

**LIBERTAD DE CIRCULACIÓN COMUNITARIA,  
SITUACIÓN DE NECESIDAD Y PROTECCIÓN  
SOCIAL BÁSICA. EXTENSIÓN Y LÍMITES  
DE LA IGUALDAD POR RAZÓN  
DE NACIONALIDAD. COMENTARIO A LA STJUE  
DE 11 DE NOVIEMBRE, C-333/13, ASUNTO *DANO*<sup>1</sup>**

Yolanda SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA

Departamento de Derecho  
del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad Complutense de Madrid  
*sanuran@der.ucm.es*

**I. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN: UN ESTATUS  
NI HOMOGÉNEO NI INCONDICIONADO  
(O EVOLUTIVO, ABIERTO O DINÁMICO)**

La sentencia objeto de comentario resuelve una cuestión prejudicial planteada por el Sozialgericht Leipzig (Alemania) que puede quedar formulada en los términos siguientes: ¿un Estado miembro de la UE —en este caso, Alemania— puede excluir de prestaciones especiales en metálico no contributivas —en este supuesto, el denominado «seguro básico» alemán— a nacionales de otro Estado miembro —en este caso, Rumania— que estén en situación de necesidad cuando su derecho de residencia en el país de acogida se basa únicamente en el art. 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)?

En el fondo lo que plantea de nuevo esta sentencia del TJUE es si la ciudadanía de la Unión prevista en el precepto citado del TFUE, en su dimensión esencial de libertad o derecho de circulación, y su instrumental, derecho de residencia en el territorio de los Estados miembros, al margen, por tanto, de una libertad con perfil más económico o de la visión inicial económica de la libre circulación orientada hacia los ciudadanos comu-

---

<sup>1</sup> Estudio realizado en el marco del Proyecto de Investigación DER 2013-45781P, «La jurisprudencia social del TJUE: de las libertades económicas y profesionales a la tutela del trabajador por cuenta ajena».

nitarios que realizan, o pretenden realizar, una actividad productiva, sea laboral, profesional o empresarial, se ha de entender en sentido absoluto e incondicionado. O, por el contrario, aun cuando los Derechos Originario y Derivado de la Unión Europea prohíben toda discriminación por razón de nacionalidad<sup>2</sup>, y, en consecuencia, imponen a los Estados miembros un deber de abstenerse (limitación al poder de los Estados), admiten que pueden establecerse condicionantes o limitaciones al ejercicio de alguna de esas libertades, entre ellas la de residencia, previéndose al respecto que las normas de Derecho derivado de la Unión puedan fijar el marco de ejercicio de esas libertades; que, a estos efectos, las instituciones comunitarias, en concreto el Consejo, puedan adoptar medidas sobre seguridad social o protección social (art. 21 TFUE); y, en definitiva, que los Estados miembros puedan tener un margen de actuación al respecto. Lo que quiere decir, en definitiva, que estos Estados miembros de acogida dispondrían de cierta flexibilidad en la determinación de prácticas administrativas (por ejemplo, la posibilidad de exigir registro) o en la extensión más o menos amplia del derecho de residencia atendiendo a las características del ciudadano de la Unión (activo o no activo) que ejercita su derecho a la libre circulación, o, en fin, permitiendo que sea materia reservada a la legislación de los Estados miembros la determinación de alguna de esas condiciones, entre ellas, y con carácter fundamental, la que la Directiva 2004/38/CE expresa como «medios suficiente de vida» para, en algún caso, poder ejercer en el Estado de acogida la libertad instrumental de residencia.

Conviene recordar, sucintamente, que la libertad de circulación o libertad de movimiento de los ciudadanos comunitarios en la Unión Europea es una de las libertades básicas en que se asienta la construcción de este espacio social y económico, o, en palabras del TJUE, «fundamento de la Comunidad». Derecho o libertad que se amplía al Espacio Económico Europeo y desde el 1 de enero de 2014 a Rumania y Bulgaria.

