

**Plena validez de la base competencial de la Directiva (UE) 2018/957, de modificación de la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, así como de la ampliación de las condiciones de empleo de los trabajadores desplazados que lleva a cabo.**

**Magdalena Nogueira Guastavino**

*Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid.*

**Resumen:** *Desestimación del recurso de anulación interpuesto contra varios preceptos de la Directiva (UE) 2018/957. Se considera que las bases jurídicas para su aprobación son correctas y que no se vulnera el principio de no discriminación por nacionalidad por la equiparación de los trabajadores desplazados con los del Estado de acogida en determinadas condiciones de trabajo y empleo.*

**Palabras clave:** *Recurso de anulación; desplazamiento de trabajadores; equiparación de condiciones de trabajo.*

**Abstract:** *Dismissal of the action for annulment brought by the Republic of Poland against several provisions of Directive (EU) 2018/957 amending Directive 96/71/EC concerning the posting of workers in the framework of the provision of services. It is considered that the legal bases are correct and that the principle of non-discrimination on grounds of nationality is not infringed by the equality of certain working and employment conditions of posted workers with those of workers employed by providers established in the host Member State.*

**Keywords:** *Action for annulment. Freedom to provide services. Posting of workers. Equal working conditions.*

---

### I. Introducción

La sentencia que se comenta es consecuencia de un recurso de anulación interpuesto por la República de Polonia contra la Directiva (EU) 2018/957. Con este tipo de recurso lo que se persigue es un “control de legalidad” de un acto adoptado por una institución de la Unión Europea, por considerar que resulta contrario al Derecho de la UE. En concreto, la República de Polonia cuestiona la legalidad de la mencionada Directiva de 2018 -que modifica la Directiva 96/71 sobre desplazamiento de trabajadores- y solicita la nulidad de varios de sus preceptos y, subsidiariamente, su nulidad total.

El desplazamiento de trabajadores entre EM de la UE ha suscitado numerosos y conocidos conflictos. La Directiva 96/71, conseguía un acuerdo a nivel europeo sobre unas mínimas condiciones que debían ser aplicadas a los trabajadores desplazados mientras desarrollaban su trabajo en otro Estado miembro (de acogida). El TJUE iría

aclarando el alcance de la Directiva en un sentido muy restrictivo a la hora de entender cuándo y con qué alcance podía extenderse a los desplazados el “núcleo duro” de las materias que regulaba. Como reacción a dichos pronunciamientos, se modificó la Directiva, primero mediante el reforzamiento de las cuestiones formales y de información entre países, para ofrecer seguridad jurídica a los empresarios que desplazan trabajadores en la UE a fin de que supieran con antelación las condiciones de trabajo que tendrían que asumir (Directiva 2014/67) y más tarde, con la Directiva (UE) 2018/957, mediante una mejora de los derechos de los trabajadores desplazados. En concreto, en esta última Directiva, la condición del “núcleo duro” que debe equipararse pasa a referirse a la “remuneración” del trabajador en lugar de las “cuantías del salario mínimo” y se introduce el concepto de desplazamiento de larga duración que permite a los trabajadores de desplazamientos de más de 12 meses equiparar prácticamente todas las condiciones de trabajo entre los desplazados y los trabajadores del país de acogida.

Con esta Directiva, en la medida en que ahora los trabajadores desplazados van a ver mejoradas sus condiciones de trabajo cuando se desplazan a un país de acogida con estándares más elevados, lo cierto es que los empresarios ven reducida la que venía siendo su “ventaja competitiva” esencial y que no era otra que una mano de obra más barata. Para intentar que se anule la equiparación de condiciones y las mejoras laborales, es decir, para que no les salga tan caro a los empresario polacos enviar a sus trabajadores a países del norte más desarrollados y con mayores salarios, Polonia interpone un recurso de anulación contra la Directiva en el que cuestiona, sobre todo, la base jurídica que sirve a la promulgación de la nueva Directiva, pero también legalidad y proporcionalidad de las restricciones a la libertad de prestación de servicios. Igualmente, se combate que puedan regularse por esta Directiva los desplazamientos de trabajadores en el sector del transporte. Precisamente en relación con este último alegato, Hungría interpuso otro recurso (asunto C-620/18) por considerar contrario al Derecho de la UE la referencia que la Directiva de modificación hace a un acto legislativo futuro por considerar que, por sí solo, ello ya supondría una violación del principio de libre circulación de servicios en el sector del transporte contemplado en el TFUE. Ambos recursos serán desestimados por el TJUE en sentencia de 8 de diciembre de 2020, la relativa al recurso de Polonia que comentamos, y de 22 de enero de 2021 la desestimación del recurso de Hungría.

