



**«Formación común de los inspectores de trabajo y agentes implicados en el control de la efectividad del derecho comunitario relativo a la protección de los trabajadores desplazados»**

**Módulo 1 - 16 y 17 de marzo de 2011**

**Escuela de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social**

**MADRID**

## **Síntesis**



Estación de Atocha - Madrid

## Introducción

Organizado en la Escuela de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, el primer módulo de la formación se desarrolló los días 16 y 17 de marzo de 2011. Reunió a los 30 representantes de las delegaciones de las seis administraciones de trabajo colaboradoras con el proyecto<sup>1</sup>. El objetivo general del módulo era una comprensión compartida de los objetivos económicos y sociales inherentes a las prestaciones de servicios transnacionales, al desplazamiento de trabajadores, y del panorama de las cooperaciones administrativas, para establecer las bases de una «cultura común» que permita a los participantes en la formación situar su acción en el marco europeo.

La presente síntesis, redactada por el equipo operativo del INTEFP y ASTREES<sup>2</sup>, retoma los puntos clave presentados por los diferentes intervinientes<sup>3</sup>, Comisión Europea, Instituto de Trabajo de la Universidad de Estrasburgo, interlocutores sociales del sector de la construcción y delegaciones de las administraciones de trabajo presentes. Con los diferentes documentos de soporte elaborados para el módulo de Madrid, constituye un primer material preparatorio para el trabajo de diseño del «kit pedagógico», elaborado al final del proyecto. El documento hace asimismo referencia en pie de página a las diferentes fuentes documentales y herramientas disponibles en el documento desde los enlaces «hipertexto».

La primera parte de la síntesis aporta puntos de referencia sobre las dinámicas económicas y sociales relacionadas con el desplazamiento de trabajadores y su articulación con el marco jurídico comunitario: ¿Qué estrategias adoptan las empresas en el origen del desplazamiento de trabajadores? ¿Qué incidencias se pueden identificar en las condiciones de trabajo y empleo de los trabajadores desplazados? ¿De qué información se dispone sobre la amplitud de las situaciones de desplazamiento en la Unión Europea?

La segunda parte de la síntesis esboza un primer «repaso» de las cooperaciones administrativas, basándose en los análisis presentados por los intervinientes y las situaciones concretas presentadas por las delegaciones. En una primera fase, recuerda el marco comunitario en el que se inscribe el objetivo general de reforzamiento de la cooperación entre Estados miembros. En una segunda fase, describe los obstáculos y los incentivos que se pueden identificar en materia de mejora de las prácticas de las administraciones de trabajo.

<sup>1</sup> Lista de participantes en anexo 1

<sup>2</sup> Marie-Hélène Anselme, Daniel Xirau INTEFP, Christophe Teissier ASTREES

Organización logística del módulo: Christiane Gros , Maria Moriana Alonso-Rodriguez

<sup>3</sup> Programa del módulo en anexo 2

## **1. Contexto económico, social y jurídico relativo a los trabajadores desplazados**

El desplazamiento de los trabajadores en Europa es un fenómeno complejo que combina objetivos diferentes: objetivos económicos, sociales y jurídicos.

Se puede observar que las situaciones de desplazamiento proceden de estrategias empresariales caracterizadas por su diversidad (1.1). El derecho europeo plantea un marco jurídico destinado a conciliar la libre prestación de servicios en la Unión Europea y la protección de los trabajadores. Sin embargo, esto no se consigue sin tropezarse con límites, especialmente respecto a las estrategias empresariales desplegadas (1.2). Finalmente, la evaluación de la amplitud de los fenómenos de desplazamiento correspondiente a la directiva Europea 96/71, sigue siendo muy imperfecta (1.3).

### **1.1 Estrategias empresariales en el origen del desplazamiento de trabajadores en Europa**

Los fenómenos de desplazamiento tienen su origen en las estrategias de las empresas, pero también en las relaciones que mantienen entre sí, especialmente si se toma el ejemplo sectorial de la construcción, en las relaciones de subcontratación. La consideración de estas estrategias permite medir los impactos del desplazamiento sobre las condiciones de vida y trabajo de las personas, que pueden variar considerablemente.

En un primer análisis, se pueden distinguir dos series de motivos que justifican que las empresas recurran a trabajadores procedentes de otros países (1.1.1). Estas motivaciones se despliegan a través de esquemas organizativos diferenciados (1.1.2).

#### **1.1.1 Diversidad de las estrategias empresariales**

Se pueden distinguir dos grandes lógicas:

- **La búsqueda de una ventaja competitiva relacionada con las competencias y la gestión de los recursos humanos**

En esta perspectiva, recurrir a trabajadores procedentes de países distintos al de la empresa de acogida puede responder a varios objetivos:

- Disponer de competencias infrecuentes o no disponibles localmente (por ejemplo en los sectores de la educación, la investigación o la industria)
  - Promover la diversidad para favorecer la eficiencia económica: en las grandes empresas, la movilidad internacional de los directivos permite favorecer una mezcla de culturas y conocimientos.
  - Mejorar el servicio al cliente: las estrategias de internacionalización de las actividades debidas a las evoluciones de mercados o sectores necesitan a veces desarrollar una actividad de prestación de servicio in situ, y desplazar a trabajadores para consolidar la relación con el cliente.
  - Hacer frente a la escasez de mano de obra: recurrir al desplazamiento puede ser el resultado de una escasez de mano de obra local por múltiples razones. Así, el desplazamiento de trabajadores puede desarrollarse para empleos que la mano de obra local no desea ocupar en las condiciones en las que se ejercen.
- **la búsqueda de una ventaja competitiva basada en la reducción de los costes del trabajo.**

Recurrir a trabajadores procedentes de otros países permite que las empresas se beneficien de las diferencias entre las legislaciones nacionales aplicables, especialmente en materia social y fiscal. El cálculo consiste en elegir entre contratar mano de obra nacional o mano de obra reclutada en el extranjero, para la cual las cotizaciones de seguridad social conllevan una reducción de costes para el prestador de servicios. Esta lógica puede conducir a estrategias de «dumping social», que a ojos de determinadas organizaciones sindicales Europeas constituye un «business model». Además, si la legislación del Estado de acogida no contiene reglas mínimas de origen legal o convencional en materia de salario mínimo, el dumping social se extiende a las condiciones salariales.

