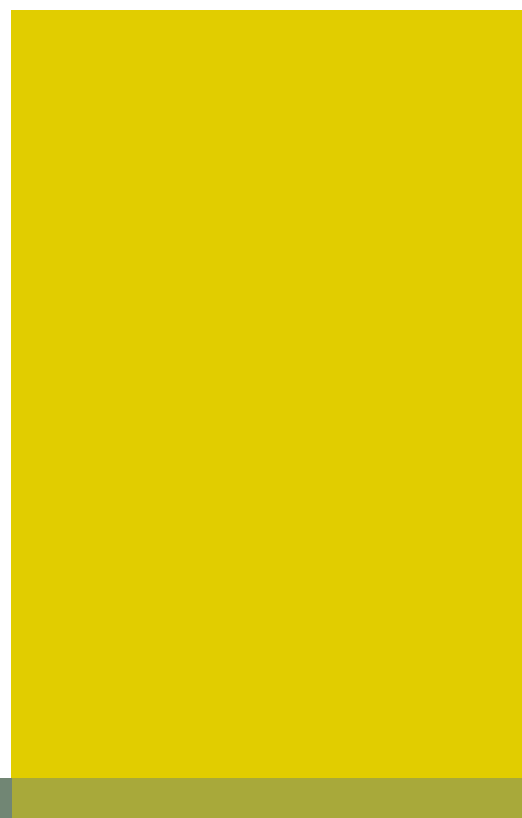


Guias práticos

# Mobilidade Transnacional de Trabalhadores e Empresas



**Catálogo Recomendada**

Mobilidade transnacional de trabalhadores e empresas. Lisboa: ACT, 2015.- 30 p.; 29,7cm

Mobilidade profissional/Mobilidade de mão de obra/Destacamento de trabalhadores/Guias/Condições de trabalho/Europa/Relações de trabalho/Portugal

**AUTORES**

Joana Amorim, Rui Arrifana, Eduarda Canelas, José Magalhães, Kátia Costa e Silva, Marina Tavares, Luis Rodrigues

**COMPOSIÇÃO**

DID – Divisão de Informação e Documentação

**EDITOR**

ACT - Autoridade para as Condições do Trabalho

**EDIÇÃO**

setembro de 2015

**ISBN**

978-989-8076-92-2 (web pdf)

Esta publicação, com o trabalho que descreve, visa dar a conhecer a reflexão feita pelos profissionais da Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT) sobre boas práticas e sobre a melhor forma de dar cumprimento à lei, sendo que os pontos de vista nela expressos refletem a posição oficial da Direção da ACT.

# Índice

Introdução .....	2
1. Breve enquadramento jurídico .....	3
2. O destacamento no direito do trabalho português.....	5
3. O destacamento no Espaço Económico Europeu .....	11
3.1. O regime da diretiva .....	11
3.2. A liberdade de prestação de serviços .....	13
3.3. A existência de uma verdadeira empresa .....	14
3.4. Carácter transnacional da prestação de serviços.....	14
3.5. Os trabalhadores destacados .....	15
3.6. O contrato de trabalho .....	15
3.7. A relação laboral .....	16
3.8. O conceito de retribuição mínima .....	16
3.9. As condições de trabalho.....	20
3.10. A documentação no período de destacamento .....	21
3.11. O período de destacamento .....	22
3.12. A nacionalidade do trabalhador.....	23
3.13. A Segurança Social .....	24
4. O destacamento fora do Espaço Económico Europeu.....	25
5. Situações de conexão com o regime do destacamento .....	26
5.1. A intermediação entre a oferta e a procura de emprego e as agências privadas de colocação .....	26
5.2. Trabalho transfronteiriço .....	27
Conclusão.....	29
Resumo .....	30
Résumé .....	30
Abstract .....	30

## Introdução

A liberdade de circulação de pessoas, bens e serviços no espaço da União Europeia (UE), vulgarizou a mobilidade de trabalhadores, até então basicamente circunscrita a altos quadros diretivos de empresas, aos trabalhadores de países com mão-de-obra mais barata, para países onde os níveis salariais eram significativamente mais elevados.

Presentemente, a possibilidade de aproveitar economias de escala e a facilidade de operar em mercados longínquos faz com que a internacionalização dos negócios seja, não só uma oportunidade para os grandes grupos empresariais, mas uma necessidade de sobrevivência para as pequenas empresas. Já não são só as grandes multinacionais que estão presentes em vários países, verificando-se hoje em dia que qualquer pequena ou média empresa quer alargar as oportunidades e negócios para outros países. É o fenómeno da globalização.

Isto implica que qualquer trabalhador pode ser deslocado para ir trabalhar temporariamente fora do seu país, independentemente da grandeza do seu empregador, ou mesmo da sua qualificação, formação e área de atividade.

A crise financeira e económica que perpassa pelo mundo veio exponenciar o fenómeno da movimentação de mão-de-obra, em cada vez mais sectores, na procura de emprego e melhores condições.

Os trabalhadores que não encontram alternativas de emprego em Portugal procuram emigrar por *motu proprio* para outros países, ou são angariados por empresas que procedem à colocação de mão-de-obra nesses países, muitas vezes sem cumprirem os requisitos legais. Trata-se de verdadeiros "engajadores" ilícitos de mão-de-obra, que na perspetiva estrita do lucro, não assumem a qualidade de reais empregadores, com todos os direitos e deveres a essa qualidade implícitos, acarretando grandes desigualdades laborais e sociais.

O fenómeno do destacamento, em Portugal continua em crescendo, mobilizando fundamentalmente trabalhadores portugueses para o exterior.

Este guia pretende assim divulgar, de forma simples e sistematizada, os principais aspetos da disciplina legal que enquadra esta matéria para que as empresas, os seus quadros, os representantes dos trabalhadores e dos empregadores e os quadros da administração do trabalho possam dispor da informação necessária a conduzirem adequadamente os seus processos de decisão em que esteja em causa uma prestação serviços e o conseqüente destacamento trabalhadores para fora do território nacional.

## 1. Breve enquadramento jurídico

Antes da entrada em vigor da Diretiva nº 96/71/CE do Parlamento Europeu (PE) e do Conselho de 16/12/1996, ao contrato de trabalho aplicava-se a Convenção de Roma, o que poderia abrir as portas a situações de grande desigualdade social e de concorrência desleal, na medida em que permitia a colocação de mão-de-obra a “preços” muito mais baixos por países em que os níveis salariais fossem bastante inferiores aos do país de destino, onde seria executado o serviço.

Esta preocupação de evitar concorrência desleal, bem como o “*dumping social*”, que serviria apenas para salientar ainda mais as desigualdades entre as economias (a diferença entre os chamados países ricos e países pobres) dentro da UE, fez surgir a necessidade de mecanismos de combate a este fenómeno.

A Diretiva nº 96/71/CE (adiante designada apenas por Diretiva) tem como escopo prevenir as desigualdades sociais, ao mesmo tempo que garante o primado da livre circulação de trabalhadores.

Como refere Júlio Gomes<sup>1</sup> “*a pretensão da diretiva de facilitar ou promover as prestações de serviços internacionais só se compreende se tivermos em conta dois fatores: por um lado, a Diretiva veio eliminar, ao menos parcialmente, o referido caos e restringir a liberdade dos Estados de acolhimento de aplicarem a seu bel-prazer normas jurídicas nacionais aos trabalhadores destacados nos seus respetivos territórios. Por outro lado, a Diretiva veio uniformizar, não os conteúdos materiais, mas as matérias ou domínios em que as normas jurídicas do Estado de acolhimento são aplicadas aos trabalhadores destacados, contribuindo assim, para uma maior certeza e previsibilidade que são, obviamente, vantajosas para os prestadores de serviços*”.

A diretiva tem assim uma finalidade social clara: garantir aos trabalhadores destacados o respeito por parte do seu empregador durante o destacamento de certas regras de proteção do Estado-Membro no qual estão destacados.

A diretiva tem ainda por objetivo conciliar o direito das empresas prestarem serviços além-fronteiras, em conformidade com o artigo 49.º do Tratado da Comunidade Europeia (TCE) (atual artigo 56.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia - TFUE), com os direitos dos trabalhadores destacados temporariamente no estrangeiro para a prestação desses serviços.

---

<sup>1</sup> Gomes, J., (2012). Algumas reflexões sobre o destacamento de trabalhadores na jurisprudência do tribunal de Justiça. Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano LIII (XXVI da 2.º série) N.º 3/4.

Em Portugal, esta diretiva foi transposta, inicialmente pela Lei n.º 9/2000, de 15 de junho, posteriormente para o Código do Trabalho de 2003 e encontra-se atualmente regulada no Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro.

