

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL

(Sexta Secção)

27 de Setembro de 1989 *

«Livre circulação de trabalhadores — Marinheiro — Acto de Adesão de Espanha e de Portugal — Regime transitório»

/P3/

No processo 9/88,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal, ao abrigo do artigo 177.º do Tratado CEE, pelo Raad van State dos Países Baixos e destinado a obter no litígio pendente perante esse órgão jurisdicional entre

Mário Lopes da Veiga

e

Staatssecretaris van Justitie

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do n.º 1 do artigo 216.º e do artigo 218.º do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados,

.....

* Tradução oficial do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

Acórdão

/P5/

1 Por acórdão de 22 de Dezembro de 1987, entrado no Tribunal em 13 de Janeiro de 1988, o Raad van State dos Países Baixos colocou, ao abrigo do artigo 177.º do Tratado CEE, duas questões prejudiciais relativas à interpretação do n.º 1 do artigo 216.º e do artigo 218.º do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados, anexo ao Tratado entre os dez antigos Estados-membros das Comunidades Europeias e o Reino de Espanha e a República Portuguesa relativo à adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa à Comunidade Económica Europeia e à Comunidade Europeia da Energia Atómica, assinado em 12 de Junho de 1985 (JO L 302, p. 23) (a seguir «Acto de Adesão»).

2 Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio que opõe um nacional português empregado em navios arvorando pavilhão neerlandês ao Staatssecretaris van Justitie quanto à concessão de uma autorização de residência.

3 A Vreemdelingenwet (Staatsblad 1965, 40) faz uma distinção, no que diz respeito às condições de entrada e de permanência nos Países Baixos, entre os nacionais da CEE que beneficiam de um estatuto privilegiado e os estrangeiros sujeitos ao regime de direito comum. Qualquer estrangeiro nacional de um Estado que aderiu à CEE, em relação ao qual o Tratado de Adesão ou as disposições de execução deste Tratado prevêm um regime transitório, só é considerado nacional da Comunidade beneficiando de um estatuto privilegiado se essa qualidade puder ser deduzida das disposições do regime transitório.

4 Os estrangeiros empregados a bordo de navios arvorando pavilhão neerlandês não devem ser obrigatoriamente titulares de uma autorização de residência, uma vez que a presença a bordo de um navio neerlandês navegando no alto mar não é considerada uma permanência nos Países Baixos para efeitos da aplica-

ção da legislação sobre os estrangeiros. Os estrangeiros pertencentes a esta categoria são autorizados a permanecer nos Países Baixos durante os seus períodos de licença.

5 O requerente no processo principal Mário Lopes da Veiga, nacional português, trabalha desde 1974 como marinheiro em navios registados nos Países Baixos, ao serviço de uma sociedade armadora de direito neerlandês com sede nos Países Baixos. Foi contratado nos Países Baixos, estando aí segurado ao abrigo do regime da segurança social e está igualmente aí sujeito ao imposto sobre o rendimento. O navio em que Lopes da Veiga está empregado faz regularmente escala em portos dos Países Baixos onde o interessado passa os seus períodos de licença.

6 Tendo-se inscrito no registo da população da Comuna de Haia, Lopes da Veiga apresentou um pedido de autorização de residência que foi indeferido pelo director da polícia local. Este indeferimento foi confirmado por decisão do Staatssecretaris van Justitie.

7 Tendo sido submetido à sua apreciação um recurso contra a recusa da concessão da autorização de residência, o Raad van State, por acórdão de 22 de Dezembro de 1988, ao abrigo do artigo 177.º do Tratado CEE, suspendeu a instância até que o Tribunal se pronuncie, a título prejudicial, sobre as questões seguintes:

- «1) O n.º 1 do artigo 216.º do Acto de Adesão deve ser interpretado no sentido de que os artigos 7.º e seguintes de regulamento (CEE) n.º 1612/68, de 15 de Outubro de 1968, se aplicam a um nacional português que trabalha a bordo de um navio neerlandês como assalariado de um empregador estabelecido nos Países Baixos e que não obteve autorização de residência para exercer um trabalho assalariado no território neerlandês, nem ao abrigo do regime de direito comum em matéria de entrada de estrangeiros em território neerlandês, nem a qualquer outro título?

- 2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, o artigo 218.º do Acto de Adesão deve deste modo ser entendido no sentido de que o artigo 4.º da Directiva 68/360/CEE, de 15 de Outubro de 1968, é igualmente aplicável ao nacional português referido na primeira questão?»

8 Para mais ampla exposição dos factos no processo principal, da tramitação processual e das observações escritas apresentadas ao Tribunal, remete-se para o relatório para audiência. Estes elementos do processo só serão retomadas adiante na medida do necessário à fundamentação da decisão do Tribunal.

Quanto à primeira questão

9 O n.º 1 do artigo 216.º do Acto de Adesão prevê que os artigos 1.º a 6.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257, p. 2; EE 05 F1 p. 77), só são aplicáveis em Portugal, em relação aos nacionais dos outros Estados-membros, e nos outros Estados-membros, em relação aos nacionais portugueses, a partir de 1 de Janeiro de 1993. De uma interpretação *a contrario* deste texto deduz-se que os artigos 7.º e seguintes daquele regulamento, que não são objecto desta disposição derogatória, se aplicam desde 1 de Janeiro de 1986, data da entrada em vigor do Acto de Adesão.

10 Esta interpretação é conforme à razão de ser do regime transitório que suspende, até 1 de Janeiro de 1993, a aplicação das disposições do Título I do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 relativo ao acesso ao emprego, com vista a evitar perturbações nos mercados de emprego dos antigos Estados-membros, devidas a uma chegada massiva de candidatos a emprego portugueses. Não existe no entanto qualquer razão desta natureza que permita recusar a trabalhadores portugueses já empregados no território de um dos artigos Estados-membros o benefício das disposições do Título II do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 relativo ao exercício do emprego e à igualdade de tratamento.

11 A respeito de disposições similares do Acto relativo às condições de adesão da República Helénica às Comunidades Europeias o Tribunal considerou, no acórdão de 30 de Maio de 1989 (Comissão/República Helénica, 305/87, Colect. p. 0000), que embora o regime transitório tenha suspenso a aplicação de determinadas disposições do Regulamento (CEE) n.º 1612/68, especificando os direitos garantidos pelos artigos 48.º e 49.º do Tratado, não suspendeu a aplicação destas últimas disposições, nomeadamente no que diz respeito aos trabalhadores dos outros Estados-membros que já estavam empregados regularmente na República Helénica antes de 1 de Janeiro de 1981 e que continuaram aí empregados após essa data ou aqueles que se empregaram regularmente, pela primeira vez, na República Helénica após essa data.

12 Convém examinar em seguida se uma pessoa que se encontra na situação do requerente no processo principal pode ser considerada um trabalhador nacional de um Estado-membro ocupado no território de outro Estado-membro, nos termos dos artigos 7.º, 8.º e 9.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68.

13 É jurisprudência assente que o conceito de trabalhador tem um alcance comunitário e deve ser interpretado de modo lato (ver nomeadamente acórdão de 3 de Junho de 1986, Kempf, 139/85, Colect. p. 1746).

14 No acórdão de 4 de Abril de 1974 (Comissão/República Francesa, 167/73, Recueil p. 359) o Tribunal decidiu que os artigos 48.º e 51.º do Tratado CEE eram aplicáveis no domínio dos transportes marítimos, reconhecendo assim implicitamente que um nacional de um Estado-membro empregado a bordo de um navio de um outro Estado-membro da Comunidade devia ser considerado trabalhador nos termos do Tratado.

15 A propósito das actividades profissionais exercidas, parcial ou temporariamente, fora do território da Comunidade, o Tribunal considerou, nos acórdãos de 12 de Dezembro de 1974 (Walrave, 36/74, Recueil p. 1405) e de 12 de Julho de 1984 (Pro-

dest, 237/83, Recueil p. 3153) que as pessoas exercendo estas actividades têm a qualidade de trabalhadores ocupados no território de um Estado-membro, desde que a relação jurídica de trabalho possa ser localizada no território da Comunidade ou tenha uma conexão suficientemente estreita com este território.

