

PORTUGAL

Comme nous l'avions signalé dans la chronique relative à l'année précédente, le Code du travail portugais n'est pas une codification complète : bien au contraire, il ouvre des espaces assez larges non seulement pour des dispositions réglementaires de détail (I), mais aussi et surtout pour une vaste législation complémentaire, concernant des matières non traitées (II) – par exemple, les contrats spéciaux de travail. Par ailleurs, dans le domaine de la sécurité sociale, on remarquera l'évolution vérifiée dans le régime de la protection des chômeurs (III).

I – La réglementation de détail relative au Code du travail

A – On avait critiqué le fait que la codification de 2003 était complétée par une vaste loi « réglementaire »¹ laquelle contenait d'emblée des règles de détail et des régimes non compris dans la codification. L'absorption de la presque totalité de cette loi dans la codification de 2009 correspondait à une exigence systématique évidente et eu comme conséquence le bouleversement de la structure originale du Code.

Le dessein de simplification qui a inspiré la révision de 2009 – dans le sens d'une concentration des régimes fondamentaux dans un corps normatif « central » – et le fait que des raisons pratiques ont empêché l'émanation simultanée de toutes les lois comprenant les dispositions laissées en marge par cette opération sélective de codification, ont conduit à un résultat troublant : un grand nombre de normes comprises dans l'ancien Code et sa réglementation on dû être maintenues en vigueur en parallèle avec le nouveau Code ! Cette « cohabitation législative », bien que temporaire, est devenue une source de confusions et d'opacité du système, en contradiction avec les propos originaux de la révision.

Un exemple extrême des conséquences d'une telle situation législative a été le fait que le législateur lui-même s'est trompé de façon assez grave. En effet, le réseau des dérogations et des conservations en vigueur a été si serré et compliqué qu'à la fin les contraventions aux règles sur la santé et la

¹ Loi n° 35/2004 du 29 juillet 2004.

sécurité au travail demeurent dépourvues de sanction. En raison de l'importance et de l'urgence de la situation, il a été proposé d'instituer une procédure de « rectification », utilisable uniquement en cas de divergence entre les textes approuvés et ceux figurant dans le journal officiel. Cette « solution » de recours a évidemment été immédiatement rejetée par la Cour Constitutionnelle et par les tribunaux ordinaires, puisqu'il ne s'agissait pas d'une divergence entre les textes mais plutôt d'une omission du texte approuvé lui-même.

Le dilemme a été résolu au cours du second semestre de l'année 2009 : une intense production législative a permis le renouvellement intégral du système normatif du travail, au prix d'une prolifération importante de nouveaux textes dont l'élaboration pressée n'offre pas de garanties de qualité et de cohérence globale.

B – La pièce centrale de cette réglementation est la Loi n° 105/2009 du 14 septembre 2009 qui apporte des règles d'application très détaillées sur des sujets très variés : le travail des mineurs dans les activités culturelles, artistiques ou publicitaires ; la situation des travailleurs-étudiants ; la formation professionnelle ; les horaires de fonctionnement des entreprises ; le contrôle des situations de maladie des salariés ; les compensations économiques en cas de suspension du contrat de travail pour retardement du paiement du salaire ; la suspension des procédures d'exécution contre les salariés ayant des salaires impayés ; l'information périodique de l'activité sociale de l'entreprise. Profitant de l'occasion, le législateur a également introduit quelques légères modifications au Code du travail.

Les matières de la prévention et de la réparation des accidents de travail et des maladies professionnelles ne sont abordées dans le Code qu'au niveau des principes très généraux. Les régimes correspondants ont été établis par deux autres lois nouvelles : les lois n° 98/2009 du 4 septembre 2009 et n° 102/2009 du 10 septembre 2009.

Par ailleurs, la loi n° 107/2009 du 14 septembre 2009, organisait les règles de procédure applicables aux contraventions (*contra-ordenações*) aux normes du travail et de la sécurité sociale.

Enfin, la procédure selon laquelle doivent être définis, pour chaque situation de grève, les services minimums à la charge des adhérents et de

leurs syndicats est prévue par le décret-loi n° 259/2009 du 25 septembre 2009. De la même date, le décret-loi n° 260/2009 contient le régime d'accréditation et d'exercice de l'activité des agences privées d'emploi et des entreprises d'intérim.

II – La législation complémentaire

Avec la double fonction de combler une omission du Code et de transposer une directive très récente – la Directive 2009/38/CE, du Parlement Européen et du Conseil –, la loi n° 96/2009 du 3 septembre 2009 incorpore le régime juridique des conseils d'entreprise européens.

