

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA | SOCIAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
19858/17.8T8PRT.P1.S1	24 de março de 2021	Júlio Gomes

DESCRITORES

Diuturnidades > Interpretação de convenção coletiva de trabalho

SUMÁRIO

Dependendo, segundo a convenção coletiva, a aplicação de um regime de diuturnidades de uma opção do trabalhador, não pode o empregador unilateralmente e sem o consentimento deste passar a aplicar outro regime de diuturnidades.

TEXTO INTEGRAL

Processo n.º 19858/17.8T8PRT.P1.S1

Acordam na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça,

I. Relatório

AA instaurou a presente ação com processo comum contra Caixa Económica

Montepio Geral, pedindo:

“Deve a ação ser julgada procedente e, em consequência, o R. ser condenado a pagar ao A. as quantias supra peticionadas nos artigos 33º a 35º e 36º a 38º (ou subsidiariamente nos artigos 39º/40º), 48º, 54º, 62º, 73º e 79º, tudo com os juros respetivos, concretamente:

1. Deve ser condenado a repor, com juros desde a data do vencimento das respetivas quantias, o corte unilateral que efetuou a partir de 1.5.2017, da verba paga como isenção do horário de trabalho (com o valor mensal de € 1.199,25, reportado a 30.4.2017), em 14 meses por ano, e a reconhecer que esse valor integra a sua remuneração de base e como tal condenado a pagar os valores vencidos e vincendos, sendo esse valor de € 1.199,25 corrigido retroativamente a 1.1.2006, em termos de nas 2 horas de trabalho suplementar consideradas nessa parcela ser integrado o subsídio de exclusividade (e depois o subsídio de função), que também devem ser considerados parte integrante da remuneração de base do A., e a correção de diuturnidades (cf. artigo 54º), tudo nos montantes vencidos constantes dos artigos 33º a 35º (106.948,47€).

2. Deve ser também condenado a pagar ao A. o valor de isenção de horário de trabalho de 2 horas da cláusula 54ª, nº 2, do ACTV dos Bancários, pura, que não lhe pagou desde a data de admissão, em 1.1.2006, até que denunciou o acordo, em 30.4.2017, com juros desde a data do vencimento das referidas quantias, no valor vencido de € 396.299,66 (artigos 36º a 38º), valor esse que deve considerar a retribuição mensal ilíquida efetiva, nos termos que vêm definidos nas cláusulas 93ª e 98ª do ACTV, incluindo as duas parcelas de ordenado que auferia como parte integrante da sua remuneração de base, ou seja, o subsídio de exclusividade (e depois o subsídio de função) e a isenção de horário de trabalho de 2 horas e a correção de diuturnidades (cf. infra artigo 54º).

3. Subsidiariamente (em relação a 1. e a 2.), se fosse de considerar que a

isenção de horário de trabalho de 2 horas que o R. sempre lhe pagou não integrava a remuneração de base do A. e portanto era uma isenção de horário, pura, sempre teria de se entender que o valor de isenção de horário de trabalho pago não se mostra conforme, pois não respeita as cláusulas 93ª e 98ª do ACTV, uma vez que não integrou no seu cálculo o subsídio de exclusividade (e depois o subsídio de função) nem o valor correto das diuturnidades (cf. artº 54º), pelo que nesse caso o R. devia ser condenado a pagar ao A. o valor vencido de € 98.210,55 (artº 40º), com juros desde a data do vencimento das respetivas quantias.

4. Deve o R. ser condenado a pagar ao A. os valores devidos ao abrigo da cláusula 92ª, nº 5, do ACTV, ou seja, os valores vencidos (€ 52.044,37, apuramento até agosto de 2017) e vincendos devidos pela diferença (de 11% da Segurança Social para os 3% do CAFEB - Caixa de Abono de Família dos Empregados Bancários) entre o valor que auferiu de retribuição base mensal e o valor da retribuição mínima mensal líquida igual à dos demais trabalhadores do mesmo nível, de modo a que o A. perceba uma retribuição mínima mensal líquida igual à dos demais trabalhadores do seu nível (inscritos na CAFEB - Caixa de Abono de Família dos Empregados Bancários), incluindo as diuturnidades, com juros desde a data do vencimento das referidas quantias.

