

Da questão da Transmissão de Estabelecimento na Segurança Privada

Razões da Nossa discordância:

1. Como tem sido entendimento dominante, a mera sucessão de atividade no setor da vigilância não configura uma transmissão da unidade económica:
 - a) A própria Autoridade para as Condições do Trabalho, em 2019, em sede de processo inspetivo, autuou uma empresa de segurança privada, referindo e destacando argumentos como:
 - “(...) vigilantes e (...) supervisor) não podem ser considerados, sem mais, um conjunto de meios e muito menos um "conjunto de meios organizados" configurando uma unidade económica, nos termos do artigo 285º, no 5, do Código do Trabalho”;
 - “(...) o simples conjunto de trabalhadores afeto à prestação de determinados serviços de uma empresa de vigilância e segurança não reúne os requisitos que lhe permitam ser considerados como uma unidade económica entendida como um conjunto de meios organizados”;
 - (...) A mera circunstância de a prestação sucessivamente fornecida pelo antigo e pelo novo adjudicatário dos serviços ou titular do contrato de prestação de serviços ser similar não permite concluir no sentido da transferência de tal entidade”;
 - b) Entre outras decisões jurisprudenciais relevantes, por acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça de dezembro de 2018, foi decidido que:
 - “Constitui despedimento a comunicação endereçada pela empregadora a cada um dos seus trabalhadores, que, na sequência da adjudicação da prestação de serviços de vigilância privada a outra empresa, os informa que o respectivo contrato de trabalho é automaticamente transmitido para a entidade que lhe irá suceder na referida prestação de serviços”; e
 - “Estando decidido, com trânsito em julgado, que não se operou a transmissão dos contratos de trabalho desses trabalhadores para a empresa que passou a deter a concessão dos serviços de vigilância e segurança, em virtude da situação não integrar uma transmissão do estabelecimento nos termos do artigo 285º do Código do Trabalho, a sobredita comunicação constitui uma declaração inequívoca de fazer cessar os respectivos vínculos laborais”.

- c) Apesar do conteúdo das notícias vindas a público, os trabalhadores objeto das alegadas transmissões de estabelecimento, interpõem as ações judiciais contra ambas as empresas (a que perdeu e a que ganhou o contrato), obrigando ambas as entidades a contestar as referidas ações, face à incerteza jurídica da questão.

2. Da incompatibilidade da conciliação deste instrumento com o Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada:

- a) A recente alteração e republicação do Regime Jurídico (pela Lei n.º 46/2019, de 8 de julho), veio reforçar as exigências aos profissionais e empresas de segurança privada, bem como fortalecer os mecanismos de controlo da atividade;
- i. Pelo artigo n.º 53-A, foi introduzida a “Medida de Polícia”, que determina que:
- Quando o incumprimento das normas previstas na presente lei ou em regulamentação complementar ou a atividade desenvolvida por uma empresa de segurança privada se revele suscetível de perturbar a ordem, a segurança ou a tranquilidade pública, pode ser restringida a sua atividade, total ou parcialmente, em determinada área geográfica ou tipologia de serviços;
 - Quando do incumprimento das normas previstas na presente lei ou em regulamentação complementar ou do exercício de funções por titular de cartão profissional de segurança privado resulte a suscetibilidade de perturbação da ordem, da segurança ou da tranquilidade públicas, pode ser, total ou parcialmente, restringida a sua atividade.
- ii. Pelo artigo n.º 6-A, foram introduzidas “Regras de Conduta”, para o pessoal de vigilância, que deve:
- Respeitar os direitos fundamentais e demais direitos dos cidadãos;
 - Manter uma conduta íntegra e de acordo com os princípios legais;
 - Manter uma atitude discreta e resiliente;
 - Não manter ligações com atividades ilícitas;
 - Não constituir fator de perturbação para a ordem pública;
 - Prestar assistência às pessoas em perigo.
- iii. Outra alteração, foi ainda a introdução da alínea a) do n.º 2 do artigo n.º 37, constando que “Adotar as medidas de precaução e os controlos necessários para que o pessoal de segurança privada ao seu serviço respeite, no exercício da sua função, os regimes jurídicos a que se encontre vinculado” constituem deveres especiais das entidades titulares de alvará, licença ou autorização.

