

## LE POINT SUR



19/02/2022

### LOS TRABAJADORES DESPLAZADOS EN LA UNIÓN EUROPEA

**Aprobada en 1996, en un momento en que la Unión Europea reunía Estados cuyos niveles de desarrollo económico y social eran bastante similares, la Directiva sobre el desplazamiento de trabajadores es muy controvertida e ilustra la tensión entre los objetivos del libre mercado y los de la Europa social. En 2018 se reformó para proteger mejor a los trabajadores desplazados y luchar contra el fraude y la competencia desleal.**

## SUMARIO

### I - REGULACION DEL DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES p.4

A - En la Directiva 96/71 p.4

B - En la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea p.7

C - Una jurisprudencia que preocupa p.14

Análisis de las sentencias Viking, Laval et Rüffert p.15

D - ¿Jurisprudencia para luchar contra el dumping social? p.21

1 - El Comité europeo de Derechos sociales consagra el Derecho de huelga p.21

2 - El Tribunal de Justicia de la Unión Europea consagra la igualdad de retribución entre trabajadores desplazados y trabajadores nacionales p.22

### II - APLICACION DE LA DIRECTIVA 96 /71 p.24

A - Una confusión en las reglas que propicia el fraude p.25

Ejemplos de fraudes p.26

B - Cooperación insuficiente entre los Estados miembros y chequeos ineficaces p.28

C - Lagunas en la información de las empresas y de los trabajadores p.30

D - Lagunas en las reglas relativas a la responsabilidad p.30

E - Ausencia de exportación de multas y sanciones administrativas p.30

F - Tensiones entre los Estados miembros y entre trabajadores de los diferentes países p.30

### III - REFORMA DE LAS NORMAS APLICABLES AL DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES p.31

A - Un primer intento : reforma de las condiciones de aplicación de la normativa europea p.31

1 - ¿Que enmiendas frente a la jurisprudencia Laval ? p.31

2 - Las propuestas de revisión p.33

3 - La nueva Directiva de ejecución p.34

Comentario p.38

4 - La rebelión de los parlamentos nacionales obliga la Comisión europea a cambiar su postura sobre el derecho de huelga p.39

B - La respuesta francesa : nuevas leyes para reforzar la responsabilidad de los poderes adjudicadores y de los contratistas en el contexto de la subcontratación y de la lucha contre el dumping social p.40

C - La revisión propuesta de la Directiva 96/71 p.42

D - La adopción de la Directiva revisada : un progreso pero lagunas p.50

1 - Nuevas bases de negociación tras la elección de Emmanuel Macron como Presidente de la República francesa p.50

2 - Contenido de la reforma p.52

3 - Lagunas del texto p.52

4 - La Autoridad Laboral Europea p.55

IV - TRANSPOSICION DE LAS REGLAS EUROPEAS SOBRE EL DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES EN ESPAÑA p.55

Conclusión p.56

Anexos p.57

Referencias bibliograficas p. 66

# LOS TRABAJADORES DESPLAZADOS EN LA UNIÓN EUROPEA

La libertad de prestación de servicios es un aspecto de la libre circulación de servicios que complementa las libertades vinculadas al mercado interior europeo (libre circulación de personas, mercancías, servicios y capitales). Está consagrada en el artículo 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

Significa, en particular, que un proveedor de servicios establecido en un país miembro de la Unión Europea tiene derecho a desplazar temporalmente a trabajadores para trabajar en el territorio de un otro país. Debido al carácter temporal del desplazamiento, la relación laboral entre la empresa y sus empleados sigue estando regida por la ley del país de origen y no por la ley del país donde se presta el servicio (que llamaremos país de acogida). Gracias a esa libertad, los clientes pueden acceder a una mayor oferta de servicios. Puede ser una solución a la escasez de mano de obra que padecen ciertos sectores económicos. Pero existen también inconvenientes tales como el riesgo importante de competencia social desleal („dumping social“), al permitir a las empresas de los países donde las reglas de seguridad social y de derecho laboral son menos protectoras de bajar las tarifas y de eludir los derechos de los trabajadores.

