



COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Bruselas, 13.6.2007
COM(2007) 304 final

**COMUNICACION DE LA COMISION AL CONSEJO, AL PARLAMENTO
EUROPEO, AL COMITÉ ECONOMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE
LAS REGIONES**

**Desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios –
sacar el mayor partido posible de sus ventajas y potencial, al tiempo que se garantiza la
protección de los trabajadores**

{SEC(2007) 747}

COMUNICACION DE LA COMISION AL CONSEJO, AL PARLAMENTO EUROPEO, AL COMITÉ ECONOMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES

Desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios – sacar el mayor partido posible de sus ventajas y potencial, al tiempo que se garantiza la protección de los trabajadores

1. INTRODUCCIÓN

El 4 de abril de 2006, la Comisión adoptó la Comunicación titulada «Orientaciones relativas al desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios»¹, así como un documento de trabajo interno² sobre la aplicación de la Directiva 96/71/CE relativa al desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios³ (en lo sucesivo, «la Directiva»). El objetivo de dicha Comunicación era ayudar a los Estados miembros a alcanzar más eficazmente los resultados exigidos por la Directiva (especialmente, en lo que se refiere al acceso a la información y a la cooperación administrativa), así como a ajustarse plenamente al actual acervo comunitario, en particular, al artículo 49 del Tratado CE sobre la libre prestación de servicios, tal como lo interpreta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «el Tribunal»), en lo que se refiere a las obligaciones administrativas y las medidas de control impuestas a los prestadores de servicios.

La presente Comunicación (y el documento de trabajo adjunto) responde al compromiso asumido por la Comisión en su Comunicación de abril de 2006 de supervisar la evolución de la situación en los Estados miembros⁴ por lo que se refiere a todos los aspectos examinados en dicha Comunicación. Sus objetivos son los siguientes:

- presentar una visión objetiva de la situación;
- evaluar los progresos realizados desde abril de 2006 a la luz de las orientaciones formuladas por la Comisión;
- sacar las conclusiones operativas pertinentes del examen efectuado;
- indicar las medidas y los pasos necesarios para corregir la situación, en su caso.

¹ COM(2006) 159.

² SEC(2006) 439.

³ Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y el Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios (DO L 18 de 21.1.1997, p. 1).

⁴ El análisis se limita a los veinticinco Estados miembros de la Unión en 2006. La aplicación del acervo comunitario en Rumanía y Bulgaria, por lo que se refiere al desplazamiento de los trabajadores y, en particular, a los aspectos mencionados en la Comunicación de 4 de abril de 2006, se examinará separadamente en el marco general de la evaluación de las medidas de transposición adoptadas después de la adhesión.

La presente Comunicación se basa en un examen pormenorizado de la situación en los Estados miembros, descrita en el documento de trabajo adjunto. Este examen se ha llevado a cabo principalmente, aunque no sólo, a partir de la información comunicada por los Estados miembros y los interlocutores sociales europeos (en los niveles sectoriales e intersectoriales) en respuesta a los cuestionarios que les fueron enviados en octubre de 2006⁵. Tiene en cuenta también la información facilitada por el Parlamento Europeo en su Resolución del 26 de octubre de 2006 sobre la aplicación de la Directiva, así como las preocupaciones expresadas en la misma.

No existen cifras o estimaciones precisas acerca del número de trabajadores desplazados en la UE. Sin embargo, se calcula que el número total de trabajadores desplazados equivaldría a algo menos de un millón, esto es, a aproximadamente el 0,4 % de la población en edad laboral en la UE en 2005⁶. Este porcentaje se concentra especialmente en algunos Estados miembros (Alemania, Francia, Luxemburgo, Bélgica o Polonia), pero se trata de un fenómeno cada vez más extendido que afecta hoy en día a todos los Estados miembros, ya sea como país de origen o como país de acogida. La importancia económica del desplazamiento supera con creces su aspecto meramente cuantitativo, ya que puede desempeñar un papel económico crucial atenuando escaseces temporales de mano de obra en algunas profesiones o en algunos sectores (por ejemplo, en la construcción o el transporte). Además, el desplazamiento de trabajadores estimula el comercio internacional de servicios, con las consabidas ventajas que ello representa en el mercado interior (mayor competencia, mejoras de la eficiencia, etc.).

No obstante, las condiciones de empleo, en particular de remuneración, ofrecidas a los trabajadores desplazados, si no se controlan convenientemente, pueden alejarse de las condiciones mínimas legales o negociadas en el marco de los convenios colectivos de aplicación general. Un desfase de este tipo a gran escala podría llegar a perjudicar la organización y el funcionamiento de los mercados de trabajo locales. Paralelamente, a nivel más general, las restricciones de acceso al mercado laboral pueden aumentar drásticamente el trabajo no declarado. Si a esto se añaden posibles lagunas en la aplicación de la legislación comunitaria ya en vigor, este fenómeno acarrearía consecuencias sociales poco deseables, tanto para los trabajadores no declarados como para la mano de obra legal⁷.

