CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. PAOLO MENGOZZI
presentadas el 11 de septiembre de 2008 [1]

I. Introducción

1. Mediante resolución de 15 de marzo de 2007, el Bayerisch Landessozialgericht München (Alemania) planteó al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234 CE, dos cuestiones prejudiciales que versan, la primera, sobre la interpretación del artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971 [2] y la segunda sobre la interpretación de los artículos 18 CE, 39 CE y 49 CE.

2. Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un recurso interpuesto por la Sra. Petra Von Chamier-Glisczinski contra el Deutsche Angestellten-Krankenkasse (en lo sucesivo, «DAK») al objeto de obtener el reembolso de los gastos contraídos con ocasión de su ingreso en un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia de Austria.

1 — Lengua original: italiano.
2 — DO L 149, p. 2.

II. Marco jurídico

A. *Derecho comunitario*

1. Disposiciones pertinentes del Tratado

3. El artículo 18 CE, apartado 1, dispone lo siguiente:

«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 presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación.»

4. Con arreglo al artículo 39 CE, apartados 1 a 3:

«1. Quedará asegurada la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad.

2. La libre circulación supondrá la abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo.

3. Sin perjuicio de las limitaciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas, la libre circulación de los trabajadores implicará el derecho:

a) de responder a ofertas efectivas de trabajo;

b) de desplazarse libremente para este fin en el territorio de los Estados miembros;

c) de residir en uno de los Estados miembros con objeto de ejercer en él un empleo, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables al empleo de los trabajadores nacionales;

d) de permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, en las condiciones previstas en los reglamentos de aplicación establecidos por la Comisión.»

5. El artículo 49 CE, párrafo primero, establece:

«En el marco de las disposiciones siguientes, quedarán prohibidas las restricciones a la libre prestación de servicios dentro de la Comunidad para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un país de la Comunidad que no sea el del destinatario de la prestación.»

2. Derecho derivado

6. Las disparidades existentes entre las normativas nacionales en materia de seguridad social constituyen innegablemente un factor que representa un obstáculo para la movilidad de los trabajadores. Por tal motivo, los autores del Tratado de Roma otorgaron al

Consejo competencia para adoptar en dicho sector «las medidas necesarias para el establecimiento de la libre circulación de los trabajadores». El artículo 51 (actualmente artículo 42 CE) preconizaba, en particular, la creación de «un sistema que permita garantizar a los trabajadores migrantes y a sus derechohabientes:

a) la acumulación de todos los períodos tomados en consideración por las distintas legislaciones nacionales para adquirir y conservar el derecho a las prestaciones sociales, así como para el cálculo de éstas;

b) el pago de las prestaciones a las personas que residan en los territorios de los Estados miembros.»

7. Esa competencia ya fue ejercida por el Consejo a partir de 1958, mediante la adopción de una normativa de coordinación de las legislaciones nacionales en los diversos sectores de la seguridad social, destinada a aplicarse a los diferentes riesgos cubiertos por dicha legislación. Actualmente, tal coordinación corre a cargo del Reglamento nº 1408/71,[3] cuyo texto originario ha sido modificado en muchas ocasiones.

3 — Las disposiciones del Reglamento nº 1408/71 han sido completadas por el Reglamento (CEE) nº 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972, por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena y a sus familiares que se desplacen dentro de la Comunidad (DO L 74, p. 1; EE 05/01, p. 156).

8. A efectos del presente asunto, resulta relevante en particular el artículo 19, apartados 1 y 2, párrafo primero, de dicho Reglamento, 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, teniendo en cuenta, en su caso, las disposiciones del artículo 18, 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.»

9. Procede asimismo recordar el tenor del artículo 22, apartado 1, letra b), inciso i), del Reglamento:

«1. El trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia que satisfaga las condiciones exigidas por la legislación del Estado competente para tener derecho a las prestaciones, teniendo en cuenta, en su caso, las disposiciones del artículo 18, y:

[…]

b) que, después de haber sido admitido al disfrute de las prestaciones a cargo de la institución competente, sea autorizado por esta institución a regresar al territorio del Estado miembro en que reside o 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».

10. El órgano jurisdiccional remitente hace referencia también en la primera cuestión prejudicial al artículo 10 del Reglamento nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, [4] relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad. Dicho artículo fue derogado [5] por el artículo 38 de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros por la que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1612/68 y se derogan las

4 — DO L 257, p. 2; EE 05/01, p. 77.
5 — Con efectos a partir del 30 de abril de 2006.

Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE.[6] Con arreglo al apartado 1 de dicho artículo:

«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;

b) los ascendientes del trabajador y de su cónyuge que estén a su cargo.»

B. *Derecho nacional*

11. En respuesta a una pregunta formulada por el Tribunal de Justicia, el Gobierno alemán ha expuesto las grandes líneas del régimen del seguro contra el riesgo de las situaciones de dependencia, previsto en el libro XI del Sozialgesetzbuch (Código de la Seguridad Social, SGB).

12. Dicho régimen prevé tres formas de intervención a favor de las personas en situación de dependencia.

13. El artículo 36 del libro XI del SGB dispone que 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 Caja para personas en situación de dependencia. Los gastos de esas intervenciones corren a cargo de la Caja dentro de un límite máximo, variable en función del nivel de dependencia del beneficiario. Para la categoría III, dicho límite es de 1.432 euros mensuales y puede llegar hasta 1.918 euros mensuales en los casos que requieran una asistencia intensiva y continuada que implique unos gastos especialmente elevados. 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 y está cubierta por el seguro de enfermedad.

14. El artículo 37 del libro XI del SGB establece que las personas en situación de dependencia pueden disfrutar de una *asignación de dependencia mensual* cuando obtengan autónomamente las prestaciones de cuidados y de asistencia que necesiten. La asignación puede ser utilizada libremente por el beneficiario y, por lo tanto, también para el pago de prestaciones no cubiertas por el

6 — DO L 158, p. 77.

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 es de 665 euros mensuales.

15. El artículo 38 del libro XI del SGB contempla las denominadas prestaciones *mixtas.* Con arreglo a dicha disposición, el asegurado que no disfruta de la totalidad de las prestaciones en especie a que tiene derecho puede obtener *contextualmente* la asignación de dependencia a que se refiere el artículo 37, de cuyo importe se deducirá un porcentaje correspondiente al porcentaje de utilización de las prestaciones en especie. Corresponde al beneficiario decidir qué porcentaje de prestaciones en especie pretende percibir. 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 último, 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. La Caja para personas en situación de dependencia cubre a tanto alzado los gastos de asistencia, de asistencia médica y de asistencia social. Dicho importe a tanto alzado es de 1.432 euros para las personas en situación de dependencia pertenecientes a la categoría III. En total, los importes a cargo de la Caja no deben superar el 75 % del importe total de los gastos de cuidados, asistencia y alojamiento de la persona en situación de dependencia. El artículo 43 prevé asimismo que el importe anual de los gastos asumidos por una Caja para personas en situación de dependencia, en el caso de los afiliados que reciben una asistencia total en un establecimiento de atención a personas dependientes, no deberá superar por término medio los 15.339 euros por persona. Esos máximos podrán superarse en casos excepcionales. 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 para la categoría de dependencia a la que pertenezca.

