

COMISSÃO ADMINISTRATIVA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS PARA A SEGURANÇA SOCIAL DOS TRABALHADORES MIGRANTES

DECISÃO N.º 181

de 13 de Dezembro de 2000

relativa à interpretação do n.º 1 do artigo 14.º, do n.º 1 do artigo 14.ºA e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB 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 actividade fora do Estado competente

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(2001/891/CE)

A COMISSÃO ADMINISTRATIVA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS PARA A SEGURANÇA SOCIAL DOS TRABALHADORES MIGRANTES,

Tendo em conta que nos termos da alínea a) do artigo 81.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 do Conselho, de 14 de Junho de 1971, relativo à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade, compete à Comissão Administrativa tratar qualquer questão administrativa ou de interpretação decorrente das disposições do Regulamento n.º 1408/71 e dos regulamentos posteriores,

Considerando o seguinte:

- (1) A Decisão n.º 162, de 31 de Maio de 1996, deve ser actualizada.
- (2) O disposto no n.º 1 do artigo 14.º, do n.º 1 do artigo 14.ºA e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 prevê uma excepção à regra geral consagrada no n.º 2, alíneas a), b), ou c), do artigo 13.º do mesmo regulamento, que tem nomeadamente por objecto promover a livre prestação de serviços em benefício das empresas que dela usufruem enviando trabalhadores para outros Estados-Membros que não sejam aquele em que se encontram estabelecidas, bem como a livre circulação dos trabalhadores noutros Estados-Membros, visando, assim, ultrapassar os obstáculos susceptíveis de dificultar a livre circulação dos trabalhadores e igualmente favorecer a interpenetração económica evitando dificuldades administrativas, em particular para os trabalhadores e para as empresas.
- (3) Estas disposições têm por objectivo evitar, tanto aos trabalhadores como às entidades patronais e às instituições de segurança social, as dificuldades administrativas que podem resultar da aplicação da regra geral enunciada no n.º 2, alíneas a), b) ou c), do artigo 13.º do mesmo regulamento, quando se trate de períodos de actividade de curta duração num Estado-Membro ou a bordo de um navio que arvora pavilhão de um Estado-Membro que não seja aquele em que a empresa tem a sua sede ou um estabelecimento ou que não seja aquele em que o trabalhador não assalariado exerce normalmente a sua actividade.
- (4) Convém precisar o alcance do disposto no n.º 1, alínea a), do artigo 14.ºA, tendo em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça.
- (5) O n.º 1 do artigo 14.º, o n.º 1 do artigo 14.ºA e os n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 constituem excepções à regra geral consagrada no n.º 2, alíneas a), b) e c), do artigo 13.º