### 1.1.2 Importancia de las relaciones de subcontratación

Estas diferentes lógicas pueden desplegarse en esquemas organizativos variados. Las estrategias en cuestión pueden remitir así a la organización de la movilidad de trabajadores dentro de un mismo grupo internacional. Pero también pueden traducirse recurriendo a la subcontratación, cuya importancia se debe destacar. Un estudio del Lentic<sup>4</sup> ha sacado a la luz que la internacionalización de la competencia en el sector de la construcción conduce a recurrir cada vez más a la subcontratación internacional. Los autores contemplan tres «modelos tipo» de subcontratación en los que se insertan los fenómenos de desplazamiento.

- **Subcontratación «funcional»:** Esta forma es «clásica» en la construcción. Permite que los empresarios subcontraten competencias específicas que no constituyen su actividad principal (subcontratación de especificidades) o externalizar trabajos en caso de picos de actividad (subcontratación de capacidad). Con el fin de realizar el proceso organizativo más eficaz, los empresarios federan en torno a ellos diferentes entidades subcontratistas, beneficiándose de la externalización y conservando el control de toda la cadena de producción.
- **Subcontratación «económica»:** Históricamente fomentada a principios de los años 80 del pasado siglo, esta forma de subcontratación va acompañada de un reajuste de la profesión de empresario en torno a la actividad de coordinación, y de una reducción significativa del tamaño de las empresas del sector. Es el corolario del crecimiento y la internacionalización de la competencia. El empresario es más un decorador que desea aumentar su eficiencia económica mediante una puesta en competencia constante y máxima de las empresas subcontratistas. La estrategia está centrada en la reducción de los costes (costes salariales y materias primas) para reforzar la competitividad de la empresa en los mercados, sacando partido de las diferencias interterritoriales.
- **Subcontratación «financiera»:** con este modelo, nuevos actores vienen a interponerse entre el cliente y el empresario. Adquieren la forma de estructuras muy ligeras unidas a grupos financieros. Su actividad ya no es elaborar ni coordinar un proyecto de construcción, sino desbloquear márgenes beneficiarios gracias exclusivamente a su capacidad financiera de colocar al empresario general en posición de subordinación contractual. Según los autores, esta nueva forma de subcontratación explica en particular la creciente importancia de

<sup>4</sup> «El trabajo sin la GRH: El sector de la construcción en la subcontratación financiera» Lentic, HEC – Escuela de Gestión de la Universidad de Lieja XVII Congreso de la AGRH, 2006

actores intermediarios, «proveedores de mano de obra», animados únicamente por preocupaciones de índole financiera en detrimento de la normativa legal aplicable a los trabajadores.

## **1.2. Incidencia de las estrategias empresariales en las condiciones de trabajo y empleo de los trabajadores desplazados: aportaciones y límites del marco jurídico aplicable**

La directiva del parlamento y del consejo 2006/123/CE relativa a los servicios en el mercado interior nació con el objetivo de reforzar la efectividad de la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en los Estados miembros y la libertad de prestación de servicios entre los Estados miembros.

Por otra parte, el parlamento europeo y el consejo han adoptado textos destinados a regular el ejercicio de estas libertades, especialmente la directiva 96/71/CE relativa al desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios.

La directiva contempla explícitamente las formas de desplazamiento que enmarca, es decir:

- a) el desplazamiento de un trabajador en el marco de un contrato celebrado entre la empresa de envío y el destinatario de la prestación de servicios
- b) el desplazamiento de un trabajador a un establecimiento o una empresa perteneciente al grupo
- c) el desplazamiento de un trabajador por una empresa de trabajo temporal, en tanto que empresa que pone a un trabajador a disposición de una empresa usuaria.

Para garantizar una protección «adecuada» de los trabajadores desplazados, la directiva 96/71/CE establece determinados límites relacionados con la aplicación, durante el período de desplazamiento, de un «núcleo duro» de condiciones de trabajo y empleo protectoras mínimas. Estas condiciones deben ser cumplidas por el prestador de servicios en el país de acogida, siempre que las reglas idénticas no le sean aplicables en el Estado de origen, y sin perjuicio de la aplicación de reglas más favorables en vigor en el Estado de origen. Este «núcleo duro» incluye únicamente las reglas legales o nacidas de convenios colectivos generalmente aplicables. Contempla limitativamente:

- a) los períodos máximos de trabajo y los períodos mínimos de descanso,
- b) la duración mínima de las vacaciones anuales pagadas,
- c) las tasas de salario mínimo, incluidas las aumentadas con las horas extraordinarias; el presente punto no se aplica a los regímenes complementarios de jubilación profesionales,
- d) las condiciones de puesta a disposición de trabajadores, especialmente por empresas de trabajo temporal,
- e) la seguridad, la salud y la higiene en el trabajo,
- f) las medidas protectoras aplicables a las condiciones de trabajo y empleo de las mujeres embarazadas y de las que acaben de dar a luz, de los niños y los jóvenes;
- g) la igualdad de trato entre hombres y mujeres así como otras disposiciones en materia de no discriminación.

