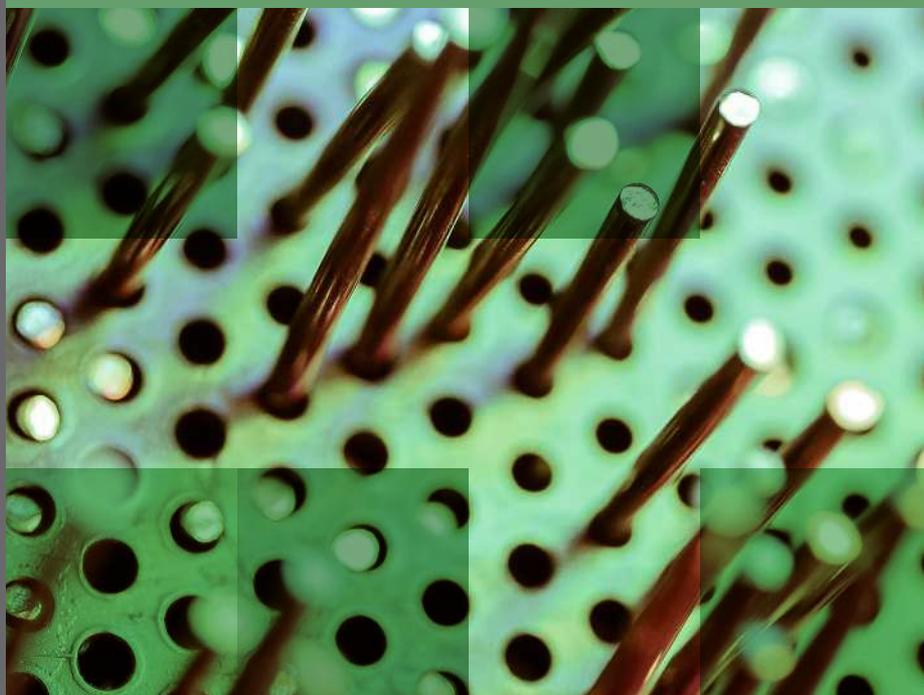


# Guía práctica para el desplazamiento temporal de trabajadores en la Unión Europea

Actualizado al RD-Ley 7/2021 que transpone la Directiva (UE) 2018/957

■ CISS



Coordinadora  
Beatriz Rodríguez Sanz de Galdeano



# Guía práctica para el desplazamiento temporal de trabajadores en la Unión Europea

Actualizado al RD-Ley 7/2021 que  
transpone la Directiva (UE) 2018/957

Coordinadora

Beatriz Rodríguez Sanz de Galdeano

© De los autores, 2021  
© Wolters Kluwer España, S.A.

**Wolters Kluwer**  
C/ Collado Mediano, 9  
28231 Las Rozas (Madrid)  
**Tel:** 91 602 01 82  
**e-mail:** [clienteslaley@wolterskluwer.es](mailto:clienteslaley@wolterskluwer.es)  
<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** Mayo 2021

**Depósito Legal:** M-12754-2021  
**ISBN versión impresa:** 978-84-9954-686-5  
**ISBN versión electrónica:** 978-84-9954-691-9

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.  
*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

WOLTERS KLUWER no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, WOLTERS KLUWER se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

WOLTERS KLUWER queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

WOLTERS KLUWER se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

### **1. ¿A través de qué cauces puede reclamar el trabajador en caso de incumplimiento de las normas de desplazamiento?**

Los trabajadores desplazados pueden interponer denuncias ante los órganos competentes de inspección de cada Estado Miembro, en el caso español ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y pueden reclamar ante la jurisdicción competente del país de origen y de acogida contra la empresa desplazada, en el caso español ante la jurisdicción social, en los términos señalados por el Art. 20 del Reglamento 1215/2012 (Bruselas I) y el apartado 6 de la DA 1ª de la Ley 45/1999.

