

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)
27 de marzo de 1990*

En el asunto C-113/89,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el Tribunal administratif de Versailles, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

Rush Portuguesa Lda

y

Office national d'immigration,

una decisión prejudicial sobre la interpretación de los artículos 5 y 58 a 66 del Tratado CEE y del 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), así como de los artículos 2, 215, 216 y 221 del Acta relativa a las condiciones de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa y a las adaptaciones de los Tratados,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por los Sres. C. N. Kakouris, Presidente de Sala; T. Koopmans, G. F. Mancini, T. F. O'Higgins y M. Díez de Velasco, Jueces,

Abogado General: Sr. W. Van Gerven

Secretario: Sr. H. A. Rühl, administrador principal

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Rush Portuguesa Lda, parte demandante, por el Sr. A. Desmazères de Séchelles, Abogado de París;

* Lengua de procedimiento: francés.

- en nombre de la República Francesa, por el Sr. G. de Bergues, Consejero Jurídico, acompañado del Sr. G. A. Delafosse, Director en el Ministerio de Trabajo, con sede en París, en calidad de Agentes;
- en nombre del Gobierno portugués, por la Sra. M. L. Duarte, Consejera Jurídica y por el Sr. L. I. Fernandes, Director de Asuntos Jurídicos, en calidad de Agentes;
- en nombre de la Comisión, por el Sr. E. Lasnet, Consejero Jurídico, en calidad de Agente;

habiendo considerado el informe para la vista y celebrada ésta el 11 de enero de 1990,

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de marzo de 1990,

dicta la siguiente.

Sentencia

- 1 Mediante resolución de 2 de marzo de 1989, recibida en el Tribunal de Justicia el 7 de abril siguiente, el Tribunal administratif de Versailles planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, tres cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de los artículos 5, 58 a 66 del Tratado CEE y 2, 215, 216 y 221 del Acta relativa a las condiciones de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa y a las adaptaciones de los Tratados (en lo sucesivo, «Acta de adhesión»), así como del 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).
- 2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre Rush Portuguesa Lda, empresa de construcción y obras públicas establecida en Portugal, y la Office national d'immigration. Rush Portuguesa celebró un subcontrato con una empresa francesa para la realización de las obras de construcción de una línea ferroviaria en el oeste de Francia; a tal efecto, trajo de Portugal a sus trabajadores portugueses. Ahora bien, en virtud del derecho exclusivo que le confiere el artículo L 341.9

del Code du travail francés, la Office national d'immigration es la única que puede contratar en Francia a nacionales de terceros países.

- 3 Al comprobar que Rush Portuguesa no se había atendido a las exigencias del Code du travail relativas a las actividades por cuenta ajena ejercidas en Francia por nacionales de terceros países, el Director de la Office national d'immigration notificó a esta última una decisión mediante la cual reclamaba a la referida empresa el pago de una contribución especial, por haber empleado a trabajadores extranjeros, en contravención de lo dispuesto en el Code du travail.

- 4 En el recurso de anulación por ella interpuesto contra dicha decisión ante el Tribunal administratif de Versailles, Rush Portuguesa alegaba que disfrutaba de la libertad de prestación de servicios dentro de la Comunidad y que, por consiguiente, las disposiciones de los artículos 59 y 60 del Tratado CEE se oponían a la aplicación de una legislación nacional que le prohibía enviar a su personal a trabajar en Francia. La Office national d'immigration afirmó que la libre prestación de servicios no se extendía a todos los trabajadores por cuenta ajena del prestador de servicios, al seguir sometidos estos últimos al régimen aplicable a los trabajadores procedentes de terceros países en virtud de las disposiciones transitorias del Acta de adhesión relativas a la libre circulación de los trabajadores.

