

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)
de 6 de diciembre de 2007^{*}

En el asunto C-456/05,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 226 CE, el 23 de diciembre de 2005,

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por el Sr. H. Støvlbæk y la Sra. S. Grünheid, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

República Federal de Alemania, representada por los Sres. M. Lumma y U. Forsthoff, en calidad de agentes,

parte demandada,

^{*} Lengua de procedimiento: alemán.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. A. Rosas, Presidente de Sala, y los Sres. U. Lõhmus, J. Klučka y A. Ó Caoimh y la Sra. P. Lindh (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sr. P. Mengozzi;

Secretario: Sr. R. Grass;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 28 de junio de 2007;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita al Tribunal de Justicia que declare que la República Federal de Alemania ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE al haber reservado las disposiciones transitorias o «derechos adquiridos» que permiten a los psicoterapeutas lograr una autorización o una homologación, expedidas con independencia

de las normas de concertación en vigor, a los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad en el marco de las cajas alemanas del seguro de enfermedad y al no haber tenido en cuenta la actividad profesional comparable o similar ejercida por los psicoterapeutas en otros Estados miembros.

Marco normativo

- 2 La Ley relativa a las profesiones de psicoterapeuta psicólogo y de psicoterapeuta de niños y adolescentes, por la que se modifica el libro Quinto del Código Social (en lo sucesivo, «SGB V») y otras Leyes (Gesetz über die Berufe des Psychologischen Psychotherapeuten und des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze), de 16 de junio de 1998 (BGBl 1998 I, p. 1311; en lo sucesivo, «Ley sobre los psicoterapeutas»), regula el acceso al ejercicio de las profesiones sanitarias de «psicoterapeuta psicólogo» y de «psicoterapeuta de niños y adolescentes» (parte profesional, artículo 1, «[Ley sobre los psicoterapeutas]»), así como la incorporación de las nuevas profesiones sanitarias al régimen del seguro obligatorio de enfermedad (parte relativa al seguro de enfermedad, artículo 2, «Modificación del [SGB V]»).
- 3 La Ley sobre los psicoterapeutas establece que, a partir del 1 de enero de 1999, los psicoterapeutas que deseen ejercer en régimen de concertación estarán sujetos a un régimen de cuotas por región. El psicoterapeuta que se instale en una región sólo podrá ejercer en régimen de concertación si los psicoterapeutas que ejercen en dicha región no superan un determinado número, que corresponde a aquel que requiera la propia región.

- 4 Sin embargo, la Ley sobre los psicoterapeutas contiene varias disposiciones en virtud de las cuales, aun cuando se sobrepase el número de psicoterapeutas que precisa una región, los que ya estén instalados en la citada región y que ejerzan en régimen de concertación podrán seguir operando en el citado régimen de concertación si cumplen los requisitos establecidos en el artículo 95, apartados 10 y 11, del SGB V (en lo sucesivo, «disposiciones transitorias»).
- 5 Dicho artículo 95, apartado 10, relativo a las autorizaciones conferidas a los psicoterapeutas, está redactado en los siguientes términos:

«Quedan autorizados para dispensar asistencia concertada los psicoterapeutas que:

1. hayan cumplido hasta el 31 de diciembre de 1998 los requisitos de habilitación conforme al artículo 12 de la Ley sobre los psicoterapeutas y los de aptitud conforme al artículo 95 c, párrafo segundo, punto 3, del SGB V, y que hayan presentado una solicitud de autorización;
2. hayan presentado antes del 31 de marzo de 1999 el documento de habilitación;
3. hayan dispensado, durante el período comprendido entre el 25 de junio de 1994 y el 24 de junio de 1997, tratamiento psicoterapéutico ambulatorio a los asegurados de las cajas del seguro obligatorio de enfermedad.

La comisión de autorización deberá resolver sobre las solicitudes de autorización antes del 30 de abril de 1999.»

- 6 Las disposiciones del referido artículo 95, apartado 11, relativas a las autorizaciones concedidas a los psicoterapeutas establecen:

«Quedan habilitados para dispensar asistencia concertada aquellos psicoterapeutas que:

1. hayan cumplido hasta el 31 de diciembre de 1998 los requisitos de habilitación conforme al artículo 12 de la Ley sobre los psicoterapeutas [...] y que hayan presentado una solicitud de cualificación complementaria;
2. hayan presentado antes del 31 de marzo de 1999 el documento de habilitación;
3. hayan dispensado, durante el período comprendido entre el 25 de junio de 1994 y el 24 de junio de 1997, tratamiento psicoterapéutico ambulatorio a los asegurados de las cajas del seguro obligatorio de enfermedad.

La Comisión de autorización deberá resolver sobre las solicitudes de autorización antes del 30 de abril de 1999.»

