

## CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 20 de marzo de 2007<sup>1</sup>

### I. Introducción

1. Según un jurista hispanoamericano, hay tres clases de jueces: los artesanos, verdaderos autómatas que, usando sólo las manos, producen sentencias en serie y en cantidades industriales, sin descender a lo humano o al orden social; los artífices, que utilizan las manos y el cerebro, sometiéndose a los métodos de interpretación tradicionales, que les conducen inevitablemente a plasmar la voluntad del legislador sin más; y los artistas, que, con la ayuda de las manos, de la cabeza y del corazón, abren mejores horizontes para los ciudadanos, sin dar la espalda a la realidad ni a las situaciones concretas.<sup>2</sup>

2. Aunque todos son necesarios para desempeñar la labor jurisdiccional, el Tribunal de Justicia, asumiendo el papel que le corresponde, se ha identificado siempre con la

última categoría, especialmente cuando se ha ralentizado la imparable evolución de las ideas que alumbraron el nacimiento de la Comunidad.

3. La libre circulación es una de estas ideas primigenias, convertida en postulado fundamental, pero de contenido variable, pues se proyecta sobre una realidad versátil, que evoluciona al vaivén de las exigencias sociales, de los avances en los transportes, del incremento de los intercambios y de tantos otros factores que facilitan la movilidad del individuo y de sus familias.<sup>3</sup>

4. En este contexto se sitúan las cuestiones prejudiciales del Verwaltungsgericht (tribunal de lo contencioso-administrativo) de

1 — Lengua original: español.

2 — Nanclares Arango, A., *Los jueces de mármol*, La Pisca Tabaca Editores, Medellín, 2001, p. 14.

3 — Lirola Delgado, L., *Libre circulación de personas y Unión Europea*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, p. 61, sostiene que, en el avance de la integración europea, debido a su propia dinámica y al desarrollo de su dimensión política, el principio de libre circulación de personas ha sufrido una ampliación con la incorporación de nuevos supuestos al ámbito subjetivo de aplicación del derecho comunitario. Tal aplicación se ha llevado a cabo mediante una evolución lenta, llena de dificultades y, a menudo, de contradicciones, que comienza con la interpretación extensiva del contenido potencial que se ha de incluir en el marco de las libertades económicas.

Aquisgrán, que brindan la oportunidad de profundizar en las implicaciones de la libre circulación de los estudiantes europeos y de las ayudas para formarse en otros Estados, perfilando alguno de los principales elementos de aquella libertad.

## II. El marco jurídico

### A. La regulación comunitaria

5. En síntesis, se trata de dos jóvenes alemanas a las que se ha denegado su solicitud de auxilios para aprender en el Reino Unido y en los Países Bajos; en el primer caso, porque la instrucción no es continuación de la recibida, al menos durante un año, en Alemania; en el segundo caso, porque falta la residencia permanente en una localidad fronteriza.

7. El órgano judicial remitente considera relevantes en los litigios de que conoce los preceptos del Tratado CE sobre la ciudadanía europea y sobre la libre circulación (1); el panorama normativo se completa con las menciones del propio Tratado CE a la educación (2) y con las disposiciones de derecho derivado referentes a los estudiantes (3).

6. La trascendencia de los temas requiere que, tras describir los contornos jurídicos (II), los hechos y los avatares procedimentales de los asuntos (III y IV), llame la atención sobre la movilidad de los alumnos (V), exponga la jurisprudencia sobre los dos ejes centrales de las preguntas planteadas (VI) y analice varios aspectos significativos de las becas para la formación, como su caracterización o sus conexiones con las libertades de desplazamiento y de prestación de servicios (VII). Estas reflexiones se encaminan a resolver las dudas formuladas (VIII). Para terminar, conviene despejar los recelos acerca de las consecuencias de mi propuesta (IX).

1. La ciudadanía europea y la libre circulación

8. El apartado 1 del artículo 17 CE crea una «ciudadanía de la Unión», colocando al individuo en el centro de sus actividades;<sup>4</sup> «será ciudadano de la Unión toda persona

<sup>4</sup> — Cuarto informe de la Comisión sobre la ciudadanía de la Unión (1 de mayo de 2001-30 de abril de 2004) [COM (2004) 695 final], punto 4.

que ostente la nacionalidad de un Estado miembro»; por tanto, corresponde a las legislaciones de esos Estados determinar tal atributo.<sup>5</sup>

9. Los ciudadanos de la Unión, conforme al apartado 2 del artículo 17 CE, disfrutan la titularidad de los derechos y quedan sujetos a los deberes del Tratado. En concreto, la posesión de la cualidad otorga, según el artículo 18 CE, el «derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros», con las limitaciones y las condiciones recogidas en el Tratado y en las normas pertinentes.

10. También comporta facultades electorales (artículo 19 CE), de tutela en el exterior (artículo 20 CE), así como de reclamación y de petición (artículo 21 CE).

11. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>6</sup> utiliza el concepto del artículo 17 CE en algunas ocasiones<sup>7</sup> y, en el apartado 1 del artículo 45, proclama el «derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros».

5 — Declaración nº 2, relativa a la nacionalidad de un Estado miembro, anexa al Acta final del Tratado de la Unión Europea (DO 1992, C 191, p. 98).

6 — DO 2000, C 364, p. 1.

7 — Artículos 12, apartado 2, y 15, apartado 2, así como, dentro del capítulo V, rubricado «Ciudadanía», en los artículos 39, apartado 1, 40, 42, 43, 44, 45, apartado 1, y 46.

2. Las competencias comunitarias en educación

12. La acción de la Comunidad para alcanzar los fines que se propone implica, según la letra q) del apartado 1 del artículo 3 CE, «una contribución a una enseñanza y a una formación de calidad, así como al desarrollo de las culturas de los Estados miembros».

13. En el título XI de la tercera parte del Tratado, se dedica el capítulo 3 a «Educación, formación profesional y juventud», que abarca los artículos 149 CE y 150 CE, introducidos en 1992 por el Tratado de la Unión Europea.

14. El artículo 149 CE enuncia que:

«1. La Comunidad contribuirá al desarrollo de una educación de calidad, fomentando la cooperación entre los Estados miembros y, si fuere necesario, apoyando y complementando la acción de éstos en el pleno respeto de sus responsabilidades en cuanto a los contenidos de la enseñanza y a la organización del sistema educativo, así como de su diversidad cultural y lingüística.

2. La acción de la Comunidad se encaminará [...]

a:

— desarrollar la dimensión europea en la enseñanza, especialmente a través del aprendizaje y de la difusión de las lenguas de los Estados miembros,

— favorecer la movilidad de estudiantes y profesores, fomentando en particular el reconocimiento académico de los títulos y de los periodos de estudios,

— promover la cooperación entre los centros docentes,

— incrementar el intercambio de información y de experiencias sobre las cuestiones comunes a los sistemas de formación de los Estados miembros,

— favorecer el incremento de los intercambios de jóvenes y de animadores socioeducativos,

— fomentar el desarrollo de la educación a distancia.

4. Para contribuir a la realización de los objetivos contemplados en el presente artículo, el Consejo adoptará:

— con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, medidas de fomento, con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros,

— por mayoría cualificada y a propuesta de la Comisión, recomendaciones.»

15. En parecidos términos se expresa el artículo 150 CE sobre la formación profesional.

### 3. El derecho derivado

16. Al haber colectivos que reúnen cualidades diferentes, no extraña que la Comunidad les dispense una atención específica, como hizo la Directiva 93/96/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, sobre el derecho de residencia de los estudiantes.<sup>8</sup>

17. La instauración de la ciudadanía europea reveló la necesidad de adecuar la regulación de las libertades de circulación y de residencia, labor ejecutada por la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y a residir libremente en los Estados miembros,<sup>9</sup> que ha derogado la Directiva 93/96.

18. La Directiva 2004/38 rige la entrada y la salida en el territorio de los países comuni-

tarios (artículos 4 y 5), así como la residencia, para la que fija unos requisitos, variables según su duración: a) para quedarse hasta tres meses, se precisa un documento de identidad o un pasaporte válidos (artículo 6); b) para permanecer de tres meses a cinco años, quienes se matriculan en un centro público o privado han de contar con un seguro de enfermedad, que cubra todos los riesgos en el país de acogida, y con recursos suficientes para no convertirse en una carga del sistema de asistencia social de dicho país [letra c) del apartado 1 del artículo 7]; c) para una estancia legal de más de cinco años, se adquiere un derecho no sujeto a condición alguna (artículo 16).

### B. La legislación alemana

19. Las ayudas al estudio se tratan en la Bundesgesetz über individuelle Förderung der Ausbildung (Ley federal de ayudas individuales a la formación; en lo sucesivo, «BAföG»).<sup>10</sup> El artículo 4 acota el campo de aplicación territorial, concediéndolas únicamente para aprender en el país, aunque con algunas excepciones, recogidas en los artículos 5 y 6.

8 — DO L 317, p. 59. Esta Directiva, junto con las Directivas 90/364/CEE y 90/365/CEE, ambas del Consejo, de 28 de junio de 1990, referidas, respectivamente, al derecho de residencia y al derecho de residencia de los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia que hayan dejado de ejercer su actividad profesional (DO L 180, pp. 26 y 28), constituyó la réplica del legislador europeo a la ampliación del concepto de libre circulación propugnado por el Tribunal de Justicia, «institución que despliega un mayor carácter integrador y cuyas interpretaciones del Tratado de Roma imprimen con frecuencia un impulso considerable a la superación del economicismo comunitario» (Abellán Honrubia, V., y Vilá Costa, B., *Lecciones de Derecho comunitario europeo*, Ed. Ariel, Barcelona, 1993, p. 191).

9 — Esta Directiva modifica el Reglamento (CEE) n° 1612/68 y deroga las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE (DO L 158, p. 77; corrección de errores en DO L 229, p. 35).

