

Cooperativismo e Enomía Social, nº 31 (2008-2009), pp. 245-254

## **BREVE NÓTULA SOBRE O ENVOLVIMENTO DOS TRABALHADORES NA SOCIEDADE COOPERATIVA EUROPEIA (SCE) NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS**

Catarina de OLIVEIRA CARVALHO  
*Assistente da Escola de Direito do Porto da  
Universidade Católica Portuguesa*

### **1. Introdução**

O regime jurídico da sociedade cooperativa europeia (SCE) é definido pelo Regulamento n.º 1435/2003 e pela Directiva n.º 2003/72/CE, do Conselho, de 22/07, que completa o estatuto da sociedade cooperativa europeia no que respeita ao envolvimento dos trabalhadores, cujo prazo de transposição terminou em 18/08/2006 (data em que o Regulamento passou a ser aplicável), sem que a mesma fosse implementada no ordenamento jurídico português.

Tal só veio a acontecer com a entrada em vigor, em 22/02/2008, da Lei n.º 8/2008, de 18/02 [O projecto deste diploma, publicado na separata n.º 4 do Boletim do Trabalho e Emprego, de 16/01/2006, indicava a transposição através de Decreto-Lei].

### **2. Âmbito**

O envolvimento dos trabalhadores na SCE pode ser assegurado através da instituição de um conselho de trabalhadores ou, então, de um ou mais procedimentos de informação e consulta ou de um regime de participação dos trabalhadores, nos termos do art. 2.º da Lei n.º 8/2008. Em qualquer caso, o conselho de trabalhadores e os procedimentos de informação e consulta abrangem as filiais e estabelecimentos da SCE.

O regime previsto na legislação portuguesa para os conselhos de empresa europeus [arts. 471.º e seguintes do Código do Trabalho de 2003 e 365.º e seguintes da Lei n.º 35/2004 — apesar da entrada em vigor de um novo Código do Trabalho em 2009, aquelas disposições só serão revogadas com o início de vigência da legislação complementar ao novo Código do Trabalho (art. 12.º, n.º 3, al. c), e n.º 6, al. p), da Lei preambular)], em transposição da Directiva n.º 94/45/CE, não é aplicável às SCE, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 8/2008 que implementou o art. 15.º da Directiva n.º 2003/72/CE, salvo quando o GEN decidir não iniciar negociações ou terminar as já iniciadas, seguindo o disposto no art. 3.º, n.º 6, do diploma comunitário.

Apesar da formulação restritiva, não tendo lugar a aplicação do procedimento geral referido nos arts. 3.º a 7.º da Directiva, deve entender-se como aplicável o regime nacional que transpôs a Directiva n.º 94/45/CE, sempre que se trate de uma empresa de dimensão comunitária ou de uma empresa que exerça o controlo de um grupo de empresas de dimensão comunitária. Esta ideia pode ser reforçada pelas previsões contidas no art. 15.º, n.ºs 2 e 3, da Directiva, o qual impõe a aplicação das normas nacionais, em matéria de participação, «às filiais da SCE ou às SCE a que não se aplicam os arts. 3.º a 7.º». A mesma solução poderia ser retirada *a contrario* do art. 15.º, n.º 2: «[a]s disposições em matéria de participação dos trabalhadores nos órgãos de uma sociedade previstas na legislação e/ou práticas nacionais, excepto as disposições de execução da presente directiva, não são aplicáveis às SCE a que se aplicam os artigos 3.º a 7.º». Estas normas não encontram correspondente na Lei n.º 8/2008, pelo que não se procedeu, neste ponto, à transposição da Directiva comunitária, assim como não é expressamente mencionado que a Lei n.º 8/2008 se aplicará sem prejuízo «[d]os direitos de envolvimento dos trabalhadores, previstos na legislação e/ou práticas dos Estados-Membros, de que beneficiem os trabalhadores da SCE e das suas filiais e estabelecimentos, com exclusão da participação nos órgãos da SCE», tal como prescreve a al. a) do n.º 3 do art. 15.º da Directiva. Contudo, a integração da lacuna não pode ignorar o direito comunitário, atento o primado do mesmo sobre o direito nacional, pois o TJCE tem afirmado que os tribunais dos Estados-membros devem interpretar as leis nacionais de acordo com as directivas e com a interpretação das mesmas realizada pelo TJCE (o mesmo deve valer em matéria de direito *praeter legem*) [vd., designadamente, acórdãos *Haaga* (Processo 32/74), *Mazzalai* (Processo 111/75), *Von Colson e Kamann* (Processo 14/83), *Harz* (Processo 79/83), *Kolpinghnis Nijmegen* (Processo 80/86), *Marleasing* (Processo C-106/89)].