⁵ La Comisión también puso a disposición en su sitio web un formulario para que los usuarios pudieran describir su experiencia.

⁶ Las estadísticas más recientes y fiables de las que se dispone se basan en el número de formularios E-101 expedido por las instituciones de seguridad social de los países de envío para cada desplazamiento inferior a doce meses.

⁷ Como se indica en el informe de la Comisión sobre el funcionamiento de las disposiciones transitorias contempladas en el Tratado de adhesión de 2003. COM(2006) 48, de 8.2.2006, punto 20.

2. MEDIDAS DE CONTROL – EL MARCO JURÍDICO DE LA UE

2.1. *Papel clave e importancia de la Directiva 96/71/CE*

La Directiva tiene por objeto conciliar el derecho fundamental de las empresas a prestar servicios transfronterizos conforme a lo dispuesto en el artículo 49 del Tratado CE, por una parte, y la protección adecuada de los derechos de los trabajadores desplazados temporalmente en el extranjero para prestar dichos servicios, por otra. Para ello, precisa cuáles son las normas imperativas de interés general a nivel comunitario que deben aplicarse a los trabajadores desplazados en el país de acogida, y establece un «núcleo duro» de condiciones de trabajo y de empleo claramente definidas que garanticen una mínima protección de los trabajadores y que deben ser cumplidas por el prestador de servicios en el país de acogida. La Directiva ofrece de este modo una elevada protección a aquellos trabajadores que se encuentran en una situación más vulnerable (trabajo temporal en el extranjero, dificultad para ser representados convenientemente e insuficiente conocimiento de la legislación, las instituciones y la lengua del país). La Directiva desempeña también un papel esencial al promover el indispensable clima de competencia honesta entre todos los prestadores de servicios (incluidos los de otros Estados miembros), garantizando condiciones equitativas y seguridad jurídica a los prestadores o usuarios de servicios y a los trabajadores desplazados en el marco de una prestación de los servicios.

2.2. *Contenido y pertinencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia*

De la jurisprudencia reiterada del Tribunal⁸ se desprende que el artículo 49 del Tratado CE relativo a la libre prestación de servicios exige no sólo la eliminación de toda discriminación por razón de nacionalidad contra un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro, sino también la supresión de toda restricción, incluso cuando ésta se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los otros Estados miembros, que pueda prohibir, obstaculizar o restar interés a las actividades del prestador de servicios establecido en otro Estado miembro en el que presta legalmente servicios similares.

Además, la libre prestación de servicios como principio fundamental del Tratado CE sólo puede limitarse mediante normas justificadas por razones imperiosas de interés general, siempre que éstas se apliquen por igual, y en la medida en que dicho interés no esté ya salvaguardado por las normas a las que está sujeto el prestador de servicios en el Estado miembro en el que está establecido. El Tribunal ha reconocido que la protección de los trabajadores⁹, incluida la protección de los trabajadores en el sector de la construcción¹⁰, constituye una razón imperiosa de interés general. Además, la aplicación de la reglamentación nacional en cuestión al prestador de servicios establecido en otro Estado miembro debe limitarse a garantizar la realización del objetivo que se persigue y no ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo. Los Estados miembros no pueden alegar

⁸ Tal como se resume, por ejemplo, en la sentencia dictada el 23 de noviembre de 1999, en los asuntos acumulados C-369/96 y C-376/96, *Arblade et alii.*, apartados 33 a 39 (y en la jurisprudencia citada en la misma).

⁹ Véanse las sentencias dictadas el 17 de diciembre de 1981, en el asunto C-279/80, *Webb*, apartado 19; el 3 de febrero de 1982, en los asuntos acumulados C-62 y C-63/81, *Seco y Desquenne y Giral*, apartado 14, y el 27 de marzo de 1990, en el asunto C-113/89, *Rush Portuguesa*, apartado 18.

¹⁰ Sentencia dictada el 28 de marzo de 1996 en el asunto C-272/94, *Guiot*, apartado 16.

consideraciones de carácter puramente administrativo para eludir las normas del Derecho comunitario¹¹.

Por otra parte, el Tribunal reconoce que los Estados miembros están facultados para comprobar el respeto de la legislación nacional y comunitaria por lo que se refiere a la prestación de servicios. Con ello, admite que pueda justificarse la aplicación de ciertas medidas de control para comprobar el cumplimiento de determinadas obligaciones, justificadas ellas mismas por razones imperiosas de interés general¹².

No obstante, en el control de la aplicación de la Directiva, los Estados miembros deben actuar conforme al artículo 49 del Tratado CE, evitando crear o mantener restricciones injustificadas y desproporcionadas respecto a los prestadores de servicios en la Comunidad. En efecto, el Tribunal ha subrayado en sucesivas ocasiones que estos controles deben ser los adecuados para alcanzar los objetivos perseguidos sin limitar esta libertad más de lo necesario, de conformidad con el principio de proporcionalidad¹³.