- b) Sendo aplicável a transmissão automática dos trabalhadores, prevista no Código do Trabalho, a empresa ao ser obrigada a assumir todos os trabalhadores do prestador a quem for substituir, fica impedida de aplicar quaisquer métodos e técnicas de seleção, desde logo para evitar admitir trabalhadores cujo perfil não seja o desejado, vendo-se confrontada, por ação destes mesmos trabalhadores, através da sujeição ao Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada a que está obrigada, a poder ver restringida a sua atividade, total ou parcialmente, em determinada área geográfica ou tipologia de serviços;
- c) A própria incerteza e não clarificação legal do regime da transmissão de estabelecimento no âmbito laboral, tem provocado situações públicas difíceis de aceitar à luz do Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada:
 - i. Para além de diversos preceitos de cumprimento geral, no âmbito da atividade de segurança privada, sempre que ocorre uma admissão ou demissão de pessoal de vigilância, a empresa é obrigada a proceder ao seu registo atempado no Sistema Integrado de Gestão de Segurança Privada (SIGESP);
 - ii. É igualmente obrigatório que o pessoal de vigilância, no exercício das suas funções, use uniforme;
 - iii. Os modelos de uniforme são diferentes para cada empresa e uma vez aprovados são parte integrante do seu alvará, como anexo.
- d) Nos casos públicos, onde não se materializou a transmissão de estabelecimento porque as empresas envolvidas têm não só entendimentos diferentes como lhes são aplicáveis instrumentos de regulamentação coletiva diversos, situações criadas pela própria lei, em vigor, quer através da aplicação das portarias de extensão, quer ao restringir a aplicabilidade dos instrumentos de regulamentação coletiva, ocorrem situações em que as empresas incumprem o Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada;
- e) Temos trabalhadores que não constam do efetivo de qualquer das empresas no SIGESP (pois uma informou a sua demissão e a outra não informou a sua admissão), uniformizados com a farda da empresa que já não está a executar o contrato, apresentam-se nas instalações do Cliente e perante a impossibilidade de lá prestarem serviço, permanecem naquele que entendem ser o seu horário de trabalho no exterior das instalações, na via pública;
- f) Com o enquadramento do Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada, não será tarefa fácil aceitar que um determinado trabalhador fardado com o uniforme de uma empresa que afirma já não ser a sua entidade patronal, exerça funções de segurança privado na via pública, no exterior e junto às Instalações onde anteriormente prestava

serviço, para que, de acordo com o Código do Trabalho, possa vir a defender os seus direitos, alegando que se apresentou diária e voluntariamente para cumprir o seu trabalho;

- g) Outra, boa, alteração no Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada, foi a introdução de “Práticas comerciais desleais” (artigo n.º 5.º-A), onde são identificadas três práticas proibidas, entre elas a “venda com prejuízo”;
- h) Ora, se uma empresa for obrigada a assumir todos os trabalhadores do operador anterior e a manter todas as condições salariais e outras, não tendo possibilidade, no momento da elaboração da proposta, de saber quantos trabalhadores estão atualmente afetos ao serviço e quais as suas condições que terá que garantir, como pode essa empresa prever se virá, ou não, a incorrer numa venda com prejuízo?
- i) Dúvidas não subsistem de que estamos perante uma difícil, ou impossível, conciliação entre o Código de Trabalho e o Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada.