### **3. Definições**

O art. 4.º da Lei n.º 8/2008 consagra as definições constantes do art. 2.º da Directiva, sem aditamentos ou alterações relevantes. Por razões de sistematização, optou-se por aditar uma definição que não integra o elenco do diploma comunitário, explicitando que a redução quantitativa de direitos de participação dos trabalhadores é aquela «que implique que a proporção dos membros do órgão da sociedade cooperativa europeia a que a participação se refere seja inferior à proporção mais elevada de membros dos órgãos das pessoas colectivas participantes a que a participação respeita».

**Procedimento de negociação aplicável em caso de constituição de uma SCE por pessoas colectivas, incluindo por fusão ou por transformação, cujo projecto preveja que a respectiva sede venha a situar-se em território nacional**

#### ***4.1. Iniciativa negocial***

Os arts. 6.º e seguintes da Lei n.º 8/2008 regulam o procedimento de negociação aplicável em caso de constituição de uma SCE cujo projecto preveja que a respectiva sede venha a situar-se em território nacional, clarificando-se ainda que, nos casos em que existe um acordo relativo à instituição de um conselho de trabalhadores ou de um procedimento de informação e consulta, celebrado nos termos da legislação de outro Estado-membro em cujo território se situa a sede da SCE, este acordo obriga as filiais e estabelecimentos situados em território português e os respectivos trabalhadores.

Tendo sido decidida a constituição de uma SCE, a iniciativa negocial cabe às pessoas colectivas participantes. Para o efeito, estas entidades devem prestar, designadamente, as informações relativas à identificação das pessoas colectivas participantes, respectivas filiais e estabelecimentos interessados, assim como ao respectivo número de trabalhadores. Esta informação é essencial para uma correcta constituição do grupo especial de negociação (GEN) e para a eficácia das negociações subsequentes, e tem como destinatários os representantes dos trabalhadores ou os próprios directamente.

Cumpre salientar que há alguma dissonância entre o alcance da norma nacional e o correspondente preceito comunitário. Na realidade, o art. 3.º, n.º 2, da Directiva n.º 2003/72/CE não reduz este dever de informação às filiais e estabelecimentos interessados no sentido do art. 2.º, al. d), da

Directiva. A justificação para a natureza ampla da informação pode ser encontrada no facto de a configuração final da SCE estar ainda em aberto, sendo por isso preferível permitir aos representantes dos trabalhadores verificarem se todas as filiais e estabelecimentos, potencialmente interessados para efeitos do diploma comunitário, estão envolvidos no processo [vd. Group of Experts, «SE – European Society», *On the implementation of Directive 2001/86/EC supplementing the Statute for a European Society with regard to the involvement of employees*, Conclusions of the expert group following the meeting of directors general of industrial relations on 16 may 2003, pp. 78-79]. Todavia, o art. 6.º, n.º 1, da Lei n.º 8/2008 utiliza a formulação limitada «respectivas filiais e estabelecimentos interessados», incumprindo assim a prescrição comunitária. Saliente-se que o entendimento amplo não significa que a informação tenha de ser dada aos representantes dos trabalhadores das filiais e estabelecimentos «não interessados», mas apenas que a mesma deve abranger todas as filiais e estabelecimentos das entidades participantes [Group of Experts, «SE – European Society», cit., p. 79, nota 99].

O legislador português decidiu ainda impor certas obrigações adicionais à «pessoa colectiva com sede em território nacional e maior número de trabalhadores», nos termos do art. 9.º da Lei n.º 8/2008. Cabe-lhe, em primeiro lugar, determinar o número total de membros do GEN e os Estados-membros em que os mesmos devem ser eleitos ou designados, em função do volume de emprego das sociedades participantes, respectivas filiais e estabelecimentos interessados, bem como os critérios definidos no art. 7.º relativamente à composição do GEN; em segundo lugar, compete-lhe fornecer estas informações às outras sociedades participantes, assim como aos representantes dos trabalhadores (ou, sendo caso disso, aos próprios trabalhadores), fixando, a partir deste momento, um prazo razoável para a eleição ou designação dos membros do GEN provenientes de cada Estado-membro, tendo em consideração o regime aplicável; finalmente, é-lhe atribuída a obrigação de informar o GEN sobre o projecto de constituição da SCE e respectiva evolução até ao registo.