Es cierto que en una mirada retrospectiva y con un balance de la situación más actual, la libertad de circulación ha evolucionado tanto en el Derecho originario como en el Derecho derivado de la hoy Unión Europea desde la primigenia concepción de esa libertad con una visión estrictamente económica, enfocada en el titular sujeto económico (que realiza una

---

<sup>2</sup> Art. 18 TFUE: «En el ámbito de aplicación de los tratados, y sin perjuicio de las disposiciones particulares previstas en los mismos, se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad. El Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, podrán establecer la regulación necesaria para prohibir dichas discriminaciones».

actividad económica en el territorio de los Estados miembros), a otra más apegada al ejercicio de un derecho fundamental de las personas; un derecho subjetivo de los ciudadanos, tal y como expresó el TJUE, que contribuyó decididamente a la construcción del concepto de ciudadanía de la Unión. Así es como el TFUE (art. 20) expresamente adopta ese concepto y se incluye también en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, capítulo V («Ciudadanía»), arts. 39 y ss.

No obstante la asunción por las normas comunitarias de la jurisprudencia del TJUE, éstas han configurado la ciudadanía de la Unión como un estatus intermedio en los países de la UE, entre el que cabe reconocer al ciudadano nacional y el previsto para el extranjero (ciudadano de tercer país extracomunitario), procurando erradicar, por cierto, el término «inmigrante» para los ciudadanos europeos. Y también heterogéneo, porque en la ciudadanía de la Unión cabe apreciar diferentes niveles o grados en el contenido del derecho a la igualdad de trato o, lo que es lo mismo, en el conjunto de facultades o derechos que pueden ejercer estos ciudadanos en el territorio de los Estados miembros de acogida atendiendo al carácter o condición del sujeto que ejercita su derecho a la libre circulación: el de económicamente activo (próximo a la situación del ciudadano nacional) y el de económicamente no activo, más alejado de la igualdad de trato respecto de los nacionales en los países europeos de acogida.

Así, las normas comunitarias admiten condiciones y limitaciones del derecho de circulación y de residencia que permiten concluir que, aún en la actualidad, son libertades vinculadas a la situación económica del ciudadano y a la cobertura económica y social. Por otro lado, el TJUE busca equilibrar la configuración del derecho de libre circulación como principio fundamental del Derecho de la Unión con la admisión, más o menos restrictiva, de condicionantes y limitaciones<sup>3</sup>. Y, por último, no hay en la actualidad una posición unánime entre las instituciones comunitarias y los Estados miembros (y entre éstos) en torno a las propuestas para condicionar el ejercicio de derechos de acceso a determinadas prestaciones sociales. Baste ahora recordar cómo en el seno de la Unión Europea se aprecian, al menos, dos posiciones (la de Gran Bretaña y la de Alemania), que en el fondo no son sino respuestas diferentes (más restrictiva una, más amplia otra) a la concepción de la libertad de movimiento y de residencia por los ciudadanos de la Unión Europea atendiendo a dos hechos o circunstancias: uno, el de la crisis económica (y crisis de empleo), que incide más en

<sup>3</sup> Véase al respecto STJUE de 19 de septiembre de 2013, asunto C-140/12, caso *Brey*.

unos Estados miembros que en otros y fuerza el movimiento migratorio europeo (así, nacionales españoles a otros países de la Unión con mejores y mayores posibilidades de empleo), y otro, social, el de la situación personal y económica tradicional de países nuevos incorporados a la Unión Europea de pleno derecho, como es el caso de Rumanía, cuyos nacionales han sido y siguen siendo ciudadanos emigrantes.

## II. CIUDADANO DE LA UNIÓN ECONÓMICAMENTE NO ACTIVO Y PRESTACIONES SOCIALES DE SUBSISTENCIA

Decíamos que el TFUE diferencia entre ciudadanos económicamente activos, en particular trabajadores (arts. 45 y ss.), y los que cabe entender que son económicamente no activos. Aunque ambos son titulares de la ciudadanía de la Unión, y, en consecuencia, no pueden ser discriminados en el territorio de los Estados miembros por razón de nacionalidad, se admiten diferencias de trato en el contenido y extensión de su derecho a la libre circulación y a la residencia.

Así como en relación con la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad se exige de las instituciones europeas una intervención normativa que garantice ese principio, por lo que se refiere a los derechos y libertades que forman parte del contenido de la ciudadanía de la Unión se aprecia un tratamiento diferente en el texto del propio Tratado. Mientras para los económicamente activos (entendiendo por tales los que han realizado o realizan en la actualidad una prestación de servicios, en concreto, un trabajo por cuenta ajena —y sus asimilados—, o buscan activamente empleo en el país de acogida) hay una mayor contención en la posibilidad de condicionar o restringir esos derechos (salvo por razones de orden público, seguridad y salud públicas expresadas en el art. 45.3 TFUE)<sup>4</sup>, para los que son «económicamente no activos» (los que llegan al país de acogida y residen en él durante un tiempo más o menos prolongado —en concreto, en el tiempo intermedio superior a tres meses e inferior a cinco años— sin que quepa identificarlos como económicamente activos) hay una mayor indeterminación en las condiciones y restricciones porque, si bien para éstos se aplican

