CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 26 de noviembre de 1998 *

1. Cuando un cantante de ópera o un director de orquesta, que ejercen normalmente su profesión en un Estado miembro cuya legislación de seguridad social considera que la actividad a la que se dedican es por cuenta propia, se desplazan al territorio de otro Estado miembro contratados durante unos días para actuar en una obra, ¿pueden seguir sometidos al régimen de seguridad social del primer Estado o deben, por el contrario, pasar a depender del sistema de seguridad social del segundo Estado, cuya legislación considera que esa misma actividad es por cuenta ajena?

Así pueden resumirse las cuestiones prejudiciales que ha planteado a este Tribunal de Justicia el tribunal du travail de Bruselas, para cuya resolución será necesario interpretar la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* y la letra a) del artículo 14 *quater* del Reglamento (CEE) nº 1408/71 [1] (en lo sucesivo, «Reglamento nº 1408/71»).

I. Los hechos del litigio principal

2. El Sr. Banks y otros nueve cantantes de ópera, así como un director de orquesta, que figuran como demandantes en el litigio principal, y tres artistas más, que actúan como coadyuvantes, todos ellos de nacionalidad británica y residentes en el Reino Unido, fueron contratados por el Théâtre Royal de la Monnaie de Bruselas (en lo sucesivo, «TRM»), que figura como demandado, para que actuaran en Bélgica durante períodos de tiempo relativamente cortos comprendidos entre 1993 y 1995.

3. Una actividad como la de cantante de ópera, de tan antigua tradición en la historia cultural del mundo occidental [2] y tan difícil de ejercer [3] no ha producido, en esta ocasión, los efectos que con frecuencia

* Lengua original: español.

1 — 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 la versión modificada y actualizada por el Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983 (DO L 230, p. 6; EE 05/03, p. 53), modificada, a su vez, por el Reglamento (CEE) nº 3811/86 del Consejo, de 11 de diciembre de 1986 (DO L 355, p. 5).

2 — La primera ópera que ha llegado a nuestros días es Euridice, de Jacopo Peri, compuesta a finales del siglo XVI, ya que de Dâfne, una fábula dramática del mismo autor, sólo han subsistido algunos fragmentos musicales, y habida cuenta de que L'Amfiparnaso o Los desesperados felices, de Orazio Vecchi, considerada por algunos como el primer ejemplo de ópera lírica, no es sino un ejercicio importante de polifonía integrado por cancioncillas, pantomimas, madrigales y diálogos. Euridice fue representada por primera vez el 6 de octubre de 1600 en el palacio Pitti de Florencia, con motivo de la boda de María de Medici con Enrique IV de Francia.

3 — Giuseppe Di Stefano en El arte del canto, Ed. Vergara, Buenos Aires, 1991 (Ed. original: Rusconi Libri S.p.a., 1989), p. 116, escribe: «Llegar a ser un cantante de ópera en el sentido más completo de la palabra me parecía algo inalcanzable. Cantar una romanza era fácil, pero salir al escenario caracterizado, moverse adecuadamente, recordar las notas y su valor musical, memorizar todas las palabras y colorearlas, dándoles la expresión apropiada, buscando sin cesar los sonidos más bellos, más justos del propio instrumento y, por último, seguir al director de orquesta sin hacerlo notar, me parecía algo [...] ¡monstruoso!»

provoca en la sensibilidad de muchas personas. [4]

4. Los contratos de la mayoría de ellos especificaban que los ensayos tendrían lugar del 4 al 22 de enero de 1994 y las representaciones del 23 de enero al 5 de febrero de 1994, por un período de trabajo de veinticinco días en total. El director de orquesta trabajó asimismo del 21 al 23 de diciembre de 1993. Los tres coadyuvantes habían trabajado para el TRM también en períodos anteriores: los Sres. Appleton y Davies habían sido contratados en calidad de artistas para los períodos comprendidos, respectivamente, entre el 11 de abril y el 30 de junio de 1992 y entre el 22 de abril y el 30 de junio de 1992; el Sr. Curtis fue contratado del 15 de enero al 13 de marzo de 1993, del 10 al 21 de noviembre de 1993 y del 25 de octubre de 1994 al 28 de febrero de 1995.

5. Durante la vigencia de los contratos o una vez iniciado el procedimiento ante los tribunales, los demandantes presentaron el formulario E 101, expedido por la institución competente en el Reino Unido, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 11 *bis* del Reglamento (CEE) nº 574/72 [5] (en lo sucesivo, «Reglamento nº 574/72») por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento nº 1408/71. Esos formularios cubren el período durante el que los artistas fueron contratados por el TRM y en ellos se especifica que los interesados son trabajadores no asalariados en el Reino Unido, que durante el período de contratación en Bélgica iban a ejercer una actividad por cuenta propia y que a lo largo de dicho período seguirían sometidos a la legislación británica de acuerdo con lo dispuesto en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71.

6. Sin embargo, en aplicación del apartado 2 del artículo 3 del arrêté royal de 28 de noviembre de 1969, que desarrolla la Ley de 27 de junio de 1969, que vino a modificar el arrêté-loi de 28 de diciembre de 1944 sobre la seguridad social de las personas sujetas al régimen de los trabajadores por cuenta ajena, el TRM en su calidad de empleador efectuó, sobre los honorarios artísticos (cachet) de los demandantes y por los días trabajados en Bélgica, la retención correspondiente a las cotizaciones a ese régimen de seguridad social.

7. El litigio principal tiene por objeto que se condene al TRM, institución artística de indiscutible prestigio internacional, [6] a reembolsar a los demandantes las cantida-

4 — El mismo Di Stefano, en la obra citada, pp. 95 y 96, relata que, en su servicio militar prestado en Frugarolo, provincia de Alessandria, en los albores de la segunda Guerra Mundial, fue llamado por un oficial médico que le ordenó que cantara. «Creo no haber obedecido jamás a un ataque de un director de orquesta con la misma solicitud que desplegué en aquella ocasión. Siempre en posición de firme, canté en un solo aliento "Che gelida mannina", la famosa romanza de La Bohème, de G. Puccini». La sonrisa del fiero oficial apareció y su dictamen fue inmediato: «Te saco del batallón de morteros y te tomo aquí conmigo para trabajar en la enfermería, así estarás menos expuesto a la intemperie.»

5 — Reglamento (CEE) nº 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972, por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 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 desplacen dentro de la Comunidad, en la versión modificada y actualizada por el Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983 (DO L 230, p. 86; EE 05/03, p. 133), modificada, a su vez, por el Reglamento nº 3811/86, antes citado.

6 — El 14 de julio de 1959, Maria Callas dio un memorable concierto en el Théâtre Royal de la Monnaie, en el que cantó dos arias verdianas de tan profundo significado musical y dramático como «Ernani involami» (de la ópera Ernani) y «Tu che la vanità» (de Don Càrlo). El prestigioso teatro de Bruselas se puede vanagloriar de haber recibido a una cantante, como observó el director de orquesta y escritor René Leibowitz en un artículo que apareció en el periódico de Jean-Paul Sartre «Les temps modernes», «única entre las sopranos, cuya fama de artista prodigiosa ha superado los límites normalmente establecidos incluso para las estrellas más grandes y de mayor prestigio» (Ardoin, J.: «Callas. El arte y la vida», Ed. Pomaire, Barcelona, 1979, p. 4).

des retenidas sobre sus honorarios artísticos en concepto de cotizaciones al régimen de seguridad social, por haber sido retenidas indebidamente ya que, por aplicación de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71, siguieron sometidos a la legislación de seguridad social del Reino Unido.

II. Las cuestiones prejudiciales planteadas

8. Al objeto de resolver ese litigio, el tribunal du travail de Bruselas suspendió el procedimiento y planteó a este Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones a título prejudicial:

«1) a) El concepto de "trabajo" que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71, ¿incluye toda prestación de trabajo, por cuenta ajena o por cuenta propia, cuya duración no exceda de doce meses?

b) En caso de que el concepto de "trabajo" en el sentido de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *[bis]* se refiera exclusivamente a un trabajo por cuenta propia, ¿debe determinarse dicho concepto en relación con el derecho de la seguridad social del Estado miembro en el que se ejerza normalmente la actividad por cuenta propia o en relación con el derecho de la seguridad social del Estado miembro en el que se ejerza el "trabajo"?

2) ¿Cuál es la unidad de tiempo que debe tomarse en consideración para apreciar el término "simultáneamente", que figura en el artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71, o cuáles son los criterios que permiten determinar su sentido?

3) a) i) El formulario E 101, cuya expedición prevén, en particular, los artículos 11 *bis* y 12 *bis*, apartado 7, del Reglamento nº 2001/83,[7] ¿tiene fuerza obligatoria, en cuanto a los efectos jurídicos que hace constar:

— respecto a la institución competente del Estado miembro en el que se ejerce la segunda actividad;

— respecto a quien contrata el trabajo de la persona que ejerce una actividad en el territorio de dos Estados miembros?

ii) En caso afirmativo, ¿hasta cuándo?

b) El formulario E 101, ¿surte efectos con carácter retroactivo cuando los

7 — Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983, por el que se modifica y actualiza el Reglamento (CEE) nº 1408/71 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, y el Reglamento (CEE) nº 574/72 por el que se fijan las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 (DO L 230, p. 6; EE 05/03, p. 53).

períodos a que se refiere ya han finalizado en el momento en que se emite?»

III. La legislación comunitaria

9. Las disposiciones del Reglamento nº 1408/71 que resultan pertinentes para dar respuesta a las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional nacional son las siguientes:

Artículo 13

«Normas generales

1. Sin perjuicio de las disposiciones del artículo 14 *quater*, las personas a las cuales sea aplicable el presente Reglamento sólo estarán sometidas a la legislación de un único Estado miembro. Esta legislación será determinada con arreglo a las disposiciones del presente Título.

2. Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 14 al 17:

a) La persona que ejerza una actividad por cuenta ajena en el territorio de un Estado miembro estará sometida a la legislación de ese Estado, incluso cuando resida en el territorio de otro Estado miembro o aunque la empresa o el empresario que la ocupa tenga su sede o su domicilio en el territorio de otro Estado miembro.

b) La persona que ejerza una actividad por cuenta propia en el territorio de un Estado miembro estará sometida a la legislación de ese Estado, incluso cuando resida en el territorio de otro Estado miembro.

[...]»

Artículo 14

«Normas particulares aplicables a las personas distintas de los trabajadores del mar, que ejerzan una actividad por cuenta ajena

La norma enunciada en la letra a) del apartado 2 del artículo 13, será aplicada teniendo en cuenta las excepciones y particularidades siguientes:

1. a) La persona que ejerza una actividad por cuenta ajena en el territo-

rio de un Estado miembro al servicio de una empresa de la que dependa normalmente y [que sea] destacada en el territorio de otro Estado miembro por esta empresa con el fin de efectuar allí un trabajo por [...] [cuenta de ésta], quedará sujeta a la legislación del primer Estado miembro, a condición de que la duración previsible de este trabajo no exceda de doce meses y que no sea enviada en sustitución de otra persona que haya llegado al término del período por el que [...] [había] sido destacada.

