CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. GIUSEPPE TESAURO

presentadas el 1 de junio de 1994 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. El presente asunto se refiere a una cuestión que el Tribunal de Justicia ya ha examinado en su jurisprudencia anterior en materia de prestación de servicios. El supuesto es el de una empresa establecida en un Estado miembro que efectúa prestaciones de servicios en otro Estado miembro utilizando para ello a sus propios trabajadores que son nacionales de países terceros. En tal caso, la prestación de servicios se acompaña necesariamente de un *desplazamiento temporal* de los trabajadores nacionales de los países terceros al Estado miembro donde debe efectuarse la prestación. [1] De ello se deduce que, si el Estado de acogida, con arreglo a su propia normativa en materia laboral, impone condiciones que pueden obstaculizar en cierto modo el desplazamiento de los trabajadores, dichas condiciones, indirectamente, terminan por obstaculizar también la actividad de prestación de servicios efectuada por la empresa de la que dependen los trabajadores.

La normativa nacional de que se trata

2. En este contexto se plantean las cuestiones formuladas por el órgano jurisdiccional nacional en el marco del presente procedimiento. El problema planteado se refiere en realidad a algunos aspectos específicos de la normativa francesa que regula el *acceso al trabajo* en el territorio nacional por parte de nacionales de países terceros. Dicha normativa —en parte ya considerada por el Tribunal de Justicia en la sentencia Rush Portuguesa— [2] puede describirse en los términos que siguen.

* Lengua original: italiano.

1 — Se recuerda que el supuesto del desplazamiento temporal de los trabajadores (comunitarios) fue adoptado por el legislador comunitario en materia de Seguridad Social. El número 1 del artículo 14 del Reglamento (CEE) nº 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad [véase la versión consolidada del Reglamento (CEE) nº 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983; DO L 230, p. 6; EE 05/03, p. 53], establece lo siguiente:
«1. a) La persona que ejerza una actividad por cuenta ajena en el territorio de un Estado miembro al servicio de una empresa de la que dependa normalmente y destacada en el territorio de otro Estado miembro por esta empresa con el fin de efectuar allí un trabajo por su cuenta, quedará sujeta a la legislación del primer Estado miembro, a condición de que la duración previsible de este trabajo no exceda de doce meses y que no sea enviada en sustitución de otra persona que haya llegado al término del período por el que ha sido destacada.»

2 — Sentencia de 27 de marzo de 1990 (C-113/89, Rec. p. I-1417).

3. El artículo L. 341-2 del code du travail francés establece:

«Para ejercer en Francia una actividad por cuenta ajena los extranjeros deben presentar, además de los documentos y visados exigidos por los convenios internacionales y por los reglamentos en vigor, un contrato de trabajo visado por la autoridad administrativa o un permiso de trabajo y un certificado médico.»

4. Dichas obligaciones, que corresponden a los trabajadores extranjeros que pretendan ejercitar una actividad por cuenta ajena en Francia, van acompañadas de una obligación específica a cargo de los empresarios. Según el párrafo primero del artículo L. 341-6:

«Se prohíbe a cualquier persona contratar o mantener a su servicio a un extranjero que no disponga de documentos que lo autoricen a ejercer una actividad por cuenta ajena en Francia, cuando la posesión de dichos documentos sea requerida en virtud bien de disposiciones legislativas o reglamentarias o bien de Tratados o Acuerdos internacionales.»

5. La aplicación de dichas disposiciones es competencia de la Office des Migrations Internationales (en lo sucesivo, «OMI»). La OMI, organismo público estrechamente vinculado con el Ministerio del Trabajo, tiene fundamentalmente la misión de gestionar la actividad de contratación de los trabajadores extranjeros que intenten trabajar en Francia y de los trabajadores, franceses o no, que ya residen en Francia y que pretendan trabajar en el extranjero. La Ley reconoce a la OMI el monopolio de dicha actividad. [3] En realidad, según el artículo L. 341-9 del code du travail:

«Sin perjuicio de los acuerdos internacionales, las operaciones de contratación en Francia y de ingreso en el territorio metropolitano de trabajadores originarios de los territorios de ultramar y de extranjeros, así como de contratación en Francia de trabajadores de cualquier nacionalidad para trabajar en el extranjero, corresponden exclusivamente a la Office des Migrations Internationales. Se prohíbe a cualquier persona o asociación ajenas a esta entidad dedicarse a dichas operaciones.»

