



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 19 de septiembre de 2013*

«Seguridad social — Reglamento (CEE) n° 1408/71 — Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza — Nacionales suizos que residen en Suiza y trabajan en Luxemburgo — Concesión de una asignación de permiso parental — Concepto de “prestación familiar”»

En los asuntos acumulados C-216/12 y C-217/12,

que tienen por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Cour de cassation (Luxemburgo), mediante resoluciones de 26 de abril de 2012, recibidas en el Tribunal de Justicia el 8 de mayo de 2012, en los procedimientos entre

Caisse nationale des prestations familiales

y

Fjola Hliddal (asunto C-216/12),

Pierre-Louis Bornand (asunto C-217/12),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. T. von Danwitz, Presidente de Sala, y los Sres. A. Rosas (Ponente), E. Juhász, D. Šváby y C. Vajda, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Wathelet;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de la Caisse nationale des prestations familiales, por M^e M. Thewes, avocat;
- en nombre de la Sra. Hliddal y el Sr. Bornand, por M^e C. Erpelding, avocate;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. V. Kreuzschitz y D. Martin, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: francés.

Sentencia

- 1 Las peticiones de decisión prejudicial versan sobre la interpretación de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento (CEE) n° 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 a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento (CE) n° 118/97 del Consejo, de 2 de diciembre de 1996 (DO 1997, L 28, p. 1), según la versión dada por el Reglamento (CE) n° 1606/98 del Consejo, de 29 de junio de 1998 (DO L 209, p. 1) (en lo sucesivo, «Reglamento n° 1408/71»).
- 2 Estas peticiones han sido presentadas en el marco de dos litigios entre la Caisse nationale des prestations familiales (en lo sucesivo, «CNPF») y la Sra. Hliddal y el Sr. Bornand, residentes suizos que desarrollan una actividad por cuenta ajena en Luxemburgo, respectivamente, en relación con la denegación por dicha Caisse de una asignación de permiso parental.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

- 3 El artículo 1 del Reglamento n° 1408/71 contiene las definiciones aplicables en el ámbito que regula.
- 4 El artículo 1, letra u), de dicho Reglamento dispone:
 - «i) la expresión “*prestaciones familiares*” designa todas las prestaciones en especie o en metálico destinadas a compensar las cargas familiares en el marco de una legislación prevista en la letra h) del apartado 1 del artículo 4, con exclusión de los subsidios especiales de natalidad mencionados en el anexo II;
 - ii) la expresión “*subsidios familiares*” designa las prestaciones periódicas en metálico concedidas exclusivamente en función del número y, en su caso, de la edad de los miembros de la familia».
- 5 A tenor del artículo 4, apartado 1, letra h), del mismo Reglamento, éste se aplica a todas las legislaciones relativas a las ramas de seguridad social relacionadas con las prestaciones familiares.
- 6 El artículo 5 del Reglamento n° 1408/71 establece:

«En las declaraciones notificadas y publicadas de conformidad con el artículo 97, los Estados miembros mencionarán las legislaciones y regímenes mencionados en los apartados 1 y 2 del artículo 4, las prestaciones especiales de carácter no contributivo mencionadas en el artículo 2 *bis* del artículo 4, las prestaciones mínimas mencionadas en el artículo 50, así como las prestaciones mencionadas en los artículos 77 y 78.»
- 7 Con la rúbrica «Normas generales», el artículo 13 del aludido Reglamento establece:

«1. Sin perjuicio de las disposiciones del artículo 14 *quater* y 14 *septies*, las personas a las cuales sea aplicable el presente Reglamento sólo estarán sometidas a la legislación de un único Estado miembro. Esta legislación será determinada con arreglo a las disposiciones del presente título.

2. Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 14 a 17:

- a) 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 o aunque la empresa o el empresario que la ocupa tenga su sede o su domicilio en el territorio de otro Estado miembro;

[...]»

8 El artículo 73 de dicho Reglamento es del siguiente tenor literal:

«El trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia sometido a la legislación de un Estado miembro tendrá derecho, para los miembros de su familia que residan en el territorio de otro Estado miembro, a las prestaciones familiares previstas por la legislación del primer Estado, como si residieren en el territorio de éste, sin perjuicio de las disposiciones del anexo VI.»

