

**Discorrendo sobre as terceira e quarta alterações
ao Código do Trabalho. A Lei 23/2012, de 25 de Junho.
A Lei 47/2012, de 29 de Agosto**

ANTÓNIO AMADO *

Depois de muitos anos sem alterações legislativas relevantes em matéria de Direito de Trabalho, assistimos em 2009, com a Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, a uma remodelação extremamente substancial no pensamento legislativo laboral.

Não sendo aqui o momento oportuno para nos pronunciarmos sobre tais iniciáticas alterações, uma vez que já o fizemos em sede própria e no momento ideal, surgem agora em ordem sequencial, as terceira e quarta “reformas”, se assim lhe quisermos chamar, sobre matérias pertinentes, controversas e que no nosso entender, poderão ainda vir a dar que falar, seja pela inovação unilateral não consentida, seja pela inconstitucionalidade que das mesmas possa ressaltar na sua prática laboral, e, sobre isso, sim, cabe tecer algumas considerações abrindo o livro das “dúvidas” aos alunos de Direito e de Solicitação do ISMAT.

A nossa função enquanto docentes é a de, ministrando conhecimentos, abrir a mente dos alunos para a compreensão jurídica de quaisquer alterações legislativas com que diariamente possam vir a deparar-se, e questionando-as, compreender a sua natureza e utilidade presente.

Nesse sentido, iremos discorrer um pouco sobre o que de novo surgiu em termos legislativos, em matéria laboral, matéria essa de extrema importância para toda a economia nacional, pois por ela passa a possibilidade de defesa do simples trabalha-

JURISMAT, Portimão, n.º 2, 2013, pp. 255-273.

* Master em Direito Comercial; Jurista da DSCJC – AT.

dor, bem como a segurança de um mero empregador, na possibilidade de manter ou eliminar um posto de trabalho, justificando a sua decisão em factores que, por vezes, não correspondem à realidade laboral existente.

Paralelamente, serão levantadas questões constitucionais e/ou outras, que, de alguma forma, poderão e deverão levar o leitor a, questionando, problematizar a verdadeira génese que presidiu às alterações legislativas em causa e, face ao seu entendimento, formular o seu próprio juízo de valor.

Nesse sentido é deveras importante trazer à colação e recordar a celebre frase de alguém deveras importante para ser mencionado, pois é do conhecimento geral, “Penso, logo existo”, pois só pensando e interpretando o que nos é dado como um facto consumado é que podemos em plena consciência dizer que o aceitamos, ou não, e, da forma que pudermos, lutarmos por mudar.

Esse é o desiderato a que nos propomos e que esperamos vir a alcançar.

A Lei 23/2012, de 25 de Junho

Assim, começando o nosso percurso analítico da lei e, atente-se, só da Lei, verificamos que com a Lei 23/2012, de 25 de Junho, assistimos à terceira alteração ao Código do Trabalho (CT), alteração essa que entrou em vigor no dia 1 de Agosto de 2012, mas não na sua totalidade.

Na verdade, as alterações propostas em matéria de encerramento das empresas (nas pontes) para férias e de eliminação de feriados, produzirão apenas efeitos a partir de 1 de Janeiro de 2013, tal como iremos ver mais à frente.

Como em todas as alterações legislativas que surgem ciclicamente, esta Lei foi pensada e elaborada visando, entenda-se, no pensamento legislativo, a retoma do crescimento económico e a criação sustentada de emprego. Neste sentido, e tal como foi referido na exposição de motivos da respetiva Proposta de Lei, e que por motivos óbvios nos escusamos de transcrever, as medidas consagradas envolvem importantes aspetos da legislação laboral, designadamente em matéria de:

1. A organização do tempo de trabalho
 - a) Feriados
 - b) Férias
 - c) Faltas Injustificadas
 - d) Banco de horas individual e grupal
 - e) Regime de intervalo de descanso
 - f) Regime do trabalho suplementar

- g) Regime do trabalho prestado em dia feriado
- 2. O Regime da Cessação do contrato de Trabalho por Motivos Objectivos
 - a) Harmonização de compensações
 - b) Despedimento por extinção do posto de trabalho
 - c) Despedimento por inadaptação ao posto de trabalho
- 3. O regime aplicável aos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho
 - a) Descentralização
 - b) Contratação coletiva
- 4. A fiscalização das condições de trabalho e comunicações à Autoridade das Condições do Trabalho (ACT).
- 5. Outras alterações dignas de realce, plasmadas no diploma em análise

Analiseemos então, faseadamente, cada um destes aspectos iniciais.

1. Organização do tempo de trabalho

Como primeiras matérias problemáticas, surgem, desde logo, na Organização do tempo de trabalho: *a subtracção de feriados, a alteração ao regime jurídico legal do período de férias e das faltas injustificadas, o banco de horas individual e o banco de horas grupal.*

Ou seja, na primeira das alterações problemáticas incluem-se as alterações aos períodos de «não trabalho»: férias, feriados e faltas e bem assim, os bancos de horas individual e grupal.

Atentemos:

- a) A lei procede à *redução do catálogo legal de feriados*, eliminando quatro feriados obrigatórios, a saber:
 - o feriado religioso do Corpo de Deus
 - o feriado religioso do 1 de Novembro
 - o feriados civil do 5 de Outubro
 - e o feriado civil do 1 de Dezembro (alteração ao n.º 1 do art.º 234.º do CT).

Tal como referido inicialmente, esta redução faz parte das alterações que só se verificarão verdadeiramente a partir de 1 de Janeiro de 2013.