Em 28 Maio de 2014 foi publicada no Jornal Oficial da União Europeia, a Diretiva nº 2014/67/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, respeitante à execução da «Diretiva Destacamento», face aos problemas de interpretação e aplicação prática que a mesma tem motivado. Esta diretiva execução<sup>2</sup> tem como objetivos, entre outros:

- Melhorar a cooperação entre as autoridades nacionais;
- Clarificar a noção de destacamento;
- Exigir que as empresas:
  - Designem uma pessoa de contato para estabelecer a ligação entre as autoridades de controlo;
  - Prestem informações (no País de destino) sobre a identidade, o número de trabalhadores a destacar, as datas de início e fim do destacamento, o endereço do local de trabalho e a natureza dos serviços a prestar;
  - Conservem a documentação pertinente, tais como contratos de trabalho, recibos de retribuição e registo de horas trabalhadas.

Esta questão da diretiva execução e interpretação da diretiva destacamento apenas se coloca para destacamentos dentro do Espaço Económico Europeu (EEE)<sup>3</sup>.

Fora deste enquadramento comunitário deve atender-se às normas insertas no Código do Trabalho.

Uma nota final, para referir que se optou por iniciar este documento pela legislação nacional, por ser o instrumento legislativo de aplicação imediata. A transposição da diretiva destacamento para o ordenamento nacional não só alargou o conceito de destacamento como também introduziu algumas considerações/disposições que veremos ao longo do texto, mas conscientes de que para se perceber o alcance desta problemática talvez tivesse sido preferível iniciar-se pelo direito comunitário.

---

<sup>2</sup> Cujas transposições deverão ser efetuadas pelos Estados-Membros até 18 de junho de 2016.

<sup>3</sup> O EEE integra para além dos países da União Europeia, a Islândia, o Lichtenstein e a Noruega.

## 2. O destacamento no direito do trabalho português

O regime de destacamento está regulado no ordenamento jurídico nacional, atualmente, nos artigos 6.º a 8.º do Código do Trabalho (CT), sem prejuízo de disposições consagradas em instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho.

### **"Artigo 6.º**

#### ***Destacamento em território português***

*1 - Consideram-se submetidas ao regime de destacamento as seguintes situações, nas quais o trabalhador, contratado por empregador estabelecido noutro Estado, presta a sua atividade em território português:*

*a) Em execução de contrato entre o empregador e o beneficiário que exerce a atividade, desde que o trabalhador permaneça sob a autoridade e direção daquele;*

*b) Em estabelecimento do mesmo empregador, ou empresa de outro empregador com o qual exista uma relação societária de participações recíprocas, de domínio ou de grupo;*

*c) Ao serviço de um utilizador, à disposição do qual foi colocado por empresa de trabalho temporário ou outra empresa.*

*2 - O regime é também aplicável ao destacamento efetuado nas situações referidas nas alíneas a) e b) do número anterior por um utilizador estabelecido noutro Estado, ao abrigo da respetiva legislação nacional, desde que o contrato de trabalho subsista durante o destacamento.*

*3 - O regime de destacamento em território português não é aplicável ao pessoal navegante da marinha mercante."*

Nos artigos 6.º e 7.º está previsto o destacamento em território português, de trabalhador contratado, por empregador, qualquer que seja o seu País de origem.

A **atividade** referida no n.º 1, do artigo 6.º, prende-se com qualquer tarefa e/ou função desempenhada por um trabalhador<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> E ainda nos artigos 172.º a 192.º sobre trabalho temporário, artigos 288.º a 293.º, relativos ao regime da cedência ocasional de trabalhadores e artigos 108.º e 109.º, relativos ao cumprimento de obrigações formais quanto ao dever de informação no destacamento.

<sup>5</sup> O que pode levantar questões de natureza teórica, face à legislação comunitária como veremos infra.

Assim, as situações passíveis de enquadramento no nosso regime de destacamento são:

Na alínea a), do n.º 1:

- A execução de um contrato;
- Entre um empregador (de um país de origem) e um beneficiário (em Portugal);
- Em local, onde o trabalhador vai exercer a sua atividade sob a autoridade e direção do empregador (existência de contrato de trabalho)<sup>6</sup>;

Na alínea b), do n.º 2:

- A atividade prestada pelo trabalhador destacado, em estabelecimento (filial, sucursal, etc.) do mesmo empregador em Portugal, ou
- De outro empregador estabelecido em Portugal com o qual exista uma relação societária:
  - De participações recíprocas (art.º 485 do CSC)<sup>7</sup>;
  - De domínio (art.º 486.º do CSC)<sup>8</sup>;
  - De grupo (art.º 488.º e sgs do CSC).

Na alínea c), do n.º 1:

- A atividade prestada pelo trabalhador destacado, contratado por uma empresa de trabalho temporário - ETT (no país de origem) e colocado num utilizador em Portugal;
- A atividade prestada por trabalhador destacado, contratado por empresa no país de origem (natureza jurídica equivalente a ETT ou outra<sup>9</sup>) e colocado num utilizador em Portugal.

---

<sup>6</sup> Situação clássica de destacamento.

<sup>7</sup> As sociedades que estiverem em relação de participações recíprocas ficam sujeitas aos deveres e restrições constantes dos números seguintes a partir do momento em que ambas as participações atinjam 10% do capital da participada.

<sup>8</sup> 1 - Considera-se que duas sociedades estão em relação de domínio quando uma delas, dita dominante, pode exercer, diretamente ou por sociedades ou pessoas que preencham os requisitos indicados no artigo 483.º, n.º 2, sobre a outra, dita dependente, uma influência dominante.

2 - Presume-se que uma sociedade é dependente de uma outra se esta, direta ou indiretamente:

a) Detém uma participação maioritária no capital;

b) Dispõe de mais de metade dos votos;

c) Tem a possibilidade de designar mais de metade dos membros do órgão de administração ou do órgão de fiscalização.

<sup>9</sup> No caso português, p.ex., o regime da cedência ocasional de trabalhador.



De acordo com o n.º 2, o regime previsto nas alíneas a) e b), do n.º 1, estendem-se ainda às seguintes situações:

- Ao destacamento efetuado por um utilizador, estabelecido noutra Estado que não Portugal, ao abrigo da respetiva legislação e desde que o contrato de trabalho com o empregador original subsista.

**Exemplo:** Um trabalhador com contrato de trabalho com a empresa A (em França) é colocado à disposição de outra empresa B (independentemente do país) que por sua vez o coloca a disposição da empresa C (em Portugal).

- O n.º 3 exceciona o regime de destacamento ao pessoal navegante da marinha mercante<sup>10</sup>.

## **"Artigo 7.º**

### **Condições de trabalho de trabalhador destacado**

*1 - Sem prejuízo de regime mais favorável constante de lei ou contrato de trabalho, o trabalhador destacado tem direito às condições de trabalho previstas na lei e em regulamentação coletiva de trabalho de eficácia geral aplicável que respeitem a:*

- a) Segurança no emprego;*
- b) Duração máxima do tempo de trabalho;*
- c) Períodos mínimos de descanso;*
- d) Férias;*
- e) **Retribuição mínima** e pagamento de trabalho suplementar;*
- f) Cedência de trabalhadores por parte de empresa de trabalho temporário;*
- g) Cedência ocasional de trabalhadores;*
- h) Segurança e saúde no trabalho;*
- i) Proteção na parentalidade;*
- j) Proteção do trabalho de menores;*
- k) Igualdade de tratamento e não discriminação.*

---

<sup>10</sup> Ver Decreto-Lei n.º 74/73, de 1 de março.

2 - Para efeito do disposto no número anterior:

a) A **retribuição mínima** integra os subsídios ou abonos atribuídos ao trabalhador por causa do destacamento que não constituam reembolso de despesas efetuadas, nomeadamente com viagens, alojamento e alimentação;

b) As férias, a retribuição mínima e o pagamento de trabalho suplementar não são aplicáveis ao destacamento de trabalhador qualificado por parte de empresa fornecedora de um bem, para efetuar a montagem ou a instalação inicial indispensável ao seu funcionamento, desde que a mesma esteja integrada no contrato de fornecimento e a sua duração não seja superior a oito dias no período de um ano.

3 - O disposto na alínea b) do número anterior não abrange o destacamento em atividades de construção que visem a realização, reparação, manutenção, alteração ou eliminação de construções, nomeadamente escavações, aterros, construção, montagem e desmontagem de elementos prefabricados, arranjo ou instalação de equipamentos, transformação, renovação, reparação, conservação ou manutenção, designadamente pintura e limpeza, desmantelamento, demolição e saneamento.”

De acordo com o n.º 1, do artigo 7.º, o trabalhador contratado no país de origem, tem direito, às **condições de trabalho** previstas na lei ou em regulamentação coletiva de trabalho do país de destino (neste caso Portugal), sem prejuízo de **regime mais favorável** constante da lei ou contrato de trabalho aplicável no País de origem.