---

<sup>4</sup> Limitaciones, por tanto, de orden público, que reserva a los Estados ciertas prerrogativas para establecer condiciones específicas para salvaguardar el interés del Estado. Véase F. NAVARRO NIETO, M. C. RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO y J. M. GÓMEZ MUÑOZ (dirs.), *Manual de Derecho social de la Unión Europea*, Madrid, Tecnos, 2011, p. 89.

también las previstas por orden público, seguridad y salud públicas, remite la norma comunitaria a las que puedan preverse en «las disposiciones dictadas para su aplicación» (art. 21 TFUE), es decir, fundamentalmente, en el Derecho derivado, reglamentos (en concreto, el 883/2004) y directivas (en concreto, la 2004/38) que, a su vez, determinarán el margen de actuación de las legislaciones nacionales al respecto.

Y ésa es la dificultad que a lo largo de estos años se ha planteado a las instituciones comunitarias, a los Estados miembros y, en definitiva, al TJUE, que ha de interpretar si las condiciones o limitaciones establecidas por las legislaciones nacionales al derecho de residencia de los ciudadanos no activos se oponen a las normas comunitarias. Se impone, en definitiva, una solución equilibrada nada fácil entre la garantía de esos derechos, las competencias de las instituciones comunitarias y la cierta flexibilidad que se otorga a los Estados miembros para la aplicación de las normas comunitarias y la efectividad de sus leyes nacionales, en particular, para prever excepciones al principio de igualdad de trato entre sus nacionales y los nacionales de otros Estados, ciudadanos de la Unión, que quieren hacer efectivo el derecho y libertad de circulación y de residencia en el territorio de esos países.

En torno a las «disposiciones dictadas para su aplicación», y, en particular, las que se refieren a las condiciones de acceso a las prestaciones sociales de subsistencia y a las de ejercicio del derecho de residencia, conviene advertir de las dificultades que en su día atisbaron las instituciones comunitarias para la aplicación correcta del Derecho de la Unión por las legislaciones nacionales<sup>5</sup>. Como asimismo reafirmar la doctrina del TJUE conforme a la cual las limitaciones al derecho a la libre circulación y a la residencia, también para los económicamente no activos, deben interpretarse de manera estricta, respetando los límites impuestos por el Derecho de la Unión y por el principio de proporcionalidad. Principio que, de conformidad con la jurisprudencia del TJUE, exige, en primer lugar, no menoscabar el objetivo de esas normas comunitarias (en particular, de la Directiva 2004/38), que no es otro, como ha afirmado en varias sentencias, que «facilitar o reforzar el ejercicio del derecho fundamental de los ciudadanos de la Unión de circular y residir libremente», y, en consecuencia, exigir una cierta solidaridad económica de los nacionales del Estado

---

<sup>5</sup> Véase, entre otros documentos, la Comunicación de la Comisión de 2 de julio de 2009 («Orientaciones para una mejor transposición y aplicación de la Directiva 2004/38/CE...»), COM (2009) 313 final.

miembro de acogida con los de otros Estados miembros<sup>6</sup>. Sin perjuicio de que, en aplicación del mismo principio, el de proporcionalidad, se permita que los Estados miembros puedan, en ocasiones, limitar el derecho a prestaciones sociales de subsistencia porque, como expresa ahora el TJUE (en la sentencia objeto de comentario), también la directiva tiene como objetivo legítimo «evitar que los ciudadanos de la Unión nacionales de otros Estados miembros se conviertan en una *carga excesiva* para la asistencia social del Estado miembro de acogida».

¿Cuándo estamos ante prestaciones sociales de subsistencia conforme a las normas comunitarias?, ¿en qué supuestos se ha de entender legítimo, y, por tanto, acorde con el derecho a la libre circulación y de residencia de los ciudadanos de la Unión no activos, que la legislación nacional del Estado miembro de acogida les excluya del acceso a esas prestaciones? A estas cuestiones nos referimos brevemente a continuación, advirtiendo que se ha debatido sobre ellas a lo largo de estos años y que, como muestra la sentencia del TJUE objeto de comentario, no es fácil lograr un equilibrio entre la garantía de los derechos de los ciudadanos de la Unión económicamente no activos y la configuración por las legislaciones nacionales de los Estados miembros de los requisitos de acceso y mantenimiento de determinadas prestaciones sociales que, de una forma u otra, todos los Estados miembros de la Unión Europea reconocen, bien en el ámbito de su sistema nacional de Seguridad Social, bien en el de su sistema nacional de asistencia social.

