante una situación análoga a la de los hijos de trabajadores que efectúan sus estudios o siguen cursos de formación profesional en un Estado miembro diferente del Estado competente.

En efecto, los motivos de que se mantenga el derecho a las prestaciones familiares en favor de los hijos que continúan sus estudios o una formación profesional en un Estado miembro diferente del Estado competente para el pago de las prestaciones se aplican, asimismo, al caso de los hijos inscritos como trabajadores en paro en otro Estado miembro. Tanto en un caso como en el otro, la

asignación por hijos es necesaria para ayudar a las familias a soportar las considerables cargas financieras que implican la educación de los hijos y su acceso a una actividad profesional apropiada. La prueba de que el interesado efectivamente se encuentra a disposición del mercado de trabajo de otro Estado miembro podría también llevarse a cabo mediante el correspondiente certificado.

La equiparación de la inscripción como solicitante de empleo o como trabajador en paro en un Estado miembro diferente de aquel que efectúa las prestaciones familiares se impone necesariamente, además, en virtud del principio de igualdad de trato. La exigencia controvertida de la inscripción como solicitante de empleo ante una oficina de empleo alemana debe considerarse como una discriminación encubierta, ya que excluye, precisamente, a los trabajadores migrantes extranjeros de la posibilidad de conservar su derecho a los subsidios familiares. Mientras que los hijos en paro de los trabajadores alemanes, a los que se aplica lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG, residen habitualmente en la República Federal de Alemania y pueden, por tanto, inscribirse como solicitantes de empleo en una oficina de empleo alemana, no es éste el caso de los hijos en paro de trabajadores migrantes extranjeros que permanecen en su país de origen.

De las estadísticas de la Caja de subsidios familiares del Bundesanstalt für Arbeit relativas a tales asignaciones, desglosadas según que el lugar de residencia de los hijos se encuentre dentro o fuera de la República Federal de Alemania, resulta que, a finales de 1984, el 17 % de los hijos de nacionales de otros Estados miembros residentes en Alemania y con derecho a la asignación por hijos alemana residían en el extranjero, mientras que el porcentaje de nacionales alemanes cuyos hijos se encontraban en el extranjero sólo representaba el 0,03 % del total de alemanes con derecho a la asignación por hijos. Estas cifras ilustran de forma concluyente los efectos discriminatorios de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG.

La Comisión continúa indicando que el argumento según el cual el régimen creado por el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG responde a un principio general de fomento del empleo y facilita a las oficinas de empleo el modo de insertar a los jóvenes en un ciclo de formación profesional o en un empleo no es convincente. Si bien tal argumento puede justificar que se imponga una exigencia de esa naturaleza para la concesión de prestaciones del seguro de desempleo, no obstante, en el ámbito de las prestaciones familiares controvertidas, tales consideraciones carecen de sentido y, por consiguiente, no pueden justificar un trato diferente.

Como ya se ha indicado, la concesión de las asignaciones por hijos tiene por objetivo ayudar económicamente a las familias a soportar los gastos considerables que implican la educación y la formación de los hijos. Como indica el propio apartado 4 del artículo 2 de la BKGG, esta necesidad de ayudar económicamente a las familias se impone durante todo el período de vida de los hijos anterior al acceso a un empleo, y cualquiera que sea el Estado miembro en el que residen los hijos.

El *Gobierno alemán* señala que las asignaciones que se conceden en virtud de la BKGG son prestaciones sociales clásicas, establecidas en el marco de una política de la familia, que fueron notificadas por el Gobierno federal, conforme al artículo 5 del Reglamento nº 1408/71.

La normativa en cuestión está inspirada en el hecho de que la situación profesional anterior de determinados jóvenes no les ha permitido aún integrarse en el sistema de prestaciones de la Arbeitsförderungsgesetz, a efectos de beneficiarse de prestaciones de desempleo o de subsidios de desempleo. El apartado 4 del artículo 2 de la BKGG pretende colmar esta laguna. La configuración de la prestación como asignación por hijos en el marco de la compensación de cargas familiares se explica por el hecho de que, por lo general, los jóvenes en paro que no tienen derecho a las prestaciones de desempleo o a los subsidios de desempleo constituyen una carga para sus padres.

Se trata, pues, de prestaciones condicionadas por la crítica situación actual de los jóvenes en el mercado laboral, que dejan de hacerse efectivas cuando se les ofrece un empleo y que el legislador puede anular cuando considere que la situación en el mercado de trabajo presente una estabilidad comparable a la existente durante el período anterior a 1976.

Las exigencias mencionadas en el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG, que imponen la presencia en el territorio nacional del solicitante de empleo, se explican por el hecho de que las autoridades alemanas sólo pueden facilitar a un solicitante una plaza de formación o un empleo cuando el interesado se encuentra a disposición de los servicios de orientación o de empleo en la República Federal de Alemania. Por otra parte, los servicios de empleo de otro Estado miembro no tendrán un motivo concreto para facilitar rápida y prioritariamente un empleo al interesado, puesto que saben que éste es beneficiario de prestaciones que no han de ser abonadas por ellos mismos. Así, pues, podrían tener un mayor interés en facilitar empleos a otros solicitantes que no dispongan de prestaciones similares.

