



▶ Regime jurídico do Fundo de Compensação do Trabalho, do Mecanismo Equivalente e do Fundo de Garantia de Compensação do Trabalho

Enquadramento

Foi publicada em Diário da República a Lei n.º 70/2013, de 30 de Agosto (Lei), que estabelece o regime jurídico do Fundo de Compensação do Trabalho (FCT), do Mecanismo Equivalente (ME) e do Fundo de Garantia de Compensação do Trabalho (FGCT).

A Lei é aplicável às relações de trabalho reguladas pelo Código do Trabalho (CT) e abrange os contratos de trabalho celebrados após a entrada em vigor da Lei, isto é, após 1 de Outubro de 2013, tendo por referência a antiguidade contada a partir do momento de execução dos referidos contratos.

Estão também abrangidas pelo regime constante da Lei as empresas de trabalho temporário, independentemente da duração do contrato de trabalho celebrado com o trabalhador temporário.

Contrariamente, ficam excluídas as relações emergentes de contrato de trabalho de muito curta duração, regulados nos termos do artigo 142.º do CT, bem como as relações de trabalho dos trabalhadores que exercem funções públicas, nomeadamente as referidas nos números 1 a 4 do artigo 3.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, com as sucessivas alterações.

A referência na Lei a compensação inclui as situações em que a mesma seja devida por aplicação directa do art.º 366.º do CT (compensação devida em caso de despedimento colectivo), ou ainda nas demais situações em que o CT remeta para a aplicação do mencionado artigo, por exemplo, em caso de despedimento por extinção do posto de trabalho, caducidade de contrato de trabalho a termo ou cessação de contrato de trabalho em regime de comissão de serviço.

Como se caracterizam e a que se destinam os fundos e o mecanismo equivalente

O FCT e o FGCT são dois fundos autónomos, de adesão individual e obrigatória por parte do empregador (salvo se este opte por adesão a ME em detrimento do FCT) e têm personalidade jurídica.

Tais fundos destinam-se a garantir o direito dos trabalhadores ao recebimento efectivo de metade do valor da compensação devida por cessação do contrato de trabalho, calculada nos termos do artigo 366.º do CT.

Os fundos iniciam a sua actividade na data de entrada em vigor dos respectivos regulamentos de gestão. Ambos têm duração ilimitada e extinguem-se quando se esgotar o seu objecto, qualquer que seja o motivo, havendo nesse caso que proceder à liquidação do respectivo património.

O ME é um meio alternativo ao FCT, pelo qual o empregador está obrigado a conceder ao trabalhador garantia igual à que resultaria da vinculação do empregador ao FCT.

Ao ME aplica-se o regime do FCT, com as necessárias adaptações.

A adesão ao FCT ou a ME não impede a posterior transferência da totalidade dos trabalhadores ao serviço do empregador para ME ou o FCT, respectivamente, desde que tal transferência não prejudique as garantias já conferidas e os valores já assegurados aos trabalhadores, no que respeita ao período que antecede a transferência.

FCT

O FCT é um fundo de capitalização individual cujo propósito consiste em garantir o pagamento até metade do valor da compensação devida por cessação do contrato de trabalho. O FCT responde até ao limite dos montantes entregues pelo empregador acrescidos de eventual valorização positiva. A sua gestão cabe ao Instituto de Gestão de Fundos de Capitalização da Segurança Social.

a) Adesão

A adesão ao FCT é obrigatória, a não ser que o empregador opte pela adesão a ME, e é efectuada em bloco, relativamente à totalidade dos trabalhadores ao serviço do empregador, devendo os trabalhadores ser incluídos no FCT até à data do início dos respectivos contratos de trabalho.

Com a celebração do primeiro contrato de trabalho abrangido pelo disposto na Lei, e consequente comunicação de admissão do trabalhador ao FCT, a adesão ao mesmo é concretizada de forma automática, através da inclusão do respectivo trabalhador no FCT.

Com a adesão ao FCT, é criada pela entidade gestora uma conta global em nome do empregador, a qual prevê obrigatoriamente contas de registo individualizado respeitantes a cada um dos seus trabalhadores.