As matérias abrangidas por este artigo (as condições de trabalho) são uma espécie de **estatuto mínimo**<sup>11</sup>, que não pode deixar de se aplicar ao trabalhador destacado:

- a) Segurança no emprego;
- b) Duração máxima do tempo de trabalho;
- c) Períodos mínimos de descanso;
- d) Férias;
- e) Retribuição mínima e pagamento de trabalho suplementar;
- f) Cedência de trabalhadores por parte de empresa de trabalho temporário;

---

<sup>11</sup> Como veremos infra este estatuto mínimo adotado pelo Código do Trabalho não corresponde *ipsis verbis* ao exposto na Diretiva nº 96/71.

- g) Cedência ocasional de trabalhadores;
- h) Segurança e saúde no trabalho;
- i) Proteção na parentalidade;
- j) Proteção do trabalho de menores;
- k) Igualdade de tratamento e não discriminação.

Em relação ao n.º 2, do artigo 7.º, estabelecem-se as seguintes previsões:

- **Na alínea a),** aborda-se o conceito de **retribuição mínima**:
  - Refere-se que esta retribuição mínima pode integrar eventuais subsídios ou abonos atribuídos ao trabalhador destacado, por causa do destacamento;
  - Estes subsídios ou abonos não podem constituir reembolso de despesas efetuadas com viagens, alojamento e alimentação (ou outras, tais como, emissão de vistos, vacinas, etc).
- **Na alínea b),** exceciona-se, para períodos de **duração não superior a oito dias** no período de um ano, relativamente ao
  - Trabalhador qualificado que;
    - Faça parte de uma empresa fornecedora de um bem;
    - Para efetuar a montagem ou a instalação inicial;
    - Integrada num contrato de fornecimento,
  - O cumprimento das regras relativas a:
    - Férias;
    - Retribuição mínima;
    - Pagamento de trabalho suplementar.
  - Aplicando-se-lhes todas as outras.

De acordo com o n.º 3, para o **setor da construção** são aplicáveis todas as regras constantes do n.º 1, **independentemente da duração** do destacamento (mesmo que inferior a oito dias).

## "Artigo 8.º

### **Destacamento para outro Estado**

1 - O trabalhador contratado por uma empresa estabelecida em Portugal, que preste **atividade** no território de outro Estado em situação a que se refere o artigo 6.º, tem direito às **condições de trabalho** previstas no artigo anterior, sem prejuízo de regime mais favorável constante da lei aplicável ou do contrato.

2 - O empregador deve comunicar, com cinco dias de antecedência, ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral a identidade dos trabalhadores a destacar para o estrangeiro, **o utilizador, o local de trabalho, o início e o termo** previsíveis da deslocação.

3 - Constitui contraordenação grave a violação do disposto no número anterior."

O artigo 8.º prevê a situação em que o destacamento de trabalhadores se verifica para outros Estados (de Portugal para o exterior), garantindo-lhes a proteção decorrente de normas de aplicação necessária e imediata, também neste caso, mesmo quando sejam terceiros à União Europeia ou ao EEE.

Assim, o n.º1, estatui que:

- Trabalhadores contratados<sup>12</sup> por uma empresa estabelecida em Portugal (país de origem);
- Trabalhador este que vai prestar uma atividade<sup>13</sup> no território de outro Estado (país de destino);
- Nas três situações mencionadas no n.º 1, do artigo 6.º;
  - Tem direito às condições de trabalho mencionadas no n.º 1, do artigo 7.º, aplicáveis no **país de destino**;
  - Sem prejuízo de regime mais favorável constante em lei ou contrato no **país de origem (Portugal)**.

---

<sup>12</sup> Nestes termos, fica fora do conceito de destacamento o trabalho prestado por trabalhador independente, ao qual se aplica no âmbito comunitário a Diretiva Serviços transposta pelo Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de Julho.

<sup>13</sup> Ao contrário do texto da diretiva, não é exigível que haja uma prestação de serviços transnacional, bastando que o trabalhador preste uma qualquer atividade.

## 3. O destacamento no Espaço Económico Europeu

### 3.1. O regime da diretiva

As diretivas comunitárias não são de aplicação imediata, pelo que carecem de transposição em todos os ordenamentos jurídicos a que se destinam.

Portugal transpôs “*tout court*” a diretiva, não recorrendo a nenhuma das derrogações previstas, quer em termos temporais, quer em setores de atividade, pelo que o seu regime se aplica a qualquer atividade independentemente do tempo que durar o destacamento.

A diretiva é aplicável às empresas que destacam um trabalhador para executar, temporariamente, um trabalho num Estado-Membro diferente do Estado cujo ordenamento jurídico rege a relação de trabalho, no âmbito de uma prestação de serviços transnacional, sendo o seu âmbito de abrangência o Espaço Económico Europeu (os vinte e oito Estados-Membros da União Europeia<sup>14</sup> e os três países referidos supra)<sup>15</sup>.

Desde que exista uma relação de trabalho entre a empresa que destaca e o trabalhador destacado, as situações que são consideradas como destacamento de trabalhadores para efeitos da diretiva desde, são as seguintes:

- a) Destacamento de trabalhador no âmbito de um contrato celebrado entre empregador (que destaca) e o destinatário da prestação de serviços;
- b) Destacamento de trabalhador para outro estabelecimento da mesma empresa ou empresa do mesmo grupo situada noutro Estado;
- c) Destacamento efetuado por empresa de trabalho temporário ou empresa que coloque o trabalhador à disposição de um utilizador (regime de cedência ocasional<sup>16</sup>).

Atendendo ao exposto sobre quais as situações onde se considera existir destacamento para

---

<sup>14</sup> Alemanha, Áustria, Bélgica, Bulgária, Chipre, Dinamarca, Eslováquia, Eslovénia, Espanha, Estónia, Finlândia, França, Grécia, Hungria, Irlanda, Itália, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Países Baixos (Holanda), Polónia, Portugal, Reino Unido (Inglaterra, Escócia, País de Gales e Irlanda do Norte), República Checa, Roménia, Suécia e Croácia.

<sup>15</sup> Relativamente à Suíça, foi celebrado o Acordo de 21 de Junho de 1999, entre a Comunidade Europeia e os seus Estados-Membros, por um lado, e a Confederação Suíça, por outro, sobre a livre circulação de pessoas, que entrou em vigor em 1 de Junho de 2002; o que importou para a Suíça a obrigação de igualdade de tratamento na livre circulação de pessoas, incluindo o acesso ao mercado de trabalho e proteção equivalente referente aos sistemas de segurança social (através da adoção do Regulamento n.º 883/2004). Isto implica que o acervo do direito comunitário que diz respeito a estas matérias é aplicado também na Suíça, o que inclui a Diretiva Destacamento. Neste caso concreto a situação pode eventualmente ser alterada com a suspensão ou revogação dos Acordos.

Quanto aos Estado membros que aderiram posteriormente à União Europeia, foram sendo celebrados protocolos que estendem os efeitos do acordo inicial aos novos membros.

<sup>16</sup> No caso de Portugal.

efeitos da diretiva, resulta que ficam de fora as situações em que a atividade inicialmente contratada com o trabalhador inclua a execução de funções em diversos países, ou que o conteúdo funcional do trabalhador implique a deslocação regular ao estrangeiro.

Também foge do âmbito da diretiva as situações de trabalhadores, mormente comerciais, cujas funções sejam de prospeção de mercados, angariação de negócios, visita a clientes, entre outras.

A diretiva pretende garantir aos trabalhadores a aplicação de certas disposições protetoras mínimas, em vigor no Estado-Membro no qual os referidos trabalhadores são destacados.

Considerando que estamos perante uma situação de destacamento, e em vista ao escopo social que a Diretiva pretende assegurar resulta que, sem prejuízo da lei aplicável ao contrato de trabalho, o trabalhador destacado tem direito, enquanto durar o destacamento às condições de trabalho previstas em legislação ou regulamentação coletiva de trabalho de eficácia geral, mais favoráveis, sobre as seguintes matérias<sup>17 18</sup>:

- a) Períodos máximos de trabalho e períodos mínimos de descanso;
- b) Duração mínima das férias anuais remuneradas;
- c) Remunerações salariais mínimas, incluindo as bonificações relativas a horas extraordinárias (com exceção dos regimes voluntários de reforma);
- d) Condições de disponibilização de trabalhadores, nomeadamente por parte de empresas de trabalho temporário;
- e) Segurança, higiene e saúde no trabalho;
- f) Medidas de proteção aplicáveis às condições de trabalho e emprego das mulheres grávidas e das puérperas, das crianças e jovens
- g) Igualdade de tratamento entre homens e mulheres, bem como outras disposições em matéria de não discriminação.

Para aclarar o conteúdo deste estatuto mínimo, a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia – TJUE foi forjando o regime da diretiva sempre com a salvaguarda de dois valores relevantes: o da **concorrência** entre empresas e o da **proteção** dos trabalhadores destacados.