Por todo ello se adoptó la Directiva 96/71 de 16/12/1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, cuyo preámbulo establece que „*el fomento de la prestación transnacional de servicios requiere un clima de competencia leal y medidas que garanticen el respeto de los derechos de los trabajadores*“ (considerando 5). A tal efecto, la Directiva consta de un conjunto de normas de protección obligatorias vigentes en el país de acogida que deben aplicarse a los trabajadores desplazados. Pero, a pesar de las loables intenciones y de la utilidad de la Directiva, la práctica demuestra que no ha sido suficiente para luchar con eficiencia contra la competencia desleal.

Cabe recordar que esta Directiva fue adoptada en 1996, en un momento en que la Comunidad Europea reunía estados cuyos derechos laborales eran bastante similares y entre los que las diferencias en el nivel de salarios mínimos eran de 1 a 3 (mientras que en 2015 eran del 1 al 10) (1). La llegada, a partir de 2004, de nuevos países con modelos de Estados de bienestar no tan generosos, ha modificado de manera muy importante los equilibrios anteriores. Las disparidades entre estados se han convertido en un problema

mayor en un contexto europeo de crisis económica y de desempleo, donde a los trabajadores se les impone una competencia injusta a falta de reglas adecuadas.

La discrepancia entre los objetivos de los firmantes de la Directiva y la realidad de su aplicación también se manifiesta en el hecho que el trabajador desplazado permanece afiliado al sistema de seguridad social del país de origen. Esta regla fue adoptada para proteger al empleado ya que permitió mantener la continuidad de la adquisición de derechos a prestaciones sociales. En realidad, fomentó la competencia desleal debido a las diferencias en los costos laborales que existen en los diferentes países de la UE.

Además de constar de reglas inadecuadas, cabe observar que ciertas disposiciones de la Directiva carecen de claridad o no son bastante estrictas ya que permiten que empresas recurran a subterfugios para eludir sus obligaciones, sin ser sancionadas porque los controles de las autoridades públicas son insuficientes.

La ira que a veces expresa la opinión pública contra una Unión Europea que considera incapaz de proteger a sus ciudadanos y de asegurarles la prosperidad prometida por los promotores de la integración europea requiere una enérgica respuesta de los líderes europeos. La revisión de las normas sobre el desplazamiento de trabajadores es un elemento de dicha respuesta.

## I – REGULACION DEL DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES

### A – En la Directiva 96/71

---

La Directiva se aplica a las empresas establecidas en un Estado miembro de la UE que, en el marco de una prestación de servicios transnacional, desplazan a trabajadores, en el territorio de otro Estado miembro. Durante el período de desplazamiento, les obliga a respetar determinadas normas de protección vigentes en el país de acogida, en virtud de la legislación o de convenios colectivos o laudos arbitrales declarados de aplicación general, o sea normas consideradas fundamentales por el país.

#### Artículo 1

La Directiva 96/71 de 16 de diciembre de 1996 abarca tres tipos de desplazamiento:

- Desplazamiento de un trabajador por cuenta y bajo la dirección de su empresa en el marco de un contrato celebrado entre la misma y el destinatario de la prestación de servicios establecido en otro Estado miembro;
- Desplazamiento de un trabajador al territorio de un Estado miembro, en un establecimiento o en una empresa que pertenezca al grupo ;

- Desplazamiento de un trabajador por una empresa de trabajo temporal o una empresa de suministro de mano de obra para su puesta a disposición de una empresa establecida en el territorio de otro Estado miembro.

## Artículo 2

El trabajador desplazado es aquel que realiza su trabajo en el territorio de un país miembro distinto de aquél en cuyo territorio trabaja habitualmente durante un período limitado. El texto no precisa la duración de este período.

## Artículo 3

La libertad de prestación de servicios en cualquier lugar de la Unión Europea conlleva un riesgo de competencia desleal entre países con diferentes costes laborales y legislación social, y, por consiguiente, de reducción de los derechos de los trabajadores.