Pero la regulación contemplada por la legislación comunitaria se aplica difícilmente, ya que en realidad, las situaciones de desplazamiento tienen un impacto muy diferente en las condiciones de trabajo y empleo de los trabajadores desplazados según las lógicas aplicadas por las empresas.

Por consiguiente, existe una gran disparidad en las situaciones encontradas.

Un estudio encargado por la Federación Europea de Trabajadores de la Construcción y la Madera<sup>5</sup>, propone una caracterización que va de las situaciones más «satisfactorias», conformes a derecho, a las situaciones más «degradantes», con sus abusos:

- Casos de desplazamiento en los que subcontratistas especializados prestan servicios a título temporal en otro Estado miembro de la UE con trabajadores o personal cualificado y bien remunerado, perteneciente al personal permanente de las empresas que realizan el desplazamiento.
- Casos de desplazamiento «legales» pero en los que se pretende elegir entre contratar mano de obra nacional o mano de obra menos costosa en el marco de una prestación de servicio por una empresa extranjera.
- Situaciones que plantean un determinado número de problemas desde el punto de vista de las condiciones de vida y trabajo de los trabajadores desplazados, relacionados con el incumplimiento del «núcleo duro» establecido por la directiva (jornada laboral excesiva y malas condiciones de trabajo).
- Prácticas en las que la operación de desplazamiento se sitúa en el marco legal pero en las que los trabajadores desplazados deben soportar gastos indebidos: retenciones para gastos administrativos, retenciones forzosas e injustas para alojamiento y transporte y retenciones fiscales. Estas prácticas violan las disposiciones de la directiva concerniente al desplazamiento (artículo 3 párrafo 7 de la directiva 96/71/CE).
- Finalmente, «falsos» tipos de desplazamiento, que constituyen fraude: copia y distribución de formularios E101/A1, reclutamiento de trabajadores desplazados que ya se encuentran en el país de acogida, o de trabajadores convertidos en «falsos independientes», desplazamientos mediante empresas «buzón» con facturas no verificables emitidas por prestaciones de servicios. Estos últimos abusos abren la puerta a verdaderos atentados contra la dignidad humana.

### 1.3. Amplitud de las situaciones de desplazamiento

Las fuentes movilizables para medir la amplitud de las situaciones de desplazamiento son restringidas, por lo tanto no permiten que se disponga de una visión exacta del fenómeno. Esta situación se explica por:

- La supresión de las barreras intracomunitarias,
- El hecho de que las declaraciones previas a las operaciones de desplazamiento solo conciernen a 16 Estados miembros y no siempre se realicen.

- <sup>5</sup> « A la recherche de la main d'œuvre bon marché » (*En busca de mano de obra barata*), European Institute for Construction Labour Research, CLR Studies 6 - Jan CREMERS, 2011  
- [www.clr-news.org/CLR-Studies/CLR%20Studies%206%20F%20.pdf](http://www.clr-news.org/CLR-Studies/CLR%20Studies%206%20F%20.pdf)

La única fuente a nivel europeo que contiene información directamente relacionada con el número de desplazamientos está compuesta por los formularios de seguridad social E101/ A1, con los límites arriba citados. Los datos nacionales constituyen asimismo fuentes de información desde el punto de vista de los países de acogida, pero presentan grandes disparidades que dificultan su explotación.

El estudio reciente entregado a la Comisión Europea<sup>6,7</sup> destaca un probable estancamiento del número de desplazamientos en 2008 y 2009, relacionado con la ralentización de la actividad económica en dicho período. Adelanta varias observaciones materializadas en cifras:

- aproximadamente 1,3 millones de certificados E101 registrados en 2007 en total en los países de la UE-27 y de la AELE, de los que el 81 % conciernen a desplazamientos de países específicos<sup>8</sup>.
- los principales países de origen son Polonia (22.5%), Francia (21.8%) y Alemania (18.1%),
- los países más importantes en términos de acogida son: Francia (20.8%), Alemania (14,2%) frente a Polonia (1,4%).
- el 50% de los desplazamientos, como media, son evaluados en los servicios (especialmente actividades de intermediación financiera, comercio y transporte) y 50% en el sector industrial (26% en la construcción).

Las estadísticas Europeas y nacionales revelan que los nuevos Estados miembros (especialmente Polonia) están particularmente presentes en el sector de la construcción, y en cambio los trabajadores desplazados que proceden de los antiguos Estados miembros están repartidos de manera más equilibrada entre los diferentes sectores. Pero la ausencia de una estadística sectorial realmente fiable a escala de la UE relativiza estos resultados.

## **2. Cooperación administrativa: incentivos y obstáculos para la acción**

Inscrita en el marco comunitario (2.1), la cooperación administrativa en el ámbito del desplazamiento de los trabajadores responde a una obligación para los Estados miembros.

Este objetivo se traduce en una serie de iniciativas a tres niveles: a nivel europeo, mediante las orientaciones y las acciones de la Comisión Europea y de los interlocutores sociales (2.2), a nivel nacional, mediante la cooperación a través de la celebración de acuerdos bilaterales y la actividad de las oficinas de enlace (2.3), mediante el desarrollo de prácticas de control e información implantadas por las administraciones públicas (2.4).