## II. Identificación de la resolución judicial comentada

**Tipo de resolución judicial:** sentencia.

**Órgano judicial:** Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala).

**Número de resolución judicial y fecha:** STJUE de 8 de diciembre de 2020.

**Tipo y número recurso o procedimiento:** Recurso de anulación (asunto C-626/18).

**ECLI:**EU:C:2020:1000

**Fuente:** CURIA.

**Ponente:** Sr. M. Vilaras.

**Abogado General:** Sr. M. Campos Sánchez-Bordona.

**Votos Particulares:** carece.

## III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

El recurso de anulación interpuesto solicita con carácter principal, que se anule el artículo 1, apartado 2, letra a), y apartado 2, letra b), y el artículo 3, apartado 3, de la Directiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018 (en adelante, Directiva impugnada), es decir, que se anule la referencia a “remuneración” y la práctica equiparación de condiciones en los desplazamientos de

larga duración. Subsidiariamente se solicita que se anule en su totalidad la Directiva (UE) 2018/957 impugnada.

#### **IV. Posición de las partes**

##### *1. La República de Polonia*

Con carácter principal, solicita al TJUE que se anule el artículo 1, apartado 2, letra a) y también en su letra b), así como el artículo 3, apartado 3, de la Directiva (UE) 2018/957 impugnada. Subsidiariamente se solicita que se anule en su totalidad esta Directiva. En ambos casos mantiene la condena en costas al Parlamento y al Consejo de la Unión Europea.

Para fundamentar sus pretensiones, formula tres motivos basados.

(i) una infracción del art. 56 TFUE (prohibición de restricciones a la libre prestación de servicios dentro de la UE) por parte del art. 1 apartado 2 letras a y b.

De un lado, considera que la sustitución del concepto “cuantías de salario mínimo” que contenía la Directiva 96/71 por el de “remuneración” por parte de la nueva Directiva constituye una restricción discriminatoria a la libre prestación de servicios al imponer al prestador de servicios que emplea trabajadores desplazados una carga económica y administrativa adicional, eliminando la ventaja competitiva de los prestadores de servicios de los Estados miembros con niveles retributivos inferiores a los de los Estados de acogida. Se considera que a pesar de la diferente situación entre los trabajadores del país de acogida y los desplazados -cuya estancia en el Estado miembro de acogida es temporal sin integrarse en el mercado de trabajo, pues conservan el centro de sus intereses en el país de residencia y los salarios debieran permitirles cubrir el coste de vida donde residen-, la nueva normativa provoca que los prestadores de servicios extranjeros se encuentren en una situación diferente y más difícil que la de los prestadores establecidos en el Estado miembro de acogida al tener que cumplir con las reglas tanto del origen como del destino generando discriminaciones por razón de nacionalidad.

Por otro lado, aduce que la modificación prevista para supuestos en que se desplazan a trabajadores más de 12 meses y que aboca a considerar que deben garantizarse todas las condiciones de trabajo y empleo aplicables establecidos en el estado de acogida (a salvo de los procedimientos formalidades y condiciones de celebración y de resolución del contrato de trabajo como incluidas las cláusulas de no competencia y los regímenes complementarios de jubilación ) constituye una restricción injustificada (al no poder extrapolar sea el principio de igualdad de trato de las personas que tienen un empleo estable en el estado de acogida y los trabajadores desplazados por un periodo de tiempo superior a 12 meses) y desproporcionada ( porque gran parte de las condiciones de trabajo ya están armonizadas en el seno de la Unión y los intereses de los trabajadores protegidos por la legislación del Estado Miembro de origen) de la libre prestación de servicios.

