CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GIUSEPPE TESAURO

apresentadas em 1 de Junho de 1994 *

Senhor Presidente,
Senhores Juízes,

1. O presente processo refere-se a uma situação que o Tribunal de Justiça teve já a oportunidade de examinar na sua jurisprudência anterior em matéria de prestação de serviços. A hipótese é a de uma empresa, estabelecida num Estado-membro, que presta serviços num outro Estado-membro, utilizando para esse efeito os seus próprios trabalhadores, nacionais de países terceiros. Em semelhante caso, a prestação de serviços é necessariamente acompanhada de um *destacamento temporário* desses trabalhadores nacionais de países terceiros para o Estado-membro onde a prestação deve ser executada [1]. Decorre daqui que, se o país de acolhimento, em aplicação da sua regulamentação de trabalho, impõe condições que são susceptíveis de entravar de qualquer forma o destacamento dos trabalhadores, estas condições acabam, indirectamente, por entravar também a actividade de prestação de serviços exercida pela empresa de que os trabalhadores dependem.

A legislação nacional em causa

2. É neste contexto que se inscrevem as questões apresentadas pelo órgão jurisdicional nacional no âmbito do presente processo. O problema levantado refere-se, de facto, a certos aspectos específicos da legislação francesa que rege o *acesso ao emprego* no território nacional de trabalhadores nacionais de países terceiros. Esta legislação — que o Tribunal de Justiça já examinou parcialmente no acórdão Rush Portuguesa [2] — pode ser descrita da seguinte forma.

* Língua original: italiano.

1 — Recordamos que o caso do destacamento temporário de trabalhadores (comunitários) é considerado pelo legislador comunitário em matéria de segurança social. O artigo 14.°, n.° 1, do Regulamento (CEE) n.° 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 [na versão codificada do Regulamento (CEE) n.° 2001/83 do Conselho, de 2 de Junho de 1983 — JO L 230, p. 6; EE 05 F3 p. 53] prevê quanto a isto:
«1) a) A pessoa que exerça uma actividade assalariada no território de um Estado-membro, ao serviço de uma empresa de que normalmente depende, e que seja destacada por esta empresa para o território de outro Estado-membro a fim de aí efectuar um trabalho por conta desta última, continua sujeita à legislação do primeiro Estado-membro, desde que o período previsível desse trabalho não exceda doze meses e que não seja enviada em substituição de outra pessoa que tenha terminado o período do seu destacamento».

2 — Acórdão de 27 de Março de 1990 (C-113/89, Colect., p. I-1417).

3. O artigo L 341-2 do code du travail francês prevê que:

«qualquer estrangeiro que pretenda entrar em França para aí exercer uma actividade assalariada deve apresentar, além dos documentos e vistos exigidos pelas convenções internacionais e os regulamentos em vigor, um contrato de trabalho assinado pela autoridade administrativa ou uma autorização de trabalho e um certificado médico».

4. Estas obrigações impostas aos trabalhadores estrangeiros que pretendem exercer uma actividade assalariada em França têm por contrapartida uma obrigação específica imposta à entidade patronal. Nos termos do artigo L 341-6, primeiro parágrafo:

«é proibido contratar ou manter ao seu serviço um estrangeiro que não seja titular da autorização de exercer uma actividade assalariada em França, sempre que a posse desse título for exigida em virtude quer de disposições legislativas ou regulamentares, quer de tratados ou acordos internacionais».

5. A aplicação destas disposições compete ao Office des migrations internationales (a seguir «OMI»). O OMI, organismo de direito público, estreitamente relacionado com o Ministério do Trabalho, tem essencialmente por missão gerir a actividade de recrutamento dos trabalhadores estrangeiros que pretendam trabalhar em França bem como dos trabalhadores, franceses ou não, já residentes em França e que pretendam trabalhar no estrangeiro. A lei reserva ao OMI o monopólio desta actividade [3]. Efectivamente, nos termos do artigo L 341-9 do code du travail:

«Sob reserva dos acordos internacionais, as operações de recrutamento em França e a introdução na metrópole de trabalhadores originários de territórios ultramarinos e de estrangeiros e as operações de recrutamento em França de trabalhadores de todas as nacionalidades para o estrangeiro, competem exclusivamente ao Office des migrations internationales. Nenhum indivíduo ou agrupamento pode, além deste Office, praticar estas operações».