- 5 El Tribunal administratif consideró que la solución del litigio dependía de la interpretación del Derecho comunitario. Por ello, suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
 - «1) El Derecho comunitario considerado en conjunto, y especialmente los artículos 5, 58 a 66 del Tratado de Roma y el artículo 2 del Acta de adhesión de Portugal a la Comunidad Europea, ¿autoriza a un Estado miembro fundador de la Comunidad, como es Francia, a oponerse a que una sociedad portuguesa, con domicilio en Portugal, lleve a cabo prestaciones de servicios en materia de construcción y de obras públicas en el territorio de dicho Estado miembro llevando al mismo su propio personal portugués para que éste efectúe trabajos en su nombre y por su cuenta en el marco de dicha prestación de servicios, entendiéndose que dicho personal portugués debe volver y volverá inmediatamente a Portugal una vez realizada su misión y cumplida la prestación de servicios?

- 2) Los Estados miembros fundadores de la CEE, ¿pueden subordinar el derecho de una sociedad portuguesa a llevar a cabo prestaciones de servicios en toda la Comunidad a condiciones de contratación de personal *in situ*, de obtención de permisos de trabajo para su propio personal portugués o de pago de derechos a un organismo de inmigración?
 - 3) Los trabajadores que han sido objeto de las contribuciones especiales impugnadas, cuyos nombres y cualificaciones figuran en la lista que acompaña en anexo a las actas levantadas por el Inspector de Trabajo en las que se hacen constar las infracciones cometidas por la empresa Rush Portuguesa, ¿pueden considerarse como “personal especializado o personal que ocupa un puesto de confianza” en el sentido de las disposiciones previstas en el anexo al Reglamento nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968?»
- 6 Para una más amplia exposición de los hechos del litigio principal, del desarrollo del procedimiento, así como de las observaciones escritas presentadas ante el Tribunal de Justicia, esta Sala se remite al informe para la vista. En lo sucesivo sólo se hará referencia a estos elementos en la medida exigida por el razonamiento del Tribunal.
 - 7 Las dos primeras cuestiones se refieren a la situación de una empresa establecida en Portugal que presta servicios en el sector de la construcción y obras públicas en un Estado miembro perteneciente a la Comunidad desde antes del 1 de enero de 1986, fecha de la adhesión de Portugal, y que, a tal efecto, trae a su propio personal de Portugal por el período de duración de las obras. La primera cuestión se refiere al tema de si, en tal caso, el prestador de servicios puede basarse en los artículos 59 y 60 del Tratado y en el artículo 2 del Acta de adhesión para invocar la facultad de desplazarse con su propio personal; la segunda cuestión se refiere a si el Estado miembro en cuyo territorio deben realizarse las obras puede imponer condiciones al prestador de servicios respecto a la contratación de personal *in situ* y la obtención de un permiso de trabajo para el personal portugués. Procede examinar conjuntamente estas dos cuestiones.
 - 8 Con arreglo al artículo 2 del Acta de adhesión, las disposiciones del Tratado en materia de libre prestación de servicios se aplicarán a las relaciones entre Portugal y los demás Estados miembros desde la fecha de la adhesión de Portugal a la Comunidad. Solamente respecto a las actividades pertenecientes al sector de las agencias de viaje y el turismo, así como al del cinematográfico, el artículo 221 del Acta de adhesión establece medidas transitorias.

