



"Formação comum dos inspetores de trabalho e agentes envolvidos no controlo da efectividade do direito comunitário relativo à protecção dos trabalhadores destacados"

Módulo 1 – 16 e 17 de Março de 2011

Escola da Inspeção do Trabalho e da Segurança Social

MADRID

Síntese



Gare de Atocha – Madrid

Introdução

Organizado na Escola da Inspeção do Trabalho e da Segurança Social de Madrid, o primeiro módulo da formação decorreu a 16 e 17 de Março de 2011. Agrupou os 30 representantes das delegações das seis administrações do trabalho parceiras do projecto¹. O objectivo geral do módulo visava uma compreensão partilhada das implicações económicas e sociais associadas às prestações de serviços transnacionais e ao destacamento dos trabalhadores, bem como do panorama das cooperações administrativas, a fim de estabelecer as bases de uma "cultura comum" que permitisse aos participantes na formação reenquadrar a sua acção no âmbito europeu.

A presente síntese, redigida pela equipa operacional da INTEFP e ASTREES², retoma os pontos-chaves apresentados pelos diferentes intervenientes³, Comissão Europeia, Instituto do Trabalho da Universidade de Estrasburgo, parceiros sociais do sector da construção e delegações das administrações do trabalho presentes. Com os diferentes documentos de apoio elaborados para o módulo de Madrid, constitui um primeiro material preparatório ao trabalho de concepção do "kit pedagógico", produto final do projecto. O documento faz igualmente referência em rodapé a diferentes fontes documentais e ferramentas disponíveis no documento a partir das hiperligações.

A primeira parte da síntese fornece pontos de referência sobre as dinâmicas económicas e sociais associadas ao destacamento de trabalhadores e a sua articulação com o quadro jurídico comunitário: que estratégias adoptam as empresas no início do destacamento de trabalhadores? Que incidência é possível identificar nas condições de trabalho e emprego dos trabalhadores destacados? De que "inventário" se dispõe sobre a amplitude das situações de destacamento no seio da União Europeia?

A segunda parte da síntese ergue um primeiro "inventário" das cooperações administrativas ao apoiar-se nas análises apresentadas pelos intervenientes e nas situações concretas apresentadas pelas delegações. Num primeiro tempo, relembra o quadro comunitário no qual se inscreve o objectivo geral de reforço das cooperações entre Estados-membros. Num segundo tempo, desenvolve os travões e as alavancas que é possível identificar em matéria de melhoramento das práticas das administrações do trabalho.

1. Contexto económico, social e jurídico relativo aos trabalhadores destacados

O destacamento de trabalhadores na Europa é um fenómeno complexo que cruza implicações diferentes: económicas, sociais e jurídicas.

¹ Lista dos participantes no anexo 1

² Marie-Hélène Anselme, Daniel Xirau (INTEFP), Christophe Teissier (ASTREES)

Organização logística do módulo: Christiane Gros e Maria Moriana Alonso-Rodriguez

³ Programa do módulo no anexo 2

É possível observar que as situações de destacamento resultam de estratégias empresariais caracterizadas pela sua diversidade (1.1). O direito europeu oferece um quadro jurídico que visa conciliar a livre prestação de serviços na União Europeia e a protecção dos trabalhadores. Este último ponto, todavia, depara-se com limites, nomeadamente em comparação com as estratégias empresariais implementadas (1.2). Finalmente, a avaliação da amplitude dos fenómenos de destacamento dependentes da directiva europeia 96/71 continua a revelar grandes imperfeições (1.3).

1.1 As estratégias empresariais na origem do destacamento de trabalhadores na Europa

Os fenómenos de destacamento têm a sua origem nas próprias estratégias empresariais, mas igualmente nas relações que mantêm entre si nas relações de subcontratação, nomeadamente se considerar o exemplo sectorial da construção. Com efeito, a tomada em consideração dessas estratégias permite avaliar os impactos do destacamento nas condições de vida e de trabalho das pessoas, as quais podem variar consideravelmente.

Numa primeira análise, é possível distinguir duas séries de motivos que justificam o facto de as empresas recorrerem a trabalhadores oriundos de outros países que não aquele em que estão implantadas (1.1.1). Essas motivações desdobram-se através de esquemas organizacionais diferenciados (1.1.2).

1.1.1 Diversidade das estratégias empresariais

Podem ser distinguidas duas grandes lógicas:

- **Procura de uma vantagem concorrencial associada às competências e à gestão dos recursos humanos**

Nessa perspectiva, o recurso a trabalhadores oriundos de países distintos do da empresa de acolhimento pode responder a vários objectivos:

- Dispor de competências raras ou não disponíveis localmente (por exemplo, nos sectores da educação, investigação ou indústria).
- Promover a diversidade para favorecer o desempenho económico: nas grandes empresas, a mobilidade internacional dos quadros permite favorecer uma mistura de culturas e conhecimentos.
- Melhorar o serviço ao cliente: as estratégias de internacionalização das actividades devidas às evoluções dos mercados ou dos canais de distribuição necessitam, por vezes, do desenvolvimento de uma actividade de prestação de serviços local e do destacamento de assalariados para consolidar a relação com o cliente.
- Combater a escassez de mão-de-obra: o recurso ao destacamento pode resultar de uma escassez de mão-de-obra local por múltiplas razões. Deste modo, o destacamento de trabalhadores pode desenvolver-se no caso de empregos que a mão-de-obra local não aceita nas condições em que são exercidos.

