

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA



NEWSLETTER | LABORAL EMPLOYMENT

NEWSLETTER LABORAL | Julho, 2012

I Laboratório	2
II Legislação Nacional	3
III Legislação UE	3
IV Jurisprudência Nacional	4

NEWSLETTER EMPLOYMENT | July, 2012

I Laboratory	6
II National Legislation	7
III EU Legislation	8
IV Case Law	8

NEWSLETTER LABORAL

I LABORATÓRIO

No dia 1 de Agosto de 2012 entrou em vigor a Lei 23/2012, que procede à terceira alteração ao Código do Trabalho.

Apesar de ser muitas vezes apresentada como a reforma que vai liberalizar os despedimentos, tal acusação é injusta e retira importância a inovações de porventura maior alcance prático imediato.

Esta reforma vem, efectivamente, aligeirar os custos da cessação dos contratos de trabalho. Mas apenas em caso de cessações por motivo objectivo: despedimento colectivo, extinção de posto de trabalho, caducidade, cessação por inadaptação, cessação de contrato de trabalho em comissão de serviço.

Convém lembrar que as consequências do despedimento ilícito (seja despedimento disciplinar seja por razão objectiva) não sofreram qualquer alteração: a indemnização mantém-se a mesma, assim como se mantém o direito de reintegração, por decisão do trabalhador.

É certo que o novo regime facilita o preenchimento das condições de despedimento por extinção de posto de trabalho, ao eliminar os critérios de selecção obrigatórios, e a condição de inexistência, na empresa, de outro posto compatível para o trabalhador cujo posto de trabalho é extinto. Esta alteração terá, certamente, um impacto prático apreciável.

O novo regime do despedimento por inadaptação deverá ser analisada com grande cuidado, e aplicada com ainda maior cautela.

A alteração com imediato efeito prático, e de relevo, encontra-se, quanto a nós, no regime da organização do tempo de trabalho.

A introdução do regime do banco de horas individual, retirando a exclusividade da negociação deste regime à negociação colectiva, permite, juntamente com o banco de horas grupal, uma grande flexibilidade na organização de horários. Em conjunto com a redução do custo do trabalho suplementar, imperativa pelo menos nos próximos dois anos, pesará fortemente, para uns, negativa, para outros positivamente, nos orçamentos da empresa e dos trabalhadores.

Cabe agora às empresas, para bem de todos, tecido empresarial e trabalhadores utilizar da melhor forma esta reforma.

Maria da Glória Leitão

II LEGISLAÇÃO NACIONAL

Declaração de Rectificação n.º 38/2012. D.R. n.º 141, Série I de 2012-07-23

Rectifica a Lei n.º 23/2012, de 25 de Junho, que procede à terceira alteração ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, publicada no Diário da República, 1.ª série, n.º 121, de 25 de Junho de 2012.

Assim, na alínea a) do artigo 385.º do Código do Trabalho, onde se lê “*Não cumprir o disposto no n.º 3 do artigo 374.º ou nos n.ºs 1 a 3 do artigo 375.º*”, deve ler-se “*Não cumprir o disposto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 374.º ou nos n.ºs 1 a 3 do artigo 375.º*”.

Decreto-Lei n.º 133/2012. D.R. n.º 123, Série I de 2012-06-27

Altera os regimes jurídicos de protecção social nas eventualidades de doença, maternidade, paternidade e adopção e morte previstas no sistema previdencial, de encargos familiares do subsistema de protecção familiar e do rendimento social de inserção, o regime jurídico que regula a restituição de prestações indevidamente pagas e a lei da condição de recursos, no âmbito do sistema de segurança social, o estatuto das pensões de sobrevivência e o regime jurídico de protecção social na eventualidade de maternidade, paternidade e adopção no âmbito do regime de protecção social convergente.

Para informação detalhada acerca das alterações mais relevantes, remetemos para o Legal Flash Laboral de 28 de Junho de 2012.

Portaria n.º 207/2012. D.R. n.º 130, Série I de 2012-07-06

Cria a Medida Incentivo à Aceitação de Ofertas de Emprego, que consiste na atribuição de um apoio financeiro aos desempregados titulares de prestações de desemprego que aceitem ofertas de emprego apresentadas pelo centro de emprego ou colocação pelos próprios meios.

Esta Medida é promovida pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional, I. P. (IEFP, I. P.), em articulação com o Instituto da Segurança Social, I. P. (ISS, I. P.).

Portaria n.º 210/2012. D.R. n.º 134, Série I de 2012-07-12

Quinta alteração à Portaria n.º 736/2006, de 26 de Julho, que aprova o regulamento de condições mínimas para os trabalhadores administrativos.