No entanto, para o trabalhador “*bónus pater familia*”, independentemente da sua crença ou religião, poderá sempre ficar em dúvida a oportunidade e a eficácia desta alteração. Será mesmo credível que a eliminação destes feriados do panorama nacional de trabalho resulte num acréscimo de produtividade nacional ou numa diminuição do mesmo?

Vejamos, reduzir quatro feriados que, hipoteticamente até poderiam vir a ser coincidentes com dias “não úteis”, poderá não fazer sentido, se a génese que suportou tal decisão se cingiu apenas a um potencial e hipotético aumento de produtividade laboral, e consequentemente um aumento do PIB nacional, o que, salvo melhor opinião, e tal como já referimos, poderá ser questionável. Aliás, os feriados supra mencionados sempre tiveram uma outra função nacional, nomeadamente a de incrementar o comércio e movimentar a moeda, dada a possibilidade para alguns trabalhadores poderem descansar uns dias seguidos sem grande prejuízo do tempo de férias normal anual.

Mas, continuemos a nossa análise.

b) No que ao regime jurídico das *férias* diz respeito, podemos destacar quatro aspectos essenciais que a seguir se transcrevem e para os quais se chama a especial atenção, pois, salvo melhor opinião, poderão estar aqui em causa violações de natureza legal, pelo carácter unilateral que revestem algumas delas, senão vejamos:

- i) A eliminação da majoração de até 3 dias de férias em função da assiduidade, revista pelos números 3 e 4 do artigo 238.º do CT, na redacção anterior à Lei n.º 23/2012, passando o período anual de férias a ter uma duração de 22 dias úteis.

Até agora, os trabalhadores tinham direito a 22 dias garantidos de férias mas, consoante a assiduidade, esse período podia chegar a 25 dias. O corte aplica-se a partir de 2013 porque as férias dizem respeito ao trabalho prestado no ano anterior. Esta redução será imperativa nos casos em que as majorações foram acordadas após Dezembro de 2003, tendo em conta que foi nessa altura que a regra dos três dias extra foi criada. Neste sentido, o diploma prevê que as majorações ao período de férias estabelecidas em contratos de trabalho ou em contratação colectiva já depois de 1 de Dezembro de 2003 sejam reduzidas em montante equivalente até três dias. Não questionando a relevância e a oportunidade de tal alteração, permitimo-nos colocar-vos apenas uma questão: será esta alteração o presságio de uma contínua aplicação ao privado, da máxima já explanada na administração pública de “não há direitos adquiridos”?

Não terá tal medida um efeito imediato de quebra de assiduidade do trabalhador, por não obter proveito ou compensação nenhuma em função da sua assiduidade?

- ii) A possibilidade de o empregador encerrar a empresa em dia que esteja entre um feriado ocorrido à terça-feira ou à quinta-feira e um dia de descanso semanal, sendo o referido dia de encerramento deduzido do total do período anual de férias do trabalhador (alteração ao artigo 242.º do CT). Alternativamente, *por decisão do empregador*, o encerramento poderá ser igualmente compensado por prestação de trabalho por parte do trabalhador.

Atente-se que esta alteração produz efeitos a partir do dia 1 de Janeiro de 2013, devendo o empregador informar, até ao dia 15 de Dezembro de 2012, os trabalhadores abrangidos sobre o encerramento a efectuar no ano de 2013.

No entanto, o que aqui é relevante questionar é a possibilidade “*unilateral*”, ou não, de ser apenas o empregador a decidir do encerramento da empresa entre feriados e da sua eventual compensação por prestação de trabalho por parte do trabalhador.

A ser assim, será legítima a atribuição dessa possibilidade apenas ao empregador?

- iii) Mais, para efeitos de contabilização dos dias de férias, sempre que os dias de descanso do trabalhador coincidam com dias úteis, são considerados como dias de férias, em substituição daqueles, os sábados e os domingos que não sejam feriados.

Não criticando, permitimo-nos questionar o porquê desta alteração. Será para tentar minimizar os danos colaterais das alterações anteriores? Ou será mesmo algo questionável a nível constitucional?

- iv) Por fim, não menos importante nesta área, mas mais complexo na sua aplicabilidade, dada a natureza dos Instrumentos de Regulamentação colectiva de trabalho com que vão mexer, surge a alteração legislativa que refere que as majorações ao período anual de férias estabelecidas nos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho ou contratos de trabalho posteriores a 1 de Dezembro de 2003 são reduzidas, automática e imperativamente, em montante equivalente até três dias.

Desde logo, para o mais inculto leitor, a primeira pergunta que se coloca é a de saber até que ponto pode a lei eliminar o que o trabalhador já tem acordado há muito, por meio de outras leis que lhe permitiram celebrar esses regulamentos.

Sabemos não se tratar de um problema de hierarquia de leis. Mas, mais uma vez, a retoma do crescimento económico e a criação sustentada de emprego não pode servir para justificar todo o tipo de alterações legislativas que vêm coarctar direitos dos trabalhadores, quando as suas expectativas já são tão poucas no mercado de trabalho existente.

c) Ainda dentro deste primeiro capítulo, são introduzidas algumas modificações quanto ao regime legal das *faltas injustificadas*, alterando-se o artigo 256.º do CT. Na verdade, é estabelecido que, em caso de falta injustificada a um ou meio período normal de trabalho diário, imediatamente anterior ou posterior a meio dia de descanso ou a feriado, o período de ausência a considerar para efeitos de perda de retribuição abrange os dias ou meios-dias de descanso ou feriados imediatamente anteriores ou posteriores ao dia da falta.