9 El Acuerdo sobre la libre circulación de personas entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la Confederación Suiza, por otra, firmado en Luxemburgo el 21 de junio de 1999, aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2002/309/CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 4 de abril de 2002, respecto al Acuerdo de cooperación científica y tecnológica (DO 2002, L 114, p. 1; en lo sucesivo, «Acuerdo CE-Suiza»), dispone en su artículo 8:

«Las Partes Contratantes, de acuerdo con el anexo II, regularán la coordinación de los sistemas de seguridad social con el fin de garantizar en particular:

- a) la igualdad de trato;
- b) la determinación de la legislación aplicable;
- c) la acumulación, para la apertura y el mantenimiento del derecho a las prestaciones, así como para el cálculo de éstas, de todos los períodos tenidos en cuenta por las distintas legislaciones nacionales;
- d) el pago de las prestaciones a las personas que residan en el territorio de las Partes Contratantes;
- e) la ayuda mutua y la cooperación administrativas entre las autoridades y las instituciones.»

10 El anexo II del Acuerdo CE-Suiza, relativo a la coordinación de los regímenes de seguridad social, prevé en su artículo 1:

«1. Las partes contratantes acuerdan aplicar entre ellas, en el ámbito de la coordinación de los regímenes de seguridad social, los actos comunitarios a los que se hace referencia, tal como estaban vigentes el día de la firma del Acuerdo y conforme a las modificaciones introducidas en la sección A del presente anexo, o normas equivalentes.

2. El término “Estado(s) miembro(s)”, que figura en los actos a los que se hace referencia en la sección A del presente anexo, deberá aplicarse, además de a los Estados cubiertos por los actos comunitarios en cuestión, a Suiza.»

11 La sección A de dicho anexo hace referencia, en particular, al Reglamento n° 1408/71.

12 Debe señalarse que el Reglamento n° 1408/71 fue sustituido por el Reglamento (CE) n° 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO L 166, p. 1), que pasó a ser aplicable el 1 de mayo de 2010, fecha a partir de la

cual quedó derogado el Reglamento n° 1408/71. El anexo II del Acuerdo CE-Suiza fue actualizado con arreglo a la Decisión n° 1/2012 del Comité mixto establecido en virtud del Acuerdo sobre la libre circulación de personas entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la Confederación Suiza, por otra, de 31 de marzo de 2012, por la que se sustituye el anexo II de dicho Acuerdo relativo a la coordinación de los regímenes de seguridad social (DO L 103, p. 51), que entró en vigor el 1 de abril de 2012. El anexo II del Acuerdo CE-Suiza se remite desde entonces al Reglamento n° 883/2004. No obstante, toda vez que los hechos de los litigios principales son anteriores a la fecha de entrada en vigor de la aludida Decisión, el Reglamento n° 1408/71 sigue siendo de aplicación *ratione temporis* a los litigios principales, y ello debido a que, por una parte, según el artículo 90, apartado 1, del Reglamento n° 883/2004, el Reglamento n° 1408/71 se mantiene en vigor y se preservan sus efectos jurídicos a los efectos, entre otras cosas, del Acuerdo CE-Suiza entre tanto este Acuerdo no se modifique, y que, por otra, el anexo II, sección A, punto 3, del Acuerdo CE-Suiza, en su versión modificada, sigue remitiéndose al Reglamento n° 1408/71 «por lo que respecta a asuntos ocurridos en el pasado».

Derecho luxemburgués

13 El artículo L. 234-43, apartado 1, del code du travail dispone:

«Se instituye un permiso especial denominado “permiso parental”, que se concederá por el nacimiento o la adopción de uno o varios hijos en favor de los cuales se abonen subsidios familiares y que cumplan, con respecto a la persona que solicita el permiso parental, los requisitos establecidos en el artículo 2, párrafos segundo y tercero, de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales (Ley modificada de 19 de junio de 1985 relativa a los subsidios familiares y por la que se crea la caisse nationale des prestations familiales), mientras tales hijos no hayan cumplido la edad de cinco años.

Podrá solicitar el permiso parental toda persona, denominada en lo sucesivo “el progenitor”, siempre que:

- esté domiciliada y resida de manera continuada en Luxemburgo, o esté comprendida en el ámbito de aplicación de los reglamentos comunitarios;
- ocupe legalmente un puesto de trabajo en el territorio del Gran Ducado de Luxemburgo en el momento del nacimiento o de la acogida del o de los hijos que vaya a adoptar, y sin interrupción durante, como mínimo, doce meses seguidos inmediatamente anteriores al inicio del permiso parental, a las órdenes de un mismo empresario legalmente establecido en el Gran Ducado de Luxemburgo, con contrato de trabajo o de aprendizaje, por una duración mensual de trabajo al menos igual a la mitad de la jornada normal de trabajo aplicable en la empresa en virtud de la ley o del convenio colectivo laboral y siga estando vinculado por ese contrato por todo el tiempo que dure el permiso parental;
- esté afiliado obligatoriamente y de manera continuada en uno de estos conceptos con arreglo al artículo 1, párrafo primero, puntos 1, 2 y 10 del code des assurances sociales;
- críe en su domicilio al o a los hijos de que se trate desde el nacimiento o la acogida con miras a la adopción en lo que atañe al permiso parental previsto en el artículo L. 234-45, apartado 3, y, al menos a partir de la fecha prevista en el artículo L. 234-46, apartado 2, respecto a la notificación de la solicitud en lo tocante al permiso parental previsto en el artículo L. 234-45, apartado 4, y se dedique principalmente a su cuidado por todo el tiempo que dure el permiso parental;