16 Este critério do vínculo de conexão deve aplicar-se igualmente na hipótese de um trabalhador nacional de um Estado-membro exercer, a título permanente, uma actividade assalariada num navio arvorando pavilhão de outro Estado-membro.

17 Cabe ao órgão jurisdicional nacional apreciar se a relação laboral do requerente no processo principal tem um vínculo de conexão suficientemente estreito com o território neerlandês, tomando em consideração, nomeadamente, as seguintes circunstâncias, decorrentes dos autos no processo principal, bem como das observações escritas e orais apresentadas perante o Tribunal: o requerente no processo principal trabalha num navio registado nos Países Baixos, ao serviço de uma sociedade armadora de direito neerlandês estabelecida nos Países Baixos; foi contratado nos Países Baixos e a relação laboral que o vincula ao seu empregador está sujeita à lei neerlandesa; o interessado está segurado ao abrigo do regime da segurança social nos Países Baixos estando aí sujeito também ao imposto sobre o rendimento.

18 Tendo o órgão jurisdicional de reenvio salientado na sua questão que o requerente no processo principal não tinha obtido autorização de residência para exercer um trabalho assalariado no território neerlandês, deve recordar-se que, segundo jurisprudência assente, o trabalhador adquire o direito de residência por força das disposições do direito comunitário, independentemente da concessão, pela autoridade competente de um Estado-membro, de uma autorização de residência que é de natureza meramente declarativa (ver acórdão de 8 de Abril de 1976, Royer, 48/75, Recueil p. 497).

19 Deste modo deve responder-se à primeira questão colocada pelo Raad van State que o n.º 1 do artigo 216.º do Acto

de Adesão deve ser entendido no sentido de que os artigos 7.º e seguintes do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho podem ser invocados por um nacional português que, desde data anterior à adesão de Portugal, exerce, a bordo de um navio que arvora pavilhão de um outro Estado-membro, uma actividade assalariada e que não obteve autorização de residência para o exercício dessa actividade no território deste Estado, desde que a relação de trabalho apresente conexões suficientemente estreitas com o território deste mesmo Estado-membro.

Quanto à segunda questão

20 A Directiva 68/360/CEE do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativa à supressão das restrições à deslocação e permanência dos trabalhadores dos Estados-membros e suas famílias na Comunidade (JO L 257, p. 13; EE 05 F1 p. 88) prevê, no seu artigo 1.º, que se aplica aos nacionais dos Estados-membros e seus familiares aos quais se aplica o Regulamento (CEE) n.º 1612/68, sem distinguir entre o Título I da Primeira Parte relativo ao acesso ao emprego e o Título II relativo ao exercício do emprego e à igualdade de tratamento. Por força do artigo 4.º desta directiva os Estados-membros reconhecem a estas pessoas o direito de permanência no seu território e emitem-lhe, para o efeito, um documento denominado «Cartão de Residência de Nacional de um Estado-membro da CEE».

21 Um nacional português, já ocupado no território de um dos antigos Estados-membros da Comunidade no momento da adesão do seu país e que pode, por força do n.º 1 do artigo 216.º do Acto de Adesão invocar o benefício das disposições do Título II do Regulamento (CEE) n.º 1612/68, pode, conseqüentemente, invocar as disposições da Directiva 68/360/CEE.

22 Deste modo deve responder-se à segunda questão colocada pelo Raad van State que um nacional português que satisfaça as condições enunciadas na resposta à primeira questão pode invocar as disposições do artigo 4.º da Directiva 68/360/CEE.

.....

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL (Sexta Secção),

decidindo sobre as questões que lhe foram submetidas pelo Raad van State dos Países Baixos, por acórdão de 22 de Dezembro de 1987, declara:

- 1) O n.º 1 do artigo 216.º do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados, anexo ao Tratado entre os dez antigos Estados-membros das Comunidades Europeias e o Reino de Espanha e a República Portuguesa relativo à adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa à Comunidade Económica Europeia e à Comunidade Europeia de Energia Atómica, assinado em 12 de Junho de 1985, deve ser entendido no sentido de que os artigos 7.º e seguintes do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade, podem ser invocados por um nacional português que, desde data anterior à adesão de Portugal, exerce, a bordo de um navio que arvora pavilhão de um outro Estado-membro, uma actividade assalariada e que não obteve autorização de residência para o exercício dessa actividade no território deste Estado, desde que a relação de trabalho apresente conexões suficientemente estreitas com o território deste mesmo Estado-membro.
- 2) Um nacional português que satisfaça estas condições pode invocar as disposições do artigo 4.º da Directiva 68/360/CEE do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativa à supressão das restrições à deslocação e permanência dos trabalhadores dos Estados-membros e suas famílias na Comunidade.

/S1/Koopmans, Mancini, Kakouris, Schockweiler, Díez de Velasco

Proferido em audiência pública no Luxemburgo em 27 de Setembro de 1989.

/FIN/

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL

(Sexta Secção)

27 de Março de 1990 *

«Acto de Adesão — Período de transição — Livre circulação
de trabalhadores — Livre prestação de serviços»

/P3/

No processo C-113/89,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça,
nos termos do artigo 177.º do Tratado CEE, pelo tribunal admi-
nistratif de Versalhes e destinado a obter no litígio pendente nesse
órgão jurisdicional entre

Rush Portuguesa Lda.

e

Office national d'immigration

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação dos arti-
gos 5.º e 58.º a 66.º do Tratado CEE e do Regulamento (CEE)
n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo
à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257,
p. 2; EE 05 F 1 p. 77), bem como dos artigos 2.º, 215.º, 216.º
e 221.º do Acto relativo à adesão do Reino de Espanha e da Repú-
blica Portuguesa e às adaptações dos Tratados,

.....

* Tradução oficial do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

Acórdão

/P5/

1 Por acórdão de 2 de Março de 1989, que deu entrada no Tribunal em 7 de Abril seguinte, o tribunal administratif de Versalhes apresentou, nos termos do artigo 177.º do Tratado CEE, três questões prejudiciais relativas à interpretação dos artigos 5.º, 58.º a 66.º do Tratado CEE e 2.º, 215.º, 216.º e 221.º do Acto relativo às condições de adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa e às adaptações dos Tratados (a seguir designado por «Acto de Adesão»), bem como do regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257, p. 77).

2 Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio entre a sociedade Rush Portuguesa Lda., que é uma empresa de construção e de obras públicas estabelecida em Portugal, e o Office national d'immigration. A Rush Portuguesa celebrou um contrato de sub-empregada com uma empresa francesa com vista à execução de trabalhos para a construção de uma linha ferroviária no Oeste da França; para o efeito mandou vir de Portugal os seus trabalhadores portugueses. Ora, por força do direito exclusivo que lhe foi conferido pelo artigo L 341.9 do Código do Trabalho francês, em França só o Office national d'immigration pode recrutar nacionais de países terceiros.

3 Verificando que a Rush Portuguesa não tinha satisfeito as exigências do Código do Trabalho relativas às actividades assalariadas exercidas em França por nacionais de países terceiros, o director do Office national d'immigration notificou à Rush Portuguesa uma decisão em que lhe exigia o pagamento da contribuição especial devida por qualquer empregador que contrate trabalhadores estrangeiros em violação do disposto no Código do Trabalho.

4 No âmbito do recurso de anulação que interpôs contra essa decisão no tribunal administratif de Versalhes, a Rush Por-

tuguesa alegou que beneficiava da liberdade de prestação de serviços na Comunidade e que, deste modo, as disposições dos artigos 59.º e 60.º do Tratado CEE se opunham à aplicação da legislação nacional que tivesse por efeito proibir-lhe que o seu pessoal trabalhasse em França. O Office national d'immigration sustentou que a livre prestação de serviços não se estendia a todos os assalariados da empresa prestadora dos mesmos continuando estes sujeitos ao regime aplicável aos trabalhadores provenientes de países terceiros por força das disposições transitórias contidas no Acto de Adesão no respeitante à livre circulação de trabalhadores.