III. Asunto principal y cuestiones prejudiciales

18. Al encontrarse en una situación de dependencia, la Sra. Von Chamier-Gliszinski, ciudadana 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).

19. El 27 de agosto de 2001, la Sra. Von Chamier-Glisczinski solicitó al DAK que las prestaciones en especie a las que tenía derecho con arreglo a la normativa alemana se le dispensasen en un establecimiento de atención a personas dependientes situado en Austria, en el que pretendía que la ingresaran. Dicha solicitud fue denegada por el DAK mediante resolución de 31 de agosto de 2001, en la que se indicaba como motivo de la denegación la circunstancia de que, en situaciones como la de la Sra. Von Chamier-Glisczinski, el Derecho austriaco no prevé prestaciones en especie a favor de los afiliados a su régimen de seguridad social. Según el DAK, únicamente tenía derecho a la asignación de dependencia a que se refiere el artículo 37 del libro XI del Sozialgesetzbuch, correspondiente a la categoría III, por importe de 1.300 DEM (664,68 EUR).

20. 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, según se indica en la resolución de remisión, porque su marido tenía intención de buscar un empleo en ese país.

21. Mediante resolución de 20 de marzo de 2002, el DAK desestimó la reclamación presentada por la Sra. Von Chamier-Glisczinski contra la resolución de 31 de agosto de 2001. Esta última presentó una demanda contra dicha resolución, que fue desestimada por el Sozialgericht München mediante sentencia de 11 de octubre de 2005. La Sra. Von Chamier-Glisczinski interpuso recurso de apelación contra esa sentencia ante el Bayerisches Landessozialgericht München, reiterando la solicitud de reembolso de los gastos correspondientes a su internamiento en el establecimiento de atención a personas dependientes austriaco, por importe de la diferencia entre la asignación de dependencia ya percibida y el límite hasta el cual los gastos correspondientes a las prestaciones en especie a que se refiere el artículo 36 del libro XI del SGB son asumidos por el ente competente por lo que respecta a las personas pertenecientes a la categoría III.

22. Al considerar que la solución de la controversia dependía de la interpretación del Derecho comunitario, el Bayerisches Landessozialgericht München suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 19, apartado 1, letra a), en relación, en su caso, con el apartado 2, del Reglamento (CEE) 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 (CEE) 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 en situación de dependencia de otro Estado miembro, por el importe de las prestaciones que se sirvan en el Estado miembro competente?»

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

23. El 18 de septiembre de 2007, el órgano jurisdiccional remitente informó al Tribunal de Justicia de que, como consecuencia del fallecimiento de la Sra. Von Chamier-Gliszczinski, su marido reanudaba la causa y se mantenían las cuestiones prejudiciales.

24. La demandante en el asunto principal, la Comisión y los Gobiernos alemán y noruego, han presentado observaciones escritas ante el Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 23, párrafos segundo y tercero, del Estatuto. Además, expusieron oralmente sus posturas en la vista celebrada el 12 de junio de 2008.

25. Se ha enviado una solicitud de aclaraciones al órgano jurisdiccional remitente con arreglo al artículo 104, apartado 5, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. Este último ha formulado además algunas preguntas al Gobierno alemán, que habrán de responderse por escrito.

V. Análisis jurídico

A. *Observaciones preliminares*

26. Antes de empezar el análisis de las cuestiones prejudiciales es preciso exponer más detalladamente el contexto fáctico del asunto *a quo,* tal como se desprende de la respuesta del órgano jurisdiccional remitente a la solicitud de aclaraciones del Tribunal de Justicia y de las explicaciones proporcionadas por la parte demandante en la vista.

27. En respuesta a la solicitud de aclaraciones, el Bayerisches Landessozialgericht München envió al Tribunal de Justicia dos cartas, la primera del abogado de la demandante y la segunda del DAK. En la primera se afirma que durante todo el tiempo que permaneció la Sra. Von Chamier-Gliszczinski en el establecimiento de atención a personas dependientes austriaco, el marido mantuvo su residencia en Múnich, donde ocupó un empleo hasta el 30 de junio de 2002. Sin embargo, a partir de agosto de 2001, quedó liberado de sus obligaciones laborales en virtud de un acuerdo alcanzado con su empleador con vistas a la resolución del contrato de trabajo. De agosto de 2001 a diciembre de 2003 buscó un empleo en Austria, donde residía su esposa. Por último, en diciembre de 2003, el Sr. Von Chamier-Gliszczinski inició una actividad comercial cuyo domicilio social quedaba fijado en Laufen en abril de 2004. En cambio, en la carta del DAK se afirma que del expediente de la demandante se desprende que del 17 de septiembre de 2001 al 30 de junio de 2002 el Sr. Von Chamier-Gliszczinski estuvo empleado como trabajador por cuenta ajena y asegurado por la demandada con carácter

voluntario; que del 1 de julio de 2002 al 18 de diciembre de 2003 estuvo registrado como persona que buscaba trabajo en la oficina de empleo de Múnich, de la que percibía un subsidio de desempleo, y estaba asegurado por la demandada con carácter obligatorio y, por último, que a partir del 19 de diciembre de 2003 estaba asegurado por el DAK como trabajador por cuenta propia.

28. En la vista, el Sr. Von Chamier-Glisczinski precisó que en agosto de 2001 entró en negociaciones con una empresa farmacéutica austriaca con el objetivo de iniciar una actividad comercial por cuenta propia. Dicho proyecto, que le llevó a establecerse en Austria, donde residía su esposa desde septiembre de 2001, fracasó, sin embargo, al no concedérsele un crédito.

29. En la continuación del análisis se tendrán en cuenta las circunstancias arriba reseñadas, en la medida en que algunas de ellas pueden influir en la respuesta que debe darse a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente.

B. *Sobre la primera cuestión prejudicial*

30. Mediante la primera cuestión prejudicial, el Bayerisches Landessozialgericht München pregunta básicamente si con arreglo al mecanismo previsto en el artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1408/71, la institución del Estado miembro de residencia del trabajador está obligada a realizar, por cuenta de la institución competente, prestaciones en metálico, eventualmente en forma de reembolso o de asunción de los gastos, en las situaciones en que el sistema de seguridad social de dicho Estado, a diferencia del de la institución competente, no prevea para sus propios afiliados la realización de prestaciones en especie.