- no ejerza ninguna actividad profesional a tiempo completo por todo el tiempo que dure el permiso parental o ejerza durante el permiso parental a tiempo parcial una o varias actividades profesionales a tiempo parcial sin que la duración mensual total del trabajo efectivamente realizado, incluidas, en su caso, las horas extraordinarias, no supere la mitad de la duración mensual normal del trabajo aplicable en el establecimiento en virtud de la ley o del convenio colectivo de trabajo.»

14 El artículo 306 del code de la sécurité sociale dispone:

«(1) Por todo el tiempo que dure el permiso parental concedido con arreglo a los artículos L. 234-43 a L. 234-49 del code du travail, 29 *bis* a 29 *septies* de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État y 30 *bis* a 30 *septies* de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux, se sustituirá la retribución por el trabajo por una asignación económica a tanto alzado, denominada en lo sucesivo "asignación", que se fija en 1 778,31 euros al mes respecto al permiso a tiempo completo y en 889,15 euros al mes respecto al permiso parental a tiempo parcial. Se abonará mediante tramos mensuales por todo el tiempo que dure el permiso parental previsto en el presente capítulo.

[...]

(2) Ostentará asimismo el derecho a la asignación el trabajador por cuenta ajena por todo el tiempo que dure el permiso parental, concedido por el nacimiento o la adopción de uno o varios hijos con respecto a los cuales se abonen subsidios familiares y que, con respecto a la persona que solicite el permiso parental, cumplan los requisitos establecidos en el artículo 270, párrafos segundo y tercero, mientras tales hijos no hayan cumplido los cinco años de edad, siempre que

- a) se encuentre domiciliado y resida de manera continuada en Luxemburgo o esté comprendido en el ámbito de aplicación de los reglamentos comunitarios;
- b) esté establecido legalmente en el territorio del Gran Ducado de Luxemburgo en el momento del nacimiento o de la acogida del o de los hijos que vayan a adoptarse;
- c) esté afiliado obligatoriamente y de manera continuada por tal motivo durante, al menos, doce meses que precedan inmediatamente al inicio del permiso parental con arreglo al artículo 1, párrafo primero, puntos 4), 5) y 10), del presente code;

[...]»

15 El artículo 308 del mismo code dispone:

«(1) La asignación concedida por el permiso consecutivo al permiso de maternidad o al permiso de adopción no podrá acumularse con la prestación por crianza de hijos o una prestación no luxemburguesa de la misma naturaleza ni a una prestación no luxemburguesa adeudada por un permiso parental, concedidas respecto al mismo o a los mismos hijos, a excepción de la asignación por crianza de hijos prolongada con respecto a un grupo de tres o más hijos o para un hijo discapacitado o una prestación no luxemburguesa equivalente.

(2) En el caso de que, a pesar de la prohibición de acumulación e incluso con posterioridad al cese del pago de la asignación, uno de los progenitores solicitara y aceptara una prestación no luxemburguesa como la referida en el párrafo anterior a lo largo de todo el período hasta que el hijo cumpla los dos años de edad, deberán restituirse las mensualidades de la asignación ya abonadas. En caso de acumulación con una prestación por crianza de hijos prevista en el artículo 299, se mantendrá la asignación concedida respecto al permiso parental y el importe de la prestación por crianza de hijos ya abonado se compensará con las mensualidades de la asignación pendientes de vencimiento. De no poderse realizar la compensación, deberá restituirse el importe anteriormente aludido.

(3) El progenitor que hubiera disfrutado de la prestación por crianza de hijos o de una prestación no luxemburguesa de la misma naturaleza ya no tendrá derecho, con respecto al mismo hijo, a la asignación concedida por el permiso (tomado en segundo lugar) hasta que el hijo cumpla la edad de cinco años.