- 7 La expresión «dispensar», durante el período comprendido entre el 25 de junio de 1994 y el 24 de junio de 1997 (en lo sucesivo, «período de referencia»), tratamiento psicoterapéutico ambulatorio a los asegurados de las cajas del seguro obligatorio de enfermedad, a que se refiere el artículo 95, apartados 10, punto 3, y 11, punto 3, del SGB V, ha sido interpretada por el Bundessozialgericht en una sentencia de 8 de noviembre de 2000 (B 6 KA 52/00 R; en lo sucesivo, «sentencia de 8 de noviembre

de 2000»). Según esta sentencia, se considera que un psicoterapeuta cumple la condición establecida en los citados apartados cuando haya efectuado en el transcurso del período de referencia un volumen de 250 horas de tratamiento durante un período ininterrumpido de seis a doce meses. Además, el lugar donde se haya efectuado tal volumen de horas deberá ser idéntico a aquel para el cual se haya presentado la solicitud de autorización.

Procedimiento administrativo previo

- 8 La Comisión dio comienzo al procedimiento por incumplimiento regulado en el artículo 226 CE mediante el envío, el 30 de octubre de 2000, de un escrito de requerimiento a la República Federal de Alemania, en el que afirmaba que las disposiciones transitorias eran contrarias al artículo 43 CE. Según la Comisión, dicho Estado miembro ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de dicho artículo al considerar como única actividad anterior digna de protección a la actividad profesional ejercida en el marco del seguro obligatorio de enfermedad alemán, quedando excluida cualquier actividad profesional comparable o similar ejercida en otro Estado miembro.
- 9 La República Federal de Alemania presentó sus observaciones en respuesta al citado escrito de requerimiento en un escrito de 12 de enero de 2001.
- 10 Al no satisfacerle dicha respuesta, la Comisión emitió, el 21 de diciembre de 2001, un dictamen motivado en el cual instaba al citado Estado miembro a adoptar las medidas necesarias para atenerse al mismo en un plazo de dos meses contados a partir de su recepción.
- 11 Mediante escrito de 20 de marzo de 2002, la República Federal de Alemania respondió al citado dictamen motivado, reiterando su desacuerdo con el planteamiento de la Comisión.

12 Al no convencerle la citada respuesta, la Comisión interpuso el presente recurso.

Sobre el recurso

Admisibilidad

13 La República Federal de Alemania ha propuesto una excepción de inadmisibilidad fundada en cuatro motivos, a saber:

- inexistencia de una infracción actual del Tratado CE;
- el carácter marginal del incumplimiento reprochado;
- la falta de interés para ejercitar la acción y
- la ampliación del objeto del litigio.

Inexistencia de una infracción actual del Tratado

14 La República Federal de Alemania alega que el recurso no se ha interpuesto contra una infracción actual de las normas del Tratado, sino que versa tan sólo sobre hechos pasados, acaecidos entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998.

Dicho Estado subraya que desde hace cerca de siete años tampoco puede adoptarse decisión de autorización o de habilitación alguna fundada en las disposiciones transitorias. Por consiguiente, no existe incumplimiento que pueda ser objeto de recurso en virtud del artículo 226 CE.

- 15 Procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, la existencia de un incumplimiento debe apreciarse en función de la situación del Estado miembro tal como ésta se presentaba al expirar el plazo señalado en el dictamen motivado (véase, en particular, la sentencia de 27 de octubre de 2005, Comisión/Italia, C-525/03, Rec. p. I-9405, apartado 14).
- 16 Por lo tanto, debe comprobarse si, en la citada fecha, la normativa controvertida seguía produciendo efectos (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de abril de 2003, Comisión/Alemania, C-20/01 y C-28/01, Rec. p. I-3609, apartados 34 y 37; de 9 de septiembre de 2004, Comisión/Alemania, C-125/03, no publicada en la Recopilación, apartados 12 y 13, y Comisión/Italia, antes citada, apartado 16).
- 17 A este respecto, conviene señalar que el recurso de la Comisión se ha interpuesto contra las disposiciones transitorias o «derechos adquiridos», en la medida en que reservan la posibilidad de ejercer su actividad en régimen de concertación a los psicoterapeutas que hayan ejercido su profesión en una región de Alemania en el marco de las cajas del seguro de enfermedad alemán durante un período de referencia, y en que deniegan tal posibilidad a los psicoterapeutas que hayan ejercido su actividad durante el mismo período fuera de Alemania en el marco de las cajas del seguro de enfermedad de otro Estado miembro.
- 18 Ahora bien, se ha de observar que la imposibilidad impuesta a estos últimos de acogerse a las disposiciones transitorias no se halla limitada en el tiempo. Antes bien, tal imposibilidad tiene carácter permanente y sigue existiendo, en particular, al finalizar el plazo señalado en el dictamen motivado.