10 — Nueva versión publicada el 6 de junio de 1983, BGBl. I, p. 645; modificada en último lugar por la Ley de 22 de septiembre de 2005, BGBl. I, p. 2809.

20. El apartado 1 del artículo 5 se ocupa de la formación transfronteriza:

«Los estudiantes señalados en el artículo 8, apartado 1, obtendrán una ayuda cuando se desplacen diariamente desde su domicilio permanente en territorio alemán a un establecimiento del extranjero. A los efectos de la presente Ley, el domicilio permanente es el lugar donde se encuentre, de modo no solamente temporal, el centro de las relaciones del interesado [...]; no se considera domicilio permanente el sitio en el que resida con meros fines formativos.»

21. El apartado 2 del artículo 5 alude a la educación fuera del país:

«Los alumnos con domicilio permanente en el territorio alemán que cursen estudios en el extranjero y tengan suficientes conocimientos lingüísticos recibirán una ayuda, cuando:

1. tales estudios contribuyan a mejorar su formación, siempre que al menos una parte pueda computarse en el tiempo requerido o habitual del aprendizaje;

2. en el marco de la colaboración internacional, los sucesivos ciclos de una única formación se impartan alternativamente en Alemania y en el extranjero;

3. tras haber asistido como mínimo un año a un centro alemán, continúen en otro de cualquier Estado miembro de la Unión Europea

[...]»

22. El artículo 6 habilita para atender supuestos peculiares:

«Los alemanes según la Ley fundamental, cuyo domicilio permanente radique en un país extranjero en el que asistan a clase o que, desde ese domicilio, acudan a un Estado vecino, podrán aspirar a una ayuda, cuando las circunstancias particulares del caso lo justifiquen. [...]»

23. El apartado 1 del artículo 8 delimita el ámbito subjetivo de la BAföG, al indicar que:

«Se otorgará una ayuda a:

1. los alemanes según la Ley fundamental;

[...]

8. los estudiantes que, con arreglo al artículo 3 de la Freizügigkeitsgesetz/EU (Ley sobre la libre circulación de los ciudadanos de la Unión), posean, en cuanto cónyuge o hijo, un derecho de entrada y de residencia en Alemania o que no disfruten de tal derecho en calidad de hijo, debido a que han cumplido veintiún años y su manutención no corre a cargo de los progenitores o de sus cónyuges;

9. los estudiantes nacionales de otro Estado miembro de la Unión Europea o del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo que trabajen en Alemania antes de comenzar los estudios, siempre que exista un vínculo entre la actividad ejercida y el objeto de la formación [...]

### III. Los hechos y los litigios principales

#### A. Asunto C-11/06

24. La Sra. Morgan nació en 1983 en Alemania, país cuya nacionalidad ostenta y donde cursó la enseñanza secundaria. Tras superar el examen de Abitur (selectividad), se dirigió a Gran Bretaña, empleándose un año como niñera.

25. Desde el 20 de septiembre de 2004 estudia genética aplicada en la University of the West of England, en Bristol. Las autoridades británicas le han reconocido su cualidad de trabajadora migrante y atribuido un subsidio de mantenimiento.<sup>11</sup>

26. Antes de instalarse en el Reino Unido solicitó, en agosto de 2004, una ayuda, que el Bezirksregierung (gobierno del distrito) de Colonia denegó, por resolución de 25 de agosto de 2004, al no reunir las condiciones del apartado 2 del artículo 5 de la BAföG,

<sup>11</sup> — Puntos 12 y 44 de las observaciones escritas de Gran Bretaña. En la audiencia se describieron los beneficios proporcionados por el país de acogida: la exención de los derechos de matrícula, un préstamo subvencionado del orden de 4.400 libras esterlinas anuales, así como un fondo para libros y otros gastos.

confirmada por otra, de 3 de febrero de 2005, que tampoco admitió la aplicación del artículo 6, en relación con el apartado 1 del artículo 5, de la BAföG.

27. Esta resolución administrativa fue recurrida en vía judicial ante el Verwaltungsgericht de Aquisgrán, origen del asunto C-11/06.

#### B. Asunto C-12/06

28. La Sra. Bucher, alemana nacida en 1983, vivió con sus padres en Bonn hasta el 1 de julio de 2003, cuando se mudó con su pareja a Düren.<sup>12</sup>

29. Desde el 1 de julio de 2003 asiste a clases de ergoterapia en la Hogeschool Zuyd de Heerlen<sup>13</sup> (Países Bajos).

30. El 28 de enero de 2004 pidió un auxilio, que fue rehusado por el Landrat des Kreises

(presidente de la comarca) de Düren, el 7 de julio de 2004, al estimar que no concurrían las condiciones del apartado 1 del artículo 5 de la BAföG, pues el cambio de residencia había obedecido a meros fines formativos, lo que ratificó el Bezirksregierung de Colonia, el 16 de noviembre de 2004.

31. La negativa se ha atacado ante el Verwaltungsgericht de Aquisgrán en un recurso judicial, base del asunto C-12/06.

#### IV. Las cuestiones prejudiciales y el procedimiento ante el Tribunal de Justicia

32. El Verwaltungsgericht de Aquisgrán, considerando que, aunque las pretensiones de las demandantes no tienen amparo en el artículo 5 ni en el artículo 6 de la BAföG, podrían acogerse a las reglas comunitarias, ha suspendido los dos procesos y ha formulado al Tribunal de Justicia estas preguntas:

«1) La libertad de circulación garantizada a los ciudadanos de la Unión por los artículos 17 CE y 18 CE ¿prohíbe a un Estado miembro denegar, en un caso como el de autos, las ayudas a la formación a una nacional para cursar unos estudios completos en otro Estado

12 — Ciudad situada entre Bonn —de la que dista unos 70 km— y Aquisgrán —a unos 35 km—.

13 — Población ubicada, aproximadamente, a 9 km de la frontera con Alemania y a 47 km de Düren.

miembro, porque dicha formación no es continuación de la cursada en un centro del primer Estado miembro durante al menos un año?

el Bezirksregierung de Colonia, el Landrat des Kreises de Düren, los Gobiernos de Alemania, de Austria, de Finlandia, de Italia, de los Países Bajos, del Reino Unido y de Suecia, así como la Comisión.

2) Esa misma libertad de circulación ¿prohíbe a un Estado miembro denegar, en un caso como el de autos, las ayudas a un nacional que curse sus estudios en un Estado miembro vecino en calidad de estudiante transfronterizo, porque reside en una localidad fronteriza alemana con meros fines formativos, sin que se trate de su residencia habitual?»

36. En la vista, celebrada el 30 de enero de 2007, comparecieron, para formular oralmente sus alegaciones, los representantes de la Sra. Morgan, de la Sra. Bucher, de Alemania, de los Países Bajos, de Austria, del Reino Unido y de la Comisión.

33. La primera cuestión es común a los dos litigios, mientras que la segunda incumbe sólo al de la Sra. Bucher.

## V. La movilidad de los estudiantes

### A. Una constante histórica

34. El presidente del Tribunal de Justicia, en auto de 16 de marzo de 2006, acumuló los asuntos C-11/06 y C-12/06, por su conexión objetiva.

37. Aunque, según Tomás Moro, la enseñanza impartida en el propio idioma «interpreta los sentimientos y estados de ánimo mejor que cualquier otra»,<sup>14</sup> la inquietud por el saber incita a buscar las fuentes, aprendiendo de quienes poseen mayor erudición, al margen del sitio en el que se

35. Han depositado observaciones escritas, dentro del plazo del artículo 23 del Estatuto,

14 — Moro, T., *Utopía*, 4ª ed., Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1999, capítulo dedicado a «Los estudios».

encuentren y de la lengua en la que expliquen. Esa inquietud origina un flujo de alumnos hacia los maestros constatable en todas las épocas.

38. En la antigüedad clásica, entre los focos que atraieron a las gentes más diversas, cabe recordar la Academia de Platón, el Liceo de Aristóteles o las Escuelas de Pitágoras y de Alejandría, esta última fundada por Ptolomeo Soler en el siglo III antes de Cristo, donde brilló Euclides.

39. A partir del siglo IX, con el florecimiento de la vida monástica, surgieron aulas en los conventos y abadías para instruir a los frailes, que, en muchas latitudes, dedicaron una dependencia externa para recibir a otros discípulos (Jarrow, Cork, Corbie, Richenau, Montecassino...). En paralelo, los obispos y los cabildos crearon, a la sombra de las catedrales, escuelas episcopales (Reims, Chartres, Colonia, Maguncia, Viena, Lieja...). El mundo árabe tampoco ignora el fenómeno, pues Bagdad y Córdoba, por ejemplo, erigieron gabinetes de estudio provistos de ricas bibliotecas y de observatorios astronómicos.

40. Hacia el siglo XII emprendieron la enseñanza algunas personas ajenas a las escuelas religiosas. Surgió así la idea de las universidades, abiertas a estudiantes y a profesores de distintas nacionalidades, que,

serviéndose del latín como *lingua franca*, aspiraban a comunicar y a transmitir saberes. La primera se instaló en Bolonia, pero luego se extendieron por toda Europa (París, Palencia, Oxford, Montpellier, Salamanca...).<sup>15</sup>

41. La universidad generó gran movilidad social. Los hijos de los nobles, de los burgueses, de los comerciantes, de los artesanos y de los campesinos eran admitidos, superándose las dificultades económicas con las becas y las prebendas. No obstante, la aparición de los Estados nacionales y las luchas de religión mermaron el carácter ecuménico de los comienzos.