(4) La asignación concedida por el permiso disfrutado (en segundo lugar) hasta que el hijo cumpla la edad de cinco años no podrá abonarse simultáneamente con la prestación por crianza de hijos o con una prestación no luxemburguesa de la misma naturaleza solicitada por el otro progenitor para el mismo o los mismos hijos, a excepción de la prestación por crianza de hijos prolongada para un grupo de tres hijos o más o para un hijo discapacitado o de una prestación no luxemburguesa equivalente. En el caso de que se soliciten las dos prestaciones respecto al mismo período, sólo se abonará la asignación de permiso parental. El importe correspondiente a las mensualidades de la prestación por crianza de hijos o de la prestación no luxemburguesa ya pagadas de manera acumulativa con la asignación concedida por el permiso parental se compensará con las mensualidades de la asignación pendientes de vencimiento. De no poderse llevar a cabo la compensación, deberá restituirse el importe referido anteriormente.

(5) En el caso de que coincidan las dos prestaciones en favor del mismo progenitor respecto a dos hijos distintos se suspenderán las mensualidades de la prestación por crianza de hijos vencidas a lo largo del período del permiso parental. El importe mensual de la asignación de la misma naturaleza pagada en virtud de un régimen no luxemburgués se deducirá del importe mensual de la asignación concedida por el permiso parental hasta un máximo de seis mensualidades por hijo. De no poderse llevar a cabo la compensación, deberá restituirse el importe anteriormente indicado.»

Litigios principales y cuestión prejudicial

- 16 La Sra. Hliddal y el Sr. Bornand, nacionales suizos, residen ambos en Suiza con sus familias aunque trabajan, como pilotos de líneas aéreas, en una empresa de transporte aéreo en Luxemburgo.
- 17 El Comité rector de la CNPF se negó a concederles una asignación de permiso parental por considerar que no cumplían los requisitos establecidos en el artículo L. 234-43 del code du travail, según el cual la persona que pretende gozar del permiso parental debe estar domiciliada y residir de manera continuada en Luxemburgo o estar comprendida en el ámbito de aplicación de los reglamentos comunitarios.
- 18 Al conocer de un recurso promovido por la Sra. Hliddal y el Sr. Bornand contra dichas decisiones adoptadas por el Comité rector de la CNPF, mediante laudos de 17 de agosto de 2010, el Conseil arbitral des assurances sociales reformó dichas decisiones, declaró los recursos fundados y devolvió ambos asuntos a la CNPF.
- 19 Habiendo interpuesto la CNPF un recurso de apelación contra dichos laudos ante el Conseil supérieur de la sécurité sociale, mediante sentencias de 16 de marzo de 2011, éste confirmó los laudos recurridos.
- 20 La CNPF presentó un recurso de casación contra dichas sentencias ante el órgano jurisdiccional remitente, invocando seis motivos que, a excepción del sexto, desestimó dicho órgano jurisdiccional en sus sentencias en las que se plantea la cuestión prejudicial.
- 21 En relación con el sexto motivo invocado por la CNPF, relativo a la infracción, la no aplicación, la aplicación deficiente o la deficiente interpretación de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento nº 1408/71, la Cour de cassation señala que, tras analizar las finalidades y los requisitos para la concesión de la asignación de permiso parental, el Conseil supérieur de la sécurité sociale llegó a la conclusión de que «[...] la asignación del permiso parental tiene esencialmente una

finalidad de carácter familiar [...]. Fundamentalmente (su objetivo consiste) en compensar o, al menos, atenuar la pérdida económica derivada de la renuncia temporal a una actividad profesional y compensar las cargas que implican la manutención, la guarda y la educación de los niños pequeños».

- 22 Según el órgano jurisdiccional remitente, el Conseil supérieur de la sécurité sociale añadió que «la circunstancia de que el permiso parental pueda asimismo tener de manera accesoria e ideal un efecto positivo sobre el mercado de trabajo, en cuanto puede, en su caso, liberar un determinado número de puestos de trabajo que podrían ocupar trabajadores en situación de desempleo o que incluso puede mediante su regulación [...] promover un mejor reparto de las tareas educativas entre padres y madres, no cuestiona su finalidad primordial».
- 23 Al albergar dudas en cuanto a la calificación de prestación familiar en el sentido de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71 de una prestación como la asignación de permiso parental establecida en la normativa luxemburguesa, la Cour de cassation acordó suspender el curso de las actuaciones y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial, la cual está redactada en términos idénticos en ambos asuntos C-216/12 y C-217/12:

«¿Constituye una prestación como la asignación de permiso parental prevista en los artículos 306 a 308 del code de la sécurité sociale una prestación familiar en el sentido de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del [Reglamento n° 1408/71] aplicables de conformidad con el anexo II, sección A, [punto 1], del [Acuerdo CE-Suiza] y del Acta final, firmados en Luxemburgo el 21 de junio de 1999?»