A este núcleo de actividades do Office, o artigo R. 341-9, introduzido por um decreto de 1975, acrescentou a faculdade de levar a cabo «qualquer operação conexa relativa ao acolhimento, à informação, à adaptação social e profissional bem como à ajuda eventualmente a dar ao repatriamento dos emigrantes».

3 — V. *Lamy social*, 1994, n.° 29: «em princípio, qualquer estrangeiro que pretenda trabalhar em França deve entrar no âmbito do processo dito de introdução organizado pelo OMI. Este organismo detém, com efeito, o monopólio das operações de recrutamento e de introdução em França dos estrangeiros. A violação deste monopólio é objecto de sanção penal.» Quanto às consequências, nomeadamente financeiras, resultantes da violação do monopólio do OMI, v. *ibidem*, n.^{os} 52 e segs.

6. Para o financiamento das suas actividades, o OMI dispõe, por força do artigo R 341-25, além das subvenções públicas e dos recursos provenientes de liberalidades, de montantes representativos das despesas ou das contribuições fixas que são pagas pelas «entidades patronais beneficiárias da mão-de-obra» recrutada por intermédio do OMI.

7. A violação destas disposições é penalizada designadamente por uma multa administrativa especial. Nos termos do artigo L 341-7 do code du travail:

«Sem prejuízo das acções criminais que possam ser intentadas contra si, a entidade patronal que tenha contratado um trabalhador estrangeiro em violação das disposições do artigo L 341-6, primeiro parágrafo, deverá pagar uma contribuição especial em benefício do Office des migrations internationales. O montante desta contribuição especial não pode ser inferior a 500 vezes a taxa horária do mínimo garantido previsto no artigo L 141-8».

Os factos

8. R. Vander Elst, cidadão belga, é proprietário, na Bélgica, de uma empresa de demolições especializada. O pessoal da empresa inclui não apenas trabalhadores de nacionalidade belga, mas também alguns trabalhadores de nacionalidade marroquina. Estes últimos estão ao serviço da empresa Vander Elst há vários anos sem interrupção; residem legalmente na Bélgica, dispõem nesse país de uma autorização de trabalho regular e beneficiam de um contrato de trabalho assalariado regular.

9. Em Abril de 1989, para a execução de obras a realizar num estaleiro em França, em Reims, R. Vander Elst enviou para o local uma equipa de oito pessoas, constituída por quatro trabalhadores de nacionalidade belga e quatro trabalhadores de nacionalidade marroquina.

Os quatro trabalhadores marroquinos faziam parte do pessoal habitual da empresa e tinham obtido, junto do consulado da França, em Bruxelas, o visto exigido para a entrada e a estada, no território francês, para o período necessário à realização das obras.

10. Por ocasião de um controlo efectuado no estaleiro, em Reims, pelos serviços franceses de inspecção do trabalho, verificou-se que os quatro trabalhadores marroquinos referidos não dispunham da autorização de trabalho exigida por força do artigo L 341-6 do code du travail e tinham sido contratados, para a execução das suas prestações em França, em infracção aos procedimentos especiais de recrutamento previstos no artigo L 341-9 do referido código.

Devido às irregularidades verificadas, R. Vander Elst foi instado a pagar, em aplicação do artigo L 341-7, uma contribuição especial de 121 520 FF que foi, depois, reduzida para 30 380 FF.