31. La primera cuestión va dirigida, por tanto, a dilucidar si la demandante en el asunto principal dispone, en virtud del artículo 19 del Reglamento nº 1408/71, de un derecho al equivalente en metálico de las prestaciones en especie que se pretende invocar *ante los organismos de seguridad social de su Estado de residencia.*

32. Antes de responder a dicha cuestión considero oportuno hacer algunas precisiones.

33. Conviene recordar ante todo que el Reglamento nº 1390/81 amplió el ámbito de aplicación *ratione personae* de los Reglamentos nº 1408/71 y nº 574/72 a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias. La situación de los esposos Von Chamier-Glisczinski queda regulada, por tanto, por dichos Reglamentos, pese a que se revelase en la vista que el Sr. Von Chamier-Glisczinski, durante el período que permaneció su esposa en el establecimiento de

atención a personas en situación de dependencia en Austria, no buscaba un trabajo por cuenta ajena en dicho Estado, sino que pretendía iniciar una actividad por cuenta propia.

34. He de señalar asimismo que el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la aplicación del Reglamento nº 1408/71 a las prestaciones del sistema de seguridad social alemán frente al riesgo de dependencia. En la sentencia Molenaar, el Tribunal de Justicia consideró que dichas prestaciones, 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 [...] 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». [7] Por tanto, son aplicables a esas prestaciones los artículos 18 a 36 del Reglamento.

35. El órgano jurisdiccional remitente ha señalado el artículo 19 del Reglamento como referencia normativa en la que enmarca la situación de los cónyuges Von Chamier-Glisczinski. He de decir, sin embargo, que albergo ciertas dudas respecto a la idoneidad de tal referencia. En efecto, dicho artículo regula la situación del trabajador, o de su familiar, que, *en el momento* en que se materializa el riesgo que abre el derecho a las prestaciones de seguridad social –en este caso, la situación de dependencia– reside en un Estado miembro distinto del competente. La situación de un trabajador, o de su familiar, que, *tras haberse convertido en beneficiario de las prestaciones a cargo del Estado competente,* traslade su residencia a otro Estado miembro, está regulada, en cambio, por el artículo 22, apartado 1, letra b), del Reglamento.

36. Ahora bien, en el caso de autos, es pacífico que la Sra. Von Chamier-Glisczinski ya era beneficiaria de las prestaciones del seguro alemán de dependencia, en forma de las denominadas prestaciones mixtas, antes de trasladar su residencia de Alemania a Austria. Por consiguiente, me parece que su situación está comprendida más bien en el ámbito de aplicación del artículo 22, apartado 1, letra b), que en el del artículo 19.

37. El cambio de referencia normativa no implica, sin embargo, una modificación sustancial del régimen aplicable. En efecto, como se verá mejor a continuación, el artículo 22, apartado 1, incisos i) y ii), prevé una regulación análoga a la del artículo 19, apartado 1, letras a) y b), excepto la obligación que incumbe al trabajador, o a su familiar, de solicitar a la institución competente autorización para continuar el tratamiento médico en otro Estado miembro. [8] No obstante, en el caso contemplado en la letra b) del apartado 1 del artículo 22, que parece ser el de la Sra. Von Chamier-Glisczinski, esa autorización «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».

7 — Sentencia de 5 de marzo de 1998, Molenaar (C-160/96, Rec. p. I-843), apartado 24.

8 — Por lo que a las prestaciones en especie se refiere, está previsto que la duración de su realización venga determinada por la legislación del Estado competente y no del de residencia (o de domicilio), como sucede, en cambio, en el caso del artículo 19.

38. Procede recordar, por último, que en la sentencia Twomey, el Tribunal de Justicia, partiendo de la constatación de la acepción particularmente amplia del concepto de «trabajador» recogida en el Reglamento nº 1408/71, precisó que el artículo 19 del mismo se aplica también al trabajador en situación de desempleo que resida en un Estado miembro distinto del Estado competente, con independencia del momento en que surja la situación de enfermedad, sea antes o después del cese de la actividad laboral. [9] De ello se desprende, en virtud de la remisión contenida en el apartado 2 del artículo 19, que este último se aplica también *a los familiares del trabajador en situación de desempleo que residan en un Estado miembro distinto del Estado competente.* La misma conclusión debería ser válida, a mi juicio, para el artículo 22, apartado 1, letra b), del Reglamento. En efecto, por un lado, el concepto de trabajador contenido en el texto de dicho artículo es el mismo, como reconoce implícitamente el Tribunal de Justicia en el apartado 16 de la sentencia Twomey. Por otro lado, también el artículo 22, apartado 1, letra b), al igual que el artículo 19, tiene un ámbito de aplicación distinto al del artículo 25 del Reglamento, que regula la situación de los desempleados que estén buscando temporalmente un empleo en un Estado miembro distinto del Estado competente, [10] *sin haber trasladado allí su residencia.* [11] Por tanto, la circunstancia, que resulta de la carta del DAK facilitada al Tribunal de Justicia por el órgano jurisdiccional remitente, de que durante cierto período de tiempo coincidente con la estancia de su esposa en el establecimiento de atención a personas en situación de dependencia austriaco, el Sr. Von Chamier-Gliszczinski estuviese registrado en Alemania como persona que buscara un empleo y recibiese de los organismos competentes del referido Estado un subsidio de desempleo, incluso en el supuesto de que resultara confirmada, no sería suficiente por sí sola para excluir la aplicación del artículo 19 [ni, por las mismas razones, del artículo 22, apartado 1, letra b)], del Reglamento a la situación de la Sra. Von Chamier-Gliszczinski.

39. Hechas estas precisiones paso, pues, a examinar la primera cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente.

40. De la resolución de dicho órgano jurisdiccional se desprende que la Sra. Von Chamier-Gliszczinski disfrutó durante un período determinado de las prestaciones mixtas a que se refiere el artículo 38 del libro XI del SGB. Estas últimas implican la asistencia domiciliaria a la persona en situación de dependencia. En la vista, el Sr. Von Chamier-Gliszczinski confirmó, por otra parte, que su esposa, hasta su traslado al establecimiento de atención a personas en situación de dependencia austriaco, recibió asistencia en su propio domicilio.

41. Resulta asimismo de la resolución de remisión que en agosto de 2001 la Sra. Von Chamier-Gliszczinski solicitó al DAK autorización para trasladarse a un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia austriaco, conservando el derecho a las prestaciones del seguro alemán de asistencia a personas en situación de dependencia, autorización que le fue denegada. Como ha podido observarse, con arreglo al artículo 43, apartado 1, del libro XI del SGB, las personas en situación de dependencia tienen derecho a una asistencia total en un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia cuando la asistencia a domicilio, o una asistencia parcial en dicho establecimiento, no sea posible. Con arreglo al apartado 2 de dicho artículo, la Caja para personas en situación de dependencia cubre

9 — Sentencia de 10 de marzo de 1992, Twomey (C-215/90, Rec. p. I-1823), apartados 13 a 15 y 18.

10 — Véase el apartado 15 de la sentencia Twomey, antes citada.

11 — Sobre la base de la definición contenida en el artículo 1, letra h), del Reglamento nº 1408/71, debe entenderse por residencia la «estancia habitual».

los gastos relativos a la asistencia en el establecimiento de atención a personas en situación de dependencia con una cantidad a tanto alzado; para las personas comprendidas en la categoría III, como la Sra. Von Chamier-Glisczinski, esa cantidad a tanto alzado asciende a 1.432 euros mensuales. Además, con arreglo al artículo 43, apartado 4, el asegurado que opte por una asistencia total en un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia a pesar de que la institución competente no lo considere necesario tiene derecho, en cualquier caso, a una ayuda equivalente a la prevista por el artículo 36 para la categoría de dependencia correspondiente; para la categoría III, dicha ayuda es de 1.432 euros mensuales.

