



MINISTERIO  
DE TRABAJO  
E INMIGRACIÓN

MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACION  
SECRETARIA DE ESTADO DE INMIGRACION Y EMIGRACION  
DIRECCION GENERAL DE INMIGRACION  
SUBDIRECCION GENERAL DE REGIMEN JURIDICO

FECHA: 17/11/08  
ENTRADA Nº \_\_\_\_\_  
SALIDA Nº 2043

SECRETARÍA DE ESTADO DE  
INMIGRACIÓN Y EMIGRACIÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE  
INMIGRACIÓN

MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACION  
SECRETARIA DE ESTADO DE INMIGRACION Y EMIGRACION  
DIRECCION GENERAL DE INMIGRACION  
SUB. GRAL. DE MODERNIZACION DE LA GESTION

17 NOV. 2008

ENTRADA Nº 2224  
SALIDA Nº \_\_\_\_\_

**O F I C I O**

S/REF: \_\_\_\_\_  
N/REF: SGRJ/14 y 37  
FECHA: 14/11/2008  
ASUNTO: Instrucción DGI/SGRJ/08/2008, sobre Directiva 2006/123/CE  
DESTINATARIO: **SRES. DELEGADOS DEL GOBIERNO Y SRES. SUBDELEGADOS DEL GOBIERNO.**

- C/C. SR. DIRECTOR GENERAL DE ASUNTOS Y ASISTENCIA CONSULARES. MAEC.
- C/C. SR. DIRECTOR GENERAL DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. DEPARTAMENTO.
- C/C. SR. COMISARIO GENERAL DE EXTRANJERÍA Y FRONTERAS. MINISTERIO DEL INTERIOR.
- C/C. SRA. SUBDIRECTORA GENERAL DE RELACIONES SOCIALES INTERNACIONALES. DEPARTAMENTO.

**INSTRUCCIÓN DGI/SGRJ/08/2008, RELATIVA AL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS TRABAJADORES NO COMUNITARIOS DESPLAZADOS A ESPAÑA EN EL MARCO DE PRESTACIONES TRANSNACIONALES DE SERVICIOS POR EMPRESAS ESTABLECIDAS EN OTRO ESTADO MIEMBRO DE LA UNIÓN EUROPEA O EN UN ESTADO PARTE EN EL ACUERDO SOBRE EL ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO:**

*La Directiva 1996/71/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, fue transpuesta al ordenamiento jurídico español mediante la Ley 45/1999, de 29 de noviembre, que regula el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional en el ámbito de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo.*

La Disposición adicional quinta de la Ley 45/1999, de 29 de noviembre, establece que "lo dispuesto en la Presente Ley se entiende sin perjuicio del cumplimiento de la normativa sobre entrada, permanencia, trabajo y establecimiento de los extranjeros en España".

Mediante escrito de 20 de noviembre de 2002, de la entonces Dirección General de Extranjería e Inmigración del Ministerio del Interior, se estableció la línea de actuación a seguir en estos supuestos, a todas las Delegaciones y



Subdelegaciones del Gobierno, y se detallaba el régimen aplicable en España a estos trabajadores.

El 27 de diciembre de 2006 fue publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea la **Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.**

La citada Directiva, en su artículo 17, establece las **excepciones adicionales a la libre prestación de servicios**, por lo que el artículo 16 ("Libre prestación de servicios") no se aplicará en determinados supuestos. Así, el apartado 2 de dicho artículo 17 dispone que el artículo 16 no se aplicará a las materias que abarca la Directiva 1996/71/CE.

Por su parte, el artículo 17.9 de la Directiva 2006/123/CE establece la **no aplicación del artículo 16 (libre prestación de servicios)** "en relación con los nacionales de terceros países que se desplazan a otro Estado miembro en el contexto de la prestación de un servicio, a la posibilidad de los Estados miembros de **imponer la obligación de visado o de permiso de residencia a los nacionales de terceros países que no disfruten del régimen de equivalencia mutua previsto en el artículo 21 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen**, de 14 de junio de 1985, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, o a la de imponer a los nacionales de terceros países la obligación de presentarse a las autoridades competentes del Estado miembro en el que se presta el servicio en el momento de su entrada o posteriormente".

De lo anteriormente expuesto se deduce que la citada Directiva 2006/123/CE no impone ninguna obligación de transposición en materia de extranjería e inmigración.

No obstante lo anterior, con objeto de: a) detallar el procedimiento a seguir para la documentación de los **trabajadores no comunitarios** pertenecientes a las plantillas de empresas establecidas en un Estado miembro de la Unión Europea o parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo que son enviados temporalmente a España para realizar actividades laborales por cuenta ajena en el marco de una prestación transnacional de servicios, b) recoger la nueva jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la materia, y c) actuar en línea con el *Criterio Técnico 42/2005, de 17 de mayo de 2005, de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de la prestación de servicios transnacional con otros países del Espacio Económico Europeo*, se considera necesario dictar la siguiente Instrucción:

1.- Esta Instrucción sustituye a la "línea de actuación a seguir en los supuestos de trabajadores nacionales de terceros países pertenecientes a las plantillas de empresas establecidas en un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo", comunicada mediante escrito de 20 de noviembre de 2002 por la entonces Dirección General de Extranjería e Inmigración del



Ministerio del Interior a todas las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno, donde se detallaba el régimen aplicable en España a estos trabajadores.

La Instrucción se aplicará sin perjuicio de lo establecido en la *Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*, y en el *Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo*, por el que el Gobierno de España dio cumplimiento a la obligación de transposición de la Directiva 2004/38/CE.

