



COMENTÁRIOS DA UGT

SOBRE AS PROPOSTAS LEGISLATIVAS EM MATÉRIA DE DESTACAMENTO DE TRABALHADORES

O movimento sindical há muito que vem salientando a necessidade de um enquadramento do mercado único que, promovendo um clima de concorrência leal, garanta em simultâneo o respeito pelos direitos dos trabalhadores e que não prejudique a afirmação dos direitos sociais fundamentais.

Com efeito, um mercado laboral europeu exige uma regulação que assegure um efectivo equilíbrio entre tais objectivos, mediante a garantia da igualdade de tratamento entre trabalhadores nacionais e os oriundos de outros Estados-membros da União Europeia, prevenindo situações de concorrência desleal em termos de salários e condições de trabalho, de respeito pela negociação colectiva e pelos diferentes sistemas de relações laborais e de igualdade de acesso a protecção social, bem como que dê concretização à necessidade de mecanismos de avaliação e efectivação das condições de trabalho.

Tal assume aliás particular relevância no actual contexto económico e social, em que a liberdade de circulação assume um papel importante para que a Europa mantenha uma posição competitiva, mas em que também a coesão social e a crescente mobilidade de pessoas e empresas exigem uma acção urgente por parte das instâncias europeias.

Nesse quadro, a Directiva de Destacamento (96/71/CE) tem um papel fundamental, sobretudo se atendermos à jurisprudência do TJUE dos últimos anos (casos Laval, Viking, Ruffert e Comissão vs. Luxemburgo), pela qual os direitos à negociação colectiva e à greve têm sido relegados para segundo plano, limitando de forma abusiva a acção sindical contra as situações de dumping social.

Com efeito, verifica-se que a jurisprudência do TJUE vem transformando aquele normativo numa directiva de máximos no que concerne às matérias que podem ser reguladas, ao grau de protecção exigível e aos métodos que podem ser usados para garantir tal protecção, encarando-os como obstáculos à livre circulação de serviços no quadro do artº 56º do TFUE. Tal não pode deixar de ser considerado inaceitável pelo movimento sindical europeu e pela UGT.

Nesse contexto, a iniciativa da Comissão de uma Directiva de aplicação da Directiva 96/71/CE não pode deixar de ser considerada positiva, nomeadamente no que concerne à prevenção de situações de abuso ou de não aplicação da legislação laboral.

No entanto, tal iniciativa, na medida em que se limita a regular as matérias do âmbito da Directiva e da criação de mecanismos de monitorização e efectivação da legislação, não poderá deixar de ser considerada como insuficiente.

Assim, a UGT vem defendendo a necessidade de se proceder não apenas à introdução deste novo instrumento mas igualmente a uma revisão da própria Directiva de Destacamento, com vista ao seu aperfeiçoamento e clarificação, apoiando a posição que vem sendo assumida pela Confederação Europeia de Sindicatos (CES).

Tal revisão deveria desde logo esclarecer os objectivos sociais que não podem deixar de estar subjacentes à Directiva 96/71/CE, nos termos dos artigos 151º e 153º TFUE, restaurando um desejável equilíbrio entre os direitos dos trabalhadores e as exigências de concorrência leal no quadro do mercado único. Tal contribuiria para uma mais coerente interpretação por parte do TJUE, o que poderá não resultar claro com a redacção do artº 1 desta nova Directiva de aplicação.

No mesmo sentido, a consagração do direito à negociação colectiva ou o direito de acção industrial (designadamente o direito à greve) por parte dos sindicatos, quer face a empresas nacionais quer estrangeiras, reveste-se de um carácter fundamental, não parecendo suficiente a salvaguarda prevista no nº 3 do artº 1º, pelo que uma revisão da Directiva 96/71/CE deveria contemplar a inclusão do equivalente à chamada cláusula Monti.

Por outro lado, um elemento essencial que não pode deixar de presidir à definição do conceito de destacamento é o da sua temporalidade.

Nesse quadro, a UGT não pode deixar de registar positivamente o avanço que constitui a introdução do conceito de limitação temporal na alínea a) do nº 2 do artº 3º da proposta de directiva agora em apreço, designadamente face à proposta inicial da Comissão que previa que a duração do destacamento não poderia exceder 2 anos, o que seria manifestamente excessivo.

Seria porém desejável que se tivesse avançado igualmente com a concretização de uma duração mínima da duração do vínculo laboral no país de origem, prévio ao destacamento, de

forma a assegurar que se está perante um verdadeiro vínculo que cai no âmbito da Directiva 96/71/CE.

Ainda no que concerne ao conceito de destacamento, consideramos que existem elementos positivos no instrumento em análise no que concerne à sua caracterização (artº 3º), nomeadamente a expectativa de regresso ao país de origem ou o pagamento ou não de despesas de alojamento e deslocação pelo empregador.