Par ailleurs, l'éventail des régimes spéciaux de travail a été complété avec la loi n° 101/2009 du 8 septembre 2009 sur le travail à domicile. Ce dispositif normatif s'ajoute à l'ensemble déjà constitué par les régimes du travail domestique (décret-loi n°235/92 du 24 octobre 1992), du travail portuaire (décret-loi n° 280/93 du 13 août 1993), du travail à bord des bateaux de pêche (loi n° 15/97 du 31 mai 1997), de l'activité salariée des professionnels des spectacles (loi n° 4/2008 du 7 février 2008).

Une mention spéciale est due au nouveau Code de la procédure du travail (décret-loi n° 295/2009 du 13 octobre 2009). Cette révision des règles de procédure était imposée, soit par certains régimes nouveaux introduits par le Code du travail de la même année (par exemple, sur le licenciement), soit par la réforme de la procédure civile, notamment dans les domaines des recours et des exécutions. Quoiqu'il en soit, l'application subsidiaire de la procédure civile dans les litiges du travail n'en est pas mise en cause pour autant. Un aspect intéressant – parmi beaucoup d'autres – du nouveau Code de la procédure du travail consiste en la promotion de la médiation comme moyen alternatif de résolution des litiges du travail. L'adoption de ce moyen peut-être faite à un tout moment, au lieu de ou cours de la procédure judiciaire.

Le panorama de l'activité législative dans le domaine des relations de travail ne serait pas complet sans une référence aux nouveaux régimes de l'emploi public parus en 2008. En effet, un phénomène de « privatisation » de la fonction publique s'est développé au long de ces dernières années. L'ancien statut de fonctionnaire est désormais réservé aux cadres permanents

des Forces Armées, aux diplomates, aux agents des services de renseignements, aux agents de police et aux fonctionnaires des divers services publics d'inspection – bref, aux agents publics ayant des fonctions de souveraineté. Tous les autres employés des services publics ont été « transférés », par loi, au sein du régime de « contrat de travail en fonctions publiques », soumis à une discipline juridique très proche du Code du travail (loi n° 59/2008 du 11 septembre 2008)² ; il faut souligner qu'un grand nombre des nouvelles embauches au sein des organisations publiques (par exemple, dans les universités) est ainsi directement mis à l'abri de l'application du Code du travail lui-même.

Cette vague normative, dont nous ne signalons que les éléments les plus significatifs, a créé des difficultés évidentes pour les praticiens du droit. En tout cas, le Code du travail occupe la place centrale dans le système et fournit les pistes fondamentales dans le cadre de cette « constellation » législative.

III – La protection des chômeurs

L'évolution négative de l'emploi – le taux de chômage portugais, normalement au dessous de la moyenne européenne, a dépassé en 2010 la barrière des 10% – ainsi que l'exigence d'un contrôle rigoureux des finances de la Sécurité Sociale, sont à l'origine du nouvel intérêt du législateur quant aux régimes d'indemnisation du chômage.

Au Portugal, les chômeurs bénéficient d'une allocation payée par la Sécurité Sociale (*subsídio de desemprego*) dont le montant est calculé en rapport avec la dernière rémunération reçue par le chômeur. Cette allocation est accordée pendant une certaine période ; si le bénéficiaire ne trouve pas une solution d'emploi avant la fin de ce délai, un autre type d'aide économique, nettement « social », lui sera attribué (*subsídio social de desemprego*).

² L'opération législative mentionnée dans le texte comprend aussi la loi n° 12/A/2008 du 27 février 2008 (liens, carrières et rémunérations) et la loi n° 58/2008 du 9 septembre 2008 (statut disciplinaire des travailleurs exerçant des fonctions publiques).

L'augmentation du chômage de longue durée a rendu impérative une prorogation de la période d'attribution du *subsídio social de desemprego* (décret-loi n° 68/2009 du 20 mars 2009). Par ailleurs, la généralisation de la précarité du travail a eu comme conséquence des difficultés accrues, pour les chômeurs, d'atteindre la période de garantie exigée pour la concession de l'allocation de chômage – d'où l'établissement d'un régime transitoire de réduction de cette période de garantie (décret-loi n° 324/2009 du 29 décembre 2009). Enfin, l'ampleur du chômage de longue durée a amené le gouvernement à déterminer une nouvelle prorogation de la période d'attribution du *subsídio social* (décret-loi n° 15/2010 du 9 mars 2010).

Les difficultés budgétaires récemment ressenties par le Portugal aura certainement des conséquences très négatives sur ces régimes d'indemnisation du chômage.

Antonio Monteiro Fernandes
ISCTE – Institut Universitaire de Lisbonne