42. Así, Juan Luis Vives (1492-1540) desarrolló su actividad en la Universidad de Valencia, en la Sorbona de París, en Brujas, en Lovaina y en Oxford; Miguel Servet (1511-1553) cursó derecho en Toulouse, medicina en París y Montpellier, así como teología en Lovaina; David Hume (1711-1776) estudió literatura y filosofía en Reims y en Anjou para, después de residir dos años en París, regresar a Escocia, donde rechazó una cátedra que se le ofreció; Karl Marx

15 — El bachiller Sansón Carrasco, que, bajo los nombres de «caballero de los espejos» y de «caballero de la blanca luna», tuvo varios combates con Don Quijote, había estudiado en Salamanca, ciudad en la que conoció la primera parte de las aventuras del famoso hidalgo y de las que, al regresar al lugar de La Mancha donde ambos vivían, le dio cumplida cuenta al inicio de la segunda (Cervantes Saavedra, M., *El ingenioso hidalgo Don Quijote de la Mancha*, parte segunda, capítulo segundo).

(1818-1883) se formó en la Universidad de Bonn, pero vivió en París, en Bruselas y en Londres, ejerciendo una influencia intelectual profunda.

43. Entre estos viajeros del saber Erasmo de Rotterdam (1469-1536) tiene reservada una plaza de privilegio. Estudió en la Universidad de París, ejerció de preceptor del hijo del rey de Escocia Jacobo II, se doctoró en teología en Bolonia, declinando la invitación del papa León X para quedarse en Roma. Se trasladó a Inglaterra, donde fue bien recibido por Enrique VIII y se relacionó con John Colet y Tomás Moro. Desempeñó una residencia como profesor titular de teología en Cambridge. Trabajó en la editorial de Aldus Manutius en Venecia. Se granjeó el respeto del emperador Carlos V, también rey de España, que le nombró consejero para Flandes.<sup>16</sup> Se instaló algún tiempo en Friburgo y se retiró a Basilea para ocuparse de la publicación de sus obras.<sup>17</sup> Su vida hace soñar hoy, al comprobar que, al final de la Edad Media, Europa no tenía fronteras para la vida intelectual y no estaba compartimentada por diferencias lingüísticas que, sin negar el valor cultural que representan, empobrecen el intercambio de ideas y el progreso hacia una unión más estrecha y más comprometida de los pueblos de este continente. El mito de Erasmo aporta un rayo de esperanza para superar esas barreras.<sup>18</sup>

16 — En 1516 dedica al entonces Carlos de Gante su *Institutio Principis Christiani*.

17 — Stefan Zweig ha escrito una maravillosa biografía, *Erasmo de Rotterdam: triunfo y tragedia de un humanista*, Ed. Paidós Ibérica, Barcelona, 2005.

18 — Flory, M., «Le mythe d'Erasmus», en *L'Europe et le droit, Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Ed. Dalloz, 1991, p. 258.

## B. Una preocupación de hoy en día

44. La vertiginosa evolución de la sociedad actual se acompaña del incremento de la demanda de enseñanza de alto nivel, de su especialización y de la creciente concienciación sobre su importancia para la construcción del futuro. Por doquier se enfrenta a dificultades y a desafíos similares, relativos a la financiación, la calidad, la igualdad de condiciones, la capacitación del personal, las posibilidades de empleo de los graduados o el reparto de los beneficios que reporta la cooperación internacional.

45. En este contexto se inscribe el llamado «proceso de Bolonia», que empezó con la Declaración de cuarenta ministros el 19 de junio de 1999,<sup>19</sup> con miras a instaurar en 2010 un espacio europeo de educación superior,<sup>20</sup> en el que se avanza paulatinamente hacia una serie de objetivos, como la movilidad de los estudiantes, que aún reviste

19 — Figura en [http://ec.europa.eu/education/policies/educ/bologna/bologna\\_en.html](http://ec.europa.eu/education/policies/educ/bologna/bologna_en.html). La precedió la Declaración de La Sorbona, suscrita el 25 de mayo de 1998 por los ministros de Educación de Francia, Alemania, Italia y Reino Unido.

20 — La educación superior comprende «todo tipo de estudios, de formación o de formación para la investigación en el nivel postsecundario, impartidos por una universidad u otros establecimientos acreditados por las autoridades competentes del Estado como centros de enseñanza superior», *Declaración mundial sobre la educación superior en el siglo XXI: visión y acción*, aprobada el 9 de octubre de 1998 por la conferencia mundial auspiciada por la UNESCO, accesible en la página electrónica [http://www.unesco.org/education/educprog/wche/declaration\\_spa.htm](http://www.unesco.org/education/educprog/wche/declaration_spa.htm).

gran trascendencia, pese al elevado grado de comunicación conseguido con las redes informáticas.

46. Conectados con el proceso de Bolonia se hallan numerosos instrumentos aprobados por las Instituciones comunitarias en orden a la circulación de los colegiales,<sup>21</sup> ya que las peticiones para estudiar fuera del país de origen por un periodo variable han aumentado, al vincularse con la posibilidad de trabajar y de integrarse posteriormente en las estructuras de cualquier Estado de la Unión, ofertando oportunidades muy estimulantes. Estos intercambios favorecen a quienes se desplazan, a la sociedad que los recibe y a aquella de la que parten, aunque entrañe riesgos, pues puede comprometer la diversidad, acelerar la mercantilización de la docencia e impulsar la fuga de cerebros.

47. Los traslados, además, generan retos de distinta índole, principalmente lingüísticos o

de adaptación,<sup>22</sup> administrativos y económicos.<sup>23</sup> Los derivados de los desembolsos monetarios para abonar las tasas, las mensualidades y la manutención o el alojamiento se intentan mitigar con las ayudas al estudio, que denotan una triple procedencia: privada, nacional o europea. Las primeras se sufragán por particulares en los términos que deciden; las segundas se arbitran mediante disposiciones locales, regionales o estatales sometidas a ciertos principios, como los de objetividad e igualdad; las últimas se articulan por acciones comunitarias, entre las que destacan los programas «Erasmus», iniciado en 1987 e incorporado actualmente al «Sócrates»,<sup>24</sup> y «Leonardo da Vinci», puesto en marcha en 1994 para incentivar la formación profesional.

48. En los litigios de las Sras. Morgan y Bucher se debaten las subvenciones estipuladas en la normativa nacional, sin perjuicio de que la compatibilidad de los tres sistemas de financiación se atenga a las reglas de cada uno, ya que, como no suelen cubrir todos los

21 — Como ejemplo la Resolución del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, de 14 de diciembre de 2000, acerca del plan de acción para la movilidad (DO C 371, p. 4); también la Recomendación del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de julio de 2001, relativa a la movilidad de los estudiantes, las personas en formación, los voluntarios, los profesores y los formadores (DO L 215, p. 30); la Resolución del Consejo, de 3 de junio de 2002, sobre las capacidades y la movilidad (DO C 162, p. 1); o la Carta de calidad de la movilidad europea, anexa a la Propuesta la Comisión de Recomendación del Parlamento Europeo y del Consejo, en relación con la movilidad transnacional en la Comunidad a efectos de educación y de formación [COM (2005) 450 final]; además, estos temas se mencionan como uno de los trece objetivos del programa de trabajo «Educación y formación 2010», acordado por el Consejo Europeo de Barcelona en 2002.

22 — «Vas a vivir a un país lejano, no en la distancia, pero sí en las ideas y en las costumbres». Así comenzaba André Maurois sus «Consejos a un joven francés que va a Inglaterra» (Maurois, A., *Obras completas*, tomo IV, Ed. Plaza y Janés, Barcelona, 1967, p. 1035).

23 — El Libro Verde de la Comisión «Educación-Formación-Investigación: los obstáculos para la movilidad transnacional» [COM(1996) 462 final] analizó estos impedimentos.

24 — Muy humilde en sus comienzos, pues sólo afectó a 3.244 personas el primer año, en 2005 el número ascendió a 144.032, habiéndolo concedido becas durante los veinte años de funcionamiento a más de un millón y medio de estudiantes (fuente: [http://ec.europa.eu/education/news/erasmus20\\_en.html](http://ec.europa.eu/education/news/erasmus20_en.html))

gastos,<sup>25</sup> con frecuencia se admite su percepción simultánea.

del país. Aunque, como se ha recalcado en la mayoría de las observaciones presentadas, esa circunstancia impediría apreciar una desigualdad de trato entre los alemanes y los nacionales de otros países comunitarios, descartando aplicar la jurisprudencia existente, no empece reseñar las declaraciones que puedan ser útiles en esta ocasión.

## VI. La jurisprudencia sobre las ayudas al estudio y la libre circulación

49. Las respuestas al Verwaltungsgericht de Aquisgrán requieren repasar la jurisprudencia sobre los dos extremos planteados en las cuestiones prejudiciales que ha remitido.

51. Entre las sentencias que abordan aspectos conexos a los ahora suscitados, cabe destacar las dictadas en los asuntos Grzelczyk,<sup>26</sup> D'Hoop<sup>27</sup> y Bidar,<sup>28</sup> que, además, enlazan con la ciudadanía de la Unión, proporcionando valiosas aportaciones.

### A. Las ayudas al estudio

50. El Tribunal de Justicia se ha ocupado otras veces de auxilios de diferente naturaleza pretendidos con ocasión de la iniciación, de la realización o de la consumación de un aprendizaje. En los supuestos despachados hasta la fecha la reclamación se dirigía al Estado miembro de acogida o al de origen, pero después de un desplazamiento, mientras que las Sras. Morgan y Bucher han enviado la instancia al de origen, sin moverse

52. Con anterioridad la sentencia Gravier<sup>29</sup> sostuvo que la imposición de una tasa, de unos derechos de matrícula o de escolaridad a los alumnos de otros Estados miembros, como condición para el acceso a los cursos de enseñanza profesional, es una discriminación por razón de la nacionalidad prohibida por el Tratado (apartado 26). En la misma línea, la sentencia Blaizot<sup>30</sup> detectó una desigualdad en «unos derechos de matrícula complementarios cobrados a los estudiantes de otros Estados miembros para

25 — Calvo Pérez, B., «Perspectiva europea de la educación superior. Carácter transversal y redes universitarias (internacionalización, movilidad y redes)», en *El carácter transversal en la educación universitaria*, Michavila, F., y Martínez, J., editores, Madrid, 2002, p. 33, enumera las críticas al programa Sócrates-Erasmus, entre las que destaca la concerniente a su escasa dotación económica, añadiendo que «son becas para ricos» y «constituyen una financiación regresiva».