As questões prejudiciais

11. No âmbito do recurso judicial interposto por R. Vander Elst contra esta medida, o tribunal administratif de Châlons-sur-Marne decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça duas questões prejudiciais cujo objecto pode ser descrito nos seguintes termos:

«Quando uma empresa de um Estado-membro exerce uma actividade de prestação de serviços num outro Estado-membro, destacando para esse efeito trabalhadores nacionais de países terceiros, regular e habitualmente empregados nessa empresa, os artigos 59.° e segs. do Tratado opõem-se à aplicação de uma legislação nacional, como a legislação francesa referida, que, por um lado, subordina a utilização desses trabalhadores a condições tais como:

— a obrigação de recorerrem a um organismo nacional ao qual a lei confere o monopólio de recrutamento dos trabalhadores nacionais de países terceiros, para a obtenção da autorização de trabalho;

— a obrigação de pagar a esse organismo uma remuneração pelo serviço prestado;

e que, por outro lado, penaliza com uma multa administrativa o emprego desses trabalhadores, quando estes não tenham obtido a referida autorização de trabalho?»

Resumo da jurisprudência em matéria de circulação de serviços

12. É claro que o caso vertente se refere a uma prestação de serviços abrangida pelos artigos 59.° e segs. do Tratado. A actividade em questão é, com efeito, uma actividade económica prestada contra remuneração por uma empresa estabelecida num Estado-membro diferente daquele onde a prestação deve ser fornecida [4].

13. Posto isto, e antes de examinar se a legislação francesa em causa constitui um entrave

4 — Sobre o conceito de «serviço» na acepção dos artigos 59.° e segs., v. em último lugar o acórdão de 24 de Março de 1994, Schindler (C-275/92, Colect., p. I-1039).

incompatível com os direitos que os artigos 59.° e segs. conferem aos particulares, importa relembrar de forma resumida os elementos essenciais da jurisprudência do Tribunal de Justiça *in subiecta materia*.

A este respeito, recorde-se, antes de mais, que o Tribunal de Justiça teve várias vezes a oportunidade de precisar que a própria razão destas disposições reside na exigência de promover a plena integração do mercado europeu através da eliminação das medidas estatais susceptíveis de entravarem as trocas transfronteiras de serviços. Nesta perspectiva, o Tribunal de Justiça sublinhou que o artigo 59.° — aliás tal como o artigo 48.° — visa facilitar, para os nacionais comunitários, o exercício de actividades profissionais de qualquer natureza no conjunto do território da Comunidade e opõe-se a uma regulamentação nacional que possa desfavorecer esses nacionais quando pretendam alargar as suas actividades para além do território de um único Estado-membro [5].

14. Em conformidade com esta finalidade, o Tribunal de Justiça definiu, entre outros, progressivamente, o alcance dos direitos decorrentes dos artigos 59.° e segs.. Segundo uma jurisprudência constante, o artigo 59.° do Tratado proíbe, em primeiro lugar, não apenas as discriminações ostensivas, baseadas na nacionalidade, mas ainda todas as formas dissimuladas de discriminação que, por aplicação de outros critérios de distinção, conduzam, de facto, ao mesmo resultado [6].

15. Além disso, o Tribunal de Justiça — retomando em matéria de prestação de serviços os princípios do *reconhecimento mútuo* e da *proporcionalidade*, já há muito tempo reconhecidos em matéria de circulação de mercadorias — declarou que a livre circulação de serviços, garantida pelos artigos 59.° e segs., implica igualmente a eliminação das restrições que podem resultar da aplicação ao prestador de serviços, estabelecido num Estado-membro, de regulamentações indistintamente aplicáveis em vigor no Estado-membro onde a prestação deve ter lugar.

Com efeito, como decorre da jurisprudência mais recente [7], na ausência de harmonização das regras aplicáveis aos serviços, ou mesmo de um regime de equivalências, os entraves à liberdade garantida pelo Tratado neste domínio podem surgir da aplicação de regulamentações nacionais que se refiram a todas as pessoas estabelecidas no território nacional, a prestadores estabelecidos no território de um outro Estado-membro, que, por sua vez, já

5 — V. os acórdãos de 17 de Dezembro de 1981, Webb (279/80, Recueil, p. 3305), de 7 de Julho de 1988, Stanton (143/87, Colect., p. 3877), e de 20 de Maio de 1992, Ramrath (C-106/91, Colect., p. I-3351).