Ou seja, em termos práticos e concretos, quem faltar injustificadamente antes ou depois de dia de descanso, perde o salário correspondente a todos esses dias. Por exemplo, faltar em dia de “*ponte*” implica perder quatro dias de salário.

Verdade seja dita, tal alteração afigurasse-nos justificada pelo decurso das alterações anteriormente mencionadas, pois surge como forma de prevenção ao absentismo provocado pelo “*hábito*” inegável do trabalhador português em querer aliar o útil ao agradável, ao tentar transformar uma situação de “*ponte*”, tornando-a num período mínimo de “*férias*” não contabilizadas no período legal de férias a que tem direito.

d) Por fim, e no que respeita à organização do tempo de trabalho, a Lei n.º 23/2012 introduz o *banco de horas individual* e o *banco de horas grupal*, sendo que sobre os mesmos iremos agora discorrer um pouco no sentido de aferir como funcionam, quais as novas obrigações e direitos que dos mesmos advêm.

O regime de banco de horas, *supostamente*, poderá ser negociado directamente entre a empresa e o trabalhador. Neste caso, o período normal de trabalho pode aumentar até duas horas diárias, atingindo as 50 semanais. Mas as horas extra não podem ultrapassar 150 por ano.

Mas vejamos ao pormenor:

- Assim, o *banco de horas individual*, previsto no novo artigo 208.º-A do Código do Trabalho (CT), vem permitir que, por acordo entre empregador e trabalhador, o período normal de trabalho seja aumentado até duas horas diárias e atinja 50 horas semanais, com o limite de 150 horas por ano, sem ser considerado trabalho suplementar.

O acordo pode ser celebrado mediante proposta escrita do *empregador*, presumindo-se a aceitação por parte de trabalhador que a ela não se oponha, por escrito, nos 14 dias seguintes ao conhecimento da mesma e terá de regular os seguintes aspetos:

- i) A forma de compensação do trabalho prestado em acréscimo, que pode ser feita mediante: redução equivalente do tempo de trabalho; aumento do período de férias; ou, pagamento em dinheiro;

E aqui cabe perguntar: quem decide a forma de compensação? O empregador? O trabalhador? De comum acordo?

Então a proposta não é apresentada pelo empregador? Haverá reuniões pré-negociais?

- ii) A antecedência com que o empregador deve comunicar ao trabalhador a necessidade de prestação de trabalho;
- iii) O período em que deve ter lugar a redução do tempo de trabalho para compensar trabalho prestado em acréscimo, bem como a antecedência com que qualquer uma das partes deve informar a outra da utilização dessa redução.

O que o diploma também não diz é a forma de publicitar tal proposta do empregador, pois da forma utilizada pelo mesmo, dependerá o timing para o trabalhador se poder opor ou não à mesma.

- Quanto ao *banco de horas grupal*, o artigo 208.º-B do CT vem permitir que este regime seja instituído à generalidade dos trabalhadores de uma equipa ou secção, *por simples decisão do empregador*, desde que:

- Uma maioria de 60% dos trabalhadores de uma equipa, secção ou unidade económica se encontre já abrangido por banco de horas previsto por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, estendendo-se o respetivo regime aos restantes trabalhadores abrangidos pela estrutura; ou,
- Uma maioria de 75% dos trabalhadores de uma equipa, secção ou unidade económica aceite a proposta do *empregador* para a implementação de banco de horas grupal, ficando sujeitos a este regime a totalidade dos trabalhadores abrangidos pela estrutura em causa.

Não obstante as prerrogativas dadas aos trabalhadores para a instituição deste banco de horas grupal, não podemos deixar de chamar a atenção novamente para o facto de este banco grupal poder vir a ser instituído por simples decisão do empregador e simples proposta por ele elaborada. Vários são os princípios de direito fundamentais que nos assaltam o pensamento quando nos questionamos nestes termos e os configuramos como estando a ser violados, mas...

No essencial, e neste subcapítulo há que esclarecer alguns aspectos:

Até ao presente momento, os bancos de horas só podiam ser definidos por contratação colectiva, embora com limites mais largos, sendo que agora este regime poderá ser estendido. No caso dos bancos de horas individuais, o regime poderá abranger os trabalhadores de uma equipa, secção ou unidade económica se 75% dos seus trabalhadores aceitarem.

Já no caso de bancos de horas por contratação colectiva, aplicam-se as mesmas regras que já hoje existem na adaptabilidade grupal. Assim, os IRCT que definam bancos de horas poderão prever que o regime seja estendido ao conjunto dos trabalhadores de uma equipa ou secção quando, pelo menos, 60% dos trabalhadores dessa estrutura sejam abrangidos. De qualquer extensão ficam fora os trabalhadores abrangidos por convenções que disponham em sentido contrário ou, no caso do banco de horas por contratação colectiva, os que sejam representados por sindicato que se tenha oposto à portaria de extensão que alarga o regime ao sector.

e) Relativamente ao regime do *intervalo de descanso*, previsto no artigo 213.º do Código do Trabalho (CT), sofre uma alteração, que em nada é por nós questionável, estabelecendo-se que, em caso de prestação de trabalho superior a 10 horas (banco de horas, horário concentrado e adaptabilidade), o intervalo de descanso possa ter lugar após seis horas de trabalho consecutivo. Prevê-se, ainda, neste âmbito e a nosso ver, bem, o deferimento tácito do requerimento de redução ou exclusão do intervalo de descanso que não seja decidido pela ACT no prazo de 30 dias;

f) Quase por último, neste primeiro capítulo e já no âmbito do regime de *trabalho suplementar*, a Lei n.º 23/2012 prevê várias alterações, estipulando desde logo:

- Eliminação do descanso compensatório no caso de prestação de trabalho suplementar em dia útil, em dia de descanso semanal complementar ou em dia feriado (revogação do n.º 1 do art.º 229.º do CT);

- Redução para metade da retribuição paga a título de acréscimo pela prestação de trabalho suplementar (alteração ao art.º 268.º do CT): 25%(contra os atuais 50%) na primeira hora ou fracção desta e 37,5% (contra os atuais 70%) por hora ou fracção subsequente, em caso de trabalho suplementar prestado em dia útil; e 50% (contra os atuais 100%) por cada hora ou fracção, em caso de trabalho suplementar prestado em dia de descanso semanal, obrigatório ou complementar, ou em feriado.

- Eliminação do direito a descanso compensatório por trabalho suplementar prestado em dia útil, em dia de descanso semanal complementar ou em feriado, equivalente a 25% do trabalho suplementar realizado, mantendo tal direito apenas nos casos de prestação de trabalho suplementar impeditivo do gozo de descanso diário e em dia de descanso semanal obrigatório.

g) A Lei n.º 23/2012 também reduz para metade do descanso compensatório ou do acréscimo de retribuição devida por *trabalho normal prestado em dia feriado* em empresa não obrigada a suspender o funcionamento nesse dia, o qual passa a corresponder apenas a 50%da retribuição correspondente (alteração ao art.º 269.º do CT). O efeito prático desta medida poderá ser perverso já que os trabalhadores não têm qualquer estímulo para trabalhar num dia de feriado que apenas lhes será compensado com meio descanso ou com meia retribuição.

Ou seja, em termos práticos, se quisermos resumir a redução do pagamento pelo trabalho extraordinário sobre o qual discorreremos nestes dois últimos números, poderíamos dizer que no essencial, ele vai cair para metade. A primeira hora extra em dia útil será paga com um acréscimo de 25% enquanto as seguintes passam a valer 37,5%. Nos dias de descanso semanal ou em feriado, o trabalhador passa a receber mais 50%. Já o descanso compensatório remunerado desaparece, ainda que se mantenha o descanso diário e o semanal obrigatório.

Quer isto dizer que se mantém o descanso compensatório remunerado quando o trabalho suplementar impede o funcionário de gozar o período de descanso diário ou ainda quando este exerce funções em dia de descanso semanal obrigatório (geralmente, o domingo); nestes casos, o trabalhador continua a ter direito, respectivamente, às horas ou ao dia de descanso em falta, remunerados.

Nas empresas que não são obrigadas a encerrar nos feriados, quem prestar trabalho normal nesse dia passa a receber um acréscimo de 50% ou a usufruir de descanso compensatório igual a metade das horas trabalhadas. E, atenção, todas estas mudanças são imperativas.

A partir de 1 de Agosto de 2012 passaram a ser nulas todas as cláusulas de contratos de trabalho ou de Instrumentos de Regulamentação Colectiva de Trabalho (IRCT) já celebradas que dispunham sobre descanso compensatório em dia útil, dia de descanso complementar ou feriado. Por outro lado, são suspensas, por dois anos, as cláusulas de contratos de trabalho ou de IRCT que definem valores mais elevados no caso de horas extra ou, ainda, que dispõem sobre retribuição (ou descanso) de trabalho normal prestado em feriado nas empresas que não são obrigadas a encerrar nesse dia.

Se essas cláusulas não forem entretanto alteradas, ao fim de dois anos o corte para metade aplica-se aos montantes aí previstos. Mas, note-se, essa redução não pode originar valores inferiores aos previstos no Código do Trabalho.

2. O Regime da Cessação do contrato de Trabalho por Motivos Objetivos

A Lei 23/2012 procede a alterações relacionadas com a *cessação do contrato de trabalho por motivos objetivos* (despedimento por extinção do posto de trabalho e despedimento por inadaptação) e com as compensações devidas em caso de cessação de contrato de trabalho.

Desde logo, e de forma genérica, prevê-se:

a) A harmonização entre as *compensações* devidas em caso de cessação de contratos de trabalho anteriores e posteriores (celebrados ao abrigo da Lei n.º 53/2011, de 14 de Outubro) a 1 de Novembro de 2011, com as particularidades previstas no artigo 6.º da Lei 23/2012.

De acordo com a nova redação do artigo 366.º do Código do Trabalho (CT), *é reduzido o montante das compensações* devidas por cessação do contrato de trabalho, as quais passam a corresponder a 20 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, de acordo com as regras de determinação seguintes:

i) O valor da retribuição base e diuturnidades a considerar para efeitos de cálculo da compensação não pode ser superior a 20 vezes a retribuição mínima mensal garantida (RMMG);

ii) O montante global da compensação não pode ser superior a 12 vezes a retribuição base mensal e diuturnidades do trabalhador ou a 240 vezes a RMMG;

iii) O valor diário de retribuição base e diuturnidades é o resultante da divisão por 30 da retribuição base e diuturnidades; e,

iv) Em caso de fração de ano, o montante da compensação é calculado proporcionalmente.