(ii) La elección de una base jurídica incorrecta para adoptar la Directiva impugnada. Considera inadecuada la elección del artículo 53.1 TFUE y del artículo 62 TFUE (facilitar el acceso y el ejercicio de actividades por cuenta propia) como base jurídica de la Directiva impugnada ya que ésta, a diferencia de la Directiva originaria 96/71, crea restricciones a la libre prestación de servicios por parte de las empresas que desplazan trabajadores. Entiende que el principal objetivo de la Directiva impugnada es proteger a los trabajadores desplazados y debiera haberse basado en un fundamento propio de la materia de política social. En la medida en que los preceptos impugnados relativos a la sustitución del concepto de “cuantías de salario mínimo” por el de “remuneración” y el nuevo régimen aplicable a los trabajadores desplazados por período de tiempo superior a 12 meses de práctica equiparación de condiciones de trabajo, no buscan facilitar el ejercicio de una actividad profesional por cuenta propia, sino que generan restricciones injustificadas y desproporcionadas a la libre prestación de servicios, no es posible recurrir a una base jurídica aplicable a la armonización de esta libertad.

(iii) la improcedente inclusión del sector del transporte por carretera en el ámbito de aplicación de la Directiva porque de acuerdo con el artículo 58 TFUE la libre prestación de servicios en materia de transporte se rige por las disposiciones del título del TFUE relativo a los transportes de modo que el artículo 56 TFUE (prohibición de restricciones a la libre prestación de servicios) no resulta de aplicación

## *2. El Parlamento y el Congreso (demandados)*

El Parlamento considera que la anulación parcial no es admisible al no poder disociarse las disposiciones sobre las que se pretende la anulación del resto de Disposiciones de la Directiva impugnada y la anulación parcial de un acto de la Unión sólo es posible en la medida en que los elementos cuya anulación se solicita sean separables del resto del acto. El Parlamento y el Consejo, apoyados por otros países como coadyuvantes (la Comisión Europea, la República Federal de Alemania, la República francesa, el Reino de los Países Bajos y el Reino de Suecia) rebaten las argumentaciones considerando que la base jurídica es adecuada y que no se producen restricciones a la libre prestación de servicios injustificadas ni desproporcionadas. Sin que pueda afirmarse que la Directiva impugnada regule la libre prestación de servicios en el ámbito de los transportes por lo que no se vulnera el precepto específico en dicha materia.

## *3. El Abogado general*

En sus conclusiones presentadas el 28 de mayo de 2020, el AG Sr. M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA solicitaba la desestimación en su totalidad del recurso y la condena a cada parte y a los coadyuvantes a cargar con sus propias costas. Su posición es coincidente con la acogida por el Tribunal

## **V. Normativa aplicable al caso**

### ***Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (arts. 9, 53, 58 y 62)***

*Directiva 96/71/CE* del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios adoptada sobre la base del artículo 57 CE, apartado 2, y del artículo 66 CE (actualmente artículo 53 TFUE, apartado 1, y artículo 62 TFUE, respectivamente): Artículo 3, apartado 1: tenía como finalidad garantizar a los trabajadores desplazados en el territorio de los Estados miembros las condiciones de trabajo y de empleo relativas a las materias en ella previstas que, en el Estado miembro donde se realice el trabajo, estuvieran reguladas por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, o por convenios colectivos o laudos arbitrales declarados de aplicación general. Entre dichas condiciones, la letra c) del art. 3.1 aludía a las cuantías de salario mínimo, incluidas las incrementadas por las horas extraordinarias.

***Directiva impugnada:*** Directiva (UE) 2018/957, del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de junio de 2018 que modifica la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, aprobada con fundamento en el artículo 53 TFUE, apartado 1, y en el artículo 62 TFUE: a) Considerandos 1,4,6, 9-11, 16-19 y 24; b) Artículo 1, apartado 1, letra b); c) Artículo 1, apartado 2, letra a); d) Artículo 1, apartado 2, letra b); e) Artículo 3, apartado 3, de la Directiva impugnada

***Normativa en materia de ley aplicable a las obligaciones contractuales:*** Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (DO L 177, p. 6) («Reglamento “Roma I”»): arts. 8, 8 y 23.

## **VI. Doctrina básica**

*1. No cabe la anulación parcial de unos preceptos de una norma si no pueden separarse sin afectar a la esencia del acto impugnado*