[...]»

Artículo 14 *bis*

«Normas particulares aplicables a las personas distintas de los trabajadores del mar, que ejerzan una actividad por cuenta propia

La norma enunciada en la letra b) del apartado 2 del artículo 13 será aplicada teniendo en cuenta las excepciones y particularidades siguientes:

1. a) La persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta propia en el territorio de un Estado miembro y que realiza un trabajo en el territorio de otro Estado miembro, seguirá sometida a la legislación del primer Estado miembro, a condición de que la duración previsible de ese trabajo no exceda de doce meses.

[...]»

Artículo 14 *quater*

«Normas particulares aplicables a las personas que ejerzan simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros

La persona que ejerza simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros, estará sometida:

a) salvo lo dispuesto en la letra b), a la legislación del Estado miembro en cuyo territorio ejerza una actividad por cuenta ajena [...]»

10. El apartado 1 del artículo 11 *bis* del Reglamento nº 574/72 [8] dispone:

«1. La institución designada por la autoridad competente del Estado miembro cuya legislación es aplicable, extenderá un certi-

8 — Este artículo pertenece, efectivamente, al Reglamento nº 574/72 y no al Reglamento nº 2001/83, que es el citado por el órgano jurisdiccional que ha planteado las cuestiones prejudiciales. El Reglamento nº 2001/83 consta de tres artículos que se limitan a ordenar, además de su entrada en vigor, la sustitución del título, del índice y de las disposiciones de los Reglamentos nºs 1408/71 y 574/72 por los textos que figuran como su Anexo I y su Anexo II.

ficado en el que se hará constar que el trabajador por cuenta propia sigue sometido a esta legislación y se indicará hasta qué fecha:

a) a petición del trabajador por cuenta propia en los casos mencionados en el apartado 1 del artículo 14 *bis* y en el apartado 2 del artículo 14 *ter* del Reglamento [nº 1408/71];

[...]»

11. Para extender este certificado, la institución competente del Estado miembro a cuya legislación está sometido el trabajador utiliza el formulario E 101, según el modelo establecido por la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas sobre la seguridad social de los trabajadores migrantes [9] (en lo sucesivo, «Comisión administrativa») en su Decisión nº 130. [10]

IV. Consideraciones preliminares

12. Antes de entrar en el examen de las cuestiones prejudiciales expondré las dudas que me plantea este asunto, principalmente en relación con el procedimiento seguido para obtener un pronunciamiento de este Tribunal sobre la negativa de la institución de seguridad social belga a reconocer efectos al formulario E 101 expedido por la institución de otro Estado miembro, en el que se certifica que el interesado ejerce normalmente una actividad por cuenta propia en ese Estado, que va a realizar un trabajo de duración determinada en otro Estado miembro y que, mientras dure ese trabajo, seguirá sometido a la legislación de seguridad social del Estado miembro cuya institución ha extendido ese formulario.

13. Este es el tema fundamental del debate, visto que las partes en el litigio principal están de acuerdo en que los artistas no habrían debido cotizar, en Bélgica, al régimen de seguridad social para trabajadores por cuenta ajena durante el período en el que trabajaron en dicho Estado, por seguir sometidos a la legislación de seguridad social del Reino Unido. En efecto, según se desprende de la relación de hechos, el litigio principal tiene por objeto que se condene al TRM a reembolsar a los demandantes, por indebidas, las cantidades retenidas sobre sus honorarios en concepto de cotizaciones al régimen de seguridad social de los trabajadores por cuenta ajena, dado que siguieron sometidos al régimen de seguridad social de los trabajadores por cuenta propia en el Reino Unido mientras duró su trabajo en Bélgica. A este respecto, el TRM, que comparece como demandado, afirma que, en su opinión, el contrato que concluyó con los artistas no tenía carácter laboral, pero que les descontó las cotizaciones a la seguridad social de los honorarios que les abonó porque la legislación belga ha hecho extensivo el régimen de los trabajadores por cuenta ajena a los artistas del espectáculo y porque el organismo nacional de seguridad social (en lo sucesivo, «ONSS»), que está investido de la potestad de ejecución forzosa sobre los

9 — La Comisión administrativa fue creada por el artículo 80 del Reglamento nº 1408/71. Está vinculada a la Comisión de las Comunidades Europeas e integrada por un representante del Gobierno de cada Estado miembro. La mayor parte de las tareas que le están atribuidas figuran descritas en su artículo 81 y en el artículo 2 del Reglamento nº 574/72.

10 — Decisión nº 130 de la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los trabajadores migrantes, de 17 de octubre de 1985, sobre los modelos de formularios necesarios para la aplicación de los Reglamentos (CEE) nº 1408/71 y nº 574/72 del Consejo (E 001; E 101-127; E 201-215; E 301-303; E 401-411) (DO 1986, L 192, p. 1).

bienes, se niega a reconocer validez alguna a los formularios E 101.

14. Este último extremo es confirmado por la Comisión en sus observaciones y figura ilustrado con profusión en los documentos que figuran en el expediente aportado por la parte demandada. Existe constancia, por ejemplo, de que el abogado de los artistas dirigió el 16 de febrero de 1994 una carta al ONSS en la que solicitaba la devolución de las cotizaciones retenidas por el TRM sobre los honorarios de sus clientes e ingresadas a continuación en las arcas del ONSS; de la consulta elevada por el Director del TRM al Administrador general del ONSS sobre la aceptación por este último de los formularios E 101 extendidos por la institución de seguridad social del Reino Unido, a la que se refiere la carta de 1 de marzo de 1994, y de la respuesta dada por el ONSS el 2 de septiembre de 1994, en la que se recogen las afirmaciones siguientes:

«Por lo que se refiere a las "self-employed persons" [trabajadores por cuenta propia], cualidad que invocan los cantantes británicos contratados por el TRM, el ONSS se niega a tomar en consideración los certificados emitidos. Esta toma de postura se basa en una decisión del Director General de la Seguridad Social del Ministerio de Previsión Social que estima que el problema que plantean las "self-employed persons" debe ser solucionado de forma coherente para el conjunto de la CEE.»

15. A mayor abundamiento de la postura del ONSS, figura también como anexo una carta que este organismo dirigió al TRM, en noviembre de 1995, a la que adjuntaba una hoja de liquidación por las cotizaciones correspondientes a dos artistas británicos (que no son parte en el litigio principal), que anulaba una liquidación anterior en la que, por error, se dice, se había reconocido que esos artistas no estaban sujetos al pago de cotizaciones en Bélgica. Esta posición del organismo, afirma la carta, se basa en una nota de 21 de mayo de 1993 de la entonces Directora General de la Seguridad Social, Sra. G. Clotuche, que el organismo considera que debe aplicar de forma estricta, cuyo tenor literal es el siguiente:

«Tengo el honor de informarle de que he pedido al Servicio de relaciones internacionales que encuentre una solución al problema de las "self-employed persons" británicas en el marco de la CEE, dado que hay otros países, además de Bélgica, que se enfrentan a ese problema. Mientras no se haya encontrado una solución para toda la CEE, me parece evidente que el desplazamiento temporal de las "self-employed persons" debe ser rechazado.»

16. En el expediente figura también la carta de 15 de febrero de 1994, mediante la que los demandantes en el litigio principal, antes de acudir a los tribunales belgas, presentaron una queja ante la Comisión por los mismos hechos. En sus observaciones, la Comisión sostiene que envió un escrito de requerimiento al Reino de Bélgica el 7 de febrero de 1995 y que, ante la falta de respuesta satisfactoria, tomó la decisión de remitir un dictamen motivado el 13 de diciembre del mismo año. Sin embargo, añade la Comisión, el dictamen

motivado quedó en suspenso debido a la existencia de este procedimiento prejudicial. Ahora bien, observo que la demanda tendente al reembolso de la cotizaciones retenidas indebidamente fue presentada ante el tribunal du travail de Bruselas el 18 de septiembre de 1995 y que el auto en el que éste planteó las cuestiones prejudiciales tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal de Justicia el 7 de mayo de 1997.

17. No es mi intención, al efectuar estas reflexiones, censurar a la Comisión por haber dejado en suspenso la tramitación del procedimiento por infracción que había iniciado contra Bélgica. Tampoco pretendo poner en tela de juicio el ejercicio que ha hecho, en este caso, de las competencias que le otorgan los artículos 155 y 169 del Tratado CE, dado que la Comisión es libre a la hora de decidir si inicia o no un procedimiento de infracción y, una vez iniciado, si sigue adelante con la tramitación. El Tribunal ha interpretado, a este respecto, que como guardiana del Tratado, la Comisión es la única competente para decidir sobre la oportunidad de iniciar un procedimiento de declaración de incumplimiento y para determinar la actuación u omisión imputable al Estado miembro afectado que dan lugar al inicio de dicho procedimiento. [11]

18. Conviene recordar, no obstante, que el Tribunal también ha interpretado que «[la Comisión] tiene por misión [...] velar de oficio por que los Estados miembros apliquen el Tratado y las disposiciones adoptadas por las Instituciones con arreglo a éste e instar la declaración de la existencia de posibles incumplimientos de las obligaciones que de él se derivan, con vistas a poner fin a éstos [...]». [12]

19. Ante la actitud de las autoridades belgas competentes en materia de seguridad social negándose a reconocer los efectos que está destinado a producir el formulario E 101, establecido por la Comisión administrativa para facilitar el cumplimiento por los Estados miembros de disposiciones de los Reglamentos n°s 1408/71 y 574/72, cabe preguntarse si no habría sido más indicado, en aras de la aplicación efectiva y uniforme del derecho comunitario, que la Comisión hubiera proseguido el procedimiento por infracción que ya había iniciado, independientemente de la existencia del litigio principal ante los tribunales belgas, cuya realidad no se puede negar, y de la consulta formulada a este Tribunal de Justicia a título prejudicial por el órgano jurisdiccional que debe resolver tal litigio.

V. Examen de las cuestiones prejudiciales

20. Han presentado observaciones escritas en este procedimiento, dentro del plazo establecido al efecto por el artículo 20 del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia, los demandantes y el demandado en el litigio principal, los Gobiernos de Francia, de Alemania, de los Países Bajos y del Reino Unido y la Comisión.

11 — Sentencia de 11 de agosto de 1995, Comisión/Alemania (C-431/92, Rec. p. I-2189), apartado 22.

12 — *Ibidem*, apartado 21.

En el acto de la vista, que tuvo lugar el 22 de octubre de 1998, comparecieron, a fin de presentar oralmente sus observaciones, los representantes de los demandantes y del demandado en el litigio principal, el del Gobierno de Alemania, el del Gobierno de Francia, el del Gobierno de Irlanda, el del Gobierno de los Países Bajos, el del Gobierno del Reino Unido y el de la Comisión.