- (6) Convém delimitar o âmbito de aplicação destas mesmas disposições de forma mais precisa e, para esse efeito, enumerar vários casos concretos que possam ocorrer.
- (7) Convém, por motivos de simplificação, alargar a aplicação do n.º 1 do artigo 14.º ou do n.º 1 do artigo 14.ºB do mesmo regulamento ao caso em que um trabalhador é contratado no Estado-Membro no qual a empresa tem a sua sede ou um estabelecimento, para ser destacado para o território de outro Estado-Membro ou para bordo de um navio que arvora pavilhão de outro Estado-Membro, por forma a ter em conta a jurisprudência do Tribunal de Justiça.
- (8) Nesta matéria, a primeira condição decisiva para a aplicação do n.º 1 do artigo 14.º ou do n.º 1 do artigo 14.ºB do referido regulamento é a existência de um vínculo orgânico entre o trabalhador e a empresa que o contratou.
- (9) A protecção do trabalhador e a segurança jurídica que este e a instituição em que está inscrito podem exigir que sejam dadas todas as garantias quanto à manutenção do vínculo orgânico durante o período de destacamento.
- (10) A segunda condição decisiva para a aplicação do n.º 1 do artigo 14.º e do n.º 1 do artigo 14.ºB do referido regulamento impõe a existência de ligações entre a empresa e o Estado de estabelecimento. Por conseguinte, convém limitar a possibilidade de destacamento unicamente às empresas que exercem normalmente a sua actividade no território do Estado-Membro a cuja legislação o trabalhador destacado continua sujeito. Supondo, pois, que apenas são visadas as empresas que exercem habitualmente actividades significativas no território do Estado-Membro onde se encontram estabelecidas.
- (11) Convém evitar prolongamentos abusivos do período de destacamento por interrupções temporárias repetidas.
- (12) As garantias relativas à manutenção do vínculo orgânico deixam de existir se o trabalhador destacado for colocado à disposição de uma terceira empresa.
- (13) As dificuldades administrativas que o n.º 1 do artigo 14.º procura evitar continuam a existir se o trabalhador contratado por uma empresa estabelecida no Estado-Membro para ser destacado para outro Estado-Membro estivesse anteriormente sujeito à legislação de um terceiro Estado-Membro ou de um país terceiro, e *a fortiori*, se estivesse anteriormente sujeito à legislação do Estado-Membro para o qual foi destacado. Desta forma o objectivo do n.º 1 do artigo 14.º não seria atingido; que, *mutatis mutandis*, o mesmo se verifica relativamente ao n.º 1 do artigo 14.ºB.
- (14) Durante o destacamento, é necessário efectuar controlos, nomeadamente quanto ao pagamento das contribuições e quanto à manutenção do vínculo orgânico, por forma a evitar uma utilização abusiva das disposições acima mencionadas e organizar uma informação adequada das instâncias administrativas, das entidades patronais e dos trabalhadores.
- (15) O trabalhador e a entidade patronal devem ser devidamente informados das condições de que depende a manutenção da sujeição do trabalhador destacado à legislação do país de envio.
- (16) Embora o certificado (formulário E 101) deva ser preferencialmente emitido *a priori*, pode ter um efeito retroactivo.
- (17) Há que precisar os efeitos jurídicos deste certificado previsto no artigo 11.º e no artigo 11.ºA do Regulamento (CEE) n.º 574/72 e, por conseguinte, os contornos do dever de cooperação entre instituições.
- (18) A avaliação e o controlo das situações das empresas e dos trabalhadores devem ser efectuados pelas instituições de segurança social com as garantias necessárias para facilitar a livre prestação de serviço e a livre circulação dos trabalhadores.
- (19) O princípio da cooperação leal, enunciado no artigo 10.º CE, impõe às instituições competentes determinadas obrigações em matéria de aplicação do disposto no n.º 1 do artigo 14.º, no n.º 1 do artigo 14.ºA e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB e que convém precisar o papel da Comissão Administrativa para facilitar a aplicação desse princípio.

- (20) Convém precisar o papel e as modalidades de recurso à Comissão Administrativa chamada a desempenhar um papel de conciliação em caso de divergência de pontos de vista das instituições em matéria de legislação aplicável.

Deliberando nas condições estabelecidas no n.º 3 do artigo 80.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71,

DECIDE:

1. O disposto no n.º 1 do artigo 14.º e no n.º 1 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71 aplica-se a um trabalhador sujeito à legislação de um Estado-Membro (Estado de envio) em virtude do exercício de uma actividade assalariada ao serviço de uma empresa e que é enviado, por essa empresa, para outro Estado-Membro (Estado de emprego) a fim de aí efectuar um trabalho por conta desta.

Considera-se que o trabalho é efectuado por conta da empresa do Estado de envio quando esse trabalho é efectuado para essa empresa e subsiste um vínculo orgânico entre o trabalhador e a empresa que o destacou.

Com vista a determinar se subsiste o referido vínculo orgânico, pressupondo-se portanto que se mantém a relação de subordinação de trabalhador à empresa que o enviou, deve ter-se em conta um conjunto de elementos, nomeadamente a responsabilidade em matéria de recrutamento, contrato de trabalho, despedimento o poder para determinar a natureza do trabalho.

2. O n.º 1 do artigo 14.ºA exige que, antes de efectuar um trabalho no território do Estado de actividade, o trabalhador tenha exercido uma actividade não assalariada no território do Estado de estabelecimento. Esta obrigação pressupõe que o trabalhador exerça desde há algum tempo actividades significativas no território do Estado onde se encontra estabelecido antes de se deslocar para outro Estado-Membro a fim de aí efectuar um trabalho, assalariado ou não assalariado, cuja natureza e duração foram pré-definidas e cuja veracidade deve ser comprovada mediante a apresentação dos contratos correspondentes.

Além disso, durante o período no decurso do qual é efectuado esse trabalho, o trabalhador deve continuar a satisfazer, no Estado de estabelecimento, as condições que lhe permitirão prosseguir a sua actividade após o seu regresso. Com este objectivo deve manter a infra-estrutura necessária para o exercício da sua actividade, no Estado de estabelecimento, em conformidade com as disposições legais deste Estado, como por exemplo, a utilização de escritórios, o pagamento de contribuições para o regime de segurança social, o pagamento de impostos, ser titular de uma carteira profissional e de um número de contribuinte relativo ao imposto sobre o valor acrescentado ou estar inscrito em câmaras de comércio ou em organizações profissionais.