No entanto, parece-nos que tais factos deveriam constituir mais do que meros indicadores, devendo a sua conjugação poder resultar na efectivação da presunção de que o local de trabalho habitual é o Estado de acolhimento, excepto nos casos em que seja estabelecido que se está perante um verdadeiro destacamento. Com efeito, e conforme afirmámos em anteriores ocasiões, a aplicação do princípio do país de origem em casos que caiam fora do âmbito da Directiva de Destacamento são inaceitáveis.

Tais alterações ao texto da Directiva 96/71/CE contribuiriam de forma significativa para a caracterização dos conceitos de destacamento e de prestação transnacional de serviços, obstando a situações abusivas como a utilização de empresas “virtuais”, criadas apenas para efeitos de operar um falso destacamento e obstar à aplicação do direito de não discriminação que resulta das disposições relativas à livre circulação de trabalhadores constantes dos Tratados.

Nesse sentido, será necessário que o carácter da Directiva de Destacamento como uma directiva de mínimos seja restaurado, garantindo uma efectiva igualdade em matéria salarial e não somente um patamar mínimo de salário e evitando as contradições entre este normativo e a Directiva do Trabalho Temporário nesta matéria.

No que concerne à implementação de mecanismos de monitorização e efectivação da aplicação da Directiva 96/71/CE, principal objecto desta nova directiva, não podemos deixar de considerar que se deveria ter ido mais longe, na medida em que a proposta agora apresentada se centra quase exclusivamente nos procedimentos de articulação entre os serviços dos diversos países após a existência da situação de destacamento.

Assim, parece-nos que a indicação de um representante que assuma a responsabilidade de prestador de serviços enquanto empregador, a notificação prévia por parte do prestador de serviços da intenção de proceder ao destacamento, a obrigação de manter registos e documentos relevantes no país de destino e a criação de instrumentos que permitam aferir da

repetida e abusiva utilização de trabalhadores independentes por um mesmo empregador e da sua dependência económica relativamente ao mesmo, seriam fundamentais para garantir um controlo da observância ou não das condições de trabalho aplicáveis.

No mesmo sentido, parece-nos que deveriam ser estabelecidas medidas que permitissem a efectiva responsabilização em caso de violação das disposições da Directiva de Destacamento e da lei nacional, obstando a que a utilização de redes de subcontratação acarrete a exoneração de responsabilidade por parte do empreiteiro “geral”. O instrumento agora em apreciação introduz um mecanismo de responsabilidade solidária (artº 13º) que se afigura assim limitativo e insuficiente para cumprir com tais objectivos.

No que concerne à Proposta apresentada de um regulamento sobre o exercício do direito de acção colectiva no contexto da liberdade de estabelecimento e da livre prestação de serviços (o habitualmente designado regulamento Monti II), a UGT não pode deixar também aqui de expressar forte reservas relativamente ao conteúdo da mesma.

Com efeito, o regulamento, tal como se encontra formulado, perpetuará a situação criada pela jurisprudência do TJUE nos referidos casos Laval, Viking, Ruffert e Comissão vs. Luxemburgo, restringindo de forma inaceitável o exercício do direito de greve ao permitir que os tribunais nacionais sujeitem o mesmo aos princípios de proporcionalidade, necessidade e razoabilidade.

Face a tudo o exposto, a UGT não pode deixar de considerar que, não obstante os instrumentos em análise, sobretudo a proposta da nova Directiva de “aplicação”, conterem elementos positivos, a introdução de meros mecanismos de controlo e efectividade da legislação existente são manifestamente insuficientes para fazer face aos problemas de interpretação e aplicação do direito comunitário.

Assim, e além das propostas já referidas no sentido de consagrar uma necessária revisão do texto da Directiva sobre Destacamento de Trabalhadores, não podemos deixar de apoiar a pretensão da CES no que respeita ao Protocolo de Progresso Social.

Tal Protocolo deveria ter uma força e uma vinculatividade superior à da mera regulamentação que se visa agora adoptar, na medida em que constituiria um anexo aos próprios Tratados, e afigura-se-nos fundamental para estabelecer de forma clara o desejável equilíbrio, à luz dos Tratados, entre os direitos sociais fundamentais e as liberdades associadas à criação do mercado único e obstar às situações de dumping social que actualmente se vêm verificando com as decisões do TJUE.

Mais, tal mecanismo garantiria uma efectiva articulação entre os Tratados, a jurisprudência comunitária e a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, cuja intervenção terá de ser assumida no seio do processo de adesão da União Europeia à Convenção Europeia dos Direitos Humanos, actualmente em curso.

Por fim, a UGT não pode deixar de salientar que, complementarmente aos comentários aqui realizados, subscrevemos as posições que a Confederação Europeia de Sindicatos assumiu e venha a assumir sobre esta matéria, nomeadamente através dos seus órgãos, nos quais a UGT participa na qualidade de filiada naquela Confederação.

11-04-2012