A. *Sobre la primera cuestión*

21. Mediante la primera cuestión, cuyos apartados 1.° y 2.° deben, en mi opinión, recibir una respuesta conjunta, el órgano jurisdiccional nacional quiere saber si la fórmula «un trabajo», que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento n° 1408/71, se refiere al ejercicio de cualquier actividad económica, tanto si se realiza por cuenta ajena como por cuenta propia. Para el caso de que este Tribunal interpretara que dicha fórmula se refiere exclusivamente a un trabajo por cuenta propia, el órgano jurisdiccional de remisión pregunta a qué normativa corresponde precisar esa naturaleza: a la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que el interesado ejerce normalmente la actividad por cuenta propia o a la del Estado miembro al que se ha desplazado para efectuar un trabajo.

22. Los demandantes en el litigio principal sostienen que el concepto controvertido, que no viene definido en ninguno de los artículos del Reglamento n° 1408/71, engloba tanto el trabajo por cuenta ajena como aquel que se efectúa por cuenta propia y que, con el fin de evitar posibles abusos, el Tribunal podría precisar que, para poder acogerse a esta disposición, el trabajo que se lleve a cabo en el segundo Estado miembro debe estar relacionado con la profesión ejercida en el Estado de establecimiento. Para el caso de que este Tribunal interpretara que el citado concepto se refiere sólo al trabajo por cuenta propia, afirman que la legislación aplicable para calificar esa naturaleza debería ser la del Estado miembro en el que la persona ejerce normalmente la actividad por cuenta propia.

23. El TRM estima que dicho concepto engloba el ejercicio de cualquier actividad económica con independencia de su calificación en derecho del trabajo o en derecho de la seguridad social, siempre que su duración no exceda de doce meses y que quien ha contratado la prestación sea el mismo durante todo el período. Al igual que los demandantes, para el caso de que el Tribunal no siguiera esta línea de interpretación, propone que sea la legislación del Estado miembro en el que la persona ejerce normalmente la actividad por cuenta propia la que fije la naturaleza del trabajo.

24. El Gobierno francés opina que, aun cuando la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* no lo especifique de forma expresa, hay que interpretar que el término «trabajo» se refiere exclusivamente al trabajo por cuenta propia y que corresponde a la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se realiza ese trabajo determinar si es por cuenta ajena o por cuenta propia.

25. El Gobierno alemán y el Gobierno de los Países Bajos coinciden en que el término «trabajo» designa sólo las actividades por

cuenta propia y en que, para determinar si un trabajo se efectúa en el marco de una actividad por cuenta ajena o por cuenta propia, habrá que acudir a la legislación del Estado miembro en el que se ejerza temporalmente. Esta interpretación viene justificada porque la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* establece una excepción al principio general de sometimiento del trabajador a la *lex loci laboris,* a la que podrán acogerse los trabajadores destinados en otro Estado miembro si concurren los siguientes requisitos: que el trabajo en el segundo Estado sea de carácter temporal, que su duración no sobrepase los doce meses y que durante el período en el que el trabajo se realice en otro Estado miembro se mantenga un vínculo orgánico del trabajador con el Estado de procedencia.

Ambos Gobiernos muestran su preocupación por el fenómeno de la exportación de mano de obra procedente del Reino Unido, a la que la legislación de ese Estado califica como trabajadores por cuenta propia (self-employed persons) y a quienes la institución de seguridad social extiende el formulario E 101, en el que se certifica que la legislación británica sigue siendo aplicable en virtud de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71. Bajo la cobertura del formulario, esos trabajadores se desplazan tanto a Alemania (donde se afirma que sesenta mil personas se hallan en esa situación) como a los Países Bajos, lugares en los que se emplean en el sector de la construcción. Consideran que, si el Tribunal interpretara que el término «trabajo» engloba también una actividad por cuenta ajena, se producirían consecuencias muy graves, ya que las cotizaciones sociales de esos trabajadores, de seguir sometidos a la legislación británica de seguridad social, resultarían de un importe sensiblemente inferior al de las cotizaciones de los trabajadores por cuenta ajena en ambos países, lo que, al abaratar el coste de su trabajo, les permitiría llevar a cabo una competencia desleal.

26. El Gobierno del Reino Unido, en cambio, estima que el término controvertido engloba tanto el trabajo por cuenta ajena como el trabajo por cuenta propia cuya duración no sea superior a doce meses. Para el caso de que el Tribunal no fuera de esta opinión, la naturaleza del trabajo debería determinarse aplicando la legislación del Estado miembro en el que se ejerce normalmente la actividad por cuenta propia.

27. La Comisión recuerda, en primer lugar, que el Reglamento (CEE) nº 1390/81 [13] (en lo sucesivo, «Reglamento nº 1390/81»), cuya entrada en vigor tuvo lugar el 1 de julio de 1982, por el que se amplió a los trabajadores por cuenta propia la aplicación del Reglamento nº 1408/71, fue adoptado por el Consejo para asegurar a estos trabajadores la misma protección de que disfrutaban los trabajadores por cuenta ajena.

A continuación, expone que, en la primera propuesta que presentó al Consejo en 1977, [14] la disposición controvertida regulaba la situación del trabajador que ejerce normalmente su «actividad profesional» en

13 — Reglamento (CEE) nº 1390/81 del Consejo, de 12 de mayo de 1981, por el que se amplía a los trabajadores no asalariados y a los miembros de su familia el Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores asalariados y a su familia que se desplazan dentro de la Comunidad (DO L 143, p. 1).

14 — DO 1978, C 14, p. 9.

el territorio de un Estado miembro y que «efectúa una prestación de servicios» en el territorio de otro Estado miembro. En la segunda propuesta, presentada en 1978,[15] la formulación era la siguiente: «La persona que ejerza normalmente una "actividad por cuenta propia" en el territorio de un Estado miembro y que "efectúa una prestación de servicios" en el territorio de otro Estado miembro [...]» Para la Comisión estaba claro que el ámbito de aplicación de la disposición controvertida debía quedar limitado a las actividades realizadas en otro Estado miembro como trabajador por cuenta propia. El Consejo, sin embargo, decidió utilizar el término «trabajo» sin precisar, a diferencia de lo que hizo con los trabajadores por cuenta ajena destinados temporalmente en otro Estado miembro y con los trabajadores del mar, si el trabajo debía ser efectuado por cuenta de una empresa o por cuenta propia. A la luz del texto definitivo adoptado por el Consejo, la Comisión opina que el término «trabajo» engloba ambas modalidades.

Como solución al problema de los posibles abusos que alegan los Gobiernos de Alemania y de los Países Bajos, la Comisión propone que el Estado miembro a cuya legislación está sometido el trabajador exija, para extender la certificación E 101, que el beneficiario haya ejercido normalmente una actividad por cuenta propia en su territorio y que haya estado asegurado con regularidad en el régimen de seguridad social correspondiente a los trabajadores por cuenta propia.

Para el caso de que el Tribunal considerara que el término «trabajo» debe quedar limitado al trabajo por cuenta propia, estima que corresponderá a la legislación del Estado miembro en cuyo territorio se realiza temporalmente la actividad económica determinar su naturaleza.

28. Una vez finalizado el procedimiento escrito, el Tribunal decidió formular a la Comisión cuatro preguntas para cuya contestación le dio un plazo que finalizaba el 31 de julio de 1998. Se le pedía que precisara, en primer lugar, si el concepto de «prestación de servicios» que figura en los textos de sus propuestas coincide con el concepto de prestación de servicios en el sentido de los artículos 59 y 60 del Tratado; en segundo lugar, si, en su opinión, los demandantes en el litigio principal efectuaron una prestación de servicios en el sentido que dio a este concepto en sus propuestas; en tercer lugar, si el concepto de «trabajo por su propia cuenta» que figura en el apartado 2 del artículo 14 *ter* del Reglamento nº 1408/71 coincide con el concepto de prestación de servicios en el sentido de los artículos 59 y 60 del Tratado; por último, que precisara, cuál es o cuáles son las legislaciones aplicables a un trabajador que ejerce una actividad por cuenta ajena al servicio de una empresa establecida en un Estado miembro y que, aprovechando un período de vacaciones, se traslada a otro Estado miembro para efectuar, por cuenta propia, un trabajo temporal.

29. Al responder, la Comisión afirma que, cuando utilizó en sus propuestas la expresión «prestación de servicios», se estaba refiriendo al ejercicio de una actividad considerada como actividad por cuenta propia por la legislación de seguridad social del Estado miembro en cuyo territorio se ejerza esa actividad, y no al concepto de

15 — DO 1978, C 246, p. 2.

prestación de servicios en el sentido de los artículos 59 y 60 del Tratado. De ahí que haya que considerar que los demandantes en el litigio principal sólo habrán efectuado en Bélgica una prestación de servicios en el sentido que hay que dar a la expresión, tal como figura en esas propuestas, si la legislación belga considera la actividad que han ejercido en Bélgica como actividad por cuenta propia. Por la misma razón, hay que interpretar que la expresión «trabajo por su propia cuenta» del apartado 2 del artículo 14 *ter* del Reglamento nº 1408/71, se refiere a la actividad considerada como tal por la legislación de seguridad social del Estado miembro cuyo pabellón enarbola el buque. Respecto al trabajador por cuenta ajena cuya actividad se desarrolla normalmente en un Estado miembro, que aprovecha un período de vacaciones para trasladarse a otro Estado miembro y trabajar por cuenta propia, la Comisión entiende que se trata de un supuesto de ejercicio simultáneo de actividades en el territorio de dos Estados miembros. En consecuencia, si la segunda actividad es considerada por la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se lleva a cabo como actividad por cuenta ajena, se le aplicará el apartado 2 del artículo 14 del Reglamento nº 1408/71 y, si por el contrario esa actividad es considerada como actividad por cuenta propia por esa legislación, su situación vendrá regulada por el artículo 14 *quater*.

30. Como muy bien indica la Comisión en sus observaciones escritas, la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71 todavía no ha sido interpretada por este Tribunal.[16] Para averiguar su significado habrá, pues, que acudir tanto a su tenor literal, considerando el contexto en el que se sitúa, como al objetivo que persigue. En efecto, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, «en lo que se refiere a la interpretación de las disposiciones materiales del Reglamento [nº 1408/71] [...] hay que tener en cuenta no solamente el tenor de éstas, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forman parte».[17]

31. Mediante la coordinación de los distintos regímenes nacionales de seguridad social, que lleva a cabo el Reglamento nº 1408/71, el Consejo dio por cumplida la obligación que le impone el artículo 51 del Tratado CE con el fin de establecer la libre circulación de los trabajadores. Este Reglamento dedicaba, en la época en la que sucedieron los hechos del litigio principal, nada menos que diez artículos de su Título II, del 13 al 17 *bis*, la mayor parte con varios apartados, a la determinación de la legislación aplicable al trabajador migrante. Todas esas disposiciones tienen como finalidad, utilizando una técnica de enumeración minuciosa, evitar todo posible conflicto de normas, tanto positivo, para que el trabajador no se vea sometido simultáneamente a varias legislaciones, como negativo, para que el trabajador no se vea privado de protección en materia de

16 — Se halla, sin embargo, pendiente de resolución por este Tribunal de Justicia, el asunto C-3/98, Schacht, en el que el Hof van beroep te Gent (Bélgica) solicita la interpretación de la misma disposición. La cuestión prejudicial planteada fue publicada en el DO 1988, C 72, p. 9.