5 O tribunal administratif considerou que a solução do litígio dependia da interpretação do direito comunitário. Deste modo suspendeu a instância e apresentou ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) O direito comunitário considerado no seu conjunto e, designadamente, os artigos 5.º e 58.º a 66.º do Tratado de Roma e o artigo 2.º do Acto de Adesão de Portugal à Comunidade Europeia, autorizam um Estado-membro fundador da Comunidade, como a França, a opor-se a que uma sociedade portuguesa, com sede em Portugal, preste serviços em matéria de obras públicas no território do referido Estado-membro trazendo o seu próprio pessoal português, a fim de que ele aí efectue trabalhos em seu nome e por sua conta no âmbito da referida prestação de serviços, sabendo-se que o referido pessoal português deve regressar e regressa de imediato a Portugal, uma vez cumprida a sua missão e prestados os serviços?
- 2) O direito de uma sociedade portuguesa prestar serviços em toda a Comunidade pode ficar dependente de condições, estabelecidas pelos Estados-membros fundadores da CEE, designadamente, da contratação de pessoal no local, da obtenção de licenças de trabalho para o seu próprio pessoal português ou do pagamento de contribuições a um organismo de imigração?

- 3) O pessoal objecto da contribuição especial impugnada cuja lista, mencionando os nomes qualificações, figura em anexo aos autos de notícia levantados pelo inspec-tor de trabalho, nos quais descreve as infracções come-tidas pela empresa Rush Portuguesa, pode ser conside-rado «pessoal especializado ou pessoal que ocupa um lugar de confiança» na acepção das disposições previs-tas no anexo do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968?

6 Para mais ampla exposição dos factos, da tramitação pro-cessual, bem como das observações escritas apresentadas perante o Tribunal, remete-se para o relatório para audiência. Estes ele-mentos apenas serão adiante retomados na medida do necessário para a fundamentação da decisão do Tribunal.

7 As duas primeiras questões visam a situação de uma empresa estabelecida em Portugal que presta serviços no sector da construção e das obras públicas num Estado-membro pertencente a Comunidade já antes de 1 de Janeiro de 1986, data da adesão de Portugal, e que, para esse efeito, faz deslocar o seu próprio pessoal de Portugal para o período de duração dos tra-balhos. A primeira questão visa determinar se, nesse caso, o pres-tador de serviços se pode fundamentar nos artigos 59.º e 60.º do Tratado e no artigo 2.º do Acto de Adesão para invocar a faculdade de se deslocar com o seu próprio pessoal; pela segunda questão pretende saber-se se o Estado-membro em cujo territó-rio devem ser realizados os trabalhos, pode impor condições ao prestador no que diz respeito à contratação de pessoal no local e à obtenção de uma autorização de trabalho para o pessoal português. Convém proceder a um exame conjunto destas duas questões.

8 Por força do artigo 2.º do Acto de Adesão, as disposi-ções do Tratado em matéria de livre prestação de serviços são aplicadas às relações entre Portugal e os outros Estados-membros desde a data de adesão de Portugal à Comunidade. É apenas em relação às actividades pertencentes ao sector das agências de via-

gens, do turismo e do cinema que o artigo 221.º do Acto de Adesão prevê medidas transitórias.

9 O Acto de Adesão estabelece um regime diferente no respeitante à livre circulação dos trabalhadores. Com efeito, nos termos do artigo 215.º do Acto de Adesão, o artigo 48.º do Tratado só é aplicável no que respeita à livre circulação dos trabalhadores entre Portugal e os outros Estados-membros com as restrições constantes das disposições previstas nos artigos 216.º a 219.º do Acto de Adesão. O artigo 216.º afasta, até 1 de Janeiro de 1993, a aplicação dos artigos 1.º a 6.º do Regulamento n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, atrás citado. No decurso desse período podem ser mantidas em vigor as disposições nacionais ou as dos acordos bilaterais que sujeitam a autorização prévia a imigração para exercer um trabalho assalariado e para o acesso a um emprego assalariado. O artigo 218.º do Acto de Adesão especifica que essa derrogação implica a não aplicação das normas comunitárias em matéria de deslocação e de residência dos trabalhadores dos Estados-membros e suas famílias na Comunidade, quando a aplicação dessas normas for indissociável das disposições dos artigos 1.º a 6.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68.

10 As questões prejudiciais suscitam assim o problema da relação entre a livre prestação de serviços tal como é garantida pelos artigos 59.º e 60.º do Tratado e as derrogações à livre circulação de trabalhadores previstas nos artigos 215.º e seguintes do Acto de Adesão.

11 A este respeito deve salientar-se em primeiro lugar que a livre prestação de serviços prevista pelo artigo 59.º do Tratado implica, nos termos do artigo 60.º do Tratado, que o prestador possa, para a execução da sua prestação, exercer, a título temporário, a sua actividade no país onde a prestação é realizada «nas mesmas condições que esse Estado-membro impõe aos seus próprios nacionais».

12 Os artigos 59.º e 60.º do Tratado opõem-se, por conseguinte, a que um Estado-membro proíba a um prestador de ser-

viços estabelecido noutro Estado-membro deslocar-se livremente no seu território com o seu pessoal, ou a que este Estado-membro sujeite a deslocação do pessoal em questão a condições restritivas tais como uma condição de contratação no local ou uma obrigação de autorização de trabalho. Com efeito, o facto de impor tais condições ao prestador de serviços de um outro Estado-membro constitui uma discriminação em relação aos seus concorrentes estabelecidos no país de acolhimento que podem servir-se do seu pessoal afectando, além disso, a sua capacidade de fornecer a prestação.

13 Recorde-se em seguida que o artigo 216.º do Acto de Adesão tem por objectivo evitar que, após a adesão de Portugal, haja perturbações no mercado do emprego, tanto em Portugal como nos outros Estados-membros, devido a movimentos imediatos e importantes de trabalhadores e introduz para esse efeito uma derrogação ao princípio da livre circulação de trabalhadores consagrado pelo artigo 48.º do Tratado. Segundo a jurisprudência do Tribunal, essa derrogação deve ser interpretada em função dessa finalidade (Ver acórdão de 27 de Setembro de 1989, Lopes da Veiga, 9/88, Colect. p. 0000).

14 A derrogação prevista pelo artigo 216.º do Acto de Adesão respeita ao título I do Regulamento (CEE) n.º 1612/68, relativo ao acesso ao emprego. As disposições nacionais ou convencionais que continuam em vigor no decurso do período de aplicação dessa derrogação são as relativas à autorização de imigração e ao acesso aos empregos assalariados. É necessário concluir daqui que a derrogação prevista no artigo 216.º se aplica quando está em causa o acesso de trabalhadores portugueses ao mercado de emprego de outros Estados-membros e o regime de entrada e de permanência dos trabalhadores que solicitam tal acesso, bem como dos seus familiares. Essa aplicação é justificada quando, em tais circunstâncias, o mercado de emprego do Estado-membro de acolhimento corra o risco de ser perturbado.

15 Diferente é a situação num caso como o do litígio no processo principal onde se trata da deslocação temporária de tra-

balhadores que são enviados para um outro Estado-membro para aí efectuarem trabalhos de construção ou de obras públicas no âmbito de uma prestação de serviços do seu empregador. Com efeito, esses trabalhadores regressam ao seu país de origem após a realização do seu trabalho, sem entrarem, em qualquer momento, no mercado de emprego do Estado-membro de acolhimento.