- 24 Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2012 se acordó la acumulación de los asuntos C-216/12 y C-217/12.

Sobre la cuestión prejudicial

- 25 Mediante su cuestión el órgano jurisdiccional remitente pide esencialmente que se dilucide si los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71 deben interpretarse en el sentido de que una asignación de permiso parental, como la establecida por la normativa luxemburguesa, constituye una prestación familiar en el sentido del Reglamento n° 1408/7.

Observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia

- 26 La CNPF considera, con carácter principal, que el Tribunal de Justicia debe declararse incompetente para responder a la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente, habida cuenta de que el Acuerdo CE-Suiza no es de aplicación. Añade que, en efecto, la normativa sobre el permiso parental trae causa, en Luxemburgo, de una Ley de 12 de febrero de 1999 que tiene por objeto la adaptación del Derecho nacional a la Directiva 96/34/CE del Consejo, de 3 de junio de 1996, relativa al Acuerdo-marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES (DO L 145, p. 4). Ahora bien, afirma que un nacional suizo no puede invocar las disposiciones legales nacionales adoptadas en el marco de la transposición de dicha Directiva, ya que ni el referido Acuerdo ni sus anexos se remiten a la Directiva antes mencionada.
- 27 Con carácter subsidiario, la CNPF estima que la asignación de permiso parental controvertida en el asunto principal no puede considerarse una prestación de seguridad social. Señala, al respecto, que la concesión del permiso parental y, por lo tanto, el derecho a la asignación de permiso parental dependen de una decisión individual y parcialmente discrecional del empresario y, según observa, no dependen de una situación legalmente definida de antemano.

- 28 Alega que, por lo demás, la asignación de permiso parental no está comprendida en ninguna de las categorías de prestaciones enumeradas en el artículo 4, apartado 1, del Reglamento n° 1408/71.
- 29 A su juicio, dicha asignación no constituye una prestación familiar, sino que se asemeja más, en virtud del Reglamento n° 1408/71, a una prestación por desempleo voluntario abonada durante el permiso parental. Matiza que, en efecto, la asignación de permiso parental controvertida en el asunto principal no consiste en un complemento de ingresos y su finalidad no es compensar las cargas de la familia. Afirma que, en cambio, dicha asignación constituye una retribución resultante del contrato de trabajo o, al menos, dependiente de la existencia de éste y, a su juicio, debe calificarse de ingresos de sustitución. Agrega que tal asignación tampoco es un complemento de ingresos, sino que constituye los ingresos mismos de la persona beneficiaria de tal asignación. Señala que desaparece con el término del permiso parental, mientras que, por su parte, las cargas vinculadas a la presencia del hijo siguen siendo idénticas.
- 30 Según la CNPF, los siguientes elementos se oponen igualmente a que la asignación de permiso parental controvertida en el asunto principal se califique de prestación familiar en el sentido de dicho Reglamento. Aduce que la referida asignación puede pagarse tanto al padre como a la madre, por un mismo hijo, si ambos progenitores trabajan, y su importe bruto supera el salario mínimo percibido por una persona no cualificada. Manifiesta, además, que sólo los progenitores ostentan, con carácter individual, el derecho al permiso parental establecido por la normativa luxemburguesa, en su condición de trabajadores, y ningún otro miembro de su familia podría aprovecharse de tal derecho. Por último, señalan que el Gran Ducado de Luxemburgo no ha formulado ninguna declaración con arreglo al artículo 5 del Reglamento n° 1408/71.
- 31 La Sra. Hliddal y el Sr. Bornand sostienen que debe responderse en sentido afirmativo la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente.
- 32 Señalan, en primer lugar, que la asignación de permiso parental constituye realmente una prestación de seguridad social. Alegan que, en efecto, se otorga al margen de toda apreciación individual de las necesidades personales, sobre la base de una situación legalmente definida, a saber, en cuanto el que la solicita justifica que goza de un permiso parental. Precisan que si bien la apreciación de los requisitos a los que se halla supeditada la concesión del permiso parental incumbe al empresario, la relativa a los requisitos para la concesión de la asignación compete únicamente al organismo de seguridad social que la abona.
- 33 Consideran que la asignación del permiso parental es igualmente una prestación familiar por cuanto se concede a cada progenitor vinculado por un contrato de trabajo, debido al nacimiento o a la adopción de uno o de varios hijos que el progenitor beneficiario debe mantener y educar en su domicilio a lo largo de toda la duración del permiso parental. Aducen que su objetivo directo y su efecto principal consisten en compensar las cargas familiares. Agregan que, en efecto, su objetivo es permitir que uno de los progenitores se dedique a la educación de un hijo pequeño y, más concretamente, a retribuir la educación dispensada al hijo, compensar los demás gastos de custodia y de educación y, en su caso, atenuar los perjuicios económicos que implica la renuncia a unos ingresos procedentes de una actividad profesional. Puntualizan, por último, que la elección de la CNPF como órgano de pago confirma el carácter familiar de dicha asignación.
- 34 La Comisión Europea señala, con carácter preliminar, que el órgano jurisdiccional remitente no ha planteado la cuestión relativa a la aplicación de la normativa luxemburguesa controvertida en el asunto principal a los nacionales suizos al Tribunal de Justicia, el cual, por lo tanto, no debe pronunciarse sobre esta cuestión.
- 35 Por lo que respecta a la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente, a juicio de la Comisión, la asignación de permiso parental prevista en la normativa luxemburguesa constituye una prestación de seguridad social y no una retribución en el sentido del Derecho de la Unión. Señala que,