A adesão termina com a cessação da actividade do empregador no sistema de segurança social.

O Instituto de Gestão de Fundos de Capitalização da Segurança Social deve disponibilizar ao empregador, através de sítio na Internet, informação actualizada sobre i) o montante das entregas feitas ii) a valorização da conta do empregador e iii) as respectivas contas de registo individualizado de cada trabalhador, relativamente aos 12 meses anteriores.

Salvo nos casos previstos na lei, o saldo da conta global do empregador no FCT, incluindo a totalidade do saldo das contas de registo individualizado respeitante a cada um dos trabalhadores, é intransmissível e impenhorável.

b) Entregas

A adesão ao FCT determina, para o empregador, a obrigatoriedade do pagamento das respectivas entregas.

As entregas são pagas, por meio electrónico, 12 vezes por ano, mensalmente, nos prazos previstos para o pagamento de contribuições e quotizações à Segurança Social, e respeitam a 12 retribuições base mensais e diuturnidades, por cada trabalhador. Este valor corresponde a 0,925% da retribuição base e diuturnidades (se aplicável) devidas a cada trabalhador. O incumprimento destas obrigações constitui contra-ordenação grave.

As entregas são devidas a partir do momento em que se inicia a execução de cada contrato de trabalho e até à sua cessação, com excepção dos períodos em que inexistam contagem de antiguidade (por exemplo, no caso de faltas injustificadas ou de aplicação de sanção de suspensão do trabalho com perda de retribuição e antiguidade). A violação desta obrigação constitui contra-ordenação muito grave.

No início da execução de cada contrato de trabalho, o empregador deve comunicar ao FCT o valor da retribuição base do trabalhador. A violação desta obrigação constitui contra-ordenação muito grave.

Tal declaração deve ser actualizada sempre que se verificarem alterações à retribuição base ou ainda das diuturnidades a que o trabalhador venha a ter direito (se aplicável). O incumprimento desta obrigação constitui contra-ordenação grave.

O incumprimento da entrega mensal devida determina a não capitalização do respectivo montante em falta durante o período de incumprimento e a imputação ao empregador das despesas inerentes ao procedimento de regularização, bem como das despesas administrativas de manutenção da conta, nos termos descritos no regulamento de gestão.

A falta de regularização voluntária dos valores devidos ao FCT, após notificação nesse sentido da entidade gestora, determina a constituição de dívida, sem prejuízo de constituir ainda contra-ordenação muito grave.

A dívida pode ser regularizada através do seu pagamento voluntário, o qual pode ser efectuado pelo montante global da dívida ou em prestações, mediante acordo, nos casos e nas condições aprovadas por deliberação do conselho de gestão do FCT.

A falta de regularização voluntária da dívida determina a sua cobrança coerciva, sendo equiparada a dívidas à Segurança Social.

c) Cessação de contrato de trabalho

Em caso de cessação de contrato de trabalho que origine o direito a compensação, o empregador paga a totalidade da compensação, sem prejuízo do direito ao reembolso pelo FCT.

Em qualquer caso de cessação de contrato de trabalho, o empregador pode solicitar ao FCT, com uma antecedência máxima de 20 dias relativamente à data da cessação, o reembolso do saldo da conta de registo individualizado do respectivo trabalhador, acrescido da eventual valorização positiva, o qual deve ser efectuado no prazo de 10 dias a contar da data do pedido.

Caso a cessação não origine direito à compensação, este valor reverte a favor do empregador. Na eventualidade de a cessação não vir a ocorrer, o empregador deve devolver ao FCT o valor reembolsado no prazo de 10 dias a contar da data de não verificação da cessação.

Nos casos de despedimento ilícito, havendo decisão judicial que imponha a reintegração do trabalhador, o empregador fica obrigado, no prazo de 30 dias a contar do trânsito em julgado (ou seja, da data em que a decisão se torna definitiva), a inclui-lo novamente no FCT, bem como a repor o saldo da conta do registo individualizado do trabalhador à data do despedimento, acrescido das entregas que deixou de efectuar relativamente ao trabalhador. Este regime é igualmente aplicável ao ME e ao FGCT com as devidas adaptações.