42. Sobre la base de estos elementos, resulta lógico suponer que, en la solicitud presentada en el DAK, la Sra. Von Chamier-Glisczinski haya manifestado su voluntad de pasar del régimen de prestaciones mixtas del artículo 38 del libro XI del Sozialgesetzbuch a las prestaciones contempladas en el artículo 43 siguiente, solicitando al mismo tiempo la «exportación» de las prestaciones con ocasión de su traslado al establecimiento de atención a personas en situación de dependencia austriaco. La denegación del DAK habría estado motivada por la aplicación del artículo 19 del Reglamento nº 1408/71 y no por la inexistencia de los requisitos para acceder a las prestaciones a que se refiere el artículo 43. Dicho de otro modo, la Sra. Von Chamier-Glisczinski habría podido beneficiarse con toda probabilidad de dichas prestaciones si hubiera ingresado en un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia de Alemania. En cambio, al haber decidido trasladar su residencia a Austria, la persona mencionada perdió el derecho a las prestaciones previstas en los artículos 36, 38 y 43 del libro XI del Sozialgesetzbuch, conservando, por el contrario, el derecho a la asignación de dependencia del artículo 37 que, en su caso, ascendía a unos 665 euros mensuales. No habría disfrutado, por otra parte, de prestación alguna del sistema de seguridad social austriaco, que según se desprende de la resolución de remisión no parece que prevea prestaciones en especie para situaciones de dependencia como aquella en que se encontraba la Sra. Von Chamier-Glisczinski. [12]

43. Los Gobiernos alemán y noruego así como la Comisión, sostienen que la situación desfavorable en que se encuentra la Sra. Von Chamier-Glisczinski se debe a las diferencias entre los regímenes de seguridad social de los Estados miembros, regímenes que únicamente han sido objeto de coordinación con arreglo al Reglamento nº 1408/71, y no de armonización.

44. Procede, ante todo, recordar que el artículo 19 del Reglamento nº 1408/71 prevé un régimen diferente para las prestaciones en metálico que para las prestaciones en especie. Mientras que las primeras son servidas al trabajador que resida en un Estado miembro distinto del Estado de empleo «por la institución competente según las disposiciones de la legislación que aplique» [artículo 19, apartado 1, letra b)], las segundas son servidas por cuenta de la institución competente por la institución del lugar de residencia «según las disposiciones de la legislación que ésta aplique, como si [el trabajador] estuviera afiliado a la misma» [artículo 19, apartado 1, letra a)]. Como ya he tenido ocasión de indicar, el artículo 22, apartado 1, incisos i) y ii), prevé un sistema análogo.

45. El doble mecanismo resultante de dichas disposiciones permite garantizar que el trabajador afiliado al régimen de seguridad social de un Estado miembro que resida o tenga su

12 — De opinión diferente es, en cambio, el Gobierno alemán, que considera que el órgano jurisdiccional remitente realizó una interpretación incorrecta de las disposiciones pertinentes del Derecho austriaco.

domicilio en otro Estado miembro, por un lado, «exporte» las prestaciones en metálico a que tiene derecho con arreglo a la legislación del Estado competente y, por otro lado, tenga acceso en el Estado miembro de residencia a las mismas prestaciones en especie a que tienen derecho los afiliados al régimen de ese Estado. Por otra parte, la remisión a la legislación del Estado de residencia o de estancia permite evitar que las instituciones del referido Estado que deban servir prestaciones en especie a un trabajador afiliado al sistema de otro Estado miembro, se vean obligadas a aplicar una normativa distinta de la suya. Por tanto, con arreglo a la mencionada legislación se definirán, por ejemplo, el tipo de prestación, las modalidades de realización, [13] así como su duración [14] y el ámbito de la cobertura. Las prestaciones son servidas «por cuenta de la institución competente» [15] que estará obligada, con arreglo al artículo 36 del Reglamento, a reembolsar el coste íntegro de las mismas a la institución del lugar de residencia o de estancia.

46. Conforme a la definición acogida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el concepto de «prestaciones en especie» no excluye las prestaciones consistentes en pagos efectuados por la institución deudora, en particular en forma de asunción o de reembolso de gastos, mientras que el concepto de «prestaciones en metálico» se refiere esencialmente a las prestaciones destinadas a compensar la pérdida de salario del trabajador enfermo. [16] En la sentencia Molenaar, mencionada más arriba, el Tribunal de Justicia afirmó que las prestaciones del seguro alemán de asistencia «destinadas a cubrir los gastos ocasionados por los cuidados dispensados al asegurado, tanto en su domicilio como en establecimientos especializados, las adquisiciones de equipamiento y la realización de obras están indudablemente incluidas entre las "prestaciones en especie" a que se refieren la letra a) del apartado 1 del artículo 19, la letra a) del apartado 1 del artículo 25 y la letra a) del apartado 1 del artículo 28 del Reglamento nº 1408/71». [17] Las prestaciones que constituyen el objeto de la pretensión formulada por la Sra. Von Chamier-Gliszczinski al DAK, aunque consisten en el pago de una cantidad en metálico en concepto de reembolso de gastos, son por lo tanto prestaciones en especie que están sujetas al régimen previsto para éstas en el Reglamento nº 1408/71.

47. En virtud del artículo 19, apartado 1, letra a), de dicho Reglamento, tal como ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia en la sentencia Molenaar, el trabajador que resida en un Estado miembro distinto del Estado competente tiene derecho a las prestaciones en especie que la institución del Estado miembro de residencia o de estancia suministra en situaciones análogas a sus propios afiliados, «*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 pago de prestaciones en especie* destinadas a cubrir los mismos riesgos que los cubiertos por el seguro [...] en el Estado miembro de empleo». [18]

48. De ello se deduce que el trabajador no podrá formular ninguna pretensión *frente al Estado de residencia,* en el supuesto de que la

13 — En algunos regímenes nacionales, por ejemplo, los gastos de asistencia médica prestados en establecimientos públicos corren por lo general a cargo de la institución competente; en otros, en cambio, rige un sistema de reembolso. El porcentaje de cobertura de los gastos de asistencia médica varía, pues, de unos sistemas a otros.

14 — Como se ha visto, para las situaciones comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 22, apartado 1, la duración del suministro de las prestaciones viene determinada por la legislación del Estado competente.

15 — Véanse los artículos 19, apartado 1, letra b), y 22, apartado 1, inciso i).

16 — Véase la sentencia de 30 de junio de 1966, Vaassen-Göbbels (61/65, Rec. pp. 407 y ss., especialmente p. 429).

17 — Apartado 32.