en efecto, en el ámbito de la libre circulación de trabajadores, el concepto de retribución supone, en principio, la existencia de una relación laboral actual. Matiza que, ahora bien, en el caso de que el trabajador se encuentre en situación de permiso parental, la relación laboral queda suspendida. Precisa que, además, la financiación de la asignación de permiso parental corresponde, en el caso de autos, al producto del incremento de la contribución social recaudada sobre los carburantes. Señala que el exceso va a cargo del presupuesto del Estado. Deduce que, por lo tanto, dicha asignación no la paga el empresario.

- 36 La Comisión considera además que se trata de una prestación familiar en el sentido de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71. Al respecto, la Comisión se refiere, entre otras cosas, al hecho de que, según el artículo 308 del code de la sécurité sociale, la asignación de permiso parental no puede acumularse con la prestación por crianza de hijos ni con una asignación otorgada en el extranjero en virtud de un permiso parental concedido para un mismo hijo. Observa que tales disposiciones de no acumulación son características de las prestaciones familiares. Manifiesta, asimismo, que el importe de dicha asignación es una cantidad a tanto alzado independiente del salario anteriormente percibido por el trabajador de que se trate.

Respuesta del Tribunal de Justicia

- 37 Con carácter preliminar debe señalarse que la CNPF niega la aplicabilidad del Acuerdo CE-Suiza a los litigios principales y, por lo tanto, la competencia del Tribunal de Justicia para responder a la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente.
- 38 Como observa acertadamente dicho órgano jurisdiccional, al remitirse expresamente el Acuerdo CE-Suiza al Reglamento n° 1408/71, amplía el ámbito de aplicación personal de este Reglamento a los nacionales suizos. Pues bien, mediante la cuestión planteada, cuyo objetivo es la interpretación del mismo Reglamento, el tribunal remitente desea que se dilucide si una asignación de permiso parental como la controvertida en el asunto principal está comprendida en el ámbito de aplicación material de dicho Reglamento, de manera que queda englobada en la remisión que dicho Acuerdo hace a ese mismo Reglamento y puede solicitarla un nacional suizo. Además, la falta de remisión en dicho Acuerdo a la Directiva 96/34, cuya transposición al Derecho nacional fue objeto, según la CNPF, de la loi du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales, carece de influencia al respecto en los litigios principales.
- 39 En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia es competente para responder a la cuestión planteada.
- 40 En primer lugar, debe examinarse si una asignación de permiso parental debe considerarse una «retribución» en el sentido del artículo 157 TFUE o una «prestación de seguridad social» en el sentido del Reglamento n° 1408/71.
- 41 Con arreglo al artículo 157 TFUE, apartado 2, debe entenderse «por remuneración, el salario o sueldo normal de base o mínimo, y cualesquiera otras gratificaciones satisfechas, directa o indirectamente, en dinero o en especie, por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo». Según reiterada jurisprudencia, dicho concepto engloba todas las gratificaciones, actuales o futuras, siempre que se paguen, aunque sea indirectamente, por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo, ya sea en virtud de un contrato de trabajo, de disposiciones legales o con carácter voluntario (véanse las sentencias de 17 de mayo de 1990, Barber, C-262/88, Rec. p. I-1889, apartado 12; de 19 de noviembre de 1998, Høj Pedersen y otros, C-66/96, Rec. p. I-7327, apartado 32; de 30 de marzo de 2000, JämO, C-236/98, Rec. p. I-2189, apartado 39, y de 30 de marzo de 2004, Alabaster, C-147/02, Rec. p. I-3101, apartado 42).