26 — Sentencia de 20 de septiembre de 2001 (C-184/99, Rec. p. I-6193).

27 — Sentencia de 11 de julio de 2002 (C-224/98, Rec. p. I-6191).

28 — Sentencia de 15 de marzo de 2005 (C-209/03, Rec. p. I-2119).

29 — Sentencia de 13 de febrero de 1985 (293/83, Rec. p. 593).

30 — Sentencia de 2 de febrero de 1988 (24/86, Rec. p. 379).

inscribirse en ese ciclo de estudios», pues «el concepto de formación profesional abarca los estudios universitarios de veterinaria» (apartado 24).

53. Esta doctrina se precisó al poco tiempo en las sentencias Lair<sup>31</sup> y Brown,<sup>32</sup> que distinguieron las ayudas para «sufragar los gastos de matrícula u otros, especialmente de escolaridad, necesarios para la enseñanza», y las dedicadas a «la manutención y la formación», estimando que sólo las primeras están incluidas en el Tratado (apartados 14 a 16 de la sentencia Lair y 17 a 19 de la sentencia Brown). Las innovaciones del Tratado de la Unión Europea<sup>33</sup> y la aprobación de la Directiva 93/96 condujeron, después de la sentencia Grzelczyk, a prescindir de tal distinción.

## 1. La sentencia Grzelczyk

54. El Sr. Grzelczyk, francés, estudió educación física en la Université Catholique de Louvain-la-Neuve (Bélgica), asumiendo los gastos de formación y de residencia. Al comienzo del cuarto y último año solicitó el minimex –ingreso mínimo de subsistencia–, pero se le denegó por no ser belga.

55. El Tribunal de Justicia recordó que, en la sentencia Hoeckx,<sup>34</sup> había calificado el minimex de «ventaja social en el sentido del Reglamento n° 1612/68»<sup>35</sup> (apartado 27); también advirtió de los cambios en la regulación nacional aplicable (apartado 28), en cuya virtud un estudiante de nacionalidad belga que no fuera un trabajador según el Reglamento n° 1612/68, que estuviera en las mismas condiciones que el Sr. Grzelczyk, habría reunido los requisitos para lograr la prestación, por lo que evidenció «una discriminación basada únicamente en la nacionalidad» (apartado 29), contraria, «en principio», al artículo 6 del Tratado CE (actualmente artículo 12 CE, tras su modificación), interpretado «en relación con las disposiciones [...] sobre la ciudadanía de la Unión para apreciar su ámbito de aplicación» (apartado 30).

56. Después de unas consideraciones sobre esa ciudadanía europea (apartados 31 a 33) y de salvar la jurisprudencia Lair y Brown (apartados 34 y 35), emparejó la prohibición de trato desigual con «el derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros», limitado por la Directiva 93/96, haciendo hincapié en la solvencia económica demandada, de la que, a tenor de «las particularidades de la estancia de los

31 — Sentencia de 21 de junio de 1988 (39/86, Rec. p. 3161).

32 — Sentencia de 21 de junio de 1988 (197/86, Rec. p. 3205).

33 — Introduciendo la ciudadanía de la Unión en el Tratado CE, al que también añadió, en el título VIII de la tercera parte, el capítulo 3, dedicado a la Educación, a la formación profesional y a la juventud (artículos 149 y 150).

34 — Sentencia de 27 de marzo de 1985 (249/83, Rec. p. 973).

35 — Reglamento (CEE) n° 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad (DO L 257, p. 2; EE 05/01, p. 77).

estudiantes», resaltó sus disparidades con las Directivas 90/364 y 90/365 (apartados 37 a 44),<sup>36</sup> subrayando la mutabilidad de las situaciones (apartado 45).

patible con el derecho de libre tránsito el que a un sujeto se le dispensara «en el Estado miembro del que es nacional un trato menos favorable del que disfrutaría si no hubiera usado las facilidades concedidas por el Tratado en materia de circulación» (apartados 30 y 31), análisis que cobra gran importancia «en el ámbito de la educación» (apartado 32).

## 2. La sentencia D’Hoop

57. La Sra. D’Hoop, belga, obtuvo en Francia el diploma de enseñanza secundaria, que le fue reconocido por las autoridades de su país de origen, donde accedió a la universidad. Después, pidió el subsidio de espera, una ayuda económica con derecho a intervenir en programas de colocación, destinada a los jóvenes que buscan su primer empleo. Se rechazó porque la enseñanza secundaria no se había cursado en un liceo de Bélgica.

58. Pese a que los subsidios de espera constituyen una ventaja social en los términos del Reglamento nº 1612/68,<sup>37</sup> las circunstancias concurrentes en la interesada descartaron la aplicación de ese Reglamento y del artículo 48 CE al litigio (apartados 17 a 20), por lo que el Tribunal de Justicia orientó sus reflexiones sobre la ciudadanía de la Unión, temporalmente atendible (apartados 23 a 26), que implicaba reputar incom-

59. Con estos postulados, reseñó una diferencia «entre los nacionales belgas que han realizado todos sus estudios secundarios en Bélgica y aquellos que, habiendo ejercido su libertad de circulación, hayan recibido su diploma [...] en otro Estado miembro (apartado 33)», a quienes se perjudica (apartado 34). No obstante, cabría disculpar la discriminación por razones objetivas, independientes de la nacionalidad de las personas afectadas, proporcionadas al fin legítimamente perseguido, pero, en el caso examinado, si bien resultaba lícito «que el legislador nacional deseara asegurarse de la existencia de un vínculo real entre el solicitante de dichos subsidios y el mercado geográfico laboral correspondiente», la condición única relativa al lugar de expedición del certificado escolar reviste «un carácter demasiado general y exclusivo» (apartados 36 a 39).

## 3. La sentencia Bidar

60. El Sr. Bidar, francés, se trasladó al Reino Unido, donde completó la enseñanza secundaria. Con el propósito de iniciar estudios

36 — El apartado 40 de la sentencia de 25 de mayo de 2000, Comisión/Italia (C-424/98, Rec. p. I-4001), detalló las causas de tales disparidades.

37 — Sentencias de 20 de junio de 1985, Deak (94/84, Rec. p. 1873), apartado 27; y de 12 de septiembre de 1996, Comisión/Bélgica (C-278/94, Rec. p. I-4307), apartado 25.

superiores recabó la financiación pertinente al London Borough of Ealing, que acordó una ayuda para la matrícula, pero no un préstamo para la manutención, porque el interesado no se había «establecido» en el país.

61. La sentencia debía verificar si el auxilio denegado conculcaba el Tratado, en concreto, el artículo 12 CE, para lo que recordó la doctrina sentada sobre ese precepto y sobre el artículo 18 CE, así como la evolución de la jurisprudencia y del derecho comunitario (apartados 28 a 41), para afirmar que la situación de un ciudadano de la Unión que reside legalmente en otro Estado miembro entra en el ámbito de aplicación del Tratado en el sentido del artículo 12 CE, párrafo primero, en cuanto a una ayuda a los estudiantes, otorgada como préstamo subvencionado o como beca para sufragar sus gastos de manutención (apartado 42), lo que corroboró a la vista de la Directiva 2004/38 (apartado 43).

62. A continuación se detuvo en las cautelas del artículo 18 CE, que remite a las limitaciones del Tratado y de las disposiciones de aplicación, entre las que figuraría la Directiva 93/96, cuyo artículo 3 descartaba el pago de becas de subsistencia a los estudiantes que disfruten de un derecho de residencia (apartado 44). Entendió, conforme a la sentencia *Grzelczyk*, que la imposibilidad de que los auxilios para el sostenimiento se cimenten en la Directiva (apartado 45) no impedía alegar el artículo 12 CE (apartado 46).

63. Admitida la vigencia del artículo 12 CE, analizó la cuestión relativa a la objetividad de las cualidades para alcanzar las ayudas. Pero las exigencias de la legislación de «establecimiento» en el Reino Unido son susceptibles de perjudicar «principalmente a los ciudadanos de otros Estados miembros» cumpliéndolas «con más facilidad los propios nacionales» (apartados 50 a 53). Pero la diferencia de trato podría estar justificada, para favorecer «a los estudiantes que hayan demostrado cierto grado de integración» (apartados 54 a 57), bastando la prueba de la residencia «en el Estado miembro de acogida durante un periodo determinado» (apartado 59), pues la situación no «es comparable a la del solicitante de un subsidio de espera [...] o de un subsidio de búsqueda de empleo» (apartado 58). De estos antecedentes dedujo que infringían el artículo 12 CE las reglas británicas de referencia (apartados 60 a 63).

#### *B. La libre circulación*

64. Cada vez con mayor frecuencia la ciudadanía europea y los derechos que comporta asoman ante el Tribunal de Justicia para que defina sus contornos.

