



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Séptima)

de 16 de febrero de 2023*

«Procedimiento prejudicial — Política social — Protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario — Directiva 2008/94/CE — Artículo 9, apartado 1 — Empresa que tiene su domicilio social en un Estado miembro y que ofrece sus prestaciones en otro Estado miembro — Trabajador que tiene su residencia en ese otro Estado miembro — Trabajo efectuado en el Estado miembro del domicilio social del empresario y, una de cada dos semanas, en el Estado miembro de residencia del trabajador — Determinación del Estado miembro cuya institución de garantía resulta competente para el pago de los créditos salariales impagados»

En el asunto C-710/21,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), mediante resolución de 14 de septiembre de 2021, recibida en el Tribunal de Justicia el 25 de noviembre de 2021, en el procedimiento entre

IEF Service GmbH

y

HB,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Séptima),

integrado por la Sra. M. L. Arastey Sahún (Ponente), Presidenta de Sala, y los Sres. N. Wahl y J. Passer, Jueces,

Abogado General: Sr. J. Richard de la Tour;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de HB, por el Sr. C. Orgler, Rechtsanwalt;

* Lengua de procedimiento: alemán.

- en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. A. Posch, la Sra. J. Schmoll y el Sr. F. Werni, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. O. Serdula, M. Smolek y J. Vláčil, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por Sr. J. Möller y la Sra. A. Hoesch, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por el Sr. B.-R. Killmann y la Sra. D. Recchia, en calidad de agentes;

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

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario (DO 2008, L 283, p. 36).
- 2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre IEF Service GmbH y HB en relación con la concesión a este último de una indemnización debido a la insolvencia del empresario por los créditos salariales pendientes de pago.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

Directiva 2008/94

- 3 A tenor del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2008/94:
«La presente Directiva se aplicará a los créditos en favor de los trabajadores asalariados, derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales, frente a empresarios que se encuentren en estado de insolvencia, en el sentido del artículo 2, apartado 1.»
- 4 El artículo 2, apartado 1, de esta Directiva establece:
«A efectos de la presente Directiva, un empresario será considerado insolvente cuando se haya solicitado la apertura de un procedimiento colectivo basado en la insolvencia del empresario, previsto por las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de un Estado miembro,

que implique el desapoderamiento parcial o total de este y el nombramiento de un síndico o persona que ejerza una función similar, y la autoridad competente, en virtud de dichas disposiciones:

- a) haya decidido la apertura del procedimiento, o
- b) haya comprobado el cierre definitivo de la empresa o del centro de trabajo del empresario, así como la insuficiencia del activo disponible para justificar la apertura del procedimiento.»

5 El artículo 3, párrafo primero, de dicha Directiva dispone:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias a fin de que las instituciones de garantía aseguren, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4, el pago de los créditos impagados de los trabajadores asalariados que resulten de los contratos de trabajo o de relaciones laborales, incluidas las indemnizaciones debidas al término de la relación laboral, cuando así lo disponga el Derecho interno.»

6 El artículo 9 de la misma Directiva, que forma parte de su capítulo IV, titulado «Disposiciones relativas a las situaciones transnacionales», establece en su apartado 1 lo siguiente:

«Cuando una empresa con actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros se encuentre en estado de insolvencia en el sentido del artículo 2, apartado 1, la institución competente para el pago de los créditos impagados de los trabajadores asalariados será la del Estado miembro en cuyo territorio estos ejerzan o ejercieran habitualmente su trabajo.»

Reglamento (CE) n.º 883/2004

7 El artículo 3 del Reglamento (CE) n.º 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO 2004, L 166, p. 1; corrección de errores en DO 2004, L 200, p. 1), en su versión modificada por el Reglamento (CE) n.º 465/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012 (DO 2012, L 149, p. 4), (en lo sucesivo, Reglamento n.º 883/2004»), titulado «Campo de aplicación material», establece, en su apartado 1, lo siguiente:

«El presente Reglamento se aplicará a toda la legislación relativa a las ramas de seguridad social relacionadas con:

- a) las prestaciones de enfermedad;
- b) las prestaciones de maternidad y de paternidad asimiladas;
- c) las prestaciones de invalidez;
- d) las prestaciones de vejez;
- e) las prestaciones de supervivencia;
- f) las prestaciones de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional;
- g) los subsidios de defunción;