- **Procura de uma vantagem concorrencial baseada no abaixamento do custo do trabalho**

O recurso a trabalhadores oriundos de outros países permite às empresas tirar partido das diferenças entre as legislações nacionais aplicáveis, nomeadamente em matéria social e fiscal. O cálculo consiste

em escolher entre a contratação de uma mão-de-obra nacional e uma mão-de-obra recrutada no estrangeiro, relativamente à qual as contribuições para a Segurança Social conferem uma redução dos custos para o prestador. Esta lógica pode conduzir a estratégias de "dumping social", que, aos olhos de determinadas organizações sindicais europeias, constituem um "business model". Além disso, se a legislação do Estado de acolhimento não comporta uma norma mínima de origem legal ou convencional em matéria de salário mínimo, o dumping social estende-se às condições salariais.

1.1.2 Importância das relações de subcontratação

Essas diferenças lógicas podem desdobrar-se em esquemas organizacionais variados. As estratégias em causa podem, pois, remeter para a organização da mobilidade de trabalhadores no interior de um mesmo grupo internacional. No entanto, podem igualmente traduzir-se pelo recurso à subcontratação, cuja importância é necessário sublinhar. Um estudo do Lentic⁴ evidencia que a internacionalização da concorrência no sector da construção conduz a um aumento crescente do recurso à subcontratação internacional. Os autores apontam três "modelos" de subcontratação nos quais se inserem os fenómenos de destacamento.

- **Subcontratação "funcional"**: Esta forma é "clássica" no sector da construção. Permite a empresários subcontratar competências específicas que não fazem parte da sua área de especialização (subcontratação de especificidade) ou externalizar trabalhos em caso de pico de actividade (subcontratação de capacidade). Ao procurarem realizar a projecção organizacional da forma mais eficiente possível, os empresários agregam à sua volta diferentes entidades subempreiteiras, tirando partido da externalização ao mesmo tempo que conservam o controlo da totalidade da cadeia de produção.
- **Subcontratação "económica"**: Iniciada historicamente no começo dos anos 80, esta forma de subcontratação é acompanhada por um reposicionamento das funções do empresário em torno da actividade de coordenação e por uma redução significativa da dimensão das empresas do sector. É o corolário do aumento e da internacionalização da concorrência. O empresário é mais um "decorador" que procura aumentar a sua eficiência económica através de uma concorrência constante e máxima das empresas subempreiteiras. A estratégia centra-se na redução dos custos (salários, matérias-primas) para reforçar a competitividade da empresa nos mercados, tirando partido das diferenças entre territórios.
- **Subcontratação "financeira"**: Com este modelo, novos intervenientes interpõem-se entre o cliente e o empresário. Assumem a forma de estruturas muito ligeiras apoiadas em grupos financeiros. A sua actividade já não consiste em construir nem coordenar um projecto de construção, mas sim obter margens de lucro unicamente através da sua aptidão financeira para colocar o empresário geral na posição de subordinação contratual. Segundo os autores, esta nova forma de subcontratação explica em particular a importância crescente de intervenientes intermédios, "fornecedores de mão-de-obra", animados unicamente por preocupações de ordem financeira em detrimento das regras de direito aplicáveis aos trabalhadores.

⁴ "Le travail sans la GRH: le secteur du bâtiment à l'heure de la sous-traitance financière", Lentic, HEC – Escola de Gestão da Universidade de Liège, XVII Congresso da AGRH, 2006

1.2. Incidências das estratégias empresariais nas condições de trabalho e emprego dos trabalhadores destacados: contributos e limites do quadro jurídico aplicável

A directiva do Parlamento e do Conselho 2006/123/CE relativa aos serviços no mercado interno foi criada com o objectivo de reforçar a efectividade da liberdade de estabelecimento dos prestadores de serviços nos Estados-membros e a liberdade de prestação de serviços entre os Estados-membros.

Além disso, o Parlamento Europeu e o Conselho adoptaram textos que visam regular o exercício dessas liberdades, nomeadamente a directiva 96/71/CE relativa ao destacamento de trabalhadores efectuado no âmbito de uma prestação de serviços.

A directiva visa explicitamente as formas de destacamento que enquadra, a saber:

- a) O destacamento de um trabalhador no âmbito de um contrato estabelecido entre a empresa de envio e o destinatário da prestação de serviços,
- b) O destacamento de um trabalhador num estabelecimento ou empresa pertencente ao grupo,
- c) O destacamento de um trabalhador por uma empresa de trabalho temporário ou enquanto empresa que coloca um trabalhador à disposição de uma empresa utilizadora.

Para assegurar uma protecção "adequada" dos trabalhadores destacados, a directiva 96/71/CE estabeleceu determinados limites relativos à aplicação, durante o período de destacamento, de um "núcleo duro" de condições mínima de protecção do trabalho e emprego. Essas condições devem ser respeitadas pelo prestador de serviço no país de acolhimento, sob reserva de não lhe serem aplicáveis regras idênticas no Estado de origem, e sem prejuízo da aplicação das regras mais favoráveis em vigor no Estado de origem. Este "núcleo duro" inclui unicamente as regras legais ou resultantes de convenções colectivas geralmente aplicáveis. Visa limitativamente:

- a) Os períodos máximos de trabalho e os períodos mínimos de descanso;
- b) A duração mínima das férias anuais pagas;
- c) As taxas de salário mínimo, incluindo as acrescidas para as horas extraordinárias; o presente ponto não se aplica aos regimes complementares profissionais de aposentação;
- d) As condições de disponibilização de trabalhadores, nomeadamente por empresas de trabalho temporário;
- e) A segurança, saúde e higiene no trabalho;
- f) As medidas de protecção aplicáveis às condições de trabalho e emprego de mulheres grávidas, mulheres que deram recentemente à luz, crianças e jovens;
- g) A igualdade de tratamento entre homens e mulheres, assim como outras disposições em matéria de não discriminação.