17 — Sentencia de 13 de marzo de 1997, Huijbrechts (C-131/95, Rec. p. I-1409), apartado 16. En el mismo sentido, sentencias de 1 de abril de 1993, Findling Wälzlager (C-136/91, Rec. p. I-1793), apartado 11, y de 2 de junio de 1994, AC-ATEL Electronics Vertriebs (C-30/93, Rec. p. I-2305), apartado 21.

seguridad social, a falta de legislación aplicable. El Tribunal viene interpretando en su jurisprudencia que «las disposiciones del Título II del Reglamento constituyen un sistema completo y uniforme de normas de conflicto de leyes, cuyo objetivo es someter a los trabajadores que se desplazan dentro de la Comunidad al régimen de seguridad social de un único Estado miembro para evitar la acumulación de legislaciones nacionales aplicables y las complicaciones que de ello pueden derivarse». [18]

32. El principio según el cual el trabajador migrante está sometido a la legislación de un único Estado miembro figura en el artículo 13 del Reglamento nº 1408/71. El Tribunal interpreta que este principio excluye, en la práctica, cualquier posibilidad de aplicación cumulativa de varias legislaciones nacionales para un mismo período. [19]

La única excepción a este principio es la contemplada en el apartado b) de su artículo 14 *quater*, aplicable a las personas que ejercen simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros y que se hallan en una de las situaciones previstas en su Anexo VII, en cuyo caso estarán sometidas a la legislación de cada uno de los Estados. [20]

33. Este Tribunal ha puesto de relieve que la obligatoriedad de la aplicación de las normas de conflicto del Título II significa, para los interesados, que no pueden escoger la legislación que se les haya de aplicar [21] y, para los Estados miembros, que no pueden determinar en qué medida resulta aplicable su propia legislación ni la de otro Estado miembro. [22]

34. El otro gran principio que rige el Título II del Reglamento nº 1408/71 es el del sometimiento del trabajador migrante a la legislación del Estado miembro en el que ejerce su actividad económica (*lex loci laboris*). De acuerdo con lo dispuesto por el apartado 2 del artículo 13, la persona que ejerza una actividad por cuenta ajena en el territorio de un Estado miembro estará sometida a la legislación de ese Estado, incluso si reside en otro Estado o

18 — Sentencia Huijbrechts, citada en la nota 17 *supra*, apartado 17. En el mismo sentido, sentencias de 24 de marzo de 1994, Van Poucke (C-71/93, Rec. p. I-1101), apartado 22; de 16 de febrero de 1995, Calle Grenzshop Andresen (C-425/93, Rec. p. I-269), apartado 9, y de 11 de junio de 1998, Kuusijärvi (C-275/96, Rec. p. I-3419), apartado 28.

19 — Sentencia de 5 de mayo de 1977, Perenboom (102/76, Rec. p. 815), apartado 11.

20 — En las conclusiones que presenté en los asuntos en los que recayeron las sentencias de 30 de enero de 1997, De Jaeck (C-340/94, Rec. p. I-461) y Hervein (C-221/95, Rec. p. I-609), en especial pp. I-494 y I-634, respectivamente, propuse al Tribunal, además de las respuestas que convenía dar a los órganos jurisdiccionales que habían planteado las cuestiones prejudiciales, que declarara la invalidez del apartado b) del artículo 14 *quater* y del Anexo VII del Reglamento nº 1408/71, en la medida en que disponen que la persona que ejerza simultáneamente una actividad por cuenta ajena, en el territorio de un Estado miembro, y una actividad por cuenta propia, en el territorio de otro Estado miembro, estará sometida a la legislación de cada uno de esos Estados.

21 — Sentencia de 29 de junio de 1994, Aldewereld (C-60/93, Rec. p. I-2991), apartados 18 a 20.

22 — Sentencias de 10 de julio de 1986, Luijten (60/85, Rec. p. 2365), apartado 14; de 3 de mayo de 1990, Kits van Heijningen (C-2/89, Rec. p. I-1755), apartado 20; de 4 de octubre de 1991, De Paep (C-196/90, Rec. p. I-4815), apartado 18, y Kuusijärvi, citada en la nota 18 *supra*, apartado 30.

aunque la empresa que lo ocupa tenga su sede en otro Estado. Lo mismo sucede con la persona que ejerce una actividad por cuenta propia, que está sometida a la legislación del Estado en el que trabaja, incluso cuando reside en el territorio de otro Estado. La legislación aplicable a los trabajadores del mar será la del Estado cuyo pabellón enarbole el buque en el que ejerzan su actividad profesional.

35. Este principio, como no podía ser menos, conoce también algunas excepciones, reguladas como tales en los artículos 14, para los trabajadores por cuenta ajena, 14 *bis*, para los trabajadores por cuenta propia, y 14 *ter*, para los trabajadores del mar. Examinaré, a continuación, estas tres excepciones.

36. La aplicación del artículo 14 queda limitada a los trabajadores por cuenta ajena. Su primer apartado se ocupa de determinar la legislación aplicable a la persona que trabaja en un Estado miembro al servicio de una empresa de la que depende normalmente y que es destinada a otro Estado miembro, por un período de duración limitada, para que efectúe un trabajo por cuenta de esa empresa. A condición de que la duración previsible de ese trabajo no sobrepase los doce meses, período que, bajo determinadas circunstancias, puede extenderse a doce meses más, la persona sigue sometida a la legislación del primer Estado. El segundo apartado, cuyo contenido no voy a examinar en detalle por resultar innecesario para la resolución del presente asunto, determina la legislación aplicable a la persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta ajena en el territorio de dos o más Estados miembros.

37. Al interpretar la disposición que, en el Reglamento nº 3,[23] antecesor del Reglamento nº 1408/71, correspondía al apartado 1 del artículo 14 actual, este Tribunal afirmó que «la finalidad de la excepción [...] prevista [...] es superar las trabas que pudieran obstaculizar la libre circulación de los trabajadores, así como favorecer la interpenetración económica, evitando las complicaciones administrativas a los trabajadores, las empresas y los organismos de seguridad social; que, de no existir dicha excepción, una empresa establecida en el territorio de un Estado miembro estaría obligada a afiliar a sus trabajadores, sujetos normalmente a la legislación de seguridad social de este Estado, al régimen de seguridad social de otros Estados miembros donde fueran enviados para realizar trabajos de corta duración; que con frecuencia el trabajador se vería perjudicado, ya que las legislaciones nacionales excluyen generalmente los períodos de corta duración para beneficiarse de ciertas prestaciones laborales».[24]

38. Los artículos 14 *bis* y 14 *ter* fueron añadidos al Reglamento nº 1408/71 por el Reglamento nº 1390/81, que hizo extensiva a los trabajadores por cuenta propia que se desplazaran por la Comunidad la coordinación de los regímenes de seguridad social de los Estados miembros.

23 — Reglamento nº 3 del Consejo, de 25 de septiembre de 1958 (DO 1958, 30, p. 561).

24 — Sentencia de 17 de diciembre de 1970, Manpower (35/70, Rec. p. 1251), apartados 10 a 12. En el mismo sentido, sentencia de 5 de diciembre de 1967, Van der Vecht (19/67, Rec. pp. 445 y ss., especialmente p. 457).

39. El artículo 14 *bis* dedica su apartado 1 a determinar la legislación aplicable a la persona que ejerce normalmente una actividad por cuenta propia en el territorio de un Estado miembro y que se desplaza a otro Estado miembro por un período de duración limitada, para efectuar un trabajo. A condición de que la duración previsible de ese trabajo no sobrepase los doce meses, período que, bajo determinadas circunstancias, puede extenderse a doce meses más, la persona sigue sometida a la legislación del primer Estado. Esta es, precisamente, la disposición litigiosa y la que, a falta de clarificación por parte del legislador, da lugar a las distintas posturas entre quienes han presentado observaciones, a la hora de decidir si cubre exclusivamente el trabajo por cuenta propia o si puede incluir también un trabajo por cuenta ajena.

El segundo apartado, cuyo contenido tampoco voy a examinar en detalle por resultar innecesario para la resolución del presente asunto, determina la legislación aplicable a la persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta propia en el territorio de dos o más Estados miembros.

40. La última excepción al principio general de aplicación de la *lex loci laboris* a los trabajadores migrantes de la que voy a ocuparme es la que figura en el artículo 14 *ter,* dedicado a los trabajadores del mar. En su caso, el legislador vuelve a retomar la terminología habitual en todo el Título II y exige que, para seguir sometida a la legislación del Estado miembro en el que ejerza la actividad por cuenta ajena, cuando es enviada por la empresa de la que depende normalmente a realizar un trabajo a bordo de un buque que enarbole pabellón de otro Estado miembro, la persona deberá realizar el trabajo por cuenta de la empresa. De forma paralela, su apartado 2 exige que, para seguir sometida a la legislación del Estado miembro en el que ejerza normalmente una actividad por cuenta propia, cuando la persona va a efectuar un trabajo temporal a bordo de un buque que enarbole pabellón de otro Estado miembro, ese trabajo se realice por su propia cuenta.

41. No cabe duda de que existe simetría entre el apartado 1 del artículo 14, aplicable a la persona que trabaja en un Estado miembro para una empresa y que es enviada a otro Estado miembro para efectuar un trabajo por cuenta de ésta, y el apartado 1 del articulo 14 *ter,* aplicable a la persona al servicio de una empresa de la que depende normalmente, que trabaja a bordo de un buque con pabellón de un Estado miembro y que es enviada a realizar un trabajo por cuenta de la empresa a bordo de un buque que enarbole pabellón de otro Estado miembro. En ambos casos, para que la persona pueda seguir sujeta a la legislación de seguridad social del primer Estado, la duración previsible del trabajo no puede ser superior a doce meses, período que, bajo determinadas circunstancias, puede extenderse a doce meses más, y el trabajo realizado en el segundo Estado miembro debe continuar realizándose por cuenta de la misma empresa.

42. Esa simetría queda reflejada en las Decisiones de la Comisión administrativa nos 128 [25] y 162, [26] dedicadas a la aplicación del apartado 1 del artículo 14 y al apartado 1 del artículo 14 *ter*. En la primera de estas Decisiones se puntualiza que uno de los criterios decisivos para la aplicación de ambas disposiciones es la existencia de un vínculo orgánico entre el trabajador y la empresa que lo ha contratado y, en particular, el pago del salario y el mantenimiento de la relación de subordinación del trabajador respecto a la empresa.

La segunda establece que el trabajo se considerará realizado 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 desplazado. 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. En esta Decisión se exige asimismo que la institución competente del Estado miembro a cuya legislación siga sujeto el interesado informe, tanto al empresario como al trabajador, de las condiciones a las que queda sujeta la continuación del sometimiento del trabajador desplazado a su legislación, y que avise al empresario de la posibilidad de que se realicen controles durante el período de desplazamiento, a fin de comprobar que éste no ha cesado, controles que pueden referirse, especialmente, al pago de las contribuciones y al mantenimiento del vínculo orgánico.