6 — V. os acórdãos de 3 de Junho de 1992, Comissão/Itália (C-360/89, Colect., p. I-3401), e de 5 de Dezembro de 1989, Comissão/Itália (C-3/88, Colect., p. 4035). Os dois acórdãos referiam-se a casos de discriminação indirecta, isto é, baseada em critérios que, não assentando na nacionalidade do prestador, conduziam no entanto, de facto, a um resultado equivalente: no primeiro caso, tratava-se de uma quota reservada, nos contratos de obras públicas, às empresas que tivessem a sua sede social na região da execução das obras; no segundo caso, tratava-se de uma quota reservada, nos contratos públicos de fornecimentos, às sociedades com uma participação maioritária ou total do Estado ou do sector público.

7 — V., nomeadamente, os acórdãos de 25 de Julho de 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Colect., p. I-4007), e Comissão/Países Baixos (C-353/89, Colect., p. I-4069).

devem satisfazer as disposições da legislação desse mesmo Estado.

Estes entraves são abrangidos pela proibição prevista no artigo 59.°, desde que a aplicação da legislação nacional aos prestadores estrangeiros não seja justificada por razões imperativas de interesse público ou que as exigências constantes dessa legislação estejam já satisfeitas através das normas impostas as esses prestadores no Estado-membro onde estão estabelecidos. Nestas perspectiva, deve demonstrar-se que a aplicação das regulamentações nacionais (aos prestadores estabelecidos em outros Estados-membros) deve ser adequada para garantir a realização do objectivo que pretendem e não ultrapassar o que é necessário para que tal se consiga; noutros termos, é preciso que o mesmo resultado não possa ser conseguido através de normas menos restritivas [8].

16. À luz dos critérios assim recordados, pode afirmar-se, em resumo, que uma dada regulamentação nacional é aplicável à prestação de serviços por uma empresa estabelecida num outro Estado-membro desde que:

i) a referida regulamentação não inclua nenhuma discriminação, formal ou material,

do prestador estabelecido no outro Estado-membro,

ii) e que, quando se trate de uma regulamentação que se aplique indistintamente a qualquer prestador actuando no território nacional, a aplicação do regime nacional:

a) seja justificada por razões imperativas relacionadas com o interesse geral,

b) e não possa ser substituída por medidas menos restritivas para as trocas.

As restrições à livre circulação de serviços provocadas pela legislação controvertida

17. No caso vertente, é evidente que a regulamentação nacional em causa tem efeitos restritivos na livre circulação de serviços no interior da Comunidade. Como já foi dito, o Tribunal de Justiça já examinou, no acórdão Rush Portuguesa, as disposições francesas que impõem às empresas dos outros Estados-membros que pretendam fornecer

8 — V. os acórdãos de 26 de Fevereiro de 1991, Comissão/França (C-154/89, Colect., p. I-659), Comissão/Itália (C-180/89, Colect., p. I-709), e Comissão/Grécia (C-159/89, Colect., p. I-691).

prestações de serviço em França, destacando para o local os seus próprios trabalhadores, a obrigação de se dirigir ao OMI e de solicitar uma autorização de trabalho para o pessoal destacado. Quanto a isto, o Tribunal de Justiça afirmou que:

«Os artigos 59.° e 60.° do Tratado opõem-se, por conseguinte, a que um Estado-membro proíba a um prestador de serviços 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 livremente do seu pessoal, afectando, além disso, a sua capacidade de fornecer a prestação*» (sublinhado meu).