- 42 Pues bien, por una parte, el Tribunal de Justicia ha declarado que un trabajador que ejerza el derecho al permiso para el cuidado de hijos que le otorga la normativa nacional y que supone una prestación por crianza de hijos abonada por el Estado se encuentra en una situación específica, que no puede asimilarse a la de un hombre o una mujer que trabaje, ya que dicho permiso se caracteriza por la suspensión del contrato de trabajo y, por lo tanto, de las obligaciones respectivas del empresario y del trabajador (véanse las sentencias de 21 de octubre de 1999, Lewen, C-333/97, Rec. p. I-7243, apartado 37, y de 16 de julio de 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, Rec. p. I-6525, apartado 57).
- 43 Por otra parte, no se desprende de los autos que el propio empresario pague, aunque sea indirectamente, la asignación controvertida en el asunto principal.
- 44 De las consideraciones que preceden resulta que la asignación de permiso parental de que se trata en el asunto principal no constituye una retribución en el sentido del artículo 157 TFUE.
- 45 En segundo lugar, debe comprobarse si se cumplen los criterios establecidos por la jurisprudencia que permiten calificar una prestación de «prestación de seguridad social» a efectos del Reglamento n° 1408/71 en relación con una asignación de permiso parental como la prevista en el artículo 306 del code de la sécurité sociale.
- 46 Con carácter preliminar, procede señalar que el hecho de que el Gobierno luxemburgués no haya declarado la asignación de permiso parental prevista en el artículo 306 del code de la sécurité sociale como uno de los regímenes mencionados en el artículo 4, apartados 1 y 2, del mismo Reglamento, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 del Reglamento n° 1408/71, no basta por sí solo para afirmar que dicha asignación no está incluida en el ámbito de aplicación del aludido Reglamento (véanse, en particular, las sentencias de 29 de noviembre de 1977, Beerens, 35/77, Rec. p. 2249, apartado 9, y de 15 de marzo de 2001, Offermanns, C-85/99, Rec. p. I-2261, apartado 26).
- 47 Además, la calificación que se dé en Derecho interno a una determinada prestación no es determinante para apreciar si esa prestación está incluida o no en el ámbito de aplicación material del Reglamento n° 1408/71 (véanse las sentencias de 16 de julio de 1992, Hughes, C-78/91, Rec. p. I-4839, apartado 14; de 10 de octubre de 1996, Hoever y Zachow, C-245/94 y C-312/94, Rec. p. I-4895, apartado 17, y Offermanns, antes citada, apartado 37).
- 48 Según reiterada jurisprudencia, una prestación puede considerarse una prestación de seguridad social en la medida en que se conceda a sus beneficiarios, al margen de cualquier apreciación individual y discrecional de las necesidades personales, en función de una situación legalmente definida y en la medida en que la prestación se refiera a alguno de los riesgos expresamente enumerados en el artículo 4, apartado 1, del Reglamento n° 1408/71 (véanse, en particular, las sentencias Hughes, antes citada, apartado 15; de 21 de febrero de 2006, Hosse, C-286/03, Rec. p. I-1771, apartado 37; de 18 de diciembre de 2007, Habelt y otros, C-396/05, C-419/05 y C-450/05, Rec. p. I-11895, apartado 63, y de 11 de septiembre de 2008, Petersen, C-228/07, Rec. p. I-6989, apartado 19).
- 49 Si bien la CNPF alega que la situación jurídica que constituye el hecho generador del derecho a la asignación de permiso parental depende *in fine* de la decisión del empresario de conceder o no el permiso parental, no es menos cierto que esta indemnización se concede, en sí misma, sobre la base de una situación legalmente definida y al margen de toda apreciación individual y discrecional de las necesidades personales.
- 50 Al respecto, como señalan la Sra. Hliddal y el Sr. Bornand, deben distinguirse los requisitos para la concesión de un permiso parental de los que regulan la concesión de dicha asignación cuando se demuestra la existencia de la situación legalmente establecida. Sólo deben tomarse en consideración estos últimos requisitos para calificar la prestación.

