II

(Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad)

COMISIÓN

COMISIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS PARA LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES

DECISIÓN Nº 162

de 31 de mayo de 1996

relativa a la interpretación de los artículos 14, en su apartado 1, y 14 *ter*, en su apartado 1, del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo relativo a la legislación aplicable a los trabajadores destacados

(96/554/CE)

LA COMISIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS PARA LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES,

Vista la letra a) del artículo 81 del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, en virtud del cual está encargada de resolver toda cuestión administrativa o de interpretación derivada del Reglamento (CEE) nº 1408/71 y los reglamentos posteriores,

Considerando que debería actualizarse la Decisión nº 128 de 17 de octubre de 1985;

Considerando, de una parte, que las disposiciones del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* del Reglamento nº 1408/71 prevén una excepción a la norma general contenida en las letras a) o c) del apartado 2 del artículo 13 del citado Reglamento, a fin de facilitar el ejercicio práctico por parte del trabajador de su derecho a la libre circulación;

Considerando que estas mismas disposiciones están destinadas a evitar, tanto a los trabajadores como a los empresarios y a las instituciones de la seguridad social, las complicaciones administrativas que resultarían de la aplicación de la norma general contenida en las letras a) o c) del apartado 2 del artículo 13 del citado Reglamento, cuando se trata de períodos de empleo de corta duración en un Estado miembro o sobre un buque que enarbola pabellón de un Estado miembro distinto de aquél donde la empresa tiene su sede o una sucursal;

Considerando que el apartado 1 del artículo 14 y el apartado 1 del artículo 14 *ter* del Reglamento (CEE) nº 1408/71, en tanto que excepciones, deben interpretarse estrictamente;

Considerando que conviene delimitar su ámbito de aplicación de manera más precisa y, a tal efecto, enumerar varios casos particulares susceptibles de presentarse;

Considerando que, pese a que las excepciones a las normas generales previstas en el artículo 13 de dicho Reglamento son de interpretación estricta, procede, en aras de la simplificación, extender la aplicación del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* de dicho Reglamento al caso de los trabajadores contratados en el Estado miembro donde la empresa tiene su sede o una sucursal, con el fin de ser destacados en el territorio de otro Estado miembro o sobre un buque que enarbola pabellón de otro Estado miembro, y ello con el objetivo de tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia;

Considerando que, a este respecto, uno de los criterios decisivos para la aplicación del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* de dicho Reglamento es la existencia de un vínculo orgánico entre la empresa que contrató al trabajador y éste último;

Considerando que la protección del trabajador y la seguridad jurídica a la que éste y la institución a la que está afiliado pueden aspirar, exigen el cumplimiento de todas

las garantías en cuanto al mantenimiento del vínculo orgánico durante el período del desplazamiento; que, por lo tanto, procede limitar la posibilidad abierta en este caso a las empresas que ejercen normalmente su actividad en el territorio del Estado miembro a cuya legislación permanece sometido el trabajador destacado;

Considerando que es conveniente evitar prolongaciones abusivas del período de desplazamiento mediante interrupciones temporales repetidas;

Considerando que las garantías en lo concerniente al mantenimiento del vínculo orgánico dejan de existir si se pone al trabajador destacado a disposición de una tercera empresa;

Considerando que las complicaciones administrativas que el apartado 1 del artículo 14 tiene por objeto evitar existen en cualquier caso cuando el trabajador contratado por una empresa establecida en un Estado miembro con el fin de ser destacado en otro Estado miembro estaba anteriormente sujeto a la legislación de un tercer Estado miembro o de un tercer país y, con mayor motivo, cuando estaba sometido anteriormente a la legislación del Estado miembro en el cual se le contrata; que, por lo tanto, no se cumpliría el objetivo del apartado 1 del artículo 14; y que, *mutatis mutandis*, ocurriría lo mismo con el apartado 1 del artículo 14 *ter*;

Considerando que es necesario efectuar, durante el período de desplazamiento, todos los controles, especialmente en cuanto al pago de las contribuciones y en cuanto al mantenimiento del vínculo orgánico, permitiendo evitar una utilización abusiva de las disposiciones antes citadas, y organizar una información adecuada de los órganos administrativos, de los empresarios y de los trabajadores;

Considerando, especialmente, que el trabajador y el empresario deben ser informados debidamente de las condiciones a las cuales se supedita la continuación del sometimiento del trabajador destacado a la legislación del país de envío;

Deliberando según lo dispuesto en las condiciones fijadas en el apartado 3 del artículo 80 del Reglamento (CEE) nº 1408/71,

DECIDE:

1) Las disposiciones del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* del Reglamento (CEE) nº 1408/71 se aplicarán a los trabajadores que están sometidos a la legislación de un Estado miembro (Estado de envío) por el hecho de ejercer una actividad remunerada al servicio de una empresa y que son enviados a otro Estado miembro (Estado de empleo) por dicha empresa a fin de efectuar un trabajo por cuenta de ella.