En este contexto, conviene recordar también que, según la jurisprudencia actual del Tribunal, un Estado miembro no puede alegar una presunción general de evasión o fraude fiscal por parte de una persona física o jurídica que ejerce una libertad fundamental garantizada por el Tratado para justificar una restricción a dicha libertad fundamental¹⁴.

2.3. Orientaciones formuladas en la Comunicación de la Comisión de abril de 2006

En su Comunicación de abril de 2006, la Comisión explicó y clarificó el camino que se debe seguir para ajustarse al acervo comunitario, en particular, al artículo 49 del Tratado CE, tal como lo interpreta el Tribunal, y para alcanzar más eficazmente los resultados exigidos por la Directiva. Entre las medidas de control aplicadas por los Estados miembros en el contexto del desplazamiento de trabajadores, la Comisión destacó los siguientes tipos de requisitos administrativos:

- disponer de un representante establecido en el territorio del Estado miembro de acogida;
- obtener una autorización previa en el Estado miembro de acogida o hallarse registrado en éste, o cualquier otra obligación equivalente;
- formular una declaración previa ante las autoridades del Estado miembro de acogida;

¹¹ Véase en particular la sentencia dictada el 26 de enero de 1999, en el asunto Terhoeve, C-18/95, Rec. p. I-345, apartado 45.

¹² En este contexto, véase la sentencia dictada el 27 de marzo de 1990 en el asunto Rush Portuguesa, C-113/89, apartado 18, y la sentencia Arblade antes citada, apartados 61 a 63 y 74.

¹³ Véase a este respecto la sentencia antes citada Rush Portuguesa, apartado 17, así como las sentencias dictadas el 21 de octubre de 2004, en el asunto Comisión contra Luxemburgo, C-445/03, apartado 40, y el 19 de enero de 2006, en el asunto Comisión contra Alemania, C-224/04, apartado 36.

¹⁴ Véanse, por ejemplo, las sentencias dictadas el 15 de septiembre de 2005, en el asunto C-464/02, Comisión contra Dinamarca, apartado 81; el 15 de junio de 2006, en el asunto C-255/04, Comisión contra Francia, apartado 52, y el 9 de noviembre de 2006, en el asunto C-433/04, Comisión contra Bélgica, apartado 35.

- establecer y conservar documentos sociales en el territorio del país de acogida o en las condiciones aplicables en su territorio;
- aplicar medidas específicamente a los trabajadores desplazados nacionales de terceros países.

3. DESCRIPCIÓN DE LA SITUACIÓN

3.1. *Medidas de control aplicadas – razones alegadas para justificar la necesidad de imponer estas medidas*

Según la información facilitada por los Estados miembros¹⁵, casi todos ellos aplican al menos uno de los tipos de requisitos antes mencionados, a saber:

- el requisito de que la empresa que desplaza trabajadores tenga un representante en el Estado de acogida se aplica explícitamente en seis Estados miembros¹⁶ (e implícitamente en otros tres¹⁷);
- el régimen específico de autorización/registro para el desplazamiento de trabajadores existe en dos Estados miembros¹⁸;
- la obligación de que el prestador de servicios haga una declaración antes del inicio de la actividad laboral existe en dieciséis Estados miembros¹⁹, mientras que un Estado miembro²⁰ impone esta obligación al usuario del servicio;
- la obligación de establecer y conservar determinados documentos sociales en el territorio del país de acogida o en las condiciones aplicables en su territorio se impone en catorce Estados miembros de formas diversas y en relación con distintos tipos de documentos²¹.

Las respuestas a los cuestionarios y el debate general sobre la Comunicación de abril de 2006 han puesto de manifiesto que los Estados miembros y los interlocutores sociales tienen opiniones divergentes sobre la necesidad de aplicar determinadas medidas de control, así como sobre su compatibilidad con el Derecho comunitario. En octubre de 2006, el Parlamento Europeo adoptó una Resolución²² que aboga por que el Estado miembro de acogida pueda imponer algunos trámites a los empresarios que desplazan trabajadores, de tal modo que las autoridades de dicho país puedan garantizar el cumplimiento de las condiciones de empleo y de trabajo. Para algunos Estados miembros, se trata de una cuestión extremadamente delicada,

¹⁵ Puede obtenerse más información en el informe elaborado por los servicios de la Comisión, así como en el resumen incluido en el anexo I del presente informe.

¹⁶ Alemania, Grecia, Luxemburgo, Austria, Finlandia y Suecia.

¹⁷ Estonia, Francia y Letonia.

¹⁸ Luxemburgo y Malta (el primero sólo exige una autorización para el desplazamiento de nacionales de terceros países).

