

Aplicação do direito da concorrência da UE às convenções coletivas relativas às condições de trabalho dos trabalhadores independentes sem empregados

José Pedro Pinto

A negociação coletiva afirma-se como um meio capaz de atenuar a desigual capacidade negocial entre empregadores e trabalhadores, permitindo desta forma que as convenções coletivas sejam um instrumento apto a determinar condições laborais mais favoráveis aos trabalhadores. Conquanto, apesar da celebração de convenções coletivas merecer proteção enquanto direito fundamental (cfr. art. 28.º e 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia), a verdade é que estas podem levantar algumas questões no âmbito do direito da concorrência, caso se considere que os trabalhadores ou associações de trabalhadores sejam empresas ou associações de empresas¹ (destinatários das normas concorrenciais) uma vez que, ao fixarem condições contratuais e de preços (remunerações), estas estipulações podem apresentar impactos na eficiência económica e na proteção dos direitos dos consumidores.

Todavia, a jurisprudência do Tribunal de Justiça (doravante TJ) tem excluído do conceito de empresa quer os trabalhadores assalariados² (subordinados), quer os “falsos trabalhadores independentes” — prestadores de serviços em situação comparável à dos trabalhadores subordinados, isto é, sob a direção de outrem e que não assumem riscos económicos³. Deste modo, as organizações representativas destes grupos de trabalhadores, se celebrarem acordos coletivos que visem promover as suas condições laborais, não estarão sujeitas às regras da concorrência. Destarte, o mesmo já não se poderá afirmar caso estejamos perante uma organização de trabalhadores independentes, cujos acordos seriam considerados entre empresas e estariam sujeitos ao crivo do artigo 101.º, n.º 1, do Tratado de Funcionamento da União Europeia (de seguida, TFUE). Não obstante, perante a erosão do vínculo laboral, da flexibilidade das condições de trabalho e emprego, do fenómeno de digitalização do mercado de trabalho, entre outras mutações socio-laborais, a dicotomia tradicional de classificação entre trabalhador assalariado e

¹ De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, para o preenchimento de tal conceito importa ter presente os seguintes requisitos: (i) ser qualquer entidade económica que exerça actividade económica; (ii) operar mediante oferta de bens e serviços no Mercado; (iii) não importa se visa o lucro, nem o seu modo de financiamento e estatuto jurídico.

² Acórdão *Albany*, de 21/09/1999, processo C-67/96, EU:C:1999:430.

³ Acórdão *FNV Kunsten*, de 4/12/2013, processo C-413/13, EU:C:2014:2411.

trabalhadores independentes é cada vez mais ténue, promovendo que muitos que se encontram catalogados na segunda categoria não possam dar uso à negociação coletiva sem violar os ditames concorrenciais, para dirimir a precariedade dos seus vínculos, apesar de em diversas circunstâncias se encontrarem igualmente numa posição negocial inferior face àquela dos empregadores, não tendo um peso isolado relevante para determinar condições laborais dignas (v.g. trabalhadores de plataformas digitais).

Embora a literatura já tenha avançado com algumas soluções à luz do *status quo* jurídico⁴, a 5 de março de 2021, a Comissão Europeia avançou com uma consulta pública referente ao âmbito de aplicação das regras da concorrência no que concerne a acordos de negociação coletiva realizada por trabalhadores independentes, o que culminou a 9 de dezembro de 2021, na publicação da Aprovação do conteúdo de um Projeto de Comunicação da Comissão de Orientações sobre a aplicação do direito da concorrência da União Europeia às convenções coletivas relativas às condições de trabalho dos trabalhadores independentes sem empregados⁵.