- 19 Esta situación se distingue de la que dio lugar al asunto sobre el que versaba la sentencia Comisión/Italia, antes citada. Efectivamente, según se desprende del apartado 16 de esa sentencia, el recurso por incumplimiento se había interpuesto contra una sola ordenanza que ya no era aplicable al expirar el plazo señalado en el dictamen motivado y no contra los contratos que hubieran podido firmarse sobre base la base de ella. Por el contrario, el presente recurso se ha interpuesto contra el hecho de reservar las disposiciones transitorias a los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad en una región de Alemania en el marco de las cajas alemanas del seguro de enfermedad y de no tener en cuenta la actividad profesional comparable o similar ejercida por los psicoterapeutas en otros Estados miembros.
- 20 De ello se desprende que las disposiciones transitorias que se cuestionan en el presente asunto seguían surtiendo efectos en la fecha en que debía apreciarse la admisibilidad del recurso, razón por la cual procede desestimar la primera excepción de inadmisibilidad.

Sobre el carácter marginal del incumplimiento reprochado

- 21 La República Federal de Alemania sostiene que, en el supuesto de que se declarase una infracción de las normas del Tratado, ésta tendría en cualquier caso un carácter marginal, de forma que no podría justificarse un procedimiento por incumplimiento.
- 22 Sobre este particular, debe recordarse que, conforme al procedimiento regulado en el artículo 226 CE, la Comisión podrá recurrir al Tribunal de Justicia cuando estime que un Estado miembro ha incumplido alguna de las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado. Dicho artículo no establece requisito alguno relativo a la gravedad del incumplimiento. Según se desprende de reiterada jurisprudencia, corresponde a la Comisión apreciar la oportunidad de interponer un recurso contra un Estado miembro, especificar las disposiciones que éste haya podido infringir y

elegir el momento en que inicia en su contra el procedimiento por incumplimiento, sin que puedan afectar a la admisibilidad del recurso las consideraciones que determinen dicha decisión (véase la sentencia de 8 de diciembre de 2005, Comisión/Luxemburgo, C-33/04, Rec. p. I-10629, apartado 66). De ello se desprende que cualquier infracción del Tratado, sea cual fuere su gravedad, puede ser objeto de un recurso al amparo del citado artículo.

- 23 Por consiguiente, procede desestimar la excepción de inadmisibilidad fundada en el carácter supuestamente marginal del incumplimiento.

Sobre la falta de interés en ejercitar la acción

- 24 Según la República Federal de Alemania, la Comisión carece en el presente asunto de interés en ejercitar la acción. Mediante su recurso, la Comisión pretende, en realidad, defender los intereses de los dos psicoterapeutas austriacos cuya situación expone, los cuales actuaron contra las autoridades nacionales e iniciaron litigios aún pendientes ante los órganos jurisdiccionales nacionales. De esta forma, la Comisión defiende los intereses de los particulares frente a un Estado miembro. Ahora bien, estos últimos tienen la posibilidad de utilizar los cauces procesales adecuados ante los tribunales nacionales.
- 25 A este respecto, basta recordar que, en el marco de las competencias que le confiere el artículo 226 CE, la Comisión no precisa demostrar la existencia de un interés para ejercitar la acción. En efecto, la misión de la Comisión es velar, de oficio y en el interés general, por la aplicación del Derecho Comunitario por parte de los Estados miembros e instar la declaración de la existencia de posibles incumplimientos de las obligaciones que derivan de aquél (véase la sentencia Comisión/Luxemburgo, antes citada, apartado 65). Además, según se ha recordado en el apartado 22 de la presente sentencia, es a la Comisión a quien incumbe apreciar la procedencia de interponer un recurso contra un Estado miembro.

- 26 Por lo tanto, debe desestimarse la excepción de inadmisibilidad fundada en la falta de interés en ejercitar la acción.

Sobre la ampliación del objeto del litigio

- 27 La República Federal de Alemania alega también que la Comisión afirmó por primera vez en el momento de interponer el recurso que las disposiciones transitorias pueden suponer una vulneración de la libertad de establecimiento de los psicoterapeutas que tienen en Alemania el centro de sus actividades, por constituir un obstáculo al desplazamiento de estos últimos a otro Estado miembro durante el período de referencia. La alegación de la Comisión constituye una ampliación del objeto del litigio, tal como éste había quedado delimitado durante el procedimiento administrativo previo y, por lo tanto, debe declararse la inadmisibilidad de la misma.
- 28 Conviene señalar que, en un escrito de 10 de noviembre de 1999 dirigido a la República Federal de Alemania y al cual se refiere el escrito de requerimiento, los servicios competentes de la Comisión ya habían manifestado sus dudas al citado Estado miembro acerca de la compatibilidad de las disposiciones transitorias con las normas del Tratado relativas a la libertad de establecimiento, en la medida en que éstas no prevén que las autoridades alemanas competentes tengan en cuenta la actividad ejercida por los psicoterapeutas para el seguro obligatorio de otros Estados miembros. De la misma forma, en el escrito de requerimiento se hace referencia, en términos generales, al hecho de no haberse tenido en cuenta la actividad ejercida al margen del seguro obligatorio en Alemania. Es preciso reconocer que una imputación semejante podía afectar tanto a los psicoterapeutas originarios de otros Estados miembros como a los psicoterapeutas originarios de Alemania que se hubieran establecido en otros Estados miembros.
- 29 Por consiguiente, aun cuando las alegaciones formuladas por la Comisión en el transcurso del procedimiento administrativo previo se refieran tan sólo a la

restricción a la libertad de establecimiento de los psicoterapeutas originarios de otros Estados miembros, la mención expresa, en el momento de interponerse el recurso, de una vulneración de la libertad de establecimiento de ciertos psicoterapeutas originarios de Alemania no constituye una imputación nueva, distinta de la que se había formulado inicialmente, sino tan sólo un desarrollo de ésta.