## 1. Prestaciones sociales de subsistencia en la normativa comunitaria

En este tipo de prestaciones, la residencia, medida en términos económicos, es decir, como factor de integración real en el territorio del Estado miembro que la concede, se orienta a demostrar que la persona que las solicita tiene un vínculo suficiente con el país que las otorga y conecta, normalmente, con otro de los requisitos exigidos para causar derecho a las mismas, a saber, el de la demostración de carencia de recursos o de estado de necesidad real. Estado de necesidad, es cierto, que si se analiza desde la perspectiva del derecho de libre circulación de los ciudadanos de la Unión, se agrava en aquellos supuestos en los que el derecho se quie-

---

<sup>6</sup> Véase STJUE de 19 de septiembre de 2013, §§ 70, 71 y 72, que aporta doctrina de sentencias anteriores.

re ejercitar por ciudadanos no activos, puesto que éstos, en muchos casos, carecerán de recursos suficientes y, en consecuencia, solicitarán en el país de acogida las prestaciones sociales previstas en su legislación para facilitar rentas de subsistencia a quienes residan en su territorio.

Desde la perspectiva de las reglas comunitarias de coordinación, en concreto del art. 70 del Reglamento 883/2004, cabe entender que son prestaciones de este tipo las que se mencionan como «prestaciones especiales en metálico no contributivas».

Respecto de ellas, la norma comunitaria de coordinación no sólo advierte que únicamente serán facilitadas en el Estado miembro en que las personas interesadas residan (lo que quiere decir que no son exportables cuando el ciudadano ejerce su derecho a la libre circulación), sino que se hará «de conformidad con su legislación» y serán sufragadas por la institución del lugar de residencia. En definitiva, el Estado miembro de acogida ha de conciliar el derecho de los ciudadanos de la Unión a la libertad de circulación y de residencia en su territorio con la configuración del régimen jurídico de sus prestaciones sociales de subsistencia, entendiendo por tales, conforme al citado Reglamento comunitario, aquellas que presentan características tanto de la legislación de seguridad social como de asistencia social y, en concreto, se definen atendiendo a su objeto, financiación y condiciones de concesión y determinación de la cuantía: «Proporcionar cobertura adicional, sustitutoria o auxiliar de los riesgos cubiertos por las ramas de seguridad social [...] que garantice a las personas en cuestión unos ingresos mínimos de subsistencia respecto a la situación económica y social en el Estado miembro de que se trate» y siempre que «la financiación proceda exclusivamente de la tributación obligatoria destinada a cubrir el gasto público general y las condiciones de concesión y cálculo de las prestaciones no dependan de ninguna contribución del beneficiario (art. 70.2); añadiendo el dato de que figuren en el anexo X del citado Reglamento.

Estas prestaciones de subsistencia, concebidas como prestaciones especiales en metálico no contributivas, quedan incluidas en el art. 4.º del citado Reglamento, que establece el principio de igualdad de trato por razón de nacionalidad en su concesión y disfrute, salvo disposición en contrario del Reglamento. Disposición en contrario prevista para estas prestaciones en el mismo art. 70 del Reglamento, en tanto que opta por su no exportabilidad y la no aplicación para ellas del principio *pro rata temporis* en su pago.

Al ser sufragadas exclusivamente por la institución del lugar de residencia, la cuestión que se plantea es si los países de la Unión Europea pue-

den establecer alguna restricción o condición cuando, si país de acogida, tuviera que concederlas a los ciudadanos de la Unión que, siendo nacionales de otros países, ejercitan su derecho a la libre circulación y a la residencia en ese país como ciudadanos económicamente inactivos.