<sup>6</sup> « Economic and social effects associated with posting of workers in the EU », marzo de 2011, en el sitio de la Comisión Europea : disponible en el siguiente sitio

<sup>7</sup> <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

<sup>8</sup> No obstante, estas cifras pueden reducir el número real de desplazamientos, ya que una misma persona puede haber sido desplazada a un Estado miembro en diferentes momentos del año

## 2.1 Alcance del marco comunitario

### - Cooperación indispensable

El principio de la libre prestación de servicios (artículo 57 TFUE ex49 CE) permite que las empresas desplacen a trabajadores de manera temporal a otro Estado miembro, sin estar establecidas<sup>9</sup> en dicho país. Por consiguiente los Estados miembros están obligados a abstenerse de crear o mantener restricciones injustificadas o desproporcionadas para la libre prestación de servicios en el interior de la Comunidad.

La CJUE limita los documentos exigibles por los cuerpos de control del Estado de acogida: «Las autoridades y las jurisdicciones del Estado miembro de acogida, antes de exigir el establecimiento y la teneduría en el territorio de ese Estado de los documentos sociales o laborales conforme a su propia reglamentación, deben verificar que la protección social de los trabajadores susceptible de justificar esas exigencias esté suficientemente salvaguardada mediante la presentación, en un plazo razonable, de los documentos obligatorios o una copia de los mismos en el Estado miembro de establecimiento»<sup>10</sup>.

Induce asimismo a los organismos de control a utilizar el «sistema organizado de cooperación o intercambio de información entre Estados miembros, prevista en el artículo 4 de la directiva 96/71 y hace superflua la conservación de dichos documentos en el Estado miembro de acogida después de que el empleador haya dejado de emplear a trabajadores».<sup>11</sup>

Estas restricciones colocan a los Estados miembros en una tensión dirigida a conciliar dos intereses contradictorios. Deben encontrar *un justo equilibrio* en la determinación de las modalidades de control del cumplimiento de un núcleo de reglas de obligada aplicación. También les compete comprobar la efectividad de la legislación nacional y comunitaria relativa a la protección de los trabajadores y velar por que no se atente contra la libre prestación de servicios.

Las prácticas de las administraciones del trabajo siguen por lo tanto una necesaria evolución: las situaciones de desplazamiento a las que se enfrentan los profesionales son transnacionales por naturaleza, y existe un determinado número de información necesaria para su actividad de control a la que no pueden acceder directamente a nivel nacional.

Por lo tanto, la cooperación con las administraciones de los países de origen es indispensable para actuar.

### - Cooperaciones jurídicamente encuadradas

El artículo 4 de la directiva 96/71 creó un marco jurídico fundador cuyo alcance es directamente operativo, imponiendo obligaciones a los Estados miembros:

- Designar una o varias oficinas de enlace o una o varias instancias nacionales competentes.

<sup>9</sup> CJCE de 7 02 2002 C-279/00, Comisión c/. República Italiana )

<sup>10</sup> CJCE de 23 11 1999, C-369/96 y C-376/96, Abade

<sup>11</sup> CJCE de 19.06.2008, C- 19/06, Comisión c/Gran Ducado de Luxemburgo

- Prever una cooperación entre las administraciones públicas que, conforme a la legislación nacional, sean competentes para la vigilancia de las condiciones de trabajo y empleo contempladas en el artículo
- Responder a las solicitudes de información motivadas de estas administraciones públicas relativas a la puesta a disposición transnacional de trabajadores, incluyendo lo referente a abusos manifiestos o casos de actividades transnacionales presuntamente ilegales.
- Adoptar las medidas apropiadas para que la información referente a las condiciones de trabajo y empleo sea accesible de manera general.

Por otra parte, el artículo 76 del reglamento 883/2004 en materia de seguridad social (vigente desde mayo de 2010) indica que las autoridades y las instituciones de los Estados miembros se ayudan mutuamente, se comportan como si se tratara de aplicar su propia legislación, y pueden comunicarse directamente entre sí y con las personas interesadas o sus mandatarios.

Mediante una comunicación del 13.6.2007, la Comisión Europea consideró que era primordial una cooperación estrecha con y entre los Estados miembros, al igual que el papel de los interlocutores sociales, en el control de la efectividad de la legislación comunitaria en materia de protección de los trabajadores desplazados.

Esta orientación de la Comisión se traduce en la recomendación realizada a los Estados miembros el 03.04.2008, en la que recomienda la implantación de un sistema de intercambio de información (cf. 2.2), un esfuerzo de los Estados miembros en el acceso a la información sobre las condiciones de trabajo y empleo aplicables, y el intercambio de buenas prácticas materializado en la implantación - el 19.12.2008 - de un comité de expertos en el ámbito del desplazamiento de trabajadores.

En la agenda de 2011, la Comisión desea incluir una propuesta legislativa destinada a mejorar la aplicación de la Directiva sobre el desplazamiento de los trabajadores, en cooperación con los interlocutores sociales<sup>12</sup>.

## 2.2 Iniciativas adoptadas a nivel europeo

La **comisión Europea** ha iniciado varios estudios y proyectos, conforme a las orientaciones emprendidas en 2006 en materia de desplazamiento<sup>13</sup>. Estas iniciativas persiguen los siguientes objetivos:

### - Delimitar mejor la realidad del desplazamiento de los trabajadores

El estudio realizado por IDEA Consult y ECORYS Netherlands (VT/2009/62, marzo de 2011) <sup>14</sup> está destinado a delimitar las consecuencias económicas y sociales del desplazamiento en la Unión Europea.