#### **4.2. Composição do GEN**

A composição do GEN varia em função do número de trabalhadores empregados nos diversos Estados-membros, nos termos do art. 7.º da Lei n.º 8/2008 (que implementa o art. 3.º, n.º 2, da Directiva), o qual procura consagrar um regime adequado de representatividade no GEN através da conjugação de dois factores: o número de trabalhadores empregados pelas

entidades envolvidas na constituição da SCE e os países afectados por este projecto.

Nestes termos, estabelece-se que o GEN deve ser composto por representantes dos trabalhadores das sociedades participantes, filiais e estabelecimentos interessados, empregados em cada Estado-membro, sendo atribuído a cada Estado um representante por cada 10%, ou uma fracção desta percentagem, do número total de trabalhadores empregados em todos os Estados-Membros considerados no seu conjunto. A regra da representação proporcional ao volume de emprego é corrigida por um elemento geográfico ou de «representatividade nacional» que procura assegurar a representação dos trabalhadores de todos os Estados-membros, independentemente do número de trabalhadores empregados por cada um deles, ao admitir-se a possibilidade de eleição de, pelo menos, um representante por «fracção» em cada Estado-membro.

O critério de representação proporcional poderá ser mitigado através da eleição ou designação de membros suplementares, quando a SCE for constituída por fusão (art. 7.º, n.º 2). Trata-se de garantir a participação dos trabalhadores de todas as sociedades envolvidas e que deixarão de existir como entidades autónomas após a fusão. Esta fórmula, apesar de poder gerar fenómenos de sobre-representação dos trabalhadores dos Estados-membros cujas sociedades participantes têm um reduzido número de trabalhadores e de sub-representação nas hipóteses contrárias, permite uma maior diversidade do GEN apta a traduzir a variedade cultural europeia nesta matéria.

De qualquer modo, encontram-se previstos dois limites ao número de membros suplementares: o disposto no n.º 2 do art. 7.º não se aplica relativamente a pessoas colectivas participantes a que pertençam outras com outros membros do GEN (aparentemente, para evitar a dupla representação dos respectivos trabalhadores) e os membros suplementares não podem exceder 20 % do número de membros resultante da aplicação da regra do n.º 1 do art. 7.º.

Idêntico regime valará para a composição do conselho de trabalhadores, no caso de aplicação do regime legal supletivo.

### ***4.3. Deliberações do GEN***

Cada membro do GEN dispõe de um voto, tal como é estabelecido pelo art. 11.º da Lei n.º 8/2008, sendo as respectivas deliberações adoptadas por maioria absoluta de votos, desde que correspondam a membros que representem a maioria absoluta dos trabalhadores.

As regras em matéria de votação no seio do GEN podem variar de acordo com a percentagem de trabalhadores empregados pelas entidades jurídicas participantes abrangidos por um sistema de participação (art. 11.º, n.º 3). O mesmo sucede com a aplicação das disposições supletivas em matéria de participação referidas na parte 3 do anexo da Directiva (art. 7.º, n.º 2, deste diploma comunitário transposto pelo art. 20.º, n.º 3, da Lei n.º 8/2008). Trata-se de avaliar o número de trabalhadores abrangidos por um determinado regime de participação, para efeitos de aplicação do princípio do «antes e depois».

### **5. Acordo sobre o envolvimento dos trabalhadores**

Se as partes chegarem a acordo, nos termos dos arts. 16.º e seguintes da Lei n.º 8/2008, este deve ser reduzido a escrito, identificar a SCE, respectivas filiais e estabelecimentos abrangidos pelo acordo e regular a data de entrada em vigor, a respectiva duração, o regime de envolvimento dos trabalhadores aplicável, as situações em que o acordo deve ser revisto (v.g., em caso de alteração do número de trabalhadores que afecte o número ou a distribuição dos membros do conselho de trabalhadores ou a distribuição dos membros do órgão de administração ou fiscalização da SCE que os trabalhadores, ou os seus representantes, podem designar, eleger, recomendar ou a cuja nomeação se podem opor) e o processo de revisão do acordo.