---

<sup>17</sup> Apesar de este regime constar de uma diretiva comunitária, as regras sobre o destacamento aplicam-se igualmente a empregadores domiciliados fora da Comunidade Europeia, que destaquem trabalhadores para o território de um Estado Membro, para impedir que estes empregadores beneficiem de um tratamento mais favorável do que as empresas estabelecidas no território da UE (artigo 1º, n.º 4 da Diretiva).

<sup>18</sup> Como vimos, Portugal inovou ao transpor a diretiva pelo menos na matéria da segurança do emprego, e levantando dúvidas noutras, tais como a parentalidade.

Chamamos desde já a atenção para a possibilidade dos Estados membros de destino sujeitarem as empresas prestadoras estrangeiras a operarem no seu território, a condições de trabalho e emprego relativas a matérias diferentes das constantes no núcleo duro (alíneas a) a g) supra referidas) desde que se tratem de **disposições de ordem pública** e que essa imposição seja feita no respeito pelo Tratado e que não se afigure discriminatório<sup>19</sup>, matéria que pode ser suscetível de apreciação pelo TJUE.

Importa ainda ter como referência algumas noções<sup>20</sup>, como veremos, nos pontos seguintes.

## 3.2. A liberdade de prestação de serviços

Convém recordar a importância da liberdade de prestação de serviços, prevista no atual artigo 56.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (original artigo 49.º do Tratado e que pode ainda ser citado em alguma jurisprudência sobre a temática), de acordo com a qual ***“as restrições à livre prestação de serviços na União serão proibidas em relação aos nacionais dos Estados-Membros estabelecidos num Estado-Membro que não seja o do destinatário da prestação”***.

Esta proteção da livre prestação de serviços requer para a sua aplicação que exista uma autêntica empresa no País de origem e que exista uma efetiva prestação de serviços.

Segundo reiterada jurisprudência comunitária (cfr. Acórdãos do TJUE Van Der Elst (43/93, 9 agosto 1994), Portugaia Construções (C-164/99, de 24 janeiro 2002) e Comissão contra Luxemburgo (C-445/03, de 21 outubro 2004) este artigo do Tratado:

- Exige a eliminação de toda a discriminação em prejuízo do prestador de serviço estabelecido noutro Estado membro em razão da sua nacionalidade<sup>21</sup>;

---

<sup>19</sup> O TJUE no acórdão Arblade et Leloup (C-369/96, 23 novembro 1999) apresenta uma definição de leis de polícia e de segurança, como “visando as disposições nacionais cuja observância foi considerada crucial para a salvaguarda da organização política, social ou económica do estado membro em causa, a ponto de impor o seu respeito a qualquer pessoa que se encontre no território nacional desse estado membro ou a qualquer relação jurídica neste localizada”.

<sup>20</sup> Que podem vir a ser clarificadas pela transposição da diretiva execução, nomeadamente com o artigo 4.º da mesma.

<sup>21</sup> O Grão-Ducado do Luxemburgo, p. ex., ao impor a conservação no Luxemburgo dos documentos necessários à fiscalização por um mandatário *ad hoc* aí residente não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 3.º, n.º1, da Diretiva 96/71, em conjugação com o n.º10 deste artigo, e dos artigos 49.ºCE e 50.ºCE. (Acórdão do TJUE Comissão contra Luxemburgo - C-319/06, 19 junho 2008).

- Suprime qualquer restrição, quer quanto aos prestadores de serviços nacionais, quer quanto aos prestadores de serviço de qualquer Estado membro no que se refere à prestação transnacional de serviços (apenas para a situação prevista na al. a) da Diretiva, nas restantes é a própria cedência do trabalhador, quer por transferência, na situação da al. b), quer por ETT ou outra de natureza equivalente, na al.c), do artigo 3.º da diretiva<sup>22</sup>).

As atividades transnacionais de cessão de trabalhadores por parte de ETT estão também enquadradas pela liberdade de prestação de serviços<sup>23</sup> (cfr. também acórdão do TJUE Webb - C-279/80, 17 dezembro 1981<sup>24</sup>), de acordo com a legislação de cada Estado Membro.

Em resumo, temos que verificar se estamos perante uma empresa com atividade real e não um estabelecimento fictício no país de destino para obter vantagens de diversa natureza, e verificar igualmente se estamos perante uma verdadeira prestação de serviços e se não se trata antes de encobrir uma cessão ilegal de trabalhadores.

### 3.3. A existência de uma verdadeira empresa

A existência de um destacamento de trabalhadores por parte de uma empresa pressupõe, desde logo, que esta esteja estabelecida, devidamente legalizada e com atividade reportada aos serviços públicos no País de origem.

### 3.4. Carácter transnacional da prestação de serviços

Para isso é exigido que o prestador esteja estabelecido no estado membro de origem, o que significa que deve dispor de um certo suporte material e organizacional no seu território.

Constatando-se a efetiva existência de uma empresa importa aferir da real existência de um

---

<sup>22</sup> Conforme referido supra.

<sup>23</sup> O destacamento de trabalhadores na aceção do artigo 1.º, n.º 3, alínea c), da Diretiva 96/71 constitui uma prestação de serviços fornecida mediante remuneração pela qual o trabalhador destacado permanece ao serviço da empresa prestadora, sem ser celebrado qualquer contrato de trabalho com a empresa utilizadora. Caracteriza-se pela circunstância de **a deslocação do trabalhador para o Estado-Membro de acolhimento constituir o próprio objeto da prestação de serviços** efetuada pela empresa prestadora e de este trabalhador realizar o seu trabalho sob o controlo e a direção da empresa utilizadora (Acórdão do TJUE Vicoplus - C-307/09 a C-309/09, 10 fevereiro 2011).

<sup>24</sup> El concepto de «servicios» que figura en el artículo 60 del Tratado CEE incluye la cesión de mano de obra. El artículo 59 no impide que un Estado miembro, que exige que las empresas de cesión de mano de obra obtengan una autorización, obligue a un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro y que ejerce esta actividad en su territorio, a que cumpla dicho requisito, aun cuando sea titular de una autorización concedida por el Estado de establecimiento, siempre que, por una parte, al examinar las solicitudes de autorización o al concederlas, el Estado miembro destinatario de la prestación no haga ninguna distinción por razón de la nacionalidad o del lugar de establecimiento del prestador y, por otra, tenga en cuenta la documentación acreditativa y las garantías ya aportadas por el prestador para el ejercicio de su actividad en el Estado miembro de establecimiento. (Optamos por manter uma das versões originais por falta de tradução para português, na página oficial).



contrato (de prestação de serviços, de utilização) entre o empregador e o beneficiário que exerce a atividade e do carácter transnacional do mesmo.

A este propósito convém separar a legislação sobre o regime de destacamento, da legislação da segurança social que incide sobre esta matéria, uma vez que no primeiro caso não é exigível que a empresa tenha atividade substancial no país de origem nem que o trabalhador a destacar tenha previamente desenvolvido qualquer atividade, exigências que estão presentes na segunda situação <sup>25</sup>.

### 3.5. Os trabalhadores destacados

A Diretiva define «**trabalhador destacado**» como “Qualquer trabalhador que, por **um período limitado**, trabalhe no território de um Estado-membro diferente do Estado **onde habitualmente exerce a sua atividade**”.

E a noção de «**trabalhador**» será a que se aplica no direito do Estado-membro em cujo território o trabalhador está destacado.

Quer o CT, quer toda a legislação antecedente que fez a transposição da diretiva não transpuseram o conceito de trabalhador destacado. Assim o conceito de trabalhador destacado da diretiva apenas será tido em conta no caso de destacamento no âmbito comunitário ou do EEE, não se aplicando a destacamento de países extra comunitários <sup>26</sup>.

### 3.6. O contrato de trabalho

Para realizar um destacamento, a empresa pode destacar trabalhadores com quem já tenha uma relação de trabalho ou contratar trabalhadores especificamente para uma prestação de serviços transnacional (Acórdão do TJUE C-445/03, 21 outubro 2004, Comissão contra Luxemburgo, já referido supra)<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> Ver a Decisão n.º 181, de 13 de dezembro (2001/891/CE), relativa à interpretação do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, do Conselho, relativos à legislação aplicável aos trabalhadores destacados e aos trabalhadores não assalariados que exercem temporariamente uma atividade fora do Estado competente, mas que se podem adotar para ajudar a interpretar a diretiva sobre destacamento.

<sup>26</sup> A não ser por recurso à interpretação sistemática e por analogia que eventualmente possa ser chamada à colação.