El objetivo de fomento del empleo perseguido por el legislador justifica, por consiguiente, la conexión entre la concesión de estas prestaciones y la presencia en territorio nacional, tal como prevé el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG.

En opinión del Gobierno federal, el apartado 1 del artículo 73 no engloba todas las prestaciones que se efectúan en forma de asignación por hijos, sino únicamente aquellas «prestaciones familiares» que pueden considerarse normalmente como prestaciones destinadas a compensar las cargas familiares en el sentido de la letra h) del apartado 1 del artículo 4 en relación con el inciso i) de la letra u) del artículo 1 del Reglamento nº 1408/71. Las prestaciones familiares típicas se conceden con independencia del domicilio o de la residencia habitual de los hijos siempre que el trabajador de que se trate resida en el Estado que las paga. Estas prestaciones dependen, no de la situación del mercado laboral, sino de circunstancias que, por regla general, suponen una carga social para la familia del trabajador (por ejemplo, formación profesional o escolar, minusvalías). Estas circunstancias pueden concurrir en la persona de los hijos también en el extranjero.

También el Tribunal de Justicia, en su jurisprudencia, valora las prestaciones de carácter económico, no por su apariencia formal, sino, en cada caso, conforme al objetivo material con ellas perseguido: sentencias de 20 de junio de 1985 (Deak, 94/84, Rec. 1985, p. 1873, apartado 15), según la cual un subsidio de transición concedido a un joven trabajador en paro no representa una prestación familiar; de 4 de junio de 1987

(Campana, 375/85, Rec. 1987, p. 2387, apartados 9 a 12), en la que el Tribunal de Justicia no consideró como «prestaciones de desempleo», a efectos de la letra g) del apartado 1 del artículo 4 del Reglamento nº 1408/71, de manera general, todas las prestaciones sociales que se concedan por razones de política de empleo, y de 27 de septiembre de 1988 (Lenoir, 313/86, Rec. 1988, p. 5391, apartados 11 y 16). En estas sentencias, el Tribunal de Justicia distinguió en materia de prestaciones familiares, según éstas sirvieran de manera general para compensar las cargas familiares o estuvieran relacionadas con circunstancias particulares que sólo pueden concurrir en territorio nacional, es decir, en un determinado entorno social.

De ello se deduce que, por tratarse de asignaciones por hijos que únicamente lo son desde el punto de vista formal, no están incluidas en el apartado 1 del artículo 73 del Reglamento nº 1408/71. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, este Reglamento no puede aplicarse en casos que claramente no hayan sido todavía regulados en el estado actual del Derecho comunitario. El Gobierno alemán menciona a este respecto la sentencia de 9 de julio de 1975 (D'Amico, 20/75, Rec. 1975, p. 891) y la sentencia de 12 de julio de 1979 (Brunori, 266/78, Rec. 1979, p. 2705), en las que el Tribunal de Justicia no tuvo en consideración, respectivamente, un período de desempleo cubierto en Francia (para tener derecho a jubilación anticipada en la República Federal de Alemania) y un período de cotización cubierto en Italia (para quedar exento en Alemania del seguro obligatorio para los artesanos).

En opinión del Gobierno alemán, la prohibición de discriminación por razones de nacionalidad enunciada en el apartado 1 del artículo 3 del Reglamento nº 1408/71 no es aplicable en este caso. El demandante en el litigio principal no puede invocar su derecho únicamente porque sus hijos están inscritos en Italia, y no en la República Federal de Alemania, ante los servicios de empleo competentes para la ejecución de las medidas con arreglo a la Arbeitsförderungsgesetz. Tales consideraciones no guardan relación con la nacionalidad del demandante en el litigio principal ni de sus hijos. Aunque el demandante en el litigio principal o sus hijos fueran nacionales alemanes, tampoco tendrían derecho a la asignación por hijos si éstos estuvieran inscritos como trabajadores en paro en otro Estado miembro, ya que tampoco cumplirían los requisitos previstos en el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG.

El apartado 4 del artículo 2 de la BKGG tampoco contiene una discriminación encubierta prohibida por el Derecho comunitario, ya que está justificada por razones relativas a la política de empleo.

Por otra parte, una discriminación encubierta por razones de nacionalidad sólo existe en los casos en que, en principio, únicamente los extranjeros resulten afectados por la norma de que se trate. Si bien es innegable que, básicamente, es superior el número de hijos de nacionales extranjeros que residen fuera de la República Federal de Alemania que el de hijos de nacionales alemanes y que, por consiguiente, los requisitos exigidos por el apartado 4 del artículo 2 de la BKGG afectarán con mayor frecuencia a los primeros, no obstante, tanbién los hijos de familias alemanas pueden residir continuamente en el extranjero.