- 30 Procede, pues, desestimar la excepción de inadmisibilidad fundada en la ampliación del objeto del litigio.
- 31 Al haber sido desestimado el conjunto de los motivos de inadmisibilidad, procede examinar el fondo del recurso.

Sobre el fondo

Alegación de las partes

- 32 La Comisión afirma que el tenor literal de las disposiciones transitorias pone de manifiesto una restricción a la libertad de establecimiento.
- 33 La Comisión alega que tales disposiciones suponen una excepción al régimen de cuotas, a la cual pueden acogerse tan sólo aquellos psicoterapeutas que, durante el período de referencia, hayan tratado a pacientes en el marco del seguro de enfermedad obligatorio alemán. Por el contrario, los psicoterapeutas que hubieran dispensado asistencia en el marco de un seguro obligatorio de enfermedad de otro Estado miembro durante tal período no pueden acogerse a tal excepción.

- 34 En consecuencia, según la Comisión, no pueden acogerse al régimen de las disposiciones transitorias los psicoterapeutas que estuvieran establecidos en Alemania entre el 1 de enero de 1997 y el final del período transitorio, a saber, el 31 de diciembre de 1998, ya que, a partir del 1 de enero de 1997, tales psicoterapeutas ya no podían cumplir la condición relativa a la realización, en el marco del régimen del seguro obligatorio alemán, de 250 horas de trabajo durante un período ininterrumpido de al menos seis meses durante el período de referencia. La Comisión pone de manifiesto que a 1 de enero de 1997 quedaba por transcurrir un período de tiempo inferior a seis meses hasta el final del período de referencia, fijado en el 24 de junio de 1997.
- 35 Esta exclusión afecta principalmente a los psicoterapeutas establecidos en otros Estados miembros que hubieran hecho uso de su derecho a la libertad de establecimiento instalándose en Alemania entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998. Tal exclusión afecta también a los psicoterapeutas establecidos en Alemania que, haciendo uso de su derecho a la libertad de establecimiento, se hubieran instalado en otro Estado miembro durante el período de referencia y hubieran regresado a Alemania antes del 1 de enero de 1999.
- 36 La Comisión ilustra la citada exclusión exponiendo la situación de dos psicoterapeutas austriacos establecidos en Alemania, los días 1 de enero y 1 de octubre de 1998, respectivamente, en regiones en las que la oferta de tratamientos fue considerada excedentaria posteriormente en virtud de la Ley sobre los psicoterapeutas. A partir de tales fechas, los interesados prestaron sus servicios para el seguro obligatorio de enfermedad alemán, si bien no pudieron obtener la autorización para ejercer en las regiones de su elección como psicoterapeutas en régimen de concertación en virtud del artículo 95, apartado 10, del SGB V. La Comisión pone de manifiesto que las autoridades alemanas no tuvieron en cuenta la experiencia profesional de tales psicoterapeutas en el marco del régimen de concertación austriaco durante el período de referencia, experiencia que correspondía, sin embargo, en volumen de horas de tratamiento, a lo que exige la jurisprudencia alemana.

- 37 Según la Comisión, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y, en particular, de la sentencia de 7 de mayo de 1991, Vlassopoulou (C-340/89, Rec. p. I-2357), se desprende que para comprobar si dichos psicoterapeutas pueden acogerse a las disposiciones transitorias, debería tenerse en cuenta la actividad ejercida por ellos en el marco de la seguridad social de otros Estados miembros.
- 38 A juicio de la Comisión, la circunstancia de que las disposiciones que son objeto del presente recurso por incumplimiento constituyan medidas transitorias encaminadas a proteger los derechos adquiridos no exime a la República Federal de Alemania de su obligación de respetar las normas del Tratado relativas a la libertad de establecimiento. En el presente caso, la aplicación de las disposiciones transitorias a algunos psicoterapeutas establecidos en otros Estados no pone en peligro el objetivo perseguido por aquéllas. El hecho de limitar la aplicación de tales disposiciones tan sólo a los psicoterapeutas establecidos en Alemania reviste, por lo tanto, un carácter desproporcionado.
- 39 La Comisión añade, a mayor abundamiento, que el carácter discriminatorio de las disposiciones transitorias con respecto a los psicoterapeutas establecidos en otros Estados miembros es especialmente flagrante en la medida en que no se considera, en la práctica, que el psicoterapeuta establecido en Alemania ya haya trabajado en la región en la que pretenda instalarse. Dicho de otra forma, cuando el citado psicoterapeuta haya trabajado en el marco de la seguridad social alemana en el transcurso de los años pertinentes y haya efectuado el número de horas exigidas, el psicoterapeuta establecido en Alemania podrá solicitar acogerse al régimen de concertación, aun cuando se instale en otra región.
- 40 La República Federal de Alemania sostiene que las disposiciones transitorias no resultan discriminatorias. Pretenden, antes bien, proteger situaciones adquiridas, consideradas dignas de protección, a saber, las de los psicoterapeutas instalados en una región de Alemania, donde hayan trabajado durante un cierto tiempo en régimen de concertación. El legislador tuvo especial cuidado en que dichas personas no se vieran obligadas a trasladarse y a perder su clientela. La propia naturaleza de las referidas situaciones implica que éstas no puedan adquirirse más que en el territorio alemán.