<sup>12</sup> [http://www.regards-citoyens.com/ext/http://ec.europa.eu/atwork/programmes/index\\_fr.htm](http://www.regards-citoyens.com/ext/http://ec.europa.eu/atwork/programmes/index_fr.htm)

<sup>13</sup> Véase «Orientaciones referentes al desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios» -Comunicación SEC (2006) 439 del 04.04.2006, Comunicación de la Comisión al parlamento europeo, al consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones SEC(2007) 747 del 13.06.2007

<sup>14</sup> Disponible en el sitio <sup>14</sup><http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

Constituye un panorama actualizado de *la amplitud y las características del desplazamiento*.

### **Delimitar mejor las dificultades de aplicación de la legislación relativa al desplazamiento**

Segundo aspecto del proyecto piloto «condiciones laborales y de vida de los trabajadores desplazados» iniciado por la Comisión en julio de 2009, el estudio comparativo de los aspectos jurídicos referentes al desplazamiento de los trabajadores en el marco de las prestaciones de servicios en la Unión Europea realizado por Aukje van Hoek & Mijke Houwerzjl (VT/2009/63) <sup>15</sup> está basado en doce estudios nacionales (BEL, DK, EE, FR, DE, IT, LU, NL, PL, RO, SE, UK), apoyándose en las prácticas aplicadas por las inspecciones de trabajo de los Estados miembros y los interlocutores sociales.

#### **- Facilitar la acción de las administraciones nacionales**

##### **- mejorando los intercambios mediante la implantación de un sistema de información**

El sistema de información sobre el mercado interior o sistema *IMI (Internal Market Información)* se ha aplicado hasta ahora a los ámbitos de la directiva 2005/36/CE sobre las cualificaciones profesionales y de la directiva 2006/123/CE sobre los servicios. Se trata de ampliar su utilización al funcionamiento de las oficinas de enlace, al haber sido adoptado el proyecto por el Consejo de la Unión Europea durante el COREPER del 7 de marzo de 2011. Acompañada de una formación, la aplicación se ha desarrollado en forma de un «proyecto piloto» desde mayo de 2011 en los 27 Estados miembros.

##### **- mejorando la continuidad de los controles y procurando organizar la efectividad de las sanciones más allá de las fronteras**

El proyecto CIBELES («Convergence of Inspectorates Building a European Level Enforcement System»), cuyas reglas aplicadas en materia de salud y seguridad en trabajo representan el aspecto más importante, reúne a las administraciones de trabajo de nueve Estados miembros: Alemania, Austria, Bélgica, España (responsable del proyecto) Francia, Hungría, Italia, Malta y Portugal.

##### **- constituyendo, mediante una formación común, una red de expertos entre las administraciones de trabajo capaz de capitalizar y difundir las buenas prácticas de cooperación**

Seis Estados miembros comprometidos: Bélgica, España, Francia (responsable del proyecto), Luxemburgo, Polonia y Portugal.

#### **- Mejorar el acceso a la información para las empresas y los trabajadores**

El sitio Internet de la Comisión proporciona en todas las lenguas los datos de las oficinas de enlace y fichas técnicas sobre la reglamentación aplicable en cada país de la UE. Los enlaces dan acceso a recursos documentales detallados (publicación de los estudios, comunicaciones y recomendaciones de la Comisión). <sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Disponible en el sitio <sup>15</sup><http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

<sup>16</sup> <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=726&langId=fr>

El estudio dirigido por Fabienne Muller del Instituto del Trabajo de Estrasburgo (VP/2009/001/0160)<sup>17</sup>, al realizar una comparación de los sitios Internet implantados por las administraciones en siete Estados miembros<sup>18</sup>, proporciona un conjunto de recomendaciones destinadas a mejorar la calidad de la información suministrada en materia de desplazamiento.<sup>19</sup>

Por otra parte, **los interlocutores sociales de la construcción**, la Federación de la Industria Europea de la Construcción (FIEC) y la Federación Europea de Trabajadores de la Construcción y la Madera (EFBWW), han desarrollado un sitio <sup>20</sup> que presenta, para cada uno de los 27 Estados miembros, la legislación nacional aplicable en virtud de la directiva sobre desplazamiento, y remiten a los sitios Internet de los interlocutores sociales nacionales del sector profesional. La información se suministra en la lengua del Estado miembro y en inglés.

Finalmente, dos iniciativas de la Comisión Europea relacionadas con **la prevención y la lucha contra el trabajo ilegal** pueden reforzar la cooperación entre los Estados miembros. Su objetivo se refiere a:

- **La implantación de una plataforma europea de cooperación** entre las inspecciones de trabajo y otros organismos de vigilancia y ejecución.<sup>21</sup>

- **La armonización de los procedimientos de control** de la legislación laboral y de la seguridad social.<sup>22</sup>

## 2.3 Medios de acción de la cooperación bilateral

### 2.3.1 Dinámica de los acuerdos bilaterales

Los «acuerdos bilaterales»<sup>23</sup> están relacionados, según los casos, con la cooperación transfronteriza o transnacional. Adquieren denominaciones y estatus diferentes en función de las condiciones en que

<sup>17</sup> “La información suministrada en materia de desplazamiento de trabajadores” – septiembre de 2010

<sup>18</sup> Alemania, Bélgica, España, Francia, Luxemburgo, Holanda y Suecia

<sup>19</sup> Disponible en el sitio <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

<sup>20</sup> <http://www.posting-workers.eu/Content/Default.asp?qui>

<sup>21</sup> “Joining up in the fight against undeclared work in Europe”- Estudio de viabilidad, REGIOPLAN  
Beleidsonderzoek

Disponible en el sitio <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

<sup>22</sup> **Proyecto ICENUW** (« Implementing Cooperation in a European Network against Undeclared Work ») que agrupa los servicios de inspección de trabajo y seguridad social de once Estados miembros: Bélgica – director de proyecto -, Italia, España, Francia, Holanda, Suecia, Polonia, Bulgaria, Austria, Rumania y Portugal.