- h) las prestaciones de desempleo;
 - i) las prestaciones de prejubilación;
 - j) las prestaciones familiares.»
- 8 El artículo 12 de este Reglamento, titulado «Normas particulares», dispone, en su apartado 1:
- «La persona que ejerza una actividad asalariada en un Estado miembro por cuenta de un empleador que ejerce normalmente en él sus actividades y a la que este empleador envíe para realizar un trabajo por su cuenta en otro Estado miembro seguirá sujeta a la legislación del primer Estado miembro, a condición de que la duración previsible de dicho trabajo no exceda de veinticuatro meses y de que dicha persona no sea enviada en sustitución de otra persona enviada.»
- 9 El artículo 13 de dicho Reglamento, titulado «Ejercicio de actividades en dos o más Estados miembros», establece en su apartado 1:
- «La persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta ajena en dos o más Estados miembros estará sujeta:
- a) a la legislación del Estado miembro de residencia, si ejerce una parte sustancial de su actividad en dicho Estado miembro, o
 - b) si no ejerce una parte sustancial de su actividad en el Estado miembro de residencia:
 - i) a la legislación del Estado miembro en el que tenga su sede o domicilio la empresa o el empleador, cuando la persona solo esté contratada por una empresa o empleador, o
 - ii) a la legislación del Estado miembro en el que tengan sus sedes o domicilios las empresas o los empleadores cuando la persona esté contratada por dos o más empresas o empleadores que tengan sus sedes o domicilios en un solo Estado miembro, o
 - iii) a la legislación del Estado miembro, distinto del Estado miembro de residencia, en el que tenga su sede o domicilio la empresa o el empleador, cuando la persona esté contratada por dos o más empresas o empleadores que tengan su sedes o domicilios en dos Estados miembros, siendo uno de ellos el Estado miembro de residencia, o
 - iv) a la legislación del Estado miembro de residencia, cuando la persona esté contratada por dos o más empresas o empleadores, y al menos dos de ellos tengan su sede o domicilio en Estados miembros diferentes distintos del Estado miembro de residencia.»

Reglamento (CE) n° 987/2009

- 10 El artículo 5 del Reglamento (CE) n.º 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) n.º 883/2004 sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO 2009, L 284, p. 1), titulado «Valor jurídico de los documentos y justificantes emitidos en otro Estado miembro», establece en su apartado 1:
- «Los documentos emitidos por la institución de un Estado miembro que acrediten la situación de una persona a los efectos de la aplicación del [Reglamento n.º 883/2004] y del [presente Reglamento], y los justificantes sobre cuya base se hayan emitido dichos documentos, podrán hacerse valer ante las instituciones de los demás Estados miembros mientras no sean retirados o invalidados por el Estado miembro en el que hayan sido emitidos.»

- 11 El artículo 19 de este Reglamento, titulado «Información del interesado y del empleador», dispone en su apartado 2:

«A petición del interesado o del empleador, la institución competente del Estado miembro cuya legislación sea aplicable en virtud de una disposición del título II del [Reglamento n.º 883/2004] proporcionará un certificado de que esa legislación es aplicable e indicará, si procede, hasta qué fecha y en qué condiciones.»

Derecho austriaco

- 12 El artículo 1, apartado 1, de la Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz (Ley de Garantía de las Remuneraciones en caso de Insolvencia del Empresario, BGBl., 324/1977), modificada en último lugar por el BGBl. I, 218/2021 (en lo sucesivo, «IESG»), está redactado en los siguientes términos:

«Tendrán derecho a una indemnización por insolvencia los trabajadores asalariados, los profesionales liberales contratados en el sentido del artículo 4, apartado 4, de la Allgemeines Sozialversicherungsgesetz [Ley General de la Seguridad Social (BGBl., n.º 189/1955) (en lo sucesivo, “ASVG”)], los trabajadores a domicilio y sus supervivientes, así como sus causahabientes *mortis causa* (beneficiarios), por los créditos garantizados con arreglo al apartado 2, cuando se encuentren o se hayan encontrado en una relación laboral (o contrato de trabajo como profesional liberal o de mandato) y sean o hayan sido considerados trabajadores empleados en territorio nacional de conformidad con el artículo 3, apartado 1, o apartado 2, letras a) a d), de la ASVG y si el patrimonio del empresario (o mandante) es objeto de un procedimiento incoado en territorio nacional con arreglo a la legislación en materia de insolvencia.»