18 — Apartado 37. El subrayado es mío.

legislación de este Estado no prevea el suministro de prestaciones en especie para la cobertura del riesgo para el que se invocan dichas prestaciones. Tal conclusión me parece acorde no sólo con el tenor del artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento, sino con su *ratio,* destinada a asegurar al trabajador el acceso en el Estado miembro de residencia o de estancia a cuidados adecuados a su estado de salud *en condiciones de igualdad* con los afiliados al sistema de seguridad social del referido Estado.

49. En el caso de la Sra. Von Chamier-Glisczinski, dado que al parecer el sistema de seguridad social austriaco no prevé el suministro de prestaciones en especie para el riesgo que representa la situación de dependencia, cuanto se ha dicho implica que la referida persona no puede invocar ninguna pretensión frente a *las instituciones del Estado de residencia.*

50. En este sentido coincido, por tanto, con la interpretación propuesta por los Gobiernos alemán y noruego y la Comisión en sus observaciones respectivas.

51. No comparto, en cambio, la tesis según la cual se deriva de la naturaleza de norma de conflicto del artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento que el acceso del trabajador a prestaciones en especie en caso de residencia en un Estado miembro distinto del de empleo sea regulado con carácter exclusivo por la normativa del Estado miembro de residencia, en el sentido de que ninguna pretensión que tenga por objeto dichas prestaciones pueda ser formulada *con arreglo a la legislación del Estado miembro competente frente a las instituciones de dicho Estado* en el supuesto de que la normativa del Estado miembro de residencia no prevea el suministro de prestaciones en especie para la cobertura del riesgo para el que se invocan dichas prestaciones.

52. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha tenido ya ocasión de declarar en la sentencia Jordens-Vosters que el Reglamento nº 1408/71 «tiene fundamentalmente por objeto asegurar la aplicación, de acuerdo con criterios uniformes y comunitarios, de los regímenes de seguridad social relativos, en cada Estado miembro, a los trabajadores que se desplazan dentro de la Comunidad» y que «interpretar el Reglamento nº 1408/71 en el sentido de que prohíbe a una legislación nacional conceder al trabajador una protección social más amplia que la derivada de la aplicación de dicho Reglamento sería ir más allá de este objetivo y situarse al propio tiempo al margen de las finalidades y del ámbito del [artículo 42 CE]».[19] Más concretamente, el Tribunal de Justicia afirmó en dicha ocasión que sería contrario a la letra y al espíritu del artículo 19 del Reglamento interpretarlo en el sentido de que prohíbe «a la institución competente conceder a un trabajador [...] prestaciones sociales más favorables que las que está obligada a prestarles en virtud de la normativa comunitaria, cuando la legislación nacional que aplica dicha institución la faculta para conceder, en circunstancias especiales, tal complemento de protección social a los mencionados asegurados». Según el Tribunal de Justicia *poco importa* que el trabajador resida en el territorio de un Estado miembro distinto del competente, si bien esta circunstancia es decisiva, según el artículo 19 del Reglamento, «para la determinación de la institución encargada de las prestaciones al

19 — Sentencia de 10 de enero de 1980, Jordens-Vosters (69/79, Rec. p. 75), apartado 11.

asegurado y de la legislación aplicable a las mismas, *carece de influencia* […] respecto a la posible concesión por la legislación competente de un complemento de prestaciones sociales al cual no tiene derecho el asegurado pero que puede serle concedido por la institución competente». [20]

53. Análogamente, en la sentencia Pierik I, [21] relativa no al artículo 19 sino al artículo 22 del Reglamento nº 1408/71, el Tribunal de Justicia, tras afirmar que «enmarcado en el ámbito de las finalidades generales del Tratado, el artículo 22 […] forma parte de las medidas encaminadas a permitir al trabajador, nacional de uno de los Estados miembros de la Comunidad, disfrutar, prescindiendo del organismo nacional al que esté afiliado o del lugar de residencia, de las prestaciones en especie servidas en cualquier otro Estado miembro», [22] ha considerado que los términos «por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de estancia o de residencia» [artículo 22, apartado 1, letra b)] no indican exclusivamente las prestaciones en especie servidas en el Estado de residencia, sino también aquellas que el organismo competente tiene facultades para suministrar; [23] la razón de ello reside en el hecho de que, como ha declarado el Tribunal de Justicia, el Reglamento exige que se garantice al trabajador la posibilidad de disfrutar de la asistencia más adecuada a su estado de salud y más eficaz, sea cual fuere su lugar de residencia o el lugar, dentro de la Comunidad, donde esté disponible tal asistencia. [24]

54. Los dos precedentes mencionados más arriba se referían a asistencia prestada en el territorio del Estado miembro de empleo por el organismo de la seguridad social de dicho Estado a un trabajador residente en el territorio de otro Estado miembro, mientras que, en el caso de la Sra. Von Chamier-Glisczinski, el reembolso se solicitó para prestaciones recibidas en el Estado de residencia. No creo, sin embargo, que esta única circunstancia haga que no puedan extrapolarse los principios establecidos por el Tribunal de Justicia a situaciones como la que constituye el objeto del litigio principal.

55. Por otro lado, considerar que el artículo 19 constituye un obstáculo para que las instituciones del Estado miembro competente suministren a un afiliado suyo prestaciones en especie con arreglo a la legislación aplicable a las mismas, cuando esas prestaciones no estén previstas por el Estado miembro de residencia del interesado, podría conducir a resultados incompatibles con las finalidades del Reglamento. Así sucedería, por ejemplo, en el caso de que el Estado miembro competente previese, para la cobertura de un determinado riesgo, solamente prestaciones en especie y el Estado miembro de residencia solamente prestaciones en metálico: en este caso, el trabajador no recibiría ni prestaciones en metálico, por no estar previstas por el Estado competente, obligado a servirlas con arreglo al artículo 19, apartado 1, letra b), del Reglamento, ni prestaciones en especie, por no estar previstas por el Estado miembro de residencia. Dicho de otro modo, el trabajador quedaría privado de toda cobertura para el riesgo en cuestión pese a que el sistema de seguridad social de ambos Estados la previera. En tal hipótesis, el trabajador recibiría, por otra parte, un trato distinto o bien al de los afiliados al sistema de seguridad social del Estado competente residentes en dicho Estado, o bien al de los afiliados al sistema de seguridad social del Estado de residencia.

20 — Apartado 13. El subrayado es mío.
21 — Sentencia de 16 de marzo de 1978 (117/77, Rec. p. 825).
22 — Apartado 14.
23 — Apartado 21.
24 — Apartados 17 y 22.