<sup>23</sup> Lista en anexo 3

han sido elaborados y celebrados: acuerdos de cooperación, convenios, protocolos de acuerdo y colaboración, declaraciones comunes, etc.

Su *campo de aplicación* es *variable*. Algunos se celebran en el marco de la directiva sobre desplazamiento exclusivamente, o bien en el marco de la directiva sobre el desplazamiento y lucha contra el trabajo ilegal. Otros cubren el ámbito laboral y de la seguridad social, o por el contrario, sólo se inscriben en el marco de la seguridad social.

En cambio, todos los acuerdos comparten una «*base común*» al perseguir el doble objetivo de garantizar el intercambio de información, cumpliendo los plazos de transmisión (habitualmente 4 semanas), la ayuda a la transmisión de la solicitud de información a otras administraciones competentes, o la información de la administración solicitante en caso de dificultades. Asimismo prevén sistemáticamente en su aplicación una evaluación periódica y el respeto de la protección de los datos personales (previsto por la directiva 95/46 y las legislaciones nacionales respectivas).

Los acuerdos ofrecen *un marco estructurante para la acción* de cooperación. Su contenido determina sin embargo *perímetros de cooperación más o menos amplios* y *grados de cooperación más o menos importantes* conviniendo:

- que el objeto de los intercambios está delimitado o, por el contrario se refiere a «toda la información útil para el ejercicio de los cometidos de control de los inspectores de trabajo»,
- que los intercambios integren el seguimiento de las operaciones de control: multas, sanciones administrativas o procesos judiciales;
- la implantación de herramientas específicas del tipo ficha de enlace;
- modalidades de acciones comunes: acciones de control coordinadas, acciones de información de las empresas y los trabajadores.

Incentivos de mejora de la cooperación administrativa, constituyen por tanto una base de construcción de *red de intercambios* entre las administraciones y los profesionales concernidos. Teniendo en cuenta esta dinámica de cooperación, también se puede constatar una *dispersión* de los acuerdos bilaterales en las zonas transfronterizas.

### **2.3.2 Actividad de las oficinas de enlace**

Los Estados miembros, conforme a las legislaciones y/o prácticas nacionales, tienen la obligación de designar una o varias oficinas de enlace o una o varias instancias nacionales competentes (artículo 4 de la directiva 96/71). Las oficinas de enlace se implantan según los Estados miembros de forma centralizada (por ejemplo oficina nacional en Polonia) o de manera descentralizada en las zonas transfronterizas (por ejemplo oficinas descentralizadas en Francia).

Vectores de la cooperación entre las administraciones públicas, en la práctica, la actividad de las oficinas de enlace presenta cierta *heterogeneidad*:

- todas llevan a cabo la función de *intermediación* en los intercambios de información.
- Pero determinadas oficinas, especialmente las descentralizadas, asumen asimismo un papel de *animación* y *apoyo* de las administraciones de trabajo, en particular *en los espacios territoriales transfronterizos*. En este sentido, constituyen *una base de apoyo operativo* que permite que las administraciones y los profesionales elaboren prácticas de cooperación a partir de las situaciones encontradas sobre el terreno, mejorando su conocimiento mutuo y desarrollando el saber hacer creativo que permita crear herramientas eficaces para la acción.

- Algunas oficinas de enlace optan por una organización que distingue una estructura dedicada a la cooperación administrativa y otra dedicada a la información de las empresas y los trabajadores (Oficinas nacionales en Bélgica y Luxemburgo).
- Finalmente, algunas oficinas colaboran localmente de manera estrecha con los interlocutores sociales, como en la región de Anvers en Bélgica.

## **2.4. Incentivos y obstáculos a la cooperación en las prácticas de control e información**

El primer inventario realizado con las administraciones colaboradoras saca a la luz prácticas de cooperación que a menudo no se limitan al intercambio de información sobre una situación puntual. A este respecto, dichas prácticas crean un *marco operativo* destinado a dinamizar de manera efectiva la cooperación mediante la creación de redes a nivel nacional o transnacional. Constituyen incentivos propicios para la mejora y la dinamización de la cooperación (2.4.1).

Sin embargo, para un examen más profundo del resultado de las acciones implantadas, siguen existiendo obstáculos debido a la heterogeneidad de los ámbitos de competencias y de las organizaciones de las administraciones, a la dificultad para comprender de manera transnacional situaciones complejas, incertidumbres jurídicas, especialmente en la determinación del «núcleo duro» y para garantizar un seguimiento operativo de las intervenciones ( 2.4.2) .

### **2.4.1. Incentivos para actuar**

- **Movilizar varias modalidades de acción**

Los ejemplos presentes revelan modalidades de acción múltiples y variadas destinadas a apoyar y estimular a los profesionales en las prácticas de cooperación efectivas. Su aplicación constituye un terreno propicio para la emergencia de una «*metodología de la cooperación*», permitiendo implantar métodos de trabajo y herramientas eficaces a partir de la resolución de casos concretos. Se puede citar:

- la organización de reuniones regionales transnacionales en el seno de estructuras formalizadas (comité bilateral o comisión) o informales
- la creación de herramientas de intercambio de información que facilitan el control o permiten asegurarse de la realidad de las regularizaciones ( ej. : entre Francia y Bélgica en el marco de la cooperación de las oficinas de enlace)
- la organización de controles conjuntos en un sector determinado, con la presencia de observadores que favorecen la comprensión de los métodos de intervención, (entre España y Portugal, por ejemplo en el marco del proyecto «accept»)
- formación en las reglamentaciones nacionales aplicables, vademécum de derecho comparado,
- guías metodológicas comunes,
- reuniones de intercambio de experiencias y prácticas profesionales,
- en un caso concreto (obra transfronteriza), la elaboración con los promotores de ambas partes de la frontera de reglas comunes y armonizadas, especialmente en materia de salud y seguridad en el trabajo (entre Italia y Francia con ocasión del túnel Lyon - Turín).