ME

Ao ME aplica-se, como referido, o regime do FCT, com as necessárias adaptações e em tudo o que não se mostre incompatível com as especificidades do primeiro.

À semelhança do FCT, a opção do empregador pelo ME deve ser feita em bloco, relativamente à totalidade dos trabalhadores ao serviço do empregador.

Na eventualidade de o empregador optar pelo ME, fica obrigado a subscrevê-lo e a mantê-lo em vigor desde o início da execução do contrato até à sua cessação. A violação desta obrigação constitui contra-ordenação muito grave.

O empregador pode optar por aderir a diferentes MEs relativamente aos seus trabalhadores, contanto tal não implique qualquer prática discriminatória entre trabalhadores, sob pena de tal constituir contra-ordenação muito grave.

Pode também o empregador transferir as obrigações garantidas por um ME para outro, desde que tal alteração não prejudique a cobertura garantida pelo ME inicial, sob pena de tal também constituir contra-ordenação muito grave.

O ME apenas pode ser constituído pelo empregador junto de instituições sujeitas a supervisão do Banco de Portugal ou do Instituto de Seguros de Portugal, e que se encontrem legalmente autorizadas a exercer a gestão e comercialização desse instrumento.

Não constitui ME a caução prestada, nos termos legais, por empresa de trabalho temporário a favor do Instituto do Emprego e Formação Profissional.

FGCT

O FGCT é um fundo de natureza mutualista, que visa garantir o valor necessário à cobertura de metade do valor da compensação devida por cessação do contrato de trabalho, subtraído do montante já pago pelo empregador ao trabalhador.

No entanto, o FGCT não responde por qualquer valor nas situações em que o empregador já tenha pago ao trabalhador valor igual ou superior a metade da compensação legalmente devida por cessação de contrato de trabalho.

A sua gestão cabe a um conselho de gestão presidido pelo Presidente do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, nos termos previstos na Lei.

Ao FGCT aplica-se, com as necessárias adaptações, o regime do FCT em tudo o que não for incompatível com aquele.

a) Adesão

A adesão ao FGCT opera de modo automático com a adesão do empregador ao FCT ou a ME.

Optando o empregador por aderir a ME, o empregador deve comunicar ao FGCT a admissão de novos trabalhadores para sua inclusão no FGCT, até à data do início da execução dos respectivos contratos de trabalho.

b) Entregas

A adesão ao FCT ou a ME determina para o empregador o pagamento de entregas para o FGCT, pagas 12 vezes por ano, mensalmente, nos prazos previstos para o pagamento de contribuições e quotizações à Segurança Social, respeitando a 12 retribuições base mensais e diuturnidades, por cada trabalhador. Este valor corresponde a 0,075% da retribuição base e diuturnidades (se aplicável) devidas a cada trabalhador abrangido.

As entregas são devidas a partir do momento em que se inicia a execução de cada contrato de trabalho e até à sua cessação, com excepção dos períodos em que inexistia contagem de antiguidade. A falta de regularização voluntária dos valores devidos ao FGCT determina a constituição de dívida, sem prejuízo de constituir ainda contra-ordenação muito grave.

A dívida pode ser regularizada através do seu pagamento voluntário, o qual pode ser efectuado pelo montante global da dívida ou em prestações, mediante acordo, nos casos e nas condições aprovadas por deliberação do conselho de gestão do FGCT.

A falta de regularização voluntária da dívida determina a sua cobrança coerciva, sendo equiparada a dívidas à Segurança Social.

