



DIREITO EM PERSPECTIVA

Critérios no despedimento por extinção do posto de trabalho

O novo regime legal, aponta como primeiro critério de selecção o trabalhador com pior avaliação de desempenho



Nuno Guedes Vaz

Entrou ontem em vigor a Lei n.º 27/2014, de 8 de Maio: a sexta alteração ao Código do Trabalho, no espaço de pouco mais de 5 anos.

O seu objecto é um dos predilectos das leis laborais: a cessação do contrato de trabalho.

No caso, os critérios de selecção que o empregador tem de observar para escolher o trabalhador cujo posto de trabalho quer extinguir e, em consequência, despedir

À primeira vista, parece bizarro que seja necessária uma lei que venha dizer ao empregador o(s) critério(s) que tem de adoptar para escolher o trabalhador a despedir, caso pretenda extinguir um posto de trabalho.

Dir-se-ia que esse é um intervencionismo ou paternalismo estatal inadmissível.

Mas não, são decorrências da Constituição proibir os despedimentos sem justa causa e de o Tribunal Constitucional ser tradicionalmente exigente na demarcação do conceito legal de justa causa.

Com efeito, esta lei que entrou agora em vigor não é propriamente uma iniciativa legislativa que o governo tenha querido, mas simplesmente que se viu "obrigado" a propor ao parlamento, ainda em cumprimento do MoU da troika.

É que da última vez que foi alterado o Código do Trabalho sobre esta matéria (Lei n.º 23/2012, de 12 de Fevereiro), o Tribunal Constitucional considerou que violava a Constituição – concretamente a proibição de despedimento sem justa causa consagrada no seu artigo 53.º, e o princípio da segurança no emprego subjacente ao mesmo – a previsão legal vaga e indeterminada de que se existirem trabalhadores com posto de trabalho de conteúdo funcional idêntico o empregador deveria "definir, por referência aos respectivos titulares, critérios relevantes e não discriminatórios face aos objecti-

vos subjacentes à extinção do posto de trabalho".

Em consequência, reprimou-se o regime legal anterior, cujos critérios de preferência eram inspirados no princípio de que a "antiguidade é um posto", estabelecendo uma ordem sucessiva de critérios dos quais, grosso modo, resultava que deveriam ser prioritariamente despedidos os trabalhadores com menor antiguidade.

O novo regime legal, aponta como primeiro critério de selecção o trabalhador com pior avaliação de desempenho.

No plano dos princípios, a competência profissional como critério na selecção dos trabalhadores a despedir não suscita especiais críticas, do ponto de vista da equidade laboral entre trabalhadores e do ponto de vista da racionalidade económica das decisões empresariais.

O problema é que vivemos em Portugal e a maioria das empresas não tem capacidade económico-financeira para alimentar a sua gestão de recursos humanos com sistemas de avaliação de desempenho, nem em muitos casos se justifica a sua adopção institucionalizada dada a reduzida dimensão da população laboral da generalidade das empresas (cer-

ca de 90% das empresas tem menos de 10 trabalhadores e a maioria do emprego está nas PME).

Assim, na maioria dos casos, o principal critério de selecção que a nova lei impõe não será aplicável remetendo sucessivamente para os outros critérios imperativos previstos na nova lei, pela seguinte ordem: menores habilitações académicas e profissionais; maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa; menor antiguidade na empresa.

Ora, aqui sim há um excessivo dirigismo do legislador ao impor uma ordem de critérios que pode não ter qualquer sentido em face dos fundamentos de mercado, estruturais e/ou tecnológicos que sejam a base da decisão empresarial de "apagar" um posto de trabalho: uma enunciação exemplificativa estaria mais próxima da realidade e não poria em causa a sindicabilidade judicial do despedimento, parece-me.

Sócio da Área de Prática de Trabalho de PLMJ - Sociedade de Advogados, RL

PLMJ
SOCIEDADE DE ADVOGADOS, RL



Novidades nos despedimentos

YURIKO NAKAO/REUTERS