#### - **Movilizar a los interlocutores sociales**

El acuerdo de cooperación España-Portugal abre la posibilidad a los interlocutores sociales de aportar sus contribuciones a los trabajos del comité bilateral implantado. Los interlocutores sociales colaboran con los inspectores del trabajo españoles y portugueses para esbozar un cuadro de equivalencias de las cualificaciones profesionales, señalar las situaciones de abuso y apoyar las gestiones destinadas a regularizar las situaciones de los trabajadores.

A la inversa, los interlocutores sociales son una fuente de información para los servicios de inspección sobre la realidad de las condiciones de trabajo y empleo de los trabajadores desplazados, paralelamente a las actividades de información de los trabajadores desplazados entrantes organizadas por los sindicatos de trabajadores.

#### - **Inscribir las prácticas de cooperación en proyectos transfronterizos**

El proyecto EURES está destinado a desarrollar, en los territorios transfronterizos en beneficio de los servicios públicos de empleo, una mutualización de medios y herramientas. Este proyecto en Lorraine (Francia) ha permitido mejorar la información de las empresas y los trabajadores, con la publicación de una guía de las reglas aplicables en materia de desplazamiento para mejorar la información en los territorios transfronterizos de Alemania, Bélgica, Francia y Luxemburgo.<sup>24</sup>

#### - **Favorecer la colaboración entre las administraciones públicas**

La colaboración a nivel nacional entre las administraciones de trabajo y las demás administraciones y entidades públicas, permite intervenir más eficazmente en las situaciones complejas.

En los casos de fraude, la mutualización de la información hace que la acción sea más eficaz.

Controles comunes coordinados por la inspección del trabajo de las minas en Luxemburgo, en el marco del dispositivo CIALTI (Célula Interadministrativa de Lucha contra el Trabajo Ilegal) movilizan sobre el terreno a agentes de varias administraciones : policía gran ducal, servicio antifraude (SAF) de la administración del registro y de los ámbitos para asuntos relacionados con el IVA, centro común de la seguridad social para la afiliación de los trabajadores, administración del empleo para el control del trabajo ilegal, administración de aduanas e impuestos para las autorizaciones de establecimiento y notificaciones de prestación de servicios al Ministerio de las Clases Medias.

### **2.4.2 Obstáculos a tener en cuenta**

#### **-Diversidad de los sistemas de administración de trabajo**

El ámbito de competencia de la inspección de trabajo, la organización de la administración de trabajo y sus modalidades de intervención, difieren de un país a otro. Por consiguiente, los ámbitos a los que

<sup>24</sup> [http://www.frontalierslorraine.eu/site/crd\\_presentation.php](http://www.frontalierslorraine.eu/site/crd_presentation.php)

se refiere el control, las prioridades de acción aplicadas, las herramientas jurídicas y las prácticas de intervención no son las mismas.

Estas diferencias influyen en la naturaleza de la información buscada por la administración solicitante, o en su capacidad de responder a las solicitudes de información procedentes de otros países.

Estas diferencias influyen también en los plazos de respuesta, especialmente cuando la información no es directamente accesible por la administración solicitada, las dificultades presentadas pueden dar lugar a silencios administrativos.

El ámbito de competencia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) de España por ejemplo, se extiende al ámbito de la seguridad social, que representa más del 50% de los procedimientos iniciados en 2009. Por lo tanto, en ausencia del certificado E101/A1, considera naturalmente la situación ilegal, al no cumplirse las condiciones de fondo del desplazamiento. Esta doble competencia, trabajo y seguridad social, le otorga una posición de interlocutor único para sus homólogos de los demás países. En otros Estados miembros, el control del trabajo y la seguridad social corresponde a administraciones distintas, lo que implica el aumento de los plazos de respuesta en materia de intercambio de información. En Luxemburgo, las dos administraciones competentes en materia de control, inspección del trabajo de las minas y aduanas acaban de fusionarse. Por su parte, la Autoridad para las Condiciones del Trabajo (ACT) de Portugal, trabaja para la mejora de las condiciones del trabajo...

Además, determinadas herramientas disponibles nacionales que permiten un acceso directo a una información exhaustiva y centralizada entre las diferentes administraciones, como el sistema LIMOSA de declaración en línea en Bélgica, no necesariamente se han desarrollado en los demás Estados miembros.

#### **- Dificultades relacionadas con el análisis de las situaciones presentadas**

Los numerosos factores económicos, sociales y reglamentarios tienen una influencia directa o indirecta sobre la naturaleza y los diferentes tipos de desplazamiento. Esta complejidad a la que se enfrentan los inspectores del trabajo sobre el terreno, a menudo hace difícil el análisis y la caracterización de las situaciones encontradas.

