SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)

de 11 de diciembre de 1997 *

En el asunto C-55/96,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE, por la Corte d'appello di Milano (Italia), destinada a obtener, en el procedimiento de jurisdicción voluntaria instado ante dicho órgano jurisdiccional por

Job Centre coop. arl,

una decisión prejudicial sobre la interpretación de los artículos 48, 49, 55, 56, 59, 60, 62, 66, 86 y 90 del Tratado CE,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por los Sres.: R. Schintgen, Presidente de la Sala Segunda, en funciones de Presidente de la Sala Sexta; G. F. Mancini y P. J. G. Kapteyn (Ponente), Jueces;

Abogado General: Sr. M. B. Elmer;
Secretaria: Sra. L. Hewlett, administradora;

* Lengua de procedimiento: italiano.

consideradas las observaciones escritas presentadas:

— En nombre de Job Centre coop. arl, por los Sres. Pietro Ichino, Abogado de Milán, Christian Jacobs, Abogado de Bremen, Renzo Morresi, Abogado de Bolonia, y la Sra. Caterina Rucci, Abogada de Milán;

— en nombre del Gobierno italiano, por el profesor Umberto Leanza, Jefe del servizio del contenzioso diplomatico del ministero degli Affari esteri, en calidad de Agente, asistido por el Sr. Danilo del Gaizo, avvocato dello Stato;

— en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. Ernst Röder, Ministerialrat del Bundesministerium für Wirtschaft, y Bernd Kloke, Regierungsrat del mismo Ministerio, en calidad de Agentes;

— en nombre del Gobierno noruego, por el Sr. Irvin Høyland, Director General adjunto del Ministerio de Asuntos Exteriores, en calidad de Agente;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. Enrico Traversa, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de Agente;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales de Job Centre coop. arl, del Gobierno italiano y de la Comisión, expuestas en la vista de 13 de marzo de 1997;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 15 de mayo de 1997;

dicta la siguiente

Sentencia

1 Mediante resolución de 30 de enero de 1996, recibida en el Tribunal de Justicia el 23 de febrero siguiente, la Corte d'appello di Milano planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE, tres cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de los artículos 48, 49, 55, 56, 59, 60, 62, 66, 86 y 90 del Tratado CE.

2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un recurso contra la denegación de calificación de la escritura de constitución de la sociedad Job Centre coop. arl (en lo sucesivo, «JCC») que emitió el Tribunale civile i penale di Milano con arreglo al apartado 4 del artículo 2330 del Código Civil italiano.

3 JCC es una sociedad cooperativa de responsabilidad limitada en formación, con domicilio social en Milán. A tenor de sus Estatutos, su objeto consistirá, en particular, en el ejercicio de la actividad de mediación entre demandas y ofertas de trabajo por cuenta ajena y de suministro temporal a terceros de prestaciones de trabajo. Su finalidad es permitir que los trabajadores y las empresas, tanto socios como no socios, puedan disfrutar de tales servicios en el mercado de empleo italiano y comunitario.

4 En Italia, el mercado de trabajo está sujeto al régimen de colocación obligatorio gestionado por las oficinas públicas de empleo. Este régimen está regulado por la Ley n° 264, de 29 de abril de 1949. El apartado 1 del artículo 11 de dicha Ley prohíbe el ejercicio de toda mediación entre la oferta y la demanda de trabajo remunerado, aunque tal actividad se desarrolle con carácter gratuito. Toda actividad de colocación contraria a estas normas, así como la contratación de trabajadores sin la mediación de la oficina pública de empleo, están sujetas, según la Ley n° 264, a sanciones penales o administrativas. Además, los contratos de trabajo cuya celebración infrinja estas normas pueden ser anulados por los tribunales, previa denuncia de la oficina pública de empleo y a instancias del Ministerio Fiscal, denuncia que se ha de presentar en el plazo de un año desde la contratación de un trabajador.

5 El párrafo primero del artículo 1 de la Ley nº 1369, de 23 de octubre de 1960, prohíbe la mediación y la interposición en las relaciones laborales. Toda infracción de dichas normas puede ser castigada con las sanciones penales previstas en el artículo 2 de esta misma Ley, mientras que, desde el punto de vista jurídico, con arreglo al último párrafo del artículo 1, se considera que los trabajadores cuya contratación infrinja el párrafo primero del artículo 1 están contratados, a todos los efectos, por el empresario que haya utilizado realmente sus servicios.