A este núcleo esencial de actividad de la OMI, el artículo R. 341-9, introducido mediante un decreto de 1975, ha añadido la facultad de realizar «cualquier operación conexa relativa a la acogida, información, adaptación social y profesional, así como a la ayuda que haya de prestarse eventualmente para la repatriación de los trabajadores migrantes».

3 — Véase *Lamy social*, 1994, punto 29: «en principe, tout étranger désirant travailler en France, doit entrer le cadre de la procédure dite d'introduction organisée par l'OMI. Cet organisme détient en effet le monopole des opérations de recrutement et de l'introduction en France des étrangers. La violation de ce monopole est sanctionnée pénalement». Sobre las consecuencias, especialmente económicas, de la violación del monopolio de la OMI, véase *ibidem*, puntos 52 y siguientes.

6. Para financiar sus actividades, la OMI dispone, con arreglo al artículo R. 341-25, además de las subvenciones públicas y de los ingresos procedentes de donaciones, de cánones que representan los gastos («redevances représentatives de frais») o de contribuciones a tanto alzado («contributions forfaitaires») que corresponden a los «empresarios beneficiarios de la mano de obra» contratada con la mediación de la OMI.

7. La infracción de dichas disposiciones está sancionada, entre otras, con una multa administrativa. Según el artículo L. 341-7 del code du travail:

«Sin perjuicio de las acciones judiciales que puedan promoverse contra él, el empresario que haya contratado a un trabajador extranjero infringiendo lo dispuesto en el párrafo primero del artículo L. 341-6 estará obligado a pagar una contribución especial a la Office des migrations internationales. El importe de dicha contribución especial no podrá ser inferior a 500 veces la tarifa horaria del salario mínimo garantizado establecido en el artículo L. 141-8.»

Hechos

8. El Sr. Vander Elst, nacional belga, explota en Bélgica una empresa de demolición especializada. Además de nacionales belgas, forman parte del personal de la empresa algunos trabajadores de nacionalidad marroquí. Estos últimos están empleados en la empresa Vander Elst ininterrumpidamente desde hace varios años; residen legalmente en Bélgica y tienen allí un permiso de trabajo y un contrato en regla de trabajo por cuenta ajena.

9. En abril de 1989, para la ejecución de trabajos que debían efectuarse en Francia, en Reims, el Sr. Vander Elst envió una cuadrilla de ocho personas integrada por cuatro trabajadores de nacionalidad belga y cuatro trabajadores de nacionalidad marroquí.

Ha quedado acreditado que los cuatro trabajadores marroquíes formaban parte del personal habitual de la empresa y habían obtenido, en el consulado de Francia en Bruselas, el visado para ingresar y residir en el territorio francés durante el período necesario para la realización de las tareas.

10. Durante un control efectuado en la obra de Reims, los servicios franceses de inspección del trabajo comprobaron que los cuatro trabajadores marroquíes de que se trata carecían del permiso de trabajo exigido por el artículo L. 341-6 del code du travail y que habían sido contratados, para la ejecución de su prestación en Francia, sin respetar los procedimientos especiales de contratación contemplados por el artículo L. 341-9 de dicho código.

A raíz de la irregularidad comprobada, se impuso al Sr. Vander Elst, con arreglo al artículo L. 341-7, el pago de una contribución especial de 121.520 FF, que luego fue reducida a 30.380 FF.

