

LA PRESTACIÓN POR CUIDADO DE UN FAMILIAR QUE RESIDE EN UN ESTADO MIEMBRO DISTINTO DEL COMPETENTE: AJUSTES Y LÍMITES DESDE EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

VICTORIA RODRÍGUEZ-RICO ROLDÁN*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de abril de 2024

ECLI:EU:C:2024:292

SUPUESTO DE HECHO: Un nacional italiano, que reside y trabaja en Austria, acordó con su empresario una excedencia con el fin de cuidar a su padre, residente en Italia, desde el 1 de mayo hasta el 13 de junio de 2022. El 10 de mayo del mismo año, el trabajador solicitó una prestación por cuidado de un familiar, debido a los cuidados permanentes que requería el estado de salud de su progenitor. El Servicio Ministerial austriaco de Asuntos Sociales denegó dicha solicitud, ya que el familiar que requería los cuidados no percibía una asignación de dependencia en virtud del Derecho austriaco, siendo el pago de esta asignación un requisito necesario para que la persona cuidadora tuviera derecho a la prestación por cuidado de un familiar con arreglo a la legislación austriaca aplicable.

RESUMEN: La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de abril de 2024, asunto C-116/23, *Sozialministeriumservice*, resuelve las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Federal de lo Contencioso-Administrativo austriaco en el contexto del litigio entre el nacional italiano y el Servicio Ministerial austriaco de Asuntos Sociales. Para ello, analiza en primer lugar si una prestación por cuidado de un familiar abonada a un trabajador por cuenta ajena que asiste a un familiar beneficiario de una asignación de dependencia en otro Estado miembro y que disfruta, por ello, de una excedencia no retribuida, está comprendida en el concepto de “prestaciones de enfermedad” que utiliza el Reglamento nº 883/2004. En segundo lugar, valora la compatibilidad que presenta con el Derecho de la Unión la normativa de un Estado miembro, en virtud de la cual, la concesión de una prestación por cuidado de un familiar está supeditada al requisito de que la persona atendida perciba una asignación de dependencia de un determinado nivel conforme a la legislación de ese Estado miembro. La resolución termina examinando si vulnera el principio de igualdad de trato en materia de Seguridad Social el hecho de que la concesión de una prestación por cuidado de un familiar y la de una prestación de excedencia de solidaridad familiar estén sujetas a requisitos diferentes.

* Profesora Contratada Doctora del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada.

ÍNDICE

1. LA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES DE ENFERMEDAD INCLUIDAS EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO (CE) N° 883/2004
2. EL ELEMENTO TRANSFRONTERIZO EN LA ARTICULACIÓN DE LAS PRESTACIONES: LA COORDINACIÓN DE LOS SISTEMAS NACIONALES DE SEGURIDAD SOCIAL
3. LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN COMO CONTENIDO ESENCIAL DE LA LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES: LA IGUALDAD DE TRATO EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL
4. VALORACIÓN FINAL

1. LA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES DE ENFERMEDAD INCLUIDAS EN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO (CE) N° 883/2004

La distinción entre las prestaciones comprendidas en el Reglamento (CE) n° 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social, y las excluidas de su ámbito de aplicación se basa, con carácter general, en los elementos constitutivos de cada una de ellas, principalmente en su finalidad y en los requisitos para obtenerla, y no en el hecho de que una prestación sea o no calificada como prestación de Seguridad Social por una legislación nacional¹. En este sentido, una prestación puede tener esta consideración en la medida en que, al margen de cualquier apreciación individual y discrecional de las necesidades personales de sus beneficiarios, se conceda a estos en función de una situación legalmente definida. Esto es, cuando la concesión de la prestación se efectúa de acuerdo con criterios objetivos que, una vez verificados, determinan el derecho a la misma sin que la autoridad competente pueda tener en cuenta otras circunstancias personales. En el supuesto del que trae causa la STJUE de 11 de abril de 2024, asunto C-116/23, se cumple este requisito, ya que la prestación por cuidado de un familiar se concede de pleno derecho, de conformidad con la Ley Federal austriaca sobre la Asignación de Dependencia, cuando el solicitante disfruta de una excedencia por cuidado de un familiar, sin que el Servicio Ministerial de Asuntos Sociales tenga en cuenta otras circunstancias personales del mismo.