No que se refere a valores de compensação legalmente devida na parcela garantida por FCT ou ME, e FGCT (quando aplicável), o FGCT fica subrogado nos direitos de crédito e respectivas garantias dos trabalhadores, incluindo privilégios creditórios, na medida dos pagamentos efectuados, acrescidos de juros de mora. Sendo o património do empregador insuficiente para o pagamento destes créditos, designadamente os da massa insolvente, os créditos em que o FGCT ficou sub-rogado são imediatamente pagos depois de satisfeitos os créditos dos trabalhadores.

c) Accionamento em caso de cessação de contrato de trabalho

Sempre que o empregador não proceda, total ou parcialmente, ao pagamento da compensação devida por cessação do contrato de trabalho, pode o trabalhador requerer ao FGCT o valor necessário à cobertura de metade do valor desta, subtraído do montante já pago pelo empregador ao trabalhador. O FGCT não responde por qualquer valor sempre que o empregador já tenha pago ao trabalhador valor igual ou superior a metade da compensação devida.

O pagamento por parte do FGCT depende de requerimento do trabalhador, no qual deve constar identificação do requerente, do empregador e, se aplicável, do ME. Para proceder ao pagamento, o FGCT solicita ao FCT informação relativa aos montantes pagos pelo empregador e aos montantes disponíveis na conta de registo individualizado do trabalhador e solicita ao empregador informação relativa à cessação do contrato de trabalho, nomeadamente a que título operou, bem como a montantes eventualmente pagos pelo empregador ao trabalhador a título de compensação, devendo estas informações ser prestadas no prazo de 4 dias. Estas disposições são aplicáveis ao ME, com as necessárias adaptações. O requerimento deve ser objecto de resposta final no prazo de 20 dias a contar da respectiva apresentação. Havendo lugar ao mesmo, o pagamento ao trabalhador deve ser feito no mesmo prazo.

Transmissão de empresa ou de estabelecimento

Ocorrendo, por qualquer título, transmissão da titularidade de empresa ou de estabelecimento que constitua uma unidade económica, nos termos do artigo 285.º do CT, o transmissário (i.e. a entidade para a qual é transferida a posição de empregador nos contratos de trabalho) assume a titularidade da conta global que pertencia ao transmitente.

Sempre que esta transmissão imponha que o transmitente mantenha a titularidade da conta global relativamente aos trabalhadores não abrangidos pela transmissão, o saldo de conta de registo individualizado dos trabalhadores abrangidos na transmissão, incluindo a eventual valorização positiva, deve ser transmitido para a conta global do transmissário já existente à data da transmissão.

Se o transmissário não dispuser ainda de conta global no FCT, a mesma deve ser constituída nos termos gerais por adesão do transmissário ao fundo, salvo em caso de opção de adesão a ME.

Caso os trabalhadores se encontrem incluídos em ME à data da transmissão, a transferência para FCT ou ME diferente não pode prejudicar as garantias conferidas ao trabalhador, já conferidas aos trabalhadores no que respeita ao período que antecede a transferência.

Em todas as situações previstas no CT em que opere, a qualquer título, a transmissão de posição contratual do empregador a terceiro, por violação de normas legais, o empregador originário deve transmitir para o novo empregador o saldo da conta de registo individualizado do respectivo trabalhador, incluindo eventual valorização positiva.

A violação das obrigações constantes na Lei relativamente a esta matéria constitui contra-ordenacional, nos termos nela previstos.

Responsabilidade criminal e contra-ordenacional

Fiscalização e aplicação de coimas

A fiscalização e o procedimento de contra-ordenações previstos na Lei relativamente à conduta do empregador são da competência da Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT).

O FCT, O FGTC e os MEs estão obrigados a comunicar à ACT todo e qualquer incumprimento, pelo empregador, das obrigações previstas na Lei, bem como de prestar a informação que se mostre necessária para que a ACT possa fiscalizar o cumprimento das mencionadas obrigações. Sempre que existam fundadas dúvidas quanto ao cumprimento das obrigações referidas, o FCT, o FGTC e os MEs podem solicitar à ACT as correspondentes acções inspectivas.

Abuso de confiança

O empregador que não entregue ao trabalhador, total ou parcialmente, o valor da compensação reembolsado pelo FCT ou pelo ME, que seja devido ao trabalhador, poderá incorrer em crime de abuso de confiança, sendo punido com pena de prisão até três anos ou multa até 360 dias, caso tal valor exceda € 7.500,00. Se o valor for superior a € 50.000,00, o empregador é punido com pena de prisão de um a cinco anos e de multa de 240 a 1200 dias para as pessoas colectivas.