43. Sin embargo, para que la persona que ejerce normalmente una actividad por cuenta propia en el territorio de un Estado miembro y se desplaza a otro Estado miembro para realizar un trabajo temporal pueda seguir sometida a la legislación del primer Estado, el legislador no sólo no ha exigido que ese trabajo se realice también por cuenta propia, sino que tampoco ha dejado ningún indicio en el texto que permita una interpretación en uno u otro sentido.

44. Partiendo de la base de que el artículo 14 *bis* fue añadido cuando el Consejo realizó las adaptaciones necesarias al Reglamento nº 1408/71 para que se aplicara también a los trabajadores por cuenta propia, existe la tentación de recurrir, como parece haber hecho la Comisión en sus sucesivas propuestas, a los conceptos de derecho de establecimiento del artículo 52 del Tratado y de libre prestación de servicios de los artículos 59 y 60, también del Tratado.

45. Ahora bien, teniendo en cuenta el contexto en el que fue adoptada la disposición, ¿resulta concebible que, al decan-

25 — Decisión nº 128 de la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los trabajadores migrantes, de 17 de octubre de 1985, relativa a la aplicación de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 y del apartado 1 del artículo 14 *ter* del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, sobre la legislación aplicable a los trabajadores desplazados (DO 1986, C 141, p. 6).

26 — Decisión nº 162 de la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los trabajadores migrantes, 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, sobre la legislación aplicable a los trabajadores destacados (DO L 241, p. 28).

tarse por el uso de la fórmula «un trabajo», el Consejo haya querido indicar que quedaba limitado a una actividad por cuenta propia?

46. A mi entender, no es ésa la interpretación que hay que dar a dicha fórmula, por varias razones:

— En primer lugar, porque el Consejo hizo caso omiso de las propuestas de la Comisión. Creo, pues, que utilizó a sabiendas un término mucho más general que los que se le habían propuesto.

— En segundo lugar, porque el artículo 14 *ter*, adoptado al mismo tiempo que el anterior para determinar la legislación aplicable a los trabajadores del mar que se hallaran en situaciones parecidas, especifica, en cambio, en su apartado 2, que el trabajo que se efectúe a bordo de un buque que enarbole pabellón de otro Estado miembro debe ser efectuado por cuenta propia.

— En tercer lugar, porque no hay que acudir a las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de personas y de servicios para interpretar el Reglamento nº 1408/71. Así lo ha declarado el Tribunal en su sentencia De Jaeck,[27] de la que se desprende que los conceptos de trabajador por cuenta ajena y de trabajador por cuenta propia, a los que se refiere el Reglamento, se remiten a las definiciones dadas por las legislaciones de los Estados miembros en materia de seguridad social y son independientes del carácter que la actividad ejercida revista con arreglo al derecho laboral. Por otra parte, en la sentencia Martínez Sala[28] el Tribunal ha afirmado que, en el marco del artículo 48 del Tratado y del Reglamento (CEE) nº 1612/68,[29] debe considerarse trabajador a la persona que realiza, durante un cierto tiempo, en favor de otra persona y bajo su dirección, ciertas prestaciones, por las que recibe una retribución, mientras que una persona tiene la condición de trabajador, en el sentido del Reglamento nº 1408/71, por estar asegurada, aunque sólo sea contra una contingencia, en virtud de un seguro obligatorio o facultativo en el marco de un régimen general o especial de seguridad social mencionado en la letra a) de su artículo 1, y ello con independencia de la existencia de una relación laboral.

47. Como, al regular la situación de la persona que ejerce normalmente una actividad por cuenta propia en un Estado y que se desplaza a otro Estado miembro con objeto de realizar un trabajo de duración determinada, el Consejo no sometió su

27 — Citada en la nota 20 *supra*, apartado 19.

28 — Sentencia de 12 de mayo de 1998, Martínez Sala (C-85/96, rec. p. I-2691), apartados 32 y 36.

29 — Reglamento (CEE) nº 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).

derecho a seguir sujeta a la legislación del primer Estado por el período del desplazamiento a la condición de que la actividad ejercida en el segundo Estado se realizara igualmente por cuenta propia, la intención del legislador comunitario fue englobar en la fórmula «un trabajo» cualquier actividad económica, sea cual sea la calificación que le dé el derecho laboral y de la seguridad social del segundo Estado.

48. En la sentencia De Jaeck, [30] el Tribunal llegó a algunas conclusiones que resultan de utilidad para la resolución del presente asunto al afirmar que, aunque es cierto que las disposiciones del Título II del Reglamento nº 1408/71 se refieren literalmente a las personas que ejercen una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia, y no a los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia, una interpretación lógica y coherente del ámbito de aplicación personal del Reglamento y del sistema de normas de conflicto de leyes que establece exige considerar los conceptos controvertidos a la luz de las definiciones de la letra a) de su artículo 1. En consecuencia, del mismo modo que la calificación de una persona como trabajador por cuenta ajena o como trabajador por cuenta propia, en el sentido de la letra a) del artículo 1 y del apartado 1 del artículo 2 del Reglamento, resulta del régimen nacional de seguridad social al que dicho trabajador está afiliado, debe entenderse por actividad por cuenta ajena y actividad por cuenta propia, en el sentido del Título II del propio Reglamento, las actividades consideradas como tales por la legislación aplicable en materia de seguridad social en el Estado miembro en cuyo territorio se ejercen dichas actividades.

30 — Citada en la nota 20 *supra*, apartados 22 y 23.

49. De acuerdo con esta doctrina, y volviendo a la interpretación de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*, será la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se ejerza normalmente la actividad económica la que deberá calificarla como actividad por cuenta propia. Una vez calificada la actividad por la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se ejerce, se podrá reconocer a la persona la condición de trabajador por cuenta propia.

50. Los hechos del presente asunto ilustran a la perfección el funcionamiento de la interpretación lógica y coherente del ámbito de aplicación personal del Reglamento y del sistema de normas de conflicto de leyes que ha configurado este Tribunal. Los demandantes en el litigio principal ejercen normalmente una actividad económica en el Reino Unido. Por aplicación del principio general estarán sometidos a la *lex loci laboris*, que, en su caso, será la del Reino Unido. La legislación de seguridad social de ese Estado miembro considera esa actividad como «actividad por cuenta propia»; por esa razón, los demandantes serán «trabajadores por cuenta propia», a los efectos de aplicación del Reglamento nº 1408/71. Si esos demandantes hubieran dejado de realizar esa actividad económica en el Reino Unido y se hubieran ido a ejercerla a Bélgica, dado que la legislación de seguridad social de este último país considera que la actividad de cantante de ópera es una actividad por cuenta ajena, los artistas habrían pasado a ser trabajadores por cuenta ajena, a los efectos de aplicación del Reglamento. En ambos casos los conceptos son totalmente independientes de la calificación que, en cada Estado miembro, el derecho del trabajo atribuya a esas actividades.

Este ejemplo muestra la facilidad con la que una misma actividad es considerada de distinta naturaleza por la legislación de seguridad social de dos Estados miembros. De ahí la necesidad de coordinación, para que haya una sola legislación aplicable al trabajador migrante en cada una de las situaciones en las que se encuentre, cuya determinación debe poder ser hecha de forma inequívoca y uniforme en toda la Comunidad.

51. Como ya he examinado con anterioridad, el principio general de sometimiento del trabajador a la *lex loci laboris* conoce algunas excepciones que permiten que siga por un tiempo sometido a la legislación del Estado en el que ejerce normalmente su actividad. La primera condición para que se reconozca ese derecho exige que el trabajo para cuya realización se efectúa el desplazamiento al otro Estado miembro no tenga una duración prevista superior a doce meses, período que, en determinadas condiciones, puede prolongarse hasta doce meses más. Esta condición se aplica a todos los trabajadores por igual.

Para los trabajadores por cuenta ajena, incluidos los que trabajan en el mar, la segunda condición requiere que el trabajo que lleven a cabo durante el desplazamiento sea por cuenta de la empresa. Quiero puntualizar que, en mi opinión, la condición no se refiere tanto a que el trabajo en el segundo Estado sea por cuenta ajena en sentido estricto, sino a que deben seguir vinculados a la misma empresa para la que trabajan normalmente, de manera que el trabajador desplazado no quede afectado por la calificación que la legislación de seguridad social del segundo Estado otorgue a la actividad concreta que ejerce en su territorio, ya que esa legislación no es la aplicable.

A los trabajadores del mar que ejercen normalmente una actividad por cuenta propia, la segunda condición que se les impone consiste en que el trabajo que efectúen a bordo de un buque que enarbole pabellón de otro Estado miembro, mientras dure el desplazamiento, sea por su propia cuenta.

52. Sin embargo, a los trabajadores que ejerzan normalmente una actividad por cuenta propia en un Estado miembro y que realicen un trabajo en el territorio de otro Estado miembro, el Reglamento nº 1408/71 no parece exigirles, para que puedan seguir sometidos a la legislación de seguridad social del primer Estado, ninguna condición que se añada a la de la duración temporal del trabajo.

53. ¿Significa eso que cualquier persona puede, por ejemplo, darse de alta en el régimen de seguridad social de trabajadores por cuenta propia en un Estado miembro y desplazarse a otro para desempeñar un trabajo en el sector de la construcción durante un año, alegando que la legislación de seguridad social del segundo Estado no le es aplicable por seguir sometida a la legislación del primer Estado?

54. Creo que la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* no debe amparar semejantes fraudes de ley, y que los abusos se pueden dar sólo en la medida en que no se preste suficiente atención a la situación que se exige como punto de partida para que la disposición pueda aplicarse.

55. Es cierto que, de acuerdo con lo previsto por la letra b) del apartado 2 del artículo 13 del Reglamento nº 1408/71, la legislación aplicable a la persona que ejerce una actividad por cuenta propia en el territorio de un Estado miembro es la legislación de ese Estado y que, una vez determinada la legislación aplicable, será la única a la que estará sometida mientras no varíe la situación en la que se halle.

Ahora bien, para que el desplazamiento que lleva aparejadas las ventajas descritas, contemplado en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* pueda realizarse, se exige también que el interesado ejerza «normalmente» la actividad por cuenta propia en uno de los Estados miembros. Me parece evidente que esa condición no la cumple alguien que se da de alta en el régimen de seguridad social de trabajadores por cuenta propia un día y solicita, al día siguiente, que se le extienda el formulario E 101 para ir a trabajar a otro Estado miembro bajo su cobertura.

56. Conforme a una jurisprudencia constante, corresponde a la legislación de cada Estado miembro determinar los requisitos del derecho o de la obligación de afiliarse a un régimen de seguridad social o a una u otra rama de dicho régimen, siempre que no se haga ninguna discriminación, a este respecto, entre los propios nacionales y los nacionales de los demás Estados miembros. [31]

El derecho comunitario no entra en los requisitos que impone cada Estado miembro para la afiliación de las personas que ejercen actividades económicas en su territorio a uno u otro régimen de seguridad social. Sin embargo, cuando la institución competente de un Estado miembro aplica una disposición del Reglamento nº 1408/71, como es la letra a) del apartado 1 de su artículo 14 *bis*, está ejerciendo una competencia que ostenta en virtud del derecho comunitario, al actuar en su calidad de institución que puede reconocer al interesado un derecho que le concede dicho Reglamento. Está, por tanto, obligada a comprobar que se dan las condiciones establecidas por esa disposición, antes de reconocerle el derecho a seguir sometido a su legislación mientras dure el trabajo que va a realizar en otro Estado miembro.