Asimismo, la consideración de una prestación como propia de Seguridad Social requiere que tenga relación con alguna de las contingencias expresamente enumeradas en el art. 3.1 del Reglamento n° 883/2004. La letra a) de dicho precepto se refiere a las “prestaciones de enfermedad”, que son aquellas cuya finalidad principal es la curación de una persona enferma, procurándole los cuidados que requiere su estado, y cubren, así, el riesgo asociado a un estado patológico. El concepto de prestaciones de enfermedad que maneja el Reglamento de coordinación no queda a merced de la legislación interna de cada Estado, sino que, por el contrario, dicho

¹ STJUE de 15 de junio de 2023, asunto C411/22, *Thermalhotel Fontana*, ap. 22.

concepto se desarrolla en el seno del ámbito de la Unión Europea, tal y como ha indicado el Tribunal de Justicia². De este modo, es irrelevante la calificación que reciba una prestación en la legislación interna o las declaraciones realizadas por el Estado al efecto, ya que lo que resulta determinante es la naturaleza y objeto de la prestación en cuestión. No conviene olvidar que toda exclusión a la aplicación de la normativa de coordinación debe interpretarse restrictivamente.

En el marco de las prestaciones de enfermedad, el Reglamento diferencia entre prestaciones en especie y prestaciones en metálico. Las primeras son definidas en el art. 1.v.bis como aquellas admitidas en cuanto tales por la legislación que aplique el Estado miembro y que estén destinadas a proveer, facilitar, abonar directamente o reembolsar los costes de la atención sanitaria y de los productos y servicios accesorios de dicha atención. El Reglamento nº 883/2004 supuso, en este sentido, un avance respecto del Reglamento nº 1408/71, el cual carecía de una definición de las prestaciones en especie y de las prestaciones en metálico. Ahora bien, la nueva regulación sigue sin ofrecer un concepto de estas últimas³.

Según jurisprudencia consolidada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se asimilan a las prestaciones de enfermedad los gastos ocasionados por el estado de dependencia de la persona atendida que se refieran, de forma concomitante o no, a los cuidados prestados a esa persona y a la mejora de su vida cotidiana, como en particular los gastos que le garantizan la asistencia de terceros, ya que tales gastos tienen por objeto mejorar el estado de salud y las condiciones de vida de las personas dependientes⁴. Es cierto que la concesión de la prestación por cuidado de un familiar de la que se trata en la sentencia que motiva el presente trabajo se deriva de la condición de trabajador por cuenta ajena de la persona cuidadora, en el sentido de que se concede y se abona a la persona cuidadora para compensar la pérdida de salarios que sufre durante su excedencia no retribuida. Ahora bien, no

² De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que la exigencia de una aplicación uniforme del Derecho de la Unión implica que los conceptos a los que se refiere este Derecho no varíen en atención a las particularidades de cada ordenamiento jurídico nacional, sino que se basen en criterios objetivos, definidos en un marco propio del Derecho de la Unión. Conforme a este principio, el concepto de prestaciones de enfermedad no debe determinarse, a efectos de la aplicación del Reglamento de coordinación, en función del tipo de legislación nacional en el que figuran las disposiciones internas que establecen las referidas prestaciones, sino de las normas propias de Derecho de la Unión que determinan los elementos constitutivos de dichas prestaciones. Vid. STJUE de 21 de julio de 2011, asunto C503/09, *Stewart*, ap. 35.