6 El 28 de enero de 1994, el presidente de JCC en formación solicitó al Tribunale civile e penale di Milano que calificara la escritura de constitución de la sociedad con arreglo al apartado 3 del artículo 2330 del Código Civil italiano. Mediante resolución de 31 de marzo de 1994, dicho tribunal suspendió el procedimiento de calificación y planteó al Tribunal de Justicia dos cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de varios artículos del Tratado CE, por considerarlas pertinentes para resolver sobre la calificación de la escritura de constitución de JCC.

7 En su sentencia de 19 de octubre de 1995, Job Centre (C-111/94, Rec. p. I-3361), el Tribunal de Justicia declaró que carecía de competencia para responder a las cuestiones planteadas por el Tribunale civile e penale di Milano, por estimar que cuando el Juez remitente resuelve, en el marco de un procedimiento de «giurisdizione volontaria», sobre una solicitud de calificación de la escritura de constitución de una sociedad a efectos de su inscripción en el Registro, ejerce una función no jurisdiccional que, por lo demás, en otros Estados miembros se atribuye a autoridades administrativas. En efecto, el Juez remitente actúa en calidad de autoridad administrativa, sin que deba al mismo tiempo resolver un litigio.

8 Después de dictada esta sentencia, el Tribunale civile e penale di Milano, mediante resolución de 18 de diciembre de 1995, denegó la solicitud de calificación de la escritura de constitución que había formulado el representante de JCC por razón de la incompatibilidad del objeto social con determinadas normas imperativas de la legislación laboral italiana.

9 JCC, con arreglo al apartado 4 del artículo 2330 del Código Civil italiano, interpuso un recurso ante la Corte d'appello di Milano contra la denegación de la calificación en el que solicitaba que se anulara la resolución y se calificara la escritura de constitución de la sociedad.

10 La Corte d'appello, al estimar que el recurso interpuesto por JCC suscitaba cuestiones de interpretación del Derecho comunitario, acordó suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) Las normas nacionales italianas contenidas en el apartado 1 del artículo 11 de la Ley n° 264, de 29 de abril de 1949, y en el párrafo primero del artículo 1 de la Ley n° 1369, de 23 de octubre de 1960, que establecen la prohibición de prestar cualquier actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo por parte de sujetos distintos de las oficinas públicas designadas por dichas normas, ¿pueden considerarse incluidas en el ejercicio del poder público en el sentido del artículo 66 del Tratado CE en relación con el artículo 55, habida cuenta del carácter público que les atribuye la Ley italiana por su finalidad de protección de los trabajadores y de defensa de la economía nacional?

2) Dichas normas, a través del principio general en que se basan, ¿deben considerarse contrarias a los principios del Derecho comunitario establecidos por los artículos 48, 49, 59, 60, 62, 86 y 90 del mencionado Tratado relativos al derecho al trabajo, la libertad de iniciativa económica, la libre circulación de los trabajadores y de las personas, la libertad de demanda y oferta de las prestaciones de trabajo y de servicios, la libre y leal competencia entre operadores económicos y la prohibición del abuso de posición dominante?

3) En el caso de que la mencionada legislación del Estado italiano en materia de mediación e intervención en la colocación de mano de obra viole los principios de Derecho comunitario enunciados en la pregunta anterior, ¿están las autoridades judiciales y administrativas de dicho Estado miembro obligadas a aplicar directamente tales principios, permitiendo que entidades y empresas públicas y privadas ejerzan la actividad de mediación entre la demanda y la oferta de mano de obra y de suministro temporal de mano de obra, con tal

que se respeten las normas que regulan la relación laboral y los seguros obligatorios sometiéndose a los controles previstos por la Ley?»

11 De los autos del procedimiento principal se desprende que, con estas cuestiones, el órgano jurisdiccional nacional solicita esencialmente que se dilucide si las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de trabajadores, a la libre prestación de servicios y a la competencia se oponen a una normativa nacional que prohíbe toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo cuando no la realizan oficinas públicas de empleo.

12 Debe recordarse que JCC es una sociedad cooperativa de responsabilidad limitada en formación, que invocó en el procedimiento principal el derecho a ejercer la actividad de mediación entre demandas y ofertas de empleo, así como de suministro temporal de mano de obra.