Porém, a regulação visada pelo direito comunitário debate-se para chegar a bom porto, pois na realidade as situações de destacamento têm impactos muito diferentes nas condições de trabalho e emprego dos assalariados destacados segundo as lógicas implementadas pelas empresas.

Existe, por conseguinte, uma grande disparidade nas situações encontradas.

Um estudo encomendado pela Federação Europeia dos Trabalhadores da Construção e Madeira⁵ propõe uma caracterização que vai das situações mais "satisfatórias", conformes ao direito, às situações mais "degradadas", com os seus abusos:

- Casos de destacamento em que subempreiteiros especializados prestam serviços a título temporário noutra Estado-membro da UE com trabalhadores ou pessoal qualificado e bem remunerado pertencente ao quadro permanente das empresas que efectuem o destacamento.
- Casos de destacamento "legais", mas cujo cálculo consistiu em escolher entre a contratação de uma mão-de-obra nacional e uma mão-de-obra menos dispendiosa no âmbito de uma prestação de serviços por uma empresa estrangeira.
- Situações que colocam um certo número de problemas do ponto de vista das condições de vida e de trabalho dos assalariados destacados, associados ao não respeito do "núcleo duro" definido pela directiva (duração de trabalho excessiva, más condições de trabalho).
- Práticas nas quais a operação de destacamento se situa no quadro legal, mas em que os assalariados destacados têm de suportar encargos indevidos: retenções para despesas administrativas, retenções forçadas e injustas para alojamento e transporte e retenções fiscais. Essas práticas violam as disposições da directiva relativamente ao destacamento (artigo 3, parágrafo 7 da directiva 96/71/CE).
- Por fim, "falsos" tipos de destacamento, que dizem respeito à fraude: cópia e distribuição de formulários E101/A1, recrutamento de trabalhadores destacados que já se encontram no país de acolhimento, ou trabalhadores "falsos independentes", destacamentos através de empresas "caixas de correio" com facturas inverificáveis constituídas para prestações de serviços. Estes últimos abusos abrem a porta a verdadeiros atentados à dignidade humana.

1.3. Amplitude das situações de destacamento

As fontes mobilizáveis para medir a amplitude das situações de destacamento são restritas e, como tal, não permitem dispor de uma visão exacta do fenómeno. Esta situação explica-se:

- Pela supressão das barreiras intracomunitárias,
- Pelo facto de as declarações prévias às operações de destacamento apenas dizerem respeito a 16 Estados-membros e que nem sempre são efectuadas.

A única fonte do plano europeu com informações directamente associadas ao número de destacamentos é constituída pelos formulários de Segurança Social E101/ A1, com os limites citados

- ⁵ "A la recherche de la main d'œuvre bon marché", European Institute for Construction Labour Research, CLR Studies 6 - Jan CREMERS, 2011
- www.clr-news.org/CLR-Studies/CLR%20Studies%206%20F%20.pdf

acima. Os dados nacionais constituem igualmente fontes de informações do ponto de vista dos países de acolhimento, mas apresentam grandes disparidades que dificultam a sua exploração.

O estudo recente remetido à Comissão Europeia^{6,7} sublinha uma provável estagnação do número de destacamentos em 2008 e 2009, em ligação com o abrandamento da actividade económica no mesmo período. Avança várias observações em números:

- aproximadamente 1,3 milhões de certificados E101 registados em 2007 no total dos países da UE-27 e da AELE, dos quais 81% dizem respeito a destacamentos dos países específicos⁸.
- os principais países de origem são a Polónia (22,5%), França (21,8%) e Alemanha (18,1%),
- os países mais importantes em termos de acolhimento são: França (20,8%) e Alemanha (14,2%), ao contrário da Polónia (1,4%).
- 50% dos destacamentos, em média, são avaliados nos serviços (nomeadamente as actividades de intermediação financeira, comércio e transporte) e 50% no sector industrial (26% na construção).

As estatísticas europeias e nacionais revelam que os novos Estados-membros (especialmente a Polónia) estão particularmente presentes no sector da construção, ao passo que em contrapartida os trabalhadores destacados provenientes dos antigos Estados-membros encontram-se distribuídos de forma mais equilibrada entre os diferentes sectores. No entanto, a ausência de uma estatística sectorial realmente fiável à escala da UE relativiza esses resultados.

2. Cooperações administrativas: que alavancas e que travões para a acção?

Inscritas no quadro comunitário (2.1), as cooperações administrativas no domínio do destacamento de trabalhadores respondem a uma obrigação para os Estados-membros.

Este objectivo traduz-se por uma série de iniciativas a três níveis: no plano europeu, orientações e acções da Comissão Europeia e dos parceiros sociais (2.2); no plano nacional, implementação de cooperações através da conclusão de acordos bilaterais e a actividade dos gabinetes de ligação (2.3); desenvolvimento de práticas de controlo e informação implementadas pelas administrações públicas (2.4).