É-nos dito também que “para salvaguardar as expectativas dos trabalhadores” relativamente ao período decorrido até 31 de Outubro de 2012, o artigo 6.º da Lei n.º 23/2012 define que a compensação devida em caso de cessação de contrato celebrado antes de 1 de Novembro de 2011: em relação ao período de duração do contrato até 31 de Outubro de 2012, corresponderá a um mês de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, tal como previsto no artigo 366.º do CT anterior à Lei n.º 23/2012; em relação ao período de duração do contrato depois desta data, o montante da compensação já corresponderá ao previsto na nova redação do artigo 366.º; sendo que, o montante total da compensação calculada não poderá ser inferior a 3 meses de retribuição base e diuturnidades.

Por sua vez, o limite máximo da compensação não ultrapassará 12 vezes a retribuição base mensal e diuturnidades do trabalhador ou 240 vezes a RMMG ou, ainda, o valor calculado até 31 de Outubro de 2012 de acordo com o critério previsto no antigo artigo 366º do CT, se este for igual ou superior.

Mas será mesmo assim? Será mesmo para salvaguardar as expectativas do trabalhador?

Na verdade, as compensações por despedimento legal já desceram em Novembro de 2011 e vão voltar a cair em Novembro de 2012. Portanto, na prática, as mudanças só se vão verificar a partir daí. Também é verdade que já existiam dois regimes em vigor: quem começou a trabalhar depois de Novembro de 2011 só tem direito a 20 dias de retribuição base e diuturnidades por ano de casa e a compensação tem um tecto de 12 salários. Já a remuneração que serve de base ao cálculo não pode ultrapassar 20 salários mínimos (9.700 euros) o que significa que a compensação total não pode exceder 116.400 euros. Isto aplica-se a contratos definitivos ou a prazo.

Por outro lado, quem foi contratado, sem termo, antes de Novembro de 2011, mantém o direito a um mês de retribuição base e diuturnidades por ano de casa. Não existe tecto máximo e há um pagamento mínimo de três meses. Os contratos a prazo anteriores a Novembro de 2011 têm direito a três ou dois dias de retribuição por cada mês de contrato (até ao período da eventual renovação extraordinária, uma vez que a partir daí aplica-se o novo regime).

Enfim, deixamos ao critério do leitor opinar sobre esta salvaguarda, na certeza porém que do juízo de valor formulado sobre a aplicabilidade prática da mesma, poderão surgir outras questões mais pertinentes e para cujo estudo e ponderação posteriores vos remeto.

b) No que respeita ao *despedimento por extinção do posto de trabalho*, surge a alteração do n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho (CT), de forma a eliminar a ordem de critérios (de antiguidade no posto de trabalho, na categoria profissional, na empresa e da classe inferior na categoria) que até hoje era obrigatoriamente observada pelo empregador na determinação do posto de trabalho a extinguir. A definição de tais critérios passa a caber ao empregador, exigindo-se que os mesmos sejam relevantes e não discriminatórios face aos objectivos subjacentes à extinção do posto de trabalho.

Então o facto de uma pessoa ter dedicado 30 anos da sua vida a uma empresa deixa de ser um factor na decisão de dispensa do mesmo? Poderá o legislador decidir tudo em prol da retoma do crescimento e económico e criação sustentada de emprego? Ou será apenas o alicerce para possibilitar a dispensa imediata a trabalhadores inadaptados e com os quais não justifica gastar fundos em formação?

Por outro lado, a apreciação da *impossibilidade de subsistência da relação de trabalho*, no caso de extinção de um posto, deixa de depender da inexistência de outro posto compatível com a categoria profissional do trabalhador.

Assim, aparentemente, somos levados a concluir que a lei veio tornar mais permissivo o despedimento sem qualquer necessidade de justificação por parte da entidade patronal, senão o alegar a extinção do posto de trabalho

c) Por outro lado, admite-se o *despedimento por inadaptação* em situações em que não tenha havido modificações no posto de trabalho, desde que cumpridos os requisitos legalmente previstos (alterações aos artigos 374.º a 379.º do CT e artigo 5.º da Lei 23/2012). Este despedimento passa a ser permitido desde que se verifique uma modificação substancial da prestação realizada pelo trabalhador de que resultem, nomeadamente, a redução continuada de produtividade ou de qualidade, avarias repetidas nos meios afetos ao posto de trabalho ou riscos para a segurança e saúde do trabalhador, de outros trabalhadores ou de terceiros, determinados pelo modo do exercício das funções e que, em face das circunstâncias, seja razoável prever que tenham carácter definitivo.

Na verdade, o despedimento por inadaptação já podia ocorrer por redução continuada de produtividade ou qualidade, avarias repetidas ou riscos para a segurança e saúde dos trabalhadores, por culpa do funcionário. Mas com as novas regras, cai um requisito que era obrigatório: o despedimento deixa agora de depender da existência de modificações prévias no posto de trabalho (como as que resultam de novas tecnologias ou de alterações nos processos de fabrico ou de comercialização).

A partir de agora, mesmo que não haja modificações no posto, o despedimento pode avançar desde que se verifique "*mudança substancial*" da prestação do trabalhador e esta se proveja definitiva. E aqui voltam a ser considerados os mesmos conceitos de quebra de produtividade, avarias ou riscos para a segurança e saúde. A empresa tem, neste caso, de informar o trabalhador da apreciação da actividade antes prestada, demonstrando que houve alterações significativas. E, depois, tem de dar "*ordens e instruções*" ao funcionário sobre a execução das tarefas, para o tentar corrigir.