Por conseguinte, no que respeita ao seu âmbito de aplicação, o presente instrumento jurídico⁶ prevê duas categorias: (i) situações em que as convenções coletivas devem ser consideradas como não abrangidas pelo âmbito de aplicação do artigo do 101.º do TFUE; (ii) circunstâncias em que a Comissão não intervirá, apesar de as respetivas convenções coletivas caírem no âmbito de aplicação do 101.º do TFUE. Primeiramente, esboçando os eixos norteadores do primeiro grupo, nele encontramos as situações de convenções coletivas de trabalhadores independentes⁷ sem empregados numa situação

⁴ Sumariamente, as soluções avançadas eram as seguintes: (i) de âmbito subjetivo — excluir os trabalhadores independentes do conceito de empresa, nomeadamente o *personal work*; (ii) de âmbito substantivo — aplicação do art. 101.º, n.º 3, do TFUE; ou considerar toda a contratação coletiva como acordos entre empresas que visam objetivos de política social. Para uma leitura mais detalhada destas doutrinas, por exemplo, *vd.* PAIS, Sofia, “A aplicação do direito da concorrência nos mercados laborais: participação de trabalhadores das plataformas digitais em convenções coletivas e acordos de não contratação”, *Questões Laborais*, 2021, n.º 58, pp. 64-69; DE STEFANO, Valerio, *et. alii.*, “Re-thinking the competition law/labour law interaction: Promoting a fairer labour market”, *European Labour Law Journal*, 2019, Vol. 10 (3), 291-333.

⁵ Projeto de Comunicação da Comissão de Orientações sobre a aplicação do direito da concorrência da União Europeia às convenções coletivas relativas às condições de trabalho dos trabalhadores independentes sem empregados, 9 de dezembro de 2021, C(2021) 8838 final. A presente versão foi apresentada a consulta pública até 24 de Fevereiro de 2022, sendo que é expectável que a versão final das Orientações seja apresentada no segundo trimestre de 2022.

⁶ De notar que orientações da Comissão não são de força jurídica obrigatória — portanto, não vinculam outros órgãos, entre os quais, o Tribunal de Justiça. Desta forma, apenas se manifestam como linhas de conduta da atuação da Comissão.

⁷ Para efeitos das presentes orientações, o conceito de trabalhadores independentes sem empregados “refere-se às pessoas que não têm um contrato de trabalho ou uma relação de trabalho e que dependem principalmente do seu próprio trabalho pessoal para a prestação dos serviços em causa. Os trabalhadores independentes sem empregados podem utilizar determinados bens ou ativos para prestar os seus serviços



comparável à dos trabalhadores não abrangidos pelo artigo 101.º do TFUE. Nesta circunscrição encontramos os seguintes grupos: (i.i) trabalhadores independentes sem empregados economicamente dependentes — “quando auferem pelo menos 50% do seu rendimento total anual relacionado com o trabalho de uma única contraparte”⁸; (i.ii) trabalhadores independentes sem empregados que trabalham “lado a lado” com trabalhadores por conta de outrem — encontram-se nesta situação quando “prestam os seus serviços sob a direção da sua contraparte e não incorrem nos riscos comerciais da atividade da contraparte nem gozam de qualquer independência no que respeita ao exercício da atividade económica em causa”⁹; (i.iii) trabalhadores independentes sem empregados que trabalham através de plataformas de trabalho digitais.¹⁰

Por outro lado, apesar de estes trabalhadores não cumprirem os requisitos supramencionados, a Comissão não intervirá quando estejam numa posição negocial fraca face às suas contrapartes. Nesta classe, encontram-se incluídos os seguintes casos: (ii.i) convenções coletivas celebradas por trabalhadores independentes sem empregados com contrapartes de um determinado poder económico¹¹; (ii.ii) convenções coletivas celebradas por trabalhadores independentes nos termos da legislação nacional ou da UE¹².

[...] Em contrapartida, as presentes orientações não se aplicam a situações em que a atividade económica do trabalhador independente sem empregados consiste apenas na partilha ou exploração de bens ou ativos, ou na revenda de bens/serviços”.

⁸ Em nosso entender, consideramos que o valor estipulado é demasiado elevado, sobretudo se tivermos em consideração a atual realidade social em que na qual diversos trabalhadores independentes têm contratos de prestação de serviços de curta duração com diversas entidades e na realidade podem estar dependentes de algumas, mesmo que não cumpram o limite dos 50%.