13 Ahora bien, en la medida en que las cuestiones se refieren a disposiciones relativas a la libre circulación de trabajadores, basta con señalar que la aplicabilidad del artículo 48 del Tratado no puede inferirse del hecho de que figuren trabajadores entre los miembros fundadores, ya que la sociedad, una vez constituida y en funcionamiento, se habrá convertido en una persona jurídica autónoma.

14 Por consiguiente, las disposiciones relativas a la libre circulación de trabajadores no son pertinentes a los efectos del litigio principal.

15 En la medida en que las cuestiones se refieren a los artículos 86 y 90 del Tratado, éstas plantean el problema del alcance del derecho exclusivo concedido a las oficinas públicas de empleo y, por tanto, de la prohibición, so pena de sanciones penales y administrativas, de toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de empleo realizada por sociedades privadas.

16 Por tanto, procede abordar en primer lugar la interpretación de estas disposiciones del Tratado.

Sobre la interpretación de los artículos 86 y 90 del Tratado

17 JCC alega, fundamentalmente, que la prohibición de toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de empleo cuando no la ejercen organismos públicos es contraria a los artículos 86 y 90 del Tratado, ya que las oficinas públicas de empleo no pueden satisfacer la demanda de este tipo de actividades que existe en el mercado. A este respecto, JCC hace referencia, en particular, a la sentencia de 23 de abril de 1991, Höfner y Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979).

18 Los Gobiernos alemán y noruego, así como la Comisión, sostienen que el monopolio de colocación de la mano de obra debe ser evaluado a la luz de los principios que pueden inferirse de la sentencia Höfner y Elser, antes citada.

19 El Gobierno italiano destaca, en primer lugar, que la normativa objeto del litigio principal no reconoce a ninguna empresa derechos especiales o exclusivos en materia de subcontratación de mano de obra, sino que se limita a prohibir la mediación y la interposición en las relaciones laborales. A continuación, estima que habida cuenta de las características particulares y los fines sociales de la colocación a través de organismos públicos en Italia, esta actividad no puede ser considerada como una actividad económica ni, por tanto, como una actividad empresarial. Por último, afirma que el monopolio público de colocación no puede causar los perjuicios a los que se refiere la letra b) del párrafo segundo del artículo 86 del Tratado.

20 Habida cuenta de las consideraciones precedentes, procede comprobar si una oficina pública de empleo como la contemplada en el apartado 1 del artículo 11 de la Ley n° 264 puede considerarse como empresa en el sentido de los artículos 85 y 86 del Tratado (véase la sentencia Höfner y Elser, antes citada, apartado 20).

21 A este respecto procede precisar, en el contexto del Derecho de competencia, que, por un lado, el concepto de empresa comprende cualquier entidad que ejerza una actividad económica con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación y, por otro, que la actividad dirigida a la colocación es una actividad económica.

22 La circunstancia de que las actividades de colocación se confíen normalmente a oficinas públicas no puede afectar a la naturaleza económica de estas actividades. Las actividades de colocación no siempre han sido ni son ejercidas necesariamente por entes públicos.

23 El Gobierno italiano también alega que, según la sentencia de 17 de febrero de 1993, Poucet y Pistre (asuntos acumulados C-159/91 y C-160/91, Rec. p. I-637), una entidad gestora de la Seguridad Social que actúa en el marco de un régimen de monopolio no constituye una empresa en el sentido del artículo 86 del Tratado, ya que el Tribunal de Justicia estimó en los apartados 18 y 19 de la citada sentencia que dicha actividad no tiene carácter económico, pues se basa en el principio de solidaridad nacional y carece de toda finalidad lucrativa.

24 A este respecto, basta señalar que, si bien de dicha sentencia se desprende que la gestión de los regímenes obligatorios de Seguridad Social, como los descritos en las resoluciones de remisión en el asunto Poucet y Pistre, antes citado, no constituye una actividad económica, esta conclusión se basó en los mismos criterios (véase la sentencia Poucet y Pistre, antes citada, apartado 17) que se habían aplicado en la sentencia Höfner y Elser, antes citada, para llegar a la conclusión de que la actividad de colocación de trabajadores debía ser calificada de actividad empresarial con arreglo a las normas comunitarias sobre la competencia.

25 De lo anterior se desprende que una oficina pública de empleo puede ser calificada de empresa a los efectos de la aplicación de las normas comunitarias sobre la competencia.