Las cuestiones prejudiciales

11. En el marco del recurso interpuesto por el Sr. Vander Elst contra dicha decisión, el tribunal administratif de Châlons-sur-Marne decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia dos cuestiones prejudiciales, cuyo objeto puede expresarse en los siguientes términos:

En el caso en que una empresa de un Estado miembro efectúe una actividad de prestación de servicios en otro Estado miembro enviando para ello a trabajadores, nacionales de países terceros, empleados regular y habitualmente en la misma empresa, ¿se oponen los artículos 59 y siguientes del Tratado a la aplicación de una normativa nacional como la francesa antes descrita que, por una parte, supedita el empleo en su territorio de trabajadores nacionales de un país tercero a requisitos como

— la obligación de dirigirse a un organismo nacional, al que la Ley otorga el monopolio de la contratación de trabajadores de países terceros, para obtener la concesión del permiso de trabajo;

— la obligación de pagar a dicho organismo una contribución por el servicio recibido,

y que, por otra parte, sanciona con una multa administrativa el empleo de dichos trabajadores cuando éstos no hayan obtenido el mencionado permiso de trabajo?

Síntesis de la jurisprudencia en materia de circulación de servicios

12. No se discute que el caso presente se refiere a un supuesto de prestación de servicios en el sentido de los artículos 59 y siguientes del Tratado. En efecto, la actividad de que se trata es una actividad económica prestada, a cambio de una remuneración, por una empresa establecida en un Estado miembro distinto de aquél en que debe efectuarse la prestación. [4]

13. Dicho esto, y antes de examinar si la normativa francesa controvertida constituye

4 — Sobre el concepto de «servicio» en el sentido de los artículos 59 y siguientes, véase la reciente sentencia de 24 de marzo de 1994, Schindler (C-275/92, Rec. p. I-1039).

un obstáculo incompatible con los derechos garantizados a los particulares por los artículos 59 y siguientes, es conveniente recordar brevemente los elementos esenciales de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en esta materia.

Al respecto, hay que recordar ante todo que el Tribunal de Justicia ha tenido muchas ocasiones para precisar que la propia *ratio* de dichas disposiciones esencialmente reside en la exigencia de promover la total integración del mercado europeo mediante la exclusión de medidas estatales que puedan obstaculizar los intercambios de servicios a través de las fronteras. Desde esta perspectiva, el Tribunal de Justicia ha subrayado que el artículo 59 —al igual que el artículo 48, por lo demás— tiene por objeto facilitar a los nacionales comunitarios el ejercicio de cualquier tipo de actividad profesional en todo el territorio comunitario, oponiéndose a cualquier normativa nacional que pueda ponerles trabas cuando pretendan extender sus actividades fuera del territorio de un solo Estado miembro. [5]

14. De acuerdo con dicha finalidad, el Tribunal de Justicia procedió a definir, progresivamente, el alcance de los derechos resultantes de los artículos 59 y siguientes. Según una jurisprudencia reiterada, el artículo 59 del Tratado prohíbe no sólo las discriminaciones ostensibles, en razón de la nacionalidad, sino también cualquier forma encubierta de discriminación que, mediante la aplicación de otros criterios de distinción, conduzca de hecho al mismo resultado. [6]

15. Además, el Tribunal de Justicia —insistiendo, en materia de prestaciones de servicios, sobre los principios del *reconocimiento recíproco* y de *proporcionalidad*, sentados desde hace tiempo en materia de circulación de mercancías— ha declarado que la libre circulación de servicios, garantizada por los artículos 59 y siguientes, implica además la supresión de las restricciones que pueden resultar para el prestador de servicios que esté establecido en un Estado miembro de la aplicación de la normativa indistintamente aplicable que se encuentra vigente en el Estado miembro en que la prestación debe ser ejecutada.

En efecto, como ha subrayado la jurisprudencia más reciente, [7] a falta de armonización de las normas aplicables a los servicios o, incluso, de un régimen de equivalencia, la libertad garantizada por el Tratado en este sector puede resultar limitada por la aplicación de normativas nacionales, que afectan a cualquier persona establecida en el territorio nacional, a prestadores de servicios establecidos en el territorio de otro Estado miembro,

5 — Véanse las sentencias de 17 de diciembre de 1981, Webb (C-279/80, Rec. p. 3305); de 7 de julio de 1988, Stanton (C-143/87, Rec. p. 3877), y de 20 de mayo de 1992, Ramrath (C-106/91, Rec. p. I-3351).