También cabe entender por prestaciones de subsistencia las que contempla la Directiva 2004/38 bajo la expresión «asistencia social», sin que la norma comunitaria armonizadora proporcione definición o determinación de los requisitos de acceso y del alcance de la cobertura social de este tipo de prestaciones, correspondiendo, por tanto, a los Estados miembros establecerlos en su legislación nacional. Pero sí prevé la norma que puedan excluirse, incluso, de la percepción de las mismas cuando los nacionales de otros Estados miembros ejercitan sus derechos a la libre circulación y a la residencia en el Estado miembro tanto si son ciudadanos de la Unión económicamente activos (art. 24.2) como si son económicamente no activos en el país de acogida. Desde esta perspectiva se plantea una cuestión que en el fondo no parece resuelta satisfactoriamente en la Directiva y en la doctrina del TJUE, de la que es exponente la sentencia objeto de comentario, y a la que nos referimos a continuación.

## **2. Acceso a las prestaciones sociales de subsistencia y «carga excesiva» para el sistema de asistencia social**

El TJUE concibe las prestaciones sociales de subsistencia, en concreto las de asistencia social en los términos de la Directiva 2004/38, como referidas «a todos los regímenes de ayudas establecidas por autoridades públicas [...] a los que recurre un individuo que no dispone de recursos suficientes para sus necesidades básicas y las de los miembros de su familia y que, por ello, puede convertirse, durante su estancia, en una carga para las finanzas del Estado miembro de acogida, que pueda tener consecuencias para el nivel global de la ayuda que puede conceder dicho Estado». Si las necesidades básicas se miden en función de la situación económica y social del Estado de residencia, exigiéndose, por tanto, residencia en el país que se otorgan; si ésta, la residencia, se somete a requisitos adicionales para los ciudadanos de la Unión económicamente no activos porque sólo pueden obtener la residencia que permite acceder a esas prestaciones quienes —conforme al art. 7.º— demuestren la existencia de recursos suficientes, nos encontraremos en la situación paradójica (por no decir antinómica) de que estos ciudadanos de la Unión no podrán, en

muchos casos, solicitar la prestación, precarizándose así su estancia en el Estado de acogida.

En efecto, si nada se opone, como recuerda la jurisprudencia del TJUE, a «que, en principio, la concesión de prestaciones sociales a ciudadanos de la Unión que no ejercen actividades económicas esté supeditada a la exigencia de que éstos cumplan los requisitos para disponer del derecho de residencia legal en el Estado miembro de acogida», sí parece necesario, no obstante, atendiendo al principio de proporcionalidad, o bien que los requisitos exigidos para la concesión de residencia, en particular, el de disposición de recursos suficientes para evitar que el ciudadano de la Unión sea una carga excesiva para la asistencia social, sean ellos mismos conforme al derecho fundamental de libertad de circulación y de residencia (lo que no permite a la autoridad nacional proceder a una apreciación global de la carga que supondría concretamente la concesión de esta prestación sobre todo el sistema nacional de asistencia social en función de las concretas circunstancias individuales que caracterizan la situación del interesado). O bien que sólo se pueda excluir del derecho a las prestaciones de subsistencia a nacionales de otros Estados miembros cuando el de acogida pueda justificar con carácter general que la concesión de prestaciones de ese tipo puede representar una «carga excesiva» para el sistema público de asistencia social del Estado. Lo que inmediatamente requiere de la búsqueda de algún criterio para determinar con carácter general que la carga para la asistencia social del Estado de acogida es excesiva cuando solicita la prestación un ciudadano de la Unión que no es o ha sido trabajador en el Estado de acogida o cuando no ha entrado en su territorio para buscar activamente empleo.

Enlazamos así con las consideraciones anteriores sobre las diferencias en extensión y contenido del principio de igualdad de trato por razón de nacionalidad atendiendo a lo que convenimos en denominar «concepto económico» de ciudadanía de la Unión, porque si bien el término «carga excesiva» para la asistencia social de los Estados miembros de acogida se presenta como límite que pueden utilizar en sus legislaciones nacionales para restringir el derecho a prestaciones sociales de subsistencia, de la doctrina del TJUE más actual se deriva que cabe distinguir dos acepciones de «carga excesiva», una, particular o concreta, y otra, general. La primera, de aplicación a quienes cabe entender que son económicamente activos y han solicitado (y obtenido) una ayuda social del Estado de acogida y aplicable también a quienes no ejercen una actividad económica en ese Estado ni pueden ejercerla (porque, por ejemplo, son pensionistas de

invalidez) y se encuentran en situación de necesidad real en su territorio. El segundo, vinculado a quienes no son económicamente activos no sólo porque no han realizado actividad económica alguna en el Estado de acogida, sino porque no han entrado en su territorio ni para trabajar ni para buscar activamente empleo, sino sólo con el objetivo de obtener prestaciones sociales de subsistencia.