O legislador português não foi sensível às alterações introduzidas neste ponto pela Directiva n.º 2003/72/CE, quando comparada com a sua antecessora Directiva n.º 2001/86/CE, limitando-se a enumerar, entre as situações em que o acordo deve ser revisto, as mudanças no volume de emprego. Apesar de se tratar de uma enumeração meramente exemplificativa, seria útil alertar as partes para o risco e importância de regular eventuais modificações substanciais na estrutura ou localização da SCE. Tanto mais que não foi transposta para o ordenamento nacional a prescrição do art. 13.º da Directiva sobre medidas adequadas para impedir a utilização abusiva de uma SCE com a finalidade de privar os trabalhadores dos direitos de envolvimento.

Salvaguarda-se que, no caso de SCE constituída por transformação de uma cooperativa em que exista um regime de participação dos trabalhadores, o acordo deve instituir um regime pelo menos idêntico ao anterior.

O órgão de direcção ou administração da SCE é obrigado a remeter cópia do acordo ao ministério responsável pela área laboral. Idêntica obrigação é imposta à estrutura representativa dos trabalhadores constituída

nos termos do acordo quanto à identificação dos respectivos membros e dos países de origem (art. 19.º).

#### **6. Instituição obrigatória de um regime de envolvimento dos trabalhadores**

O regime supletivo que prevê a instituição obrigatória de um regime de envolvimento dos trabalhadores (arts. 20.º a 32.º) poderá ser aplicado em duas situações. Em primeiro lugar, se as negociações entre o GEN e os órgãos competentes das entidades jurídicas participantes falharem. Neste caso, todas as sociedades participantes têm de aceitar a aplicação das disposições supletivas para poderem dar continuidade ao registo da SCE. Todavia, o regime supletivo não será de aplicar se o GEN tiver deliberado não iniciar negociações ou encerrar as negociações em curso, embora as partes possam decidir voluntariamente pela sua aplicação. Assim, a segunda situação em que estas regras se aplicam reconduz-se ao acordo das partes nesse sentido.

O regime supletivo em matéria de participação dos trabalhadores será ainda aplicável num conjunto de situações expressamente previstas: em primeiro lugar, em caso de constituição de uma SCE por transformação, se existir regime de participação na cooperativa que se transforma; em segundo lugar, na hipótese de constituição de uma SCE por fusão, se existir regime de participação em uma ou mais cooperativas que abranja pelo menos 25 % dos trabalhadores do conjunto das cooperativas participantes, ou menos de 25 % dos trabalhadores e o GEN deliberar que pretende a aplicação desse regime; por último, independentemente do modo de constituição da SCE, se existir regime de participação em uma ou mais pessoas colectivas participantes que abranja pelo menos metade dos trabalhadores do conjunto das pessoas colectivas participantes, ou menos de metade dos trabalhadores e o GEN deliberar que pretende a aplicação desse regime.

Nas duas últimas situações, se existirem diferentes modalidades de participação nas pessoas colectivas participantes, o GEN deve escolher a que se aplica à SCE, sendo aplicável, na ausência de tal selecção, a modalidade de participação que abranja o maior número de trabalhadores nas pessoas colectivas participantes.

#### **7. SCE constituídas por pessoas ou por uma única entidade jurídica e pessoas singulares**

Em regra, poderá dizer-se que os procedimentos de informação e consulta transnacionais dos trabalhadores devem ser assegurados em todas

as hipóteses de constituição de uma SCE, incluindo a criação de um GEN, as negociações visando o estabelecimento de um acordo sobre o envolvimento dos trabalhadores e a aplicação das disposições supletivas, quando for caso disso.

Contudo, entendeu-se ser necessário consagrar um regime especial para as pequenas SCE, em termos de dimensão ocupacional, constituídas *ex novo* e para aquelas que empregam trabalhadores num único Estado-membro (*vd.* considerando quinto da Directiva n.º 2003/72/CE), por se considerar que a menor complexidade interna (ou a frágil dimensão transnacional, no segundo caso) permite a consagração de mecanismos alternativos ao processo de negociação previsto nos arts. 3.º a 7.º da Directiva.

Assim, sempre que uma SCE for constituída exclusivamente por pessoas singulares ou por estas em conjunto com uma única entidade jurídica, ficando o respectivo volume total de emprego aquém dos 50 trabalhadores (ou, em alternativa, ultrapassando este número, mas concentrando-se num único Estado-Membro), são-lhe aplicáveis os preceitos nacionais que regulam o envolvimento dos trabalhadores em entidades do mesmo tipo, ou seja, cooperativas (arts. 33.º a 35.º da Lei n.º 8/2008). Isto significa que à SCE, propriamente dita, são aplicáveis os normativos do Estado-membro onde a mesma se encontra sediada e que às suas filiais e estabelecimentos se aplicam as disposições legais do Estado-membro onde estas se encontram localizadas.