6 — Véanse las sentencias de 3 de junio de 1992, Comisión/Italia (C-360/89, Rec. p. I-3401), y de 5 de diciembre de 1989, Comisión/Italia (C-3/88, Rec. p. 4035). Ambas sentencias se refieren a supuestos de discriminación indirecta, basándose en el criterio de que, aunque no toman en cuenta la nacionalidad del prestador, conducen, de hecho, a un resultado equivalente: en el primer caso, se trataba de una cuota reservada, en los contratos públicos de obras, a las empresas que tuviesen su domicilio en la región de ejecución de los trabajos; en el segundo caso, se trataba de una cuota reservada, en los contratos públicos de suministro, a las sociedades en que el Estado tuviese una participación mayoritaria o total.

7 — Véanse, en particular, las sentencias de 25 de julio de 1991, Gouda (C-288/89, Rec. p. I-4007), y Comisión/Países Bajos (C-353/89, Rec. p. I-4069).

que ya deben cumplir las prescripciones de la legislación de este Estado.

De ello se sigue que dichos obstáculos también están incluidos dentro de las prohibiciones del artículo 59, cuando la aplicación de la normativa nacional a prestadores de servicios extranjeros no esté justificada por razones imperativas de interés general o cuando las exigencias a las que responde dicha normativa ya se cumplen por las normas impuestas a estos prestadores de servicios en el Estado miembro de establecimiento. Desde este punto de vista, debe demostrarse que la aplicación de las normativas nacionales (a los prestadores de servicios establecidos en los demás Estados miembros) debe ser apropiada para garantizar la realización del objetivo que se proponen y no ir más allá de lo que sea necesario para su consecución; en otras palabras, es preciso que no pueda conseguirse el mismo resultado mediante normas menos rigurosas. [8]

16. A la luz de los criterios enunciados, puede afirmarse, en resumen, que una determinada normativa nacional es *aplicable* a la prestación de servicios efectuada por una empresa establecida en otro Estado miembro siempre que

i) dicha normativa no contenga discriminación alguna, formal o material, contra el prestador establecido en otro Estado miembro y que,

ii) cuando se trate de una normativa que afecte indistintamente a cualquier prestador de servicios en el territorio nacional, la aplicación de la normativa nacional

a) responda a las exigencias imperiosas justificadas por el interés general y

b) no pueda ser sustituida por medidas menos restrictivas para los intercambios.

Restricciones a la libre circulación de servicios provocadas por la normativa controvertida

17. En el caso de autos, es evidente que la normativa nacional de que se trata tiene efectos restrictivos sobre la libertad de circulación de servicios en el ámbito comunitario. Como antes se ha dicho, el Tribunal de Justicia ya ha examinado, en la sentencia Rush Portuguesa, las normas francesas que imponen a las empresas de los demás Estados

8 — Véanse las sentencias de 26 de febrero de 1991, Comisión/Francia (C-154/89, Rec. p. I-659); Comisión/Italia (C-180/89, Rec. p. I-709), y Comisión/Grecia (C-159/89, Rec. p. I-691).

miembros que pretenden prestar servicios en Francia, desplazando a sus propios trabajadores, la obligación de dirigirse al OMI y de solicitar un permiso de trabajo para ellos. El Tribunal de Justicia ha afirmado al respecto lo siguiente:

«Los artículos 59 y 60 del Tratado se oponen [...] a que un Estado miembro prohíba a un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro desplazarse libremente por su territorio con todo su personal, o a que dicho Estado miembro someta el desplazamiento del referido personal a condiciones restrictivas como son una condición de contrato *in situ* o la obligación de ser titular de un permiso de trabajo. En efecto, el hecho de imponer tales condiciones al prestador de servicios de otro Estado miembro *lo discrimina con respecto a sus competidores establecidos en el país de acogida, que pueden servirse libremente de su propio personal, y afecta además a su capacidad para llevar a cabo la prestación*» (el subrayado es mío).