El TJUE debe verificar si ciertos elementos de un acto de la Unión son o no separables y ello requiere examinar el alcance de estos a fin de apreciar si su anulación modificaría el espíritu y la esencia de dicho acto. En el caso concreto, los preceptos impugnados que, de un lado, sustituyen el concepto de cuantía del salario mínimo por el de remuneración y el establecimiento de un régimen específico para los desplazamientos de una duración superior a 12 meses suponen modificaciones importantes del régimen de los trabajadores desplazados definidos por la Directiva 96/71 y alteran el equilibrio de los intereses fijados inicialmente, de modo que, en tanto constituyen el núcleo del nuevo régimen de desplazamientos establecido por el legislador de la Unión, la anulación de los preceptos impugnados afectaría a la esencia de la nueva Directiva. Por ello el TJUE declara que la pretendida anulación de dos de los preceptos impugnados no es admisible. No obstante, considera que la anulación del artículo 3, apartado 3 de la Directiva, al que también se refieren las pretensiones formuladas a título principal, y que se limita a establecer que la Directiva se aplicará al sector del transporte por carretera a partir de la fecha de aplicación de un acto legislativo específico, no afectaría a la esencia de la Directiva impugnada. De ahí que la sentencia opte por examinar la nulidad total de la Directiva y solo cuando declare que no lo es, entra a resolver la pretensión relativa al art. 3.3.

*2. La base jurídica de la Directiva impugnada es correcta: desestimación de la pretensión de que la base jurídica adecuada debiera ser una disposición del Tratado de Funcionamiento de la UE en materia de política social.*

Para determinar la base jurídica correcta en supuestos de Directivas que modifican una ya existente, debe examinarse no sólo la Directiva impugnada sino también el objetivo y contenido de la Directiva modificada, pudiendo siempre el legislador europeo modificar el acto inicial para adaptarlo a nuevas circunstancias o evolución de los conocimientos a fin de cumplir correctamente con los objetivos transversales de la UE contenidos en el art. 9 TFUE entre los que figuran la promoción de un nivel de empleo elevado y una protección social adecuada. En la medida en que cuando, por la propia disparidad de las normativas nacionales se puede obstaculizar la libre prestación de servicios entre los Estados miembros, el legislador de la Unión es competente para aprobar Directivas dirigidas a coordinar dichas disposiciones y debe hacerlo teniendo en cuenta los objetivos consagrados en el artículo 9 del TFUE, las medidas de coordinación no solo deben tener por objeto facilitar el ejercicio de la libre prestación de servicios, sino también garantizar, en su caso, la protección de otros intereses fundamentales a los que esta libertad puede afectar. Tanto la Directiva impugnada como la Directiva que la modifica tienen como objetivo establecer un equilibrio entre dos intereses, por un lado, garantizar que las empresas puedan realizar prestaciones transnacionales de servicios movilizándose trabajadores desde su Estado de establecimiento y, por otro lado, proteger los derechos de los trabajadores desplazados e impedir la competencia desleal entre las empresas, derivada de los diferentes niveles de protección en los Estados miembros. Dentro de este equilibrio, para el TJUE el hecho de que la mayoría de las disposiciones de la Directiva impugnada ofrezcan protección a los trabajadores desplazados, no puede perder de vista que ello se realiza siempre con el fin de garantizar el “ejercicio equitativo la libre prestación de servicios en el Estado miembro de acogida” reforzando “la libre prestación de servicios en condiciones equitativas, que es el objetivo principal que persigue”.

El hecho de que el mercado interior haya experimentado cambios importantes desde la entrada en vigor de la Directiva 96/76 (entre ellos, las sucesivas ampliaciones de la UE que permitieron la participación en ese mercado de empresas de Estados miembros nuevos con condiciones de trabajo y de empleo, en general, alejadas de las aplicables en el resto de Estados miembros) y que existan informes de la Comisión Europea (Documento de trabajo SWD(2016) 52 FINAL, de 8 de marzo de 2016) pone de manifiesto que la Directiva 96/76 provocó condiciones de competencia no equitativas entre empresas establecidas en un Estado miembro de acogida y empresas que desplazaban trabajadores a ese Estado miembro, así como una segmentación del mercado de trabajo debido a una diferenciación estructural de las

normas salariales aplicables a sus respectivos trabajadores, lo que permite al legislador de la Unión, en el marco de su facultad de adaptación de sus actos precedentes, modificar sus actos para alcanzar el mismo objetivo en un contexto que ha cambiado. Reforzar los derechos de los trabajadores desplazados en el Estado miembro de acogida, de modo que la competencia entre las empresas que desplazan trabajadores a un Estado miembro y las empresas ya establecidas en él tenga lugar en condiciones más equitativas, permite adaptar el equilibrio en el que se basaba la Directiva 96/71 basándose en la misma base jurídica a la que se recurrió para adoptar la Directiva 96/71 y, a fin de alcanzar en la mayor medida de lo posible ese mismo objetivo en un contexto nuevo, el legislador puede incluso “considerar necesario adaptar el equilibrio en el que se basaba la Directiva 96/71 reforzando los derechos de los trabajadores desplazados en el Estado miembro de acogida, de forma que la competencia entre las empresas que desplazan trabajadores a ese Estado miembro y las establecidas en el mismo tenga lugar en condiciones más equitativas”.