⁹ Entendemos que esta situação poderá ser facilmente contornada pelas entidades empregadoras. Tendo em consideração o conceito indeterminado de “lado a lado”, a verdade é que em muitas áreas poderão não existir trabalhadores assalariados que trabalhem nas mesmas condições, de forma a ser possível efetuar a comparação. Nesta senda, a entidade empregadora terá também a liberdade de facilmente alterar o modelo de gestão da empresa, de forma que não existam sujeitos passíveis de comparação.

¹⁰ “Para efeitos das presentes orientações, entende-se por plataformas de trabalho digital qualquer pessoa singular ou coletiva que preste um serviço comercial que preencha cumulativamente os seguintes requisitos: i) estar disponível, pelo menos em parte, à distância através de meios eletrónicos, como um sítio Web ou uma aplicação móvel; ii) ser prestado a pedido de um destinatário de serviço; e iii) envolver, como componente necessária e essencial, a organização do trabalho realizado por pessoas, independentemente de esse trabalho ser realizado em linha ou num determinado local. As plataformas que não organizam o trabalho das pessoas, mas limitam-se a fornecer um meio através do qual os trabalhadores independentes sem empregados podem chegar aos utilizadores finais, não constituem plataformas de trabalho digital”. Importa recordar que uma condição essencial aplicável ao âmbito de aplicação destes acordos de negociação coletiva é o facto de serem referentes à regulação das condições de trabalho; deste modo, tudo o que for além disso (v.g. estabelecimento de preços por zonas, exclusão de concorrentes) fica fora da zona de alcance das presentes Orientações.

¹¹ É considerado que existe tal desequilíbrio, pelo menos, nos seguintes casos: “com uma ou mais contrapartes que representem todo o setor ou ramo de atividade; e com uma contraparte cujo volume de negócios anual total excede 2 milhões de EUR ou cujo número de efetivos seja igual ou superior a dez pessoas, ou com várias contrapartes que, em conjunto, excedam um desses limiares”.

¹² As Orientações remetem para a Diretiva Direito de Autor que prevê a possibilidade de autores e artistas intérpretes ou executantes reforçarem a sua posição contratual a fim de assegurar uma remuneração justa



Por fim, não podemos deixar de manifestar uma nota positiva pela iniciativa da Comissão na elaboração das presentes orientações e pela via metodológica levada a cabo (doutrina do âmbito subjetivo). Embora com alguns elementos a aprimorar¹³, defendemos que este instrumento jurídico se assume como uma postura que permitirá que as regras do direito da concorrência não restrinjam o direito à negociação coletiva de trabalhadores independentes que, cada vez mais, se encontram numa situação de grande desigualdade de capacidade negocial, o que promove a sua situação de precariedade; desta forma, as convenções coletivas poderão ser um meio relevante para o combate do papel de bonecreiro assumido pelas entidades empregadas perante os trabalhadores independentes.

nos seus contratos de exploração. Não obstante, em relação a esta questão levanta-se a dúvida se a Comissão não intervirá também em casos de convenções coletivas deste conjunto que não estejam relacionadas com questões de remunerações (v.g. saúde e segurança no trabalho).

¹³ Para além de algumas das críticas elencadas em sede própria ao longo do nosso comentário, não podemos deixar de enunciar que as Orientações não incluem todas as categorias de trabalhadores independentes que possam necessitar de proteção — v.g. trabalhadores independentes que tenham a seu cargo apenas um outro trabalhador, mas que se encontrem igualmente economicamente dependentes a 50% de uma entidade; ademais, o presente Projeto foca-se apenas na exclusão das regras presentes no artigo 101.º, n.º 1, do TFUE, deixando de fora a aplicação (ou não) do artigo 102.º, do TFUE, isto é, em situações em que o acordo possa constituir um abuso de posição dominante (v.g. preços excessivos) — sobre esta última hipótese, *vd.* DE STEFANO, Valerio, *et. alii*, *op. cit.*, p. 303.