2.- Es de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena pertenecientes a la plantilla de una empresa establecida en otro Estado miembro de la Unión Europea o parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo que sean desplazados por su empresa a España durante un periodo limitado de tiempo en el marco de una prestación de servicios transnacional.

A los efectos anteriores tendrá la consideración de trabajador por cuenta ajena el empleado en una empresa de las definidas en el párrafo anterior que es **residente legal y está autorizado a trabajar en el Estado en el que esté establecida dicha empresa**, así como a volver a dicho Estado al término de la prestación.

El trabajador debe estar autorizado a residir y trabajar en el Estado miembro de la Unión Europea o parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo en el que está establecida la empresa prestadora del servicio, haber formalizado con ésta un contrato de trabajo, y ser trasladado temporalmente a España.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de fecha 19 de enero de 2006, en el asunto C-244/04, ha declarado que la República Federal de Alemania había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 49 CE, al exigir a este tipo de trabajadores haber sido contratados por sus empresas con al menos un año de antelación a la fecha del desplazamiento para realizar prestaciones de servicio transnacionales. **No es, por tanto, exigible la acreditación de la existencia de una relación laboral previa al desplazamiento.**

Igualmente, el *Criterio Técnico 42/2005, de 17 de mayo, de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de la prestación de servicios transnacional con otros países del Espacio Económico Europeo*, considera que en estos casos la empresa puede desplazar a trabajadores con los que tenga una relación habitual, o bien concertar un contrato de trabajo celebrado al solo objeto de llevar a cabo la prestación de servicios transnacional.

Lo anterior implica que:



- Ha de existir un contrato previo al desplazamiento.
- El contrato de trabajo se ha de concertar necesariamente en un Estado distinto del destinatario de la prestación (siendo este último España).
- El trabajador desplazado ha de mantener la relación laboral con la empresa contratante durante todo el tiempo que dure el desplazamiento.

En el caso de detectarse irregularidades o indicios de que se pretende encubrir, mediante la prestación transnacional de servicios, otras formas de relación laboral, se comunicarán a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

3.- Estos trabajadores **no necesitan autorización para trabajar en España, siempre que la prestación de trabajo se efectúe en su condición de trabajador desplazado** tal y como se define en la *Ley 45/1999, de 29 de noviembre*, antes citada. Sí **deben estar autorizados a trabajar en el Estado miembro de establecimiento, en el que ejercen su actividad principal, de cuyo mercado laboral forman parte y al que retornan una vez finalizada la prestación de servicios en el Estado miembro de destino.**

4.- Respecto a la **acreditación documental para su estancia en España**, ésta se hará al amparo del **documento de viaje** válido para entrar en España y, en estancias de hasta tres meses, en su caso y dependiendo de la nacionalidad del trabajador y del país en que resida, de **un visado de estancia o del permiso de residencia en un Estado parte en el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985.**

No obstante, cuando la duración prevista de la prestación de los servicios sea **superior a la máxima establecida para la situación de estancia (tres meses)**, el trabajador desplazado deberá solicitar el oportuno **visado de residencia** ante la Misión diplomática u Oficina consular española cuya circunscripción corresponda su residencia. El visado de residencia que se expida incorporará la autorización inicial de residencia cuya duración no podrá exceder de un año. En los casos en que, al término del período autorizado, no haya concluido la prestación, cabe la renovación de la autorización de residencia, renovación supeditada a la comprobación de que la prestación continúa siendo efectiva.

El procedimiento y los requisitos para obtener la **autorización de residencia temporal** serán los establecidos, con carácter general, en el artículo 35 del *Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, aprobado mediante Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre*. No obstante, dadas las peculiaridades de este tipo de trabajadores, será imprescindible acompañar a la **solicitud de visado de residencia** la documentación que:



- acredite, documentalmente y de forma verificable, que la empresa que le ha contratado ha comunicado con anterioridad al inicio del desplazamiento a la autoridad laboral competente por razón del territorio donde se vayan a prestar los servicios, y a la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social competente por razón del mismo territorio, los datos pertinentes referidos tanto a la empresa prestadora de servicios como a los trabajadores que desplaza, comunicación que deberá ajustarse a lo establecido en el artículo 5 de la *Ley 45/1999, de 29 de noviembre*;

- acredite que es residente legal y está autorizado a trabajar en el Estado donde esté establecida la empresa que lo desplaza.

La acreditación de estos dos extremos hace innecesaria la exigencia de acompañar a la solicitud de visado la documentación que demuestre la posesión de los medios económicos a los que hace referencia el artículo 35.2.d) del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000.

La Dirección General de Asuntos y Asistencia Consulares ha dictado instrucciones a las Oficinas consulares españolas para informar sobre el oportuno procedimiento.

5.- En el plazo de un mes a partir de su entrada en España, el trabajador desplazado por una empresa establecida en un Estado miembro de la Unión Europea o parte en el Espacio Económico Europeo para realizar una prestación transnacional de servicios a quien le haya sido expedido el **visado de residencia** deberá solicitar personalmente la **tarjeta de identidad de extranjero cuando vaya a permanecer en España por un periodo superior a seis meses**. En el reverso de esta tarjeta de identidad deberá figurar la siguiente inscripción literal:

- 1ª línea: "*Prestación transnacional servicios*"
- 2ª línea: "*Ámbito U.E. y E.E.E.*"

A continuación se incluirá información relativa a los aspectos laborales de la prestación del servicio, dividida igualmente en otras dos líneas:

- 1ª línea: quedará reservada para especificar el nombre o la denominación de la empresa prestataria de los servicios.
- 2ª línea: se hará mención al nombre o denominación de la empresa destinataria del servicio en España.



La Directora General,

Marta Rodríguez-Tarduchy Díez