- 41 Dicho Estado miembro subraya que, en su sentencia de 8 de noviembre de 2000, el Bundessozialgericht interpretó las disposiciones transitorias en el sentido de que eran únicamente de aplicación a aquellas personas que pretendieran seguir acogándose al régimen de concertación en aquella región de Alemania en la cual ya estaban instaladas y no a las personas que pretendieran cambiar de región. Por consiguiente, considera que la Comisión afirma, sin razón, que tales disposiciones se aplican sea cual fuere la región en la que el psicoterapeuta alemán pretenda instalarse y deduce de ello erróneamente que no es determinante el lugar y, en particular, el Estado miembro en el cual se haya realizado el trabajo en régimen de concertación.
- 42 Según la República Federal de Alemania, la sentencia Vlassopoulou, antes citada, no es pertinente. El asunto que dio lugar a la citada sentencia versaba sobre el hecho de no haberse tenido en cuenta la experiencia profesional de los abogados en otros Estados miembros. En el presente caso, se tiene plenamente en cuenta la experiencia profesional adquirida en otro Estado miembro para ejercer la actividad de psicoterapeuta en Alemania y, de esta forma, se ha observado correctamente la jurisprudencia resultante de la sentencia Vlassopoulou, antes citada. El problema planteado es el de determinar si, en el marco de la Ley sobre los psicoterapeutas, un psicoterapeuta disfruta o no de una situación adquirida, digna de protección, o dicho de otra forma, si ha ejercido su actividad profesional o no en un lugar preciso durante un período de tiempo determinado. La sentencia Vlassopoulou no aborda este supuesto concreto.
- 43 Dicho Estado miembro alega que, al elaborarse las disposiciones transitorias, no era preciso tener en cuenta la experiencia adquirida por los psicoterapeutas en otro Estado miembro, ya que precisamente las actividades precedentes, ejercidas fuera de Alemania, no eran pertinentes a fin de proteger los derechos adquiridos. Por consiguiente, la apreciación de la proporcionalidad de las disposiciones transitorias no debería depender de que dichos psicoterapeutas sean tomados en consideración.
- 44 La República Federal de Alemania añade que, si se debiera ampliar la aplicación de la excepción a psicoterapeutas originarios de otros Estados miembros teniendo en cuenta las horas de trabajo en régimen de concertación que hayan efectuado en el

Estado miembro del cual sean originarios, según sostiene la Comisión, estos últimos se verían favorecidos en última instancia frente a los psicoterapeutas establecidos en Alemania, que no pueden alegar las horas de trabajo en régimen de concertación realizadas fuera de la región para la que solicitan una autorización.

Apreciación del Tribunal de Justicia

— Observación preliminar

⁴⁵ Para examinar la compatibilidad de las disposiciones transitorias con el artículo 43 CE, conviene analizarlas teniendo en cuenta la interpretación que les dio el Bundessozialgericht en su sentencia de 8 de noviembre de 2000.

⁴⁶ La circunstancia de que tales disposiciones hayan podido aplicarse incorrectamente por las autoridades alemanas antes de que se pronunciara dicha sentencia no resulta pertinente para apreciar la validez de dichas disposiciones.

⁴⁷ Por consiguiente, debe tomarse como punto de partida la interpretación de las disposiciones transitorias efectuada por el Bundessozialgericht, según la cual la identidad entre el lugar donde haya trabajado el psicoterapeuta durante el período de referencia y aquel en el cual pretende ejercer a partir del 1 de enero de 1999 es una condición necesaria para poder acogerse a la aplicación de tales disposiciones.