Para resolver este problema, así como la cuestión de determinar que ley se debe aplicar, la directiva no recoge la regla establecida por el Convenio de Roma (Convenio de 19 de junio de 1980, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales) que dispone que las Partes de un contrato pueden elegir la ley aplicable y, que a falta de elección, se aplica la ley del país en que el trabajador realiza su trabajo aún cuando se haya desplazado temporalmente a otro país. **La Directiva consta de un núcleo de normas obligatorias de protección mínima que deben respetar, en el país de acogida, los empresarios que desplazan a trabajadores para la realización de un trabajo temporal en el territorio del Estado miembro de la prestación de servicios.**

**Este núcleo incluye las reglas sobre las condiciones de trabajo y empleo que se refieren a:**

- Los períodos máximos de trabajo y los períodos mínimos de descanso,
- La duración mínima de las vacaciones anuales retribuidas,
- Las cuantías de salario mínimo, incluidas las que se incrementan por las horas extraordinarias (esto no se aplica a los regímenes complementarios de jubilación profesional). La noción de cuantías de salario mínimo se define mediante la legislación y/o el uso nacional del Estado miembro en cuyo territorio el trabajador se encuentra desplazado,
- Las condiciones de suministro de mano de obra, en particular por parte de agencias de trabajo interino,
- La salud, la seguridad y la higiene en el trabajo,
- Las medidas de protección aplicables a las condiciones de trabajo y de empleo de las mujeres embarazadas o que hayan dado a luz recientemente así como de los jóvenes,
- La igualdad de trato entre hombres y mujeres, así como otras disposiciones sobre no discriminación.

Existen varias **excepciones** a la aplicación de la ley del país de acogida. Pueden limitar los derechos de los trabajadores desplazados:

- No se aplican las disposiciones relativas a las cuantías de salario mínimo y a la duración mínima de las vacaciones anuales retribuidas : trabajos de montaje inicial o de primera instalación de un bien contemplados en un contrato de suministro de bienes, indispensables para la puesta en funcionamiento del bien suministrado y ejecutados por los trabajadores cualificados y/o especializados de la empresa proveedora, cuando la duración del desplazamiento no supera los ocho días (excluido el sector de la construcción)
- Excepción a las reglas de cuantías de salario mínimo cuando la duración del desplazamiento no es superior a un mes (salvo el desplazamiento por una agencia de trabajo interino). La derogación la deciden los Estados previa consulta a los interlocutores sociales y de conformidad con los usos y costumbres de cada Estado miembro
- Excepción a los períodos máximos de trabajo y a los períodos mínimos de descanso, así como a las cuantías de salario mínimo con motivo de la escasa importancia de los trabajos que deben efectuarse.

**Pero si existen derogaciones que son perjudiciales para los trabajadores, también existen algunas favorables.**

El principio de aplicación de las normas del país de acogida no se aplica si estas son menos favorables para los trabajadores: según el artículo 3-7 de la directiva 96/71, el núcleo de las normas imperativas de protección mínima no impedirá la aplicación de condiciones de empleo y trabajo más favorables para los trabajadores. Por lo tanto, el sueldo de un trabajador francés o español desplazado a Polonia equivale al menos a lo que gana en su país.

Los Estados miembros pueden obligar a las empresas a que garanticen a los trabajadores desplazados por una agencia de trabajo temporal el beneficio de las normas que se aplican a los trabajadores interinos en el país donde se realiza el trabajo.

**Además, los Estados pueden mejorar la protección de los trabajadores contemplada en la Directiva.** No solo pueden adoptar, en las áreas cubiertas por el núcleo, reglas de empleo y condiciones de trabajo que sean más favorables para los trabajadores sino que pueden también exigir a las empresas el cumplimiento de obligaciones relativas a las condiciones de trabajo y de empleo en materias que no están incluidas en el núcleo, en la medida en que se trate de disposiciones de orden público.

**La normativa aplicable procede de textos legislativos, reglamentarios o administrativos, así como de convenios colectivos o laudos arbitrales declarados de aplicación general** (aquellos que deben respetar todas las empresas pertenecientes al sector o profesión de que se trate y correspondientes al ámbito territorial de estos, o, en el caso de acuerdos que no hayan sido declarados de aplicación general, los que cumplan las condiciones previstas por la Directiva: por ejemplo, los que hayan sido celebrados por las organizaciones de los interlocutores sociales más representativas a nivel nacional).