³ Para encontrarlo, se ha de consultar la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que ha ido asentando las bases conceptuales de este tipo de prestaciones. Así, las prestaciones en metálico son consideradas aquellas de “carácter periódico que procuran un ingreso sustitutorio o un apoyo económico destinados a mantener el nivel de vida general del enfermo y de sus eventuales familiares”. Vid. STJUE de 15 de junio de 2006, asunto C-466/04, *Acereda Herrera*, ap. 33.

⁴ STJUE de 25 de julio de 2018, asunto C-679/16, *A (Asistencia a una persona con discapacidad)*, aps. 43 y 44.

es menos cierto que dicha concesión está supeditada al requisito de que la persona atendida tenga derecho a una asignación de dependencia de un determinado nivel en virtud del Derecho austriaco. Y es que la prestación en cuestión tiene también y principalmente por objeto permitir que la persona cuidadora preste los cuidados que requiere el estado de salud de la persona atendida, de modo que beneficia, ante todo, a esta última.

De ahí que el Tribunal de Luxemburgo termine concluyendo que la prestación austriaca por cuidado de un familiar está comprendida en el concepto de “prestaciones de enfermedad” que contempla el art. 3.1.a) del Reglamento nº 883/2004. Más en concreto, se trata de una prestación en metálico dado que presenta un carácter accesorio respecto a la prestación de asistencia propiamente dicha, pues su objeto es facilitar el recurso a dicha asistencia. El Tribunal de Justicia precisa que la referida prestación consiste en una cantidad fija de dinero abonada periódicamente a los cuidadores –sin tener en cuenta la carga real de la asistencia–, destinada a compensar la pérdida de salario que conlleva la excedencia por cuidado de un familiar y a aligerar las cargas derivadas de esa excedencia. Queda así resuelta la primera de las cuestiones prejudiciales planteadas, en tanto en cuanto el Tribunal austriaco remitente, si bien observaba que las partes en el litigio principal coincidían en calificar la prestación por cuidado de un familiar como prestación de enfermedad, también consideraba concebible que dicha prestación tuviese carácter de prestación por interrupción temporal del trabajo y, con ello, pudiera apreciarse una prestación por desempleo.

2. EL ELEMENTO TRANSFRONTERIZO EN LA ARTICULACIÓN DE LAS PRESTACIONES: LA COORDINACIÓN DE LOS SISTEMAS NACIONALES DE SEGURIDAD SOCIAL

Del art. 48 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), que prevé la coordinación de las legislaciones de los Estados miembros –y no su armonización–, y sobre cuya base se adoptó el Reglamento nº 883/2004, se desprende que las diferencias de fondo y de procedimiento entre los regímenes de Seguridad Social de cada Estado miembro y, por tanto, entre los derechos de las personas afiliadas a ellos, no se ven afectadas por dicha norma. En este sentido, la regulación europea, lejos de buscar la homogeneización europea de los esquemas prestacionales en los Estados miembros o de establecer un sistema común de Seguridad Social, permite la existencia de regímenes nacionales distintos que preservan sus rasgos definidores propios, garantizándose eso sí su coordinación para asegurar el ejercicio efectivo de la libre circulación de personas.

Los Estados miembros no quedan plenamente afectados por la integración europea en este ámbito, ya que cada uno de ellos conserva la competencia para organizar sus sistemas de Seguridad Social y, a falta de armonización a escala de

la Unión, corresponde a cada Estado miembro determinar en su legislación los requisitos que confieren derecho a las prestaciones sociales. La Unión, por tanto, tiene en este ámbito una competencia restringida. Siendo elemento determinante en la política social europea, la protección social queda definida como un ámbito en el que la Unión Europea, empleando la terminología del art. 2.5 TFUE, puede llevar a cabo acciones con el fin de apoyar o coordinar la acción de los Estados miembros. En una materia como la de Seguridad Social, en la que las diferencias nacionales de gestión, de financiación, de cobertura y de condiciones de acceso están aseguradas, resulta de suma importancia el cometido europeo de proporcionar una nota coordinadora al respecto.

