

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA  
de 3 de febrero 1982 \*

En los asuntos acumulados 62/81 y 63/81,

que tienen por objeto unas peticiones dirigidas al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por la Cour de cassation del Gran Ducado de Luxemburgo, destinadas a obtener, en los litigios pendientes ante dicho órgano jurisdiccional entre

**Société anonyme de droit français Seco**

y

**Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité,**

y entre

**Société anonyme de droit français Desquenne & Giral**

y

**Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité,**

\* Lengua de procedimiento: francés.

una decisión prejudicial sobre la interpretación de las disposiciones del Tratado CEE relativas a la libre prestación de servicios, en particular el artículo 60 del Tratado CEE,

**EL TRIBUNAL DE JUSTICIA,**

integrado por los Sres.: J. Mertens de Wilmars, Presidente; G. Bosco, A. Touffait y O. Due, Presidentes de Sala; P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keefe, T. Koopmans, U. Everling, A. Chloros y F. Grévisse, Jueces;

Abogado General: Sr. P. VerLoren van Themaat;  
Secretario: Sr. J.A. Pompe, Secretario adjunto;

dicta la siguiente

**Sentencia**

*(No se transcriben los antecedentes de hecho.)*

**Fundamentos de Derecho**

- 1 Mediante resolución de 26 de febrero de 1981, recibida en el Tribunal de Justicia el 19 de marzo de 1981, la Cour de cassation del Gran Ducado de Luxemburgo planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, dos cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de las disposiciones del Tratado en materia de libre prestación de servicios en relación con la legislación luxemburguesa que regula las cotizaciones al seguro de vejez e invalidez.
- 2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de sendos litigios entre dos empresas establecidas en Francia y especializadas en la realización de obras de construcción y mantenimiento de la infraestructura de la red ferroviaria, las

sociedades anónimas Seco y Desquenue & Giral, por un lado, y el Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité, organismo de Seguridad Social luxemburgués, por otro. Dichas empresas efectuaron, en 1977 y en 1974 respectivamente, diversas obras en el Gran Ducado de Luxemburgo. Para ello, destinaron a dicho Estado, con carácter temporal, a trabajadores que no eran nacionales ni de un Estado miembro ni tampoco de un país vinculado a Luxemburgo, durante el período de que se trata, por un convenio internacional en materia de Seguridad Social. Durante toda la duración de las obras realizadas en Luxemburgo, dichos trabajadores estuvieron afiliados con carácter obligatorio al régimen de Seguridad Social francés.

- 3 Con arreglo a las disposiciones del code des assurances sociales (Código de la Seguridad Social) de Luxemburgo, los trabajadores ocupados en territorio luxemburgués están sujetos obligatoriamente, en principio, al régimen de seguro de vejez e invalidez. Las cotizaciones deben ingresarse a partes iguales por los empresarios y los trabajadores. No obstante, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 174 de dicho Código, el Gobierno luxemburgués podrá declarar exentos del seguro a aquellos extranjeros que únicamente residan en el Gran Ducado de forma temporal. Sin embargo, en ese caso, con arreglo al párrafo tercero del artículo 174 del mismo Código, el empresario deberá seguir pagando la parte de las cotizaciones que le corresponde personalmente, sin que dichas cotizaciones originen un derecho de los trabajadores de que se trata a percibir ventaja social alguna.
- 4 De los autos se desprende que las disposiciones antes citadas fueron aprobadas atendiendo, por una parte, a que no sería equitativo percibir cotizaciones de trabajadores que únicamente residen de forma temporal en territorio luxemburgués y, por otra, a la conveniencia de impedir que los empresarios tuvieran incentivos para utilizar mano de obra extranjera con el fin de reducir sus propias cargas sociales. Sin embargo, en la práctica, ha dejado de exigirse a los empresarios el pago de la cuota patronal en relación con sus trabajadores que residen de forma temporal en territorio luxemburgués, cuando éstos son nacionales de un Estado miembro o personas asimiladas.
- 5 En el presente caso, las empresas Seco y Desquenue & Giral obtuvieron la exención, con arreglo al párrafo segundo del artículo 174 del code des assurances sociales, de la cuota de las cotizaciones sociales correspondiente a los trabajadores, pero el organismo luxemburgués las declaró deudoras de la

cuota patronal de dichas cotizaciones con arreglo al párrafo tercero del artículo 174 de dicho Código. Ambas interpusieron recurso contra esta última resolución, sosteniendo que no podía aplicárseles la legislación luxemburguesa controvertida por ser discriminatoria y obstaculizar la libre prestación de servicios dentro de la Comunidad.