65. La sentencia *Grzelczyk* anunció la importancia del atributo, llamado a conver-

tirse en «el estatuto fundamental de los súbditos de los Estados miembros» (apartado 31),<sup>38</sup> que ha cobrado gran intensidad mediante la prohibición de discriminación del artículo 12 CE, invocable, a raíz de la sentencia Martínez Sala,<sup>39</sup> por cualquier persona con pasaporte comunitario en todas las coyunturas «comprendidas en el ámbito de aplicación *ratione materiae* del derecho de la Unión» (apartado 63), aunque sin abarcar las puramente internas.<sup>40</sup>

66. Entre las situaciones afectadas se hallan las relativas al ejercicio de las libertades esenciales, como la de circulación y la de residencia.<sup>41</sup> De ahí que, reiteradamente, la igualdad de trato y el libre tránsito aparezcan juntos, oponiéndose al Estado de acogida –sentencias Grzelczyk y Bidar– o al de origen –sentencia D’Hoop–, en este último caso por la incompatibilidad de una normativa que perjudica a los naturales del país que habían ejercitado sus derechos.<sup>42</sup>

38 — Para Borja, J., Dourthe, G., y Peugeot, V., *La Ciudadanía Europea*, Ed. Peninsula, Barcelona, 2001, p. 37, la actualidad del concepto se explica por la necesidad de generar entre los integrantes de ciertas sociedades «un tipo de “identidad” en la que se reconozcan y que les haga sentirse inmersos en su espíritu, porque este tipo de sociedades muestran claramente síntomas de un déficit de adhesión [...] al conjunto de la comunidad, y sin esta adhesión resulta imposible responder conjuntamente a los retos que a todos se plantean».

39 — Sentencia de 12 de mayo de 1998 (C-85/96, Rec. p. I-2691).

40 — Sentencias de 5 de junio de 1997, Uecker y Jacquet (C-64/96 y C-65/96, Rec. p. I-3171), apartado 23; de 2 de octubre de 2003, García Avello (C-148/02, Rec. p. I-11613), apartado 26; y de 26 de octubre de 2006, Tas-Hagen y Tas (C-192/05, sin publicar todavía en la Recopilación), apartado 23.

41 — Sentencias de 24 de noviembre de 1998, Bickel y Franz (C-274/96, Rec. p. I-7637), apartados 15 y 16; y las mencionadas Grzelczyk, apartado 33; D’Hoop, apartado 29; y Bidar, apartado 33.

42 — Sentencias de 29 de abril de 2004, Pusa (C-224/02, Rec. p. I-5763), apartados 19 y 20; de 18 de julio de 2006, De Cuyper (C-406/04, Rec. p. I-6947), apartado 39; y las citadas D’Hoop, apartado 34; y Tas-Hagen y Tas, apartados 27, 30 y 31.

67. La alusión combinada a la exclusión de discriminación y a la libre circulación no obsta la sustantividad de estos principios, evaluable por sí misma.<sup>43</sup> Así, la sentencia Baumbast y R<sup>44</sup> propugnó el efecto directo del artículo 18 CE,<sup>45</sup> por ser «una disposición clara y precisa del Tratado» (apartado 84),<sup>46</sup> puesto que la libertad de circulación –al igual que la de residencia– «constituye el principal derecho que confiere la ciudadanía de la Unión».<sup>47</sup>

68. La sentencia Grzelczyk también recordó que las reiteradas libertades cuentan con

43 — Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Trojani (C-456/02, Rec. p. I-7573), cuyos apartados 30 a 36 versan sobre el artículo 18 CE y los apartados 39 a 44, sobre el artículo 12 CE. El abogado general Geelhoed, en las conclusiones del asunto en el que recayó la sentencia De Cuyper, aduce, con acierto, que para la aplicación del artículo 18 CE no se requiere acreditar la discriminación (punto 104), importa saber si hay una restricción al libre tránsito y si resulta disculpable (punto 108). De hecho, en las sentencias De Cuyper y Tas-Hegen y Tas sólo se menciona el artículo 18 CE.

44 — Sentencia de 17 de septiembre de 2002 (C-413/99, Rec. p. I-7091).

45 — La doctrina había avanzado esta característica: Dorrego de Carlos, A., «La libertad de circulación de personas: del Tratado de Roma al Tratado de la Unión Europea», en la obra coordinada por Gil-Robles, J.M., *Los derechos del europeo*, Incipit editores, Madrid, 1993, p. 30; también Mattered, A., «La liberté de circulation et de séjour des citoyens européens et l’applicabilité directe de l’article 8 A du traité CE», en *Mélanges en hommage à Fernand Schockweiler*, dirigidos por Gil Carlos Rodríguez Iglesias, Ole Due, Romain Schintgen y Charles Elsen, Baden-Baden, 1999, pp. 413 y ss.

46 — Tesis reiterada en las sentencias de 19 de octubre de 2004, Zhu y Chen (C-200/02, Rec. p. I-9925), apartado 26; de 23 de marzo de 2006, Comisión/Bélgica (C-408/03, Rec. p. I-2647), apartado 34; y Trojani, reseñada, apartado 31. Se ha plasmado en el undécimo considerando de la Directiva 2004/38.

47 — Comunicación del Consejo «El programa de la Haya: consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea», epígrafe III, punto 1.1 (DO 2005, C 53, p. 1). Adrián Arnáiz, A.J., «Algunas consideraciones sobre la ciudadanía de la Unión Europea y la Conferencia Intergubernamental de 1996 para la reforma del Tratado de Maastrich», *Revista de Estudios Europeos*, n° 11, septiembre-diciembre 1995, Madrid, p. 59, califica a la libre circulación de «derecho de naturaleza compuesta, económica y política, pues persigue, por un lado, la completa realización del mercado interior, y, por otro lado, aumentar el sentimiento de pertenencia a la Unión Europea».

límites (apartado 37), deducibles del propio Tratado y de las disposiciones de desarrollo, de modo que, cuando hay una norma específica, se desplaza al artículo 18 CE;<sup>48</sup> en los demás casos, la validez de las restricciones, como, por ejemplo, si se exige un vínculo real de la persona con el Estado,<sup>49</sup> depende de que sean objetivas, independientes de la nacionalidad y proporcionadas.<sup>50</sup>

### A. La caracterización de las ayudas para estudiar en el extranjero

70. Como ya he indicado, las ayudas para la formación son muy variadas, pues palían inconvenientes de todo signo. Así, hay algunas relacionadas directamente con la educación, que subvencionan los gastos de matrícula o las mensualidades por escolarización, y otras que, de manera indirecta, aminoran la carga generada por la adquisición de libros o de otro material, por el transporte o por la subsistencia.

## VII. Aspectos significativos de las ayudas para estudiar en otro Estado miembro

69. Tras este repaso a las sentencias del Tribunal de Justicia con mayor influencia en los presentes litigios, conviene detenerse en otros aspectos subyacentes en las cuestiones prejudiciales, que delimitan sus contornos jurídicos: la naturaleza y las peculiaridades de los auxilios para estudiar en el extranjero (A); la invocabilidad de la libertad de circulación en los supuestos de autos (B); y la incidencia de la libre prestación de servicios (C).

71. En una perspectiva general, dentro de la rúbrica «Ayudas al estudio» se incluyen todas las concedidas a quienes desean comenzar o están recibiendo instrucción para su promoción educativa, cultural, profesional o científica, así como para los premios académicos.

72. Se ha discutido la naturaleza de la actividad de las administraciones públicas en este campo, singularmente, si es de servicio público o de fomento. En la primera opción, las autoridades suministran prestaciones a los particulares; en la segunda, los estimulan para que orienten su quehacer al interés general.<sup>51</sup>

48 — Sentencia de 29 de febrero de 1996, Skanavi y Chryssanthakopoulos (C-193/94, Rec. p. I-929), apartado 22, en cuanto a la libertad de establecimiento; y, para la libre circulación de trabajadores, sentencias de 26 de noviembre de 2002, Oteiza Olazábal (C-100/01, p. I-10981), apartado 26; de 23 de marzo de 2004, Collins (C-138/02, Rec. p. I-2703), apartado 55; y de 15 de septiembre de 2005, Ioannidis (C-258/04, Rec. p. I-8275), apartado 37.

49 — Sentencias D'Hoop, apartado 38; y Collins, apartado 67, ambas ya identificadas.

50 — Sentencia, nombradas, Bickel y Franz, apartado 27; D'Hoop, apartado 36; Collins, apartado 66; Bidar, apartado 54; De Cuyper, apartado 40; y Tas-Hagen y Tas, apartado 33.

51 — Gil Ibáñez, J.L., «El régimen de las becas y ayudas al estudio», en la obra colectiva *Aspectos administrativos del derecho a la educación. Especial consideración de las universidades públicas*, Manuales de Formación Continuada, nº 16, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001, pp. 221 a 226.

73. La solución depende de la configuración de cada subsidio, ponderando su concepto y sus objetivos. En los niveles de enseñanza obligatoria, los poderes soberanos facilitan a los ciudadanos cierto grado de capacitación, por lo que hay un destacado componente prestacional.

74. En los niveles superiores, por el contrario, los organismos nacionales no garantizan el derecho a la educación, sino la igualdad en el ejercicio de ese derecho, evitando discriminaciones por razones económicas; también intentan potenciar la ampliación de conocimientos y facilitar los que el solicitante prefiere o los que convienen a la sociedad. Se utilizan al efecto técnicas de fomento, mediante auxilios directos —una beca— e indirectos —la exención de la matrícula—, pasando el elemento prestacional a segundo plano.

75. Nuevos elementos aparecen cuando el estudiante reclama a su propio país que le allane las dificultades, sobre todo las de índole financiera, para aprender en el extranjero. Surgen así nociones ya expresadas —la movilidad y la libre circulación—, con una dimensión transfronteriza específica, la europea.

76. No se «exporta» una beca del Estado de origen al de acogida ni el primer Estado

subvenciona, como entiende la Comisión, la libre circulación. Cada subsidio se otorga en determinadas condiciones, sin trasladar el asignado a una formación en cierto territorio a otros cursos o a otros lugares, salvo cuando lo prevean las disposiciones que regulan tales alteraciones. Pero, en las ayudas para aprender fuera del país, la exportación es consustancial, pues se piden para cubrir gastos globales en otros Estados.

77. Por consiguiente, esas ayudas para acudir al extranjero constituyen unas ventajas en las que el Estado goza de mayor discrecionalidad que si revistieran carácter prestacional y en las que persiste un aspecto transnacional.