La coordinación de los sistemas nacionales que asume la Unión aspira a materializar la efectividad de la libertad de circulación. Dicho en otros términos, la función de la Unión Europea en el ámbito de la Seguridad Social consiste precisamente en garantizar la libre circulación en el territorio de la Unión Europea, en la que se vuelve a insistir desde el art. 3.2 del Tratado de la Unión Europea, cuando dispone que “la Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores, en el que esté garantizada la libre circulación de personas”. A través de la acción coordinadora europea, que preserva en todo caso las señas de identidad de cada uno de los sistemas nacionales, se trata de impedir que las personas que opten por desplazarse en el interior de la Unión Europea, o incluso instalarse en uno o varios Estados miembros diferentes al de origen, queden desprotegidas frente a posibles situaciones de necesidad. Así, el que un ciudadano de la Unión se traslade definitiva o temporalmente a un Estado miembro diferente no puede implicar, en ningún caso, la privación de las prestaciones sociales a las que tiene derecho. Esta y no otra es la conclusión que emana del art. 34.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, CDFUE), cuando proclama que “toda persona que resida y se desplace legalmente dentro de la Unión tiene derecho a las prestaciones de Seguridad Social y a las ventajas sociales con arreglo al Derecho comunitario y a las legislaciones y prácticas nacionales”.

Los supuestos de transnacionalidad no pueden derivar en una pérdida de derechos de Seguridad Social. En otro caso, se obstaculizaría la libertad de circulación en el territorio de la Unión, que es sin duda la clave de bóveda que articula la regulación europea de la Seguridad Social y la que inspira la lógica coordinadora en la que se fundamenta. En ello se revela el carácter netamente instrumental que la coordinación de los regímenes de Seguridad Social presenta en aras de garantizar esta libertad fundamental de la ciudadanía de la Unión.

3. LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN COMO CONTENIDO ESENCIAL DE LA LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES: LA IGUALDAD DE TRATO EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

El art. 4 del Reglamento nº 883/2004 proclama la igualdad en materia de Seguridad Social y dispone que “las personas a las cuales sean aplicables las disposiciones del presente Reglamento podrán acogerse a los beneficios y estarán sujetas a las obligaciones de la legislación de todo Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado, salvo disposición en contrario del presente Reglamento”. La conexión del precepto con el art. 45 TFUE es obligada, toda vez que este incluye como contenido esencial de la libre circulación de trabajadores en la Unión la prohibición de cualquier discriminación “por razón de nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo”.

Este principio constituye la garantía que dota de efectividad la movilidad en el territorio de la Unión –a su vez corolario del derecho a trabajar que consagra el art. 15 CDFUE–, al exigir la eliminación de cuantas trabas pudieran imponerse en su articulación. De ahí que constituya uno de los pilares básicos de las políticas sociales y laborales. Se trata, en suma, de facilitar a los ciudadanos de la Unión el ejercicio de actividades profesionales en cualquier Estado miembro a través de la prohibición de las medidas que pudieran colocarles en una posición menos favorable. Lo que está claramente vinculado con la vocación misma del estatuto de ciudadanía de la Unión, esto es, permitir a los nacionales de los Estados miembros que se encuentran en la misma situación obtener, independientemente de su nacionalidad y sin perjuicio de las excepciones expresamente previstas a este respecto, el mismo trato jurídico.

El art. 45 TFUE se opone a cualquier medida que, aunque se aplique sin discriminación por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio por los nacionales de la Unión de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado⁵. La noción de disuasión es clave en la articulación de la libertad de circulación de trabajadores. Y ello porque las disposiciones que impiden a un ciudadano de la Unión abandonar su país de origen para ejercer su derecho a la libre movilidad constituyen, por definición, un obstáculo a dicha libertad. Se trata, precisamente, de evitar que las medidas nacionales disuadan a los ciudadanos de la Unión de desplazarse a otro Estado miembro para ejercer en él una actividad económica. Así por ejemplo, la STJUE de 21 de enero de 2016, asunto C673/16, *Comisión c. Chipre*, concluyó que la normativa chipriota sobre pensiones y, en particular, el criterio de la edad en ella contenido disuadía a los trabajadores de abandonar su Estado miembro de origen para ejercer una actividad profesional en