A fundamentação do Tribunal de Justiça parte da ideia de que as empresas estabelecidas num Estado-membro que — como a empresa Rush Portuguesa ou Vander Elst — desejam fornecer prestações de serviços num outro Estado-membro, transferindo para aí e para esse efeito os seus *próprios trabalhadores*, *já* preencheram, no país de estabelecimento, os processos legais obrigatórios para a contratação de mão-de-obra (estrangeira ou não) e *já* assumiram os encargos administrativos e financeiros daí decorrentes. Na medida em que utilizam o seu próprio pessoal regular, estas empresas não têm, portanto, nenhuma necessidade de recorrer aos organismos de recrutamento do país de acolhimento e de se submeterem aos processos correspondentes: impor-lhes o contrário — como o prevê a regulamentação francesa em causa — equivale portanto a uma *duplicação* dos encargos e das formalidades injustificada e susceptível de os desfavorecer na concorrência com os prestadores de serviços nacionais.

18. Semelhantes efeitos restritivos são, ademais, acentuados pela circunstância — que não foi tida em conta pelo Tribunal de Justiça no acórdão Rush Portuguesa — de, nos termos do artigo R 341-25 do code du travail francês, a entidade patronal ser obrigada a pagar ao OMI uma remuneração pela actividade de recrutamento levada a cabo e de, nos termos do artigo L 341-7 do mesmo código, estar prevista a aplicação de uma multa administrativa às entidades patronais que, em violação do monopólio do recrutamento reservado ao OMI, contratarem trabalhadores que não detenham a autorização de trabalho exigida.

Estes encargos, mais especialmente a remuneração prevista no artigo R 341-25, poderiam justificar-se se o OMI prestasse *efectivamente* à empresa o serviço de recrutamento de mão-de-obra estrangeira relativamente ao qual dispõe de um monopólio legal. Mas isto está excluído no caso das empresas que — como a empresa Vander Elst — se limitam a destacar temporariamente os seus trabalhadores para a França: dado que

essas empresas não contratam nenhum trabalhador no mercado francês do trabalho, *não recebem nenhum serviço do OMI e não violam nenhum monopólio.*

19. Os governos que intervieram no presente processo sublinharam no entanto que a apreciação feita pelo Tribunal de Justiça no acórdão Rush Portuguesa não deveria ser alargada ao presente caso. Com efeito, no processo Rush Portuguesa, os trabalhadores destacados eram nacionais portugueses e, se na época dos factos os trabalhadores portugueses não beneficiavam ainda, devido a um regime transitório específico, de todas as prerrogativas reconhecidas aos trabalhadores comunitários, o simples facto de terem a nacionalidade de um Estado-membro da Comunidade podia justificar uma protecção mais larga do direito à livre prestação de que gozava a empresa de que dependiam.

A objecção não se afigura, de modo algum, fundamentada. Em primeiro lugar, de um ponto de vista geral, convém salientar que no presente caso — tal como no processo Rush Portuguesa — não se tratava dos *próprios direitos dos trabalhadores* mas dos direitos das empresas de que dependem os trabalhadores. Quanto a isto, o Tribunal de Justiça já afirmou, de uma forma geral, que:

«um Estado-membro não poderá utilizar os poderes de controlo que exerce sobre o trabalho de nacionais de país terceiro para impor um encargo discriminatório a uma empresa de um outro Estado-membro, beneficiária da liberdade de prestação de serviços por força dos artigos 59.° e 60.° do Tratado» [9].

Nesta perspectiva, as eventuais diferenças quanto ao estatuto jurídico dos trabalhadores destacados — que derivariam da circunstância de, num caso, se tratar de trabalhadores de um Estado-membro em regime transitório e, no outro, de trabalhadores nacionais de países terceiros — afiguram-se de pequena importância. Convém, ao invés, estabelecer se, e em que medida, a aplicação das regras nacionais relativas ao (acesso ao) emprego comporta restrições injustificadas dos direitos que os artigos 59.° e segs. do Tratado atribuem às *empresas* comunitárias.

20. Posto isto, importa acrescentar, para ser exaustivo, que, perante as disposições francesas controvertidas, não existe verdadeira diferença entre a situação dos trabalhadores portugueses visados no processo Rush Portuguesa e os trabalhadores marroquinos de que se trata no presente processo: no que se refere à aplicação das disposições em questão — e em especial a obrigação de recorrer ao OMI para contratar mão-de-obra estrangeira bem como a proibição de contratar pessoal que não tenha uma autorização de trabalho — ambos estão, de facto, na mesma posição.