2.1 Alcance do quadro comunitário

- Cooperações indispensáveis

O princípio da livre prestação de serviços (artigo 57 TFUE ex49 CE) permite às empresas destacar trabalhadores de forma temporária noutro Estado-membro, sem estarem contudo aí estabelecidas⁹.

⁶ "Economic and social effects associated with posting of workers in the EU", Março 2011, no sítio Web da Comissão Europeia: disponível no sítio abaixo

⁷ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

⁸ No entanto, esses números podem minimizar o número real de destacamento, sendo possível que a mesma pessoa tenha sido destacada para um Estado-membro em diferentes alturas do ano.

⁹ CJCE de 7 02 2002 C-279/00, Comissão c/ República Italiana)

Por conseguinte, os Estados-membros terão de abster-se de criar ou manter restrições injustificadas ou desproporcionais à livre prestação de serviços no interior da Comunidade.

A CJUE restringe os documentos exigíveis pelos órgãos de controlo do Estado de acolhimento: "As autoridades e jurisdições do Estado-membro de acolhimento, antes de exigirem o estabelecimento e a conservação no território desse Estado dos documentos sociais ou de trabalho em conformidade com a sua própria regulamentação, devem verificar se a protecção social dos trabalhadores que é susceptível de justificar essas exigências não seria suficientemente salvaguardada pela apresentação, num prazo razoável, dos documentos conservados no Estado-membro de estabelecimento ou a respectiva cópia."¹⁰

Incita igualmente os organismos de controlo a utilizar o "sistema organizado de cooperação ou de troca de informações entre Estados-membros previsto no artigo 4 da directiva 96/71 e torna supérflua a conservação desses documentos no Estado-membro de acolhimento após o empregador ter cessado de empregar trabalhadores".¹¹

Essas restrições submetem os Estados-membros a uma tensão que visa conciliar dois interesses contraditórios. Devem encontrar *um justo equilíbrio* na determinação das modalidades de controlo do cumprimento de um núcleo de regras imperativas aplicáveis. Compete-lhes simultaneamente assegurar a efectividade do direito nacional e comunitário relativos à protecção dos trabalhadores e não atentar à livre prestação de serviços.

As práticas das administrações do trabalho seguem uma evolução necessária: as situações de destacamento com as quais os profissionais se vêem confrontados são por natureza transnacionais, enquanto um certo número de informações necessárias à sua actividade não estão directamente acessíveis no plano nacional.

As cooperações com as administrações dos países de origem são, pois, indispensáveis para agir.

- **Cooperações juridicamente enquadradas**

O artigo 4 da directiva 96/71 criou um quadro jurídico fundador cujo alcance é directamente operacional, ao impor obrigações aos Estados-membros:

- Designar um ou mais gabinetes de ligação ou uma ou mais instâncias nacionais competentes.
- Prever uma cooperação entre as administrações públicas que, em conformidade com a legislação nacional, são competentes para a vigilância das condições de trabalho e emprego visadas no artigo.
- Responder aos pedidos de informação justificados dessas administrações públicas relativos a uma disponibilização transnacional de trabalhadores, incluindo no que se refere a abusos manifestos ou casos de actividades transnacionais presumivelmente ilegais.
- Tomar as medidas adequadas para que as informações relativas às condições de trabalho e emprego estejam acessíveis de uma maneira geral.

Além disso, o artigo 76 do regulamento 883/2004 em matéria de Segurança Social (entrado em vigor em Maio de 2010) indica que as autoridades e instituições dos Estados-membros prestam-se aos seus bons ofícios, comportam-se como se se tratasse da sua própria legislação e podem comunicar directamente entre si, bem como com as pessoas interessadas ou os respectivos mandatários.

¹⁰ CJCE de 23 11 1999, C-369/96 e C-376/96, Abade

¹¹ CJCE de 19.06.2008, C- 19/06, Comissão c/ Grão-Ducado do Luxemburgo

Através de uma comunicação de 13/06/2007, a Comissão Europeia estimou que uma cooperação estreita com e entre os Estados-membros era primordial, tal como o papel dos parceiros sociais, para o controlo da efectividade da legislação comunitária em matéria de protecção dos trabalhadores destacados.

Esta orientação da Comissão traduziu-se pela recomendação que endereçou aos Estados-membros a 03/04/2008, na qual preconiza a implementação de um sistema de troca de informações (cf. 2.2), um esforço dos Estados-membros no acesso à informação sobre as condições de trabalho e emprego aplicáveis e a troca de boas práticas, que se concretizou na implementação a 19/12/2008 de um comité de especialistas no domínio do destacamento de trabalhadores.

Na agenda de 2011, a Comissão entende inscrever uma proposta legislativa que visa melhorar a implementação da Directiva sobre o destacamento de trabalhadores, em cooperação com os parceiros sociais¹².

2.2 Iniciativas tomadas no plano europeu

A Comissão Europeia contratou vários estudos e projectos, em conformidade com as orientações com que se comprometeu desde 2006 em matéria de destacamento¹³. Essas iniciativas visam os objectivos seguintes:

- Melhor delimitar a realidade do destacamento de trabalhadores

O estudo realizado pela DEA Consult e a ECORYS Netherlands (VT/2009/62, Março 2011)¹⁴ visa delimitar as consequências económicas e sociais do destacamento no seio da União Europeia. Constitui um panorama actualizado da *amplitude e características do destacamento*.