Aunque las estrategias de acción de las administraciones del trabajo pertenecen al ámbito nacional, el análisis de los fenómenos de desplazamiento no puede obviar las dinámicas transnacionales. El estudio comparativo de los aspectos jurídicos concerniente al desplazamiento de los trabajadores en el marco de las prestaciones de servicios en Europa (cf. 2.2) destaca por ejemplo un punto mencionado en Madrid: *«Un problema particular relacionado con el control de las condiciones de trabajo de los trabajadores desplazados, reside en la dificultad para las autoridades de distinguir entre un trabajador (desplazado) y un trabajador autónomo (un prestador de servicios). Esto puede plantear problemas incluso en situaciones puramente nacionales, pero las cosas se complican en el caso de las situaciones transfronterizas, ya que a estas categorías se pueden aplicar sistemas legales diferentes»*.

Asimismo puede resultar difícil:

- identificar al verdadero responsable de la operación o de la empresa, remontar la cadena de responsabilidad para actuar eficazmente,
- caracterizar la situación en presencia de sociedades «pantalla», o bien cuando aparecen dudas sobre el establecimiento real de un empleador en el Estado en el origen de la prestación,
- apreciar las reglas jurídicas aplicables y los poderes de investigación que permitan implicar a los clientes.

Por lo tanto, mejorar la cooperación pasa sin duda por una *mejor comprensión* de las situaciones que se presentan y por la capacidad mutua de las administraciones de trabajo en realizar un *análisis compartido*, ya que la caracterización de las situaciones de desplazamiento determina la naturaleza de las acciones implantadas.

#### **-Dificultades relacionadas con incertidumbres jurídicas**

Continúan existiendo incertidumbres jurídicas que dan lugar a interpretaciones y transcripciones de diferentes de un país a otro; la determinación del «núcleo duro» no es fácil de caracterizar ni de compartir entre profesionales de países diferentes. Se han citado varios ejemplos, sin que se haya compartido una «lista exhaustiva» de las dificultades encontradas:

- El concepto de «salario mínimo» es actualmente borroso, tanto por la determinación de la regla aplicable sobre lo «mínimo», como por elementos a incluir en el concepto mismo de tipo de salario.
- La concordancia entre las jornadas laborales y los salarios aplicados y de los documentos necesarios para la verificación del horario laboral difiere de un país a otro.
- Los documentos exigidos por las diferentes reglamentaciones nacionales que permiten verificar la aplicación efectiva de las reglas en materia de salud y seguridad en el trabajo por los empleadores, también plantean dificultades.

#### **- Dificultades en el seguimiento de las acciones de control**

El seguimiento en el tiempo de las regularizaciones realizadas, los procedimientos administrativos o penales emprendidos (así como el acceso para empleadores y trabajadores a la información necesaria, y a los recursos en el país de acogida) es asimismo una dificultad comúnmente compartida. La asistencia que las administraciones de trabajo podrían prestarse mutuamente en este ámbito todavía deja bastante que desear.

#### **A manera de conclusión**

La presente síntesis y el conjunto de las producciones elaboradas para el módulo de Madrid constituyen una primera capitalización de las prácticas de cooperación. Se enriquecerá con los informes y síntesis procedentes del período de inmersión programado como segunda fase de la formación en cada uno de los Estados miembros colaboradores.

La formalización de las prácticas procedentes de las presentaciones de las delegaciones y de las intervenciones de los expertos, proporcionan numerosas pistas que podrán alimentar los trabajos del próximo comité de control y la elaboración del Kit final durante el módulo que acogerá la Inspección General de Trabajo y el Instituto de formación de Wrocław.

Los redactores desean agradecer encarecidamente a todos los participantes e intervinientes sus contribuciones, que han enriquecido la calidad del material recogido y los intercambios del módulo.

También desean manifestar su agradecimiento a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de España y a la Escuela de Madrid por su cordial acogida, su disponibilidad y la organización de estas jornadas.

## **Acuerdos bilaterales de cooperación citados durante el módulo de Madrid**

### **Acuerdos destinados a garantizar la protección eficaz del empleo, seguridad e higiene de las condiciones laborales de los trabajadores desplazados:**

Bélgica-Portugal *Convenio del 7 de agosto de 2009*

Bélgica-Luxemburgo *Convenio administrativo del 8 de julio de 2008*

Bélgica-Polonia *Convenio del 11 de octubre de 2007*

Francia-España *Declaración común de septiembre de 2010*

### **Acuerdos relativos al desplazamiento y al trabajo ilegal:**

Francia-Bulgaria *Acuerdo de cooperación transfronteriza del 30 de mayo de 2008*

Francia-Holanda *Acuerdo de cooperación administrativa del 15 de mayo de 2007*

Francia-Bélgica *Convenio de cooperación administrativa del 9 de mayo de 2003*

España-Portugal *Acuerdo de intercambio de información y cooperación del 3 de octubre de 2003*

España-Rumania *Protocolo de entendimiento y colaboración del 4 de mayo de 2009*

### **Acuerdo relativo al desplazamiento, la salud - seguridad y la aplicación de las directivas europeas:**

España-Polonia *Convenio de entendimiento y colaboración para el intercambio de información del 17 noviembre de 2010*

### **Acuerdo destinado a luchar contra el fraude transnacional en las cotizaciones y las prestaciones sociales en el marco de una actividad profesional o del seguro de desempleo, la lucha contra el empleo sumergido y la puesta a disposición transnacional de trabajadores:**

Francia-Alemania *Acuerdo administrativo del 31 de mayo de 2001*

### **Acuerdos relacionados exclusivamente con la cooperación en materia de seguridad social y en el caso del segundo destinado a la implantación de un procedimiento de control del E 101:**

Gran Bretaña, Holanda *Memorándum del 25 de febrero de 2004*

Francia-Alemania *Convenio administrativo del 9 de octubre de 2008*