57. ¿Cuándo habrá que interpretar que se dan las condiciones necesarias para que la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*

31 — Sentencias de 28 de febrero de 1989, Schmitt (29/88, Rec. p. 581), y de 20 de octubre de 1993, Baglieri (C-297/92, Rec. p. I-5211), apartado 13.

resulte de aplicación? En mi opinión, esas condiciones son varias:

— La primera es que la actividad por cuenta propia que da lugar a la afiliación al régimen correspondiente de la seguridad social debe ejercerse «normalmente», lo que debería excluir, ya de entrada, las afiliaciones de conveniencia.

— La segunda es que el interesado debe desplazarse al territorio de otro Estado miembro «para realizar un trabajo». La norma no habla de ir a trabajar ni a efectuar una actividad económica, ni utiliza cualquier otra expresión de las posibles. Realizar un trabajo significa llevar a cabo una obra concreta y determinada, cuyo contenido está definido con antelación y se puede acreditar, como lo han hecho los demandantes en el litigio principal, mediante los correspondientes contratos.

— La tercera, que va ligada a la anterior, es que la duración prevista del trabajo no puede exceder de doce meses, ampliable a doce más, como máximo, si, en razón de circunstancias imprevisibles, el trabajo se prolonga. La duración debe, pues, haber sido estimada con antelación y ha de figurar en el certificado.

— La cuarta es que debe tratarse, precisamente, de un trabajo, lo que excluye la realización de varios trabajos sucesivos, sea para el mismo o para varios beneficiarios, que necesitarían, en mi opinión, la emisión de certificados independientes.

— La quinta viene implícita en la disposición y consiste en que el interesado mantenga, mientras realiza el trabajo en el otro Estado, la infraestructura propia al ejercicio de su actividad, por mínima que sea, lo que le permitirá, una vez de vuelta, seguir efectuando normalmente su actividad.

58. Al comparar los requisitos aplicables a los distintos tipos de trabajadores, observo que la letra a) del apartado 1 del artículo 14 del Reglamento nº 1408/71, si bien subordina el reconocimiento del derecho del trabajador por cuenta ajena, destacado en otro Estado miembro, a seguir sometido a la legislación de seguridad social del primer Estado, a la condición de que el trabajo que vaya a realizar lo efectúe por cuenta de la misma empresa que lo emplea, no le exige que haya ejercido la actividad por cuenta ajena normalmente en el primero de los Estados antes de ser enviado a otro. En este supuesto hay que incluir a los trabajadores contratados en el Estado miembro en el que la empresa tiene su sede o una sucursal, con el fin de ser enviados a otro Estado miembro. [32] Lo que prima en el caso de los trabajadores por cuenta ajena es que los envíe la empresa de la que dependen normalmente, es decir, la

32 — Este extremo ya ha sido dilucidado por este Tribunal de Justicia en las sentencias Van der Vecht y Manpower, citadas en la nota 24 *supra*.

existencia de un vínculo orgánico entre la empresa que ordena el desplazamiento y el trabajador.

59. Por el contrario, si se trata de una persona que ejerce una actividad por cuenta propia en un Estado miembro, que se desplaza a otro para realizar un trabajo, la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* exige que la actividad por cuenta propia *se ejerza normalmente* en el primer Estado para poder seguir sometida a su legislación de seguridad social. Lo que prima en el caso de los trabajadores que ejercen una actividad por cuenta propia es que esa actividad la ejerzan normalmente en un Estado miembro. Quiero insistir en que el cumplimiento de ese requisito y el hecho de que el desplazamiento sea para efectuar un trabajo determinado y de duración preestablecida implican que, durante ese período, el trabajador debe mantener la infraestructura organizativa propia del ejercicio de su actividad, en su país de origen, ya que, de lo contrario, una vez realizado el trabajo en el otro Estado miembro, difícilmente podría volver y seguir ejerciendo con normalidad su actividad por cuenta propia.

Al hablar de infraestructura organizativa pienso, por ejemplo, y sin ánimo de ser exhaustivo, en oficinas, pago de cotizaciones al régimen de la seguridad social, abono de impuestos, tanto directos como de actividades profesionales, tenencia de carnet profesional y de un número de IVA, así como estar inscrito en cámaras de comercio y organizaciones profesionales y satisfacer las correspondientes cuotas. Todo ello, desde luego, sujeto a los controles necesarios, a cargo de la institución competente del Estado miembro a cuya legislación sigue sometido el interesado, de oficio o a instancia de la institución competente del Estado miembro en el que realiza el trabajo.

60. Sobre la base del razonamiento que precede, propongo al Tribunal que responda al órgano jurisdiccional nacional declarando que la fórmula «un trabajo», que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71, se refiere al ejercicio de cualquier actividad económica, y que el hecho de que la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se realiza el trabajo lo considere actividad por cuenta ajena o actividad por cuenta propia carece de relevancia a los efectos de la aplicación de esa disposición.

B. *Sobre la segunda cuestión*

61. Mediante la segunda de las cuestiones que plantea, el órgano jurisdiccional nacional quiere saber, en esencia, cómo hay que determinar si una persona ejerce simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros, situación contemplada en el artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71.

62. Los demandantes sostienen que, para que resulte aplicable el artículo 14 *quater*, es necesario que se dé el ejercicio continuado y simultáneo de actividades en dos

Estados miembros durante un período de duración indeterminada pero, en todo caso, más largo que el período que ellos han pasado en Bélgica para representar una ópera, y que tanto la actividad por cuenta propia como la actividad por cuenta ajena tienen un carácter más permanente que temporal y deben realizarse en el marco de una cierta integración estable y continua en la economía de ambos Estados.

63. El TRM estima que el artículo 14 *quater* regula situaciones que se caracterizan por una cierta permanencia, mientras que el artículo 14 *bis* se refiere a situaciones de duración limitada. Por esta razón, propone que se interprete que el «ejercicio simultáneo» de actividades regulado por el artículo 14 *quater* significa que el interesado está sometido a la legislación de seguridad social por la actividad por cuenta ajena que realiza en el territorio de uno o más Estados miembros durante un período cuya duración previsible supere los doce meses, y que queda sujeto, a la vez, a la legislación de seguridad social por la actividad por cuenta propia que lleva a cabo en el territorio o uno o de varios Estados miembros durante el mismo período.

64. El Gobierno francés considera que se da el ejercicio simultáneo de una actividad por cuenta ajena y de una actividad por cuenta propia en dos o más Estados miembros desde el momento en que, en razón del ejercicio de esas actividades, el interesado se encuentra sometido al mismo tiempo a la legislación de seguridad social de dos o más Estados miembros, aplicable a los trabajadores por cuenta ajena y a los trabajadores por cuenta propia.

65. El Gobierno alemán, por su parte, entiende que se podrá hablar de ejercicio «simultáneo» de actividades en dos Estados miembros cuando el interesado trabaje con cierta regularidad y de forma alternativa en cada uno de esos Estados, y no cuando, como es el caso de los artistas del asunto principal, el empleo del interesado se limite a uno o dos compromisos en otro Estado miembro.

66. El Gobierno de los Países Bajos opina que, para determinar si una persona ejerce «simultáneamente» actividades en varios Estados miembros en el sentido del artículo 14 *quater,* habrá que ponderar, en cada caso, diversas consideraciones: si el ejercicio de actividades en dos o más países forma parte del esquema de trabajo normal de una persona; si esas actividades se ejercen con regularidad, y si son actividades efectivas. Aplicando esos criterios, llega a la conclusión de que a los demandantes en el asunto principal no se les puede aplicar el artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71, ya que trabajaron exclusivamente en Bélgica mientras estuvo en escena la obra en la que actuaban y regresaron a su país de origen una vez terminadas las representaciones.

67. El Gobierno del Reino Unido sostiene que el artículo 14 *quater* se aplica a una persona que compagina una actividad por cuenta propia en un Estado y una actividad por cuenta ajena en otro Estado miembro de forma duradera y permanente.

68. La Comisión interpreta que la repetición regular y de manera previsible de las actividades en dos o más Estados miembros durante un período determinado, que puede ser tanto de un mes como de varios años, constituye el criterio esencial para considerar que existe un ejercicio simultáneo en el sentido del artículo 14 *quater*. A este respecto, poco importa la duración del período en el que se dé ese ejercicio en paralelo o con alternancia regular, sin que esa doble actividad quede necesariamente limitada en el tiempo.

69. Creo que, para interpretar el artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71, y más en concreto para determinar cuándo una persona ejerce simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros, hay que acudir de nuevo a su tenor literal, considerando el contexto en el que se sitúa.

70. Acudiendo a su tenor literal, observo que la disposición exige que el ejercicio de una actividad por cuenta ajena y de una actividad por cuenta propia en diferentes Estados miembros sea simultáneo. Es, por lo demás, el único requisito.

Esta situación, en la medida en que determina la legislación aplicable a la persona que ejerza actividades económicas en dos o más Estados miembros, es comparable a las reguladas por el apartado 2 del artículo 14, dedicado a la persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta ajena en el territorio de dos o más Estados miembros, y por el apartado 2 del artículo 14 *bis*, dedicado a la persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta propia en el territorio de dos o más Estados miembros.

71. Hay, sin embargo, una diferencia esencial entre el artículo 14 *quater*, por una parte, y los artículos 14 y 14 *bis*, por otra parte. El primero sólo exige que el ejercicio de actividades se efectúe de forma simultánea, sin que ninguna de las actividades deba ser realizada normalmente ni en uno ni en varios de los Estados miembros, mientras que los otros dos preceptos requieren que las actividades se desarrollen normalmente en ambos Estados.

72. En la práctica, la aplicación de esta disposición dependerá, en primer lugar, de que la persona no se desplace ni en el marco de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 ni bajo la cobertura de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*, ya que, en ambos casos, sigue siendo aplicable la legislación del Estado miembro en el que fue contratado, si es trabajador por cuenta ajena, o la del Estado miembro en el que ejerce normalmente la actividad por cuenta propia, sin que la legislación del Estado miembro en el que se realiza el trabajo temporal pueda entrar a calificar la naturaleza del trabajo.

73. En segundo lugar, a la luz de la jurisprudencia De Jaeck, [33] entrará en el ámbito de aplicación de esa disposición la persona que desempeñe una actividad económica en un Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la considere como actividad por cuenta propia a los efectos de la afiliación al régimen correspondiente a esos trabajadores, y que, a la vez, ejerza una actividad económica en otro Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la considera como actividad por cuenta ajena a los efectos de la afiliación al régimen aplicable a esos trabajadores.