3. No âmbito do disposto no n.º 1 da presente decisão, o n.º 1 do artigo 14.º e o n.º 1 do artigo 14.ºB supracitados continuam a aplicar-se nomeadamente nas condições seguintes:

a) Destacamento do pessoal habitual

Quando o trabalhador, destacado pela empresa do Estado de envio para uma empresa do Estado de emprego, também o é para uma ou mais empresas desse mesmo Estado de emprego, desde que o trabalhador continue a exercer a sua actividade por conta da empresa que o destacou. Tal pode ser o caso, particularmente, se a empresa destacou o trabalhador para outro Estado-Membro a fim de aí efectuar o trabalho sucessiva ou simultaneamente em duas ou mais empresas situadas no mesmo Estado-Membro;

b) Destacamento do pessoal contratado com vista a ser destacado

quando o trabalhador sujeito à legislação de um Estado-Membro, nos termos do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, é contratado no Estado-Membro em que a empresa tem a sua sede ou estabelecimento para ser destacado por conta dessa empresa quer para o território de outro Estado-Membro quer para bordo de um navio que arvore pavilhão de outro Estado-Membro, na condição de:

- i) Subsistir um vínculo orgânico entre essa empresa e o trabalhador durante o período de destacamento; e
- ii) Essa empresa exercer normalmente a sua actividade no território do primeiro Estado-Membro, ou seja, a empresa exercer habitualmente actividades significativas no território do primeiro Estado-Membro.

Para determinar, se necessário ou em caso de dúvida, se uma empresa exerce habitualmente actividades significativas no território do Estado-Membro onde se encontra estabelecida, a instituição competente deste último deve examinar o conjunto dos critérios que caracterizam as actividades exercidas por esta empresa tais como, nomeadamente, o lugar da sede da empresa e da sua administração, o efectivo do pessoal administrativo que trabalha respectivamente no Estado-Membro da sede e no outro Estado-Membro, local onde os trabalhadores destacados são recrutados e é concluída a maior parte dos contratos com os clientes, a lei aplicável aos contratos celebrados pela empresa com os seus trabalhadores, por um lado, e com os seus clientes, por outro lado, bem como o volume de negócios realizado durante um período suficientemente significativo em cada Estado-Membro em causa. Esta lista não é celebrados exaustiva, devendo a selecção dos critérios ser adaptada a cada caso específico e ter em conta a natureza real das actividades exercidas pela empresa no Estado da sede.

No caso particular de uma empresa estabelecida num Estado-Membro, que envia trabalhadores para o território de outro Estado-Membro e que exerce no primeiro Estado-Membro actividades de gestão puramente internas, não pode a mesma invocar o n.º 1, alínea a), do artigo 14.º do Regulamento (CEE) n.º 1408/71.

- c) A interrupção temporária das actividades do trabalhador junto de uma empresa do Estado de emprego não é considerada como uma interrupção do destacamento nos termos do n.º 1 do artigo 14.º e do n.º 1 do artigo 14.ºB.
4. O disposto no n.º 1 do artigo 14.º e no n.º 1 do artigo 14.ºB supracitados não se aplica ou deixa de se aplicar, nomeadamente:
- a) Se a empresa para onde o trabalhador foi destacado o colocar à disposição de outra empresa no Estado em que ela está situada;
 - b) Se o trabalhador destacado para um Estado-Membro for colocado à disposição de uma empresa situada noutro Estado-Membro;
 - c) Se o trabalhador tiver sido recrutado num Estado-Membro para ser enviado por uma empresa situada num segundo Estado-Membro para uma empresa de um terceiro Estado-Membro.
5. a) A instituição competente do Estado-Membro a cuja legislação o trabalhador assalariado continua sujeito nos termos do n.º 1 do artigo 14.º e do n.º 1 do artigo 14.ºB acima mencionados, nos casos referidos na presente decisão, informará devidamente a entidade patronal e o trabalhador em causa das condições de que depende a sujeição do trabalhador destacado à sua legislação. Assim, a entidade patronal é informada da possibilidade de controlos durante o período de destacamento para verificar se este se mantém. Os controlos podem incidir nomeadamente sobre o pagamento das contribuições e a manutenção do vínculo orgânico.
- A instituição competente do Estado de estabelecimento, a cuja legislação o trabalhador não assalariado continua sujeito nos termos do n.º 1 do artigo 14.ºA e do n.º 2 do artigo 14.ºB supracitados, informa devidamente o mesmo das condições de que depende a manutenção da sujeição do trabalhador à sua legislação. O interessado é assim informado da possibilidade de controlos durante o período de exercício da actividade temporária no Estado de actividade, para verificar se as condições de exercício de tal actividade não sofreram alterações. Estes controlos podem incidir, nomeadamente, sobre o pagamento das contribuições e sobre a manutenção da infra-estrutura necessária ao prosseguimento da sua actividade no Estado de estabelecimento.
- b) Além disso, o trabalhador destacado e a entidade patronal informam a instituição competente do Estado de envio de qualquer alteração que surja no decurso do destacamento, nomeadamente:
- se o destacamento solicitado não tiver sido efectuado ou se a prolongamento do mesmo não se tiver verificado,
 - se a actividade tiver sido interrompida em circunstâncias diferentes das previstas na alínea c) do n.º 3 da presente decisão,
 - se o trabalhador destacado for afectado pela sua entidade patronal a outra empresa do Estado de envio, nomeadamente em caso de fusão ou de transferência da empresa;
- c) A instituição competente do Estado de procedência comunicará ao Estado de emprego, eventualmente a seu pedido, as informações mencionadas na alínea b) do presente número;