Além disso, mantém-se a obrigação de a empresa prestar formação profissional e de dar um período de adaptação de 30 dias. A necessidade de modificações prévias no posto de trabalho também cai no caso de cargos de complexidade técnica ou direcção - este grupo já estava sujeito a uma segunda modalidade de inadaptação, podendo o despedimento ocorrer sempre que há objectivos acordados e não cumpridos. Mas, nesta situação específica, a alteração à lei só se aplica a metas que venham a ser acordadas depois de Agosto.

Não esquecer no entanto, que a lei protege os trabalhadores com capacidade de trabalho reduzida, deficiência ou doença crónica das situações de inadaptação. Os trabalhadores que nos três meses anteriores tenham sido transferidos para o posto no qual se verifica a inadaptação, só têm direito a voltar ao posto anterior se este não estiver ocupado definitivamente.

Por outro lado, o trabalhador pode solicitar as diligências de prova ao empregador. Além disso, nos casos em que não houve modificações no posto, o funcionário pode denunciar o contrato (com direito à compensação) quando recebe a comunicação da intenção de despedimento.

É ainda estabelecido um novo procedimento para a concretização do despedimento de modo a acautelar a possibilidade de defesa do trabalhador, em moldes semelhantes aos do despedimento colectivo e por extinção do posto de trabalho (nova redação do artigo 375.º do CT).

3. O regime aplicável aos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho

No âmbito dos Instrumentos de Regulamentação Coletiva de Trabalho (IRCT), são implementadas:

- medidas de descentralização e de
- contratação colectiva;

Assim, são implementadas medidas de descentralização organizada, que se traduzem na possibilidade de os contratos colectivos estabelecerem determinadas matérias, tais como a mobilidade geográfica e funcional, a organização do tempo de trabalho e a retribuição, contribuindo para uma melhor articulação entre os IRCT e para a promoção da contratação colectiva.

Por outro lado, e ao nível da contratação colectiva, admite-se que nas empresas com pelo menos 150 trabalhadores as associações sindicais possam conferir às estruturas de representação colectiva dos trabalhadores os poderes para a celebração de convenções colectivas.

Ou seja, quando estejam em causa empresas com, pelo menos, 150 funcionários, as associações sindicais terão a possibilidade de delegar poder de negociação nas estruturas que representam os trabalhadores na empresa (como comissões de trabalhadores). Até agora, esta possibilidade só estava aberta no caso de empresas de maior dimensão, com mais de 500 trabalhadores.

4. A fiscalização das condições de trabalho e comunicações à Autoridade das Condições do Trabalho (ACT)

No que concerne à fiscalização das condições de trabalho e comunicações à ACT, com esta alteração legislativa, são adotadas as seguintes medidas:

- i) Eliminação da obrigatoriedade do envio do regulamento de empresa (alteração ao artigo 99.º do CT);
- ii) Aligeiramento do conteúdo das comunicações antes do início da actividade da empresa ou em caso de alteração (revogação do n.º 4 do artigo 127.º do CT);
- iii) Deferimento tácito do requerimento de redução ou exclusão do intervalo de descanso, por nós já mencionado anteriormente;
- iv) Eliminação da obrigatoriedade do envio do mapa de horário de trabalho (revogação do n.º 3 do artigo 216.º do CT);
- v) Eliminação da obrigatoriedade do envio do acordo de isenção de horário (revogação do n.º 3 do artigo 218.º do CT).

5. Outras alterações dignas de realce, plasmadas no diploma em análise

Da leitura do diploma em apreço ressaltam ainda outras alterações que, de forma sucinta e telegráfica, passamos a dar conta, visando facilitar assim a apreensão e compreensão imediatas, por parte do leitor, para uma eventual aplicação prática das mesmas.

Assim,

- a) São modificados os prazos de celebração e de duração do **contrato a termo de muito curta duração**, potenciando o recurso a este modelo contratual em detrimento do trabalho informal. Deste modo, procede-se ao alargamento do prazo inicial de uma semana para 15 dias, permitindo-se que o contrato com o mesmo empregador tenha a duração, em cada ano civil, de 70 dias de trabalho
- b) O regime do contrato de trabalho em **comissão de serviço** é alterado, possibilitando que, mediante instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, seja aplicado em caso de exercício de funções de chefia.
- c) Verificam-se alterações no âmbito da instrução de processo disciplinar para despedimento por facto imputável ao trabalhador (alterações aos artigos 356.º - obriga-

toriedade da instrução no âmbito do processo disciplinar relativo a despedimento por facto imputável ao trabalhador - artº 358.º do CT);

d) Por fim, verificam-se alterações ao nível da **suspensão ou redução da laboração por motivos de crise empresarial** (alterações aos artigos 298.º, 299.º, 300.º, 301.º, 303.º, 305.º e 307.º do CT e artigo 298.º-A aditado), vulgarmente designado como *lay-off*, as quais têm em vista a agilização dos respetivos procedimentos, possibilitando as condições necessárias para que as empresas enfrentem situações transitórias de dificuldades evitando despedimentos por motivos económicos.

Neste sentido, são adotadas várias medidas, entre as quais:

- a admissibilidade da prorrogação da suspensão ou redução de laboração;
- a proibição de cessação de contrato de trabalho durante a aplicação da mesma e nos 30 ou 60 dias seguintes, conforme o caso, sob pena de devolução dos apoios recebidos;
- e, a atribuição de um apoio no valor de 30% do Indexante de Apoios Sociais (IAS), ao empregador e ao trabalhador, em partes iguais, em caso de frequência pelo último de formação profissional adequada ao desenvolvimento da sua qualificação profissional ou à viabilização da empresa e à manutenção dos postos de trabalho.