### **2. ¿Cabe la reclamación de salarios, atrasos o cotizaciones a la Seguridad Social?**

Cabe esta reclamación en los términos señalados en el apartado anterior y con los plazos ordinarios de prescripción de las acciones judiciales y administrativas. Los salarios que deben aplicarse con carácter de norma mínima e imperativa son los del país de acogida mientras que las cuotas de seguridad social son las del país de origen si se cumple con las prescripciones de los artículos 11 a 13 del Reglamento 883/2004.

### **3. ¿Qué acciones pueden emprender los representantes de los trabajadores desplazados en España en caso de incumplimientos empresariales?**

La acción para denunciar ante la ITSS es pública y puede ser ejercida por cualquier persona. Los denunciantes y sus representantes tendrán la consideración de interesados en los procedimientos que inicie la Inspección como resultado de sus actuaciones.

La acción ante la jurisdicción social se rige por las reglas de legitimación establecidas por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en los términos ordinarios.

### **4. En caso de que la Inspección de Trabajo española detecte un incumplimiento de las obligaciones en materia de desplazamiento de una empresa establecida en España ¿puede proponer una sanción?**

Como se ha visto en el apartado 2.6.c) del Capítulo anterior, conforme a lo establecido en los apartados 2 y 3 del Art. 7 de la Directiva 2014/67 y los apartados 3, 4 y 5 de la DA 1ª de la Ley 45/1999, la ITSS puede actuar respecto a las empresas españolas que se desplacen a otros Estados Miembros de la Unión Europea en las siguientes condiciones:

***La ITSS puede actuar contra las empresas desplazadas bien por vulnerar la legislación del país de acogida, conforme a lo establecido en la transposición de la Directiva 96/71, o bien por vulnerar la legislación española que es aplicable durante el desplazamiento.*** El apartado 3 señala que *son infracciones administrativas las acciones u omisiones de los empresarios a que se refiere el apartado 1 por las que se incumplan las condiciones de trabajo previstas en el lugar de desplazamiento por las normas nacionales de transposición de la Directiva 96/71/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre, sobre el desplazamiento de trabajadores*

*efectuado en el marco de una prestación de servicios, tipificadas y sancionadas según la legislación laboral española.*

Es decir, este apartado faculta a la ITSS para iniciar actuaciones frente a las empresas españolas que se desplacen a otro Estado y sean incumplidoras de las condiciones de trabajo que establezca la legislación aplicable en dicho Estado en virtud de la transposición de la Directiva 96/71.

Cabe, por tanto, la aplicación por las autoridades españolas de la legislación dictada por el Estado de acogida, pero siempre que dichas infracciones se encuentren tipificadas y sancionadas por la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Estamos así ante un supuesto de aplicación por un Estado de la legislación vigente en otro Estado que trasciende de manera excepcional el principio general de territorialidad en la aplicación de las normas legales.

Esto ocurriría, por ejemplo, respecto a los incumplimientos en materia de seguridad y salud en el trabajo, siempre que la responsabilidad de las infracciones recayera sobre las empresas españolas que se desplazan, ya que sobre otro tipo de empresas, como las del país de acogida o de otros Estados, no se podría actuar porque se encontrarían fuera del ámbito de aplicación de esta disposición legal de carácter excepcional.

Cabe también, sin embargo, el supuesto de que las empresas que se desplazan hayan incumplido durante su desplazamiento la legislación española que es aplicable durante el desplazamiento por no estar incluida dentro del Art. 3 de la Directiva 96/71 como, por ejemplo, ocurre en los casos de fraude en la contratación laboral.

Además, la legislación española de seguridad social es, por regla general, aplicable a todas las empresas desplazadas siempre que dicho desplazamiento se haya efectuado de acuerdo con lo previsto en los Reglamentos de Coordinación de Sistemas de Seguridad Social 883/2004 y 987/2009. Esto permite, por ejemplo, que en base a dichas comunicaciones la ITSS pueda extender a las empresas implicadas actas de liquidación por falta de cotización por las diferencias salariales constatadas por medio de las actuaciones de la inspección del país de acogida.