El razonamiento del Tribunal de Justicia parte de la premisa según la cual las empresas establecidas en un Estado miembro —como la empresa Rush Portuguesa o Vander Elst— que intentan prestar servicios en otro Estado miembro trasladando a las obras *a sus propios trabajadores, ya* han cumplido, en el país de establecimiento, los procedimientos legales prescritos para la contratación de mano de obra (extranjera o no) y *ya* han soportado las cargas administrativas y financieras correspondientes. Por lo tanto, tales empresas, en la medida en que emplean su propio personal regular, no tienen ninguna necesidad de dirigirse a los organismos de contratación del país de acogida ni de someterse a los respectivos procedimientos: el hecho de imponerles lo contrario —como ha previsto la normativa francesa controvertida— constituye, por lo tanto, una *duplicación* de los gastos y de las formalidades totalmente injustificada y que puede suponer una desventaja frente a la competencia de los prestadores de servicios nacionales.

18. Además, dichos efectos restrictivos han de acentuarse necesariamente debido a la circunstancia —no considerada por el Tribunal de Justicia en la sentencia Rush Portuguesa— de que, según el artículo R. 341-25 del code du travail francés, los empresarios deben pagar a la OMI una contribución por la actividad de contratación efectuada y que, según el artículo L. 341-7 del mismo código, se prevea la aplicación de una multa administrativa a los empresarios que, infringiendo el monopolio de contratación de la OMI, utilicen trabajadores que no posean el permiso de trabajo requerido.

Dichos gastos —y en particular la contribución de que trata el artículo R. 341-25— podrían justificarse si la OMI prestase *efectivamente* a la empresa el servicio de contratación de mano de obra extranjera para el que dispone de un monopolio legal. Pero esto no sucede en el caso de empresas que, como Vander Elst, se limitan a enviar temporalmente a Francia a su propio personal. Dado

que dichas empresas no deben contratar a ningún trabajador en el mercado laboral francés, *no reciben de la OMI ningún servicio y no infringen monopolio alguno.*

19. Los Gobiernos que han intervenido en el presente asunto han subrayado, no obstante, que la apreciación del Tribunal de Justicia en la sentencia Rush Portuguesa no puede extenderse al presente caso. En realidad, en el asunto Rush Portuguesa, los trabajadores enviados tenían nacionalidad portuguesa y, aunque en la época de los hechos los trabajadores portugueses todavía no gozaban, con arreglo a un régimen transitorio específico, de todas las prerrogativas reconocidas a los trabajadores comunitarios, el mero hecho de que fuesen nacionales de un Estado miembro de la Comunidad podía justificar una protección más amplia del derecho a la libre prestación de servicios para la empresa de la que dependían.

La objeción me parece completamente infundada. Ante todo, desde un punto de vista general, debe destacarse que en el presente asunto —así como en el asunto Rush Portuguesa— no se discuten los derechos *propios* de los *trabajadores,* sino los derechos de las *empresas* de las que dependen dichos trabajadores. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya había establecido, de modo general:

«Un Estado miembro no puede hacer uso de las facultades de control que posee sobre el empleo de nacionales de países terceros para imponer una carga discriminatoria a una empresa de otro Estado miembro que goza de libertad de prestación de servicios en virtud de los artículos 59 y 60 del Tratado.» [9]

Por lo tanto, en este aspecto, la posible diferencia acerca de la situación jurídica de los trabajadores enviados —que resulta efectivamente de la circunstancia de que, en un caso, se trata de trabajadores de un Estado miembro en régimen transitorio y, en el otro, de trabajadores de países terceros— carece de toda relevancia. Lo que importa es determinar en qué medida la aplicación de las normas nacionales en materia de (acceso al) trabajo implica restricciones injustificadas de los derechos garantizados a las *empresas* comunitarias por los artículos 59 y siguientes del Tratado.

20. Dicho esto, debe añadirse en aras de la exhaustividad que, en lo que se refiere a las normas francesas controvertidas, no existe una diferencia verdadera entre la situación de los trabajadores portugueses de que se trataba en el asunto Rush Portuguesa y la de los trabajadores marroquíes de que se trata en el presente asunto. Respecto a la aplicación de las normas controvertidas —en particular, respecto a la obligación de contratar mano de obra extranjera mediante la OMI, así como de la prohibición de contratar personal que no posea permiso de trabajo—, ambos se encuentran en realidad en la misma situación.