Melhor delimitar as dificuldades de aplicação da legislação relativa ao destacamento

Segunda parte do projecto-piloto "Condições de trabalho e de vida de trabalhadores destacados" lançado pela Comissão em Julho de 2009, o estudo comparativo dos aspectos jurídicos relativos ao destacamento de trabalhadores no quadro das prestações de serviços na União Europeia realizado por Aukje van Hoek e Mijke Houwerzijl (VT/2009/63)¹⁵ baseia-se em doze estudos nacionais (BEL, DK, EE, FR, DE, IT, LU, NL, PL, RO, SE e UK), ao apoiar-se nas práticas implementadas pelas inspecções do trabalho dos Estados-membros e pelos parceiros sociais.

¹²http://www.regards-citoyens.com/ext/http://ec.europa.eu/atwork/programmes/index_fr.htm

¹³ Ver nomeadamente "Orientações relativas ao destacamento de trabalhadores efectuado no quadro de uma prestação de serviços" – Comunicação SEC (2006) 439 de 04/04/2006, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, à Comissão Económica e Social Europeia e ao Comité das Regiões SEC(2007) 747 de 13/06/2007

¹⁴ Disponível no sítio <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

¹⁵ Disponível no sítio <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

- Facilitar a acção das administrações nacionais

- ao melhorar as trocas para a implementação de um sistema de informação

O sistema de informação no mercado interno, ou sistema *IMI (Internal Market Information)*, aplicava-se até à data aos domínios da directiva 2005/36/CE sobre as qualificações profissionais e da directiva 2006/123/CE sobre os serviços. Trata-se de estender a sua utilização ao funcionamento dos gabinetes de ligação, tendo o projecto sido adoptado pelo Conselho da União Europeia aquando do COREPER de 7 de Março de 2011. Acompanhada por uma formação, a aplicação é desenvolvida sob a forma de um "projecto-piloto" desde Maio de 2011 à escala dos 27 Estados-membros.

- ao melhorar os seguimentos dos controlos e ao procurar organizar a efectividade das sanções além-fronteiras

O projecto CIBELES ("Convergence of Inspectorates Building a European Level Enforcement System"), cuja aplicação das regras em matéria de saúde e segurança no trabalho representa a parte mais importante, reúne as administrações do trabalho de nove Estados-membros: Alemanha, Áustria, Bélgica, Espanha (portador do projecto), França, Hungria, Itália, Malta e Portugal.

- ao constituir, através de uma formação comum, uma rede de especialistas entre as administrações do trabalho com capacidade para capitalizar e divulgar as boas práticas de cooperação

Seis Estados-membros comprometidos: Bélgica, Espanha, França (portador do projecto), Luxemburgo, Polónia e Portugal.

- Melhorar o acesso à informação para as empresas e trabalhadores

O sítio Web da Comissão fornece em cada língua os dados dos gabinetes de ligação e fichas técnicas sobre a regulamentação aplicável em cada país da UE. Ligações permitem aceder a recursos documentais aprofundados (publicação dos estudos, comunicações e recomendações da Comissão).¹⁶

O estudo conduzido por Fabienne Muller, do Instituto do Trabalho de Estrasburgo (VP/2009/001/0160)¹⁷, ao realizar nomeadamente uma comparação dos sítios Web implementados pelas administrações em sete Estados-membros¹⁸, fornece um conjunto de recomendações que visam melhorar a qualidade das informações prestadas em matéria de destacamento.¹⁹

Além disso, **os parceiros sociais da construção**, a Federação da Indústria Europeia da Construção (FIEC) e a Federação Europeia dos Trabalhadores da Construção e Madeira (EFBWW), desenvolveram

¹⁶<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=726&langId=fr>

¹⁷ "L'information délivrée en matière de détachement des travailleurs" – Setembro de 2010

¹⁸ Alemanha, Bélgica, Espanha, França, Luxemburgo, Países Baixos e Suécia

¹⁹ Disponível no sítio Web <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

um sítio Web ²⁰ que apresenta, para cada um dos 27 Estados-membros, a legislação nacional aplicável em resultado da directiva de destacamento e reencaminham para os sítios Web dos parceiros sociais nacionais do sector profissional. As informações são prestadas na língua do Estado-membro e em inglês.

Finalmente, duas iniciativas da Comissão Europeia sobre **a prevenção e a luta contra o trabalho ilegal** visam reforçar as cooperações entre os Estados-membros. O seu objectivo incide respectivamente na:

- **Implementação de uma plataforma europeia de cooperação** entre as inspecções do trabalho e outros organismos de vigilância e execução.²¹

- **Harmonização dos procedimentos de controlo** do direito do trabalho e do direito da Segurança Social.²²

2.3 Meios de acção da cooperação bilateral

2.3.1 Dinâmica dos acordos bilaterais

Os "acordos bilaterais"²³ incidem, consoante os casos, em cooperações transfronteiriças ou cooperações transnacionais. Assumem denominações e estatutos diferentes em função das condições que presidem à sua elaboração e conclusão: acordos de cooperação, convénios, protocolos de entendimento e colaboração, declarações comuns, etc.

O seu *campo de aplicação é variável*. Alguns são concluídos exclusivamente no quadro da directiva de destacamento, ou então no quadro da directiva de destacamento e de combate ao trabalho ilegal. Outros cobrem os campos do trabalho e da segurança social, ou, pelo contrário, inscrevem-se exclusivamente no quadro da segurança social.