III LEGISLAÇÃO UE

Regulamento (UE) n.º 623/2012 da Comissão, de 11 de Julho de 2012

Altera o anexo II da Directiva 2005/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao reconhecimento das qualificações profissionais, relativamente às profissões de “regulador ferroviário”, “gestor do comboio”, e “maquinista de navegação interior”.

IV JURISPRUDÊNCIA NACIONAL

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 2012-07-02

Retribuição – Ajudas de Custo

Nesta decisão, o Tribunal da Relação do Porto foi chamado a pronunciar-se, entre outras, sobre a questão de saber se, para efeitos de cálculo da indemnização de antiguidade decorrente da resolução do contrato de trabalho com justa causa pelo trabalhador, as verbas pagas a título de “ajudas de custo, alimentação e alojamento” integravam a sua retribuição.

No caso concreto, o empregador e o trabalhador tinham celebrado um acordo nos termos do qual a retribuição era desmembrada em duas rubricas, uma relativa a retribuição base e outra relativa a “ajudas de custo”.

Em virtude dos factos provados e da circunstância de a empregadora não ter conseguido ilidir a presunção legal de que toda a prestação do empregador ao trabalhador constitui retribuição (artigo 258.º, n.º 3 do Código do Trabalho), entendeu o Tribunal que as verbas pagas a tais títulos – “ajudas de custo, alimentação e alojamento” e de “ajudas de custo” – integravam a retribuição do trabalhador. Com efeito, apesar das denominações constantes dos recibos e dos boletins itinerários preenchidos, estas verbas não correspondiam a despesas efectuadas nas deslocações do trabalhador, tratando-se, pelo contrário, de meras contrapartidas da prestação de trabalho.

Ainda segundo o Tribunal, a verba paga a título de ajudas de custo - sendo mero correspondente do trabalho prestado e não tendo outra causa específica -, integra a retribuição base do trabalhador. Na verdade, se assim não fosse, bastaria ao empregador desmembrar a retribuição em várias rubricas, com diferentes denominações e transformar a retribuição base em mera retribuição, desta forma baixando as incidências fiscais e pagando um subsídio de Natal inferior à efectiva retribuição base.

Acórdão do Tribunal Constitucional de 2012-07-20

Neste acórdão, o Tribunal Constitucional veio pronunciar-se sobre o pedido de declaração inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas constantes dos artigos 21.º e 25.º da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de Dezembro (Lei do Orçamento do Estado para 2012).

Os referidos preceitos do Orçamento de Estado para 2012 suspendem, total ou parcialmente, o pagamento dos subsídios de férias e de Natal ou quaisquer prestações correspondentes aos 13.º e/ou 14.º meses, quer para as pessoas que auferem remunerações salariais de entidades públicas, quer para pessoas que auferem pensões de reforma ou aposentação através do sistema público de segurança social, estabelecendo que tal medida, qualificada como excepcional, terá a duração do período de vigência do Programa de Assistência Económica e Financeira.

O Tribunal Constitucional entendeu que o conteúdo daquelas normas diferenciava de forma acentuada, significativa e desnecessária quem recebe por verbas públicas e quem

actua no sector privado da economia. Com efeito, o Tribunal configurou como possível o recurso a outras soluções alternativas para redução do défice, as quais permitiriam um desagravamento da situação dos contribuintes que auferem remunerações ou prestações sociais pagas por verbas públicas.

Assim, partindo do princípio de que os objectivos orçamentais delineados nos Memorandos de Entendimento aprovados, por um lado, pelo Governo Português e, por outro, pelo Fundo Monetário Internacional, bem como pela Comissão Europeia e pelo Banco Central Europeu, devem ser alcançados através de medidas de diminuição de despesa e/ou de aumento da receita que não se traduzam numa repartição de sacrifícios excessivamente diferenciada, o Tribunal Constitucional decidiu que tais normas violam o princípio da igualdade, na dimensão da igualdade na repartição dos encargos públicos, sendo, por isso, inconstitucionais.

Todavia, encontrando-se a execução orçamental já em curso avançado, e tendo em mente a salvaguarda da solvabilidade do Estado, o Tribunal Constitucional determinou, ainda, que os efeitos de tal declaração de inconstitucionalidade não se aplicassem à suspensão do pagamento dos subsídios de férias e de Natal e/ou equivalentes relativos ao ano de 2012.