- 13 A tenor del artículo 12, apartado 1, de esta Ley:

«Los gastos del fondo de protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario serán sufragados como sigue:

[...]

4. [...] un incremento de la parte de las cotizaciones del seguro de desempleo que debe abonar el empresario.»

- 14 El artículo 3 de la ASVG dispone:

«(1) Se considerarán empleados en territorio nacional los trabajadores por cuenta ajena cuyo lugar de trabajo [...] se sitúe en territorio nacional y los trabajadores por cuenta propia cuyo lugar de establecimiento se halle en territorio nacional.

(2) También tendrán la consideración de empleados en territorio nacional:

- a) los trabajadores que formen parte de la tripulación de una empresa de transporte internacional por vía fluvial o lacustre [...]

- d) los trabajadores cuyo empresario tenga su domicilio social en Austria y que sean enviados al extranjero, siempre que su trabajo en el extranjero no exceda de cinco años;

[...]».

15 El artículo 4 de esta Ley dispone, en su apartado 1, lo siguiente:

«Estarán afiliados en virtud de la presente Ley federal al seguro de enfermedad, de accidentes y de pensiones (cobertura total), si el empleo de que se trata no está excluido de la cobertura plena con arreglo a los artículos 5 y 6 y si con arreglo al artículo 7 no procede una cobertura parcial:

1. los trabajadores empleados por uno o por varios empresarios;

[...]».

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

- 16 Desde el 1 de julio de 2017, HB trabajaba como Director de desarrollo comercial estratégico para S GmbH, sociedad con domicilio social en Graz (Austria). Esta sociedad también ofrecía sus prestaciones en Alemania y colaboraba en dicho Estado miembro con un ingeniero de ventas autónomo, pero no empleaba a otros colaboradores.
- 17 El contrato de trabajo de HB establecía que tanto el núcleo de su actividad como su lugar de trabajo habitual se situaban en Austria. HB dirigía dos departamentos y era responsable del personal de la oficina de Graz. HB trabajaba, *de facto*, en dicha oficina de manera alterna, una semana allí y una semana desde su domicilio en Alemania, donde se encontraba su residencia principal.
- 18 HB dispone de un certificado expedido por un organismo de seguros alemán con arreglo al artículo 19, apartado 2, del Reglamento n.º 987/2009, informándole de que le resulta aplicable la legislación alemana en materia de seguridad social.
- 19 El 4 de junio de 2019, se inició un procedimiento de insolvencia con desapoderamiento contra S.
- 20 IEF Service representa el fondo de indemnización en caso de insolvencia del empresario, a saber, la institución de garantía austriaca, en el sentido de la Directiva 2008/94.
- 21 HB presentó una solicitud de indemnización por insolvencia por los créditos salariales impagados hasta la apertura del procedimiento de insolvencia. Esta solicitud se presentó tanto ante IEF Service como ante la institución de garantía alemana. Como se desprende de la resolución de remisión, aún no se conoce el resultado del procedimiento en Alemania.
- 22 Mediante sentencia de 14 de octubre de 2019, el Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz (Tribunal Regional Civil de Graz, Austria) estimó la pretensión de HB.
- 23 IEF Service interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia ante el Oberlandesgericht Graz (Tribunal Superior Regional de Graz, Austria), que confirmó dicha sentencia mediante sentencia de 18 de junio de 2020.
- 24 En estas circunstancias, IEF Service interpuso recurso de casación contra esta última sentencia ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), el órgano jurisdiccional remitente.