26 Procede precisar que las oficinas públicas de empleo, encargadas, en virtud de la legislación de un Estado miembro, de la gestión de servicios de interés económico general, como los previstos en el apartado 1 del artículo 11 de la Ley nº 264, siguen estando sometidas a las normas sobre la competencia con arreglo al apartado 2 del artículo 90 del Tratado, mientras no se demuestre que su aplicación es incompatible con el ejercicio de su misión (véanse las sentencias de 30 de abril de 1974, Sacchi, 155/73, Rec. p. 409, apartado 15, y Höfner y Elser, antes citada, apartado 24).

27 Por lo que respecta al comportamiento de las oficinas públicas de empleo que disfrutan de un monopolio cuyo respeto está garantizado por una prohibición de toda actividad de mediación e interposición en las relaciones laborales so pena de sanciones penales y administrativas, como las previstas por las Leyes nºs 264 y 1369, procede declarar que la aplicación del artículo 86 del Tratado no puede impedir el cumplimiento de la misión específica confiada a dichas oficinas, cuando es patente que éstas no están en condiciones de satisfacer la demanda del mercado a este respecto.

28 Aunque es cierto que el artículo 86 se refiere a las empresas y puede aplicarse, dentro de los límites establecidos por el apartado 2 del artículo 90, a las empresas públicas o que disfrutan de derechos exclusivos o especiales, no es menos cierto que el Tratado impone a los Estados miembros la prohibición de adoptar o mantener en vigor medidas que puedan eliminar la eficacia de esta disposición (véanse las sentencias de 16 de noviembre de 1977, Inno, 13/77, Rec. p. 2115, apartados 31 y 32, y Höfner y Elser, antes citada, apartado 26). En efecto, el apartado 1 del artículo 90 dispone que los Estados miembros no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas del Tratado, especialmente las previstas en los artículos 85 a 94, ambos inclusive.

29 Por consiguiente, sería incompatible con las normas del Tratado toda medida de un Estado miembro que mantuviera en vigor una disposición legal que creara una situación en la que una oficina pública de empleo tuviera que infringir necesariamente los términos del artículo 86.

30 A este respecto procede recordar, en primer lugar, que puede considerarse que una empresa que disfruta de un monopolio legal ocupa una posición dominante en el sentido del artículo 86 del Tratado (véase la sentencia de 3 de octubre de 1985, CBEM, 311/84, Rec. p. 3261, apartado 16), y que el territorio de un Estado miembro al que se extiende este monopolio puede constituir una parte sustancial del mercado común (véase la sentencia de 9 de noviembre de 1983, Michelin/ Comisión, 322/81, Rec. p. 3461, apartado 28).

31 Debe precisarse, en segundo lugar, que el mero hecho de crear tal posición dominante mediante la concesión de un derecho exclusivo en el sentido del apartado 1 del artículo 90, como tal, no es incompatible con el artículo 86 del Tratado (véanse las sentencias, antes citadas, CBEM, apartado 17; Höfner y Elser, apartado 29; de 19 de mayo de 1993, Corbeau, C-320/91, Rec. p. I-2533, apartado 11, y de 5 de octubre de 1994, Centre d'insémination de la Crespelle, C-323/93, Rec. p. I-5077, apartado 18). En efecto, un Estado miembro sólo infringe las prohibiciones contenidas en estas dos disposiciones si la empresa de que se trata, por el mero ejercicio del derecho exclusivo que se le ha conferido, explota su posición dominante de modo abusivo (véase la sentencia de 14 de diciembre de 1995, Banchero, C-387/93, Rec. p. I-4663, apartado 51).

32 Según la letra b) del párrafo segundo del artículo 86 del Tratado, tal práctica abusiva puede consistir, en particular, en limitar la prestación en perjuicio de quienes solicitan el servicio de que se trata.

33 A este respecto, procede declarar, como ha señalado con acierto la Comisión, que el mercado de las prestaciones relativas a la colocación de trabajadores es, por una parte, muy amplio y, por otra, altamente diversificado. La demanda y la oferta de trabajo en este mercado engloban a todos los sectores productivos y comprenden una gama de empleos que van desde la mano de obra no cualificada hasta las capacitaciones profesionales más elevadas y menos representadas.