5. Deve o R. ser condenado a pagar ao A. o valor das diuturnidades que teria auferido ao abrigo da cláusula 105ª, nº 1, alínea b), do ACTV, incluindo, a partir de janeiro de 2016, a 2ª diuturnidade que o A. passou a receber, tudo no montante vencido de € 4.482,14 (apuramento até agosto de 2017), com juros desde a data do vencimento das referidas quantias, e as diuturnidades vincendas, nesse regime.

6. O R. deve ser condenado a pagar ao A. o subsídio especial de deslocação,

vencido e vincendo enquanto estiver deslocado em ..., com juros desde a data do vencimento das correspondentes quantias, sendo o valor vencido de € 38.500 (apuramento até agosto de 2017).

7. O R. deve ser condenado a pagar ao A. o valor de € 23.009,97 a título de prémio de antiguidade, com juros desde 27.4.2017.

8. O R. deve ser condenado a pagar ao A. 180 horas de formação, em singelo, no valor de € 8.091,90, que não lhe pagou em 2011 pela frequência da formação em horário pós-laboral (Pós-Graduação em Compliance no Instituto Superior de Gestão Bancária), com juros desde 1.1.2012, e a reconhecer-lhe 130 horas de formação que não lhe prestou e que se transformaram em crédito de formação, referido ao período normal de trabalho e que conta como tempo de trabalho efetivo, conferindo o direito a retribuição, no valor de € 5.844,15, que o A. aceita receber, com juros desde a citação”.

A Ré contestou e reconviu, mas o Tribunal não aceitou a reconvenção deduzida.

Realizado o julgamento, foi proferida sentença com o seguinte teor:

“Termos em que, julgo parcialmente provada e procedente a presente ação e, em consequência, condeno o Réu a pagar ao Autor:

- o valor correspondente a “isenção de horário de trabalho” desde Maio de 2017, inclusive, reportado àquela data se cifrava em € 1.119,25, calculado em 14 meses por ano, e atualizado nos termos do ACT do Sector Bancário aplicável, acrescido de juros contados do vencimento de cada uma dessas prestações, à taxa legal anual em vigor, e atualmente de 4% (cfr. art.s 805.º, n.º 3 e 806.º, n.s 1 e 2 do Código Civil e Portaria n.º 291/03, de 08/04);
- o valor de € 52.044,37 (cinquenta e dois mil e quarenta e quatro euros e trinta e sete cêntimos), correspondente à majoração devida ao Autor em virtude do

regime de segurança social em que o mesmo está integrado, calculado até Agosto de 2017, e ainda nos valores vencidos e vincendos a partir de tal data, acrescido de juros contados do vencimento de cada uma dessas prestações, à taxa legal anual em vigor, e atualmente de 4% (cfr. artigos 805.º, n.º 3 e 806.º, números 1 e 2 do Código Civil e Portaria n.º 291/03, de 08/04).

Custas pelo Autor e Réu, na proporção do decaimento - cfr. artigo 527.º, números 1 e 2 do C.P.C.”

O Autor, inconformado, interpôs recurso de apelação. A Ré interpôs igualmente recurso de apelação-

O Tribunal da Relação proferiu Acórdão com o seguinte teor:

“Acordam os juízes que integram esta secção social em

1. Julgar parcialmente procedente o recurso interposto pelo autor e, em consequência, revogar a sentença recorrida na parte relativa ao cálculo das diuturnidades e do prémio de antiguidade, a qual é substituída pelo presente acórdão que condena a Ré:

a) A pagar ao Autor as importâncias a liquidar, a título de diuturnidades, pelo regime da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª do ACTV dos bancários, e, consequentemente, a título de prémio de antiguidade, acrescidas dos juros de mora à taxa legal, calculados a partir do trânsito em julgado da decisão a proferir no incidente de liquidação.

b) No mais do recurso do Autor, manter a sentença recorrida.