- 25 Dicho órgano jurisdiccional considera que, como se desprende de la sentencia de 6 de septiembre de 2018, Alpenrind y otros (C-527/16, EU:C:2018:669), un certificado A1 válido, expedido por la institución competente de un Estado miembro con arreglo al artículo 19, apartado 2, del Reglamento n.º 987/2009, vincula no solo a las instituciones del Estado miembro en el que se ejerce la actividad, sino también a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro.
- 26 Por consiguiente, según el órgano jurisdiccional remitente, aunque HB haya celebrado su contrato de trabajo en Austria y haya ejercido su actividad asalariada parcialmente en el domicilio social de la sociedad S en Austria, cumple los requisitos de afiliación obligatoria al seguro en su Estado de residencia, a saber, Alemania, y la legislación alemana resulta aplicable en el caso de autos. Además, con arreglo a dicha legislación, tiene probablemente, al menos ficticiamente, un lugar de trabajo en Alemania.
- 27 El referido órgano jurisdiccional afirma que el legislador austriaco transpuso las disposiciones de la Directiva 2008/94 en el artículo 1, apartado 1, de la IESG, al disponer que el empleo se desempeña en el territorio nacional cuando existe una «relación laboral» en el sentido del artículo 3, apartados 1 o 2, letras a) a d), de la ASVG. A este respecto, afirma que en el territorio austriaco existe la obligación de estar afiliado a un seguro.
- 28 Según la jurisprudencia del Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) el artículo 1, apartado 1, de la IESG no contempla el derecho a la indemnización por insolvencia cuando un trabajador asalariado empleado en el extranjero no está sujeto, debido a su actividad, a la afiliación obligatoria en Austria.
- 29 En el caso de autos, dado que HB reparte su tiempo de trabajo en proporciones iguales entre Austria y Alemania y está sujeto al régimen alemán de seguridad social, se plantea la cuestión de si debe aplicarse el artículo 9 de la Directiva 2008/94, que se refiere a las situaciones transnacionales. El órgano jurisdiccional remitente considera que la respuesta a esta cuestión depende de si los servicios ofrecidos por S en Alemania, la colaboración corroborada con un ingeniero de ventas autónomo en dicho Estado miembro y el trabajo habitual realizado por HB desde su domicilio en Alemania son elementos de conexión suficientes para concluir que existe una «presencia económica permanente» del empresario en Alemania, en el sentido de las sentencias de 16 de octubre de 2008, Holmqvist (C-310/07, EU:C:2008:573), y de 10 de marzo de 2011, Defossez (C-477/09, EU:C:2011:134).
- 30 El órgano jurisdiccional remitente considera que, si así fuera, procede determinar, habida cuenta de que el tiempo de trabajo se reparte a partes iguales y de que la actividad tiene el mismo contenido, aplicando criterios relativos al lugar de residencia y de afiliación obligatoria al seguro de HB, en qué Estado este ha ejercido «habitualmente» su trabajo en el sentido del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94, para poder determinar a continuación la competencia de la institución nacional de garantía.
- 31 El órgano jurisdiccional remitente añade que, aun suponiendo que no exista necesariamente un vínculo entre la obligación de cotizar y la garantía de los créditos (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de febrero de 2016, Stroumpoulis y otros, C-292/14, EU:C:2016:116, apartado 68), parece que se ajusta a la finalidad de las libertades fundamentales que se evite imponer una doble carga a los empresarios cuyos trabajadores asalariados trabajan en dos Estados miembros y tienen, por ello, la garantía de que percibirán una indemnización en caso de insolvencia, financiada mediante cotizaciones.

32 En estas circunstancias, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 9, apartado 1, de la [Directiva 2008/94] en el sentido de que, a los efectos de dicho artículo, una empresa ya tiene actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros cuando ofrece sus prestaciones en otro Estado miembro, emplea para ello en dicho Estado miembro a un ingeniero de ventas autónomo, y un trabajador asalariado contratado en el domicilio social de la empresa trabaja con regularidad, una de cada dos semanas, desde su domicilio en el otro Estado miembro?

En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial:

2) ¿Debe interpretarse el artículo 9, apartado 1, de la [Directiva 2008/94] en el sentido de que un trabajador asalariado de una empresa como la descrita, que reside en el segundo Estado miembro y que está sujeto en este a la afiliación obligatoria a la seguridad social, pero que ejerce su trabajo, de forma alterna, una semana en el Estado miembro en el que el empresario tiene su domicilio social y una semana en el Estado miembro en el que reside y en el que está sujeto a la seguridad social, ejerce «habitualmente» su trabajo en ambos Estados miembros en el sentido de dicho artículo?