16 Deve esclarecer-se que, na medida em que o conceito de prestação de serviços tal como é definido no artigo 60.º do Tratado abrange actividades de natureza muito diferente, não se impõem as mesmas conclusões em todos os casos. Em particular, deve reconhecer-se, como foi alegado pelo Governo francês, que uma empresa de fornecimento de mão-de-obra, embora prestadora de serviços na acepção do Tratado, exerce actividades que têm precisamente por objecto fazer entrar trabalhadores no mercado de emprego do Estado-membro de acolhimento. Nesse caso o artigo 216.º do Acto de Adesão opor-se-ia ao fornecimento de trabalhadores provenientes de Portugal por uma empresa prestadora de serviços.

17 Esta observação não tem, no entanto, qualquer incidência sobre o direito de um prestador de serviços no sector da construção e das obras públicas se deslocar com o seu próprio pessoal de Portugal enquanto durarem os trabalhos a realizar. Todavia os Estados-membros devem, nesse caso, poder verificar se uma empresa portuguesa envolvida em trabalhos de construção ou de obras públicas não se serve da liberdade de prestação de serviços com outro objectivo, por exemplo, o de fazer vir o seu pessoal para efeito de colocação ou de fornecimento de trabalhadores em violação do artigo 216.º do Acto de Adesão. Tais controlos devem, no entanto, respeitar os limites impostos pelo direito comunitário e especialmente os decorrentes da liberdade de prestação de serviços que não pode ser tornada ilusória e cujo exercício não pode estar sujeito à discricionariedade da Administração.

18 Por último, deve salientar-se, face às preocupações manifestadas pelo Governo francês a esse respeito, que o direito comunitário não se opõe a que os Estados-membros tornem a sua legis-

lação ou as suas convenções colectivas de trabalho celebradas pelos parceiros sociais extensivas a toda e qualquer pessoa que efectue um trabalho assalariado, ainda que de carácter temporário, no seu território, seja qual for o país de estabelecimento do empregador; o direito comunitário também não proíbe aos Estados-membros que imponham o respeito destas normas pelos meios adequados (Acórdão de 3 de Fevereiro de 1982, Seco e Desquenue, 62/81 e 63/81, Recueil p. 223).

19 Resulta da globalidade das considerações precedentes que há que responder à primeira e segunda questões que, os artigos 59.º e 60.º do Tratado CEE e os artigos 215.º e 216.º do Acto de Adesão do Reino de Espanha e da República Portuguesa devem ser interpretados no sentido de que uma empresa estabelecida em Portugal, que efectua 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.

20 Tendo em consideração a resposta dada às duas primeiras questões, não é necessário responder à terceira questão prejudicial.

.....
Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo tribunal administrativo de Versalhes, por acórdão de 2 de Março de 1989, declara:

Os artigos 59.º e 60.º do Tratado CEE e os artigos 215.º e 216.º do Acto de Adesão do Reino de Espanha e da Repú-

blica Portuguesa devem ser interpretados no sentido de que uma empresa estabelecida em Portugal, que efectua prestações de serviços no sector da construção e obras públicas noutra 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.

/S1/Kakouris, Koopmans, Mancini, O'Higgins, Díez de Velasco

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 27 de Março de 1990.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES
EUROPEIAS E O PERÍODO TRANSITÓRIO
PORTUGUÊS NO DOMÍNIO DA LIVRE CIRCULAÇÃO
DOS TRABALHADORES — COMENTÁRIO
AOS ACÓRDÃOS NO CASO *LOPES DA VEIGA*
E NO CASO *RUSH*

Maria Luísa Duarte

A — O período transitório de adesão e a livre circulação dos trabalhadores

1. O Acto de Adesão de Portugal às Comunidades Europeias prevê, nos seus artigos 215.º e segs., um período transitório para a liberdade de circulação dos trabalhadores, de conteúdo idêntico àquele que foi estabelecido para a Espanha (cfr. artigos 55.º e segs. do respectivo Acto de Adesão).

2. O artigo 215.º ao Acto de Adesão consagra o princípio da aplicabilidade imediata do artigo 48.º do Tratado de Roma, embora limitado pelas restrições previstas nos artigos 216.º a 220.º. Nos termos do parágrafo 1.º do n.º 1 do artigo 216.º: «Os artigos 1.º a 6.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade, só são aplicáveis em Portugal, em relação aos nacionais dos outros Estados-membros, e nos outros Estados-membros em relação aos nacionais portugueses, a partir de 1 de Janeiro de 1993». Até 31 de Dezembro de 1992, que no caso do Luxemburgo se pode esten-

der até 31 de Dezembro de 1995, os trabalhadores portugueses não têm o direito de livremente entrar no mercado de trabalho dos outros Estados-membros, nem o direito de livre deslocação e residência no espaço comunitário, porquanto o artigo 218.º do Acto de Adesão permite aos Estados-membros a derrogação das disposições da Directiva n.º 68/360/CEE, de 15 de Outubro ⁽¹⁾ «desde que tal seja necessário à aplicação das disposições do artigo 216.º, que derrogam o referido Regulamento». Ao invés, não se encontram derogados os artigos 7.º, e segs. do Regulamento n.º 1612/68 de 15 de Outubro ⁽²⁾, relativos ao exercício do emprego e igualdade de tratamento. Assim, os trabalhadores portugueses que já residiam e exerciam uma actividade assalariada num dos Estados-membros à data da assinatura do Acto de Adesão, 12 de Junho de 1985 (cfr. Declaração comum relativa aos trabalhadores dos Estados-membros actuais estabelecidos em Espanha ou Portugal, e aos trabalhadores espanhóis ou portugueses estabelecidos na Comunidade, bem como aos seus familiares), ou que posteriormente foram autorizados a fazê-lo, gozam do direito a um tratamento de igualdade em relação aos trabalhadores nacionais do Estado-membro de acolhimento.

3. O período previsto para esta transição é susceptível, contudo, de alteração, porquanto o Conselho pode, por unanimidade e com base em novos dados, adoptar medidas adequadas. Não cremos, apesar de uma certa ambiguidade do texto do n.º 2 do artigo 216.º, que estas medidas possam determinar uma prorrogação do período transitório. A análise do relatório da Comissão respeitante à aplicação das disposições derogatórias do artigo 216.º poderá conduzir à antecipação do fim da fase transitória, mas nunca ao seu diferimento. Uma tal possibilidade poria em causa a própria natureza do período transitório, bem como o equilíbrio obtido durante as negociações entre os interesses em jogo. Por outro lado, a plena integração comunitária de um Estado envolve uma estratégia de conjunto que não se com-

(1) Publicada in JO n.º L 257 de 19.10.1968, pág. 89.

(2) Publicado in JO n.º L 257 de 19.10.1968, pág. 77.

padece com a prorrogação parcial de um período transitório que acarretaria a subversão de um equilíbrio global e político entre custos e vantagens da adesão.

4. Com efeito, este período transitório constituiu um compromisso difícil, alcançado após longas e complexas negociações. Os receios manifestados pelos Estados-membros de tradicional acolhimento de mão-de-obra portuguesa, como a França e a República Federal Alemã, estiveram na base da solução de prorrogar a aplicabilidade imediata dos artigos 48.º e segs. do Tratado de Roma relativos à livre circulação dos trabalhadores assalariados. Mas, como já havia acontecido em relação à Grécia (3), era necessário assegurar um tratamento de igualdade àqueles trabalhadores portugueses ou nacionais de um outro Estado-membro que, à data da adesão, já beneficiavam do estatuto de trabalhador no território de um Estado-membro que não fosse a da sua nacionalidade. (4) A igualdade de tratamento é o corolário inevitável da adesão a uma associação de Estados que visa realizar a plena equiparação entre trabalhadores nacionais e trabalhadores de outros Estados-membros. A numerosa comunidade de trabalhadores portugueses residentes no território dos Estados-membros adquiriu, com a adesão, um conjunto importante de direitos que lhes permitiu superar o tradicional estatuto de menoridade jurídica do trabalhador imigrante.

5. No âmbito do processo das questões prejudiciais (v. artigo 177.º do Tratado de Roma), o Tribunal de Justiça (TJ) foi instado a pronunciar-se sobre a interpretação dos artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão. Os dois acórdãos proferidos, pelo seu interesse para os trabalhadores e empresas portuguesas e mesmo pelo seu contributo para o acervo jurisprudencial do TJ nesta matéria, constituem o justificado objecto da presente anotação.