9 — Véase la sentencia de 3 de febrero de 1982, Seco y Desquenne & Giral (asuntos acumulados 62/81 y 63/81, Rec. p. 223).

En efecto, los trabajadores portugueses estaban sujetos a un régimen transitorio que les privaba de las prerrogativas reconocidas a los demás trabajadores comunitarios por los artículos 1 a 6 del Reglamento (CEE) nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad; [10] en particular, dichos trabajadores no gozaban de la igualdad de trato en el *acceso al empleo* (consagrado por el artículo 1 del Reglamento) y en consecuencia, podían quedar sujetos al «procedimiento de contratación especial de mano de obra para extranjeros» [en el sentido de la letra a) del apartado 2 del artículo 3 del Reglamento]; por el contrario, estos mismos trabajadores disfrutaban plenamente de la igualdad de trato en el *ejercicio del empleo* (especialmente en materia de retribución, despido y reintegración profesional, ventajas sociales y fiscales, etc.) contemplada en los artículos 7 y siguientes de dicho Reglamento. Precisamente por no estar sujetos a las normas enunciadas en los artículos 1 a 6 del Reglamento, los trabajadores de que se trata no pueden invocar ningún derecho *originario* a que no les sean aplicadas las disposiciones del code du travail relativas a la obligación de contratación a través de la OMI y a la obligación de obtener el permiso de trabajo; sin embargo, podían invocar un derecho *derivado* en tal sentido, siempre que —como sucedió en el caso examinado por el Tribunal de Justicia— estuvieran empleados por una empresa establecida en otro Estado miembro.

Del mismo modo, los trabajadores marroquíes empleados por Vander Elst no gozan de ningún derecho a la igualdad de trato, en relación con los nacionales comunitarios, en lo que respecta a las condiciones y a los procedimientos del *acceso al empleo*. No obstante disfrutan, con arreglo a los artículos 40 y 41 del Acuerdo de cooperación entre la Comunidad y el Reino de Marruecos, [11] del derecho a la igualdad de trato en lo que se refiere a *las condiciones de trabajo y de retribución y a las condiciones de Seguridad Social.*

Desde el punto de vista de la aplicación de las normas francesas para el acceso al trabajo de los extranjeros, la situación de los trabajadores marroquíes de Vander Elst se presenta en consecuencia de un modo totalmente similar a la de los trabajadores portugueses de Rush Portuguesa.

En ambos casos era perfectamente compatible con la situación de dichos trabajadores que las autoridades francesas controlasen y limitasen su acceso al trabajo; sin embargo, en ambos casos, la aplicación de dichas normas nacionales podía infringir los artículos 59 y siguientes del Tratado, en la medida en que dichos trabajadores habían sido enviados temporalmente a Francia, para la realización de prestaciones de servicios por empresas establecidas en otro Estado miembro.

10 — DO L 257, p. 2; EE 05/01, p. 77.

11 — Acuerdo firmado en Rabat el 27 de abril de 1976 y aprobado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) nº 2211/78 del Consejo, de 26 de septiembre de 1978 (DO L 264, p. 1; EE 11/09, p. 3).

Razones invocadas para justificar la normativa controvertida

21. Los Gobiernos que han intervenido en el presente procedimiento han sostenido además que la aplicación de las normas francesas de que se trata era necesaria para cumplir algunas exigencias de interés general referidas, en particular, al control del movimiento de los nacionales de países terceros, al buen funcionamiento del mercado laboral y a la protección de los trabajadores y de la competencia entre empresas.

Sobre el control de los movimientos de los nacionales de países terceros

22. A este respecto, ante todo debe destacarse que las normas francesas controvertidas, que imponen la mediación de la OMI y la obligación del permiso de trabajo (así como la obligación de la respectiva contribución y las sanciones para la infracción de dichas obligaciones), están comprendidas en el ámbito de la regulación de las condiciones de acceso al trabajo y no tienen por objeto el control del ingreso ni de la residencia de los nacionales de países terceros en el territorio nacional.