3. Restrição da concorrência, com aumento do risco e incerteza associados ao negócio:

- a) Quando uma empresa pretende apresentar uma proposta comercial para um determinado serviço cujas quantidades e exigências são conhecidas, calcula os custos associados, define a sua margem de lucro e chega a um preço de venda – sendo esta a ordem natural das coisas;
- b) Ora, perante a transmissão de estabelecimento, a situação é bem diferente!
- c) A empresa conhece as necessidades (quantidades e exigências) mas não consegue calcular os custos associados, visto que, na data em que apresenta a sua proposta não sabe, nem tem que saber, quantos trabalhadores terá que assumir e quais as suas condições remuneratórias que terá que manter;
- d) Numa atividade como a segurança privada em que os custos diretos com pessoal têm um peso muito significativo, sendo de longe o maior custo, apresentar preço de venda não tendo capacidade para determinar e controlar os custos, revela-se uma autêntica lotaria;
- e) Um exemplo muito simples é bem elucidativo do que pretendemos transmitir: num contrato de prestação de serviços de vigilância, em que a empresa de segurança privada tenha alocados 30 trabalhadores, caso o Cliente lance ao mercado uma nova consulta que preveja uma redução do serviço, passando por exemplo, por uma necessidade de afetação apenas de 22 trabalhadores, com a transmissão do estabelecimento, a

empresa a quem venha a ser adjudicado o serviço terá que assumir a totalidade dos trabalhadores (30), apesar de ter apresentado proposta para um serviço onde 22 trabalhadores são suficientes;

- f) Estando definido e acordado o preço de venda, se a empresa a quem venha a ser adjudicado um contrato tiver de assumir mais trabalhadores do que aqueles que efetivamente necessita para cumprir cabalmente o contrato, poderá ser obrigada a assumir custos superiores ao seu preço de venda, caindo na situação de práticas desleais de acordo com Regime Jurídico da Atividade de Segurança Privada. Uma vez mais, recorramos a um exemplo simples, do serviço mais comum na segurança privada: 1 Posto de segurança 24h00 todos os dias do ano. Determinada empresa apresentou uma proposta comercial, com valor mensal de 7.350,00 €, estimando ter custos diretos com pessoal na ordem dos 6.450,00 € / mês. Após adjudicação fica a saber que a empresa que terminará o contrato tem mais trabalhadores no local do que aqueles, legalmente necessários para o seu cumprimento, e fica a saber que iniciará o contrato com custos diretos mensais na ordem dos 7.500,00 €. Poderá estar nesta posição sem configurar a proibida “venda com prejuízo”?
- g) O prestador atual terá sempre uma vantagem, injusta e desleal, face aos restantes concorrentes, pois para além de conhecer, como todos, as necessidades futuras, é o único que conhece, detalhadamente, quantos trabalhadores tem atualmente neste contrato e quais as suas condições salariais, se incluem prémios, subsídios, etc.;
- h) Esta prática tenderá a excluir as pequenas e médias empresa do setor, ou pelo menos a criar um fosso cada vez mais acentuado com as grandes empresas, na medida em que apresentar uma proposta para um contrato de grande dimensão, pode acarretar prejuízos muito significativos, pela obrigatoriedade de assumir todos os trabalhadores que anteriormente lá prestavam serviço – mesmo que em número muito superior ao necessário e com condições salariais (prémios ou subsídios, por exemplo) que não contemplou porque não se afiguravam obrigatórios nem necessários para executar o contrato de acordo com os seus métodos de trabalho;
- i) Nessas circunstâncias, porque apresentar propostas comerciais passa a ser uma verdadeira lotaria, só as grandes empresas terão capacidade para arriscar em grandes contratos, onde os prejuízos também poderão ser elevados. No entanto, como poucos “jogadores” licitarão estes grandes contratos, aqueles que podem “ir a jogo” ficam naturalmente numa posição bastante vantajosa.