6 Por estimar que la resolución que debía dictar dependía de si la legislación nacional controvertida era compatible con las normas de Derecho comunitario en materia de libre prestación de servicios, la Cour de cassation del Gran Ducado de Luxemburgo planteó las siguientes cuestiones:

- «1) Las disposiciones del artículo 60 del Tratado de Roma, ¿deben interpretarse en el sentido de que un Estado miembro de las Comunidades Europeas puede exigir, con arreglo a su Derecho nacional, el pago de la cuota patronal de las cotizaciones sociales al seguro de vejez e invalidez, de igual modo que a sus propios nacionales, a una persona física o jurídica extranjera nacional de un país miembro de las Comunidades Europeas que realiza obras de forma temporal en el primer Estado mencionado, empleando en ellas a obreros nacionales de Estados que no tienen ninguna relación con la Comunidad, o es contraria dicha exigencia a las disposiciones antes citadas o a cualquier otra disposición de Derecho comunitario, por constituir una práctica discriminatoria y perjudicial para la libre circulación de servicios, habida cuenta de que dicho prestador de servicios comunitario se encuentra sujeto una primera vez, en su país de origen y establecimiento, al pago, entre otras cotizaciones, de la cuota patronal correspondiente a sus trabajadores extranjeros, y, por segunda vez, al pago de la cuota patronal en el Estado en que realiza de forma temporal sus prestaciones utilizando mano de obra extranjera?
- 2) En caso de que se responda a la primera cuestión en el sentido de que la práctica antes descrita debe considerarse, en principio, una práctica discriminatoria prohibida, ¿la respuesta sería necesariamente la misma, o tal vez diferente, si el prestador de servicios compensa en la práctica la desventaja derivada del doble pago de la cuota patronal mediante otros factores económicos, como el pago a la mano de obra extranjera de salarios inferiores al salario social mínimo fijado en el país en que se

realiza la prestación de servicios o a los salarios establecidos en los convenios colectivos laborales vigentes en dicho país?»

- 7 Dichas cuestiones tienen fundamentalmente por objeto que se dilucide si el Derecho comunitario se opone a que un Estado miembro obligue a un empresario establecido en otro Estado miembro, que realiza obras en el primer Estado de forma temporal utilizando trabajadores nacionales de países terceros, a pagar la cuota patronal de las cotizaciones a la Seguridad Social correspondientes a dichos trabajadores, cuando dicho empresario está obligado ya al pago de cotizaciones comparables por esos mismos trabajadores y por los mismos períodos de actividad con arreglo a la legislación de su Estado de establecimiento y las cotizaciones pagadas en el Estado en que se realiza la prestación no originan un derecho de dichos trabajadores a percibir ventaja social alguna. En particular, se pide que se determine si semejante obligación podría justificarse en la medida en que compense las ventajas económicas que el empresario pudiera obtener del incumplimiento de la normativa en materia de salario social mínimo del Estado en que se realiza la prestación.
- 8 A tenor del artículo 59 y del párrafo tercero del artículo 60 del Tratado, el prestador de un servicio podrá, con objeto de realizar dicha prestación, ejercer temporalmente su actividad en el Estado donde se lleve a cabo la prestación, en las mismas condiciones que imponga ese Estado a sus propios nacionales. Dichas disposiciones implican, como reiteradamente ha subrayado el Tribunal de Justicia, y recientemente en su sentencia de 17 de diciembre de 1981, Webb (279/80, → Rec. 1981, p. 3305), la eliminación de todas las discriminaciones contra el prestador del servicio por razón de su nacionalidad o de la circunstancia de que esté establecido en un Estado miembro distinto de aquel en que debe realizarse la prestación. Con ello, prohíben no sólo las discriminaciones manifiestas basadas en la nacionalidad del prestador del servicio, sino también cualquier forma encubierta de discriminación que, aunque se base en criterios aparentemente neutros, produzca en la práctica el mismo resultado.
- 9 Eso es lo que sucede en el caso de una normativa nacional como la controvertida en el presente asunto cuando la obligación de pagar la cuota patronal de las cotizaciones a la Seguridad Social impuesta a los prestadores de servicios establecidos en el territorio nacional se hace extensiva a los empresarios establecidos en otro Estado miembro y que ya están obligados a

pagar cotizaciones comparables por esos mismos trabajadores y por los mismos períodos de actividad con arreglo a la legislación de dicho Estado. En efecto, en tales circunstancias, la normativa del Estado en que se realiza la prestación se traduce económicamente en una carga adicional para los empresarios establecidos en otro Estado miembro, que deben soportar una carga mayor que los prestadores de servicios establecidos en el territorio nacional.