9 — V. acórdão de 3 de Fevereiro de 1982, Seco e Desquenne & Giral (62/81 e 63/81, Recueil, p. 223).

Os trabalhadores portugueses estavam efectivamente submetidos a um regime transitório que os privava das prerrogativas reconhecidas aos trabalhadores comunitários pelos artigos 1.° a 6.° do Regulamento (CEE) n.° 1612/68 do Conselho, de 15 de Outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade [10]; nomeadamente, esses trabalhadores não beneficiavam da igualdade de tratamento no *acesso ao emprego* (consagrada no artigo 1.° deste regulamento) e podiam portanto ser submetidos a «processos especiais de recrutamento de mão-de-obra para estrangeiros» [na acepção do artigo 2.°, n.° 2, alínea a) do regulamento]; estes mesmos trabalhadores beneficiavam, ao invés, plenamente da igualdade de tratamento no *exercício do emprego* (nomeadamente as condições de remuneração, de despedimento, de reintegração profissional, as vantagens sociais e fiscais, etc.) previstas nos artigos 7.° e segs. do referido regulamento. Precisamente porque não estavam submetidos às regras enunciadas nos artigos 1.° a 6.° do regulamento, os trabalhadores em questão não podiam alegar nenhum direito *originário* à não aplicação, relativamente a si próprios, das disposições do code du travail francês relativas à obrigação de contratação através do OMI e à obrigação de obtenção de uma autorização de trabalho; podiam, no entanto, alegar um direito *derivado* neste sentido desde que fossem — como o caso examinado pelo Tribunal de Justiça — trabalhadores assalariados de uma empresa estabelecida num outro Estado-membro.

De igual modo, os trabalhadores marroquinos empregados pela empresa Vander Elst não gozam de nenhum direito à igualdade de tratamento, relativamente aos nacionais comunitários, no que se refere às condições e aos processos de *acesso ao emprego*. Beneficiam apenas, por força dos artigos 40.° e 41.° do acordo de cooperação entre a Comunidade e o Reino de Marrocos [11], da igualdade de tratamento no que se refere *às condições de trabalho e de remuneração e às condições de segurança social*.

Do ponto de vista da aplicação das normas francesas sobre o acesso ao emprego dos estrangeiros, o estatuto dos trabalhadores marroquinos da empresa Vander Elst surge, portanto, idêntico de facto ao dos trabalhadores portugueses da empresa Rush Portuguesa.

Nos dois casos era plenamente compatível com o estatuto desses trabalhadores que as autoridades francesas controlassem e limitassem o seu acesso ao emprego; nos dois casos, a aplicação das referidas disposições nacionais podia, contudo, ser incompatível com os artigos 59.° e segs. do Tratado, na medida em que os trabalhadores em questão estavam destacados a título temporário em França, para a realização de prestações de serviços, através de empresas estabelecidas em outros Estados-membros.

10 — JO L 257, p. 2; EE 05 F1 p. 77.

11 — Acordo assinado em Rabat em 27 de Abril de 1976 e aprovado em nome da Comunidade pelo Regulamento (CEE) n.° 2211/78 do Conselho, de 26 de Setembro de 1978 (JO L 264, p. 1).

As razões invocadas para justificar a legislação em causa

21. Os governos que intervieram no presente processo sustentaram, além disso, que a aplicação das disposições francesas em causa seria, de qualquer modo, necessária para satisfazer certas exigências de interesses geral relativas, designadamente, ao controlo dos movimentos dos nacionais de países terceiros, ao bom funcionamento do mercado do emprego e à protecção dos trabalhadores e da concorrência entre empresas.