- d) As instituições competentes do Estado-Membro de envio e do Estado-Membro de emprego cooperam na execução dos controlos acima referidos, bem como em caso de dúvidas quanto à aplicação do n.º 1, alíneas a) ou b) do artigo 14.º, do n.º 1 do artigo 14.ºA e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71.
6. O formulário E 101 deve preferencialmente ser emitido antes do início do período a que respeita; todavia, pode ser emitido no decurso deste período e mesmo após o seu termo, podendo neste caso ter um efeito retroactivo.
7. O dever de cooperação previsto na alínea d) do n.º 5 da presente decisão impõe igualmente:
- a) Que a instituição competente do Estado de envio proceda a uma apreciação correcta dos factos relevantes para a aplicação do n.º 1 do artigo 14.º, do n.º 1 do artigo 14.ºA e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, e dos artigos 11.º e 11.ºA do Regulamento (CEE) n.º 574/72 e, por conseguinte, garanta que as indicações constantes do formulário E 101 sejam correctas;
- b) Que a instituição competente do Estado de emprego e a de qualquer outro Estado-Membro se considerem vinculadas pelo formulário E 101 enquanto este não for retirado ou declarado inválido pela instituição competente do Estado de envio;
- c) Que a instituição competente do Estado de envio reconsidere a pertinência da emissão desse formulário e, se for caso disso, o retire se a instituição do Estado de emprego formular dúvidas quanto à exactidão dos factos que fundamentam o referido formulário.
8. As instituições de segurança social avaliam e controlam as situações previstas no n.º 1 do artigo 14.º, no n.º 1 do artigo 14.ºA e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB do Regulamento (CEE) n.º 1408/71, oferecendo às empresas e aos trabalhadores visados as garantias necessárias para facilitar a livre prestação de serviços e a livre circulação dos trabalhadores. Em particular, os critérios considerados nomeadamente, para avaliar se uma empresa exerce habitualmente actividades significativas no território de um Estado, se se mantém um vínculo orgânico entre um trabalhador e uma empresa ou se um trabalhador não assalariado mantém a infra-estrutura necessária ao exercício da sua actividade num Estado, devem ser objectivamente definidos, comunicados aos interessados e aplicados de forma constante e igual em situações idênticas e equivalentes.
9. No caso de persistir uma situação de desacordo, qualquer das instituições competentes envolvidas pode submeter à Comissão Administrativa, por intermédio do respectivo representante governamental, uma nota que será examinada na primeira reunião subsequente ao vigésimo dia após a apresentação da referida nota com vista a conciliar os pontos de vista divergentes em matéria de legislação aplicável na situação.
10. A Comissão Administrativa favorece a cooperação entre as autoridades competentes dos Estados-Membros com vista à aplicação do disposto no n.º 1 do artigo 14.º, no n.º 1 do artigo 14.ºA e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 14.ºB, facilitando o acompanhamento e o intercâmbio de informações, de experiências e de boas práticas relativamente à determinação e ao escalonamento dos critérios das situações, no que se refere às empresas e aos trabalhadores, e às medidas de controlo adoptadas. Com este objectivo, elabora progressivamente, para utilização das administrações, das empresas e dos trabalhadores, um código de boas práticas em matéria de destacamento de trabalhadores assalariados e de exercício por trabalhadores não assalariados de uma actividade temporária fora do seu Estado de estabelecimento.
11. A presente decisão, que substitui a Decisão n.º 162, de 31 de Maio de 1996, é aplicável a partir do primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.

O Presidente da Comissão Administrativa

Jean-Claude FILLON