Todos os acordos recenseados partilham em contrapartida uma "*base comum*" ao visarem o duplo objectivo de garantir a troca de informações respeitando os prazos de transmissão (frequentemente 4 semanas) e ajuda na transmissão do pedido de informação a outras administrações competentes, ou a informação da administração requerente em caso de dificuldades. De igual modo, prevêm

²⁰<http://www.posting-workers.eu/Content/Default.asp?qui>

²¹ "Joining up in the fight against undeclared work in Europe" – Estudo de viabilidade, REGIOPLAN
Beleidsonderzoek

Disponível no sítio <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=471&langId=fr>

²² **Projecto ICENUW** ("Implementing Cooperation in a European Network against Undeclared Work"), que agrupa os serviços de inspecção do trabalho e da Segurança Social de onze Estados-membros: Bélgica – líder do projecto –, Itália, Espanha, França, Países Baixos, Suécia, Polónia, Bulgária, Áustria, Roménia e Portugal.

²³ Lista no anexo 3

sistematicamente na sua implementação uma avaliação periódica e o cumprimento da protecção dos dados pessoais (prevista pela directiva 95/46 e as legislações nacionais respectivas).

Os acordos oferecem *um quadro estruturante para a acção* de cooperação. O seu conteúdo determina, contudo, *perímetros* de cooperação *mais ou menos extensos* e *graus* de cooperação *mais ou menos importantes* ao convir:

- que o objecto das trocas é precisamente listado ou visa pelo contrário "todas as informações úteis ao exercício das missões de controlo dos inspectores do trabalho";
- que as trocas integram os seguimentos atribuídos às operações de controlo: emendas, sanções administrativas ou seguimentos judiciais;
- a implementação de ferramentas específicas do tipo de ficha de ligação;
- modalidades de acções comuns: acções de controlo coordenadas, acções de informação das empresas e dos trabalhadores.

Alavancas de melhoramento das cooperações administrativas, constituem uma base de construção de *redes de trocas* entre as administrações e os profissionais envolvidos. Tendo em conta essa dinâmica de cooperação, é possível igualmente deduzir uma *extensão* dos acordos bilaterais nas zonas transfronteiriças.

2.3.2 Actividade dos gabinetes de ligação

Os Estados-membros, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais, têm de designar um ou mais gabinetes de ligação ou uma ou mais instâncias nacionais competentes (artigo 4 da directiva 96/71). Os gabinetes de ligação são implementados segundo os Estados-membros de forma unicamente centralizada (por exemplo, gabinete nacional na Polónia) ou igualmente de forma descentralizada nas zonas transfronteiriças (por exemplo, gabinetes descentralizados em França).

Vectores de cooperação entre as administrações públicas, na prática a actividade dos gabinetes de ligação apresenta uma certa *heterogeneidade*:

- todos eles asseguram a função de *intermediário* nas trocas de informação.
- Certos gabinetes, todavia, nomeadamente os descentralizados, assumem igualmente um papel de *animação* e *apoio* das administrações do trabalho, em particular *nos espaços territoriais transfronteiriços*. Nesse sentido, constituem *uma base de apoio operacional* que permite às administrações e aos profissionais elaborar práticas de cooperação a partir de situações encontradas no terreno, ao melhorar o seu conhecimento mútuo e ao desenvolver competências inventivas que permitam criar ferramentas eficazes para a acção.
- Certos gabinetes de ligação optam por uma organização que distingue uma estrutura dedicada à cooperação administrativa e uma estrutura dedicada à informação das empresas e dos trabalhadores (Gabinetes nacionais na Bélgica e no Luxemburgo).
- Finalmente, certos gabinetes colaboram localmente de forma estreita com os parceiros sociais na região de Antuérpia, na Bélgica.

2.4. Alavancas e travões à cooperação nas práticas de controlo e de informação

O primeiro recenseamento realizado com as administrações parceiras põe em evidência práticas de cooperação que frequentemente não se limitam à troca de informação numa situação pontual. Essas práticas criam sob esta perspectiva um *quadro operacional* que visa alimentar de forma efectiva as cooperações através da constituição de redes a nível nacional ou transnacional. Constituem alavancas propícias ao melhoramento e à dinamização das cooperações (2.4.1).

Por essa razão, e se um exame mais aprofundado do resultado das acções implementadas se revelar necessário, subsistem travões devido à heterogeneidade dos campos de competências e dos organismos das administrações, à dificuldade em apreender de forma transnacional situações complexas, incertezas jurídicas, nomeadamente sobre a determinação do "núcleo duro" e em assegurar um seguimento operacional dos dados nas intervenções (2.4.2).

2.4.1. Alavancas para agir

- Mobilizar várias modalidades de acção

Os exemplos apresentados revelam modalidades de acção múltiplas e variadas que visam apoiar e incentivar os profissionais para práticas de cooperação efectivas. A sua implementação constitui um terreno propício ao aparecimento de uma "*metodologia das cooperações*", permitindo, a partir da resolução de casos concretos, implementar métodos de trabalho e ferramentas eficazes. Pode citar-se:

- a organização de reuniões regionais transnacionais no seio de estruturas formalizadas (comité bilateral ou comissão) ou informais,
- a construção de ferramentas de troca de informação que facilitem o controlo ou permitam assegurar a realidade das regularizações (exemplo: entre a França e a Bélgica no quadro da cooperação dos gabinetes de ligação),
- a organização de controlos conjuntos num sector determinado, com a presença de observadores, favorecendo a compreensão dos métodos de intervenção (entre a Espanha e Portugal, por exemplo, no quadro do projecto "Accept"),
- formações sobre as regulamentações nacionais aplicáveis, vade-mécuns de direito comparado,
- guias metodológicos comuns,
- reuniões de troca de experiências e práticas profissionais,
- num caso de espécie (obra transfronteiriça), a elaboração com os mestres-de-obra de ambos os lados da fronteira de regras comuns e harmonizadas, nomeadamente em matéria de saúde e segurança no trabalho (entre a Itália e a França por ocasião do túnel Lyon - Turim).