23. No obstante, aunque se prescinda de dichas consideraciones, debe subrayarse que los Estados miembros disponen de *otros* instrumentos para controlar en su propio territorio los desplazamientos de los nacionales de países terceros. Las exigencias de orden público y de seguridad pública —expresamente contempladas en el apartado 2 del artículo 48 y en el apartado 1 del artículo 56 del Tratado— permiten efectivamente que los Estados miembros subordinen los movimientos de dichas personas a controles y a autorizaciones específicos, imponiendo, en particular, la concesión de visados de ingreso y de permisos de residencia. Desde esta perspectiva las autoridades francesas han previsto, por lo demás, la concesión obligatoria del visado para los nacionales de diversos países terceros, entre los que figuran especialmente los marroquíes (además, en este caso, es indiscutible que los trabajadores de nacionalidad marroquí empleados por la empresa Vander Elst habían solicitado y obtenido de las autoridades consulares competentes el visado exigido para el ingreso y la residencia en Francia durante el período necesario para la ejecución de las obras).

De lo que se sigue que, también desde este punto de vista, las normas controvertidas no suponen más que una *duplicación* inútil de los controles ya efectuados eficazmente mediante otros instrumentos más apropiados.

Sobre la exigencia de protección del mercado laboral nacional

24. Tanto el Gobierno francés como el Gobierno alemán han aducido que consentir

a una empresa establecida en un Estado miembro el envío de personal que posea la nacionalidad de países terceros para prestar servicios en otros Estados miembros puede provocar perturbaciones en el mercado laboral del país de acogida.

Tampoco esta objeción me parece fundada. Como se ha destacado, y como subrayó la Comisión, la empresa que utilice sus *propios* trabajadores para prestar servicios en otro Estado miembro en *realidad no accede* al mercado laboral del país de acogida. En efecto, en tal caso, los trabajadores han sido contratados en el Estado miembro de establecimiento de la empresa, según los procedimientos allí vigentes, y sólo son enviados con carácter temporal al país donde la prestación debe efectuarse. Por otra parte, dichas apreciaciones quedaron confirmadas por la sentencia Rush Portuguesa, en la que el Tribunal de Justicia, al referirse al «desplazamiento temporal de trabajadores que son enviados hacia otro Estado miembro para efectuar en él trabajos», ha destacado que dichos trabajadores vuelven «a su país de origen después de haber concluido su misión, sin acceder en ningún momento al mercado de trabajo del Estado miembro de acogida».

25. Siempre desde este punto de vista, en segundo lugar se ha invocado que, en el supuesto de que el Tribunal de Justicia admita que los artículos 59 y siguientes confieren a las empresas establecidas en un Estado miembro el derecho a enviar temporalmente a los demás Estados miembros a su propio personal para la prestación de servicios, debería reconocerse a las autoridades del país de acogida la facultad de controlar que la empresa de que se trate no *abusa* del derecho que le reconoce el Tratado. En particular, las autoridades del país de acogida deberían poder verificar que la empresa no utiliza este derecho con el exclusivo fin de trasladar a su propio personal a otro Estado miembro para colocarlo o para ponerlo a disposición de otras empresas.

26. A este respecto, debe recordarse que en el asunto Rush Portuguesa el Tribunal de Justicia ha reconocido la legalidad de los controles establecidos al efecto. Sin embargo, el Tribunal de Justicia ha afirmado:

«Tales controles deberán respetar, sin embargo, los límites establecidos por el Derecho comunitario, y en particular los derivados de la libertad de prestación de servicios, que no puede reducirse a límites ilusorios y cuyo ejercicio no puede dejarse a discreción de la Administración.»