Sobre el incumplimiento alegado

- 48 Al no estar armonizadas las actividades del psicoterapeuta, los Estados miembros siguen siendo competentes, en principio, para definir los requisitos de acceso a las referidas actividades. No obstante, los Estados deben ejercer sus competencias en este ámbito respetando las libertades fundamentales y, en particular, la libertad de establecimiento garantizada por el artículo 43 CE (véanse, en este sentido, las sentencias de 3 de octubre de 2000, *Corsten*, C-58/98, Rec. p. I-7919, apartado 31, y *Vlassopoulou*, antes citada, apartado 9).
- 49 Con arreglo a reiterada jurisprudencia dicho artículo se opone a cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de la nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los nacionales comunitarios, incluidos los del Estado miembro autor de la medida, de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado. Ello es así salvo que la medida pueda estar justificada por razones imperiosas de interés general, siempre que sea adecuada para garantizar la consecución del objetivo que persigue y no vaya más allá de lo que es necesario para alcanzar dicho objetivo (véanse, en particular, las sentencias de 31 de marzo de 1993, *Kraus*, C-19/92, Rec. p. I-1663, apartado 32; de 17 de octubre de 2002, *Payroll y otros*, C-79/01, Rec. p. I-8923, apartados 26 y 28, y de 21 de abril de 2005, *Comisión/Grecia*, C-140/03, Rec. p. I-3177, apartados 27 y 34).
- 50 Por consiguiente, procede comprobar si las disposiciones transitorias constituyen una restricción a la libertad de establecimiento y, llegado el caso, si pueden hallar justificación en dicha restricción.

— Sobre la existencia de una restricción a la libertad de establecimiento

- 51 La Comisión se refiere en particular a la sentencia *Vlassopoulou*, antes citada, y afirma que las disposiciones transitorias suponen una vulneración de la libertad de

establecimiento, en la medida en que no tienen en cuenta la experiencia profesional adquirida, durante el período de referencia, por los psicoterapeutas establecidos en otros Estados miembros en el marco del régimen de concertación de dichos Estados.

52 Sobre este particular, está acreditado que los psicoterapeutas establecidos fuera del territorio alemán, que hayan ejercido su actividad profesional en el marco de cajas de enfermedad distintas de las cajas de enfermedad alemanas y que hayan trasladado su consulta a Alemania entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998 no pueden acogerse a la excepción establecida en las disposiciones transitorias. Además, también se hallan en esta imposibilidad los psicoterapeutas establecidos en Alemania, que hayan ejercido su actividad profesional en el marco de las cajas de enfermedad de otro Estado miembro antes de volver a Alemania entre estas dos fechas. En ambos supuestos concretos, no se tiene en cuenta la experiencia adquirida en el marco del régimen de concertación de otro Estado miembro.

53 Si dichos psicoterapeutas, a semejanza de los dos psicoterapeutas austriacos citados por la Comisión, han elegido instalarse en una región de Alemania donde se han superado las cuotas máximas autorizadas por la Ley sobre los psicoterapeutas, no pueden seguir ejerciendo su actividad profesional en régimen de concertación. Ahora bien, sin el disfrute del citado régimen, no pueden contar más que con una clientela privada y ofrecer unos tratamientos que no son financiados por el seguro obligatorio de enfermedad, lo cual puede perjudicar significativamente su actividad profesional, incluso obligarles a abandonarla.

54 Ciertamente, las disposiciones transitorias son de aplicación a todos los psicoterapeutas con independencia de su nacionalidad, si bien los psicoterapeutas establecidos en Alemania se ven afectados por dichas disposiciones al igual que los psicoterapeutas establecidos en otros Estados miembros si han cambiado de región y se han instalado, entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998, en una región de Alemania en la cual se hayan sobrepasado las cuotas. Sin embargo, es forzoso reconocer que la doble exigencia impuesta a los interesados, consistente, de

un lado, en tener que ejercer su actividad en una región de Alemania en el régimen de concertación alemán durante el período de referencia y, de otro, en tener que presentar una solicitud de autorización en virtud del régimen de esta misma región, puede suponer, por su propia naturaleza, una ventaja para los psicoterapeutas establecidos en Alemania con respecto a los establecidos en otros Estados miembros durante el citado período.

55 De esta forma, la exigencia impuesta por las disposiciones transitorias perjudica a las personas que hayan hecho uso de su libertad de establecimiento y, por el contrario, favorece a aquellos que no hayan desplazado el centro de sus actividades o que lo hayan desplazado dentro de una misma región de Alemania. De ello se desprende que dicha exigencia surte sus efectos, en primer lugar, en detrimento de los psicoterapeutas establecidos en Estados miembros distintos de la República Federal de Alemania, cuya experiencia en el régimen de concertación en su Estado de origen es equivalente en número de horas y en duración a la prevista en las disposiciones transitorias y que se establecieron en Alemania entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998 y, en segundo lugar, en perjuicio de los psicoterapeutas establecidos en Alemania que hayan ejercido su actividad en otro Estado miembro durante el período de referencia y se hayan vuelto a instalar en Alemania entre estas dos fechas.