Estes factos apenas são puníveis se tiverem decorrido mais de 90 dias sobre o termo do prazo estipulado para a efectivação do reembolso pelo FCT ou pelo ME ao empregador.

Enquadramento fiscal

O FCT e o FGCT são equiparados a fundos de capitalização administrados pelas instituições da segurança social para efeitos do Código do IRC, não sendo sujeitos passivos de IRC.

Os pagamentos aos trabalhadores feitos por força de accionamento do FGCT encontram-se isentos de tributação em sede de IRS, nos termos e limites gerais para montantes recebidos a título de compensação de contrato de trabalho, com as necessárias adaptações.

As entregas efectuadas ao FGCT são consideradas gasto fiscal nos termos do Código do IRC (gastos de natureza administrativa).

Regulamentação

A lei prevê que todas as matérias relativas ao modelo de operacionalização das relações entre empregador e os fundos, trabalhador e os fundos, bem como dos intervenientes no sistema com as entidades fiscalizadoras são objecto de regulamentação (ainda por concretizar) através de portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças, laboral e da segurança social, com prévia audição dos Parceiros Sociais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social.

Avaliação

A Lei fixa o prazo de três anos a contar da data de entrada em funcionamento do FCT, para avaliação da implementação das medidas decorrentes da Lei, em articulação com a Comissão Permanente de Concertação Social.

No mesmo prazo e âmbito de avaliação, deve ser apreciada a possibilidade de, mediante alteração do regime jurídico exposto, a gestão do FCT poder ser exercida também por entidades privadas seleccionadas mediante concurso público.

A Lei n.º 70/2013, de 30 de Agosto, entra em vigor no dia 1 de Outubro de 2013.

Departamento de Direito do Trabalho da SRS Advogados

www.srslegal.pt

LISBOA

R. Dom Francisco Manuel de Melo,
nº21, 1070-085
T. +351 21 313 2000
F. +351 21 313 2001

FUNCHAL

Av. Zarco, nº2, 2º,
9000-069
T. +351 291 20 2260
F. +351 291 20 2261

PORTO (*)

R. Tenente Valadim,
nº215, 4100-479
T. +351 22 543 2610
F. +351 22 543 2611



1_ CÉSAR SÁ ESTEVES

SÓCIO
cesar.esteves@srslegal.pt

5_ MARIA DE LANCASTRE VALENTE

ADVOGADA COORDENADORA
maria.valente@srslegal.pt

9_ MARIANA AZEVEDO MENDES

ADVOGADA ESTAGIÁRIA
mariana.mendes@srslegal.pt

2_ MARIANA CALDEIRA SARÁVIA

SÓCIA
mariana.saravia@srslegal.pt

6_ SARA MILHEIRO TAVARES

ADVOGADA
sara.tavares@srslegal.pt

10_ FILIPE MADEIRA DA SILVA

ADVOGADO ESTAGIÁRIO
filipe.silva@srslegal.pt

3_ ANA LUÍSA BEIRÃO

ADVOGADA COORDENADORA
ana.beirao@srslegal.pt

7_ LARA PESTANA VIEIRA

ADVOGADA
lara.vieira@srslegal.pt

11_ NATACHA ARAGÃO

ADVOGADA, PORTO
natacha.aragao@srslegal.pt

4_ FRANÇOISE LE QUER

ADVOGADA COORDENADORA
francoise.lequer@srslegal.pt

8_ MARIA MALHEIRO REYMÃO

ADVOGADA ESTAGIÁRIA
maria.reymao@srslegal.pt

Este apontamento é geral e abstracto, não constituindo aconselhamento jurídico a qualquer caso concreto. Se pretender esclarecimentos adicionais, não deixe de consultar o seu advogado ou assessor jurídico.

Os Currícula dos contactos podem ser consultados em www.srslegal.pt

Sociedade
Rebello de Sousa
& Advogados
Associados, RL

Em parceria com_
(*) ALC & Associados
_ANGOLA
_BRASIL
_MOÇAMBIQUE