Quanto ao controlo dos movimentos dos nacionais de países terceiros

22. Quanto a isto, importa salientar, antes de mais, que as disposições francesas em causa, que impõem a intervenção do OMI e a obrigação de autorização de trabalho (bem como o pagamento do montante correspondente e as sanções em caso de violação das obrigações), incluem-se no domínio da regulamentação das condições de acesso ao emprego e não parecem ter por objecto o controlo de entrada e de permanência dos nacionais de países terceiros no território nacional.

23. Mas mesmo não atendendo a esta consideração, é preciso em qualquer caso sublinhar que os Estados-membros dispõem de *outros* instrumentos para controlar, no seu território, as deslocações de nacionais de países terceiros. As exigências de ordem pública e de segurança pública — expressamente previstas nos artigos 48.°, n.° 2 e 56.°, n.° 1 do Tratado — permitem, com efeito, que os Estados-membros submetam os movimentos dessas pessoas a controlos e autorizações específicas, impondo nomeadamente a emissão de vistos de entrada e de autorizações de permanência. É, aliás, nesta perspectiva que as autoridades francesas previram a emissão obrigatória de um visto para os nacionais de diferentes países terceiros, designadamente os nacionais marroquinos (de resto, no caso em apreço, os trabalhadores de nacionalidade marroquina, que trabalham para a empresa Vander Elst, solicitaram e obtiveram junto das autoridades consulares competentes o visto exigido para a entrada e permanência em França durante o período necessário à execução das obras).

Daqui decorre que, mesmo quanto a este último aspecto, as disposições em questão só criariam uma *duplicação* inútil dos controlos já eficazmente realizados com outros instrumentos mais adequados.

Quanto às exigências de protecção do mercado nacional do emprego

24. Tanto o Governo francês como o Governo alemão alegaram que o facto de

autorizar uma empresa estabelecida num Estado-membro a destacar, para a prestação de serviços noutros Estados-membros, os seus trabalhadores nacionais de países terceiros pode criar o risco de perturbação do mercado do emprego do Estado de acolhimento.

A objecção não se afigura, no entanto, como merecendo sendo acolhida. Como já foi salientado, e como a Comissão o sublinhou, a empresa que utilize o seu *próprio* pessoal para fornecer uma prestação de serviços num outro Estado-membro *não acede* ao mercado do emprego do país de acolhimento. Neste caso, os trabalhadores são, com efeito, contratados no Estado-membro de estabelecimento da empresa, segundo os processos em vigor nesse Estado e são destacados, somente a título temporário, para o país onde a prestação é fornecida. Esta análise é aliás confirmada pelo acórdão Rush Portuguesa no qual o Tribunal de Justiça referindo-se precisamente à «deslocação temporária de trabalhadores que são enviados para um outro Estado-membro para aí efectuarem trabalhos de construção», salientou que 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».

25. Ainda quanto a este aspecto, foi defendido, em segundo lugar, que se o Tribunal de Justiça admitisse que os artigos 59.° e segs. conferiam às empresas estabelecidas num Estado-membro o direito de destacar temporariamente para outros Estados-membros os seus próprios trabalhadores, para prestação de serviços, teria, em qualquer caso, que reconhecer às autoridades do Estado de acolhimento o poder de controlar que a empresa em questão não *abusasse* do direito que lhe era conferido por força do Tratado. Em especial, as autoridades do Estado de acolhimento deveriam poder verificar que a empresa não utilizava esse direito com o objectivo exclusivo de transferir o seu pessoal para outro Estado-membro para, em seguida, o colocar ou o pôr à disposição de outras empresas.

26. Quanto a isto, é conveniente recordar que no acórdão Rush Portuguesa o Tribunal de Justiça reconheceu a legalidade dos controlos exercidos com este objectivo. O Tribunal precisou, todavia:

«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 discricionaridade da administração.»