Cabría también, por la aplicación de ambos principios, la propuesta por la ITSS del recargo de prestaciones a empresas españolas desplazadas, ya que en un caso como estos podría concurrir la peculiar situación de una infracción por un incumplimiento de las normas de seguridad y salud del país de acogida que fuera constitutiva de infracción en España de acuerdo con la LISOS y la simultánea aplicación de la legislación española de seguridad social a las empresas españolas que se desplazan.

**La limitación del non bis in ídem.** Señala el apartado 4 de la DA 1º que *«lo dispuesto en el apartado anterior no podrá dar lugar a que se sancionen las acciones u omisiones de los sujetos responsables que hayan sido ya sancionadas penal o administrativamente en el país de desplazamiento en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento».*

EL principio *non bis idem* ya está presente en el Art. 3.1 LISOS y el Art. 131 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público. El RD-Ley 7/2021, de 28 de abril, ha derogado el apartado 4 de la DA 1ª de la Ley 45/1999 trasladando su contenido a un nuevo párrafo del Art. 3.1 LISOS.

Predomina en este caso la regla de la primacía de la sanción primera en el tiempo en caso de conflicto con procedimientos sancionadores de otros Estados por los mismo, pero se ha de tener en cuenta que este criterio legal solamente vincula a las autoridades españolas ya que no existe una regulación de este principio en la normativa de la Unión Europea.

***La comprobación de los hechos y la constatación del incumplimiento en el país de acogida solo puede hacerse por las autoridades del inspección de ese país.*** El apartado 5 de la DA1º señala que *la Inspección de Trabajo y Seguridad Social podrá también iniciar de oficio el procedimiento sancionador en los supuestos previstos en los apartados anteriores en virtud de comunicación de las Administraciones públicas a las que corresponda en el lugar de desplazamiento la vigilancia del cumplimiento de las condiciones de trabajo.*

La ITSS puede valerse de los hechos que han sido comprobados y comunicados por las autoridades de inspección competentes en el país de acogida, ya que la facultad para inspeccionar los lugares de trabajo solamente correspondería a esas autoridades conforme a lo previsto en el Art. 7 apartados 1 y 6 de la Directiva 2014/67.

Es decir, el apartado 5 de la DA 1º de la Ley 45/1999 establece que aunque la ITSS no puede comprobar directamente los hechos, porque al haber tenido lugar los mismos fuera del territorio nacional solo corresponde realizar la inspección del lugar de trabajo a las autoridades del país de acogida conforme a los apartados 1 y 6 de la Directiva 2014/67, puede en cambio valerse de las comunicaciones e informes de esas autoridades para iniciar el procedimiento sancionador frente a la empresa.

Del mismo modo, también el Art. 21.2 de la Ley 23/2015 Ordenadora del Sistema de ITSS establece, en similares términos, que *igualmente la Inspección de Trabajo y Seguridad Social podrá actuar mediante comprobación de datos o antecedentes que obren en las Administraciones Públicas. A tal efecto, podrá utilizar los datos o antecedentes que le suministren otras Administraciones Públicas de la Unión Europea.*

Sin embargo, esto no debe impedir que la ITSS pueda valerse de otras pruebas obtenidas por vías distintas a la visita de inspección al lugar de trabajo, como por ejemplo la de tomar en consideración como prueba los hechos probados en sentencias judiciales o las declaraciones de testigos de esos hechos realizadas directamente ante la Inspección española.