<sup>27</sup> Ver também acórdão do TJUE Comissão contra Alemanha - C-490/04, 18 julho 2007 que refere: “Ao não se limitar a sujeitar o destacamento de trabalhadores nacionais de Estados terceiros com vista à realização de uma prestação de serviços no seu território a uma simples declaração prévia da empresa, estabelecida noutro Estado-Membro, que pretende proceder ao destacamento desses trabalhadores e **ao exigir que estes últimos estejam empregados há mais de um ano por essa empresa**, a República Federal da Alemanha não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 49.º CE.”

### 3.7. A relação laboral

Enquanto durar o destacamento, a empresa do País de origem deve manter os poderes de direção nas suas vertentes organizacionais e disciplinares, bem como o pagamento dos salários aos seus trabalhadores.

### 3.8. O conceito de retribuição mínima

Como já foi referido anteriormente, a retribuição mínima não integra ajudas de custo que constituam reembolso de despesas efetuadas com viagens, alimentação e alojamento. Assim, torna-se imperioso analisar, caso a caso, se os valores pagos a título de ajudas de custo não são uma forma de contornar, "cumprindo", a retribuição mínima exigível no país de destino.

A análise e enquadramento do pagamento de ajudas de custo a trabalhadores destacados no estrangeiro é uma matéria que se reveste de uma extrema importância e que requer a conjugação de vários diplomas legais.

Desde Logo:

As ajudas de custo (e de transporte) atribuídas aos colaboradores das empresas que se desloquem ao seu serviço, **até ao limite** dos quantitativos estabelecidos para **os servidores do Estado, não se encontram sujeitas a IRS, nem a contribuições para a Segurança Social** (alínea d), do nº 3, e do nº 14, do artigo 2º, do Código do IRS e alínea p), do nº 2, do artigo 46º, do Código dos Regimes Contributivos de Sistema Previdencial de Segurança Social, na sua redação atual).

O abono de ajudas de custo por deslocações em serviço público ao estrangeiro e no estrangeiro encontra-se regulado no Decreto-Lei nº 192/95, de 28 de julho. Nos termos do nº 1, do artigo 2º, deste diploma, o trabalhador que se desloque ao estrangeiro e no estrangeiro, tem direito, em alternativa e de acordo com a sua vontade, a um **abono da ajuda de custo diária**, em todos os dias de deslocação, de acordo com a tabela em vigor ou a alojamento em estabelecimento hoteleiro de 3 estrelas ou equivalente, acrescido do **montante correspondente a 70% da ajuda de custo diária**, em todos os dias da deslocação, nos termos da tabela em vigor.

Ainda, e nos termos do disposto no nº 5, do artigo 2º, do referido diploma, no caso de na deslocação se incluir o fornecimento de uma ou de ambas as refeições diárias, a ajuda de custo será **deduzida de 30% por cada uma**.

Por outro lado, e nos termos da alínea d), do n.º 3, e do n.º 14, do artigo 2.º, do Código do

Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (adiante apenas designado por Código do IRS), **consideram-se rendimentos do trabalho** dependente as **ajudas de custo** na parte em que **excedam os limites legais** ou quando **não sejam observados os pressupostos da sua atribuição aos servidores do Estado**.

Por sua vez, nos termos do disposto na alínea p), do nº 2, do artigo 46.º, do Código dos Regimes Contributivos de Sistema Previdencial de Segurança Social<sup>28</sup>, as **ajudas de custo**, abonos de viagens, despesas de transporte e outras equivalentes, estão sujeitas a **incidência contributiva**, nos mesmos termos previstos no Código do IRS.

O nº 4, do artigo 46º, deste Código, permite que o **limite previsto** no Código do IRS possa ser **acrescido de 50%**, desde que o acréscimo resulte de aplicação, de forma geral por parte da entidade empregadora, de instrumento de **regulamentação coletiva de trabalho**<sup>29</sup>.

A Lei nº 66-B/2012, de 31 de dezembro, que aprovou o orçamento de Estado para o ano de 2013, aprovou, igualmente, no seu artigo 42º, a redução dos valores das **ajudas de custo** a abonar aos trabalhadores em funções públicas em deslocações ao e no estrangeiro<sup>30</sup>, os quais nos termos da alínea d), do nº 3, e do nº 14, do artigo 2º, do Código do IRS, servem de **referência para a determinação dos limites não sujeitos a IRS e a contribuições para a Segurança Social (TSU), atualmente no valor de 89,35 €/dia**.

Ainda, e relativamente ao conceito de retribuição mínima, convém reter que na comparação de retribuição mínima entre país de origem e Portugal, a comparação deve efetuar-se tendo como referência o grupo ou a categoria profissional, tendo em conta o previsto em regulamentação coletiva de trabalho de eficácia geral aplicável.<sup>31</sup>

Em Portugal, não existe dúvida quanto à fixação de um salário mínimo (fixado por via legislativa), mas em termos de aplicação de IRCT, devemos socorrer-nos do texto da

---

<sup>28</sup> Aprovado pela Lei nº 110/2009, de 16 de setembro, na sua redação atual.

<sup>29</sup> Como por exemplo, a cláusula 36-A do CCT para o setor da construção civil celebrado entre a AECOPS e o SETACOP

<sup>30</sup> Cfr. o n.º 3, do artigo 4.º, do Decreto-Lei n.º 137/2010, de 28 de dezembro e Portaria n.º 1553-D/2008, de 31 de dezembro, na sua redação atualizada.

<sup>31</sup> Na Suécia, por exemplo, não está fixado nem na lei nem em qualquer IRCT de aplicação geral a remuneração mínima. Sobre o assunto pronunciou-se o Acórdão do TJUE Laval - C-341/05, 18 dezembro 2007: Os artigos 49.º CE e 3.º da Diretiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Dezembro de 1996, relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços, devem ser interpretados no sentido **de que se opõem** a que, num Estado-Membro onde as condições de trabalho e de emprego relativas às matérias referidas no artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alíneas a) a g), desta diretiva estão previstas por disposições legislativas, **com exceção das remunerações salariais mínimas**, uma organização sindical possa tentar obrigar, através de uma ação coletiva sob a forma de um bloqueio de obras, como a que está em causa no processo principal, um prestador de serviços estabelecido noutro Estado-Membro a encetar negociações com ela sobre as remunerações salariais que devem ser pagas aos trabalhadores destacados, bem como a aderir a uma convenção coletiva cujas cláusulas estipulam, para algumas das referidas matérias, condições mais favoráveis do que as resultantes das disposições legislativas pertinentes, ao passo que outras cláusulas têm por objeto matérias não mencionadas no artigo 3.º da referida diretiva.

Diretiva, quando estamos a falar de destacamentos dentro do EEE, para efeitos de saber da obrigatoriedade ou não da sua aplicação.

**Resulta da jurisprudência europeia que** *“Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, primeiro e segundo travessões, da Diretiva 96/71, devem ser garantidas aos trabalhadores destacados, no que respeita a prestações transnacionais de serviços no domínio da construção, as condições de trabalho e de emprego relativas às matérias referidas nas alíneas a) a g) desta disposição, entre as quais figuram, na alínea c), **as remunerações salariais mínimas**. Estas condições de trabalho e de emprego são fixadas por disposições legislativas, regulamentares ou administrativas e/ou por convenções coletivas ou decisões arbitrais declaradas de **aplicação geral**. Segundo o n.º 8, primeiro parágrafo, do mesmo artigo, as convenções coletivas e as decisões arbitrais na aceção dessa disposição **são as que devem ser cumpridas por todas as empresas** pertencentes ao sector ou à profissão em causa e abrangidas pelo âmbito de aplicação territorial destas”* (Acórdão Rüffert, C-346/06, 3 abril 2008).

Sobre remuneração podemos ainda socorrer-nos do acórdão **Arblade et Leloup** (C-369/96, 23 novembro 1999) quando refere: *“Os artigos 59.º e 60.º do **Tratado opõem-se** a que um Estado-Membro imponha, **mesmo por leis de polícia e de segurança**, a uma empresa estabelecida noutro Estado-Membro e executando temporariamente trabalhos no primeiro Estado o pagamento, por cada trabalhador destacado, de quotizações patronais a título de regimes como os regimes belgas de « selos-intempéries » e de « selos-fidelidade » e a entrega a cada um deles de uma ficha individual, quando esta empresa está já sujeita a **obrigações essencialmente comparáveis**, em razão da sua finalidade no sentido da salvaguarda dos interesses dos trabalhadores, relativamente aos mesmos trabalhadores e para os mesmos períodos de atividade, no Estado de estabelecimento”*.

Finalmente, ainda sobre o conceito de remuneração e contratação coletiva, o artigo 3.º, n.º 1, da diretiva estabelece que os Estados-Membros providenciarão no sentido de que, independentemente da lei aplicável à relação de trabalho, as empresas que destaquem trabalhadores garantam a estes as condições de trabalho e de emprego, que nas matérias referidas nas alíneas a) a g), desse mesmo n.º1, do artigo 3.º, sejam fixadas, no território do Estado-Membro onde o trabalho é executado, por disposições legislativas ou decisões arbitrais declaradas de aplicação geral *“na aceção do n.º 8, na medida em que digam respeito às atividades referidas no Anexo”*.