Cualquier otro concepto de discriminación encubierta no sería conforme con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad no se aplica a todos los requisitos necesarios para el nacimiento de un derecho que se hayan cumplido en otro Estado miembro (sentencia de 24 de abril de 1980, Coonan, 110/79, Rec. 1980, p. 1445, apartado 6).

En opinión del Gobierno alemán, el Derecho comunitario no exige que se extiendan al territorio de otros Estados miembros las medidas de fomento del empleo. El artículo 48 del Tratado no pretende sino garantizar que todos los trabajadores empleados en un Estado miembro se beneficien de medidas generales de fomento del empleo, y el artículo 51, cuyo objetivo consiste en fomentar la libre circulación de trabajadores, no puede interpretarse en el sentido de que impone que todos los requisitos necesarios para el nacimiento de un derecho de carácter social pueden cumplirse asimismo en el extranjero.

El Reglamento nº 1408/71 prevé, para las medidas en materia de empleo, limitaciones en el reconocimiento de hechos producidos en el extranjero (artículos 67 a 71), y el Tribunal de Justicia ha considerado que esto es compatible con el artículo 51 del Tratado. Ahora bien, de dichos artículos resulta que el hecho de que un trabajador se encuentre a disposición de los servicios de empleo de otro Estado miembro no es equiparable al hecho de estar a disposición de los servicios de empleo en el Estado en que se alega el derecho a una prestación social que corresponde a la política de empleo.

El *Gobierno italiano* señala que una norma según la cual la no residencia del miembro de la familia en el país de empleo entraña la pérdida o la disminución de los derechos del trabajador constituye una cláusula discriminatoria en perjuicio de este trabajador, como persona que hace uso del derecho a la libre circulación dentro del territorio de la Comunidad.

En opinión del Gobierno italiano, si se considerase que es esencial que la inscripción en los servicios de empleo o que la asistencia a un curso de formación profesional tengan lugar en Alemania, la norma alemana adoptaría una particular connotación que permitiría asimilarla a una «cláusula de residencia». En efecto, si una norma impone —como requisito para la adquisición o la conservación de un derecho— que se observen determinados comportamientos que, en la práctica, sólo pueden realizarse en el lugar en el que el interesado tenga su domicilio, y si la norma determina asimismo de manera obligatoria dónde deben tener lugar estos comportamientos, tal norma debe considerarse como una cláusula de residencia encubierta.

Por consiguiente, es inconcebible que la eficacia de esta disposición nacional no quede suspendida por el apartado 1 del artículo 73 del Reglamento nº 1408/71, en la medida en que éste priva al lugar de residencia del miembro de la familia de toda relevancia a efectos de la concesión de las prestaciones.

El principio de asimilación de los territorios puede aplicarse a la protección del trabajador migrante (sentencia de 15 de octubre de 1969, S. Ugliola, 15/69, Rec. 1969, p. 363, relativa a la consideración del servicio militar).

El *Gobierno neerlandés* considera que, para tener derecho a las prestaciones familiares, el trabajador y los miembros de su familia deben cumplir plenamente los requisitos de la legislación del país de empleo, dado que sólo los eventuales requisitos de residencia relativos a los miembros de la familia quedan descartados como consecuencia del reconocimiento de una ficción de residencia.

En el caso de que el derecho a la asignación por hijos por los miembros de la familia que se encuentran en paro se subordine al requisito de la inscripción como solicitante de

empleo en una oficina de empleo del país de empleo, la ficción de residencia del apartado 1 del artículo 73 no implica, en modo alguno, la obligación de asimilar la inscripción en una oficina de empleo de otro Estado miembro a la inscripción en la oficina de empleo del país de empleo. Además, ninguna otra norma del Derecho comunitario impone tal asimilación.

El *Gobierno portugués* considera que la residencia de los hijos de un trabajador migrante en cualquier Estado miembro es asimilable a la residencia en el Estado miembro competente. Esta asimilación resulta inequívocamente del Derecho comunitario, tanto por razones relacionadas con la efectiva protección del principio de libre circulación de trabajadores (artículo 48 del Tratado y Derecho derivado complementario), como por razones relativas al respecto del principio de igualdad de trato en materia de Seguridad Social (artículo 51 del Tratado completado por las restantes normas de Derecho derivado).

El argumento según el cual la inscripción en una oficina de empleo situada en territorio del Estado miembro competente se exige tanto a los nacionales de este Estado, como a los nacionales de los demás Estados miembros que ejercen en él una actividad, sólo queda amparada en apariencia por el principio de igualdad de trato consagrado en el Reglamento nº 1408/71. En efecto, las dificultades para el cumplimiento de los requisitos de inscripción en las oficinas de empleo del país competente penalizan en mayor medida a los hijos de los trabajadores migrantes que residen en el territorio de otro Estado miembro. Todo ello acabaría por traducirse en una discriminación encubierta condenada en numerosas ocasiones por el Tribunal de Justicia (véase, por ejemplo, la sentencia dictada en 15 de enero de 1986, Pinna, 41/84, Rec. 1986, p. 1).

J. C. Moitinho de Almeida
Juez Ponente