Como en el fondo las normas comunitarias tienen como objetivo que la libre circulación y el derecho de residencia sean «económicamente neutros» para los países de acogida, se intenta equilibrar la ausencia de ingresos que, en mayor medida, se producirá o podrá producirse en caso de ciudadanos económicamente inactivos que, a diferencia de los que residen por motivos de trabajo, no generarán ingresos vía, entre otros, cotizaciones por su actividad profesional, con el incremento de gastos que, también en mayor medida, hubiera de soportar en caso de ciudadanos económicamente no activos. Neutralidad económica que en la Directiva 2004/38 gira en torno a dos términos, uno el de «recursos propios suficientes», como condición del derecho de residencia por un período superior a tres meses, y otro el de «carga excesiva para la asistencia social»<sup>7</sup>, que pudiera derivar de la concesión de prestaciones de subsistencia a quienes no disponen de aquellos recursos y ejercen su libertad de circulación no para trabajar ni para buscar activamente trabajo. Y que, por cierto, alguna legislación nacional ha interpretado en el sentido de establecer una relación directa entre los requisitos para disfrutar de esa prestación y los requisitos para disfrutar del derecho de residencia por más de tres meses, aduciendo que lo contrario no evitaría que el ciudadano fuera una carga excesiva para el Estado de acogida y, en consecuencia, defendiendo que se pueda condicionar el requisito de disponer de recursos suficientes a que no solicite durante su período de residencia el disfrute de las prestaciones sociales de subsistencia.

En este sentido, el TJUE ha dicho que no cabe que los Estados miembros utilicen como criterio general de denegación de las prestaciones sociales de subsistencia el incumplimiento del requisito de recursos suficientes derivado de la propia solicitud de la prestación, pero ahora, en la

---

<sup>7</sup> En concreto, el art. 7.º de la Directiva 2004/38 expresa que «todo ciudadano de la Unión tiene derecho de residencia en el territorio de otro Estado miembro por un período superior a tres meses si: *a)* es trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en el Estado miembro de acogida, o *b)* dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia».

sentencia objeto de comentario, sí admite que una legislación nacional utilice como criterio general de denegación de esas prestaciones para los ciudadanos comunitarios no activos que la residencia en el Estado de acogida tenga como objetivo único la obtención de la ayuda social.

### III. ASPECTOS RELEVANTES DE LA DOCTRINA DEL TJUE EN EL ASUNTO *DANO*

En primer lugar, el supuesto de hecho en torno al derecho de acceso a prestaciones sociales de subsistencia de ciudadana de la Unión Europea económicamente no activa. Ciudadana europea de nacionalidad rumana con hijo a cargo que ejerce su derecho a la libre circulación y residencia en Alemania dispone de un certificado de residencia permanente figurando como fecha de entrada el 27 de junio de 2011. La ciudadana, señora Dano, no tiene cualificación profesional, no ha ejercido ninguna actividad en Alemania y en Rumania, y no parece que haya buscado trabajo. Percibe en Alemania varias prestaciones sociales (la prestación por hijo a cargo y un anticipo sobre la pensión alimenticia por ese hijo), y solicita la concesión de la prestación del «seguro básico para demandantes de empleo», configurado por la legislación interna alemana como prestación que tiene por objeto la inserción laboral y garantizar la subsistencia, permitiendo que sus beneficiarios lleven una vida acorde con la dignidad humana, y cuyos destinatarios son aquellos que sean aptos para trabajar, necesiten asistencia y residan habitualmente en Alemania; indicando al respecto la normativa alemana que los extranjeros, «cuyo derecho de residencia sólo se justifica por la búsqueda de empleo», quedarán excluidos de esta prestación.

En segundo lugar, la cuestión principal presentada por el Sozialgericht Leipzig, que, en resumen, se refiere a la posibilidad de que Alemania excluya total o parcialmente a la señora Dano, ciudadana de la Unión económicamente no activa y necesitada de este tipo de prestaciones que pueden ser consideradas como prestaciones sociales no contributivas de subsistencia, para evitar asumir una carga excesiva cuando, por el contrario, sí se conceden a los propios nacionales en la misma situación.