CONTACTOS

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) | 1250-160 Lisboa | Portugal

Tel. (351) 21 355 3800 | Fax (351) 21 353 2362

lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com | www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º | 4100-137 Porto | Portugal

Tel. (351) 22 616 6920 | Fax (351) 22 616 6949

porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com | www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

A presente Newsletter foi elaborada pela Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL com fins exclusivamente informativos, não devendo ser entendida como forma de publicidade. A informação disponibilizada bem como as opiniões aqui expressas são de carácter geral e não substituem, em caso algum, o aconselhamento jurídico para a resolução de casos concretos, não assumindo a Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL qualquer responsabilidade por danos que possam decorrer da utilização da referida informação. O acesso ao conteúdo desta Newsletter não implica a constituição de qualquer tipo de vínculo ou relação entre advogado e cliente ou a constituição de qualquer tipo de relação jurídica. A presente Newsletter é gratuita e a sua distribuição é de carácter reservado, encontrando-se vedada a sua reprodução ou circulação não expressamente autorizadas. Caso pretenda deixar de receber esta Newsletter, por favor envie um e-mail para o endereço lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com.

NEWSLETTER EMPLOYMENT

I LABORATORY

On August, 1 2012, Law nr 23/2012, which amends for the third time the Labour Code, entered into force.

Although several times presented as the reform that will liberalise dismissals, the fact is that such accusation is unfair and steals the importance of other innovations with potentially more immediate practical effects.

This reform will, effectively, lighten the costs of termination of employment contracts. But only in situations of termination for objective reasons: collective dismissal, job position extinction, expiry, termination due to unsuitability, termination of service on secondment employment contract.

It is important to recall that the consequences of the illegal dismissal (for cause or objective reasons) have not been amended: compensation is still the same as well as the right to be reinstated in accordance with the decision of the employee.

It is certain that the new regime, by eliminating the mandatory selection criteria and the condition of non existence of a compatible job position within the company, makes it easier to comply with the conditions for termination due to job position extinction. This amendment will certainly have an appreciable practical impact.

The new regime of termination due to unsuitability requires very careful analysis and even more caution in its application.

The amendment to the working hours organisation regime is, in our opinion, an amendment with immediate and relevant practical effect.

The creation of the individual bank of hours, which removes the exclusivity of the negotiation of this regime from collective bargaining, together with the collective bank of hours allows a wide flexibility in the working hours organisation. Together with the reduction of the costs of overtime work, mandatory at least for the next two years, it will heavily weigh, negatively for some, positively for others, in the employers and employees' budgets.

It is now up to the employers, for the good of all, both employers and employees, to make the best use of this reform.

Maria da Glória Leitão

II NATIONAL LEGISLATION

Rectification Statement No. 38/2012. D.R. (Portuguese official gazette) No. 141, Series I of 2012-07-23

Rectifying Law No. 23/2012, of 25 June, amending for the third time the Labour Code, enacted by Law No. 7/2009, of 12 February, published in the Portuguese official gazette, 1st Series, No. 121, of 25 June 2012.

Article 385(a) of the Labour Code, which reads “*Not comply with the provisions of Article 374(3) or Article 375(1) to (3)*” should read “*Not comply the provisions of Article 374(3) and (4) or Article 375(1) to (3)*”.

Decree-Law No. 133/2012. D.R. (Portuguese official gazette) No. 123, Series I of 2012-06-27

Amending the legal regimes of social protection in the events of illness, maternity, paternity and adoption and death foreseen in the welfare system, of family expenses of the family protection subsystem and of the social integration income, the legal regime governing the restitution of benefits unduly paid and the law of resources' conditions, under the social security system, the statute of survivors' pensions and the legal regime of social protection in the event of maternity, paternity and adoption under the converging social protection regime.

For detailed information concerning the more relevant amendments, please see our Employment Legal Flash of 28 June 2012.

Portaria (Ministerial Decree) No. 207/2012. D.R. (Portuguese official gazette) No. 130, Series I of 2012-07-06

Establishing the *Medida Incentivo à Aceitação de Ofertas de Emprego* (Measure to promote the taking up of Job offers) consisting of the granting of financial aid to unemployed people receiving unemployment benefits who accept job offers from the unemployment centre or find a job by themselves.

This Measure is promoted by the *Instituto do Emprego e Formação Profissional, I. P. (IEFP, I. P.)* (Institute of Employment and Vocational Training), in conjunction with the *Instituto da Segurança Social, I. P. (ISS, I. P.)* (Social Security Institute).

Portaria (Ministerial Decree) D.R. (Portuguese official gazette) No. 134, Series I of 2012-07-12

Amending for the fifth time *Portaria* No. 736/2006, of 26 July, which approved the regulation on minimum conditions for administrative employees.