¹⁹ Bélgica, Alemania, Grecia, España, Francia, Chipre, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Hungría, Malta, Austria, Portugal, Eslovenia, Eslovaquia y Finlandia.

²⁰ República Checa.

²¹ Bélgica, Alemania, Estonia, Grecia, España, Francia, Italia, Luxemburgo, Malta, Austria, Portugal, Eslovaquia, Finlandia y Suecia.

²² Resolución del Parlamento Europeo, de 26 de octubre de 2006, sobre el informe Schroedter.

que afecta a determinadas características esenciales de su modelo social. Las medidas de control impuestas por los Estados miembros se inscriben en su marco legislativo e institucional y, en algunos países, también los interlocutores sociales pueden llevar a cabo el control y el seguimiento de las condiciones de empleo y de trabajo. La falta de información sobre la identidad o legitimidad de los prestadores de servicios, la naturaleza temporal del desplazamiento, cuya duración puede ser, a menudo, muy breve, la percepción de un riesgo de «dumping social» o distorsión de la competencia, así como la distancia cultural y física entre las autoridades de control, son algunas de las razones esgrimidas para justificar el recurso a determinadas medidas de control por las autoridades del Estado de acogida. Por su parte, los prestadores de servicios y las autoridades de los países de origen del desplazamiento consideran con frecuencia que estas medidas son excesivas y que persiguen objetivos que van más allá de la defensa de los derechos de los trabajadores desplazados.

3.2. Evaluación

El inventario de las medidas de control aplicadas por los Estados miembros pone de manifiesto su asombrosa diversidad.

Por principio, no se pretende cuestionar los diferentes modelos sociales implantados en los Estados miembros, ni tampoco la manera en que éstos organizan sus sistemas de relaciones laborales y convenios colectivos, siempre que su aplicación sea plenamente compatible con las obligaciones establecidas en el Tratado. Por otra parte, la necesidad de aplicar acciones preventivas y sanciones apropiadas para combatir el trabajo ilegal y no declarado, incluso cuando se oculta como trabajo autónomo, así como para luchar contra las actividades ilegales de agencias extranjeras ficticias de trabajo temporal, es innegable. Por último, aunque no menos importante, los Estados miembros tienen la obligación de garantizar que las empresas que prestan servicios en su territorio aplican, en su caso, el salario mínimo, con independencia del país en el que esté establecida la empresa, lo que pone en evidencia que la legislación comunitaria no impide a los Estados miembros aplicar esas normas con los medios apropiados.

A la hora de controlar el cumplimiento del núcleo de normas imperativas aplicables, los Estados miembros deben procurar un *justo equilibrio* entre, por una parte, la necesidad de ofrecer y garantizar una protección efectiva de los trabajadores y, por otra, la necesidad de velar por que los requisitos formales y las medidas de control que se utilizan o imponen para garantizar el respeto de las razones imperiosas de interés general (como la protección de los trabajadores desplazados), incluida la manera en que efectivamente se aplican, cumplen o se implementan en la práctica, estén justificadas y sean proporcionales con los objetivos perseguidos. En particular, debe respetarse el principio de proporcionalidad y plantearse también si el objetivo legítimo no se puede alcanzar de manera menos restrictiva pero igualmente eficaz. Las particularidades inherentes a la situación de desplazamiento (entre otras, su carácter temporal y, a menudo, su brevísima duración, la percepción de un riesgo de «dumping social» o de grave distorsión de la competencia o la distancia cultural y física entre las autoridades de control y las empresas que realizan el desplazamiento) deben tenerse lo suficientemente en cuenta, hasta el punto de que la evaluación de su compatibilidad deberá hacerse caso por caso. Para lograr dicho equilibrio, deberán tenerse también en cuenta los controles y el seguimiento ya efectuados en el Estado miembro de origen, así como la eficacia

de la cooperación administrativa²³. Aunque una medida pueda parecer aceptable en sí misma (como la presentación de una declaración antes del inicio de las actividades, en la que se indique el número de trabajadores, así como el lugar y la duración del trabajo), el hecho de que vaya acompañada de trámites adicionales²⁴ puede hacer que su aplicación resulte tan gravosa o difícil que obstaculice inútilmente la prestación de servicios. La obligación de tener un representante establecido en el Estado miembro de acogida y de conservar determinados documentos sociales en su territorio, sin excepción o límite de tiempo, así como la obligación de que algunos de estos documentos se elaboren con arreglo a la normativa del país de acogida²⁵, resultan injustificadas y desproporcionadas respecto al objetivo de controlar las condiciones laborales de los trabajadores desplazados, máxime cuando la información puede obtenerse en un plazo razonable a través del empresario o de las autoridades del Estado miembro de origen. No obstante, la protección eficaz de los trabajadores puede exigir que se conserven determinados documentos, en particular en materia de seguridad y de salud y de jornada laboral, en el lugar de trabajo o en otro lugar del territorio del Estado miembro de acogida²⁶. Por otra parte, siempre que las medidas de control no refuercen notablemente la protección de los trabajadores desplazados, cabe cuestionarse la justificación, la necesidad y la proporcionalidad de las mismas. Además, las medidas aplicables de manera automática y sin condiciones, sobre la base de una presunción general de evasión o fraude fiscal por parte de una persona física o jurídica que ejerce una libertad fundamental garantizada por el Tratado, constituyen una restricción injustificada a dicha libertad²⁷.