78. Esta configuración elude la proyección de la jurisprudencia recaída sobre la tributación al cambiar de domicilio, cuando declara que «el Tratado no garantiza a un ciudadano de la Unión que el traslado de sus actividades a un Estado miembro distinto de aquel en el que residía hasta entonces sea

neutro en [esa] materia». <sup>52</sup> No cabe equiparar esas hipótesis con las de los litigios principales, pues, además de servir a propósitos divergentes, en unas impera la obligación de contribuir al erario público, mientras que en las otras se perciben sumas de ese erario.

### B. La invocabilidad del derecho a la libre circulación

79. Varias de las observaciones escritas depositadas en este Tribunal de Justicia alegan que la Unión Europea carece de atribuciones en las ayudas al estudio convocadas por los Estados miembros. Al no afectar a materias comunitarias, los derechos del artículo 18 CE resultarían ajenos a los supuestos de hecho de las presentes cuestiones prejudiciales y nada habría que responder al juez remitente, pues los casos de las Sras. Morgan y Bucher se solucionarían según las normas alemanas.

80. No comparto esas alegaciones. Para rebatirlas, basta exponer dos líneas de argumentación complementarias, sobre la libertad de circulación propiamente dicha y sobre las competencias en educación.

52 — Sentencias de 29 de abril de 2004, Weigel (C-387/01, Rec. p. I-4981), apartado 55; de 15 de julio de 2004, Lindfors (C-365/02, Rec. p. I-7183), apartado 34; y de 12 de julio de 2005, Schempp (C-403/03, Rec. p. I-6421), apartado 45.

## 1. El ámbito de la libre circulación

81. De entrada, la libertad comunitaria para desplazarse se puede invocar frente a un Estado por sus propios súbditos. El artículo 17 CE deja claro que la ciudadanía de la Unión corresponde a quienes ostentan «la nacionalidad de un Estado miembro», <sup>53</sup> asumiendo la titularidad de los derechos que tal cualidad comporta. <sup>54</sup>

82. He explicado en conclusiones precedentes mi posición acerca de la autonomía de la

53 — Bhabha, J., critica la reserva a las legislaciones de los Estados, esgrimiendo la inexistencia de un procedimiento para adquirir la ciudadanía de la UE, por lo que esta categoría es, en cierto sentido, incoherente y ampliamente discrepante: no se basa en una plataforma común de criterios de pertenencia (*Pertenecer a Europa: ciudadanía y derechos posnacionales*, en la página electrónica <http://www.unesco.org/iss/rics159/bhabhaspa.html>). La doctrina pretende explicar la diferencia entre nacionalidad y ciudadanía, atribuyendo a este último concepto el sentimiento de pertenencia a una comunidad mayor que la del Estado, con un poder político distinto y reservando el primero a la condición jurídica dimanante del vínculo entre la persona y un Estado (Jiménez Piernas, C., «La protección diplomática y consular del ciudadano de la Unión Europea», *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 20, 1993, pp. 9 a 49; Jiménez de Parga Maseda, P., *El derecho a la libre circulación de las personas físicas en la Europa comunitaria — Desde el Acta Única Europea al Tratado de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 1994, pp. 184 y 185).

54 — En el punto 24 de las conclusiones del asunto en el que se dictó la sentencia de 26 de enero de 1999, Terhoeve (C-18/95, Rec. p. I-345), indico que la invocación del derecho de la Unión frente al propio Estado se ha admitido en las sentencias de 7 de febrero de 1979, Knoors (115/78, Rec. p. 399), apartado 24; de 3 de octubre de 1990, Bouchoucha (C-61/89, Rec. p. I-3551), apartado 13; de 31 de marzo de 1993, Kraus (C-19/92, Rec. p. I-1663), apartados 15 y 16; de 23 de febrero de 1994, Scholz (C-419/92, Rec. p. I-505), apartado 9; y de 27 de junio de 1996, Asscher (C-107/94, Rec. p. I-3089). En el punto 25 de esas conclusiones hago constar que la sentencia de 6 de octubre de 1981, Broekmeulen (246/80, Rec. p. 2311), apartado 20, interpretó que «la libre circulación de personas, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios [...] no se alcanzarían plenamente si los Estados miembros pudieran oponerse a que se beneficiaran del derecho comunitario aquellos de sus nacionales que hubieran utilizado las facilidades en materia de circulación y de establecimiento».

libre circulación. Reitero que «la creación de una ciudadanía de la Unión, con el corolario de la libre circulación de sus titulares por el territorio de todos los Estados miembros, supone un gran avance cualitativo, porque desvincula esa libertad de sus elementos funcionales o instrumentales (la relación con una actividad económica o con la consecución del mercado interior) y la eleva a la categoría de derecho propio e independiente, inherente al *status* político de los ciudadanos de la Unión». <sup>55</sup>

víctimas civiles de la guerra, que les fueron denegadas debido a que, en el momento de solicitarlas, vivían en España.

83. La reciente sentencia *Tas-Hagen y Tas*, citada, ha recogido esta tesis al dilucidar si, para alegar el artículo 18 CE, se precisa, además del ejercicio del derecho de libre circulación, que se implique un campo comunitario.

85. La abogada general Kokott, en los puntos 27 a 43 de las conclusiones de ese asunto, demuestra convincentemente que el dato de que el objeto de la petición se regule por el derecho comunitario o sirva a sus fines sólo constituye un «aspecto adicional» para apreciar cada caso, en modo alguno un requisito para que el artículo 18 CE despliegue sus efectos.

84. La Sra. *Tas-Hagen* y el Sr. *Tas*, neerlandeses, reclamaron a las autoridades de los Países Bajos unas prestaciones para las

86. La sentencia emprendió esta dirección, reconociendo que, por ahora, el resarcimiento pretendido «es competencia de los Estados miembros» (apartado 21), pero recordó que se ha de desempeñar con sujeción a «las disposiciones del Tratado relativas a la libertad de todo ciudadano de la Unión de circular y residir libremente en el territorio» de la Comunidad (apartado 22). Añadió que, si bien la ciudadanía de la Unión no implica recurrir al Tratado en situaciones internas, como el ejercicio de un derecho derivado del ordenamiento jurídico comunitario ha tenido incidencia en la posibilidad de conseguir una prestación prevista por la

55 — Conclusiones de los asuntos en los que recayeron las sentencias de 17 de junio de 1997, *Shingara y Radiom* (C-65/95 y C-111/95, Rec. p. I-3343), punto 34; y de 16 de septiembre de 2004, *Baldinger* (C-386/02, Rec. p. I-8411), punto 25, en las que el Tribunal de Justicia no se pronunció sobre el artículo 18 CE.

normativa nacional, no puede considerarse que tal contingencia sea puramente interna y sin conexión alguna con el derecho comunitario (apartado 28).

87. Pero no se debe circunscribir esta doctrina a las hipótesis en las que se ha circulado, pues también comprende aquellas en las que se impide o se disuade de circular, cuando los auxilios se destinan a formarse en otros Estados miembros, evidenciándose así la imprescindible conexión comunitaria para invocar el artículo 18 CE.

88. El derecho europeo permanece al margen de la política de los Estados sobre las ayudas para estudiar en el extranjero, pero, si deciden otorgarlas, vigila que las condiciones impuestas para disfrutarlas no limiten indebidamente la libre circulación.

## 2. Las competencias educativas

89. La Comunidad promueve una enseñanza y una formación de calidad [artículo 3 CE,

apartado 1, letra q)], invitando a la cooperación entre los Estados miembros y, si fuera necesario, apoyando y completando su acción con pleno respeto de sus responsabilidades en cuanto a los contenidos de la enseñanza y a la organización del sistema educativo (artículo 149 CE, apartado 1); también favorece «la movilidad de estudiantes» y «el incremento de los intercambios de jóvenes» (artículo 149 CE, apartado 2). Los instrumentos jurídicos para cumplir los objetivos de las intervenciones comunitarias se agrupan en «medidas de fomento», con exclusión de toda armonización de las normativas de los Estados miembros, y en «recomendaciones» (artículo 149 CE, apartado 4).<sup>56</sup>

90. De estas indicaciones deduzco que los países comunitarios ostentan la potestad de regir con exclusividad aspectos primordiales de los estudios, pero no todo lo que atañe a esa materia.

91. En la educación confluyen algunas facetas que componen su núcleo esencial, como los planes de la enseñanza o la organización del sistema, cuya definición, precisión y delimitación conciernen a los legisladores patrios, ciñéndose las Instituciones a asumir funciones orientadoras y de impulso. En esta

<sup>56</sup> — En parecidos términos se expresa el artículo 150 CE con respecto a la formación profesional.

línea, el artículo 14 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclama el derecho de toda persona «a la educación y al acceso a la formación profesional» (apartado 1), que abarca «la facultad de recibir gratuitamente la enseñanza obligatoria» (apartado 2), remitiendo sólo a las leyes nacionales sobre su ejercicio, la libertad de creación de centros docentes, así como el derecho de los padres a garantizar la educación de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas (apartado 3).<sup>57</sup>

92. No obstante, también hay facetas de carácter accesorio, enlazadas con las libertades y los principios de la Comunidad en grado variable. Así, las ayudas para iniciar o para continuar los estudios, mejorando técnicas, habilidades y aptitudes para realizar un trabajo, sin relación directa con el mencionado núcleo esencial. En estos supuestos, el ordenamiento europeo se proyecta con más intensidad.

93. Discrepo de la alegación del Gobierno austriaco de que las becas se subsumen en el

contenido de la enseñanza, pues tal contenido se extiende a los planes de estudio, las disciplinas formativas, los temas que abordan, los conocimientos que proporcionan y los métodos para lograrlos. Tampoco se insertan en la organización del sistema educativo, que alude a los medios materiales y humanos, así como a la distribución de funciones entre unos y otros, incumbiendo a los Estados «la preservación o la mejora» de dicho sistema.<sup>58</sup>

94. El Tribunal de Justicia ha englobado en el ámbito de aplicación del Tratado los requisitos de acceso a la formación profesional,<sup>59</sup> que encierra las enseñanzas superior y universitaria.<sup>60</sup>

95. Con las ayudas a los estudiantes se remueven los obstáculos, generalmente económicos, que impiden culminar una formación, por lo que se encuadran dentro de los «requisitos de acceso», afirmación válida igualmente cuando el propósito no es comenzar, sino continuar la preparación.