2. - Julgar improcedente o recurso interposto pela Ré.

Custas a cargo do Autor e da Ré, na proporção do decaimento.

Inconformada a Ré interpôs recurso de revista com as seguintes Conclusões:

1. O presente recurso vem interposto do douto Acórdão de Fls., que julgou parcialmente procedente a Apelação do Autor e que decidiu condenar a ora Recorrente nos termos que dele constam.

2. A Recorrente não pode conformar-se com o douto Acórdão que, salvo o devido respeito, merece censura.

3. Atenta a formação de dupla conforme, o objeto da presente Revista circunscreve-se à alínea a) da condenação, ou seja à parte em que o douto Acórdão condenou a Recorrente a pagar “(...) ao Autor as importâncias a liquidar, a título de diuturnidades, pelo regime da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª do ACTV dos bancários, e, conseqüentemente, a título de prémio de antiguidade, acrescidas dos juros de mora à taxa legal, calculados a partir do trânsito em julgado da decisão a proferir no incidente de liquidação.”

4. O douto Acórdão recorrido, nesta parte, abrange dois dos pedidos do Autor, ora Recorrido: o 5.º pedido, referente especificamente ao cálculo das diuturnidades, e, reflexamente, o 7.º pedido, referente ao prémio de antiguidade.

5. Como se pode verificar da leitura da cláusula 105.ª do ACT do sector bancário (BTE Nº 3 de 22/01/2011 - Data de Distribuição: 24/01/2011), existam, então, dois regimes de diuturnidades. O da “alínea a)” e o da “alínea b)”, ambos do n.º 1 da cláusula 105.ª do ACT do sector bancário.

6. No regime da “alínea a)”, as diuturnidades venciam-se por cada cinco anos de serviço efetivo, contados desde a data da sua admissão, ou seja, independentemente do nível em que se encontrava o trabalhador.

7. No regime da “alínea b)”, as diuturnidades são calculadas sobre o nível do trabalhador (ou sobre o nível 10 se o trabalhador se encontrar no nível 11 ou em nível superior – cfr. n.º 5 da mesma cláusula) e são contadas por cada cinco anos de permanência nesse nível.

8. O Recorrido ocupou o nível 15 de 1 de Janeiro de 2006 a 30 de Junho de 2011, o nível 16 de 1 de Julho de 2011 a 31 de Dezembro de 2011 e, a partir de 1 de Janeiro de 2012 o nível 17 (Facto 27).

9. A Recorrente procedeu ao pagamento do valor da diuturnidade da alínea b) no período entre Janeiro de 2011 (data em que venceu a 1.ª) e Agosto do mesmo ano (Facto 28).

10. A partir de Setembro de 2011, passou a ser processado valor da diuturnidade da alínea a) (Facto 29).

11. Como facilmente se compreende, tratando-se as diuturnidades da alínea b) de uma prestação que é atribuída por “cada cinco anos de permanência nesse nível”, e sendo certo que em 1/7/2011, o Recorrido passou do nível 15 para o nível 16 (Facto 27), **o Recorrido não tinha cinco anos de permanência nesse nível, não podendo beneficiar desse regime de diuturnidades da “alínea b)”**.

12. Todavia, como se dispõe no n.º 1 da aludida cláusula 105.ª do ACT do sector bancário, **todos** os trabalhadores em regime de tempo completo têm direito **a um** dos referidos regimes de diuturnidades.

13. Razão pela qual, era aplicável, como fez a Recorrente, o regime de

diuturnidades da alínea a) que dependem exclusivamente do número de anos de serviço, independentemente do nível em que se encontra o trabalhador.

14. Ao contrário do que parece ser o entendimento do douto Acórdão em crise, o Recorrido **não podia optar** por um dos dois regimes de diuturnidades, pois o regime da “alínea b)” não lhe era aplicável já que fora promovido do nível 15 ao nível 16 e, conseqüentemente, não tinha 5 anos de permanência nesse nível 16!