A la luz de la información disponible y a la espera de una evaluación posterior, algunas de las medidas de control aplicadas por los Estados miembros no parecen conformes con el artículo 49 del Tratado CE, tal como lo interpreta el Tribunal. Toda valoración definitiva de la situación dependerá, no obstante, de una evaluación caso por caso en la que se determine si algunas necesidades de control legítimas pueden ser cubiertas por una mejora del acceso a la información o una cooperación administrativa más eficaz entre el Estado miembro de acogida y el Estado miembro de origen (véase el punto 4).

²³ El Parlamento Europeo estima (en su Resolución antes citada) que los Estados miembros de acogida deberían poder exigir, independientemente de las circunstancias, los documentos necesarios para comprobar el respeto de las normas aplicables, y considera necesaria la disponibilidad de una persona que puede actuar, en caso necesario, como representante de la empresa que desplaza a los trabajadores.

²⁴ Algunos Estados miembros exigen también que la declaración previa vaya acompañada del formulario E-101 utilizado con fines de seguridad social en el contexto del Reglamento (CEE) n° 1408/71 (lo que podría no ser conforme, como tal, con la jurisprudencia del Tribunal sobre este tema).

²⁵ Sentencia Arblade (antes citada), apartado 66.

²⁶ Sentencia Arblade (antes citada), apartado 61.

²⁷ A título de ejemplo, véanse las sentencias dictadas por el Tribunal el 15 de septiembre de 2005, en el asunto Comisión contra Dinamarca, C-464/02, apartado 81; el 15 de junio de 2006, en el asunto Comisión contra Francia, C-255/04, apartado 52, y el 9 de noviembre de 2006, en el asunto Comisión contra Bélgica, C-433/04, apartados 35-38.

3.3. Medidas aplicadas a los trabajadores desplazados que son nacionales de terceros países

Con arreglo a la información de que se dispone, un número elevado de Estados miembros (quince²⁸) exigen un permiso de trabajo a los nacionales de terceros países desplazados que residen o trabajan legalmente en otro Estado miembro, o les imponen un requisito de visado para acceder al mercado laboral. Asimismo, otras condiciones aplicadas en relación con los permisos de residencia o las obligaciones de visado pueden obstaculizar el ejercicio efectivo de una libertad fundamental por parte del prestador de servicios. Entre estas condiciones figuran períodos de empleo mínimos o algunos tipos de contratos en el país de origen, o incluso una duración mínima del permiso de residencia en el país en el que esté establecido el empresario.

Estas medidas no se ajustan a las normas del Tratado relativas a la libre prestación de servicios, tal como han sido interpretadas por el Tribunal de Justicia. En su Comunicación de abril de 2006²⁹, la Comisión concluyó que, sobre la base de la jurisprudencia existente³⁰, el Estado miembro de acogida no está autorizado a exigir requisitos administrativos ni condiciones adicionales a los trabajadores desplazados nacionales de terceros países si éstos están empleados legalmente por un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro, sin perjuicio del derecho del Estado de acogida de comprobar que dichas condiciones se cumplen en el Estado miembro en el que está establecido el prestador de servicios. Por lo tanto, se observa que un número elevado de Estados miembros no respetan íntegra o correctamente esta jurisprudencia o no la aplican nunca.

4. ACCESO A LA INFORMACIÓN – COOPERACIÓN ADMINISTRATIVA

El artículo 4 de la Directiva presenta dos ejes de cooperación por lo que se refiere a la información relacionada con el desplazamiento de trabajadores:

- El artículo 4, apartados 1 y 2, de la Directiva establece obligaciones claras en materia de cooperación entre las administraciones nacionales, y encomienda a los Estados miembros la tarea de crear las condiciones propicias para dicha cooperación. Esta obligación conlleva la creación de una autoridad de control organizada y dotada con los medios necesarios para funcionar eficazmente y responder con celeridad a las solicitudes relacionadas con las condiciones de trabajo y de empleo en el marco de la Directiva.

²⁸ Bélgica, Dinamarca, Alemania, Estonia, Irlanda, Italia, Chipre, Letonia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Austria, Portugal, Eslovaquia y Finlandia. En relación con estas obligaciones, existen sentencias del Tribunal contra Bélgica, Alemania y Luxemburgo, y se ha incoado un procedimiento de infracción contra Italia.