El ejemplo del Sr. Hervein, de nacionalidad francesa y domiciliado en Francia, que había ejercido en diferentes sociedades establecidas en Francia y Bélgica funciones de presidente-director general y administrador o administrador delegado, a quien la legislación francesa de seguridad social consideraba trabajador por cuenta ajena, mientras que la legislación de seguridad social belga lo calificaba como trabajador por cuenta propia, ilustra bien los supuestos a los que se aplica el artículo 14 *quater*. [34]

74. Si se dan estas condiciones, opino, al igual que la Comisión, que poco importa la duración del período en el que se dé ese ejercicio en paralelo o con alternancia regular, sin que esa doble actividad quede necesariamente limitada en el tiempo.

75. Por las razones que acabo de exponer, propongo al Tribunal que responda al órgano jurisdiccional nacional que una persona ejerce simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros, en el sentido del artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71, cuando, sin encontrarse en ninguna de las situaciones reguladas por el apartado 1 de su artículo 14 y por el apartado 1 de su artículo 14 *bis*, desarrolle una actividad económica en un Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la califique como actividad por cuenta ajena a los efectos de la afiliación al régimen correspondiente a esos trabajadores, y que, a la vez, ejerza una actividad económica en otro Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la considere como actividad por cuenta propia a los efectos de la afiliación al régimen aplicable a esos trabajadores.

C. *Sobre la tercera cuestión*

76. Mediante la tercera de las cuestiones planteadas, que creo conviene examinar en su conjunto, el órgano jurisdiccional nacional quiere saber cuáles son los efectos jurídicos que surte el formulario cuya expedición prevén, en particular, el artículo 11 *bis* y el apartado 7 del artículo 12 *bis* del Reglamento nº 574/72, en concreto, si tiene valor constitutivo de derechos o si es un documento meramente declarativo, y si hay que reconocer que puede surtir efectos de forma retroactiva.

33 — Sentencia citada en la nota 20 *supra*.

34 — Véanse la sentencia de 30 de enero de 1997, Hervein y Hervillier (C-221/95, Rec. p. I-609) y las conclusiones que presenté el 11 de julio de 1996 en ese asunto (Rec. 1997, pp. I-611 y ss.).

77. Los demandantes en el litigio principal sostienen que el formulario expedido por la institución competente tiene, *prima facie*, fuerza obligatoria para la institución de seguridad social de otro Estado miembro, así como para la persona que ha contratado las prestaciones del interesado, en la medida en que define la legislación aplicable y en que delimita el período durante el que el interesado sigue sometido a esa legislación. Para el caso de que la institución del segundo Estado miembro tenga dudas sobre la validez o el contenido del formulario debe, si quiere hacer caso omiso de él, ponerse en contacto con la institución que lo ha expedido con el fin de comprobar ambos extremos. Si las dos instituciones no llegan a ningún acuerdo, la institución del segundo Estado debe acudir a la Comisión administrativa. Mientras ésta no invalide el efecto obligatorio del formulario, seguirá surtiendo efectos respecto a la institución de seguridad social del segundo Estado miembro.

78. El TRM alega que no se le puede imponer que acepte el formulario, ya que se trata de un documento cuyo destinatario era la institución de seguridad social belga, que se niega a aceptarlos. En su opinión, tiene fuerza obligatoria únicamente respecto a la institución de seguridad social del Estado miembro en el que se realiza el trabajo, en la medida en que lo califica como trabajo por cuenta propia y en que especifica cuál es la legislación aplicable. Esa fuerza vinculante dura mientras el formulario no sea retirado o modificado por la institución de seguridad social que lo ha expedido o mientras no sea anulado o modificado por una decisión judicial. Si el formulario E 101 es expedido o presentado cuando el trabajo en otro Estado miembro ya se ha iniciado carece de fuerza obligatoria y no produce efectos retroactivamente.

79. El Gobierno francés estima que la institución de seguridad social del Estado miembro en el que se lleva a cabo el trabajo debe considerar válidas las indicaciones que figuran en el formulario E 101, extendido por la institución del Estado miembro en el que se halla establecido el interesado, y que dicho formulario puede producir efecto retroactivo.

80. El Gobierno alemán opina que el formulario controvertido, al certificar que el interesado sigue estando sometido a la legislación del Estado miembro cuya institución de seguridad social lo ha expedido, produce obligaciones únicamente respecto de esa institución y no respecto de la institución del Estado miembro en el que se lleva a cabo el trabajo, la cual no ha participado en esa operación. Bajo estas condiciones, el formulario E 101 puede surtir efectos para un período anterior a su expedición o a su presentación.

81. El Gobierno de los Países Bajos entiende que el formulario E 101 no tiene fuerza obligatoria ni respecto a la institución del Estado miembro en cuyo territorio se ejerce la actividad ni respecto a quien contrata a la persona para que efectúe determinadas prestaciones, pero que crea una presunción de que se trata de una de las situaciones contempladas en el Título II del Reglamento nº 1408/71. Sin embargo, la institución del lugar en el que se realiza el trabajo puede probar que la persona a la

que se ha expedido el formulario desarrolla un trabajo que no se corresponde con los datos que figuran en el formulario. En la medida en que la situación de hecho se corresponda con los datos que figuran en el formulario, puede reconocerse a éste efectos retroactivos.

82. La opinión del Gobierno del Reino Unido difiere de la de todos aquellos que han presentado observaciones en este procedimiento, ya que propone al Tribunal que interprete que el formulario E 101 tiene fuerza obligatoria respecto a la institución de seguridad social del Estado miembro en el que se efectúa el trabajo y también respecto a la persona que contrata la realización de las prestaciones en el segundo Estado miembro, a no ser que sea retirado por la institución que lo ha expedido; también sugiere que dicho formulario produce efecto retroactivo cuando los períodos que se certifican ya han expirado en el momento en el que se extiende o cuando se presenta.

83. La Comisión, por su parte, considera que el formulario controvertido no constituye una prueba irrebatible respecto a la institución de otro Estado miembro ni respecto a la persona que ha contratado las prestaciones del trabajador. También sostiene que, si bien el hecho de expedir el formulario una vez que se ha iniciado el trabajo en el otro Estado miembro, o incluso cuando ya ha terminado, puede producir dudas razonables tanto en la institución de ese Estado como en la persona que emplea al interesado, así como indudables problemas de tipo administrativo, nada se opone a que pueda producir efecto retroactivo.

84. El artículo 11 *bis* y el apartado 7 del artículo 12 *bis* del Reglamento nº 574/72 disponen que la institución designada por la autoridad competente del Estado miembro cuya legislación es aplicable extenderá un certificado en el que se hará constar, entre otros datos, que el trabajador sigue sometido a esa legislación. En cumplimiento de una de las tareas que le impone el artículo 2 del Reglamento nº 574/72, la Comisión administrativa ha creado numerosos modelos de formularios, cuya finalidad consiste en facilitar la aplicación de los Reglamentos nºs 1408/71 y 574/72. El certificado relativo a la legislación aplicable corresponde al modelo de formulario E 101 que, junto con varios más, fue aprobado por la Comisión administrativa, en su Decisión nº 130. [35]

85. En su sentencia Knoeller, [36] el Tribunal interpretó que los artículos 33 y 34 del Reglamento nº 4, [37] antecesor del Reglamento nº 574/72, así como las decisiones adoptadas por la Comisión administrativa en relación con el formulario E 26 (destinado a certificar los períodos de seguro cubiertos, y que se corresponde en la actualidad con el formulario E 205), [38] deben interpretarse a la luz de los artículos 48 a 51 del Tratado, que constituyen el fundamento, el marco y los límites de los reglamentos adoptados en materia de seguridad social. Estos artículos, añade el Tribunal, tienen como finalidad favorecer

35 — Citada en la nota 10 *supra*.

36 — Sentencia de 11 de marzo de 1982, Knoeller (93/81, Rec. p. 951), apartado 9.

37 — Reglamento nº 4 del Consejo, de 3 de diciembre de 1958, por el que se fijaron las modalidades de aplicación del Reglamento nº 3 (DO 1958, 30, p. 597).

38 — El modelo en vigor en la actualidad fue aprobado por la Decisión nº 158 de la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los trabajadores migrantes, de 27 de noviembre de 1995, sobre los modelos de formularios necesarios para la aplicación de los Reglamentos (CEE) nºs 1408/71 y 574/72 del Consejo (E 201 a E 215) (DO 1996, L 336, p. 1).

la libre circulación de los trabajadores en el interior del mercado común, al permitirles invocar, entre otros derechos, los que se derivan de los períodos de trabajo cubiertos en distintos Estados miembros. Por lo tanto, el valor jurídico del formulario E 26 debe apreciarse de modo que no ponga en peligro el efecto útil de dichos artículos y de los reglamentos que se refieren a los derechos de los trabajadores migrantes en materia de seguridad social.

86. Como he indicado, el formulario E 101 se destina a la certificación de la legislación aplicable y, en lo que aquí interesa, se aplica a los supuestos previstos por la letra a) del apartado 1 del artículo 14, por la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*, y por la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *quater*. Consta de dos páginas, una que rellena la institución competente del Estado miembro a cuya legislación está sujeto el trabajador, y otra al dorso, con instrucciones. Los datos que se certifican, retomando la terminología que figura en la versión española del modelo, son los siguientes:

— la condición del trabajador, si es asalariado o no asalariado,

— los datos personales del trabajador, dirección habitual y número de afiliación,

— los datos relativos a la dirección del empresario o al lugar de ejercicio de la actividad no asalariada,

— la duración aproximada, expresada de fecha a fecha, del período en que el trabajador estará destacado o ejercerá una actividad no asalariada,

— el nombre y la dirección del establecimiento para el que va a efectuar el trabajo, y

— el país a cuya legislación va a seguir sometido el interesado, especificando la disposición del Reglamento nº 1408/71 que resulta aplicable al desplazamiento, la fecha en la que comienza y la fecha prevista de terminación.

El último apartado se reserva a la institución que extiende el certificado, y en él deben constar: su denominación, su dirección, la fecha en la que extiende el documento, la firma de la persona autorizada y el sello de la institución.

87. Al dorso figuran instrucciones tanto para el trabajador como para la institución competente del lugar de estancia. Con respecto a la institución del Estado a cuya legislación está sujeto el trabajador, sólo se indica que deberá rellenar el formulario, a petición del trabajador o de su empresario,

y que lo remitirá al solicitante. Se añade que enviará, igualmente, un ejemplar del formulario a la ONSS en Bruselas cuando el trabajador esté destacado en Bélgica.

88. Al examinar los formularios E 101 que han sido aportados al expediente y que cubren el desplazamiento de los demandantes en el litigio principal para participar en la interpretación de una ópera en Bruselas, observo que han sido extendidos y sellados por el «Department of Social Security, Overseas Branch» en Newcastle upon Tyne, que era, en la época en la que ocurrieron los hechos, la institución designada por la autoridad competente en ese Estado miembro, de acuerdo con la modificación introducida en el punto 1 de la rúbrica L del Anexo 10 del Reglamento nº 574/72 por el Reglamento (CEE) nº 2195/91.[39] Esos formularios en concreto indican que la legislación británica será la aplicable durante el desplazamiento, cuya duración viene además apoyada por los datos que figuran en los contratos de los demandantes.