O n.º 8, do artigo 3.º, por seu turno, esclarece que se entendem por convenções coletivas ou decisões arbitrais declaradas de aplicação geral *“aquelas que devem ser cumpridas por todas as*

empresas pertencentes ao setor ou à profissão em causa e abrangidas pelo seu âmbito de aplicação territorial”. Acrescenta contudo, o mesmo n.º 8, que “**na ausência de um sistema de aplicação geral** de convenções coletivas ou de decisões arbitrais na aceção do primeiro parágrafo, os Estados-Membros podem, se assim o entenderem, tomar por base:

- *As convenções coletivas ou decisões arbitrais que produzam um efeito geral sobre todas as empresas semelhantes pertencentes ao setor ou à profissão em causa e que sejam abrangidas pelo seu âmbito de aplicação territorial;*
- *e/ou as convenções coletivas celebradas pelas organizações de parceiros sociais mais representativas no plano nacional e aplicadas em todo o território nacional, desde que a sua aplicação às empresas referidas no n.º 1, do artigo 1.º, garanta quanto às matérias enumeradas no n.º 1, do presente artigo, a igualdade de tratamento entre essas empresas e as outras empresas referidas no presente parágrafo que se encontram em situação idêntica”.*

Em primeiro lugar, sublinhe-se que esta possibilidade concedida pelo n.º 8, de atender a convenções coletivas que não são em rigor objeto de um sistema de declaração de aplicação geral **só existe na ausência de um tal sistema.**

Por conseguinte, **um Estado-Membro em que exista um mecanismo de declaração de aplicação geral das convenções coletivas não poderá recorrer a esta alternativa.** É, consequentemente, compreensível que o TJUE tenha censurado a República Federal da Alemanha por uma lei de um Estado Federado considerar como condição para a contratação pública o respeito por uma convenção coletiva local do setor da construção.

Por outro lado, a jurisprudência do TJUE tem também indiciado que muito embora a ação coletiva seja reconhecida como um direito fundamental no ordenamento comunitário e a proteção dos trabalhadores seja um escopo legítimo, tal ação surge como desproporcionada quando visa impor às empresas que destacam trabalhadores para o território de um Estado-Membro o acordo quanto à aplicação de uma convenção coletiva muito mais exigente para o prestador de serviços do que o que resultaria do elenco de matérias previsto no n.º 1, do artigo 3.º da diretiva<sup>32</sup>.

### **Exemplificando,**

- Uma empresa portuguesa vai destacar para o país B, carpinteiros de cofragem, que

---

<sup>32</sup> Como sublinha JULIO GOMES, “na maior parte dos ordenamentos não existe qualquer princípio geral de igualdade salarial entre trabalhadores de empresas diferentes (mesmo que sendo ambas nacionais) que executam o mesmo trabalho, mesmo que, porventura, no mesmo local ou obra: pense-se, por exemplo, em trabalhadores de um empreiteiro e de um subempreiteiro que podem trabalhar lado a lado executando tarefas similares com salários diferentes sem que ninguém se inquiete tanto quanto aos “vetores de desigualdade”...”.

recebem de remuneração base em Portugal 545 euros.

- No país B, não existem convenções coletivas de aplicação geral para todo o território nacional, nem de âmbito local, mas existe uma convenção coletiva apenas aplicável aos associados das entidades outorgantes que prevê para a categoria 1.200 euros.
- Existe ainda um salário mínimo nacional de 800 euros.
- Assim com base no exposto a empresa portuguesa terá que pagar aos seus trabalhadores os 800 euros.
- Porque a convenção coletiva não goza de eficácia geral nos termos da diretiva não pode ser imposta a sua aplicação nesta matéria a empresa portuguesa.
- Se não existisse salário mínimo nacional no país B seria apenas devido o salário convencional resultante do CCT em Portugal.

E relativamente aos destacamentos para Portugal?

Em Portugal existe um sistema de aplicação geral das convenções coletivas através da portaria de extensão que abrange as entidades patronais e trabalhadores do mesmo setor económico e profissional que exerçam atividade no âmbito territorial da convenção.

**Exemplificando:**

- Uma empresa do País B destaca trabalhadores para Portugal para desenvolver atividade no setor do comércio, na cidade do Porto.
- A atividade do comércio na cidade do Porto está regulada por uma convenção coletiva de trabalho (CCT) de âmbito territorial que abrange o distrito do Porto.
- Este CCT tem portaria de extensão que estende os seus efeitos a todas as empresas não filiadas na associação outorgante e a todos os trabalhadores não filiados na associação sindical outorgante.
- Assim, a empresa supra referida terá que respeitar os salários constantes da CCT.

### 3.9. As condições de trabalho

Em resumo, por um lado, não se pode exigir a garantia de condições de trabalho equivalentes em matérias que não estão incluídas no artigo 3.º da Diretiva.

Por outro lado, a aplicação de condições de trabalho inferiores às legais do país de destino é uma realidade incontornável.

Pelo que tendo em consideração a diferença que pode existir entre a legislação de origem e a

legislação aplicável e a dificuldade em provar que os trabalhadores dispõem de condições inferiores às exigíveis no nosso País, devem por isso ter em consideração:

1. Que de acordo com o Acórdão do TJUE Comissão contra Luxemburgo (C-319/06, 19 junho 2008), não se pretende uma igualdade absoluta mas sim uma **proteção equivalente**;
2. A comparação de regimes far-se-á de forma diferenciada **para cada uma das matérias** (p.ex, na organização do tempo de trabalho, devemos ter em consideração a possibilidade da existência de banco de horas, adaptabilidade de horário, isenção de HT e não ver cada um dos itens isoladamente) <sup>33</sup>;
3. Na análise do estatuto mínimo, efetuada caso a caso, devem ser consideradas **referências temporais alargadas** (n.º 6, do artigo 3.º, da diretiva)<sup>34</sup>;
4. E deve adotar-se uma certa flexibilidade relativamente às conclusões que podem obter-se da análise analítico-comparativa, nomeadamente no destacamento de curta duração.

### 3.10. A documentação no período de destacamento

Os artigos 56.º e 57.º TJUE **não se opõem** à legislação de um Estado-Membro que prevê, para um empregador estabelecido noutro Estado-Membro que destaca trabalhadores para o território do primeiro Estado, a **conservação à disposição das autoridades nacionais** deste, **durante o período de destacamento**, de uma cópia dos documentos equivalentes aos documentos sociais ou de trabalho exigidos pelo direito do primeiro Estado assim como o seu envio às referidas autoridades no termo desse período. (Acórdão do TJUE Santos Palhota - C-515/08, 7 outubro 2010).

Ainda sobre a mesma temática o acórdão do TJUE Arblade et Leloup (cfr. supra), quanto à apresentação de documentos explicita detalhadamente esse sentido interpretativo.

*"Os artigos 59.º e 60.º do Tratado opõem-se a que um Estado-Membro imponha, mesmo por leis de polícia e de segurança, a uma empresa estabelecida noutro Estado-Membro e executando temporariamente trabalhos no primeiro Estado a elaboração de documentos sociais ou de trabalho, como um regulamento de trabalho, um registo especial do pessoal e, para cada*

---

<sup>33</sup> Relativamente aos destacamentos de e para países fora do EEE, a análise é feita matéria a matéria, tendo como referência que as normas pretendem a **equivalência de direitos** (item a item) e não já como no EEE a **proteção equivalente**.

<sup>34</sup> A diretiva dá como prazo indicativo um ano, somando-se para o efeito todos os períodos de destacamento do mesmo trabalhador.