El TJUE concluye que debe rechazarse la alegación de la República de Polonia de que las disposiciones del TFUE pertinentes en materia de política social constituyen la base jurídica adecuada de la Directiva impugnada. El art. 53 TFUE, apartado 1, y 62 TFUE, cuyo objetivo es asegurar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, puede constituir una base jurídica adecuada para la Directiva de modificación, como lo fue en su día para la Directiva 96/71.

*3. No se vulnera la libre prestación de servicios garantizada en el art. 56 TFUE por instaurar la obligación de los EM de garantizar a los trabajadores desplazados condiciones equiparables a las del Estado de acogida.*

El TJUE rechaza que vulnere la libre prestación de servicios la equiparación que ahora se hace entre desplazados y trabajadores del Estado de acogida respecto a la “remuneración” frente a la anterior redacción que se limitaba a exigir la identidad sólo respecto a la cuantía del “salario mínimo”, pues parte de la base de que cuando el legislador de la UE regula la libre circulación de bienes, personas, servicios y capitales no solo debe tener por objeto facilitar el ejercicio de dichas libertades, sino también garantizar la protección de otros intereses fundamentales reconocidos por la Unión a los que esa libertad puede afectar, y de que el control judicial por parte del TJUE de los actos legislativos dirigidos a coordinar legislaciones de los EM en materia de condiciones de trabajo y empleo queda limitado a comprobar que no se infringen los Tratados ni se vulneran los principios generales del Derecho de la UE. A tal fin, la sentencia examina si esa modificación vulnera, concretamente, el principio de igualdad tal y como sostiene la República de Polonia. Y niega que la vulneración se produzca, no sólo porque la propia naturaleza de un instrumento de coordinación, como es la Directiva sobre desplazamiento, implica que los prestadores de servicios de servicios que desplazan trabajadores queden sujetos tanto a la normativa de su Estado de origen como al de acogida, situación que, por lo demás, ya acaecía igual antes de la modificación, sino porque la reforma, otorgando mayor protección a los trabajadores, no aboca a la igualdad entre los trabajadores desplazados y los empleados por las empresas ya establecidas en el EM de acogida porque la Directiva impugnada no obliga a la aplicación de todas las condiciones de trabajo y empleo, sino sólo a algunas, ni elimina la eventual ventaja competitiva que pudieran tener los prestadores de servicios de ciertos Estados Miembros al existir otros costes de las empresas que desplazan trabajadores, como la productividad o la eficiencia de los trabajadores, sobre los que la Directiva no incide.

Tampoco considera el TJUE que se oponga al Derecho e la UE la nueva regulación que introduce la Directiva (modificando el art. 3.1.bis de la Directiva 96/71) que prevé que cuando se desplaza a un trabajador durante más de 12 meses al Estado miembro de acogida (o más de 18 meses si el prestador de servicios presenta una notificación motivada) deba garantizar, además de las condiciones de trabajo y de empleo contempladas en el artículo 3, apartado 1 (núcleo duro), todas las condiciones de trabajo y de empleo aplicables establecidas en ese Estado mediante disposiciones legales, reglamentarias o administrativas o por convenios colectivos o laudos arbitrales

declarados de aplicación universal, con la única excepción de los procedimientos, formalidades y condiciones de celebración y de resolución del contrato de trabajo, incluidas las cláusulas de no competencia y, por otra parte, los regímenes complementarios de jubilación.

Para la sentencia resulta razonable que desplazamientos de tan amplia duración provoquen que la situación de los trabajadores desplazados quede en gran medida equiparada a los trabajadores empleados por las empresas del Estado de acogida, de modo que, teniendo en cuenta las amplias facultades de apreciación que se permiten al legislador de la Unión, no puede tacharse tal decisión legislativa de arbitraria. Que ello genere cargas económicas y administrativas adicionales resulta algo inherente a la naturaleza del instrumento de coordinación y ya ocurría en el régimen legal anterior.