⁵ STJUE de 4 de febrero de 2021, asunto C- 903/19, *Ministre de la transition écologique y solidaire y Ministre de l’Action y des Comptes publics*, ap. 31.

otro Estado miembro, al perder la posibilidad de percibir, en virtud del régimen nacional de Seguridad Social, una prestación de vejez a la que se tendría derecho si no hubieran aceptado dicho empleo. Ello generaba una desigualdad de trato entre los trabajadores migrantes y los funcionarios que hubiesen ejercido su actividad en Chipre. El obstáculo a la libre circulación de estos trabajadores era evidente, pues el funcionario menor de cuarenta y cinco años que renunciara a su empleo en la función pública chipriota para ejercer una actividad profesional en un Estado miembro distinto de Chipre percibiría únicamente una cantidad a tanto alzado y perdería sus futuros derechos a pensión, mientras que el funcionario que continuara ejerciendo una actividad profesional en Chipre conservaría tales derechos.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha advertido reiteradamente que el Derecho primario de la Unión no puede garantizar a un trabajador que su desplazamiento a un Estado miembro distinto de su Estado de origen sea neutro en materia social, puesto que, habida cuenta de las disparidades existentes entre las legislaciones de los Estados miembros, tal desplazamiento puede ser, según los casos, más o menos ventajoso en este aspecto para la persona de la que se trate⁶. Conviene en cuenta que el principio de no discriminación no solo exige que no se traten de manera diferente situaciones que son comparables, sino que también impone que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica.

Lo cierto es que la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad destaca por su amplitud, entendida en clave objetiva y subjetiva. Por un lado, el principio de no discriminación abarca en su articulación desde el mismo acceso al empleo, hasta aquellas ventajas vinculadas, directa o indirectamente, a la prestación laboral, pasando obviamente por las condiciones de trabajo en sentido estricto. Por otro lado, y así lo ha precisado el Tribunal de Luxemburgo, se halla formulada en unos términos generales, pues no está dirigida específicamente ni a los Estados miembros ni tampoco a los organismos de Derecho público. En la sentencia de 17 de julio de 2008, asunto C-94/07, *Raccanelli*, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea estimó que la prohibición de las discriminaciones por razón de nacionalidad no solo se impone a la actuación de las autoridades públicas, sino que se extiende asimismo a las normativas de otra naturaleza que tengan por finalidad regular colectivamente el trabajo por cuenta ajena y los contratos entre particulares. Y ello porque la eliminación entre los Estados miembros de los obstáculos a la libre circulación correría peligro si la supresión de las barreras de origen estatal pudiera verse neutralizada por los obstáculos derivados de actos realizados en ejercicio de su autonomía jurídica por asociaciones u organismos que no están sometidos al Derecho público⁷.

⁶ STJUE de 19 de septiembre de 2019, asuntos acumulados C95/18 y C96/18, *Van den Berg y Giessen*, ap. 56.

⁷ A modo de ejemplo, la STJUE de 16 de septiembre de 2004, asunto C400/02, *Merida*, concluyó la vulneración de la libertad fundamental por un convenio colectivo alemán, según el