   El trabajo se considerará efectuado por cuenta de la empresa del Estado de envío cuando quede establecido que el trabajo se efectúa para dicha empresa y que subsiste un vínculo orgánico entre el trabajador y la empresa que lo ha destacado. Para establecer si sigue existiendo ese vínculo orgánico y si se mantiene la relación de dependencia del trabajador respecto de la empresa de envío, es preciso tener en cuenta varios elementos, en particular la responsabilidad en materia de contratación, contrato de trabajo, despido y determinación de la clase de trabajo.

2) En el marco de las disposiciones previstas en el punto 1 de la presente Decisión, el apartado 1 del artículo 14 y el apartado 1 del artículo 14 *ter* antes citados, seguirán aplicándose, en particular, en las siguientes condiciones:

   a) *desplazamiento del personal habitual*

      cuando el trabajador que haya sido destacado por la empresa del Estado de envío a una empresa del Estado de empleo lo sea también a una o varias otras empresas de ese mismo Estado de empleo, siempre y cuando el trabajador siga ejerciendo su actividad por cuenta de la empresa que lo haya destacado.

      Este puede ser el caso, en particular, si la empresa ha destacado al trabajador en un Estado miembro para que éste realice su trabajo, sucesiva o simultáneamente, en dos o más empresas situadas en el mismo Estado miembro;

   b) *desplazamiento del personal contratado con vistas a ser destacado*

      cuando el trabajador sujeto a la legislación de un Estado miembro, de acuerdo con las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 1408/71, sea contratado en el Estado miembro donde la empresa tiene su sede o sucursal, a fin de ser destacado por cuenta de esta empresa en el territorio de otro Estado miembro o a bordo de un buque que enarbola pabellón de otro Estado miembro, a condición de:

      i) que subsista un vínculo orgánico entre esta empresa y el trabajador durante el período de desplazamiento,

         y

      ii) que normalmente esta empresa ejerza su actividad en el territorio del primer Estado miembro, es decir:
         — en el caso de una empresa cuya actividad consista en poner personal a disposición temporal de otras empresas, que ésta ponga habitualmente personal a disposición de usuarios establecidos en el territorio de este Estado con vistas a que sea contratado en dicho territorio, y
         — en los otros casos, que la empresa ejerza actividades sustanciales en el territorio del primer Estado miembro y emplee habitualmente en él a su personal;

c) la interrupción temporal de las actividades del trabajador en la empresa del Estado de empleo no interrumpirá el desplazamiento con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 14 y en el apartado 1 del artículo 14 *ter*.

3) Las disposiciones del apartado 1 del artículo 14 o del apartado 1 del artículo 14 *ter* antes citados, no se aplicarán o dejarán de aplicarse, en particular:

a) si la empresa a la que se destaca el trabajador pone a éste a disposición de otra empresa del Estado miembro donde se encuentra,

b) si se pone al trabajador destacado en un Estado miembro a disposición de una empresa situada en otro Estado miembro,

c) si el trabajador es contratado en un Estado miembro para ser enviado por una empresa situada en un segundo Estado miembro a una empresa de un tercer Estado miembro.

4) a) La institución competente del Estado miembro a cuya legislación siga sujeto el interesado en virtud del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* antes citados, en los casos contemplados en la presente Decisión, informará debidamente al empresario y al trabajador interesados de las condiciones a las que queda sujeta la continuación del sometimiento del trabajador destacado a su legislación. Así, se informará al empresario de la posibilidad de que se realicen controles durante el período de desplazamiento a fin de comprobar que éste no ha cesado. Estos controles pueden referirse especialmente al pago de las contribuciones y al mantenimiento del vínculo orgánico.

b) Por otra parte, el trabajador destacado así como su empleador informarán a la institución competente del Estado de envío de toda modificación que tenga lugar durante el desplazamiento, especialmente:

— si el desplazamiento o la prolongación del desplazamiento solicitado no han llegado a producirse;

— si la actividad queda interrumpida en un caso distinto del contemplado en la letra c) del punto 2 de la presente Decisión;

— si el trabajador destacado es destinado por su empresario a otra empresa del Estado de envío, en particular en caso de fusión o de traspaso de empresas.

c) La institución competente del Estado de envío comunicará a la institución del Estado de empleo, en su caso a petición de ésta, los datos mencionados en la letra b) del presente punto.

d) Las instituciones competentes del Estado de envío y del Estado de empleo cooperarán en llevar a cabo los controles mencionados, así como cuando existan dudas sobre la aplicabilidad de la letra a) o b) del apartado 1 del artículo 14 del Reglamento (CEE) nº 1408/71.

5) La presente Decisión, que sustituye a la Decisión nº 128 de 17 de octubre de 1985, será aplicable a partir del primer día del mes siguiente a su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

G. MICCIO

El Presidente
de la Comisión administrativa