Por otro lado, frente a la alegación de Polonia de que se vulnera el principio de seguridad jurídica por la ausencia de numeración de las normas del Estado de acogida aplicables, el TJUE rechaza la ambigüedad alegada en tanto se impone, sin duda, la aplicación de todas las condiciones de trabajo y de empleo del Estado miembro de acogida con excepción de las que expresamente determina. Sin que se vulnere el art. 9 del Reglamento de Roma I porque la Directiva 96/71 modificada y su artículo 3.1.bis en relación con los trabajadores desplazados por un periodo superior a 12 meses, constituye una *norma especial de conflicto de leyes* en el sentido del artículo 23 del Reglamento Roma I, en contra de lo sostenido por la República de Polonia.

#### *4. No se vulnera el art. 58 TFUE relativo a la libre prestación de servicios en el sector de transportes*

Finalmente, el TJUE considera que, en la medida en que el artículo 3.3 de la Directiva impugnada se limita a establecer que la misma “se aplicará al sector del transporte por carretera a partir de la fecha de aplicación de un acto legislativo específico que modifique la Directiva 2006/22/CE en lo relativo a los requisitos de control del cumplimiento y que establezca normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de conductores en el sector del transporte por carretera”, por lo que dicho precepto no tiene por objeto regular la libre prestación de servicios en el ámbito de los transportes y, por lo tanto, no puede ser contraria al artículo 58 TFUE, al prever sólo su aplicación futura condicionada.

### **VII. Parte dispositiva**

El recurso se desestima y se condena a la República de Polonia a cargar con sus propias costas y con las del Parlamento Europeo y las del Consejo de la Unión Europea, debiendo el resto de los Estados coadyuvantes cargar con sus propias costas.

### **VIII. Pasajes decisivos**

#### *1. Sobre la adecuada base jurídica en la que se sustenta la Directiva impugnada*

55 (...) la Directiva impugnada, tomada juntamente con la Directiva que modifica, tiende a establecer un equilibrio entre dos intereses, esto es, garantizar a las empresas de todos los Estados miembros la posibilidad de ofrecer prestaciones de servicios dentro del mercado interior desplazando trabajadores del Estado miembro en el que están establecidas al Estado miembro en el que realizan sus prestaciones, por una parte, y proteger los derechos de los trabajadores desplazados, por otra.

69 (...), habida cuenta del objetivo que perseguía la Directiva 96/71, esto es, permitir la libre prestación transnacional de servicios dentro del mercado interior en el marco de una competencia leal y garantizar el respeto de los derechos de los trabajadores, el legislador de la Unión, en atención a la evolución de las circunstancias y de los conocimientos expuesta en los anteriores apartados 67 y 68, podía basarse, para adoptar la Directiva impugnada, en la misma base jurídica a la que se recurrió para adoptar la Directiva 96/71. En efecto, para alcanzar en la mayor medida de lo

posible este objetivo en un contexto que había cambiado, el legislador de la Unión podía considerar necesario adaptar el equilibrio en el que se basaba la Directiva 96/71 reforzando los derechos de los trabajadores desplazados en el Estado miembro de acogida, de forma que la competencia entre las empresas que desplazan trabajadores a ese Estado miembro y las establecidas en el mismo tenga lugar en condiciones más equitativas.

*2. Sobre la creación de restricciones a la libre prestación de servicios por el hecho de que la Directiva obliga a garantizar la remuneración de acuerdo con la normativa del país de acogida*

111 (...) ni la sustitución del concepto de «cuantías de salario mínimo» por el de «remuneración», en el artículo 3, apartado 1, párrafo primero, letra c), de la Directiva 96/71 modificada, ni la aplicación a los trabajadores desplazados de las condiciones de trabajo y de empleo del Estado miembro de acogida por lo que se refiere a los reembolsos de los gastos de viaje, alojamiento y manutención de los trabajadores que están fuera de su domicilio por motivos profesionales, dan lugar a que se coloque a estos últimos en una situación idéntica o análoga a la de los trabajadores empleados por empresas establecidas en el Estado miembro de acogida.

121. Aunque la Directiva impugnada amplía el catálogo de las condiciones de trabajo y de empleo que se aplican a los trabajadores desplazados en un Estado miembro diferente de aquel en el que desempeñan habitualmente su actividad, esta no genera el efecto de prohibir cualquier competencia basada en costes, en particular la derivada de las diferencias de productividad o de eficacia de esos trabajadores, mencionadas en el considerando 16 de esta Directiva.