En cualquier caso, no es el art. 4 del Reglamento n° 883/2004 la única norma que concretiza la regla de igualdad de trato en materia de Seguridad Social del art. 45 TFUE. También debe interpretarse conforme a este último precepto el art. 7.2 del Reglamento (UE) n° 492/2011, de 5 de abril de 2011, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión, el cual precisa que el trabajador nacional de un Estado miembro empleado en el territorio de otro tiene derecho a beneficiarse de las mismas ventajas sociales y fiscales que los trabajadores nacionales. Lo cierto es que el acceso al mercado laboral de un Estado miembro, como ha insistido el Tribunal de Luxemburgo⁸, crea el vínculo de integración suficiente en la sociedad de dicho Estado para poder disfrutar del principio de igualdad de trato en el ámbito de dichas ventajas sociales. Este vínculo de integración resulta, en particular, de la contribución de los trabajadores migrantes a la financiación de las políticas sociales del Estado miembro de acogida a través de las cotizaciones que abonan en virtud de la actividad laboral que en él ejercen. Luego si participan en el sostenimiento financiero de las políticas sociales de dicho Estado, deben igualmente poder beneficiarse de ellas en las mismas condiciones que los trabajadores nacionales. Converge en este mismo razonamiento el cuarto considerando del Reglamento n° 492/2011, según el cual, la movilidad de la mano de obra en la Unión ha de ser para el trabajador uno de los medios que le garanticen la posibilidad de mejorar sus condiciones de vida y de trabajo y facilitar su promoción social, contribuyendo al mismo tiempo a “satisfacer las necesidades de la economía de los Estados miembros”.

El Tribunal de Justicia de la Unión, rechazando cualquier interpretación restrictiva, ha defendido un concepto amplio de ventajas sociales al sostener que la prohibición de discriminación rige en relación con todas las ventajas que, vinculadas o no a un contrato de trabajo, se reconocen generalmente a los trabajadores nacionales principalmente por razón de su condición objetiva de trabajadores o por el mero hecho de su residencia habitual en territorio nacional⁹. Por tanto, su extensión a los trabajadores nacionales de otros Estados miembros permite facilitar la movilidad de estos en el interior de la Unión y, con ello, su integración en el Estado miembro de acogida.

Asimismo, los miembros de la familia de un trabajador migrante son beneficiarios indirectos de la igualdad de trato del art. 7.2 del Reglamento comunitario. Por ejemplo, dado que la concesión de la financiación de los estudios

cual, el importe de una prestación social como la ayuda económica transitoria, abonada por el Estado miembro de empleo, se calculaba de modo que el impuesto sobre los salarios devengado en dicho Estado era deducido ficticiamente al determinar la base de cálculo de la ayuda, cuando, de acuerdo con un convenio para evitar la doble imposición, los salarios y retribuciones análogas abonadas a los trabajadores que no residían en el Estado miembro de empleo únicamente estaban sujetos a imposición en el Estado de residencia de estos últimos.

⁸ STJUE de 10 de julio de 2019, asunto C410/18, *Aubriet*, ap. 32.

⁹ STJUE de 15 de junio de 2023, asunto C411/22, *Thermalhotel Fontana*, ap. 35.

al hijo de un trabajador migrante constituye para este último una ventaja social, el hijo puede invocar por sí mismo dicho precepto para obtener esta financiación si, conforme al Derecho nacional, la misma se concede directamente al estudiante. No obstante, este beneficio solo constituye una ventaja social para el trabajador migrante en la medida en que el mismo continúe sufragando los gastos de manutención de su descendiente¹⁰. Según se colige, el principio de igualdad de trato también está destinado a impedir las discriminaciones efectuadas en perjuicio de los hijos que están a cargo del trabajador, de forma que estos pueden acogerse al art. 7.2 del Reglamento para obtener una financiación de sus estudios en las mismas condiciones que las que se aplican a los hijos de los trabajadores nacionales. A título ilustrativo, para el TJUE, la supeditación de la concesión de una ayuda económica para estudios superiores a los estudiantes no residentes al cumplimiento del requisito de que su progenitor haya trabajado en Luxemburgo durante un período mínimo e ininterrumpido de cinco años en el momento de solicitar la ayuda económica supone “una restricción que va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo legítimo de incrementar el número de titulados superiores dentro de la población residente, en la medida en que esas interrupciones no tienen la entidad suficiente para romper el vínculo de conexión entre el solicitante de la ayuda económica y el Gran Ducado de Luxemburgo”¹¹.