Enfim, vejamos à laia de resumo o que ressalta de mais problemático do diploma em análise.

As alterações à lei que agora entraram em vigor dão um passo na uniformização entre regimes. Para já, o diploma em estudo diz que, a partir de Novembro deste ano, as compensações serão iguais a 20 dias de retribuição base e diuturnidades por ano de casa, para todos os trabalhadores (salvaguardando direitos adquiridos). Mas o Governo já acordou com a 'troika' que, nessa altura, a redução será feita para o valor da média europeia e já se comprometeu a entregar a proposta no Parlamento até Setembro. De acordo com o memorando, a média europeia deverá situar-se entre 8 e 12 dias mas o valor ainda não está fechado com os parceiros sociais. Enquanto o Código não é novamente alterado, o diploma prevê que os trabalhadores contratados até Novembro de 2011 continuem a ter direito a uma compensação igual a um mês de retribuição base por ano de casa (ou igual a três ou dois dias por mês no caso de contratos a termo) a aplicar ao período de trabalho prestado até 31 de Outubro de 2012; já no tempo de trabalho exercido a partir daí, deverá ser calculado 20 dias por ano de antiguidade. É este o valor (20 dias) que será substituído pelo da média europeia. A lei estabelece ainda o pagamento mínimo de três meses no caso de contratos definitivos mais antigos. E uma vez que o diploma passa a instituir um tecto de 12 retribuições base também para contratos anteriores a Novembro de 2011, é preciso distinguir duas situações. Para quem tiver mais de 12 anos de casa (e portanto, direito a mais de 12 salários de compensação), o valor congela a 31 de Outubro de 2012.

Ou seja, o montante a que o trabalhador teria direito nesse dia é o que ficará garantido no dia em que for despedido, mesmo que isso aconteça anos mais tarde. O mesmo acontece a quem tiver direito a uma compensação superior a 116.400 euros. Já quem trabalha há menos tempo na mesma empresa, verá as duas parcelas do cálculo acumularem até atingirem o montante de 12 retribuições base. As novas regras são imperativas sobre contratos de trabalho e IRCT já celebrados que prevejam valores mais altos. As alterações prejudicam duplamente contratos a prazo anteriores a Novembro de 2011 (os outros já estão ao abrigo das novas regras) porque a forma de calcular o salário que serve de base à compensação também muda.

Enfim, tudo em prol da retoma do crescimento económico e da criação sustentada de emprego.

A Lei 47/2012

Com a alteração da escolaridade obrigatória para o 12º ano de escolaridade o Código do Trabalho teve de ser ajustado de modo a que se compatibiliza-se com a idade mínima com que se pode concluir com sucesso a escolaridade, limitando-se assim pela lei a entrada no mercado de trabalho.

A Lei n.º 47/2012, de 29 de agosto, que entrou em vigor no passado dia 3 de Setembro, procede à quarta alteração ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, alterada pelas Leis 105/2009, de 14 de Setembro, 53/2011, de 14 de Outubro, e 23/2012, de 25 de Junho, e pretende adequá-lo à Lei n.º 85/2009, de 27 de Agosto, *que estabelece o regime da escolaridade obrigatória para as crianças e jovens que se encontram em idade escolar e consagra a universalidade da educação pré-escolar para as crianças a partir dos 5 anos de idade, vindo agora definir as condições em que se admite acumular algum tipo de trabalho com os estudos bem como as sanções aplicar caso a lei seja desrespeitada*

Na verdade, esta alteração legislativa tem como principal objectivo adaptar o regime da contratação de menores ao disposto na Lei n.º 85/2009, de 27 de Agosto, que ao regular o regime da escolaridade obrigatória para as crianças e jovens em idade escolar prevê que "a escolaridade obrigatória cessa com a obtenção do diploma de curso conferente de nível secundário da educação ou independentemente da obtenção do diploma de qualquer ciclo ou nível de ensino, no momento do ano escolar em que o aluno perfaça 18 anos".

Neste sentido e tendo em conta o acima exposto, determina o n.º 1 do artigo 2º deste diploma que são consideradas em idade escolar as crianças e jovens com idades compreendidas entre os 6 e os 18 anos.

Por sua vez, o n.º 4 do mesmo artigo determina que a escolaridade obrigatória cessa:

- a) *Com a obtenção do diploma de curso conferente de nível secundário da educação ou;*
- b) *Independentemente da obtenção do diploma de qualquer ciclo ou nível de ensino, no momento do ano escolar em que o aluno perfaça 18 anos.*

É neste âmbito que são alterados o artigo 3.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro e os artigos 68.º, 69.º, 70.º e 82.º do Código do Trabalho (por sua vez aprovados pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro), tendo sido aditada à respectiva redacção, como excepção à proibição da contratação de menores, a situação de estar matriculado e a frequentar efectivamente o ensino secundário, já que até aqui essa excepção assentava apenas na conclusão da escolaridade obrigatória. Ou seja, a possibilidade de contratação de menor fica mais facilitada.