- Mobilizar os parceiros sociais

O acordo de cooperação Espanha – Portugal abre a possibilidade aos parceiros sociais de dar os seus contributos aos trabalhos do comité bilateral implementado. Os parceiros sociais colaboram com os inspectores do trabalho espanhóis e portugueses com vista a elaborar um quadro de equivalências das qualificações profissionais encontradas, assinalar as situações de abuso e apoiar as diligências que visam regularizar as situações dos trabalhadores.

No sentido inverso, os parceiros sociais são uma fonte de informação para os serviços de inspecção sobre a realidade das condições de trabalho e emprego dos trabalhadores destacados, paralelamente às actividades de informação dos trabalhadores destacados que chegam organizadas pelos sindicatos de assalariados.

- Inscrever as práticas de cooperação nos projectos transfronteiriços

O projecto EURES visa desenvolver nos territórios transfronteiriços, em proveito dos serviços públicos do emprego, uma mutualização de meios e ferramentas. Este projecto na Lorena (França) permitiu melhorar as informações das empresas e dos assalariados, com a publicação de um guia das regras aplicáveis em matéria de destacamento para melhorar a informação nos territórios transfronteiriços da Alemanha, Bélgica, França e Luxemburgo.²⁴

- Favorecer as colaborações entre as administrações públicas

As colaborações no plano nacional entre as administrações do trabalho e as outras administrações e entidades públicas permitem intervir mais eficazmente nas situações complexas.

Nos casos de fraude nomeadamente, a mutualização das informações torna a acção mais eficaz.

Controlos comuns coordenados pela inspecção do trabalho das minas no Luxemburgo no quadro do dispositivo CIALTI (célula interadministrativa de combate ao trabalho ilegal) mobilizam no terreno agentes de várias administrações: polícia grã-ducal, serviço antifraude (SAF) da administração do registo e dos domínios para a parte do IVA, centro comum da segurança social para a filiação dos assalariados, administração do emprego para o controlo do trabalho ilegal, administração das alfândegas e dos impostos especiais sobre o consumo para as autorizações de estabelecimento e notificações de prestação de serviços junto do Ministério das classes médias.

2.4.2 Travões a considerar

- Diversidade dos sistemas de administração do trabalho

O campo de competência da inspecção do trabalho, a organização da administração do trabalho e as suas modalidades de intervenção diferem de país para país. Por conseguinte, os domínios sobre o qual incide o controlo, as prioridades de acção implementadas, as ferramentas jurídicas e as práticas de intervenção não são as mesmas.

Essas diferenças influem na natureza das informações procuradas pela administração requerente, ou, pelo contrário, na sua capacidade para responder aos pedidos de informação que lhe chegam dos outros países.

Essas diferenças influem igualmente nos prazos de resposta, nomeadamente quando a informação não está directamente acessível pela administração solicitada, podendo as dificuldades encontradas conduzir a não respostas.

O campo de competência da inspecção do trabalho (ITSS) espanhola, por exemplo, estende-se ao domínio da segurança social, que representa mais de 50% dos procedimentos assumidos em 2009. Desde logo, na ausência do certificado E101/A1, ela considera naturalmente a situação ilegal, ao não reunir as condições de fundo do destacamento. Essa dupla competência, trabalho e segurança social, confere-lhe uma posição de interlocutor única para os seus homólogos dos outros países. Noutros Estados-membros, o controlo do trabalho e da segurança social depende de administrações distintas, tendo como consequência, nomeadamente, o alongamento dos prazos de resposta em matéria de troca de informação. No Luxemburgo, as duas administrações competentes em matéria de controlo, a inspecção do trabalho das minas e as alfândegas, fundiram-se recentemente. Por seu lado, a

²⁴http://www.frontalierslorraine.eu/site/crd_presentation.php

Autoridade para as Condições de Trabalho (ACT) em Portugal, actua com vista ao melhoramento das condições de trabalho...

Além disso, certas ferramentas nacionais disponíveis que permitam um acesso directo a uma informação exhaustiva e centralizada entre as diferentes administrações, como o sistema LIMOSA de declaração online na Bélgica, não estão necessariamente desenvolvidas nos outros Estados-membros.

- Dificuldades de análise das situações encontradas

Os numerosos factores económicos, sociais e regulamentares exercem uma influência directa ou indirecta na natureza e nos diferentes tipos de destacamento. Essa complexidade, com que são confrontados os inspectores do trabalho no terreno, dificulta frequentemente a análise das situações encontradas.