Por otra parte, también se ha afirmado que el hijo a cargo de un nacional de un Estado miembro que ejerce una actividad por cuenta ajena en otro, si bien conservando su residencia en el Estado del que es nacional, puede invocar el apartado 2 del art. 7 del Reglamento nº 492/2011 para obtener una financiación de sus estudios en las mismas condiciones que las que se aplican a los hijos de los nacionales del Estado de empleo y, en particular, sin que se pueda exigir un requisito suplementario relativo a la residencia del hijo¹².

En esta interpretación amplia de los beneficiarios de las ventajas sociales en igualdad de trato respecto a los nacionales del país donde el trabajador presta sus servicios, la Sentencia de 15 de diciembre de 2016, asuntos acumulados C401/15 y C403/15, *Depesme y Kerrou*, supuso un paso más. En concreto, se encarga de precisar que pueden resultar amparados por la cláusula de no discriminación del art. 7.2 del Reglamento nº 492/2011 los hijos del cónyuge del trabajador o de su

¹⁰ STJUE de 20 de junio de 2013, asunto C20/12, *Giersch y otros*, ap. 39.

¹¹ STJUE de 14 de diciembre de 2016, asunto C-238/15, *Bragança Linares Verruga y otros*, ap. 69.

¹² El Tribunal de Justicia de la Unión ha declarado que, en el supuesto de que una legislación nacional no exija la residencia a los hijos de los trabajadores nacionales para la financiación de sus estudios, tal requisito debe considerarse como discriminatorio si se exige a los hijos de los trabajadores nacionales de otros Estados miembros. Y ello porque un requisito de esta índole perjudica en particular a los trabajadores fronterizos que, por definición, tienen su residencia en otro Estado miembro en el que residen asimismo por regla general los miembros de su familia. Vid. STJUE de 8 de junio de 1999, asunto C-337/97, *Meeusen*.

pareja reconocida por el Derecho nacional, cuando este asume la manutención del hijo. También se incluyen en aquel principio de forma automática los menores de veintiún años, así como los que, pese a tener más edad, “estén a cargo” de su progenitor. De hecho, el TJUE deja claro en el pronunciamiento señalado que, superado aquel límite de edad, los hijos del trabajador también pueden gozar de los beneficios sociales que en el Estado de empleo se deriven de la prestación laboral del padre si este aún los mantiene. Así pues, al concepto de familia que se recoge en 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, es al que deben vincularse los miembros que pueden beneficiarse indirectamente de la igualdad de trato con arreglo al Reglamento n° 492/2011.

4. VALORACIÓN FINAL

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha tenido ocasión de señalar que algunas prestaciones pueden encajar tanto en el concepto de prestaciones de enfermedad del Reglamento n° 883/2004, como en el de ventajas sociales del Reglamento n° 492/2011. De ahí que, si bien la prestación por cuidado de un familiar tiene por objeto beneficiar ante todo a la persona atendida, ello no impide que pueda ser también calificada como ventaja social, dado que dicha prestación está destinada a garantizar la subsistencia de un trabajador que no ejerce ninguna actividad profesional durante su excedencia y, por tanto, no percibe ninguna retribución.

Siendo así, una distinción basada en la residencia, que puede redundar en perjuicio principalmente de los nacionales de otros Estados miembros, en la medida en que los no residentes son mayoritariamente no nacionales, constituye una discriminación indirecta basada en la nacionalidad que solo puede admitirse si está objetivamente justificada. En el supuesto que motiva la STJUE de 11 de abril de 2024, asunto C-116/23, la concesión de la prestación por cuidado de un familiar se encuentra supeditada al requisito de que la persona atendida perciba una asignación de dependencia de nivel 3 o superior en virtud del Derecho austriaco. Por tanto, dicha prestación solo se concede en el caso de que las autoridades austriacas sean competentes para conceder una asignación de dependencia a la persona atendida. A partir de lo cual, el Tribunal de Luxemburgo considera acreditado el vínculo directo con el Estado miembro de la residencia habitual de las personas atendidas.