27. No âmbito do presente processo, o Tribunal de Justiça pode, no meu entender, esclarecer ainda mais o alcance da afirmação que se citou. Quanto a isto, parece-me correcto afirmar que:

— para que esses controlos sejam *úteis*, a autoridade nacional deve ser *previamente* informada dos destacamentos temporá-

rios de trabalhadores nacionais de países terceiros para o seu território e pode, para tal, determinar que a empresa que efectua o destacamento obtenha um documento (autorização de trabalho ou um outro documento similar) que ateste que os trabalhadores em questão são titulares de um *contrato de trabalho regular no país de estabelecimento*;

— o controlo exercido com este objectivo deve ter um carácter formal e não conduzir a uma apreciação de tipo discricionário; isto é, verificada a existência de um contrato de trabalho regular, a autorização do destacamento dos trabalhadores deve ser concedida *automaticamente*;

— este exame deve efectuar-se em tempo útil e tendo em conta «os elementos justificativos e as garantias já apresentados pelo prestador de serviços para o exercício da sua actividade no Estado-membro de estabelecimento» [12].

Quanto à protecção dos trabalhadores e da concorrência

28. Foi, por fim, sustentado que as disposições nacionais são necessárias para proteger os trabalhadores e evitar distorções de concorrência entre as empresas na medida em que, na ausência de controlos exercidos por organismos tais como o OMI, existiria o risco de ver as empresas de outros Estados-membros utilizar trabalhadores nacionais de países terceiros, dando-lhe condições de remuneração ou outras condições de trabalho menos favoráveis que as normalmente garantidas pela legislação do Estado de acolhimento.

29. Quanto a isto, importa em primeiro lugar salientar que o Tribunal de Justiça já teve em consideração, e já ultrapassou esta objecção nos acórdãos Seco e Rush Portuguesa. Em especial, no acórdão Seco o Tribunal de Justiça declarou que

«É certo que o direito comunitário não se opõe a que os Estados-membros estendam a sua legislação ou as convenções... celebradas pelos parceiros sociais, relativas aos salários mínimos, a qualquer pessoa que efectue um trabalho assalariado, ainda que com carácter temporário, no seu território, qualquer que seja o país de estabelecimento da entidade patronal, tal como o direito comunitário não proíbe os Estados-membros de imporem o respeito dessas normas pelos meios adequados».

30. Em segundo lugar, e para ser exaustivo, é preciso sublinhar que, de qualquer modo, o problema não se deveria levantar no caso em apreço uma vez que os trabalhadores marro-

12 — V. acórdão Webb, já referido.

quinos que trabalham para a empresa Vander Elst são titulares de um contrato de trabalho regular, regido pela lei belga e que, de acordo com os artigos 40.° e 41.°, já referidos, do acordo de cooperação entre a Comunidade e o Reino de Marrocos, os trabalhadores de nacionalidade marroquina beneficiam, nos Estados-membros, de igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores cidadãos comunitários no que se refere às condições de trabalho e de remuneração bem como às condições de segurança social. Daqui decorre que, independentemente da possibilidade de aplicar aos trabalhadores destacados a título temporário em França as disposições nacionais de ordem pública que regem os diferentes aspectos da relação de trabalho, deve admitir-se que a aplicação do regime belga pertinente é, de qualquer maneira, susceptível de excluir os riscos apreciáveis da exploração dos trabalhadores e de alteração da concorrência entre as empresas.

Conclusão

31. À luz das considerações que precedem proponho que se responda ao órgão jurisdicional nacional do seguinte modo.

«Quando uma empresa de um Estado-membro exerce uma actividade de prestação de serviços num outro Estado-membro, destacando, para esse efeito, trabalhadores nacionais de países terceiros, regular e habitualmente empregados nessa empresa, os artigos 59.° e segs. do Tratado opõem-se à aplicação de uma legislação nacional, como a legislação francesa referida, que, por um lado, subordina a utilização desses trabalhadores a condições tais como:

— a obrigação de recorrerem a um organismo nacional, ao qual a lei confere o monopólio de recrutamento dos trabalhadores nacionais de países terceiros, para a obtenção da autorização de trabalho;

— a obrigação de pagar a esse organismo uma remuneração pelo serviço prestado;

e que, por outro lado, penaliza com uma multa administrativa o emprego desses trabalhadores, quando estes não tenham obtido a referida autorização de trabalho.»