15. Não havia, pois, qualquer opção a fazer pelo Recorrido, tendo a Recorrente aplicado o único regime de diuturnidades que era aplicável ao Recorrido e que era, repete-se, o regime da “alínea a)”, ou seja, uma diuturnidade de valor igual a 4,2 % do nível 6, por cada cinco anos de serviço efetivo, contados desde a data da sua admissão.

16. No caso do Recorrido, como a sua admissão ocorreu em 1/1/2006 (Facto 12), em 1/1/2011, o Recorrido completou 5 anos de serviço efetivo e em 1/1/2016, completou 10 anos de serviço efetivo, tendo direito a duas diuturnidades do regime da “alínea a)”.

17. Sobre tal pedido, pronunciou-se - e muito bem! - a douta sentença proferida na 1.^a Instância, nos seguintes termos: “(...), em 1/7/2011, o Autor passou à categoria de Diretor e, na mesma data, passou do nível 15 para o nível 16. Assim, a partir de julho de 2011 o Autor não tinha cinco anos de permanência nesse nível (16) pelo que, com o devido respeito por outra opinião, não poderia manter o regime de diuturnidades previsto na al. b) do n.º 1 daquela Cláusula. Considerando este facto, apenas lhe poderia ser aplicável o regime de diuturnidades da alínea a) do mesmo preceito, que dependem exclusivamente do número de anos de serviço, independentemente do nível em que se

encontra o trabalhador, o que fez o Réu, e que se acha conforme com o regime aplicável, pelo que não são devidos ao Autor quaisquer diferenças a este respeito.”

18. Salvo o devido respeito, andou mal o douto Acórdão recorrido ao revogar aquela douda sentença e em decidir como decidiu.

19. Consequentemente, o douto Acórdão recorrido também decidiu mal ao, reflexamente, condenar a ora Recorrente a recalcular o prémio de antiguidade com o pressuposto do direito do Recorrido às diuturnidades nos termos que, erradamente, o douto Acórdão lhe reconheceu.

20. O douto Acórdão recorrido deve, pois, nesta parte ser revogado e substituído por decisão que julgue os pedidos 5.º e 7.º do Autor totalmente improcedentes.

21. Decidindo como decidiu, o douto Acórdão recorrido violou o disposto no artigo 217.º do Código Civil e na cláusula 105.ª do Acordo Coletivo de Trabalho do sector bancário (BTE Nº 3 de 22/01/2011 - Data de Distribuição: 24/01/2011).

E rematava pedindo que o Acórdão recorrido fosse revogado na parte objeto do presente recurso de revista.

O Autor renunciou a contra-alegar por requerimento de 29/09/2020.

O Ministério Público emitiu Parecer no sentido de o presente recurso dever ser parcialmente procedente. Com efeito, afirma-se no Parecer que “embora se nos afigure correto o entendimento perfilhado no douto acórdão recorrido (no sentido de que não devia ter sido alterado unilateralmente pela Ré o regime de

diuturnidades) continuando o Autor a ter direito à diuturnidade pela alínea b), na realidade, no nível 16, esta última diuturnidade não se venceu, pelo que se [nos] afigura que o valor em dívida não deve ser contado desde Setembro de 2011 como se decidiu”. E quanto ao prémio de antiguidade: “Sendo que no respeitante ao prémio de antiguidade a liquidar, dever-se-á ter em consideração as diuturnidades a liquidar”.

O Autor, AA, veio responder ao Parecer afirmando, a este respeito, o seguinte:

“Ao contrário do que pressupõe o parecer, o acórdão recorrido não condenou a R. no pagamento de diuturnidades a partir de setembro de 2011. Apenas a condenou nas diuturnidades que se mostrassem devidas e a liquidar pelo regime da alínea b) do nº 1 da cláusula 105ª do ACTV dos bancários, que manteve ao A. Nessa medida, a ressalva colocada no parecer não tem fundamento, não havendo por isso motivo para a procedência parcial do recurso”.