²⁹ Véase, en particular, el punto 2.2, página 8.

³⁰ Véanse las sentencias dictadas el 9 de agosto de 1994, en el asunto Vander Elst, C-43/93; el 21 de octubre de 2004, en el asunto Comisión contra Luxemburgo, C-445/03, y el 19 de enero de 2006, en el asunto Comisión contra Alemania, C-224/04. Ídem, la sentencia del 21 de octubre de 2006 en el asunto Comisión contra Austria, C-168/04.

- Además, el artículo 4, apartado 3, de la Directiva impone claramente a los Estados miembros la obligación de adoptar las medidas necesarias para que tengan acceso a la información acerca de las condiciones de trabajo y de empleo, no sólo los prestadores de servicios extranjeros, sino también los trabajadores desplazados interesados³¹.

La información reunida en el documento de trabajo de los servicios de la Comisión [SEC(2006) 439] pone de manifiesto que el acceso a la información, la cooperación administrativa y el control del respeto de la legislación podrían mejorarse considerablemente, gracias, en particular, a la definición y a la difusión de las mejores prácticas. La Resolución del Parlamento Europeo señala que un gran número de trabajadores desplazados ni siquiera conocen los derechos que les confiere la Directiva, y pide que se tomen las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores desplazados y a sus empresarios un acceso efectivo a la información³².

El examen efectuado por la Comisión y las respuestas a los cuestionarios permiten constatar progresos alentadores en un gran número de Estados miembros por lo que se refiere al acceso a la información dedicada específicamente al desplazamiento, ya sea a través de internet, o de puntos de contacto, folletos, prospectos, guías u otros conductos.

No obstante, persisten algunas deficiencias³³. Por ejemplo, algunos países se limitan a publicar la información en su lengua nacional o la información proporcionada parece a menudo demasiado limitada o compleja, en particular en aquellos casos en los que son aplicables distintos convenios colectivos, existen varias autoridades de control o intervienen otras partes distintas de las inspecciones del trabajo.

En lo que se refiere a la cooperación entre los Estados miembros, los pocos contactos establecidos por medio de los centros de enlace previstos en el artículo 4 de la Directiva dan prueba de que los Estados miembros o bien ignoran completamente esta forma de cooperación, o prevén otras formas de cooperación, como contactos bilaterales con las autoridades de control de países vecinos. En la práctica, las «normas de cooperación» definidas en el código de conducta adoptado por el grupo de expertos gubernamentales en materia de desplazamiento³⁴ de trabajadores parecen haberse aplicado en el trámite de las solicitudes presentadas por otros Estados miembros, si bien a menudo no se respeta el plazo de respuesta fijado en cuatro semanas. La utilización del formulario multilingüe no está muy extendida y se expresaron críticas en cuanto a su eficacia. Varias respuestas indican que el papel y las competencias de los centros de enlace deben clarificarse y, quizá, revisarse.

³¹ En efecto, el artículo 4 contempla distintos tipos de cooperación y acceso a la información: cooperación entre las administraciones públicas encargadas de supervisar las condiciones de trabajo y de empleo contempladas en la Directiva; estrecha cooperación entre la Comisión y estas administraciones públicas para examinar toda dificultad que pudiera surgir en la aplicación del artículo 3, apartado 10, y necesidad de velar por que la información relativa a las condiciones de trabajo y de empleo sea generalmente accesible. Véase asimismo la Comunicación «La aplicación de la Directiva 96/71/CE en los Estados miembros» [COM (2003) 458, de 25.7.2003, página 10].

³² Véase el punto 18 de la Resolución.

³³ Para más detalles, véase el informe de los servicios de la Comisión.

³⁴ Constituido en aplicación de la Decisión de la Comisión de 27 de marzo de 2002 relativa a la creación de un grupo de Directores Generales de relaciones laborales (2002/260/CE), (DO L 91, 6.4.2002, p. 30).

En resumen, y pese a los progresos realizados en materia de acceso a la información, existen motivos razonables para preocuparse por la manera en que los Estados miembros aplican o cumplen las normas de la Directiva relativas a la cooperación administrativa. No parece posible aplicar y cumplir correctamente la Directiva si la situación no cambia. El acceso a la información preliminar sobre las condiciones de trabajo y de empleo aplicables en el país de acogida es una condición previa para que las partes interesadas puedan ofrecer los servicios solicitados con arreglo a las normas de la Directiva y a las disposiciones de transposición al Derecho nacional. El buen funcionamiento de la cooperación administrativa entre los Estados miembros es esencial para controlar el cumplimiento de la legislación, del mismo modo que la ausencia de cooperación puede explicar por qué los Estados miembros recurren a medidas de control que parecen inútiles o desproporcionadas a la luz de la interpretación del artículo 49 del Tratado CE hecha por el Tribunal.