En caso de respuesta afirmativa a la segunda cuestión prejudicial:

3) ¿Debe interpretarse el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94/CE en el sentido de que para el pago de los créditos impagados de un trabajador asalariado que ejerce o ejercía habitualmente su trabajo en dos Estados miembros es competente:

- a) la institución de garantía del Estado miembro a cuya legislación esté sujeto el trabajador en el marco de la coordinación de los sistemas de seguridad social cuando las instituciones de garantía con arreglo al artículo 3 de la [Directiva 2008/94] están organizadas en ambos Estados de tal forma que las aportaciones de los empresarios a la financiación de la institución de garantía deben ser pagadas como parte de las cotizaciones obligatorias a la seguridad social, o
- b) la institución de garantía del otro Estado miembro en el que tenga su domicilio social la empresa insolvente, o
- c) las instituciones de garantía de ambos Estados miembros, de modo que el trabajador asalariado puede elegir, en el momento de la solicitud, a qué institución reclamar?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Primera cuestión prejudicial

33 Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94 debe interpretarse en el sentido de que, para determinar el Estado miembro cuya institución de garantía es competente para el pago de los créditos impagados de los trabajadores, debe considerarse que el empresario que se encuentra en situación de insolvencia tiene actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros, en el sentido de dicha disposición, cuando el contrato de trabajo del trabajador en cuestión dispone que el núcleo de la actividad de este y su lugar de trabajo habitual se encuentran en el Estado miembro

en el que el empresario tiene su domicilio social pero dicho trabajador ejerce, en igual proporción de su tiempo de trabajo, sus tareas a distancia a partir de otro Estado miembro en el que tiene su residencia principal.

- 34 Para responder a esta cuestión procede recordar de entrada que, con arreglo al artículo 3, párrafo primero, de la Directiva 2008/94, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias a fin de que las instituciones de garantía aseguren, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4 de esta Directiva, el pago de los créditos impagados de los trabajadores asalariados que resulten de los contratos de trabajo o de relaciones laborales, incluidas las indemnizaciones debidas al término de la relación laboral, cuando así lo disponga el Derecho interno.
- 35 El artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94, que versa sobre las «situaciones transnacionales», establece que, cuando una empresa con actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros se encuentre en estado de insolvencia en el sentido del artículo 2, apartado 1, de dicha Directiva, la institución competente para el pago de los créditos impagados de los trabajadores asalariados será la del Estado miembro en cuyo territorio estos ejerzan o ejercieran habitualmente su trabajo.
- 36 Para apreciar si, en un caso como el contemplado en el apartado 33 de la presente sentencia, es aplicable dicho artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94, es preciso examinar si el empresario ejerce «actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros», en el sentido de esta disposición.
- 37 A este respecto, procede señalar que, en el asunto que dio lugar a la sentencia de 16 de octubre de 2008, *Holmqvist* (C-310/07, EU:C:2008:573), el Tribunal de Justicia debía interpretar el artículo 8 *bis*, apartado 1, de la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario (DO 1980, L 283, p. 23), en su versión modificada por la Directiva 2002/74/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002 (DO 2002, L 270, p. 10), cuyo tenor es idéntico al del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94.
- 38 El Tribunal de Justicia ha declarado que, aun cuando el artículo 8 *bis*, apartado 1, de la Directiva 80/987, en su versión modificada por la Directiva 2002/74, no establece requisitos estrictos de vinculación, sino que se refiere a un vínculo más débil que una presencia de la empresa a través de una sucursal o de un establecimiento permanente, sin embargo no ha lugar a seguir el razonamiento según el cual basta con que un trabajador ejerza cualquier forma de trabajo en otro Estado miembro por cuenta de su empleador y que dicho trabajo resulte de una necesidad y una orden de este, para que se considere que una empresa tiene actividades en el territorio de dicho Estado miembro (sentencia de 16 de octubre de 2008, *Holmqvist*, C-310/07, EU:C:2008:573, apartado 29).
- 39 En efecto, el concepto de «actividad» que figura en dicha disposición debe entenderse en el sentido de que se refiere a elementos que comportan un cierto grado de permanencia en el territorio de un Estado miembro. Dicha permanencia se traduce en la contratación estable de uno o más trabajadores en dicho territorio (sentencia de 16 de octubre de 2008, *Holmqvist*, C-310/07, EU:C:2008:573, apartado 30).