*trabalhador destacado, uma conta individual, na forma exigida pela regulamentação do primeiro Estado quando a proteção social dos trabalhadores suscetível de justificar estas exigências já esteja salvaguardada pela apresentação dos documentos sociais e de trabalho mantidos pela referida empresa em aplicação da regulamentação do Estado-Membro de estabelecimento.*

*É esse o caso quando, relativamente à manutenção de documentos sociais e de trabalho, a empresa está já sujeita, no Estado em que está estabelecida, a obrigações comparáveis, em razão da sua finalidade no sentido da salvaguarda dos interesses dos trabalhadores, relativamente aos mesmos trabalhadores e para os mesmos períodos de atividade, às estabelecidas pela regulamentação do Estado-Membro de acolhimento.”*

*Ainda o mesmo acórdão e sobre a obrigatoriedade da manutenção de documentação no estaleiro “Os artigos 59.º e 60.º do Tratado **não se opõem** a que um Estado-Membro obrigue uma empresa estabelecida noutra Estado-Membro e executando temporariamente trabalhos no primeiro Estado a **manter à disposição, durante o período de atividade no território** do primeiro Estado-Membro, documentos sociais e de trabalho no estaleiro ou em outro lugar acessível e claramente identificado do território desse Estado, desde que esta medida seja necessária para lhe permitir assegurar um controlo efetivo do respeito da sua regulamentação justificada pela salvaguarda da proteção social dos trabalhadores.”*

*Sobre o período de tempo que as empresas tem que ter disponíveis a documentação, ainda o mesmo acórdão refere que “Os artigos 59.º e 60.º **opõem-se a que** um Estado-Membro imponha, mesmo por leis de polícia e de segurança, a uma empresa estabelecida noutra Estado-Membro e executando temporariamente trabalhos no primeiro Estado **a conservação**, durante cinco anos após ter deixado de ocupar trabalhadores no primeiro Estado-Membro, de documentos sociais como o registo do pessoal e a conta individual no domicílio, situado no referido Estado-Membro, de uma pessoa singular que conserve esses documentos na qualidade de mandatário ou encarregado.”*

### **3.11. O período de destacamento**

O destacamento supõe sempre um caráter temporal. As normas comunitárias não fixam um limite máximo<sup>35</sup> para a duração do destacamento. Apenas um limite mínimo de 8 dias para algumas situações, como vimos supra.

---

<sup>35</sup> Ao contrário do que sucede na matéria relativa à segurança social em que se fixa o limite de 1 ano, prorrogável até ao limite máximo de 24 meses.



### 3.12. A nacionalidade do trabalhador

Mais uma vez, quer a diretiva, quer a legislação nacional não fazem referência à questão da nacionalidade do trabalhador, em especial quando ele é originário de um país extracomunitário. Foi o TJUE que reiteradamente declarou que o pessoal de uma empresa estabelecida num Estado membro, que destaca para outro Estado membro, não pretende de modo algum aceder ao mercado de trabalho deste segundo Estado, já que regressa ao seu país de origem depois de terminado o destacamento, o que permite a permanência nestes países de cidadãos de países terceiros, durante o destacamento.

No caso de trabalhadores de países extracomunitários, se a prestação da sua atividade não se enquadrar no regime de destacamento, aplicar-se-ão as regras sobre o trabalho de estrangeiros. (Cfr. Acórdão do TJUE Vander Elst - 43/93, 9 agosto 1994<sup>36</sup>).

Os Estados membros não podem obrigar as empresas a obter para estes trabalhadores destacados, um visto de trabalho (Acórdão do TJUE Rush Portuguesa - C-113/89, 27 março 1990)<sup>37</sup>.

As condições que estão obrigadas a cumprir são residir regular e de forma estável e estar autorizados a trabalhar no país de envio, onde exercem a sua atividade e onde regressarão após a prestação de serviço da empresa (Acórdão do TJUE Comissão contra Luxemburgo<sup>38</sup>).

---

<sup>36</sup> Os artigos 59.º e 60.º, do Tratado CEE, devem ser interpretados **no sentido de que se opõem a que um Estado-membro obrigue as empresas que estabelecidas num outro Estado-membro, se deslocam ao seu território para aí prestarem serviços e que empregam, regular e habitualmente, nacionais de países terceiros, a obterem, para estes trabalhadores, uma autorização de trabalho junto de um organismo nacional de imigração e a pagarem as respetivas despesas, sob pena de lhes ser aplicada uma multa administrativa.**

<sup>37</sup> Os artigos 59.º e 60.º do Tratado CEE e os artigos 215.º e 216.º do ato de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa devem ser interpretados no sentido de que uma empresa estabelecida em Portugal, que efetua prestações de serviços no sector da construção e obras públicas noutro Estado-membro, pode deslocar-se com o seu pessoal próprio, trazido de Portugal, pelo período de duração das obras em causa. Em tal caso, as autoridades do Estado-membro, no território do qual devem ser realizados os trabalhos, não podem impor ao prestador de serviços condições que respeitem à contratação de mão-de-obra no local ou à obtenção de uma autorização de trabalho para o pessoal português.

<sup>38</sup> Conforme Acórdão do TJUE "**Comissão contra o Luxemburgo**" - C-319/06, 19 junho 2008, "*Com efeito, quanto às matérias referidas no seu artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alíneas a) a g), a Diretiva 96/71 prevê expressamente o grau de proteção cujo respeito o Estado-Membro de acolhimento tem o direito de exigir às empresas estabelecidas noutros Estados-Membros a favor dos seus trabalhadores destacados para o território do referido Estado-Membro de acolhimento. Por conseguinte, sem prejuízo da faculdade de as empresas estabelecidas noutros Estados-Membros aderirem voluntariamente, no Estado-Membro de acolhimento, designadamente no âmbito de um compromisso assumido para com o seu próprio pessoal destacado, a uma convenção coletiva de trabalho eventualmente mais favorável, o nível de proteção que deve ser garantido aos trabalhadores destacados no território do Estado-Membro de acolhimento está limitado, em princípio, ao previsto no artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, alíneas a) a g), da Diretiva 96/71, a menos que estes trabalhadores já beneficiem, por aplicação da lei ou de convenções coletivas no Estado-Membro de origem, de condições de trabalho e de emprego mais favoráveis quanto às matérias referidas nessa disposição*".

### 3.13. A Segurança Social

Convém referir que a Diretiva n.º 96/71/CE não abrange as matérias relativas à Segurança Social.

Estas disposições apenas relevam para efeitos de emissão do modelo A1 – DPA1 e não para a tipificação das diferentes situações de destacamento, ou seja um trabalhador pode ser abrangido pelo regime do destacamento ainda que não seja detentor do referido modelo, cuja consequência para o trabalhador destacado e respetivo empregador é que efetue os descontos no país de destino.

Inicialmente, o artigo 13.º do Regulamento (CEE) nº 1408/71 estatua como princípio que as pessoas que realizem uma atividade por conta de outrem ou por conta própria em determinado Estado membro estão submetidas à legislação da segurança social desse país. O artigo 14.º do regulamento estabelecia algumas exceções a este princípio, o que permitia, dentro de certas condições, efetuar os descontos no país de origem.

Atualmente, as disposições aplicáveis em matéria de prestações e contribuições para a segurança social são as previstas nos Regulamentos (CE) n.º 883/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho de 29/4/2004, n.º 987/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho de 16/9/2009, ambos com as alterações do Regulamento (UE) nº 1244/2010 da Comissão de 9/12/2010<sup>39</sup>.

Em termos de legislação comunitária, os trabalhadores que se desloquem dentro da União Europeia devem estar sujeitos a uma **única legislação** em matéria de Segurança Social.

Assim, os referidos regulamentos comunitários, estabelecem algumas regras relativas a destacamento de trabalhadores, considerando a manutenção do vínculo de um trabalhador ao regime de segurança social do Estado-Membro em que o respetivo empregador normalmente exerce as suas atividades (Estado de envio), sempre que o trabalhador em questão seja enviado para outro Estado-Membro (Estado para o qual o trabalhador foi destacado) por um período limitado (no máximo 24 meses), e desde que se verifiquem determinadas condições.

Definem assim que uma pessoa que trabalhe por conta de outrem num Estado-Membro, ao serviço de um empregador que normalmente exerça as suas atividades nesse Estado-Membro, e que seja enviado por esse empregador para realizar um trabalho por conta deste noutro Estado-Membro, continua sujeito à legislação do Estado de envio, na condição de a duração previsível do referido trabalho não exceder 24 meses e não ser enviada em substituição de

<sup>39</sup> Consultar esta temática em <http://www4.seq-social.pt/guias-praticos?bundleId=286244>

outra pessoa.

Não são aplicáveis em situações onde o envio de trabalhadores é sucessivo para os mesmos postos de trabalho e para satisfazer as mesmas necessidades.

## 4. O destacamento fora do Espaço Económico Europeu

Como entende Pedro Romano Martinez<sup>40</sup>, “*Não obstante se proceder à transposição da mencionada diretiva, o destacamento não está circunscrito a relações laborais celebradas e executadas em países comunitários, pois o regime aplicar-se-á, mesmo, no caso de outro Estado não se encontrar no espaço da união europeia. Também como na diretiva (...) este preceito só atende a uma perspetiva unilateral do destacamento: trata-se de trabalhadores que vêm destacados prestar a sua atividade em território português. A situação inversa em que o trabalhador português é destacado para prestar a sua atividade noutra Estado não se encontra prevista na diretiva (...) constituindo uma novidade inserida no artigo 9.º do CT de 2003 (agora artigo 8.º do CT de 2009)*”.

Ou seja, fora do âmbito de abrangência da Diretiva, o trabalhador continua a ter direito às condições previstas no artigo 7º do CT, mas a dificuldade de controlo é ainda maior, uma vez que não existe na legislação do país de destino a certeza desta proteção mínima (como existe dentro do EEE através da obrigação de transposição da Diretiva para todos os Estados-membros), nem de um auxiliar de interpretação como é a Diretiva.