34 En un mercado tan vasto y diferenciado, que, por añadidura, está sujeto a grandes cambios debidos al desarrollo económico y social, las oficinas públicas de empleo pueden no ser capaces de satisfacer una parte significativa de la totalidad de las demandas de prestaciones.

35 Ahora bien, al prohibir, so pena de sanciones penales y administrativas, toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo que no es ejercida por oficinas públicas de empleo, un Estado miembro crea una situación en la que la prestación queda limitada, en el sentido de la letra b) del párrafo segundo del artículo 86 del Tratado, cuando dichas oficinas no están manifiestamente en condiciones de satisfacer, para todos los tipos de actividades, la demanda que existe en el mercado de trabajo.

36 Procede señalar, en tercer lugar, que sólo se genera la responsabilidad de un Estado miembro en virtud del artículo 86 y del apartado 1 del artículo 90 del Tratado cuando el comportamiento abusivo de la oficina de empleo de que se trata puede afectar al comercio entre los Estados miembros. Para que se cumpla este requisito no es necesario que el comportamiento abusivo de que se trata haya afectado efectivamente a este comercio. Basta con demostrar que el comportamiento puede producir dicho efecto (véase la sentencia Michelin/Comisión, antes citada, apartado 104).

37 Tal efecto potencial sobre los intercambios entre Estados se produce en particular cuando las actividades de colocación de trabajadores, ejercidas por empresas privadas, pueden extenderse a los nacionales o a los territorios de otros Estados miembros.

38 A la vista del conjunto de consideraciones anteriores, procede responder que las oficinas públicas de empleo están sometidas a la prohibición del artículo 86 del Tratado, en tanto que la aplicación de esta disposición no impida el cumplimiento de la misión específica que se les ha confiado. El Estado miembro que prohíbe toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo cuando no la realizan dichas oficinas infringe el apartado 1 del artículo 90 del Tratado si crea una situación en la que las oficinas públicas de empleo se ven necesariamente

obligadas a infringir los términos del artículo 86 del Tratado. Así sucede en particular cuando se cumplen los siguientes requisitos:

— Las oficinas públicas de empleo no están manifiestamente en condiciones de satisfacer la demanda del mercado para todos los tipos de actividades.

— El ejercicio efectivo de las actividades de colocación por empresas privadas se hace imposible por el mantenimiento en vigor de disposiciones legales que prohíben tales actividades so pena de sanciones penales y administrativas.

— Las actividades de colocación de que se trata pueden extenderse a nacionales o a territorios de otros Estados miembros.

Sobre la interpretación de los artículos 59 y siguientes del Tratado

39 Dado que la prohibición de toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo cuando no la realizan oficinas públicas de empleo como las referidas en las cuestiones prejudiciales es contraria al artículo 86 y al apartado 1 del artículo 90 del Tratado en las condiciones indicadas en el apartado 38 de la presente sentencia, no procede pronunciarse sobre la interpretación de los artículo 59 y siguientes del Tratado.

Costas

40 Los gastos efectuados por los Gobiernos italiano, alemán y noruego, así como 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 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 (Sala Sexta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por la Corte d'appello di Milano mediante resolución de 30 de enero de 1996, declara:

Las oficinas públicas de empleo están sometidas a la prohibición del artículo 86 del Tratado CE, en tanto que la aplicación de esta disposición no impida el cumplimiento de la misión específica que se les ha confiado. El Estado miembro que prohíbe toda actividad de mediación e interposición entre demandas y ofertas de trabajo cuando no la realizan dichas oficinas infringe el apartado 1 del artículo 90 del Tratado si crea una situación en la que las oficinas públicas de empleo se ven necesariamente obligadas a infringir los términos del artículo 86 del Tratado. Así sucede en particular cuando se cumplen los siguientes requisitos:

— Las oficinas públicas de empleo no están manifiestamente en condiciones de satisfacer la demanda del mercado para todos los tipos de actividades.

— El ejercicio efectivo de las actividades de colocación por empresas privadas se hace imposible por el mantenimiento en vigor de disposiciones legales que prohíben tales actividades so pena de sanciones penales y administrativas.

— Las actividades de colocación de que se trata pueden extenderse a nacionales o a territorios de otros Estados miembros.

Schintgen Mancini Kapteyn

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 11 de diciembre de 1997.

El Secretario

R. Grass

El Presidente de la Sala Sexta

H. Ragnemalm