- 9 El Acta de adhesión establece un régimen diferente respecto a la libre circulación de los trabajadores. En efecto, según el artículo 215 del Acta de adhesión, las disposiciones del artículo 48 del Tratado sólo serán aplicables, respecto de la libre circulación de los trabajadores entre Portugal y los demás Estados miembros, con sujeción a las disposiciones transitorias previstas en los artículos 216 a 219 del Acta de adhesión. El artículo 216 excluye, hasta el 31 de diciembre de 1993, la aplicación de los artículos 1 a 6 del citado Reglamento nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968. Durante este período, podrán mantenerse en vigor las disposiciones nacionales o que resulten de acuerdos bilaterales que sometan a previa autorización la inmigración con miras a ejercer un trabajo por cuenta ajena y el acceso a un empleo por cuenta ajena. El artículo 218 del Acta de adhesión precisa que esta excepción implica la no aplicación de las normas comunitarias en materia de desplazamiento y de estancia de los trabajadores de los Estados miembros y de sus familias dentro de la Comunidad, cuando la aplicación de dichas normas sea indisoluble de la de las disposiciones de los artículos 1 a 6 del Reglamento nº 1612/68.
- 10 Las cuestiones prejudiciales suscitan asimismo el problema de la relación entre la libre prestación de servicios, garantizada por los artículos 59 y 60 del Tratado, y las excepciones a la libre circulación de los trabajadores previstas en los artículos 215 y siguientes del Acta de adhesión.
- 11 Hay que señalar en primer lugar a este respecto que la libre prestación de servicios establecida en el artículo 59 implica, según lo dispuesto en el artículo 60 del Tratado, que el prestador de un servicio, para la ejecución de su prestación, pueda ejercer con carácter temporal su actividad en el Estado donde se lleve a cabo la prestación, «en las mismas condiciones que imponga ese Estado a sus propios nacionales».
- 12 Los artículos 59 y 60 del Tratado se oponen, por consiguiente, a que un Estado miembro prohíba a un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro desplazarse libremente por su territorio con todo su personal, o a que dicho Estado miembro someta el desplazamiento del referido personal a condiciones restrictivas como son una condición de contratación *in situ* o la obligación de ser titular de un permiso de trabajo. En efecto, el hecho de imponer tales condiciones al prestador de servicios de otro Estado miembro lo discrimina con respecto a sus competidores establecidos en el país de acogida, que pueden servirse libremente de su propio personal, y afecta además a su capacidad para llevar a cabo la prestación.

- 13 Hay que recordar, en segundo lugar, que el artículo 216 del Acta de adhesión tiene por objeto evitar que, como consecuencia de la adhesión de Portugal, se produzcan perturbaciones en el mercado de trabajo, tanto en Portugal como en los demás Estados miembros, debido a movimientos inmediatos e importantes de trabajadores, y que introduce al efecto una excepción al principio de la libre circulación de los trabajadores, establecido en el artículo 48 del Tratado. De acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, esta excepción debe interpretarse en función de dicha finalidad (véase sentencia de 27 de septiembre de 1989, Lopes da Veiga, 9/88, Rec. 1989, p. 2989).
- 14 La excepción prevista en el artículo 216 del Acta de adhesión se refiere al título I del Reglamento nº 1612/68, relativo al acceso al empleo. Las disposiciones nacionales o convencionales que permanecen en vigor durante el período de aplicación de dicha excepción son las relativas a la autorización de inmigración y al acceso a los trabajos por cuenta ajena. De ello ha de deducirse que la excepción del artículo 216 se aplica cuando son objeto de controversia el acceso de trabajadores portugueses al mercado laboral de otros Estados miembros y el régimen de entrada y residencia de los trabajadores portugueses que solicitan tal acceso, así como de los miembros de su familia. Esta aplicación es, en efecto, justificada, puesto que en tales circunstancias, existe un riesgo de perturbación del mercado laboral del Estado miembro de acogida.
- 15 No es ése el caso, por el contrario, del asunto del litigio principal, en el que se trata del desplazamiento temporal de trabajadores que son enviados hacia otro Estado miembro para efectuar en él trabajos de construcción u obras públicas, en el marco de una prestación de servicios por parte de su empresa. En efecto, tales trabajadores vuelven a su país de origen después de haber concluido su misión, sin acceder en ningún momento al mercado de trabajo del Estado miembro de acogida.
- 16 Hay que precisar que, al comprender el concepto de prestación de servicios, tal como se define en el artículo 60 del Tratado, actividades de naturaleza muy divergente, no pueden extraerse en todos los casos las mismas conclusiones. Hay que reconocer en particular que, como ha alegado el Gobierno francés, una empresa que proporciona mano de obra, si bien es prestataria de servicios en el sentido del Tratado, ejerce actividades que tienen precisamente por objeto que ciertos trabajadores accedan al mercado de trabajo del Estado miembro de acogida. En tal caso, el artículo 216 del Acta de adhesión se opondría a que una empresa de prestación de servicios opere con trabajadores procedentes de Portugal.