Algunas sentencias no se refieren con exactitud a estos supuestos de actuación de la ITSS, pero aplican lo dispuesto en esta DA 1º en similares términos respecto al recargo de prestaciones. Contamos así con la sentencia del TSJ de Madrid (Social), sec. 1ª, 15-03-2019, n.º 306/2019, rec. 919/2018, que mantiene la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional de instancia en base a hechos comprobados por la Inspección de Trabajo francesa en el accidente ocurrido en una obra de construcción

en Francia o la sentencia del TSJ de Galicia, 18-03-2008 n.º 270/2008, rec. 318/2008 que se basa en los hechos probados en otras instancias judiciales sobre un accidente ocurrido a un trabajador de una empresa desplazada española en una obra de construcción de Portugal.

El RD-Ley 7/2021, de 28 de abril, deroga el apartado 5 de la DA 1ª de la Ley 45/1999 trasladando su contenido a un nuevo párrafo del Art. 52.1.a) LISOS.

### **5. ¿Puede también proponer una sanción la autoridad del estado de envío?**

Las autoridades del Estado de envío estarían obligadas a comunicar al Estado de empleo o acogida la comisión de las infracciones o incumplimientos que hubieran podido cometer las empresas desplazadas a la legislación de este último Estado conforme a lo dispuesto en el Art. 7.4 de la Directiva 2014/67.

Esta comunicación no tiene el significado ni el contenido de una propuesta de sanción a la Inspección del Estado de acogida sino que se trata de una simple información sobre los hechos que han sido constatados por la autoridad del Estado de envío cuando los mismos puedan ser constitutivos de infracción en el Estado de acogida.

### **6. ¿Puede la Inspección de Trabajo española proponer una sanción en caso de incumplimiento de las obligaciones en materia de desplazamiento de una empresa establecida fuera de España?**

Los incumplimientos de las empresas desplazadas a España a la legislación española que les sea aplicable durante el desplazamiento conforme al Art. 3 de la Directiva 96/71 deben ser supervisados y sancionados con carácter preferente por las autoridades españolas conforme al Art. 7.1 de la Directiva 2014/67, sin perjuicio de que los Estados de envío puedan también supervisar y sancionar dichas infracciones de acuerdo con su propio ordenamiento jurídico y lo establecido en el Art. 7.3 de esa Directiva tal y como hemos visto en el apartado 4 de este capítulo.

### **7. ¿Qué mecanismos se han previsto para facilitar la comunicación de sanciones y multas y su ejecución transfronteriza?**

Los mecanismos previstos en la actual legislación de la Unión Europea para la notificación y el cobro de sanciones de los Estados relacionadas con la movilidad laboral europea son los siguientes:

**Para sanciones administrativas en materia de desplazamiento.** Los artículos 13 a 19 de la Directiva 2014/67 han previsto un sistema específico de asistencia mutua para la notificación y el cobro de sanciones pecuniarias y multas administrativas impuestas por los Estados exclusivo para la materia de desplazamientos de acuerdo con lo dispuesto en dicha Directiva y la Directiva 96/71 y no puede aplicarse al ámbito de otras normas de movilidad laboral.

Este sistema tampoco se puede aplicar a las sanciones y multas dictadas por los órganos jurisdiccionales salvo que estos actúen como instancia revisora de las resoluciones administrativas. La DA 7ª de la Ley 45/1999 traspuso parcialmente dichos artículos de la Directiva 2014/67 en la modificación operada por el RDL 9/2017, ya

que una regulación completa se deja pendiente de un desarrollo reglamentario específico.

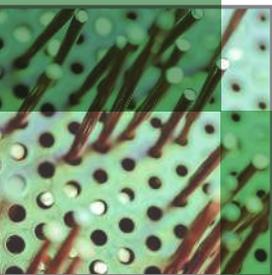
**Para sanciones pecuniarias dictadas por las autoridades de los Estados Miembros.** La Decisión Marco 2005/214/JAI del Consejo estableció un sistema para el reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias que en principio se aplica fundamentalmente a los resoluciones de los órganos de la jurisdicción penal en las materias enumeradas en su Art. 5.1, entre las cuales no se menciona expresamente a la movilidad laboral europea, pero el apartado 3 de dicho artículo señala que con respecto a las infracciones no contempladas en el apartado 1, el Estado de ejecución podrá supeditar el reconocimiento y la ejecución de una resolución a la condición de que ésta se refiera a conductas que constituirían infracción en virtud del derecho del Estado de ejecución, sean cuales fueren sus elementos constitutivos o la manera en que estén definidas.