Em consequência, são aplicáveis a estas SCE, com sede em Portugal, e aos respectivos estabelecimentos e filiais aqui situados, as normas do Código do Trabalho referentes aos direitos de informação e consulta atribuídos às estruturas de representação colectiva dos trabalhadores (comissões de trabalhadores e delegados sindicais). Assumem especial relevância neste contexto os direitos de informação e consulta consagrados nos arts. 423.º e seguintes e 466.º do Código do Trabalho de 2009.

#### **8. Disposições de carácter nacional**

Nas situações em que a SCE, suas filiais e estabelecimentos se encontram situados em território nacional, a Lei n.º 8/2008 prevê, nos arts. 40.º a 48.º, um conjunto de preceitos reguladores do modo de designação ou eleição dos membros do GEN, do conselho de trabalhadores, dos representantes dos trabalhadores no âmbito do procedimento de informação e consulta e dos membros do órgão de administração ou fiscalização da SCE, que representem os trabalhadores empregados em território nacional.

Nos termos da Directiva, os Estados-membros são livres de decidirem, aquando da transposição do diploma comunitário, atribuir natureza sindical aos membros do GEN e, em caso afirmativo, determinar se estes devem acumular ou não a condição de trabalhadores das sociedades participantes, das respectivas filiais e estabelecimentos interessados/SCE, filiais e estabelecimentos. O legislador português optou por admitir que entre os membros do GEN ou do conselho de trabalhadores possam constar representantes dos sindicatos, independentemente de serem ou não trabalhadores de uma sociedade participante ou de uma filial ou estabelecimento interessado (art. 42.º, n.º 2, da Lei n.º 8/2008). No nosso ordenamento jurídico, a intervenção sindical assume considerável relevância, atento o parco número de comissões de trabalhadores existentes e o diverso modo de constituição e composição das mesmas, quando comparada com sistemas como o espanhol em que os sindicatos intervêm activamente neste processo.

Os critérios previstos para a eleição ou designação dos membros da estrutura representativa são, em traços gerais, os seguintes:

a) No caso de haver, em território nacional, apenas uma pessoa colectiva participante ou filial (ou SCE, no caso do conselho de trabalhadores) a eleição ou designação é realizada por acordo entre a respectiva comissão de trabalhadores e as associações sindicais, ou pela comissão de trabalhadores se não houver associações sindicais;

b) No caso de haver, em território nacional, duas ou mais pessoas colectivas participantes ou filiais (ou SCE e uma ou mais filiais, no caso do conselho de trabalhadores) a eleição ou designação é realizada por acordo entre as respectivas comissões de trabalhadores e as associações sindicais, ou entre as comissões de trabalhadores se não houver associações sindicais;

c) No caso de haver, em território nacional, uma ou mais pessoas colectivas participantes ou filiais e um ou mais estabelecimentos de outra pessoa colectiva participante ou filial (ou SCE, uma ou mais filiais e um ou mais estabelecimentos, no caso do conselho de trabalhadores) por acordo entre as respectivas comissões de trabalhadores e as associações sindicais, devendo estas representar pelo menos os trabalhadores dos referidos estabelecimentos;

d) Por acordo entre as associações sindicais que, em conjunto, representem pelo menos dois terços dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos existentes em território

nacional (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos, no caso do conselho de trabalhadores);

e) Por acordo entre as associações sindicais que representem, cada uma, 5 % dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos existentes em território nacional (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos, no caso do conselho de trabalhadores) na hipótese de não se verificar o previsto na alínea anterior.

Em regra, apenas as associações sindicais representativas de, pelo menos, 5 % dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos existentes em território nacional (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos) podem participar na designação dos representantes dos trabalhadores. No entanto, as associações sindicais que, em conjunto, representem pelo menos 5 % dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos existentes em território nacional (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos) podem mandar uma delas para participar na designação dos representantes dos trabalhadores.

Se não houver lugar à eleição ou designação dos membros da estrutura de representação nos termos descritos ou, ainda, sempre que, pelo menos, um terço dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos) o requeira, os membros do GEN (ou conselho de trabalhadores) são eleitos por voto directo e secreto, de entre candidaturas apresentadas por, pelo menos, 100 ou 10 % dos trabalhadores das pessoas colectivas participantes, filiais e estabelecimentos interessados existentes em território nacional (ou SCE, suas filiais e estabelecimentos).