58 — Sentencia de 11 de enero de 2007, *Lyyski* (C-40/05, sin publicar por el momento en la Recopilación), apartado 39.

59 — Sentencias de 7 de julio de 1992, *Parlamento/Consejo* (C-295/90, Rec. p. I-4193), apartado 15; de 1 de julio de 2004, *Comisión/Bélgica* (C-65/03, Rec. p. I-6427), apartado 25; de 7 de julio de 2005, *Comisión/Austria* (C-147/03, Rec. p. I-5969), apartado 32; así como las ya citadas *Gravier*, apartado 25; *Blaizot*, apartado 11; y *Lyyski*, apartado 28.

60 — Sentencia de 27 de septiembre de 1988, *Comisión/Bélgica* (42/87, Rec. p. 5445), apartados 7 y 8; también las mencionadas *Blaizot*, apartados 15 a 20; *Comisión/Austria*, apartado 33; y *Lyyski*, apartado 29.

57 — Artículo II-74 del Tratado por el que se instaura una Constitución para Europa.

96. Por tanto, la regulación de las ayudas al estudio no queda en manos de los legisladores nacionales de manera excluyente, pues los preceptos comunitarios la impregnan de su filosofía integradora.<sup>61</sup> Pero, incluso si esa regulación entrara en la esfera de los poderes estatales en la enseñanza, debería acatar el derecho comunitario,<sup>62</sup> salvaguardando sus principios básicos, como el de libre circulación.

### *C. La incidencia de la libre prestación de servicios*

97. Los autos de reenvío y las observaciones de quienes se han personado en el proceso han analizado las cuestiones prejudiciales desde el ángulo de la libre circulación de los ciudadanos europeos, atendiendo a la posición de las demandantes en los litigios principales. Creo, sin embargo, que hay otro factor en el que conviene fijarse.

98. En efecto, en los casos de las Sras. Morgan y Bucher las trabas para asistir a

clases fuera de su país de origen, además de limitar el abanico de opciones de las estudiantes, influyen en los establecimientos, reduciendo sus oportunidades de atraer alumnos extranjeros.

99. Se produce un fenómeno semejante al del enfermo que desea recibir tratamiento en una clínica extranjera. El Tribunal de Justicia ha reunido en la libre prestación de servicios sanitarios, por un lado, la libertad de los destinatarios para desplazarse a otro Estado miembro con el fin de someterse allí a los cuidados pertinentes<sup>63</sup> y, por otro lado, las terapias médicas retribuidas.<sup>64</sup>

100. Aunque las prestaciones educativas difieren de las sanitarias, no hay dificultad alguna para reproducir los argumentos que permiten la aplicación de los artículos 49 CE y siguientes, sin que su especial naturaleza les permita escapar a las normas del Tratado.<sup>65</sup> Como las universidades ofrecen

61 — El abogado general Geelhoed, en las conclusiones del asunto en el que recayó la sentencia Bidar, manifiesta sus reparos a que las ayudas para sufragar la manutención de los estudiantes se extraigan del entorno comunitario (puntos 49 y concordantes).

62 — En el ámbito de la libre circulación de personas, sentencias de 29 de octubre de 1998, De Castro Freitas y Escallier (C-193/97 y C-194/97, Rec. p. I-6747), apartado 23; de 3 de octubre de 2000, Corsten (C-58/98, Rec. p. I-7919), apartado 31; de 11 de julio de 2002, Gräbner (C-294/00, Rec. p. I-6515), apartado 26; o la relatada Tas-Hagen y Tas, apartado 22.

63 — Sentencias de 31 de enero de 1984, Luisi y Carbone (286/82 y 26/83, Rec. p. 377), apartado 16; y de 16 de mayo de 2006, Watts (C-372/04, Rec. p. I-4325), apartado 87.

64 — Sentencias de 4 de octubre de 1991, Society for the Protection of Unborn Children Ireland (C-159/90, Rec. p. I-4685), apartado 18; y la referida sentencia Watts, apartado 86.

65 — Sentencias de 17 de diciembre de 1981, Webb (279/80, Rec. p. 3305), apartado 10; de 28 de abril de 1998, Kohll (C-158/96, Rec. p. I-1931), apartado 20; y de 12 de julio de 2001, Smits y Peerbooms (C-157/99, Rec. p. I-5473), apartado 54.

conocimientos a cambio de una remuneración, cualquier obstáculo para acudir a sus aulas ha de reputarse una restricción a la indicada libertad comunitaria.

101. La contraprestación es un elemento imprescindible del servicio en los términos del artículo 50 CE y en este caso no habría duda de su concurrencia, al tener que pagar normalmente el interesado unas tasas de matriculación o unas mensualidades, ya que la enseñanza gratuita suele dispensarse sólo en los niveles básicos. Supuestos aislados merecen la consideración de excepciones y no distorsionan lo expuesto.

102. Por tanto, el artículo 49 CE podría quedar afectado si se enfocaran las cuestiones del juez remitente desde el lado de las escuelas en las que se aspira a estudiar, sin perjuicio de reconocer a las interesadas, en cuanto ciudadanas comunitarias, el derecho a la libre circulación que, según la jurisprudencia, interviene en defecto de los más específicos de los artículos 39 CE, 43 CE y 49 CE.<sup>66</sup>

103. Pero un examen de los interrogantes del Verwaltungsgericht de Aquisgrán desde el ángulo de la libre prestación de servicios demandaría algunos datos concernientes a los centros extranjeros, ahora desconocidos.<sup>67</sup>

### VIII. Análisis de las cuestiones prejudiciales

#### A. La primera cuestión prejudicial

104. Las explicaciones precedentes ponen de relieve que la Sra. Morgan y la Sra. Bucher disfrutan, como cualquier otro ciudadano de la Unión, de la libertad para trasladarse de su país de origen a otros Estados miembros con afanes educativos.

105. La primera cuestión prejudicial, común a los dos litigios principales, pretende dirimir

66 — Sentencias de 6 de febrero de 2003, Stylianakis (C-92/01, Rec. p. I-1291), apartado 18; de 16 de diciembre de 2004, My (C-293/03, Rec. p. I-12013), apartado 33; y las identificadas Skanavi y Chryssanthakopoulos, apartado 22; Oteiza Olazábal, apartado 26; e Ioannidis, apartado 37.

67 — En las respuestas a la pregunta que sobre este extremo formulé en la vista, se alertó sobre el casuismo imperante y sobre la prudencia que debía guiar el examen insinuado.

si aquella libertad impide denegar las ayudas para aprender en otro Estado miembro, porque los estudios no son continuación de los cursados en el país de origen durante, al menos, un año (artículo 5, apartado 2, epígrafe 3, de la BAFöG). Procede, pues, detectar si ha habido una traba a la mencionada libertad fundamental, analizando además, según he avanzado, si se encuentra justificada y si es proporcionada.

#### 1. La existencia de una restricción

106. La BAFöG no prohíbe acudir a otros Estados de la Unión para lograr una capacitación, pero subordina la subvención a que la formación constituya la prolongación de la seguida a lo largo de un año en un centro alemán. Tal condición genera dos importantes inconvenientes.

107. En primer lugar, ignora la disparidad en materia educativa, derivada de la reserva a favor de los Estados de los artículos 149 CE y 150 CE, en el sentido de que, a falta de armonización, los conocimientos impartidos no son equivalentes en todos los centros. La

continuidad requerida circunscribe la elección, pues desalienta de iniciar ciertos aprendizajes en el país escogido. En los autos de remisión se señala que hay especialidades sin parangón en Alemania, tesis en la que el interesado ha de optar entre los estudios deseados o la ayuda,<sup>68</sup> opinión que también corrobora el Gobierno italiano.<sup>69</sup>

108. En segundo lugar, en el año de estancia en un determinado instituto, se entablan relaciones personales, materiales y de otro tipo que dificultan la marcha, pues la comodidad aconseja permanecer donde ya se está instalado y se ha comenzado una experiencia.

109. Estos factores, como observa el juez de reenvío, disuaden de matricularse en universidades de otras naciones comunitarias, en busca de una formación completa, renunciando a las ventajas financieras concedidas a quienes, en iguales condiciones, resisten en el territorio de origen.

110. Se acredita así una cortapisa a la libertad de los alumnos de dirigirse a centros de fuera del país.

68 — Apartados 32 y 36 de los autos origen de los asuntos C-11/06 y C-12/06, respectivamente.

69 — En la vista, el representante del Gobierno alemán eludió con evasivas una interpelación acerca de la existencia en su país de las carreras solicitadas por las demandantes.

2. La justificación y proporcionalidad de la restricción

111. Los Países Bajos y Finlandia sostienen que, si se constatará una restricción a los derechos del artículo 18 CE, tendría un fin legítimo, como el de evitar una carga económica exorbitante, correspondiendo al juez nacional ponderar la adecuación de la medida.