Embora as estratégias de acção das administrações do trabalho dependam do nível nacional, a análise dos fenómenos de destacamento não pode dispensar dinâmicas transnacionais. O estudo comparativo dos aspectos jurídicos relativamente ao destacamento dos trabalhadores no quadro das prestações de serviços na Europa (cf. 2.2) sublinha, por exemplo, um ponto evocado em Madrid: "*Um problema específico associado ao controlo das condições de trabalho dos trabalhadores destacados reside na dificuldade para as autoridades em fazer a distinção entre um trabalhador (destacado) e um trabalhador independente (um prestador de serviços). Tal pode colocar problemas inclusive em situações puramente nacionais, mas as coisas complicam-se no caso das situações transfronteiriças, pois podem aplicar-se sistemas legais diferentes a essas categorias*".

Pode ser igualmente difícil:

- identificar o verdadeiro responsável da operação ou empresa, subir a cadeia de responsabilidades para agir eficazmente,
- caracterizar a situação na presença de empresas de "fachada", ou quando surgem dúvidas sobre o estabelecimento real de um empregador no Estado de origem da prestação,
- apreciar as regras jurídicas e os poderes de investigação que permitem implicar os mandantes.

O melhoramento das cooperações passa, pois, sem dúvida por uma *melhor compreensão* das situações encontradas e pela capacidade mútua das administrações do trabalho para efectuar uma *análise partilhada*, sendo a natureza das acções implementadas determinada pela caracterização das situações de destacamento.

-Dificuldades associadas a incertezas jurídicas

Subsistem incertezas jurídicas, que dão lugar a interpretações e transcrições de natureza diferentes de país para país; a determinação do "núcleo duro" não é fácil de caracterizar nem de partilhar entre profissionais de países diferentes. Vários exemplos são citados sem que tenha sido partilhada uma "lista exhaustiva" das dificuldades encontradas:

- A noção de "salário mínimo" permanece fluida actualmente, quer pela determinação da regra aplicável sobre o "mínimo", quer pelos elementos a incluir na própria noção de taxa de salário.
- A questão da concordância entre os tempos de trabalho e os salários aplicados e os documentos necessários à verificação da duração do trabalho diferem de país para país.
- Os documentos exigidos pelas diferentes regulamentações nacionais que permitem verificar a aplicação efectiva das regras em matéria de saúde e segurança no trabalho pelos empregadores colocam igualmente dificuldades.

- Dificuldades no seguimento das acções de controlo

O seguimento no tempo das regularizações efectuadas, dos procedimentos administrativos ou penais assumidos (assim como o acesso a empregadores e assalariados às informações necessárias e às vias de recurso no país de acolhimento) constitui igualmente uma dificuldade partilhada em comum. A assistência que as administrações do trabalho poderiam prestar mutuamente nesse domínio apresenta ainda um longo caminho de progressão.

Em jeito de conclusão

A presente síntese e o conjunto das produções elaboradas para o módulo de Madrid constituem uma primeira capitalização das práticas de cooperação. Será igualmente enriquecida com os relatórios e sínteses resultantes do período de imersão programada como segunda fase da formação em cada um dos Estados-membros parceiros.

A formalização das práticas resultantes das apresentações das delegações e das intervenções dos especialistas abre numerosas pistas, que poderão alimentar os trabalhos do próximo comité de controlo e a elaboração do Kit final aquando do módulo que acolherá a Inspeção Geral do Trabalho e o Instituto de Formação de Wroclaw.

Os redactores pretendem expressar os seus mais sinceros agradecimentos a todos os participantes e intervenientes, cujos contributos alimentaram a qualidade dos materiais recolhidos e as trocas do módulo.

Pretendem igualmente agradecer à Inspeção do Trabalho e da Segurança Social de Espanha e à Escola de Madrid a qualidade do seu acolhimento, a sua disponibilidade e a organização destas jornadas.

Recenseamento dos acordos bilaterais de cooperação citados aquando do módulo de Madrid

Acordos que visam assegurar a protecção eficaz do emprego e da segurança e a higiene das condições de trabalho dos assalariados destacados:

Bélgica-Portugal *Convénio de 7 de Agosto de 2009*

Bélgica-Luxemburgo *Convénio administrativo de 8 de Julho de 2008*

Bélgica-Polónia *Convénio de 11 de Outubro de 2007*

França-Espanha *Declaração comum de Setembro de 2010*

Acordos que visam o destacamento e o combate ao trabalho ilegal:

França-Bulgária *Acordo de cooperação transfronteiriça de 30 de Maio de 2008*

França-Países Baixos *Acordo de cooperação administrativa de 15 de Maio de 2007*

França-Bélgica *Convénio de cooperação administrativa de 9 de Maio de 2003*

Espanha-Portugal *Acordo de troca de informação e de cooperação de 3 de Outubro de 2003*

Espanha-Roménia *Protocolo de entendimento e de colaboração de 4 de Maio de 2009*

Acordo que visa o destacamento, a saúde segurança e a aplicação das directivas europeias:

Espanha-Polónia *Acordo de entendimento e de colaboração para a troca de informação de 17 de Novembro de 2010*

Acordo que visa o combate à fraude transnacional nas contribuições e nas prestações sociais no quadro de uma actividade profissional ou de seguro de desemprego, o combate ao trabalho não declarado e à disponibilização transnacional de trabalhadores:

França-Alemanha *Convénio administrativo de 31 de Maio de 2001*

Acordos que visam exclusivamente a cooperação em matéria de segurança social e, no caso do segundo, a implementação de um procedimento de controlo do E 101:

Reino Unido-Países Baixos *Memorando de 25 de Fevereiro de 2004*

França-Alemanha *Convénio administrativo de 9 de Outubro de 2008*