(3) V. artigos 44.º e 45.º, n.º 1 do Acto de Adesão da Grécia às Comunidades Europeias.

(4) Note-se a garantia da reciprocidade na aplicação do período transitório, o qual suspende, também, o direito de livre circulação e de acesso ao emprego por parte dos nacionais de outro Estado-membro em relação ao mercado de trabalho português.

B — *Caso Lopes da Veiga — Acórdão de 27 de Setembro de 1989.*

O ACÓRDÃO

6. O cidadão português Lopes da Veiga exercia a sua actividade de trabalhador marítimo a bordo de navios registados nos Países Baixos desde 1974. A sua contratação fez-se à luz do direito holandês, estava integrado no sistema de segurança social deste Estado-membro e pagava o seu imposto sobre o rendimento ao fisco holandês. Em 1983, este trabalhador requereu uma autorização de residência que foi recusada em 1985 com base na lei aplicável aos estrangeiros. Já em 1986, após a adesão de Portugal, o trabalhador português recorreu da decisão de indeferimento para o Conselho de Estado (Raad van State), invocando o seu direito de residência como cidadão de um Estado-membro.

O supremo tribunal holandês decidiu, então, suspender a instância e suscitar duas questões prejudiciais de interpretação sobre os artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão. As duas questões visavam determinar se a igualdade de tratamento prevista nos artigos 7.º e segs. do Regulamento n.º 1612/68 e o direito de residência regulado no artigo 4.º da Directiva n.º 68/360, pode ou não ser invocada por um trabalhador português que se encontra na situação fáctica e jurídica descrita.

7. O TJ interpreta o artigo 216.º, n.º 1 no sentido de conferir o direito ao exercício de uma actividade assalariada e à igualdade de tratamento àqueles trabalhadores portugueses que já tinham um emprego no território de outro Estado-membro à data da assinatura do Acto de Adesão (5).

À luz deste entendimento, o Juiz comunitário procura então, determinar se um trabalhador nas circunstâncias do recorrente no processo nacional pode estar abrangido pelos artigos 7.º e segs.

(5) Esta interpretação já resultava do acórdão de 30 de Maio de 1989, no caso *Comissão c. República Helénica* (Proc. n.º 305/87, Rec. 1989, pág. 1461) a propósito de disposição similar do Acto de Adesão da Grécia.

do Regulamento n.º 1612/68. Esta indagação baseia-se em critérios que emergem de acórdãos anteriores — recorda-se a dimensão comunitária da noção de trabalhador ⁽⁶⁾ e, sobretudo, confirma-se que as disposições dos artigos 48.º a 51.º do Tratado de Roma se aplicam aos trabalhadores marítimos. ⁽⁷⁾

8. O facto da actividade deste trabalhador se desenvolver a bordo de navios não afecta a aplicabilidade do Direito Comunitário. O TJ entendeu, à semelhança de jurisprudência anterior, ⁽⁸⁾ que o tribunal nacional deve verificar, com recurso à matéria de facto, se existe ou não uma ligação suficientemente estreita entre a relação de trabalho e o território do Estado-membro em causa.

9. No que respeita ao direito de residência, o TJ reafirma a sua jurisprudência sobre a natureza puramente declarativa do cartão de residência que é emitido a favor dos nacionais dos Estados-membros que preencham as condições exigidas pelo artigo 4.º da Directiva n.º 68/360 ⁽⁹⁾. Assim, o trabalhador português, porque podia invocar o direito à igualdade de tratamento e o direito ao exercício de um emprego, adquirira o direito à residência em território holandês, cujo exercício não pode ser limitado ou impedido pela recusa de emissão do respectivo cartão pelas autoridades nacionais.

⁽⁶⁾ V. infra nota 12.

⁽⁷⁾ Cfr. Acórdão de 4 de Abril de 1974, caso *Código do Trabalho Marítimo Francês* (Proc. n.º 167/73, Rec. 1974, pág. 359).

⁽⁸⁾ Cfr. Acórdão de 12 de Dezembro de 1974, caso *Walrave* (Proc. n.º 36/74, Rec. 1974, pág. 1405); acórdão de 12 de Julho de 1984, caso *Prodest* (Proc. n.º 237/83, Rec. 1984, pág. 3153).

⁽⁹⁾ Cfr. Acórdão de 8 de Abril de 1976, caso *Royer* (Proc. n.º 48/79, Rec. 1976, pág. 497); acórdão de 14 de Julho de 1977, caso *Sagulo* (Proc. n.º 8/77, Rec. 1977, pág. 1495); acórdão de 3 de Julho de 1980, caso *Pieck* (Proc. 157/79, Rec. 1980, pág. 2171).

ANOTAÇÃO

10. O acórdão proferido no caso *Lopes da Veiga* não trouxe jurisprudência nova. A sua importância resulta antes da interpretação que, pela primeira vez, é feita dos artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão, a qual reflecte uma orientação hermenêutica constante do TJ: o período transitório ao diferir a aplicação imediata das normas comunitárias relativas à livre circulação dos trabalhadores tem uma natureza de excepção a uma das quatro liberdades consagradas no Tratado CEE. Esta razão, aliada a uma correcta compreensão do fundamento teleológico do período transitório previsto, justifica uma interpretação restritiva das referidas disposições no sentido de limitar ao mínimo necessário os seus efeitos na titularidade e exercício dos direitos de livre circulação e acesso ao emprego.

Para o Juiz comunitário a previsão de um período transitório para a livre circulação dos trabalhadores ficou-se a dever ao objectivo de evitar perturbações nos mercados de trabalho dos antigos Estados-membros como resultado possível de um afluxo maciço de mão-de-obra portuguesa. Este fundamento que o TJ igualmente considera a propósito do período transitório da Grécia⁽¹⁰⁾ e de Espanha,⁽¹¹⁾ funcionará também no caso *Rush* para delimitar o âmbito da excepção prevista no artigo 216.º do Acto de Adesão.

11. O que resulta de uma forma muito clara do acórdão no caso *Lopes da Veiga* é a distinção entre o acesso ao emprego e o exercício de um emprego que se obteve antes da adesão ou depois, mediante autorização das entidades nacionais competentes. A primeira situação não está ainda abrangida pelo Direito Comunitário em virtude do artigo 216.º — por consequência, o direito de procurar e aceitar um emprego, bem como o direito

⁽¹⁰⁾ V. acórdão de 23 de Março de 1983, caso *Peskeloglou* (Proc. n.º 77/82, Rec. 1983, pág. 1085).

⁽¹¹⁾ V. acórdão de 14 de Dezembro de 1989, caso *Agegate* (Proc. n.º C-3/87, Rec. 1989, pág. 4459).

de residência dos nacionais portugueses no território dos outros Estados-membros e dos nacionais desses Estados-membros em Portugal continuam a ser regulados pelo respectivo direito dos estrangeiros, relevando inteiramente da competência nacional.