En este sentido, el hecho de que la prestación por cuidado de un familiar sea accesoria de la asignación de dependencia, concedida en virtud de la legislación austriaca aplicable, puede afectar más a los trabajadores migrantes –como el demandante en el litigio del que trae causa la referida sentencia, cuyo padre residía en otro Estado miembro–, que a los nacionales austriacos, cuya familia, y en

particular sus progenitores, tienen su residencia habitual en Austria como regla general. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye, así, que el carácter accesorio de la prestación por cuidado de un familiar supone una discriminación indirecta basada en la nacionalidad que solo puede admitirse si está objetivamente justificada. Recuérdese, a este respecto, que las discriminaciones indirectas solo se estiman justificadas si se revelan adecuadas para garantizar la consecución de un objetivo legítimo y no van más allá de lo necesario para alcanzarlo.

Dado que el nivel de dependencia puede indicar el grado de atención que necesita la persona afectada, que implica, en su caso, que a la persona cuidadora le resulte imposible proseguir su actividad profesional, el objetivo de limitar el disfrute de prestaciones financiadas con fondos públicos a los casos de dependencia de nivel 3 o superior parece legítimo. Ahora bien, el requisito relativo al nivel 3 o superior de dependencia también puede cumplirse cuando la asignación de dependencia se concede con arreglo a la legislación de otro Estado miembro. Conviene tener en cuenta que el art. 5 del Reglamento n° 883/2004 se refiere al principio jurisprudencial de asimilación de prestaciones, ingresos y hechos que el legislador de la Unión quiso introducir en el texto de dicho Reglamento con objeto de desarrollarlo respetando el contenido y la esencia de las resoluciones judiciales del Tribunal de Justicia¹³.

En la sentencia aquí comentada, se reenvía al órgano jurisdiccional austriaco competente la determinación de la concurrencia de razones que, como la existencia de un eventual riesgo de perjuicio grave para el equilibrio financiero del sistema de Seguridad Social nacional, pudieran justificar el carácter accesorio de la prestación por cuidado de un familiar en relación con la asignación de dependencia de nivel 3 o superior. Corresponde, por tanto, a dicho órgano jurisdiccional comprobar si la discriminación indirecta por razón de nacionalidad a la que se asiste tiene por objeto alcanzar el objetivo perseguido de forma congruente y sistemática.

En cualquier caso, el anterior no es el único extremo por razón del cual se valora la compatibilidad del art. 4 del Reglamento n° 883/2004 con la normativa austriaca. También a partir de una de las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Federal de lo Contencioso-Administrativo austriaco, la STJUE de 11 de abril de 2024, asunto C-116/23, desciende a examinar si vulnera el principio de igualdad de trato en materia de Seguridad Social una normativa y una jurisprudencia como la austriaca que, por un lado, supedita la concesión de una prestación por cuidado de un familiar y la de una prestación de excedencia de solidaridad familiar a requisitos diferentes, dado que el reconocimiento de esta última no exige que la persona atendida perciba una asignación austriaca de dependencia de nivel 3 o superior. A juicio del Tribunal de Luxemburgo, la diferente concepción de

¹³ STJUE de 12 de marzo de 2020, asunto C769/18, *Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail d'Alsace-Moselle*, ap. 42.

los requisitos para la concesión de una prestación por cuidado de un familiar y de una prestación de excedencia de solidaridad familiar no produce efectos discriminatorios en perjuicio de las personas que han hecho uso de su derecho a la libre circulación. Y, más aún, no cabe entender una solicitud de excedencia por cuidado de familiar como solicitud de excedencia de solidaridad familiar. En este sentido, resulta inexigible al Servicio Ministerial austriaco de Asuntos Sociales el examen de la solicitud de prestación por cuidado de un familiar con un ánimo de aplicación social del Derecho favorable, por más que el solicitante cumpla los requisitos para percibir una prestación nacional más ventajosa como, en este caso, la prestación de excedencia de solidaridad familiar.