*3. Sobre la inexistencia de una restricción injustificada y desproporcionada de la aplicación de las condiciones de trabajo a los desplazados de larga duración.*

125 (...) el legislador de la Unión podía considerar, sin incurrir en un error manifiesto, que un desplazamiento de una duración tan amplia debía tener como consecuencia que la situación personal de los trabajadores desplazados afectados quedara en gran medida asimilada a la de los trabajadores empleados por empresas establecidas en el Estado miembro de acogida y justificaba que esos trabajadores desplazados de larga duración disfrutaran de casi todas las condiciones de trabajo y de empleo aplicables en este último Estado miembro.

133 (...) tanto por su naturaleza como por su contenido, el artículo 3.1 de la Directiva 96/71 modificada, por lo que se refiere a los trabajadores desplazados, y el artículo 3, apartado 1 bis, de la misma, en relación con los trabajadores desplazados por un período, en general, superior a doce meses, constituye norma especial de conflicto de leyes en el sentido del artículo 23 del Reglamento «Roma I».

## **IX. Comentario**

La Directiva 79/96 sobre desplazamiento de trabajadores supuso el reconocimiento en el marco de la UE de una regla especial frente a la general establecida en Convenio de Roma en cuanto a la ley aplicable al contrato de trabajo. En efecto, si la regla general que determina el ordenamiento jurídico aplicable al trabajador que presta sus servicios en el extranjero es la de la del lugar de “trabajo habitual, cuando se desplazan trabajadores de un Estado miembro a otro Estado miembro la norma aplicable es la del EM de origen ya que en el de acogida tan sólo prestarán un servicio de modo temporal. Ello provoca que los países con costes inferiores de mano de obra, cuyas empresas presentan una ventaja competitiva basada esencialmente en los menores salarios y condiciones laborales, pudieran tener opción a ganar oportunidades de negocio en EM más desarrollados y con un mayor nivel de vida, al ofrecer una oferta más económica para la realización de una determinada prestación que, de realizarse por los trabajadores establecidos en el país de acogida, saldría más cara en términos de costes laborales. Esta ventaja competitiva fue clave en la integración europea donde, primero, los países del sur y, posteriormente, con la ampliación de la UE, los países del este de Europa lograban



hacerse con muchos contratos en países del norte para realizar actividades para las que la mano de obra constituía el coste y elemento principal (claramente, en construcción). La perspectiva desde las empresas y los sindicatos de los Estados miembros de acogida se movía en la dirección contraria, considerando que las empresas propias estaban sufriendo una desventaja y que se limitaban sus oportunidades de negocio por dar mejores condiciones a los trabajadores, produciéndose un diferente trato no justificado en tanto los trabajadores desplazados realizaban un trabajo de igual valor a los de los empleados de las empresas establecidas en el país de destino o acogida.

Con anterioridad a la Directiva 96/71 sobre desplazamiento, varias sentencias del TJUE habían tenido que pronunciarse sobre este tipo de conflictos, reiterando que la libre prestación de servicios “no sólo exige eliminar toda discriminación en perjuicio del prestador de servicios establecido en otro Estado miembro por razón de su nacionalidad, sino suprimir también cualquier restricción, aunque se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los demás Estados miembros, cuando pueda prohibir, obstaculizar o hacer menos interesantes las actividades del prestador establecido en otro Estado miembro, en el que suministra legalmente servicios análogos”, siempre que tal aplicación genere gastos adicionales y suponga un aumento de las cargas administrativas y económicas. De modo que la señalada libertad sólo podría limitarse mediante “normas justificadas por razones imperiosas de interés general y que se apliquen a cualquier persona o empresa que ejerza una actividad en el Estado de destino, en la medida en que dicho interés no quede salvaguardado por las normas a las que está sujeto el prestador en el Estado miembro en el que está establecido”; reconociendo la protección de los trabajadores como una de esas razones imperiosas<sup>[1]</sup>. En dichas sentencias el TJ declaraba que no se opone el Derecho europeo la extensión a los trabajadores desplazados de la legislación y los convenios colectivos del EM de acogida, ni al control de su cumplimiento por parte de dicho Estado, se condicionaba tal declaración a que la normativa permitiera conocer a los empresarios de modo claro y preciso sus obligaciones, que las obligaciones no fueran directamente discriminatorias oír la nacionalidad y que fueran de indistinta aplicación, de modo que las normas más gravosas del país de acogida para la empresa que desplazaba trabajadores (igualación condiciones trabajo en acogida) estarían sólo justificadas cuando responden a razones imperiosas de interés general y siempre y cuando dichas razones no estuvieran “ya salvaguardadas en origen” (pues de estar ya justificadas y tener una norma parecida en el país de origen decaería la existencia de una justificación adecuada) y, claro está, siempre que, además, sean proporcionadas.