12. A noção de trabalhador que delimita o âmbito subjectivo de aplicação da liberdade de circulação prevista no artigo 48.º do Tratado de Roma é de natureza comunitária. Uma vez que não existe harmonização dos direitos nacionais no domínio laboral, esta noção deve assentar em critérios comuns que garantam a aplicação uniforme dos direitos dos trabalhadores dos Estados-membros relativos à sua livre circulação no espaço comunitário. Nem o Tratado, nem o direito derivado definem trabalhador ou actividade assalariada, mas o TJ entendeu no caso *Lawrie-Blum* (12) que a relação jurídico-laboral pressupõe a realização, durante um certo tempo, da prestação de trabalho em favor de outra pessoa e sob a sua direcção, mediante o pagamento de uma retribuição. A natureza pública ou privada deste vínculo, bem como o tipo de trabalho (por ex.: a bordo de um navio) não prejudica esta noção, alicerçada em dois elementos objectivos e que, do mesmo modo, estão consagrados na maior parte das legislações nacionais: o vínculo da dependência e a remuneração. (13)

O artigo 84.º, n.º 2 do Tratado de Roma reconhece ao legislador a competência para aprovar disposições adequadas no domínio dos transportes marítimos e aéreos. Mas como nunca usou essa disposição para regular, de forma especial, o trabalho marítimo, conclui-se que também esta actividade está submetida às

(12) V. Acórdão de 3 de Julho de 1986 (Proc. 66/85, Rec. 1986, pág. 1). Ainda sobre a noção de trabalhador assalariado, v. acórdão de 23 de Março de 1982, caso *Levin* (Proc. n.º 53/81, Rec. 1982, pág. 1035); acórdão de 3 de Julho de 1986, caso *Kempf* (Proc. n.º 139/85, Rec. 1986, pág. 1741); acórdão de 21 de Junho de 1988, caso *Brown* (Proc. n.º 197/86, Rec. 1988, pág. 3205).

(13) V. artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 49.408, de 24.11.1969 (regime jurídico do contrato individual de trabalho): «Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta».

normas comunitárias gerais aplicáveis à livre circulação da mão-de-obra.

13. Já em acórdãos anteriores, ⁽¹⁴⁾ o TJ admitiu uma aplicação extraterritorial mitigada dos direitos dos trabalhadores comunitários, desde que fosse possível estabelecer uma ligação estreita entre o vínculo jurídico-laboral e o território de um Estado-membro — pela sua origem (celebração do contrato) ou pela produção de efeitos.

Não podendo galgar os limites de uma simples competência de interpretação, o Juiz comunitário indicou diversos indícios ligados à matéria de facto do processo junto do tribunal nacional e que podiam traduzir uma ligação forte — jurídica e material — do trabalhador português ao território holandês.

Mas, na verdade, nem sequer estava em causa a aplicação extraterritorial do Direito Comunitário, porquanto, e de acordo com a ficção da territorialidade do navio, os Estados estendem a sua jurisdição aos barcos que navegam sob o seu pavilhão como se tratasse de uma parcela flutuante do seu próprio território. ⁽¹⁵⁾ Salvo regime especial, o Direito Comunitário deve beneficiar desta extensão do conceito físico e geográfico de território, o que fundou o direito do marinheiro português a fixar residência em terra holandesa, em tempos subtraída ao mar. ⁽¹⁶⁾

C — Caso Rush — acórdão de 27 de Março de 1990.

O ACÓRDÃO

14. A Sociedade Rush Portuguesa, Ld.^a, empresa de construção civil e obras públicas com sede em Portugal, celebrou com

⁽¹⁴⁾ V. caso *Walrave* e caso *Prodest*, supra nota 8.

⁽¹⁵⁾ Sobre esta ficção e sua relação com o primado da lei do pavilhão, v. P. BONASSIES, *Problèmes relatifs à la loi du pavillon*, in RCADI, 1969, T. III, 128, págs. 505-630; G. GIDEL, *Le droit international public de la mer*, Paris, 1932-1935, T. I, págs. 239 e segs.; M. DENDIAS, *Sur la théorie de la territorialité des navires de commerce*, in *Mélanges Gidel*, 1961, págs. 179 e segs.

⁽¹⁶⁾ Sobre este acórdão, veja-se também a anotação de Walter JANSEN, in *Migrantenrecht*, 1989, pág. 313.

uma empresa congénere francesa um contrato de subempreitada com vista à construção de uma linha ferroviária em França. Para a execução do contrato, a Sociedade Rush deslocou de Portugal para França cerca de 60 trabalhadores portugueses, portadores de simples vistos turísticos.

A lei de trabalho francesa exige licença de trabalho aos trabalhadores oriundos de países terceiros e o cumprimento de certas formalidades pela empresa empregadora; e sobretudo, reconhece ao «Office National d'Immigration» (ONI) o direito exclusivo de recrutamento de mão-de-obra estrangeira — exigências que a empresa portuguesa não respeitou.

Por decisões datadas de 28 de Janeiro e 26 de Março de 1987, o director departamental do ONI notificou a empresa portuguesa da aplicação de uma «contribuição especial» por cada trabalhador recrutado ilegalmente e da data-limite para efectuar o seu pagamento, de acordo com o artigo 341.º, n.º 7 do Código de Trabalho francês. A Rush Portuguesa, Ld.^a interpôs recurso de anulação das decisões de aplicação da referida multa administrativa, alegando que na sua qualidade de prestadora de serviços, e sendo certo que o Acto de Adesão não prevê período transitório para esta liberdade no domínio das obras públicas, tinha o direito de fazer deslocar para outro Estado-membro o seu próprio pessoal, em cujo território realizava uma empreitada.

A entidade recorrida sustentava, contrariamente, que o período transitório para a livre circulação dos trabalhadores impedia a empresa portuguesa de recrutar livremente trabalhadores portugueses que não tenham residência legal em França. Até 1 de Janeiro de 1993, estes trabalhadores estariam abrangidos pela lei aplicável a trabalhadores estrangeiros, exceptuando aqueles que se pudessem integrar numa das categorias previstas no anexo ao Regulamento (CEE) n.º 1612/68 relativas ao «pessoal especializado ou pessoal que ocupa um lugar de confiança».

15. O Tribunal Administrativo de Versalhes entendeu que a solução do litígio pendente entre o ONI e a empresa portuguesa dependia da interpretação das disposições comunitárias e colocou ao TJ três questões prejudiciais, cujo propósito era o de esclarecer o juiz nacional sobre: se uma empresa portuguesa

pode deslocar para outro Estado-membro os seus trabalhadores portugueses com o único fito de realizarem um trabalho em seu nome e por sua conta (I); se este direito pode ser limitado por certas exigências, como a autorização de trabalho e o pagamento de uma «contribuição especial» (II); e se os trabalhadores deslocados pela Rush Portuguesa poderiam ser considerados «pessoal especializado ou pessoal que ocupa um lugar de confiança» (III).

16. Solicitada de novo a interpretar as disposições do Acto de Adesão de Portugal às Comunidades Europeias sobre a liberdade de circulação dos trabalhadores, agora em conjugação com os artigos 59.º e segs. do Tratado de Roma, o TJ confirmou a orientação hermenêutica perfilhada no caso *Lopes da Veiga*, relativa a uma interpretação restritiva dos artigos 216.º e 218.º. Tendo em conta que o fim subjacente a este período transitório foi impedir uma deslocação maciça de mão-de-obra portuguesa e espanhola em direcção a certos Estados-membros que, decerto, perturbaria o equilíbrio já instável dos seus mercados de trabalho, o TJ entendeu que a deslocação de trabalhadores portugueses no quadro de uma prestação de serviço não é susceptível de gerar esses efeitos negativos. Estes trabalhadores não chegam a integrar o mercado de trabalho francês, porque a sua deslocação é feita por conta de uma empresa prestadora de serviços, dura apenas o tempo que durar a execução da empreitada, finda a qual se impõe o seu regresso a Portugal.

17. Com esta interpretação finalística dos artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão, o TJ procurou garantir a plena aplicação das normas comunitárias relativas à livre prestação de serviços. Com efeito, o artigo 221.º do Acto de Adesão apenas suspendia a sua aplicação até 31 de Dezembro de 1988 para as actividades do sector das agências de viagem e de turismo, e até 31 de Dezembro de 1990 para as actividades do sector do cinema.

Os artigos 59.º e 60.º do Tratado de Roma são, directa e imediatamente, aplicáveis desde a data da adesão. Não consentem que um Estado-membro condicione ou proíba a deslocação do pessoal de trabalho de uma empresa prestadora de serviços de outro Estado-membro. No entanto, o Juiz comunitário consi-

dera que este direito pode sofrer limitações por via do artigo 216.º do Acto de Adesão se se tratar de uma empresa angariadora de mão-de-obra; e reconhece mesmo às autoridades nacionais o direito de verificarem se a actividade da empresa em causa não se resume à colocação de mão-de-obra no Estado-membro onde se efectuam os trabalhos. Este controlo deve ser, contudo, proporcional ao interesse nacional que se visa tutelar, não podendo ter natureza discricionária, nem afectar o direito da livre prestação de serviços.