5. REFORZAR EL CONTROL DEL RESPETO Y LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO

Conforme a la Directiva, los Estados miembros deben velar por el cumplimiento de las disposiciones de ésta, adoptando las medidas oportunas, en particular para garantizar procedimientos adecuados que permitan cumplir las obligaciones derivadas de ella. Como dispone su artículo 6, los Estados miembros están facultados para entablar acciones judiciales en su territorio con el fin de salvaguardar el derecho a las condiciones de trabajo y de empleo contempladas en la Directiva.

Aunque la aplicación de la Directiva no parece haber suscitado muchas denuncias formales o acciones judiciales, el Parlamento Europeo³⁵, así como varias respuestas a los cuestionarios, en particular de los interlocutores sociales, lamentan que los mecanismos establecidos para resolver los problemas sean insuficientes y no prevean medidas convenientes o proporcionadas para controlar eficazmente el respeto de la Directiva. Los interlocutores sociales destacan la ausencia de acciones judiciales colectivas, mientras que algunos Estados miembros hacen hincapié en la necesidad de dotarse de instrumentos europeos para sancionar eficazmente, más allá de las fronteras, las infracciones cometidas por prestadores de servicios extranjeros.

Algunas respuestas mencionan el problema de la ejecución de las multas impuestas en el extranjero. Otras ponen en duda la utilidad de las sanciones administrativas impuestas en el marco del desplazamiento de trabajadores conforme a la Decisión marco 2005/214/JAI del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias³⁶. Si bien las disposiciones de la Decisión deben considerarse aplicables al desplazamiento de trabajadores, se pone en duda su pertinencia, ya que los procedimientos que concluyen en una decisión ejecutoria se consideran demasiado largos para cubrir la mayoría de las situaciones transfronterizas, teniendo en cuenta además la naturaleza temporal del desplazamiento y su duración, a menudo breve. Por otra parte, algunos Estados miembros indican que sus normas procesales nacionales dificultan en ocasiones (o incluso prohíben) entablar procedimientos administrativos contra empresas establecidas en otro Estado miembro.

³⁵ Véase la Resolución sobre el informe Schroedter, sección I, puntos 29 y siguientes.

³⁶ DO L 76, 22.3.2005, p. 17.

De las respuestas a los cuestionarios se desprende que en algunos Estados miembros³⁷ existen distintos sistemas de responsabilidad solidaria, que imponen la obligación del control directamente en la empresa o el contratante que recibe al trabajador en el Estado de acogida. Los Estados miembros en cuestión consideran que esto les permite disponer de un método de control y comprobación de empresas o subcontratistas establecidos en otro Estado miembro mucho más directo, eficaz y de fácil aplicación que otros procedimientos más largos.

El Tribunal estimó³⁸ que el artículo 5 de la Directiva, interpretado a la luz del artículo 49 del Tratado CE, no se oponía en principio al recurso a un sistema de responsabilidad solidaria de las empresas generales o principales como medida adecuada en caso de incumplimiento de la Directiva. El Tribunal también consideró que tal medida no debe ir más allá de lo que es necesario para alcanzar el objetivo perseguido (remitiendo la cuestión de la valoración de la proporcionalidad de esta medida al juez nacional). Sin embargo, en una sentencia más reciente³⁹, el Tribunal dictaminó, con respecto a un sistema concreto de responsabilidad solidaria, que era desproporcionado y contrario al artículo 49 del Tratado CE, entre otras cosas, debido a su naturaleza automática e incondicional y su ámbito demasiado amplio.

La cuestión de saber si la responsabilidad subsidiaria constituye un medio eficaz y proporcionado para mejorar el seguimiento y el control del respeto del Derecho comunitario merece una reflexión y un examen más amplios. En el Libro Verde de la Comisión «Modernizar el derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI»⁴⁰ se aborda una cuestión similar.

6. CONCLUSIONES

El ejercicio de supervisión emprendido a raíz de la Comunicación de la Comisión de abril de 2006 muestra que muchos Estados miembros recurren únicamente a sus propias medidas e instrumentos nacionales a efectos del control de los prestadores de servicios, lo que no siempre parece conforme ni con el artículo 49 del Tratado CE, tal como ha sido interpretado por el Tribunal, ni con la Directiva. Esta situación esté quizá vinculada, o incluso se deba, a la ausencia real de cooperación administrativa, a un acceso a la información insuficiente y a problemas transfronterizos de control de la aplicación. Estos problemas no podrán solucionarse hasta que los Estados miembros no mejoren sus modalidades de cooperación y, sobre todo, no cumplan las obligaciones que les incumben en virtud de la Directiva en el ámbito de la cooperación administrativa y el acceso a la información^{41,42}. Con el cumplimiento de sus obligaciones, los Estados miembros contribuirían en gran parte a reducir las cargas administrativas en este ámbito, en línea con los objetivos fijados por el Consejo Europeo.