Assim, deve entender-se que, apesar de resultar da transposição dos conceitos e escopo da Diretiva, as normas insertas no Código do Trabalho estendem-se quer na situação de destacamento em território português, quer na situação de destacamento efetuado por empresas estabelecidas em Portugal e se aplicam independentemente do Estado de origem ou do Estado de destino, não estando circunscrito ao âmbito de aplicação da Diretiva (EEE), mas vigorando para todos os Estados.

Aqui terá de ser aferido de forma casuística, e na medida em que seja possível conhecer a legislação aplicável no país de destino.

**O artigo 8.º**, do CT, que já analisamos supra prevê a situação em que o destacamento de trabalhadores se verifica para outros Estados, garantindo-lhes a proteção decorrente de normas

---

<sup>40</sup> Romano Martinez, Luís Miguel Monteiro e outros, Código do Trabalho Anotado, 7ª edição, Almedina, Coimbra, 2009, pág. 113.

de aplicação necessária e imediata, também neste caso, mesmo quando sejam terceiros à união europeia ou ao EEE.

Em relação aos países extra comunitários aplicar-se-á a noção de destacamento deste artigo 8.º. E apesar de não termos a noção de trabalhador destacado, podemos sempre socorrer-nos dos indicadores supra referidos.

## **5. Situações de conexão com o regime do destacamento**

Existem algumas situações conexas com a figura do destacamento que pela sua importância merecem uma pequena referência.

### **5.1. A intermediação entre a oferta e a procura de emprego e as agências privadas de colocação**

Como já foi referido, existem trabalhadores que são angariados por empresas que procedem à colocação de mão-de-obra, muitas vezes sem cumprirem os requisitos legais, o que pode originar grandes desigualdades laborais e sociais. Assim, é de extrema importância prevenir a ocorrência deste fenómeno, procedendo à identificação e controlo dos diferentes agentes que recrutam e colocam trabalhadores, que atuam como agências privadas de colocação.

Estas agências, por definição, compreendem todas as pessoas de direito privado, singulares ou coletivas que fazendo a intermediação entre a oferta e a procura de emprego, promovem a colocação de candidatos a emprego sem fazerem parte das relações de trabalho que daí decorram, desenvolvendo, para tanto, um ou mais dos seguintes serviços:

- Receção de ofertas de emprego;
- Inscrição de candidatos a emprego;
- Colocação de candidatos a emprego;
- Seleção, orientação ou formação profissional, desde que desenvolvida com vista à colocação do candidato a emprego.

Com a alteração introduzida pela Lei n.º 5/2014, de 12 de fevereiro, no Decreto-Lei n.º 260/2009, de 25 de setembro (diploma que regula o exercício e licenciamento da atividade da empresa de trabalho temporário e o acesso e exercício da atividade da agência privada de

colocação de candidatos a emprego) o exercício da atividade de agência está sujeito a **comunicação prévia** e a eventual **constituição de caução**.

Conforme decorre quer dos conceitos, quer do próprio objeto da agência, podemos equacionar, p.ex., uma **pessoa singular**, que faz apenas um dos serviços previsto no âmbito da agência, como seja a **colocação de candidatos a emprego** (conjugação da alínea a), do artigo 2.º, com a alínea c), do n.º 1, do artigo 14.º do diploma referido). Com este enquadramento, poderemos estar perante uma agência regular e expressamente assumida como tal ou perante empregadores de mão-de-obra que aproveitando-se das fragilidades da legislação e da efetividade do seu controlo, operam como tal, acabando por criar situações graves aos trabalhadores, nomeadamente quando estamos perante eventuais colocações fora do território de Portugal<sup>41</sup>.

Das várias disposições que constam deste diploma, e para o tema que aqui se aborda salientam-se as seguintes:

- Para além dos requisitos gerais do artigo 23.º, a agência deve abster-se (artigo 27.º):
  - De efetuar colocações que não garantam boas condições de trabalho;
- Na atividade de **colocação de candidato a emprego fora do território nacional**, deve a agência acautelar que o candidato a emprego tenha, no país de destino:
  - Acesso a prestações médicas, medicamentosas e hospitalares, nas mesmas condições que teria no território nacional;
  - Alojamento adequado;
  - Em caso de incumprimento de contrato por causa não imputável ao candidato, deve a agência assegurar o seu **repatriamento**, até seis meses após a colocação.
- A informação relevante sobre a relação laboral oferecida deve constar de documento escrito (artigo 28.º).

## 5.2. Trabalho transfronteiriço

A integração de Portugal e Espanha no espaço económico e político europeu, para além de eliminar as fronteiras físicas entre os dois países, abriu um conjunto de oportunidades no

---

<sup>41</sup> A agência deve comunicar ao serviço competente pelos assuntos consulares e comunidades portuguesas do ministério responsável pela área dos negócios estrangeiros, no prazo de 15 dias a colocação de candidatos a emprego no estrangeiro.

âmbito da cooperação entre territórios fronteiriços que potenciam o desenvolvimento de territórios contíguos com problemas comuns. Como exemplo desta cooperação, entre outros, podemos referir o Programa Operacional de Cooperação Transfronteiriça Portugal Espanha 2007-2013.

O fluxo de trabalhadores entre territórios fronteiriços, nomeadamente, quando os trabalhadores residem num Estado-Membro e desenvolvem a sua atividade noutra Estado-Membro, ao serviço de uma entidade patronal sediada neste último, podem originar novos problemas que convém ter presente, como sejam os relacionados com o custo, tempo despendido e o cansaço (potenciador do risco de ocorrência de um acidente de trabalho) associado às viagens efetuadas entre a residência e o local de trabalho (que em algumas situações são diárias e com um percurso de muitos quilómetros) e com o estado em que se encontram as viaturas utilizadas para essas mesmas viagens.

Relativamente à remuneração mínima devida aos trabalhadores transfronteiriços de uma empresa sediada num Estado-Membro que, no âmbito de uma prestação de serviços, trabalhem no território de outro Estado-Membro, ver acórdão do TJUE *Mazzoleni e Isa*, C-165/98, 15 março 2001<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Acórdão do TJUE *Mazzoleni e Isa*: “Os artigos 59.º do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 49.º CE) e 60.º do Tratado CE (atual artigo 50.º CE) não se opõem a que um Estado-Membro obrigue uma empresa estabelecida noutra Estado-Membro que efetue uma prestação de serviços no território do primeiro Estado-Membro a pagar aos seus trabalhadores a remuneração mínima estabelecida pelas normas nacionais desse Estado. A aplicação de tais regras pode, contudo, revelar-se desproporcionada quando se trate de assalariados de uma empresa estabelecida numa região fronteiriça que sejam conduzidos a efetuar, a tempo parcial e durante breves períodos, uma parte do respetivo trabalho no território de um ou até vários Estados-Membros que não o de estabelecimento da empresa. Incumbe, em consequência, às autoridades competentes do Estado-Membro de acolhimento determinar se, e em que medida, a aplicação de uma regulamentação nacional que imponha um salário mínimo a tal empresa é **necessária e proporcionada** para garantir a proteção dos trabalhadores em causa”.

## Conclusão

Para concluir utilizamos a Comunicação da Comissão das Comunidades Europeias ao Conselho, ao Parlamento Europeu, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, de 13.06.2007, COM (2007) 304 final, Destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços - Maximizar os benefícios e potencialidades e simultaneamente garantir a proteção dos trabalhadores, onde se pode ler:

*“O acesso a informação preliminar relativa às condições de trabalho e emprego aplicáveis no país de acolhimento é uma condição prévia para que as partes interessadas possam prestar os serviços requeridos em conformidade com as disposições resultantes da diretiva e da respetiva transposição para a legislação nacional”.*

## Resumo

Este guia pretende divulgar, de forma simples e sistematizada, os principais aspetos da disciplina legal que enquadra esta matéria para que as empresas, os seus quadros, os representantes dos trabalhadores e dos empregadores e os quadros da administração do trabalho possam dispor da informação necessária a conduzirem adequadamente os seus processos de decisão em que esteja em causa uma prestação serviços e o consequente destacamento trabalhadores.

## Résumé

Ce guide vise à diffuser, de manière simple et systématique, les principaux aspects de la discipline juridique qui encadre cette question pour que les entreprises, leurs cadres, les représentants des travailleurs et des employeurs et les cadres de l'administration du travail puissent avoir les informations nécessaires pour mener à bien leur processus de décision où il est question d'une prestation de service et le conséquent détachement de travailleurs.

## Abstract

This guide aims to disseminate, in a simple and systematic way, the main aspects of the legal discipline that frames this matter so that companies, the company employees, the representatives of workers and employers and labor administration employees, can have the information they need to properly conduct their decision-making processes in which it is concerned the provision of services and the consequent posting of workers.