56. Me parece evidente que tal resultado no sería acorde con el espíritu del Reglamento y con los objetivos perseguidos mediante la coordinación de las legislaciones nacionales de seguridad social pretendida por el artículo 42 CE, entre los que figuran ante todo la prohibición de discriminación y el mantenimiento de los derechos adquiridos. [25] A este respecto, procede recordar asimismo que el Tribunal de Justicia siempre se ha opuesto a una interpretación de las disposiciones del Reglamento nº 1408/71 de la que pudiera derivarse una pérdida de las prestaciones de seguridad social garantizadas por la legislación de un Estado miembro. [26]

57. Si bien el Reglamento nº 1408/71 no se opone al reembolso que constituye el objeto de la pretensión formulada por la Sra. Von Chamier-Glisczinski frente al DAK, sin embargo el derecho a obtener dicho reembolso no puede derivarse, a mi juicio, de las disposiciones del referido Reglamento, aunque se interprete a la luz de las normas del Tratado sobre libre circulación. Procede, por tanto, examinar si puede reconocerse directamente dicho derecho con arreglo a estas últimas, cuya interpretación constituye el objeto de la segunda cuestión prejudicial.

25 — Véase en este sentido asimismo la reciente sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Bosmann, en la que se afirmó que el artículo 13, apartado 2, letra a), del Reglamento nº 1408/71, con arreglo al cual la persona que ejerza una actividad por cuenta ajena en el territorio de un Estado miembro estará sometida a la legislación de este Estado, incluso cuando resida en el territorio de otro Estado miembro, «no tiene por objeto impedir al Estado de residencia conceder, con arreglo a su legislación nacional, prestaciones familiares a dicha persona» (sentencia de 20 de mayo de 2008, C-352/06, Rec. p. I-3827, apartado 31).

26 — Véanse las sentencias de 9 de diciembre de 1993, Lepore y Scamuffa (C-45/92 y C-46/92, Rec. p. I-6497), apartado 21; de 4 de octubre de 1991, Paraschi (C-349/87, Rec. p. I-4501), apartado 22; de 30 de marzo de 1993, de Wit (C-282/91, Rec. p. I-1221), apartados 16 y 17, y de 5 de octubre de 1994, van Munster (C-165/91, Rec. p. I-4661), apartado 27. Véanse también las sentencias de 9 de octubre de 1997, Naranjo Arjona y otros (C-31/96 a C-33/96, Rec. p. I-5501), apartado 20; de 17 de diciembre de 1998, Grajera Rodríguez (C-153/97, Rec. p. I-8645), apartado 17, y de 9 de noviembre de 2006, Nemec (C-205/05, Rec. p. I-10745), apartados 37 y 38.

58. Por todos los motivos anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la primera cuestión prejudicial del siguiente modo:

«El artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento 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, los trabajadores por cuenta propia y los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, debe interpretarse en el sentido de que el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia que resida en el territorio de un Estado miembro que no sea el Estado competente no tiene derecho a prestación alguna en especie servida, por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de residencia, cuando la legislación del Estado de residencia no prevea el suministro de prestaciones en especie para la cobertura del riesgo para el que se invocan dichas prestaciones. El artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1408/71, no se opone a que el referido trabajador o un familiar suyo pueda obtener el suministro de esas prestaciones, en forma de reembolso de gastos, por parte de la institución competente, en virtud de la legislación aplicada por esta institución.»

59. Del mismo modo debe interpretarse, a mi juicio, el artículo 22 del Reglamento nº 1408/71, para el supuesto de que el

órgano jurisdiccional remitente considere que la situación de la Sra. Von Chamier-Gliszczinski está comprendida, como pienso, en el ámbito de aplicación de dicha disposición y no en el del artículo 19.

C. *Sobre la segunda cuestión prejudicial*

60. Mediante la segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si, con arreglo a los artículos 18 CE, 39 CE y 49 CE, existe un derecho a que la *institución competente,* previa autorización, asuma los gastos de internamiento y asistencia en un establecimiento de atención a personas en situación de dependencia de otro Estado miembro, *por el importe de las prestaciones que correspondan al asegurado en el Estado miembro competente.*

61. Debe recordarse con carácter preliminar que si bien, conforme a reiterada jurisprudencia relativa al reparto de tareas entre el juez nacional y el juez comunitario establecido por el artículo 234 CE, corresponde al primero aplicar al caso de que conoce las normas de Derecho comunitario, tal y como han sido interpretadas por el Tribunal de Justicia, corresponde a este último, sin embargo, deducir de todos los elementos que le proporciona el órgano jurisdiccional nacional los elementos de Derecho comunitario que precisan una interpretación, habida cuenta del objeto del litigio. [27]

62. Pues bien, procede señalar que los elementos sobre el litigo principal de que disponemos conducen a considerar que la Sra. Von Chamier-Glisczinski no está legitimada para invocar la aplicación a su favor del artículo 49 CE. En efecto, ateniéndose a la información proporcionada por el órgano jurisdiccional remitente y a las indicaciones facilitadas por el Sr. Von Chamier-Glisczinski durante la vista, su esposa no se trasladó *temporalmente* a Austria *con objeto* de recibir la asistencia prestada en el establecimiento especializado en que fue ingresada, sino que fijó *de manera permanente su residencia* en dicho Estado, para anticiparse al inminente traslado de su marido. Continuó residiendo permanentemente en Austria y alojándose en el establecimiento de atención a personas en situación de dependencia en cuestión, durante 27 meses. En la sentencia Steymann/Staatssecretaris van Justitie, el Tribunal de Justicia ha declarado que los artículos 59 y 60 del Tratado (actualmente artículos 49 CE y 50 CE) «no son aplicables a la situación de un nacional de un Estado miembro que se traslada al territorio de otro Estado miembro y establece en él su residencia principal, con el fin de […] recibir servicios por un tiempo indefinido». [28] Esta conclusión ha sido confirmada en la sentencia Sodemare, [29] relativa a servicios de alojamiento en residencias de ancianos.

63. Del mismo modo, la situación de los cónyuges Von Chamier-Glisczinski no parece que esté comprendida dentro del ámbito de aplicación del artículo 39 CE. De lo declarado

27 — Véase la sentencia de 23 de octubre de 2003, Inizan (C-56/01, Rec. p. I-12403), apartados 32 y 34 y la jurisprudencia allí citada.

28 — Sentencia de 5 de octubre de 1988, Steymann/Staatssecretaris van Justitie (196/87, Rec. p. 6159), apartado 17.

29 — Sentencia de 17 de junio de 1997, Sodemare y otros (C-70/95, Rec. p. I-3395), apartado 38.

en la vista por el Sr. Von Chamier-Glisczinski se desprende, en efecto, que este último, durante el período de internamiento de su esposa en Austria, no emprendió iniciativa alguna encaminada a la búsqueda de una actividad laboral por cuenta ajena en dicho país.

64. Habida cuenta del contexto fáctico del litigio principal, procede, pues, limitar la respuesta a la segunda cuestión prejudicial únicamente a la interpretación del artículo 18 CE.

65. Señalaré ante todo que no comparto la objeción formulada por la Comisión y el Gobierno noruego, según la cual se deriva del hecho de que el Reglamento nº 1408/71 aplica en el ámbito de la seguridad social la libertad de circulación establecida por las disposiciones del Tratado que únicamente el artículo 19, apartado 1, letra a), del referido Reglamento se aplica al litigio principal, mientras que las disposiciones del Tratado sólo podrían ser de aplicación previa declaración de la ilegalidad de dicho artículo.