II. Fundamentação

De Facto

Os factos apurados nas instâncias com relevância para o objeto do presente recurso são os seguintes:

27. O Autor ocupou o nível 15 de 1 de janeiro de 2006 a 30 de junho de 2011, o nível 16 de 1 de julho de 2011 a 31 de dezembro de 2011 e a partir de 1 de janeiro de 2012 o nível 17.

28. A Ré procedeu ao pagamento ao Autor do valor da diuturnidade da al. b) do n.º 1 da Cláusula 105.º do ACTV do Sector Bancário, no período de janeiro de

2011 a agosto do mesmo ano.

29. A partir de setembro de 2011, o Réu passou a processar o valor da diuturnidade da al. a) do n.º 1 da mesma Cláusula.

(...)

34. Com o ACT do Réu foi extinto na cláusula 123ª o prémio de antiguidade que existia na cláusula 150ª do ACTV do Sector Bancário.

35. Em consequência o Réu pagou no mês de abril/2017 a todos os trabalhadores elegíveis uma parcela designada de “prémio de antiguidade”.

36. No processamento salarial do mês de abril de 2017, ocorrido a 26 de abril de 2017, o Réu processou ao Autor uma quantia denominada de «prémio de antiguidade», no valor de € 4.211,63.

37. Tal fez considerando 11/15 avos da remuneração global do Autor, concretamente a retribuição do nível 17, 2 diuturnidades, subsídio de função e a isenção de horário de trabalho.

38. O Autor não concorda com o valor que lhe foi pago.

(...)

44. Em 1/7/2011, o Autor passou à categoria de Diretor.

45. Na mesma data, o Autor passou do nível 15 para o nível 16.

De Direito

Como o próprio recurso de revista destaca, na sua p. 3, “atenta a formação de dupla conforme, o objeto da presente Revista circunscreve-se à alínea a) da condenação, ou seja, à parte em que o douto Acórdão condenou a Recorrente a pagar “(...) ao Autor as importâncias a liquidar, a título de diuturnidades, pelo regime da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª do ACTV dos bancários, e, conseqüentemente, a título de prémio de antiguidade, acrescidas dos juros de mora à taxa legal, calculados a partir do trânsito em julgado da decisão a proferir no incidente de liquidação” (itálico no original)

A propósito das diuturnidades o Acórdão recorrido apresenta a seguinte fundamentação:

“A citada cláusula 105.ª do ACTV dos Bancários prevê dois regimes de diuturnidades: os regimes previstos nas alíneas a) e b) do n.º 1. E o n.º 3 estabelece: “Cabe ao trabalhador a escolha do regime de diuturnidades, não podendo, no entanto, mudar de regime antes de decorrido um ano após a última escolha.”.

Na sua contestação, a ré concorda que “O regime de diuturnidades era, efetivamente, o que o Autor descreve no artigo 49.º da p.i, que, por isso, se aceita” e “Corresponde à verdade, e por isso se aceita, que a Ré procedeu ao pagamento do valor da diuturnidade da alínea b) no período entre janeiro de 2011 (data em que venceu an1.ª) e agosto do mesmo ano.” – cf. artigos 75.º e 76.º da contestação. “A partir de setembro de 2011, passou a ser processado valor da diuturnidade da alínea a), o que resultou da alteração de nível ocorrida em Julho, sendo efetuadas as correções (deduções) reportadas a esse mês de Julho” – cf. artigo 77.º da contestação.

Em síntese, a ré aceitou que procedeu ao pagamento do valor da diuturnidade da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª, no período entre janeiro e agosto de

2011, e que a partir de setembro de 2011 passou a processar o valor da diuturnidade pelo regime da alínea a), sem, no entanto, alegar e provar o consentimento do autor para a alteração de regime, nos termos do n.º 3 dessa mesma cláusula.

Nos termos do artigo 217.º - Declaração expressa e declaração tácita -, n.º 1 do C. Civil, “1. A declaração negocial pode ser expressa ou tácita: é expressa, quando feita por palavras, escrito ou qualquer outro meio direto de manifestação da vontade, e tácita, quando se deduz de factos que, com toda a probabilidade, a revelam.”.