56 Ha de recordarse que, a propósito de una ley que, aun siendo indistintamente aplicable, supeditaba un derecho al cumplimiento de un requisito de residencia en una región de un Estado miembro y favorecía así a los ciudadanos nacionales en perjuicio de los nacionales de otros Estados miembros, el Tribunal de Justicia declaró que era contraria al principio de no discriminación consagrado en el artículo 12 CE (véase, en este sentido, por lo que atañe al derecho a utilizar en juicio la lengua materna, la sentencia de 24 de noviembre de 1998, Bickel y Franz, C-274/96, Rec. p. I-7637, apartado 26).

57 A la luz de dicha sentencia, debe considerarse que la condición de haber ejercido la actividad de psicoterapeuta en una región de Alemania en el régimen de

concertación alemán, la cual exige haberse establecido en una región de Alemania, supone una restricción a la libertad de establecimiento de los psicoterapeutas instalados en otro Estado miembro.

58 En lo que se refiere más en particular a la segunda categoría de personas mencionadas en el apartado 55 de la presente sentencia, a saber los psicoterapeutas establecidos en Alemania que hayan hecho uso de su libertad de establecimiento durante el período de referencia instalándose en otro Estado miembro, conviene recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que sería incompatible con el derecho a la libre circulación que a un ciudadano de la Unión Europea se le pueda dispensar en el Estado miembro del cual sea nacional un trato menos favorable del que disfrutaría si no hubiera hecho uso de las libertades establecidas por el Tratado en materia de circulación (sentencia de 11 de julio de 2002, D’Hoop, C-224/98, Rec. p. I-6191, apartado 30; en este sentido, sentencia de 29 de abril de 2004, Pusa, C-224/02, Rec. p. I-5763, apartado 20).

59 Dicho razonamiento es aplicable por analogía a las personas que hayan hecho uso de su libertad de establecimiento. En la medida en que las disposiciones transitorias tienen como efecto dispensar a los psicoterapeutas establecidos en Alemania que se hayan instalado fuera de este Estado miembro durante el período de referencia y que después hayan regresado a él antes del 1 de enero de 1999 un trato menos favorable que a los que hayan permanecido en el citado Estado miembro durante el mismo período, debe observarse que tales disposiciones son incompatibles con las normas del Tratado relativas a la libertad de establecimiento, a menos que puedan encontrar justificación.

60 Por consiguiente, la Comisión considera acertadamente que las disposiciones transitorias constituyen una restricción a la libertad de establecimiento de los psicoterapeutas comunitarios, incluidos los psicoterapeutas alemanes.

61 Procede comprobar si, no obstante, tales disposiciones pueden hallarse justificadas.

— Sobre la existencia de una justificación

- ⁶² Según la República Federal de Alemania, los psicoterapeutas establecidos en una región de Alemania durante el período de referencia, que se hayan hecho con una clientela de pacientes adscritos al seguro obligatorio de enfermedad alemán, merecen una protección especial. Dicha clientela constituye un derecho adquirido. De esta forma, conviene que tales psicoterapeutas no se vean obligados a cerrar su consulta a partir del 1 de enero de 1999 y, por consiguiente, a perder su clientela.
- ⁶³ Debe considerarse que la protección de un derecho adquirido, a saber, la obtención de una clientela de pacientes al término de varios años de actividad profesional, constituye una razón imperiosa de interés general. Efectivamente, en tal caso, un Estado miembro puede considerar necesario proteger la clientela y, por ende, la actividad de los profesionales interesados mediante la adopción de medidas adecuadas.
- ⁶⁴ Las disposiciones transitorias, que establecen una excepción a la Ley sobre los psicoterapeutas para proteger a las personas que estaban establecidas en Alemania durante el período de referencia y que habían ejercido en el marco del régimen de concertación alemán, han de considerarse adecuadas para preservar los derechos adquiridos de dichas personas al tiempo que se limita el número de psicoterapeutas que con independencia de las necesidades del sistema son incluidos en el régimen de concertación.
- ⁶⁵ Sin embargo, tales disposiciones no pueden ir más allá de lo que resulte necesario para alcanzar dicho objetivo (sentencia de 30 de noviembre de 1995, Gebhard, C-55/94, Rec. p. I-4165, apartado 37).