Se ha discutido si esta Decisión Marco puede abarcar también las sanciones dictadas por autoridades administrativas. El Art. 1.a) iii) señala a este respecto que las resoluciones a las que se refiere esta norma también abarcan aquellas por las que se exija el pago de una sanción pecuniaria a una persona física o jurídica cuando dicha resolución emane de una autoridad del Estado de emisión distinta de un órgano jurisdiccional respecto de hechos punibles con arreglo al Derecho nacional del Estado de emisión por constituir infracción a normas legales, siempre que la persona afectada haya tenido la oportunidad de que su caso sea juzgado por un órgano jurisdiccional que tenga competencia, en particular, en asuntos penales.

La norma que transpuso esta Decisión Marco al ordenamiento español, la Ley 1/2008 de 4 de diciembre, que fue posteriormente derogada y sustituida por la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, solo establece la aplicación exclusiva de los mecanismos de esta Decisión Marco a las sanciones pecuniarias dictadas por los órganos de la jurisdicción penal española.

Sin embargo, la sentencia del TJUE de 14.11.2013 asunto C-60/12 Marián Baláž señaló que el concepto de «órgano jurisdiccional que tenga competencia, en particular, en asuntos penales», a que se refiere el artículo 1, letra a), inciso iii), de la Decisión marco 2005/214/JAI debe interpretarse en el sentido de que está comprendido en él todo órgano jurisdiccional que aplique un procedimiento en el que concurren las características esenciales de un procedimiento penal y que ha de considerarse que una persona ha tenido la oportunidad de que su caso sea juzgado por un órgano jurisdiccional que tenga competencia, en particular, en asuntos penales cuando, antes de interponer su recurso, ha debido agotar un procedimiento administrativo previo. Este órgano jurisdiccional debe tener plena competencia para examinar el asunto en lo que atañe tanto a la apreciación jurídica como a las circunstancias de hecho.

Esta interpretación que hace el TJUE de la Decisión Marco es la que ha condicionado que algunos Estados, como Alemania, hayan prescindido de trasponer la Directiva 2014/67 en este concreto aspecto, al considerar que la Decisión Marco 2005/214



**G**uía para profesionales y empresas orientada al análisis práctico del régimen jurídico del desplazamiento temporal de trabajadores en la UE. A lo largo de ocho capítulos, se realiza un tratamiento completo e integrador de todos los aspectos relacionados con el desplazamiento temporal de los trabajadores: normativa aplicable, obligaciones formales de la empresa, articulación contractual, condiciones de trabajo, protección social y posibles responsabilidades. Se hace también especial hincapié en las obligaciones de cooperación administrativa y en el sistema de coordinación entre las autoridades de los Estados miembros.

Cabe destacar que se han tenido en cuenta las novedades de la Directiva 2014/67/UE, en materia de coordinación administrativa, transpuesta en España mediante RD 9/2017, de 26 de mayo. También se profundiza en los importantes cambios sobre normativa mínima aplicable durante el desplazamiento introducidos por la Directiva 2018/957 y que ha sido transpuesta recientemente en España mediante el RD-Ley 7/2021, de 27 de abril.

Por último, aunque la obra se centra en las cuestiones relativas al desplazamiento temporal, también se analiza la problemática que conlleva el desplazamiento de trabajadores -temporal o no- en lo referido a legislación aplicable y protección social.

ISBN: 978-84-9954-686-5



9

788499

546865



3652K23107



ER-0280/2005

GA-2005/0100