Assim, tendo o autor aceite, tacitamente, o regime das diuturnidades, previsto na alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.º, na vigência desta cláusula, a ré só poderia passar a aplicar o regime da alínea a) com o consentimento do autor. Não tendo alegado e provado esse consentimento, tinha que manter o cálculo das diuturnidades vencidas, pelo critério do regime da alínea b)”.

No seu recurso a Recorrente pretende, todavia, que esta decisão violou o artigo 217.º do CC, bem como a cláusula 105.ª do ACT do setor bancário. E isto porque o trabalhador não poderia optar pelo cálculo de diuturnidades previsto na alínea b) do n.º 1 da cláusula por não ter ainda cinco anos de permanência no nível 16. Ora, e como todo o trabalhador bancário tem de beneficiar de um regime de diuturnidades, não podendo o trabalhador optar pelo regime previsto na alínea b) do n.º 1 da Cláusula 105.ª a empresa só poderia aplicar o regime previsto na alínea a), como efetivamente sucedeu.

Sublinhe-se, antes de mais, que este raciocínio confunde o direito de eleger o sistema de diuturnidades aplicável com o direito à diuturnidade já vencida (e o momento de exercício da opção com momento a partir do qual se tem efetivamente direito a diuturnidades, por estas já se terem vencido). E não tem em conta, tão-pouco, que assentando o sistema, segundo a própria convenção

coletiva, na escolha do trabalhador, não pode a empresa transitar unilateralmente do sistema previsto na alínea b) do n.º 1 da cláusula para o sistema da alínea a) sem o consentimento do trabalhador (consentimento que não foi provado no processo).

Resulta do facto 28 que “a Ré procedeu ao pagamento ao Autor do valor da diuturnidade da al. b) do n.º 1 da Cláusula 105.º do ACTV do Sector Bancário, no período de janeiro de 2011 a agosto do mesmo ano”. A partir deste momento ficou vinculada a respeitar e manter este método de cálculo das diuturnidades, previsto na alínea b), a não ser que o trabalhador optasse pelo previsto na alínea a), o que não se provou no processo, como bem se decidiu no Acórdão recorrido. E se tal método não fosse o mais favorável ao trabalhador caberia a este – e só a ele – a opção pelo método previsto na alínea a).

O Acórdão recorrido decidiu, ainda, que o cálculo do valor do prémio de antiguidade deverá ter em consideração a parcela das diuturnidades, a liquidar ao abrigo do regime da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª. Tal conclusão é a conclusão lógica: abrangendo o prémio de antiguidade, no seu cálculo, as diuturnidades (o que, de resto, a Recorrente não põe em causa no seu recurso) também aqui há que atender ao valor das diuturnidades efetivamente devido. Aliás, nas próprias Conclusões do recurso (Conclusão n.º 4) se refere a natureza “reflexa” deste pedido.

Finalmente, em relação ao Parecer do Ministério Público, sublinhe-se que o Acórdão recorrido não se pronunciou quanto às diuturnidades que estavam ou não já vencidas, mas antes condenou a Ré a “pagar ao autor as importâncias a liquidar, a título de diuturnidades, pelo regime da alínea b) do n.º 1 da cláusula 105.ª do ACTV dos bancários, e, conseqüentemente, a título de prémio de antiguidade, acrescidas dos juros de mora à taxa legal, calculados a partir do trânsito em julgado da decisão a proferir no incidente de liquidação”, não se

vendo razão para alterar a decisão.

III. Decisão: Indeferida a revista

Custas do recurso pela Recorrente

24 de março de 2021

Nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 15.º-A do DL n.º 20/2020, de 1 de maio, declaro que os Exmos. Senhores Juízes Conselheiros adjuntos Joaquim António Chambel Mourisco e Maria Paula Moreira Sá Fernandes votaram em conformidade

Júlio Manuel Vieira Gomes (Relator)

Fonte: <http://www.dgsi.pt>