4. Promove a despersonalização dos trabalhadores, a quebra do comprometimento organizacional, limita a liberdade contratual e de escolha dos trabalhadores e é suscetível de provocar a subversão da prática disciplinar:

- a) Quando uma empresa ganhar um determinado contrato, a principal preocupação, até por questões de custos, é: quantos trabalhadores lá estão atualmente?
- b) Os trabalhadores tenderão a passar de recursos humanos bem formados e treinados, inimitáveis e que originam uma vantagem competitiva para as suas organizações para um número. Existirá uma mudança de paradigma: da qualidade para a quantidade;
- c) Um trabalhador deixa de ser valioso, quando perante a perda de um contrato passa a ser automaticamente “transferido” para um concorrente direto;
- d) O trabalhador, salvo em situações excecionalíssimas, impossíveis de executar, perde a liberdade de escolha e nessas circunstâncias, entre entidade patronal e trabalhador inexistente por completo o elemento essencial a uma relação laboral - a confiança;
- e) Poderá existir uma subversão do poder e das ações disciplinares, na medida em que pode ser mais vantajosa para as entidades patronais a transferência de trabalhadores para contratos cujo fim está certo e que não pretendam voltar a ganhar ou assumam como bastante provável que não venham a ganhar, do que exercer poder disciplinar;
- f) Nem se diga que a limitação legal de que os trabalhadores não podem ser transferidos para esse posto nos seis meses anteriores, é elemento suficiente para impedir estas práticas, já que o contrato de prestação de serviços de segurança tem normalmente um prazo, sendo facilmente contornada a imposição legal;
- g) Por outro lado, mesmo que tenha ocorrido a transferência ilegal, só judicialmente tal comportamento pode ser sancionado, não se prevendo que o próprio trabalhador, aquando da transferência, tome a iniciativa de o fazer, perante uma entidade patronal que sabe não o querer, estando por natureza numa posição de fragilidade;
- h) Para a entidade patronal poderá ser “mais apelativo” transferir um trabalhador para um contrato que sabe que vai perder e com ele transferir o trabalhador “indesejado” do que instaurar um procedimento e aplicar, as legais, sanções disciplinares;
- i) A ligação emocional do trabalhador à sua entidade patronal, aos seus superiores hierárquicos, diminuirá, ou deixará mesmo de existir.

5. Promove a redução da qualidade do serviço:

- a) Com a “transferência” frequente de trabalhadores de uma empresa para outra sua concorrente, é exetável e compreensível que exista uma quebra acentuada no investimento em formação profissional dos trabalhadores, que inevitavelmente se refletirá na qualidade do serviço prestado, já que é o elemento essencial da prestação do serviço;
- b) Deixa de existir um real mecanismo de seleção de trabalhadores, e quem conseguir uma porta de entrada no setor, vai passando de empresa para empresa sem ser submetido a uma verdadeira avaliação, com os consequentes impactos negativos na qualidade do serviço;
- c) Deixam de ser providas de sentido, afirmações como: *“Nesta empresa há a garantia de processos de recrutamento e seleção rigorosos, que permitem selecionar os melhores candidatos”,* ou *“Aplicamos testes psicotécnicos, questionários de personalidade, entrevistas exigentes aos candidatos, o que nos permite distinguir dos nossos concorrentes”;*
- d) Deixa de haver uma diferenciação das empresas pelos seus recursos humanos, que consubstancia um elemento absolutamente essencial em qualquer empresa, uma vez que os trabalhadores do setor “circularão” entre as várias empresas, quebrando-se o elemento essencial de confiança entre trabalhadores e entidade patronal;
- e) Como foi referido supra, perante trabalhadores “indesejados” a entidade patronal pode, dentro dos limites legais, transferir vários trabalhadores para um contrato que irá perder, aumentado consideravelmente o efetivo no Cliente com os consequentes problemas daí decorrentes. Recorrendo uma vez mais a um exemplo, num efetivo de 100 trabalhadores, acrescentar 20/30 trabalhadores “indesejados” refletir-se-á, certamente, na qualidade do serviço.

Estas são as razões pelas quais consideramos que a aplicação automática do regime da transmissão do estabelecimento, à atividade de segurança privada, mostra-se prejudicial e não defende os interesses das empresas nem dos trabalhadores.

21/01/2020