66. Como ya he tenido ocasión de exponer más arriba, [30] considero que el artículo 19, apartado 1, letra a), no es un obstáculo para el reconocimiento al trabajador y a sus familiares, con arreglo a las disposiciones del Tratado, de un derecho que se invoque no frente a la institución del Estado de residencia sino frente a la de afiliación.

67. Procede asimismo recordar al respecto que el Tribunal de Justicia, al examinar la relación entre el artículo 22, apartado 1, del Reglamento nº 1408/71 y las disposiciones del Tratado en materia de libre circulación de servicios, ha precisado, en la sentencia Kohll, [31] que dicho artículo *no tiene por objeto regular* –y, en consecuencia, *no impide en modo alguno*– el reembolso por parte de los Estados miembros, *a las tarifas vigentes en el Estado competente,* de los gastos efectuados con ocasión de una asistencia prestada en otro Estado miembro, sino que se limita a permitir que el asegurado disfrute de las prestaciones de asistencia sanitaria en especie, por cuenta de la institución competente, con arreglo a la legislación del Estado en que se realicen las prestaciones. [32] El alcance general de dicha afirmación, por un lado, y el hecho de que el artículo 22, apartado 1, y el artículo 19, apartado 1, del Reglamento prevean idéntica regulación para las prestaciones en especie, por otro, llevan a considerar que lo precisado por el Tribunal de Justicia sea válido no sólo para las situaciones comprendidas en el artículo 22, apartado 1 [incluidas las especificadas en la letra b)], sino también para las situaciones que entran en el ámbito de aplicación del artículo 19, apartado 1. Así pues, al igual que el artículo 22, apartado 1, tampoco el

30 — Véanse los puntos 51 a 56.

31 — Sentencia de 28 de abril de 1998 (C-158/96, Rec. p. I-1931).

32 — Apartados 26 y 27. En estos apartados, el Tribunal de Justicia respondía a una objeción, formulada por el Gobierno luxemburgués y por la institución competente, de análogo tenor a la de la Comisión en el presente asunto. Véase también la sentencia de 12 de julio de 2001, Vanbraekel y otros (C-368/98, Rec. p. I-5363), apartado 36. Posteriormente, en la sentencia Inizan, citada en la nota 27, el Tribunal de Justicia descartó que el artículo 22, apartado 1, letra c), inciso i), del Reglamento, en la medida en que supedita la concesión de prestaciones en especie, cuyo disfrute garantiza, a la obtención de una autorización previa, fuera contrario a los artículos 49 CE y 50 CE (apartados 15 a 36). Véase por último, como más reciente, la sentencia de 16 de mayo de 2006, Watts (C-372/04, Rec. p. I-4325), apartados 46 a 48.

artículo 19, apartado 1, tiene por objeto regular y, en consecuencia, *no impide,* el reembolso de los gastos derivados de prestaciones sanitarias realizadas en un Estado miembro distinto del de afiliación en las condiciones y conforme a las tarifas establecidas en este último.

68. En la mencionada sentencia Kohll, el Tribunal de Justicia prosiguió afirmando que el derecho a dicho reembolso se deriva directamente de las disposiciones del Tratado sobre libre circulación de servicios. [33]

69. La cuestión que aquí debe resolverse es, en cambio, la de si puede reconocerse el mismo derecho con arreglo al artículo 18 CE, en una situación en la que no quepa invocar ni las disposiciones del artículo 49 CE ni las del artículo 39 CE.

70. A tal efecto, recordaré ante todo que se desprende de reiterada jurisprudencia que el Derecho comunitario no supone merma de la competencia de los Estados miembros para organizar sus sistemas de seguridad social. [34] Así pues, dado que no existe una armonización a escala comunitaria, corresponde a la legislación de cada Estado miembro determinar los requisitos que confieren derecho a las prestaciones en materia de seguridad social. [35] No obstante, no es menos cierto que, al ejercitar dicha competencia, los Estados miembros deberán respetar el Derecho comunitario [36] y, en particular, las disposiciones del Tratado relativas a la libertad, reconocida a todo ciudadano de la Unión, de circular y residir en el territorio de los Estados miembros. [37]

71. Pues bien, el Tribunal de Justicia ha tenido ya ocasión de afirmar que, en la medida en que debe reconocerse a un ciudadano de la Unión, en todos los Estados miembros, el mismo trato jurídico que se otorga a los nacionales de dichos Estados miembros que se encuentran en la misma situación, sería incompatible con el derecho a la libre circulación que pudiese aplicarse a ese ciudadano, en el Estado miembro del que es nacional, un trato menos favorable del que

33 — Según el Tribunal de Justicia, dichas disposiciones se oponen a una normativa nacional que supedita a la autorización del organismo asistencial del asegurado el reembolso, con arreglo a las tarifas del Estado de afiliación, de los gastos de prestaciones sanitarias realizadas por un profesional liberal establecido en otro Estado miembro, fuera de cualquier infraestructura hospitalaria. Este tipo de normativa, a juicio del Tribunal de Justicia, «disuade a los beneficiarios de la seguridad social de dirigirse a los prestatarios de servicios médicos establecidos en otro Estado miembro y constituye, tanto para estos últimos como para sus pacientes, un obstáculo a la libre prestación de servicios» (apartados 34 y 35 de la sentencia).

34 — Véanse, en particular, las sentencias de 7 de febrero de 1984, Duphar y otros (238/82, Rec. p. 523), apartado 16, y Sodemare y otros, antes citada, apartado 27.

35 — Véanse, en particular, las sentencias de 24 de abril de 1980, Coonan (110/79, Rec. p. 1445), apartado 12; Paraschi, antes citada, apartado 15, y de 30 de enero de 1997, Stöber y Piosa Pereira (C-4/95 y C-5/95, Rec. p. I-511), apartado 36.

36 — Véanse las sentencias de 13 de mayo de 2003, Müller-Fauré y van Riet (C-385/99, Rec. p. I-4509), apartado 100; de 28 de abril de 1998, Decker (C-120/95, Rec. p. I-1831), apartado 23, Watts, antes citada, apartado 92, y Kohll, antes citada, apartado 19.

37 — Véase la sentencia de 23 de noviembre de 2000, Elsen (C-135/99, Rec. p. I-10409), apartado 33.

disfrutaría si no hubiera hecho uso de las facilidades concedidas por el Tratado en materia de circulación. [38] Según el Tribunal de Justicia, dichas facilidades 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 penaliza el hecho de que las haya ejercido. [39]

72. Una normativa nacional que perjudicara a determinados nacionales por el mero hecho de haber ejercido su libertad de circular y residir en otro Estado miembro provocaría así una desigualdad de trato contraria a los principios que subyacen al estatuto de ciudadano de la Unión, a saber, la garantía de un mismo trato jurídico en el ejercicio de su libertad de circulación. [40]

73. Así debe considerarse, a mi juicio, una normativa nacional que niega al afiliado al régimen nacional de previsión social frente al riesgo derivado de la situación de dependencia el reembolso, dentro de los límites de la cobertura garantizada por dicho régimen, de los gastos contraídos con ocasión del internamiento en un establecimiento especializado situado en otro Estado miembro, mientras que el reembolso de tales gastos sí se habría concedido en caso de internamiento en un establecimiento concertado situado en el territorio del Estado miembro de afiliación.