- 40 Es cierto que, habida cuenta de las diferentes formas que puede adoptar el trabajo transfronterizo y teniendo en cuenta los cambios producidos en las condiciones de trabajo y los progresos en el sector de las telecomunicaciones, no puede sostenerse que una empresa deba necesariamente disponer de una infraestructura física para garantizar una presencia económica estable en un Estado miembro distinto de aquel en el que ha establecido su domicilio social. En efecto, los diferentes aspectos de una relación de trabajo, en particular la comunicación de las instrucciones al trabajador y la transmisión de los informes de este al empleador, así como el pago de los salarios, pueden sin embargo efectuarse a distancia (sentencia de 16 de octubre de 2008, Holmqvist, C-310/07, EU:C:2008:573, apartado 32).
- 41 Sin embargo, para considerar que la empresa establecida en un Estado miembro tiene actividades en el territorio de otro Estado miembro esta debe disponer en este último Estado de una presencia económica permanente, caracterizada por la existencia de medios humanos que le permitan llevar a cabo las actividades (sentencia de 16 de octubre de 2008, Holmqvist, C-310/07, EU:C:2008:573, apartado 34).
- 42 En el presente asunto, según se desprende de los elementos que obran en los autos que se hallan en poder del Tribunal de Justicia, aunque HB ha efectuado *de facto* la mitad de su trabajo, por lo que respecta a la dimensión temporal, a partir de su domicilio en Alemania, el núcleo de dicho trabajo, que consistía en dirigir dos departamentos y asumir la responsabilidad de los empleados de la oficina del empresario en Austria, estaba situado, con arreglo al contrato de trabajo y en la práctica, en este último Estado miembro.
- 43 Además, la circunstancia de que el empresario para el que trabajaba HB no tuviera otros empleados en Alemania, a excepción de un ingeniero de ventas autónomo con el que dicho empresario colaboraba en ese Estado miembro, confirma que las actividades de HB no podían estar vinculadas a una presencia duradera de dicho empresario en ese Estado miembro.
- 44 Procede señalar que, a la luz de la jurisprudencia citada en los apartados 38 a 41 de la presente sentencia, en estas circunstancias, un empresario como aquel para el que trabajaba HB no tiene actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros, en el sentido del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94.
- 45 Esta conclusión no queda desvirtuada por el hecho de que HB disponga de un certificado expedido con arreglo al artículo 19, apartado 2, del Reglamento n.º 987/2009, en virtud del cual está sometido a la legislación alemana. En efecto, como señaló la Comisión Europea en sus observaciones escritas, si bien es cierto que, como se desprende del artículo 5, apartado 1, del Reglamento n.º 987/2009, dicho certificado tiene un efecto vinculante en cuanto a las obligaciones impuestas por las legislaciones nacionales en materia de seguridad social objeto de la coordinación establecida por el Reglamento n.º 883/2004, tal certificado no tiene, sin embargo, incidencia alguna en la determinación del Estado miembro en el que HB debe exigir sus créditos salariales impagados, de conformidad con la Directiva 2008/94.
- 46 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94 debe interpretarse en el sentido de que, para determinar el Estado miembro cuya institución de garantía es competente para el pago de los créditos impagados de los trabajadores, debe considerarse que el empresario que se encuentra en situación de insolvencia no tiene actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros, en el sentido de dicha disposición, cuando el contrato de trabajo del trabajador en cuestión dispone que el núcleo de la actividad de este y su lugar de trabajo habitual se encuentran

en el Estado miembro en el que el empresario tiene su domicilio social, pero dicho trabajador ejerce, en igual proporción de su tiempo de trabajo, sus tareas a distancia a partir de otro Estado miembro en el que se encuentra su residencia principal.

Cuestiones prejudiciales segunda y tercera

- 47 Habida cuenta de la respuesta dada a la primera cuestión prejudicial, no procede responder a las cuestiones prejudiciales segunda y tercera.

Costas

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

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

El artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2008/94/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario,

deben interpretarse en el sentido de que:

para determinar el Estado miembro cuya institución de garantía es competente para el pago de los créditos impagados de los trabajadores, debe considerarse que el empresario que se encuentra en situación de insolvencia no tiene actividades en el territorio de al menos dos Estados miembros, en el sentido de dicha disposición, cuando el contrato de trabajo del trabajador en cuestión dispone que el núcleo de la actividad de este y su lugar de trabajo habitual se encuentran en el Estado miembro en el que el empresario tiene su domicilio social, pero dicho trabajador ejerce, en igual proporción de su tiempo de trabajo, sus tareas a distancia a partir de otro Estado miembro en el que se encuentra su residencia principal.

Firmas