Hay, pues, una apariencia de que concurren las condiciones exigidas por la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*, que he expuesto al examinar la primera cuestión prejudicial, a saber, se trata de personas que ejercen normalmente una actividad por cuenta propia en el Reino Unido, que se desplazan para realizar un trabajo concreto, cuyo contenido figura especificado en un contrato, y cuya duración, de fecha a fecha se conoce con antelación.

El hecho de extender ese formulario en favor de uno de sus afiliados, declarando que su legislación sigue siendo aplicable por la duración del trabajo que realiza en otro Estado miembro, significa, en la práctica, no sólo que el trabajador desplazado va a quedar exento del deber de cotizar en el segundo Estado, sino que la institución del primer Estado se hace responsable de su cobertura en materia de seguridad social.

89. El Abogado General Sr. Lenz emitió una extensa y bien fundada opinión sobre los efectos jurídicos que el formulario E 101 está llamado a producir, en las conclusiones que presentó en el asunto Calle Grenzshop Andresen,[40] y que suscribo en su totalidad.

90. Su razonamiento venía motivado en ese asunto porque el juez nacional que había planteado las cuestiones prejudiciales presumía que el formulario E 101, aportado en el marco del litigio principal, emanaba de una autoridad que carecía de competencia. La diferencia entre ese asunto y el caso del que me estoy ocupando reside en que ahora es la institución de seguridad social belga la que se niega en redondo a aceptar la validez de los formularios E 101, no en un caso concreto porque le surjan dudas sobre la realidad de los hechos que certifican, sino sistemáticamente en todos los casos en que los formularios hayan sido expedidos por la institución competente del

39 — Reglamento (CEE) nº 2195/91 del Consejo, de 25 de junio de 1991, por el que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a sus familiares que se desplazan dentro de la Comunidad, y del Reglamento (CEE) nº 574/72 por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1408/71 (DO L 206, p. 2).

40 — Conclusiones presentadas en el asunto en el que recayó la sentencia Calle Grenzshop Andresen, citada en la nota 18 *supra* (Rec. 1995, pp. I-271 y ss., especialmente pp. I-282 y ss.).

Reino Unido en favor de personas que ejercen en ese Estado miembro una actividad por cuenta propia.

91. Como muy bien indica el Abogado General Sr. Lenz en las conclusiones citadas, «admitir que la declaración hecha por una autoridad competente de un Estado miembro pueda ser cuestionada, sin ninguna formalidad, por la autoridad competente de otro Estado miembro haría fracasar el objetivo de los medios de prueba consistentes en una declaración vinculante y relativa a la legislación aplicable. Este análisis pondría también en peligro uno de los principios fundamentales del Reglamento nº 1408/71, a saber, la aplicabilidad de la legislación de *un único* Estado miembro.» [41]

92. Por otra parte, en la sentencia Romano, [42] en la que se trataba de decidir sobre la validez de la Decisión nº 101 de la Comisión administrativa relativa a la fecha que se ha de tomar en cuenta para determinar los tipos de cambio aplicables para el cálculo de determinadas prestaciones, el Tribunal interpretó que un órgano como la Comisión administrativa no podía ser habilitado por el Consejo para adoptar actos de carácter normativo y que, aunque una decisión de esa Comisión administrativa pueda proporcionar una ayuda a las instituciones de seguridad social encargadas de aplicar el derecho comunitario en esta materia, no puede obligar a dichas instituciones a seguir determinados métodos o a adoptar ciertas interpretaciones cuando aplican las normas comunitarias.

93. Creo, pues, que un formulario en el que concurren las características descritas, que ha sido adoptado por la Comisión administrativa con el fin de facilitar la aplicación del Reglamento nº 1408/71, produce únicamente efectos declarativos, pero goza de una presunción de validez *iuris tantum* respecto a los extremos que en él se certifican y es vinculante para la institución competente del Estado miembro al que se desplaza el trabajador para efectuar el trabajo temporal.

En mi opinión, el certificado emitido por la institución competente de un Estado miembro, relativo a la legislación aplicable, sólo puede tener como destinatarios a las autoridades nacionales de otro Estado miembro en sentido amplio y, más en concreto, a la institución competente de ese Estado. Por esa razón, quien haya contratado con carácter temporal las prestaciones del trabajador sólo podrá quedar vinculado en el sentido que he expuesto, por el formulario E 101, si la legislación nacional de seguridad social lo designa como institución competente para ese caso concreto. [43]

94. En la sentencia Knoch, [44] el Tribunal resolvió varias cuestiones prejudiciales

41 — *Ibidem*, punto 61.

42 — Sentencia de 14 de mayo de 1981, Romano (98/80, Rec. p. 1241), apartado 20.

43 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 3 de junio de 1992, Paletta (C-45/90, Rec. p. I-3423). Conforme al derecho de la República Federal de Alemania, el empresario es la institución competente para el pago de las prestaciones en metálico al trabajador durante las seis primeras semanas de enfermedad.

44 — Sentencia de 8 de julio de 1992, Knoch (C-102/91, Rec. p. I-4341), apartados 53 y 54.

planteadas por Bundessozialgericht, que quería saber, entre otros, si el certificado al que se refiere el apartado 2 del artículo 84 del Reglamento nº 574/72, aplicable a los trabajadores por cuenta ajena desempleados que residieran, mientras ocupaban su último empleo, en un Estado miembro distinto del Estado competente, es vinculante para la institución de otro Estado miembro y para los tribunales de ese Estado. Después de recordar que ese certificado es un formulario tipo redactado por la Comisión administrativa, cuyos actos no pueden tener carácter normativo, el Tribunal interpretó que la institución competente del Estado miembro en el que reside el interesado o, en el marco de un procedimiento judicial, el órgano jurisdiccional nacional siguen siendo enteramente libres para comprobar el contenido de este certificado y que, por consiguiente, el certificado expedido de acuerdo con el apartado 2 del artículo 84 del Reglamento nº 574/72 no constituye una prueba irrefutable para la institución de otro Estado miembro competente en materia de desempleo ni para los tribunales de ese Estado.

95. Si se demuestra que, en un caso concreto, el formulario E 101 contiene errores materiales o si la institución competente de un Estado miembro lo ha expedido sobre la base de hechos que no se atienen a la realidad, la certificación debe ser anulada por esa institución, reexaminando, a partir de ese momento, cuál será la legislación aplicable al interesado durante el período de que se trate. Desde luego, no hay nada que impida la comunicación entre las instituciones de los Estados miembros cuando les surjan dudas sobre la aplicabilidad de una disposición al caso concreto y sobre la prueba aportada por el interesado.

96. En lo que se refiere a la duración de los efectos obligatorios del formulario E 101 en el tiempo, ni las disposiciones de los Reglamentos nºs 1408/71 y 574/72, ni las Decisiones adoptadas hasta el momento por la Comisión administrativa prevén ningún plazo para la expedición de la certificación relativa a la legislación aplicable ni tampoco indican hasta cuándo surte efecto.

Observo, sin embargo, que se certifica que, en el período situado entre dos fechas concretas, el interesado sigue sometido a la legislación del Estados miembro en el que ejerce normalmente una actividad por cuenta propia, y que en el formulario figura también la fecha en la que se expide. Al tratarse de una declaración que afecta a un período determinado, no veo ninguna razón para interpretar que sus efectos deben quedar limitados en el tiempo, en el sentido de que deja de tener valor una vez transcurrido un cierto plazo.

97. Creo que el mismo razonamiento es aplicable a sus posibles efectos retroactivos, máxime cuando el artículo 1 de la Decisión nº 126[45] de la Comisión administrativa dispone que la institución prevista en los artículos 11 y 11 *bis* del Reglamento

45 — Decisión nº 126 de la Comisión administrativa de las Comunidades Europeas para la seguridad social de los tabajadores migrantes, de 17 de octubre de 1985, relativa a la aplicación de la letra a) del apartado 1 del artículo 14, de la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis*, y de los apartados 1 y 2 del artículo 14 *ter* del Reglamento (CEE) nº 1408/71 (DO 1986, C 141, p. 3).

nº 574/72 deberá expedir una certificación relativa a la legislación aplicable (formulario E 101), aun cuando la expedición de esta certificación sea solicitada después del comienzo de la actividad ejercida, en el territorio de un Estado miembro distinto del Estado competente, por el trabajador a que se refiere, entre otros, la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* del Reglamento nº 1408/71.

En la medida en que esa certificación sea expedida cuando ya se ha iniciado el trabajo, o incluso una vez terminado éste si ha sido de muy corta duración, el documento estará destinado a surtir efectos para el pasado, respecto del período que se certifique.

98. Propongo, pues, al Tribunal que responda a la tercera cuestión diciendo que el formulario E 101 produce únicamente efectos declarativos, pero goza de una presunción de validez *iuris tantum* respecto a los extremos que certifica y es vinculante para la institución competente del Estado miembro al que se desplaza el trabajador para efectuar el trabajo temporal. Quien haya contratado las prestaciones del trabajador sólo podrá quedar obligado por ese formulario en la medida en que su legislación nacional de seguridad social lo designe como institución competente para ese caso concreto. Como las disposiciones examinadas no prevén ningún plazo para la expedición del formulario E 101 ni tampoco indican hasta cuándo surte efecto, no hay razón para limitar su período de validez ni para negarle efectos retroactivos.

Conclusión

99. A tenor de las consideraciones que preceden propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el tribunal du travail de Bruselas de la siguiente manera:

«1) La fórmula "un trabajo", que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 14 *bis* 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 la versión modificada y actualizada por el Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983, modificada, a su vez, por el Reglamento

(CEE) nº 3811/86 del Consejo, de 11 de diciembre de 1986, se refiere al ejercicio de cualquier actividad económica. El hecho de que la legislación de seguridad social del Estado miembro en el que se realiza el trabajo lo considere actividad por cuenta ajena o actividad por cuenta propia carece de relevancia a los efectos de la aplicación de esa disposición.

2) Una persona ejerce simultáneamente una actividad por cuenta ajena y una actividad por cuenta propia en el territorio de diferentes Estados miembros, en el sentido del artículo 14 *quater* del Reglamento nº 1408/71, cuando, sin encontrarse en ninguna de las situaciones reguladas por el apartado 1 de su artículo 14 y por el apartado 1 de su artículo 14 *bis,* desempeñe una actividad económica en un Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la califique como actividad por cuenta ajena a los efectos de la afiliación al régimen correspondiente a esos trabajadores, y ejerza, a la vez, una actividad económica en otro Estado miembro, cuya legislación de seguridad social la considere como actividad por cuenta propia a los efectos de la afiliación al régimen aplicable a esos trabajadores.

3) El formulario E 101 produce únicamente efectos declarativos pero goza de una presunción de validez *iuris tantum* respecto a los extremos que certifica y es vinculante para la institución competente del Estado miembro al que se desplaza el trabajador para efectuar el trabajo temporal. Quien haya contratado las prestaciones del trabajador sólo podrá quedar obligado por ese formulario si su legislación nacional de seguridad social lo designa como institución competente para ese caso concreto. Como las disposiciones examinadas no prevén ningún plazo para la expedición del formulario E 101 ni tampoco indican hasta cuándo surte efecto, no hay razón para limitar su período de validez ni para negarle efectos retroactivos.»