18. Ainda em matéria de exigências a que pode estar sujeita a empresa prestadora de serviços, o TJ entende que o Direito Comunitário não proíbe que os Estados-membros estendam a aplicação da sua legislação laboral, ou das convenções colectivas de trabalho celebradas pelos parceiros sociais, a qualquer trabalhador assalariado no seu território, mesmo que a sua permanência tenha carácter temporário e qualquer que seja o Estado de estabelecimento da entidade empregadora. E, por referência ao acórdão de 3 de Fevereiro de 1982, no caso *Seco et Dequenne*,⁽¹⁷⁾ o Direito Comunitário não impede as autoridades nacionais de garantirem o respeito destas regras através dos meios apropriados.

19. De uma forma clara, mas até certo ponto inesperada,⁽¹⁸⁾ o TJ respondeu às duas primeiras questões com o reconhecimento do direito da empresa portuguesa de deslocar o seu próprio pessoal português para realizar os trabalhos compreendidos na empreitada adjudicada. A permanência desses trabalhadores em território de outro Estado-membro está temporalmente limitada à duração da empreitada adjudicada pela empresa empregadora, mas não pode ser condicionada por outras exigências que

(17) V. Proc. n.º 62-63/81, Col. 1982, pág. 223.

(18) Note-se que as observações apresentadas pela Comissão, e cuja posição é particularmente atendível nos processos que envolvem a interpretação de disposições do Acto de Adesão, e outrossim as conclusões do Advogado-Geral, Walter van Gerven, propunham ao TJ uma resposta que limitasse o direito da empresa prestadora de serviços a deslocar apenas o chamado «pessoal especializado e pessoal que ocupe um lugar de confiança ou de direcção» na respectiva empresa.

difícultem o exercício do direito da livre prestação de serviços, previsto nos artigos 59.º e 60.º do Tratado de Roma.

A resposta dada às duas primeiras questões prejudicou o interesse da terceira questão, sobre a qual o TJ não se pronunciou.

ANOTAÇÃO

20. Não foi a primeira vez que o TJ analisou a interligação do âmbito de aplicação da livre prestação de serviços e da livre circulação dos trabalhadores. Já o havia feito nos acórdãos proferidos no caso *Webb* ⁽¹⁹⁾ e no caso *Seco et Dequenne*. ⁽²⁰⁾ No caso *Rush* as questões suscitadas pelo juiz francês apresentam, todavia, uma maior complexidade jurídica, à qual andava associada uma inegável relevância política do litígio de base. À problemática inerente a uma situação de colisão ou de intersecção de duas liberdades de circulação, acresce ainda a necessidade de interpretar o período transitório relativo aos trabalhadores assalariados sem comprimir ou esvaziar de conteúdo a liberdade de prestação de serviços, imediatamente aplicável. Para a empresa portuguesa tratava-se de garantir um direito que considerava necessário e fundamental na sua qualidade de agente económico de prestação de serviços e que não deixaria de influenciar, favoravelmente, o seu nível de competitividade no mercado das obras públicas. No lado oposto, a tese defendida pelas autoridades francesas espelha uma preocupação relativa à estabilidade do mercado de trabalho nacional e o objectivo de o fechar o mais possível ao acesso, ainda que temporário e funcionalmente condicionado, de trabalhadores dos dois novos Estados-membros.

21. A importante jurisprudência firmada neste acórdão pode suscitar, contudo, algumas dúvidas sobre certos aspectos de regime jurídico que procuraremos equacionar de seguida.

⁽¹⁹⁾ V. acórdão de 17 de Dezembro de 1981 (Proc. n.º 279/80, Rec. 1981, pág. 3305).

⁽²⁰⁾ V. supra nota 17.

22. No seu acórdão, o TJ não se refere, expressamente, ao problema do regime jurídico a que estão sujeitos estes trabalhadores deslocados no que respeita ao direito de permanência no Estado-membro onde se efectua a prestação pela entidade empregadora.

A Directiva n.º 68/360/CEE, de 15 de Outubro, ⁽²¹⁾ relativa à supressão das restrições à deslocação e residência dos trabalhadores dos Estados-membros e suas famílias na Comunidade, estabelece no seu artigo 6.º, n.º 3 que o trabalhador por conta de um prestador de serviços, cujo emprego tenha uma duração superior a três meses e inferior a um ano, tem direito a um título temporário de residência; e porque se trata de uma permanência relativa ao exercício de uma actividade temporalmente limitada, o prazo de validade do título pode ser fixado em função da duração prevista para o emprego.

Mas se esta duração for superior a um ano, o trabalhador adquire o direito a um título de residência, válido por um período de, pelo menos, cinco anos e automaticamente renovável. Assim para os trabalhadores portugueses e espanhóis deslocados levanta-se o problema sempre que a duração da empreitada a realizar pela entidade empregadora ultrapassar um ano. Com base no artigo 6.º, n.º 3 da Directiva citada, o trabalhador que ultrapassar o limiar do trabalho temporário não pode à luz dos artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão adquirir um direito de residência definitiva no território do Estado-membro de acolhimento — o que aconteceria, sem problemas se não vigorasse até 31 de Dezembro de 1992 um período transitório para a circulação dos trabalhadores assalariados, porquanto o objectivo do artigo 6.º, n.º 3 da Directiva n.º 68/360 foi precisamente garantir através de um critério objectivo a convalidação do direito a um título temporário de residência no direito a um título definitivo.

23. O problema estaria resolvido se estes trabalhadores estivessem abrangidos pelo âmbito de aplicação da Directiva n.º 73/148/CEE, ⁽²²⁾ relativa à supressão das restrições à deslo-

⁽²¹⁾ V. supra nota 1.

⁽²²⁾ Publicada in JO n.º L 172, de 28.6.1973, pág. 132.

cação e à permanência dos nacionais dos Estados-membros na Comunidade, em matéria de estabelecimento e de prestação de serviços, que no seu artigo 4.º, n.º 2 estabelece que os prestadores de serviços, cuja prestação tiver duração superior a três meses, têm direito a um título de residência válido para o período de duração da respectiva prestação. A possível assimilação do trabalhador ao prestador de serviços para efeitos de regime jurídico parece-nos, contudo, inaceitável. A natureza jurídica do direito de circulação da entidade empregadora (estabelecimento ou prestação de serviços) não pode condicionar ou determinar o estatuto jurídico do trabalhador. Como resulta de jurisprudência do TJ, a noção de trabalhador é comunitária, pelo que não pode variar ao sabor de exigências nacionais ou da natureza da deslocação do trabalhador. ⁽²³⁾

Sem se pronunciar abertamente sobre esta questão, a solução do TJ revela que não só a garantia da livre prestação de serviços não exige uma assimilação jurídica do trabalhador ao estatuto da entidade empregadora, a qual do ponto de vista ético é aberrante, como se impõe nestes casos da deslocação o reconhecimento de um verdadeiro estatuto de trabalhador para evitar a invocação abusiva dos artigos 59.º e 60.º do Tratado CEE com o objectivo de afastar as disposições transitórias dos artigos 216.º e 218.º do Acto de Adesão.

Por outro lado, se no aspecto relativo à mobilidade territorial existem dificuldades para um correcto enquadramento jurídico da situação dos trabalhadores portugueses ou espanhóis deslocados, já no âmbito da remuneração e outras condições de trabalho o Juiz comunitário deixou entreaberta a porta de acesso à igualdade de tratamento.

24. O artigo 48.º, n.º 2 do Tratado CEE proíbe a discriminação em razão da nacionalidade entre trabalhadores dos Estados-membros, no que respeita ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho. E os artigos 7.º e segs. do Regu-

⁽²³⁾ V. supra n.º 12, nota 12.

lamento (CEE) n.º 1612/68, de 15 de Outubro ⁽²⁴⁾ especificam o conteúdo e o âmbito do direito à igualdade de tratamento.