Para los laboristas este tipo de sentencias en las que se declaraba la posibilidad de extensión de condiciones a los desplazados, porque la protección de los trabajadores es una razón imperiosa de interés general que puede justificar la restricción de la libertad económica, resultaba una declaración natural propia de la mera aplicación de la “norma más favorable”. Aunque su eficacia práctica era nula, ya que en todas las sentencias se terminaba declarando que el casco concreto vulneraba el derecho comunitario, ponían de manifiesto que se admitía una excepción a la aplicación de las reglas generales de Derecho internacional privado al permitir la aplicación de la ley del EM de acogida, realización temporal del trabajo, y no la del del EM de origen (trabajo habitual).

En este marco, y considerando que el fomento de la prestación transnacional de servicios requiere un clima de competencia leal y medidas que garanticen el respeto de los derechos de los trabajadores y que la transnacionalización de las relaciones de trabajo plantea problemas sobre el Derecho aplicable a dicha relación y que la determinación de las condiciones de trabajo y empleo redundan en beneficio de las partes, se adopta la Directiva 96/71/CE de 16 de diciembre de 1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, en vigor desde el 10 de febrero de 1997 y con periodo de trasposición hasta el 16 de diciembre de 1999.

En 2004, con la incorporación de los países de Europa central y del este, con salarios muy inferiores a los abonados en Europa, se quiebra en cierto modo el equilibrio. Y lo que parecía un punto de partida (Directiva 96/71 como medida de armonización y de extensión de unos derechos mínimos que los EM podrían superar), se convierte en un punto de llegada, al considerar el TJUE que el núcleo duro de materias no constituye un mínimo, sino un máximo, porque la Directiva es de coordinación y sólo en ese punto estuvieron de acuerdo los Estados en extender su derecho y modificar la ley aplicable con carácter general (p. 59-60 y 78-81 de la famosa STJUE (Gran Sala) de 18 de diciembre de 1997, C-341/05, del asunto *Laval un Partneri Ltd* donde, en contra de las conclusiones del Abogado General, se declaró contraria al derecho comunitario la acción emprendida por los sindicatos suecos contra una empresa letona que desplazó trabajadores a Suecia). La consideración de una huelga transnacional, realizada en absoluta conformidad con la normativa sueca, pero declarada ilegal por contraria al ordenamiento de la UE, trajo críticas y consecuencias importantes más allá de Europa (en la OIT, concretamente), por lo que se decidió reformarla. En un primer momento mediante la Directiva 2014/67/UE, de 15 de mayo de 2014, para incluir normas más claras a fin de mejorar la cooperación administrativa entre las autoridades nacionales encargadas de supervisar el cumplimiento, incluidos los plazos para el suministro de información y, posteriormente y ya con un claro contenido sustantivo, con la Directiva modificativa (UE) 2018/957 cuyo plazo de trasposición máximo vencía el 30 de julio de 2020 y con un claro contenido de impulso social. Esta Directiva se aplica al sector del transporte a partir de la Directiva (UE) 2020/1057, que entrará en vigor el 2 de febrero de 2022.

Las dudas sobre la validez de la ampliación de las condiciones de los trabajadores en una Europa social han quedado despejadas con la sentencia comentada, al declararla el TJUE conforme a Derecho. Superado el plazo de trasposición, parece que, por fin, el 19 de enero de 2021 el Consejo de Ministros acaba de examinar un Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 45/1999, 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional. Esperemos que el retraso no aboque a sanciones y su contenido se trasponga de conformidad con el espíritu de equilibrio de intereses y de protección laboral que propone la Directiva<sup>[2]</sup>.

---

## Referencias:

1. ^ SSTJCE de 24 de enero de 2002, *Portugaia Construções* (C-64/99), de 25 de octubre de 2001, *Finalarte* y otros (asuntos acumulados C-49/98, C-50/98, C-52/98 a 54/98 y C-68/98 a C-71/98) y de 23 de noviembre de 1999, *Arblade* y *Leloup* (acumulados C-369/96 y C-376/96)
2. ^ <https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/Paginas/enlaces/190120-enlace-desplazados.aspx/>