Por último, la conclusión del TJUE y los aspectos fundamentales de su doctrina. El TJUE resuelve afirmando que la normativa comunitaria no se opone a la legislación alemana que excluya a ciudadanos de la Unión cuando, en la circunstancia de la señora Dano, no disfrutaran del derecho

de residencia en ese Estado miembro de acogida en virtud de la Directiva 2004/38. Conclusión a la que llega el TJUE tras afirmar lo siguiente.

— Que la prestación de seguro básico prevista en la legislación alemana está comprendida tanto en el concepto de prestaciones especiales en metálico no contributivas como en el de prestaciones de asistencia social que prevén las normas comunitarias, que, desde diferentes perspectivas (una, la de coordinación de los sistemas nacionales de seguridad social, y otra, la de armonización de las legislaciones nacionales), garantizan el derecho a la libre circulación y de residencia de los ciudadanos de la Unión en el territorio de los Estados miembros. Garantía y efectividad de esos derechos que las normas comunitarias concretan a través del principio de igualdad de trato y prohibición de discriminación por razón de nacionalidad.

El principio de igualdad de trato por razón de nacionalidad por lo que respecta a la concesión de prestaciones sociales de subsistencia en el país de residencia o de acogida no es absoluto ni incondicionado porque, según la normativa comunitaria de aplicación de los Tratados originarios, en concreto, la Directiva 2004/38, «permite al Estado miembro de acogida la imposición a los ciudadanos de la Unión económicamente no activos restricciones legítimas [...] a fin de que éstos no se conviertan en una carga excesiva para el sistema de asistencia social de dicho Estado miembro». Lo que quiere decir que en este caso, el de acceso a prestaciones sociales de subsistencia, el ciudadano de la Unión «sólo puede reclamar la igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado miembro de acogida si su estancia en el territorio de dicho Estado cumple los requisitos de la Directiva 2004/38».

— En el supuesto concreto de residencia por más de tres meses, tal derecho está supeditado a determinadas condiciones (art. 7.1 de la Directiva 2004/38) que tratan de evitar «que aquellas personas se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida»; objetivo de la Directiva que el TJUE no sólo no se cuestiona, sino que lo reitera, afirmando que el precepto indicado «pretende impedir que los ciudadanos de la Unión que no ejerzan una actividad económica utilicen el sistema asistencial del Estado miembro de acogida para garantizar su subsistencia» (considerando 76). Lo que quiere decir que el TJUE flexibiliza su doctrina porque, frente a un criterio restrictivo en la interpretación de los condicionantes y limitaciones, orienta ahora su consideración hacia el objetivo que antes se entendía secundario, a saber, evitar que los ciudadanos de la Unión nacionales de otros Estados miembros se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida y, en consecuencia, admite que la existencia de desigualdad de trato entre

los ciudadanos de la UE respecto de la concesión de las prestaciones sociales «es una consecuencia inevitable de la Directiva».

— Los Estados miembros han de tener la posibilidad de denegar las prestaciones sociales a esos ciudadanos de la Unión económicamente no activos y que ejercen la libertad de circulación con el único objetivo de poder disfrutar de la ayuda social de otro Estado miembro cuando no disponen de recursos suficientes para optar al derecho de residencia conforme dispone la Directiva 2004/38.

Hay que tener en cuenta cuál es el motivo de denegación y, por tanto, la razón que permite, indirectamente, seguir manteniendo la aplicación del principio de proporcionalidad en la interpretación de las restricciones y limitaciones que pudieran imponer las legislaciones nacionales al derecho a la libre circulación y de residencia de los ciudadanos de la Unión Europea. Es cierto que la sentencia objeto de comentario adolece de indeterminación y, a diferencia de sentencias anteriores, genera confusión, pero, a nuestro juicio, el TJUE también en esta resolución interpreta que la causa de denegación de la prestación de subsistencia no es la ausencia de regularidad de la residencia, sino la ausencia de vinculación real con el Estado miembro de acogida o de voluntad de integración, tal y como en el caso deriva de la constatación de que la ciudadana rumana ejerció su libertad de circulación con «el único objetivo de poder disfrutar de la ayuda social de otro Estado miembro», del que deriva la carga excesiva para su sistema de asistencia social que le permite denegar la prestación solicitada.

— Los Estados miembros son competentes para establecer los requisitos de concesión de tales prestaciones y para definir el alcance de la cobertura social de las mismas. Por tanto, pueden concederlas también a los ciudadanos de la Unión económicamente no activos.