- 10 Por otra parte, una normativa que imponga a los empresarios una carga social por sus trabajadores que no se corresponda con ninguna ventaja social para dichos trabajadores, quienes además están exentos del seguro en el Estado miembro en que se realiza la prestación y continúan, por añadidura, durante todo el período de realización de las obras, afiliados con carácter obligatorio al régimen de Seguridad Social del Estado miembro de establecimiento del empresario, no puede razonablemente considerarse justificada por razones de interés general relacionadas con la protección social de los trabajadores.
- 11 El Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité sostuvo a este respecto que, dado que los Estados miembros tienen derecho a denegar absolutamente a los trabajadores nacionales de países terceros tanto la entrada a su territorio como el ejercicio de una actividad por cuenta ajena, con mayor razón podrán establecer condiciones o restricciones, como el pago obligatorio de la cuota patronal de las cotizaciones sociales, para la eventual concesión, con carácter discrecional, de un permiso de trabajo.
- 12 No cabe acoger este razonamiento. En efecto, un Estado miembro no puede utilizar las competencias de control que ejerce sobre el empleo de nacionales de países terceros para imponer una carga discriminatoria a una empresa de otro Estado miembro, que disfruta de la libertad de prestación de servicios con arreglo a los artículos 59 y 60 del Tratado.
- 13 El Etablissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité alegó, asimismo, que la aplicación extensiva de una normativa nacional, como la de que se trata en el presente asunto, a los prestadores de servicios establecidos en otro Estado miembro está justificada en todo caso en la medida en que compensa, en la práctica, las ventajas económicas que éstos pudieran derivar de un eventual incumplimiento de la normativa del Estado en el que realizan sus prestaciones, en particular en materia de salario social mínimo. A este respecto, invocó las notables dificultades que experimentaría el Estado en que se realiza la

prestación para asegurar el cumplimiento de dicha normativa por parte de empresarios establecidos fuera de su territorio nacional.

- 14 Consta que el Derecho comunitario no se opone a que los Estados miembros hagan extensiva la aplicación de sus legislaciones o de los convenios colectivos laborales celebrados por los interlocutores sociales en materia de salarios mínimos 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, al igual que el Derecho comunitario tampoco prohíbe a los Estados miembros hacer cumplir dichas normas por todos los medios adecuados al efecto. No obstante, no cabe calificar de medio adecuado una normativa o práctica que impone con carácter general una carga social o parasocial, que restringe la libre prestación de servicios, a todos los prestadores de servicios establecidos en otro Estado miembro que empleen a trabajadores nacionales de países terceros, con independencia de que hayan cumplido o no la normativa en materia de salario social mínimo del Estado miembro en que se realiza la prestación, habida cuenta de que una medida general de este tipo no contribuye, por su naturaleza, a asegurar el cumplimiento de dicha normativa ni a beneficiar en modo alguno a la mano de obra de que se trata.
- 15 Procede, pues, responder a las cuestiones planteadas por la Cour de cassation del Gran Ducado de Luxemburgo que el Derecho comunitario se opone a que un Estado miembro obligue a un empresario establecido en otro Estado miembro, que realiza obras en el primer Estado de forma temporal utilizando trabajadores nacionales de países terceros, a pagar la cuota patronal de las cotizaciones a la Seguridad Social correspondiente a dichos trabajadores, cuando dicho empresario está obligado ya al pago de cotizaciones comparables por esos mismos trabajadores y por los mismos períodos de actividad con arreglo a la legislación de su Estado de establecimiento y las cotizaciones pagadas en el Estado en que se realiza dicha prestación no originan un derecho de dichos trabajadores a ventaja social alguna. Semejante obligación tampoco estaría justificada en caso de que tuviera por objeto compensar las ventajas económicas que el empresario haya podido obtener del incumplimiento de la normativa en materia de salario social mínimo del Estado en que se realiza la prestación.

## Costas

- 16 Los gastos efectuados por la Comisión, que ha presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del 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,

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por la Cour de cassation del Gran Ducado de Luxemburgo mediante resolución de 26 de febrero de 1981, declara:

**El Derecho comunitario se opone a que un Estado miembro obligue a un empresario establecido en otro Estado miembro, que realiza obras en el primer Estado de forma temporal utilizando trabajadores nacionales de países terceros, a pagar la cuota patronal de las cotizaciones a la Seguridad Social correspondiente a dichos trabajadores, cuando dicho empresario está obligado ya al pago de cotizaciones comparables por esos mismos trabajadores y por los mismos períodos de actividad con arreglo a la legislación de su Estado de establecimiento y las cotizaciones pagadas en el Estado en que se realiza dicha prestación no originan un derecho de dichos trabajadores a ventaja social alguna. Semejante obligación tampoco estaría justificada en caso de que tuviera por objeto compensar las**



**ventajas económicas que el empresario haya podido obtener del incumplimiento de la normativa en materia de salario social mínimo del Estado en que se realiza la prestación.**

Mertens de Wilmars

Bosco

Touffait

Due

Pescatore

Mackenzie Stuart

O'Keeffe

Koopmans

Everling

Chloros

Grévisse

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 3 de febrero de 1982.

El Secretario  
A. Van Houtte

El Presidente  
J. Mertens de Wilmars