- 17 Esta observación no influye para nada en el derecho de un prestador de servicios del sector de la construcción y obras públicas a desplazarse con su propio personal desde Portugal, durante el período de duración del trabajo contratado. En este caso, sin embargo, los Estados miembros deberán tener la posibilidad de comprobar si una empresa portuguesa que realiza trabajos de construcción u obras públicas no se sirve de la libertad de prestación de servicios con otro fin, por ejemplo el de traer a su personal con fines de colocación o de puesta a disposición de trabajadores, en contravención del artículo 216 del Acta de adhesión. Tales controles deberán respetar, sin embargo, los límites establecidos por el Derecho comunitario y, en particular, los derivados de la libertad de prestación de servicios, que no puede reducirse a límites ilusorios y cuyo ejercicio no puede dejarse a discreción de la Administración.
- 18 Hay que precisar por último, a raíz de las preocupaciones expresadas a este respecto por el Gobierno francés, que el Derecho comunitario no se opone a que los Estados miembros extiendan su legislación, o los convenios colectivos de trabajo celebrados por los interlocutores sociales, a toda persona que realice un trabajo por cuenta ajena, aunque sea de carácter temporal, en su territorio, con independencia de cuál sea el país de establecimiento del empresario: el Derecho comunitario no prohíbe tampoco a los Estados miembros que impongan el cumplimiento de dichas normas por medios adecuados al efecto (sentencia de 3 de febrero de 1982, Seco y Desquenue, asuntos acumulados 62/81 y 63/81, Rec. 1982, p. 223).
- 19 Del conjunto de consideraciones precedentes se deduce que procede responder a las cuestiones primera y segunda que los artículos 59 y 60 del Tratado CEE y los artículos 215 y 216 del Acta de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa deben interpretarse en el sentido de que una empresa establecida en Portugal que lleva a cabo prestaciones de servicios en el sector de la construcción y de las obras públicas en otro Estado miembro puede desplazarse con su propio personal, traído de Portugal, por el tiempo que duren las obras de que se trata. En tal caso, las autoridades del Estado miembro en cuyo territorio deben realizarse las obras no pueden imponer condiciones al prestador de servicios referentes a la contratación de mano de obra *in situ* o a la obtención de un permiso de trabajo para el personal portugués.
- 20 Habida cuenta de la respuesta dada a las dos primeras cuestiones, no procede pronunciarse sobre la tercera cuestión prejudicial.

Costas

- 21 Los gastos efectuados por el Gobierno de la República Francesa, por el Gobierno de la República Portuguesa y por la Comisión de las Comunidades Europeas, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes en el litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por el Tribunal administratif de Versailles, mediante resolución de 2 de marzo de 1989, declara:

Los artículos 59 y 60 del Tratado CEE y los artículos 215 y 216 del Acta de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa deben interpretarse en el sentido de que una empresa establecida en Portugal, que lleva a cabo prestaciones de servicios en el sector de la construcción y de las obras públicas en otro Estado miembro, puede desplazarse con su propio personal, traído de Portugal, por el tiempo que duren las obras de que se trata. En tal caso, las autoridades del Estado miembro en cuyo territorio deben realizarse las obras no pueden imponer condiciones al prestador de servicios referentes a la contratación de mano de obra *in situ* o a la obtención de un permiso de trabajo para el personal portugués.

Kakouris

Koopmans

Mancini

O'Higgins

Díez de Velasco

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 27 de marzo de 1990.

El Secretario

J.-G. Giraud

El Presidente de la Sala Sexta

C. N. Kakouris