³⁷ En particular, Austria, Bélgica, Francia, Países Bajos, y más recientemente Finlandia.

³⁸ Asunto C-60/03 (Wolff y Müller GmbH y Co. KG contra José Filipe Pereira Félix), sentencia de 12 de octubre de 2004, apartado 37.

³⁹ Sentencia dictada el 9.11.2006 en el asunto Comisión contra Bélgica, C-433/04, en particular, apartados 37-41.

⁴⁰ COM(2006) 708, de 22.11.2006.

⁴¹ Esta cuestión se plantea también en la Resolución del Parlamento Europeo. Véanse, en particular, los puntos 21 y 32 y siguientes.

⁴² En cualquier caso, la ausencia de una cooperación eficaz debido a un rechazo o a una reticencia por parte de los Estados miembros a utilizar este instrumento no puede justificar por sí misma el mantenimiento de las medidas de control.

La mejora de la cooperación administrativa es también esencial cuando se trata de mejorar y reforzar la aplicación y el respeto efectivos del Derecho comunitario. Una aplicación y un control adecuados y eficaces son esenciales para la protección de los derechos de los trabajadores desplazados, mientras que un control deficiente de la aplicación de esos derechos debilita la eficacia de las disposiciones comunitarias aplicables en este ámbito. El establecimiento de una cooperación estrecha, en su caso reforzada, entre la Comisión y los Estados miembros resulta primordial, sin descuidar el papel clave de los interlocutores sociales a este respecto. La Comisión utilizará todos los instrumentos a su disposición para remediar las deficiencias en la aplicación de la legislación relativa al desplazamiento de trabajadores que han sido descritas en su Comunicación.

Por lo tanto, la Comisión considera que es necesario actuar urgentemente, para lo que prevé las siguientes medidas:

- Adoptar una recomendación de la Comisión (sobre la base del artículo 211 del Tratado CE), refrendada por Conclusiones del Consejo, con el fin de reforzar la cooperación administrativa entre los Estados miembros por medio del Sistema de Información del Mercado Interior (IMI)⁴³ y clarificar el papel de los centros de enlace.
- Adoptar una decisión de la Comisión con vistas al establecimiento de un Comité de alto nivel, que apoye y ayude a los Estados miembros a definir e intercambiar buenas prácticas, e institucionalizar, de este modo, el actual grupo informal de expertos, precisando su papel, sus tareas y sus competencias, además de instaurar formalmente la participación periódica de los interlocutores sociales.
- Velar por que los Estados miembros que imponen obligaciones administrativas y medidas de control consideradas incompatibles con el Derecho comunitario en vigor (como la obligación de disponer de un representante establecido en el territorio del Estado miembro de acogida o la obligación de conservar determinados documentos sociales en su territorio sin excepción o límite de tiempo, cuando la información puede obtenerse a través del empresario o las autoridades del Estado miembro de origen en un plazo razonable) respetan efectivamente las libertades fundamentales del Tratado CE, tal como han sido interpretadas por el Tribunal, actuando caso por caso y contemplando la posibilidad de entablar, si procede, procedimientos de infracción al amparo del artículo 226 del Tratado CE.
- Supervisar que los Estados miembros que todavía exigen permisos de trabajo y otras condiciones en caso de desplazamiento de nacionales de terceros países con residencia y trabajo legal en otro Estado miembro cumplen el Derecho comunitario, tal como ha sido interpretado por el Tribunal en la sentencia «Vander Elst», incoando contra ellos procedimientos de infracción al amparo del artículo 226 del Tratado CE.

⁴³

El sistema IMI tiene por objeto favorecer la asistencia mutua y el intercambio de información entre los Estados miembros. Sirve de herramienta para que las autoridades europeas puedan intercambiar datos de manera fiable y rápida, lo que les permite colaborar eficazmente a pesar de los obstáculos vinculados a la utilización de lenguas y procedimientos y estructuras administrativas diferentes. Las primeras aplicaciones desarrolladas apoyarán la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de las cualificaciones profesionales y la Directiva 2006/123/CE relativa a los servicios en el mercado interior.

- Proseguir el examen de las medidas de transposición nacional adoptadas por los Estados miembros y de su aplicación con respecto a todas las demás cuestiones no abordadas en la presente Comunicación, incluidas las situaciones en las que, contrariamente a lo que prevé el artículo 4, apartado 3, la accesibilidad y la transparencia de la información siguen siendo insuficientes, y en caso necesario, adoptar las medidas oportunas, incluso entablando procedimientos de infracción conforme al artículo 226 del Tratado CE.
- Empezar con los Estados miembros y los interlocutores sociales, por ejemplo en el Comité de alto nivel antes mencionado, un análisis en profundidad de los problemas que plantea la aplicación transfronteriza (sanciones, multas, responsabilidad solidaria, etc.). A partir de dicho análisis, la Comisión adoptará las medidas oportunas.