74. Tal diferencia de trato sólo podría estar justificada si se basara en consideraciones objetivas y proporcionadas al objetivo legítimamente perseguido por el Derecho nacional. [41]

75. A este respecto, recordaré que en la sentencia Smits y Peerbooms, [42] el Tribunal de Justicia, al ampliar la aplicación de los principios establecidos por la sentencia Kohll a los servicios médicos hospitalarios, precisó que si bien la normativa de un Estado miembro que supedite a la concesión de una autorización previa la asunción por parte del organismo de afiliación de los gastos relativos a prestaciones realizadas en un establecimientos hospitalario situado en otro Estado miembro constituye un obstáculo a la libre prestación de servicios, aquélla puede estar justificada, sin embargo, por el doble objetivo

38 — Véanse las sentencias de 9 de noviembre de 2006, Turpeinen (C-520/04, Rec. p. I-10685), apartado 20; de 11 de julio de 2002, D'Hoop (C-224/98, Rec. p. I-6191), apartado 30, y de 29 de abril de 2004, Pusa (C-224/02, Rec. p. I-5763), apartado 18.

39 — Véanse las sentencias Turpeinen, apartado 22, y Pusa, apartado 19, citadas en la nota anterior.

40 — Véanse las sentencias Turpeinen, apartado 22, y Pusa, apartado 19, antes citadas. Véanse también la sentencias de 18 de julio de 2006, De Cuyper (C-406/04, Rec. p. I-6947), apartado 39, y Elsen, antes citada.

41 — Véanse las sentencias de 23 de marzo de 2004, Collins (C-138/02, p. I-2703), apartado 66, Turpeinen, antes citada, apartado 32, y Van Cuyper, antes citada, apartado 40.

42 — Sentencia de 12 de julio de 2001 (C-157/99, Rec. p. I-5473).

de mantener un servicio médico y hospitalario equilibrado y accesible a todos y de gestionar eficazmente los recursos financieros destinados a la asistencia sanitaria. [43]

76. Estimo que son válidas también consideraciones análogas por lo que respecta a las prestaciones de cuidados y asistencia a personas en situación de dependencia realizadas en establecimientos especializados. En efecto, como han señalado acertadamente, a mi juicio, los Gobiernos alemán y noruego, existen, también por lo que atañe a esas prestaciones, tanto las exigencias de planificación vinculadas al mantenimiento de un sistema equilibrado y accesible a todos de centros de acogida para personas en situación de dependencia, habida cuenta en especial del incremento de la esperanza de vida en los países de la Comunidad, como las exigencias de contención de los gastos que corren a cargo de los regímenes nacionales de seguridad social.

77. Por tanto, no sería contraria al artículo 18 CE la exigencia de autorización previa para obtener el reembolso de que se trata, siempre que los requisitos a los que esté supeditada la concesión de esa autorización estén justificados con relación a los objetivos antes mencionados, se basen en criterios objetivos, no discriminatorios y establecidos previamente, y se atengan al requisito de proporcionalidad. [44]

78. Procede, sin embargo, recordar que, en el caso de autos, de la resolución de remisión se desprende que la solicitud de la Sra. Von Chamier-Glisczinski, dirigida a obtener durante su internamiento en el establecimiento de atención a personas en situación de dependencia de Austria las prestaciones en especie previstas por el régimen del seguro de asistencia a personas en situación de dependencia al que estaba afiliada, le fue denegada sobre la base únicamente de la referencia al artículo 19 del Reglamento nº 1408/71. Por las razones expuestas más arriba, el hecho de que dicho artículo sea de aplicación no excluye el derecho a un reembolso de gastos, dentro de los límites de la cobertura prevista por ese régimen, con arreglo al artículo 18 CE. [45] Así pues, la denegación de la solicitud presentada por la Sra. Von Chamier-Glisczinski no puede considerarse, en cualquier caso, legítima.

43 — Apartados 69 y siguientes. Conforme a la jurisprudencia, no puede sujetarse a autorización, sin embargo, la asistencia ambulatoria prestada en otro Estado miembro (sentencia Kholl, antes citada).

44 — Véanse las sentencias Müller-Fauré y van Riet, citada en la nota 36, e Inizan, citada en la nota 27. En la sentencia Leichtle, por ejemplo, el Tribunal de Justicia ha declarado que no son conformes a las exigencias de la libertad de circulación de servicios los requisitos a los que supeditaba una normativa en materia de seguridad social alemana la concesión a sus propios afiliados de una autorización para recibir curas termales en otro Estado miembro (sentencia de 18 de marzo de 2004, C-8/02, Rec. p. I-2641).

45 — Cabe señalar, sin embargo, que en determinados casos tal derecho a reembolso y el derecho a las prestaciones en especie servidas por el Estado de residencia o de estancia, que se deriva de la aplicación de las disposiciones del Reglamento nº 1408/71, pueden solaparse. Es evidente que en estos casos es necesario evitar el riesgo de acumulación de las prestaciones. Tal objetivo puede alcanzarse mediante la cooperación administrativa entre los organismos interesados, siguiendo el sistema puesto en práctica por el mismo Reglamento.

VI. Conclusión

79. Habida cuenta del conjunto de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda de la siguiente forma a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Bayerisch Landessozialgericht München:

«1) El artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento 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, los trabajadores por cuenta propia y los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, debe interpretarse en el sentido de que el trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia que resida en el territorio de un Estado miembro que no sea el Estado competente no tiene derecho a prestación alguna en especie servida, por cuenta de la institución competente, por la institución del lugar de residencia, cuando la legislación del Estado de residencia no prevea el suministro de prestaciones en especie para la cobertura del riesgo para el que se invocan dichas prestaciones. El artículo 19, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1408/71 no se opone a que el referido trabajador o un familiar suyo pueda obtener el suministro de esas prestaciones, en forma de reembolso de gastos, por parte de la institución competente, en virtud de la legislación aplicada por esta institución.

2) El artículo 18 CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a la normativa de un Estado miembro que niega a un afiliado al régimen nacional de previsión social frente al riesgo derivado de la situación de dependencia el reembolso, dentro de los límites de la cobertura garantizada por dicho régimen, de los gastos contraídos con ocasión del internamiento en un establecimiento especializado, en el que ha recibido los cuidados y la asistencia que requería su estado, situado en otro Estado miembro, mientras que la asunción o el reembolso de tales gastos sí se habría concedido en caso de internamiento en un establecimiento concertado situado en el territorio del Estado miembro de afiliación. Tal diferencia de trato únicamente podría estar justificada si estuviera basada en consideraciones objetivas, proporcionadas al objetivo legítimamente perseguido por el Derecho nacional.»