- 66 Para apreciar el carácter proporcionado o desproporcionado de las disposiciones transitorias, conviene comprobar si resulta necesario, para alcanzar dicho objetivo, reservar tales disposiciones tan sólo a los psicoterapeutas que hayan ejercido su actividad en el marco de las cajas del seguro de enfermedad alemán durante el período de referencia y no tener en cuenta una actividad comparable ejercida por psicoterapeutas en el marco del régimen de concertación de otros Estados miembros.
- 67 Dicho de otra forma, debe examinarse si la consideración de la actividad de estos últimos habría sido contraria a la finalidad de la excepción.
- 68 Hay que señalar, en primer lugar, que dicha consideración no habría afectado a la protección de los derechos adquiridos de los psicoterapeutas establecidos en Alemania durante el período de referencia. En efecto, dicha consideración se había traducido en una protección de otros psicoterapeutas y no había producido ningún efecto sobre la situación de los primeros.
- 69 A continuación, se plantea la cuestión de si tal protección habría puesto en entredicho el objetivo consistente en limitar el número de psicoterapeutas que con independencia de las necesidades del sistema son incluidos en el régimen de concertación.
- 70 Sobre este particular, no se discute que la mencionada protección habría podido tener por consecuencia un incremento del número de psicoterapeutas que con independencia de las necesidades del sistema son incluidos en el régimen de concertación. Sin embargo, dado que se había admitido una excepción a la Ley sobre los psicoterapeutas para proteger a los psicoterapeutas establecidos en Alemania antes de entrar en vigor la Ley, la República Federal de Alemania debió ponderar si era preciso que sólo se pudieran acoger a dicha excepción las personas que se hubieran establecido en su territorio durante el período de referencia, excluyendo a todas aquellas otras personas que estuvieran establecidas en otro Estado miembro durante dicho período. Efectivamente, en la medida en que estas últimas no habían

hecho más que ejercer su derecho a una libertad fundamental, merecían asimismo, en principio, poder acogerse a la protección de su actividad en régimen de concertación en Alemania. Sólo podría ser de otro modo si dicha protección privara a las disposiciones transitorias de su finalidad, a saber, permitir que un número limitado de psicoterapeutas fuera incluido en el régimen de concertación con independencia de las necesidades del sistema.

71 Pues bien, según lo ha alegado la Comisión y contrariamente a lo que afirma la República Federal de Alemania, el número de psicoterapeutas interesados era limitado. Efectivamente, comprendía a los psicoterapeutas que se hubieran instalado en Alemania entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 1998 y, entre ellos, a los que hubieran ejercido, en el marco de las cajas de enfermedad de otro Estado miembro, una actividad comparable a la que se exige en virtud del artículo 95 del SGB V.

72 Procede observar, asimismo, que la definición de las disposiciones transitorias por el legislador alemán no incluye umbral numérico máximo alguno. Al exigir a los psicoterapeutas que pretenden acogerse a las disposiciones transitorias que hayan ejercido su actividad en el marco de las cajas de enfermedad alemanas durante el período de referencia, a saber, un período de tres años, el legislador citado se ha limitado a establecer un marco en el que poder incluir a un número más o menos elevado de psicoterapeutas. Pues bien, la República Federal de Alemania no ha presentado ninguna prueba de que la consideración de los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad durante el mismo período bajo el régimen de seguro obligatorio de otros Estados miembros hubiera afectado a un número tal de personas que se hubiera menoscabado la finalidad de las disposiciones transitorias.

73 Procede, pues, considerar que es desproporcionado no haber tenido en cuenta al conjunto de los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad al margen del sistema de concertación alemán durante el período de referencia.

- 74 Por otra parte, la República Federal de Alemania alega que una aplicación de las disposiciones transitorias a dichos psicoterapeutas tiene como efecto favorecer a los psicoterapeutas establecidos en otros Estados miembros con relación a los establecidos en otras regiones de Alemania.
- 75 Sin embargo, esta alegación no resulta determinante. La aplicación de condiciones distintas a los residentes en otros Estados miembros que hacen uso de la libertad de establecimiento puede ser necesaria para que se respeten las normas sobre la libertad de establecimiento. De esta forma, aun cuando los psicoterapeutas establecidos fuera del territorio alemán durante el período de referencia dispusieran de una ventaja con respecto a los psicoterapeutas establecidos en una región de Alemania durante el citado período y hubiesen cambiado después de región, dicha circunstancia no resulta suficiente para modificar la conclusión de que las disposiciones transitorias son desproporcionadas.
- 76 De todo lo anterior se desprende que la República Federal de Alemania ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE al haber reservado las disposiciones transitorias o «derechos adquiridos» que permiten a los psicoterapeutas obtener una autorización o una habilitación, expedidas con independencia de las normas de concertación en vigor, a los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad en una región de Alemania en el marco de las cajas alemanas del seguro de enfermedad y al no haber tenido en cuenta la actividad profesional comparable o similar ejercida por los psicoterapeutas en otros Estados miembros.

Costas

- 77 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiese solicitado la otra parte. Puesto que la Comisión ha pedido que se condene en costas a la República Federal de Alemania y al haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) decide:

- 1) Declarar que la República Federal de Alemania ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE al haber reservado las disposiciones transitorias o «derechos adquiridos» que permiten a los psicoterapeutas obtener una autorización o una habilitación, expedidas con independencia de las normas de concertación en vigor, a los psicoterapeutas que hubieran ejercido su actividad en una región de Alemania en el marco de las cajas alemanas del seguro de enfermedad y al no haber tenido en cuenta la actividad profesional comparable o similar ejercida por los psicoterapeutas en otros Estados miembros.**
- 2) Condenar en costas a la República Federal de Alemania.**

Firmas