112. El Tribunal de Justicia no debería aceptar esta sugerencia y disociar el análisis, pues maneja elementos suficientes para redactar una solución completa, que, además, evite ulteriores reenvíos.<sup>70</sup>

70 — Como ha ocurrido con las apuestas por Internet: sentencias de 21 de octubre de 1999, Zenatti (C-67/98, Rec. p. I-7289); de 6 de noviembre de 2003, Gambelli y otros (C-243/01, Rec. p. I-13031); y de 6 de marzo de 2007, Placanica y otros (C-338/04, C-359/04 y C-360/04, sin publicar por el momento en la Recopilación). En Zenatti, el Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones del Tratado CE sobre la libre prestación de servicios no se oponen a una legislación como la italiana, que reserva a ciertos organismos el derecho de gestionar apuestas sobre los acontecimientos deportivos, siempre que esté amparada en objetivos de política social que limiten los efectos nocivos de esas actividades y que las restricciones resultantes sean proporcionadas para lograr tales objetivos. En Gambelli y otros matizó el fallo anterior, indicando que «una normativa nacional que prohíbe –bajo sanción penal– el ejercicio de actividades de recogida, aceptación, registro y transmisión de apuestas, en particular, sobre acontecimientos deportivos, cuando no se posee una concesión o una autorización expedida por el Estado miembro de que se trate, supone una restricción a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, previstas en los artículos 43 CE y 49 CE», encargando al órgano jurisdiccional remitente la comprobación de si una normativa de este tipo, habida cuenta de sus modalidades de aplicación, está justificada y si las restricciones que conlleva se revelan excesivas para esos objetivos. Los problemas surgidos al desempeñar esa labor han supuesto que, en Placanica y otros, el Tribunal de Justicia haya tenido que realizarla por sí mismo.

113. Se han esgrimido dos argumentos esenciales para discurrir el obstáculo a la financiación de la formación en Estados de la Unión. Por un lado, la exigencia de un vínculo real del interesado con su lugar de origen; por otro lado, las insuficiencias presupuestarias.

114. Me sorprende el modo en el que se plasma la exigencia de la conexión entre el sujeto y el país que otorga la ayuda. No porque considere inconveniente la prueba del arraigo, sino por su evidencia, pues afecta a los propios nacionales, a quienes se reclama una atadura con los planes de estudio, ajena por completo al territorio. Estoy de acuerdo con la reflexión del Verwaltungsgericht de Aquisgrán cuando alerta de que el grado de integración se acredita por la estancia habitual en el Estado antes de emprender la formación en otro, al que se desplaza la residencia sólo mientras dura el periodo lectivo.<sup>71</sup>

71 — Apartado 37 del auto de planteamiento en el asunto C-11/06.

115. Asociar al individuo con el Estado mediante el comienzo de los estudios genera unas secuelas más lesivas para la libertad fundamental, pues sobrevalora aquella primera fase y no representa apropiadamente el grado real y efectivo del nexo ni, a diferencia de lo que opina el Gobierno sueco, lo refuerza. Hay otras alternativas que se avienen mejor con la mencionada libertad, como la adoptada por Finlandia, al imponer haber vivido en el país al menos dos años, en un plazo de cinco, con carácter previo a la estancia fuera.<sup>72</sup>

117. No perturba esta línea argumental la invocación de las Directivas 93/96 y 2004/38,<sup>74</sup> ya que regulan la residencia de los estudiantes en el país de acogida, materia ajena a los litigios principales, en los que no se discute la entrada o la permanencia en un Estado distinto del de origen.

### B. La segunda cuestión prejudicial

116. En cuanto a las excusas financieras, no hay duda de la escasez de los fondos públicos para hacer frente a los intereses colectivos. El que los estudios fuera del país deban proseguir los cursados, al menos un año, en su territorio no parece obedecer a ninguna barrera económica, lo que orientaría las ayudas hacia quienes demuestren mayor mérito y capacidad, de manera que las partidas disponibles se distribuyan a los más aptos para aprovechar las oportunidades brindadas.<sup>73</sup>

118. En el caso de la Sra. Bucher, el auto de reenvío añade una segunda pregunta, acerca de la compatibilidad de la libre circulación con la denegación de ayudas a estudiantes transfronterizos por no ser la residencia habitual y haberse elegido por meros intereses formativos (artículo 5, apartado 1, de la BAföG).

119. La derogación de la regla del precedente año escolar en los centros nacionales se circunscribe así a los alumnos con domicilio permanente cerca de los límites territoriales alemanes, lo que menoscaba la

72 — Punto 18 de las observaciones del Gobierno finlandés, que cita el artículo 1, apartados 2 y 4, de la Opintotukilaki (Ley relativa al apoyo a los estudios).

73 — Discrepo del Bezirksregierung de Colonia en que cuando se ha iniciado la formación hay más seguridad en el buen empleo del dinero; el mismo motivo avalaría que se concediera al finalizar la carrera.

74 — Según el apartado 2 del artículo 24 de la Directiva 2004/38, «durante los primeros tres meses de residencia [...] el Estado miembro de acogida no estará obligado a conceder el derecho a prestaciones de asistencia social, ni estará obligado, antes de la adquisición del derecho de residencia permanente, a conceder ayudas de manutención, como becas o préstamos de estudios, incluidos los de formación profesional [...]».

libre circulación en perjuicio de aquellos que, para asistir con más asiduidad a las clases del país vecino, se trasladan a localidades adyacentes.

122. Hay otros medios más equitativos y, a la par, menos restrictivos de la libre circulación, como el de ponderar los auxilios mediante el rendimiento académico.

120. Comprendo que, según ilustra el Gobierno alemán, consideraciones de política regional aconsejen medidas compensatorias de los perjuicios irrogados a los ciudadanos que, como indica el Gobierno italiano, a veces por azar, viven a poca distancia de otro Estado y sienten que las fronteras distorsionan su capacidad de escoger centros próximos al domicilio. No cabe admitir la exclusión de cualquier otra categoría personal.

## IX. Corolario

123. De lo expuesto deduzco que Alemania, como cualquier otro Estado miembro, no tiene la obligación comunitaria de otorgar ayudas para formarse fuera del país, pues goza de gran discrecionalidad para acordarlas y, en ese caso, para fijar sus condiciones; pero, si las prevé, ha de respetar el derecho de la Unión.

121. En el litigio principal, el vínculo de residencia basta. No discuto la calificación del domicilio de la Sra. Bucher en Düren, que incumbe al juez nacional, sino la exigencia de que sea «permanente». Comparto la inquietud del Verwaltungsgericht de Aquisgrán por el dato de que el domicilio habitual del interesado, tanto al comenzar los estudios, como a lo largo de todo el periodo lectivo, radica en Alemania,<sup>75</sup> evidenciando el nexo con el sistema educativo nacional.

124. Los apartados 1 y 2, epígrafe 3, del artículo 5 de la BAföG regulan tales ayudas supeditándolas, respectivamente, a que el aprendizaje prolongue el cursado durante, como mínimo, un año en una escuela alemana y a que sólo valga la residencia permanente en las inmediaciones de la frontera, requisitos ambos que no sólo entorpecen la libre circulación de los estudiantes, disuadiéndolos de ejercitar esa

75 — Apartado 41 del auto de planteamiento en el asunto C-12/06.

libertad, sino que resultan excesivos para los fines perseguidos.

125. Ahora bien, las observaciones presentadas en estos procedimientos recelan de las secuelas que acarrearía la tesis desarrollada, pues, como muy bien expone el abogado general Geelhoed en las conclusiones del asunto Hartmann,<sup>76</sup> «cualquier decisión de traslado a otro Estado miembro implica incurrir en algunos inconvenientes y disfrutar de nuevas ventajas por efecto de las diferentes legislaciones de los Estados miembros afectados [...]. Es el ciudadano comunitario quien sopesa estos pros y esos contras al tomar su decisión, pero sin ampliar sus derechos a cualquier tipo de ventaja social que el Estado miembro de origen pueda conceder en virtud de las distintas políticas [...], dependiendo por entero de la naturaleza de las ventajas en cuestión. [...] No hay que pasar por alto que, al cambiar la residencia a otro Estado miembro, pueden nacer otros derechos en el de acogida y [...], ya que los Estados miembros están obligados a no imponer restricciones a sus nacionales, cuando desean trasladarse a otro Estado miembro, tampoco se les puede exigir que les inciten a marcharse» (punto 86).

76 — C-212/05, en el que, por el momento, no ha recaído sentencia.

126. Pero, aparte de la configuración peculiar de las ayudas estatales para formarse en los países comunitarios, si el Tribunal de Justicia asume el papel de juez artista al que me he referido al inicio de estas conclusiones y, con las reflexiones aportadas, reconoce la dimensión europea de tales ayudas, no echará en falta elementos para corregir e impedir las eventuales consecuencias perturbadoras que surjan.

127. En primer lugar, las propias normativas nacionales sobre estas ayudas contienen limitaciones válidas y proporcionadas, inspiradas en aspectos económicos o de rendimiento académico, recogen incompatibilidades<sup>77</sup> y frenan el enriquecimiento injusto.<sup>78</sup>

128. En segundo lugar, la doctrina del Tribunal de Justicia permite modular legítimamente las medidas de fomento de la libre circulación estudiantil, habiendo confirmado que el ordenamiento jurídico comunitario no ampara los abusos en esta materia.<sup>79</sup>

77 — Según quedó patente en la vista, en el Reino Unido las becas extranjeras carecen de incidencia, pero en Alemania, por aplicación del artículo 21, apartado 3, de la BAföG, se compensan todas, cualquiera que sea su origen.

78 — El riesgo de acumulación de derechos no aparece sólo en las ayudas concedidas por el Estado de origen y por el de acogida, sino también en otros niveles, constatándose plurales posibilidades de combinación según las fuentes de financiación, ya aludidas (particulares, nacionales o europeas).

79 — Sentencias de 6 de noviembre de 2003, Ninni-Orasche (C-413/01, Rec. p. I-13187), apartado 36; y Lair, citada, apartado 43.

## **X. Conclusión**

129. A tenor de las consideraciones precedentes, sugiero al Tribunal de Justicia responder a las cuestiones prejudiciales del Verwaltungsgericht de Aquisgrán, declarando que:

«La libre circulación del artículo 18 CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional sobre ayudas para la formación en otros Estados de la Comunidad Europea que: a) las condiciona a que los estudios sean continuación de los cursados durante, al menos, un año en un centro del país que las otorga; y b) las deniega cuando los estudiantes residen en las localidades fronterizas de dicho país con fines de aprendizaje.»