III EU LEGISLATION

Commission Regulation (EU) No. 623/2012 of 11 July 2012

Amending annex II of Directive 2005/36/EC of the European Parliament and of the Council on the recognition of professional qualifications, with regard to the professions of “train dispatcher”, “train manager”, and “inland navigation engineer”.

IV NATIONAL CASE LAW

Judgment of the Court of Appeal of Porto of 2012-07-02

Remuneration – *Per Diem* Allowances

In this judgment, the Court of Appeal of Porto was requested to decide, among others, the question of whether for the purposes of calculating seniority compensation due for the termination of an employment contract by the employee for cause, sums paid as *per diem* allowances and meal and accommodation expenses” should be deemed as part of the remuneration.

In the case under consideration, the employer and the employee had entered into an agreement whereby the remuneration was broken down in two items, one referring to basis remuneration and the other to *per diem* allowances.

As a result of the facts proven and of the fact that the employer did not manage to rebut the legal presumption that any consideration paid by the employer to the employee is deemed as remuneration (Article 258(3) of the Labour Code), the court considered that the sums paid for such purpose – “*per diem* allowances and meal and accommodation expenses” and “*per diem* allowances” – were part of the employee’s remuneration. Indeed, despite the designation shown on the receipts and the “*boletim itinerário*” forms filled in, these sums did not relate to travelling expenses incurred by the employee but rather to consideration for the performance of his work.

Also in accordance with the court, sums paid as *per diem* allowances –mere consideration for the work performed in the absence of any other specific cause -, are part of the employee’s basis remuneration. Indeed, if this was not the case, it would be sufficient for the employer to break down remuneration into various items, with different designations, and transform the basis remuneration into mere remuneration, and this way reducing taxation and paying a Christmas allowance lower to the actual basis remuneration.

Judgment of the Constitution Court of 2012-07-20

In this judgment, the Constitutional Court expressed its view on the application for a declaration of unconstitutionality with general binding effects, relating to the rules set out in Articles 21 and 25 of Law No. 64-B/2011 of 30 December (2012 State Budget law).

The above identified provisions of the 2012 State Budget totally or partially suspend the payment of the holidays and Christmas allowances or any other sums corresponding to the 13th or 14th months of remuneration, both for persons that receive a salary from public entities and for persons that receive pensions through the public social security system, setting out that such measure, classified as exceptional measure, shall be in force for the term of the Economic and Financial Assistance Programme.

The Constitutional Court considered that the content of those provisions established a marked, substantial and unnecessary difference between those who receive money from the State and those who operate in the private sector of the economy. As a matter of fact, the court observed that it was possible to resort to other alternative solutions to reduce the deficit, which would lessen the burden placed on taxpayers whose pay or social benefits are paid with public money.

Accordingly, assuming that the budget targets outlined in the Memoranda of Understanding approved by the Portuguese government on the one hand and by the International Monetary Fund, as well as by the European Commission and the European Central Bank on the other, should be achieved through measures to reduce expenditure and/or increase revenue that do not translate in too uneven a distribution of sacrifices, the Constitutional Court decided that those provisions breach the principle of equality, in terms of the equality of the distribution of public costs and are, therefore, unconstitutional.

However, since the implementation of the budget is well under way, and bearing in mind the protection of the State's solvability, the constitutional court also determined that the effects of such declaration of unconstitutionality should not apply to the suspension of the payment of the holidays and Christmas allowance and/or equivalent payments relating to 2012.

CONTACT

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA & ASSOCIADOS, RL

Sociedade de Advogados de Responsabilidade Limitada

LISBOA

Praça Marquês de Pombal, 2 (e 1-8º) | 1250-160 Lisboa | Portugal

Tel. (351) 21 355 3800 | Fax (351) 21 353 2362

lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com | www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

PORTO

Avenida da Boavista, 3265-7º | 4100-137 Porto | Portugal

Tel. (351) 22 616 6920 | Fax (351) 22 616 6949

porto@cuatrecasasgoncalvespereira.com | www.cuatrecasasgoncalvespereira.com

This Newsletter was prepared by Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL for information purposes only and should not be understood as a form of advertising. The information provided and the opinions herein expressed are of a general nature and should not, under any circumstances, be a replacement for adequate legal advice for the resolution of specific cases. Therefore Cuatrecasas, Gonçalves Pereira & Associados, RL is not liable for any possible damages caused by its use. The access to the information provided in this Newsletter does not imply the establishment of a lawyer-client relation or of any other sort of legal relationship. This Newsletter is complimentary and the copy or circulation of the same without previous formal authorization is prohibited. If you do not want to continue receiving this Newsletter, please send an e-mail to lisboa@cuatrecasasgoncalvespereira.com.