27. En el presente asunto, en mi opinión, el Tribunal de Justicia puede especificar *a posteriori* el alcance de la afirmación antes citada. A este propósito, considero que podría declarar que:

— para que dichos controles sean *útiles*, la autoridad nacional debe ser informada *antes* del envío temporal de trabajadores de países terceros a su propio territorio y,

para ello, puede exigir que la empresa que efectúe el desplazamiento de su personal obtenga un documento (permiso de trabajo u otro documento análogo) que acredite que los trabajadores de que se trata son titulares de un *contrato de trabajo por cuenta ajena en regla celebrado en el país de establecimiento;*

— es menester que el control efectuado tenga carácter formal y no dé lugar a una apreciación discrecional, lo que significa que, una vez comprobada la existencia de un contrato de trabajo en regla, debe concederse *automáticamente* la autorización para el desplazamiento de los trabajadores;

— dicho examen debe ser efectuado a su debido tiempo y teniendo en cuenta «la documentación y las garantías ya presentadas por el prestador de servicios en lo que respecta al ejercicio de su actividad en el Estado miembro donde está establecido». [12]

Sobre la protección de los trabajadores y de la competencia entre empresas

28. Finalmente, se ha afirmado que las normas nacionales son necesarias para proteger a los trabajadores y para evitar distorsiones de la competencia entre las empresas, en la medida en que, a falta de controles efectuados por organismos como la OMI, se correría el riesgo de que las empresas de los demás Estados miembros empleasen trabajadores de países terceros, aplicándoles retribuciones u otras condiciones de trabajo menos favorables que las habitualmente garantizadas por la normativa del país de acogida.

29. A este respecto, cabe observar en primer lugar que dicha objeción ya fue considerada, y refutada, por el Tribunal de Justicia en las sentencias Seco y Rush Portuguesa. En particular, el Tribunal de Justicia afirmó en la sentencia Seco:

«Consta que el Derecho comunitario no se opone a que los Estados miembros extiendan sus leyes o los convenios [...] celebrados entre trabajadores y empresarios, en lo que se refiere a la retribución mínima, a cualquier persona que desempeñe en su territorio una actividad laboral por cuenta ajena, aunque sea con carácter temporal, sea cual fuere el país en que esté establecido el empresario, al igual que el Derecho comunitario no prohíbe a los Estados miembros que impongan la observancia de estas normas con los medios adecuados.»

30. En segundo lugar, y en aras de la exhaustividad, es preciso señalar que el problema no debería plantearse en este caso, habida cuenta de que los trabajadores marroquíes de la empresa Vander Elst son titulares de un con-

12 — Véase la sentencia Webb, antes citada.

trato de trabajo en regla, regulado por el Derecho belga, y que, conforme a los artículos 40 y 41 del Acuerdo de Cooperación entre la Comunidad y el Reino de Marruecos, antes citados, los trabajadores de nacionalidad marroquí gozan en los Estados miembros de la igualdad de trato en relación con los trabajadores comunitarios en lo que respecta a las condiciones de trabajo y retribución y a las condiciones de Seguridad Social. De lo que se deduce que, independientemente de la posibilidad de aplicar a los trabajadores enviados temporalmente a Francia las normas nacionales de orden público que rigen los distintos aspectos de la relación laboral, cabe pensar que la aplicación del régimen belga correspondiente excluye cualquier riesgo apreciable de explotación de los trabajadores y de alteración de la competencia entre las empresas.

Conclusión

31. A la luz de las consideraciones que anteceden, propongo que se responda al órgano jurisdiccional nacional en los siguientes términos:

«Cuando una empresa de un Estado miembro efectúe una actividad de prestación de servicios en otro Estado miembro, enviando para ello a trabajadores nacionales de países terceros, regular y habitualmente empleados en dicha empresa, los artículos 59 y siguientes del Tratado se oponen a la aplicación de una normativa nacional, como la francesa antes descrita, que, por una parte, supedita el empleo de dichos trabajadores a condiciones como

— la obligación de dirigirse para obtener el permiso de trabajo a un organismo nacional al que la Ley confiere el monopolio de contratación de los trabajadores de países terceros y

— la obligación de pagar a dicho organismo una contribución por el servicio recibido;

y que, por otra parte, sanciona con una multa administrativa el empleo de dichos trabajadores, cuando éstos no hayan obtenido el mencionado permiso de trabajo.»