No essencial e se quisermos resumir as linhas mestras do diploma em estudo, poderíamos fazê-lo da seguinte forma:

- Desde logo, verifica-se a manutenção da regra geral de os 16 anos serem a idade mínima para prestação de actividade remunerada com autonomia ou de forma dependente, o que, à partida, não levanta dúvidas nem é novidade;
- Por outro lado, o diploma contempla que a prestação de actividade de forma autónoma, por menor com idade inferior a dezasseis anos, só poderá ser efectuada se o mesmo tiver concluído a escolaridade obrigatória ou se estiver matriculado e a frequentar o nível secundário de educação e se se tratar de trabalhos leves, sendo este ultimo requisito cumulativo com um dos anteriores;
- Manutenção da possibilidade já contemplada na lei, de prestação de trabalho dependente por menor com idade inferior a 16 anos que tenha concluído a escolaridade obrigatória ou esteja matriculado e a frequentar o nível secundário de educação, mas não possua qualificação profissional, ou por menor com pelo menos 16 anos de idade mas que não tenha concluído a escolaridade obrigatória, não esteja matriculado e a frequentar o nível secundário de educação ou não possua qualificação profissional, desde que frequente modalidade de educação ou formação que confira, consoante o caso, a escolaridade obrigatória, qualificação profissional, ou ambas;
- O contrato de trabalho, celebrado por menor que não tenha completado 16 anos de idade, não tenha concluído a escolaridade obrigatória ou não esteja matriculado e a frequentar o nível secundário de educação só é válido mediante autorização escrita dos seus representantes legais;
- O contrato de trabalho celebrado com menor que já tenha completado 16 anos e tenha concluído a escolaridade obrigatória ou esteja matriculado e a frequentar o

nível secundário de educação é válido, excepto se houver oposição escrita dos seus representantes legais;

- Manutenção, e bem, da sanção acessória de privação de direito a subsídio ou benefício outorgado por entidade ou serviço público, por período que pode ir até dois anos e/ou as penas de prisão até 2 anos ou de multa até 240 dias (se pena mais gravosa não for aplicável por via de outra disposição legal) em caso de contratação de menores em violação das regras aplicáveis, e o agravamento para o dobro no caso de o menor não ter completado a idade mínima de admissão, não ter concluído a escolaridade obrigatória ou não estar matriculado e a frequentar o nível secundário de educação.

No essencial e resumindo, com a nova alteração legislativa é possível contratar para a realização de uma actividade remunerada (desde que se trate de trabalhos leves) prestada com autonomia, um menor com idade inferior a 16 anos. Para isso, basta ter concluído a escolaridade obrigatória, ou estar matriculado e a frequentar o nível secundário.

Caso o menor veja reunidas as condições obrigatórias para contratação, é necessário que:

- (i) O empregador comunique às autoridades laborais a admissão nos 8 dias subsequentes;
- (ii) O menor desempenhe trabalhos leves que “consistam em tarefas simples e definidas que, pela sua natureza, pelos esforços físicos ou mentais exigidos ou pelas condições específicas em que são realizadas não sejam susceptíveis de o prejudicar no que respeita à integridade física, segurança e saúde, assiduidade escolar, participação em programas de orientação ou de formação, capacidade para beneficiar da instrução ministrada, ou ainda ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral, intelectual e cultural”;
- (iii) O período normal de trabalho não seja superior a 7 horas diárias e 35 horas semanais;
- (iv) Exista autorização escrita dos representantes legais do menor.

No entanto, a grande novidade introduzida pela Lei n° 47/2012 consiste, essencialmente, na actual referência à "matrícula e frequência do nível secundário de educação" no que concerne à prestação de trabalho autónomo ou dependente por menor, porque, quanto ao resto, o menor já se encontra devidamente salvaguardado nos seus direitos.

Por exemplo, e sem querer discorrer sobre a totalidade do regime jurídico laboral dos menores, estes beneficiam legalmente, de entre outros direitos, de dispensa relativamente à prestação de trabalho sob o regime de adaptabilidade, banco de horas ou

horário concentrado sempre que tais regimes, de acordo com exames médicos realizados previamente, sejam prejudiciais à respectiva saúde ou segurança no trabalho.

No entanto, e por forma a concluir este pequeno artigo permitam que vos deixe com o pensamento, em baixo transcrito, uma vez que face às contínuas alterações legislativas que se vão vislumbrando no panorama jurídico português, temos receio que o “mais legislativo” possa vir a tornar-se no “menos legislativo”, no que à protecção dos menores diz respeito: “O combate à utilização indevida de trabalho menor é crucial por forma a evitar o abandono escolar, especialmente em tempos de crise.” Não condenamos as contínuas alterações, apenas nos questionamos se as mesmas não virão a tornar-se maléficas para os visados por abrirem demasiadas excepções à excepção da menoridade.

Bibliografia

Proposta de Lei 46/XII – Procede à terceira revisão do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Lei n.º 23/2012, de 25 de junho – Procede à terceira alteração ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro

Declaração de Retificação n.º 38/2012, de 23 de Julho – Retifica a Lei n.º 23/2012, de 25 de Junho

Lei 23/2012

Lei n.º 47/2012, de 29 de Agosto – Procede à quarta alteração ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, por forma a adequá-lo à Lei n.º 85/2009, de 27 de agosto, que estabelece o regime da escolaridade obrigatória para as crianças e jovens que se encontram em idade escolar e consagra a universalidade da educação pré-escolar para as crianças a partir dos 5 anos de idade

Obs:

V. Declaração de retificação n.º 38/2012, de 2012-07-23

[DR I série N.º.121/XII/1 2012.06.25]

2012-07-23 | Retificação à lei (Publicação DR)

[DR I série N.º.141/XII/1 2012.07.23, Declaração de retificação n.º 38/2012]