Já no acórdão proferido no caso *Seco et Dequenne*, ⁽²⁵⁾ o TJ reconhecia que «o direito comunitário não se opõe a que os Estados-membros estendam a sua legislação ou as convenções colectivas de trabalho celebradas pelos parceiros sociais, relativas ao salário mínimo, a qualquer pessoa que efectue um trabalho assalariado, mesmo de carácter temporário, no seu território, seja qual for o país de estabelecimento do empregador, tal como o direito comunitário não proíbe os Estados-membros de imporem o respeito destas normas através dos meios adequados». ⁽²⁶⁾ No caso *Rush*, o Juiz comunitário reitera a mesma ideia, mas estende a possível exigência da igualdade de tratamento a todas as condições de trabalho no Estado-membro de acolhimento.

25. No domínio da segurança social, o artigo 14.º do Regulamento n.º 1408/71, de 14 de Junho ⁽²⁷⁾ estabelece que ao trabalhador deslocado, por um período inferior a um ano, se continua a aplicar a lei do Estado-membro onde normalmente presta a sua actividade por conta da empresa que determinou a sua deslocação. Também a Convenção de Roma, de 19 de Junho de 1980, relativa à lei aplicável às obrigações contratuais ⁽²⁸⁾, prevê no seu artigo 6.º, n.º 2, alíneas *ab*) que, na ausência de escolha contratual, a lei aplicável ao contrato individual de trabalho é a lei do país onde o trabalhador desempenha habitualmente a sua actividade (*lex loci laboris*); ou se tal não se verificar, será então a lei do país onde a entidade empregadora se encontra estabelecida. Note-se que da aplicação de qualquer um destes critérios de conexão, a lei aplicável no caso concreto seria sempre a lei portuguesa. Mas o artigo 6.º, n.º 2 estabelece apenas uma presunção de aplicabilidade na situação de deslocação temporária,

⁽²⁴⁾ V. supra nota 2.

⁽²⁵⁾ V. supra nota 17.

⁽²⁶⁾ V. considerando 14.

⁽²⁷⁾ Publicado in JO n.º L 149, de 5.7.1971, pág. 98.

⁽²⁸⁾ Publicada in JO n.º L 266, de 9.10.1980, pág. 1.

a qual cede desde logo no caso de normas imperativas ou de aplicação necessária. Com efeito, o artigo 7.º, n.º 1 reconhece que a lei aplicável por via do artigo 6.º pode ser afastada por disposição do ordenamento de um outro Estado-membro que pela sua natureza e objecto seja imperativamente aplicável, seja qual for a *lex causae*.

Esta exigência de aplicação necessária podemos identificá-la em boa parte das normas que regulam a relação jurídico-laboral, sobretudo aquelas que impõem garantias mínimas sobre a remuneração, horário de trabalho, descanso semanal e mesmo condições de alojamento. Devido à ideia de ordem pública social, transposta para o plano internacional, a lei do lugar de execução da prestação de trabalho desaloja a lei aplicável ao contrato se for mais favorável ao trabalhador do que esta última. (29)

26. No caso *Rush*, o Juiz comunitário não faz da igualdade de tratamento entre trabalhadores de Estados-membros um critério obrigatório de conexão que, pelo objectivo a garantir, determine como *lex causae* a lei do lugar de realização da prestação de trabalho. Ao fazer da igualdade de tratamento uma exigência meramente nacional, o TJ preocupou-se em dar satisfação aos receios manifestados pelo Governo francês sobre a utilização de mão-de-obra mais barata. A igualdade de tratamento não é para os trabalhadores deslocados uma garantia do Direito Comunitário, mas o instrumento possível de políticas nacionais de protecção dos respectivos mercados de trabalho e de garantia da competitividade das suas empresas relativamente à situação potencial de «dumping social» da responsabilidade de empresas de outros Estados-membros.

(29) Neste sentido, v. Gérard et Antoine LYCIN-CAEN, *Droit Social International et Européen*, 6.ª ed., Dalloz, 1985, págs. 80-83. Sobre os artigos 6.º e 7.º da Convenção de Roma, v. A. FERRER CORREIA, *Algumas considerações acerca da Convenção de Roma*, in Revista de Legislação e de Jurisprudência, ano 122.º, Fevereiro de 1990, n.º 3787-3789, espec. págs. 364-365; Miguel V. SORIANO, *El Convenio de Roma de 19 de Junio de 1980*, in Tratado de Derecho Comunitario, Civitas, 1986, Tomo III, págs. 801 e segs.; F. RIGAUX, *La Convention de Rome*, in Cahiers de Droit Européen, 1988, n.º 3, págs. 306 e segs.

27. No entanto, entendemos que se o direito nacional estabelecer a exigência da igualdade de tratamento em relação a qualquer trabalhador nacional de um Estado-membro que preste a sua actividade no território nacional, ainda que temporária, o Direito Comunitário torna-se aplicável em toda a extensão da proibição de não discriminação em razão da nacionalidade.

As autoridades nacionais não podem limitar a certos direitos ou a certos aspectos da relação jurídico-laboral a exigência da igualdade de tratamento. Com efeito, se se garante ao trabalhador deslocado o salário mínimo nacional ou o salário previsto na convenção colectiva de trabalho para a sua categoria profissional, não se pode deixar de lhe reconhecer a igualdade em todas as outras vantagens sociais e fiscais de que beneficiam os trabalhadores nacionais e que não sejam, naturalmente, incompatíveis com a sua situação de trabalhador temporário e deslocado.

28. Note-se, por fim, que este entendimento sobre a extensão da igualdade de tratamento só é válido para os trabalhadores nacionais de Estados-membros. Os direitos de livre circulação e de igualdade de tratamento no exercício da actividade assalariada apenas estão previstos no Direito Comunitário para os nacionais de Estados-membros. O estatuto jurídico dos trabalhadores nacionais de países terceiros é, quer no que respeita à mobilidade territorial, quer no que respeita aos direitos sociais, regulado pelo direito nacional aplicável aos estrangeiros.

Por esta mesma razão, a jurisprudência no caso *Rush* é o reconhecimento inequívoco que, não obstante a vigência do período transitório até 31 de Dezembro de 1992, os trabalhadores portugueses adquiriram desde a adesão um estatuto próprio que lhes confere uma parte significativa dos direitos e garantias que inerem ao estatuto de trabalhador comunitário. ⁽³⁰⁾

⁽³⁰⁾ Sobre este acórdão, vejam-se também as anotações de Pierre RODIERE, in *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, 1990, págs. 635-640; Jacques MAURO, in *Gazette du Palais*, 1990, n.º 159-160, pág. 19; Herwig VERSCHUEREN, in *Migrantenrecht*, 1990, págs. 231-237; Eric MIGNON, in *Revue du Droit des Étrangers*, 1990, págs.155-159.

NOTA FINAL

Um facto novo surgiu já depois do envio desta anotação para a tipografia. Trata-se da antecipação do fim do período transitório relativo à livre circulação dos trabalhadores, o qual deverá terminar em 31 de Dezembro de 1991 e, no caso do Grão-Ducado do Luxemburgo, em 31 de Dezembro de 1993. Não obstante, a deslocação de trabalhadores portugueses para outros Estados-membros por empresas de prestação de serviços continuará a levantar o problema do seu estatuto jurídico no Estado-membro de acolhimento, sobretudo no que diz respeito ao aspecto da igualdade de tratamento. O fenómeno cada vez mais frequente da deslocação de mão-de-obra no espaço comunitário e os problemas que coloca do ponto de vista dos direitos dos trabalhadores estão, aliás, na origem da intenção manifestada pela Comissão de apresentar uma proposta de directiva sobre esta matéria, no quadro do programa de realização da Carta Comunitária dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores.

Lisboa, 29 de Maio de 1991

M.L.D.