- 51 En la medida en que una asignación de permiso parental, como la controvertida en el asunto principal, cumple el primero de los dos requisitos mencionados en el apartado 48 de la presente sentencia, debe además examinarse si, teniendo en cuenta sus elementos constitutivos, en particular sus finalidades y sus requisitos de concesión, dicha prestación constituye una prestación familiar en el sentido de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71, o si se trata más bien de un ingreso de sustitución comparable a las prestaciones por desempleo.
- 52 Una prestación como la asignación de permiso parental controvertida en los asuntos principales, no constituye una prestación por desempleo. En efecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que, para distinguir entre las diferentes categorías de prestaciones de seguridad social, es preciso tomar en consideración el riesgo cubierto por cada una de ellas. Así, una prestación por desempleo cubre el riesgo ligado a la pérdida de ingresos que sufre el trabajador como consecuencia de la pérdida de su puesto de trabajo cuando conserva aún su aptitud para trabajar. Una prestación concedida a raíz de la materialización del referido riesgo, es decir, la pérdida del puesto de trabajo, y a la que deja de tenerse derecho cuando cesa esa situación como consecuencia del ejercicio por el interesado de una actividad remunerada, debe ser considerada una prestación por desempleo (véase la sentencia de 18 de julio de 2006, *De Cuyper*, C-406/04, Rec. p. I-6947, apartado 27).
- 53 Pues bien, no es el caso de una persona que disfruta de una asignación de permiso parental como la controvertida en el asunto principal. Tal persona no ha perdido su empleo, sino que únicamente ha decidido suspender su relación laboral.
- 54 Debe recordarse igualmente que, según el artículo 1, letra u), inciso i), del Reglamento n° 1408/71, «la expresión prestaciones familiares designa todas las prestaciones en especie o en metálico destinadas a compensar cargas familiares». Al respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que las prestaciones familiares están destinadas a ayudar socialmente a los trabajadores que soporten cargas familiares, haciendo participar a la colectividad en estas cargas (véanse las sentencias de 4 de julio de 1985, *Kromhout*, 104/84, Rec. p. 2205, apartado 14, y de 15 de marzo de 1999, *Offermanns*, antes citada, apartado 38).
- 55 La expresión «compensar las cargas familiares», que figura en dicha disposición, debe interpretarse en el sentido de que se refiere, en particular, a una contribución pública al presupuesto familiar, destinada a aligerar las cargas derivadas de la manutención de los hijos (sentencias *Offermanns*, antes citada, apartado 41, y de 7 de noviembre de 2002, *Maaheimo*, C-333/00, Rec. p. I-10087, apartado 25).
- 56 El Tribunal de Justicia ha declarado igualmente que el objetivo de una prestación para la crianza de hijos destinada a permitir que uno de los progenitores se dedique a la educación de un hijo de corta edad y, más concretamente, a retribuir la educación que se da a ese hijo, compensar los demás gastos de custodia y educación y, en su caso, atenuar los inconvenientes económicos que implica la renuncia a unos ingresos obtenidos en una actividad en jornada completa es compensar las cargas familiares en el sentido del artículo 1, letra u), inciso i), del Reglamento n° 1408/71 (véase, en este sentido, la sentencia *Hoever y Zachow*, antes citada, apartados 23 y 25).
- 57 Según el apartado 27 de la sentencia *Hoever y Zachow*, antes citada, tal prestación debe asimilarse a una prestación familiar, a efectos de los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71 (véase la sentencia de 11 de junio de 1998, *Kuusijärvi*, C-275/96, Rec. p. I-3419, apartado 60).
- 58 Más concretamente, en relación con los subsidios de interrupción de carrera concedidos, en determinadas circunstancias, a los trabajadores que interrumpen su carrera con motivo de un permiso parental, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que este tipo de prestación, análoga a la asignación de permiso parental controvertida en el asunto principal, debe asimilarse a una prestación familiar (véase la sentencia de 7 de septiembre de 2004, *Comisión/Bélgica*, C-469/02, apartado 16).

- 59 De todos los anteriores elementos se deduce que la asignación de permiso parental controvertida en el asunto principal, por una parte, no puede calificarse de retribución en el sentido del artículo 157 TFUE y, por otra, constituye una prestación de seguridad social cuyas características se corresponden con las de una prestación familiar a efectos del Reglamento n° 1408/71.
- 60 Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada en el sentido de que los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento n° 1408/71 deben interpretarse en el sentido de que una asignación de permiso parental, como la instituida por la normativa luxemburguesa, constituye una prestación familiar a efectos de dicho Reglamento.

Costas

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

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

Los artículos 1, letra u), inciso i), y 4, apartado 1, letra h), del Reglamento (CEE) n° 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento (CE) n° 118/97 del Consejo, de 2 de diciembre de 1996, en la redacción dada por el Reglamento (CE) n° 1606/98 del Consejo, de 29 de junio de 1998, deben interpretarse en el sentido de que una asignación de permiso parental, como la instituida por la normativa luxemburguesa, constituye una prestación familiar a efectos de dicho Reglamento.

Firmas