

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 155/10.6TTOAZ.P1

Relator: FERREIRA DA COSTA

Sessão: 07 Novembro 2011

Número: RP20111107155/10.6TTOAZ.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

IMPUGNAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO

IRREDUTIBILIDADE DA RETRIBUIÇÃO

ISENÇÃO DE HORÁRIO DE TRABALHO

Sumário

I - Pretendendo o recorrente impugnar a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve cumprir os ónus previstos no Art.º 685.º-B do Cód. Proc. Civil, aditado pelo Decreto-Lei n.º 303/2007, de 24 de Agosto.

II - Procedendo-se a gravação da audiência de julgamento em CD, deve constar da respectiva acta a indicação do termo inicial e final do registo áudio ou vídeo de cada depoimento.

III - Não constando tais menções da acta respectiva, o recorrente cumpre os seus ónus se indicar os concretos pontos de facto de que discorda com referência, separada e relativamente a cada um deles, dos concretos meios de prova pessoais constantes da gravação que, a seu ver, impõem decisão diversa da empreendida pelo Tribunal de 1.ª instância, nomeadamente se fizer - e juntar - a transcrição dos depoimentos produzidos em audiência.

IV - Atento o princípio da irredutibilidade da retribuição, é proibido ao empregador diminuí-la, no que respeita à retribuição base, mesmo que obtenha a concordância do trabalhador, dados os valores de interesse e de ordem pública em causa, como decorre do disposto no Art.º 122.º, alínea d) do CT2003.

V - Estabelecido que a retribuição base do A. era composta por esta, propriamente dita, correspondente ao nível que estivesse a ser praticado na banca em cada momento, acrescida de 60%, não podia a R. retirar-lhe uma

parcela desta última, por ela não integrar qualquer isenção de horário de trabalho, nomeadamente, legal.

Texto Integral

Reg. N. º 794

Proc. N. º 155/10.6TTOAZ.P1

Acordam no Tribunal da Relação do Porto:

B... intentou acção emergente de contrato individual de trabalho, com processo comum, contra **C...**, **S.A.** pedindo que se condene a R. a reconhecer que procedeu a uma diminuição da retribuição do A. e a pagar-lhe as diferenças salariais verificadas desde 2006-01-01, no montante de € 5.925,80, bem como uma indemnização por danos não patrimoniais, a liquidar oportunamente.

Alega, para tanto, o A. que foi admitido ao serviço da R. em 1991-03-01, para trabalhar sob as suas ordens e instruções, mediante retribuição base correspondente ao nível 4 do ACTV do Sector Bancário, acrescida de 60% desse valor, para além de subsídios e diuturnidades. Alega também que desde 2006-01-01 até Novembro de 2008, a R. reduziu o designado “complemento de vencimento” de € 144,37 para € 127,12, bem como reduziu a designada “isenção horária” de € 582,75 para € 269,44, no mês de Dezembro de 2008 e de € 582,75 para € 273,48, a partir de 2009-01-01. Alega, por último, que tal diminuição da retribuição é ilícita e que esta actuação da R. perturbou e indignou o A., deixando-o triste, abatido, deprimido, desmotivado e preocupado, dados os reflexos que tal conduta produz na vida deste.

A R. contestou alegando, em síntese, que a diminuição da retribuição se deveu à retirada da parcela correspondente à isenção do horário de trabalho, que deixou de existir.

Realizado o julgamento com gravação dos depoimentos prestados em audiência e assente a matéria de facto, sem reclamações, como se vê de fls. 456 a 473, foi proferida sentença, tendo o Tribunal a quo julgado a acção parcialmente procedente e, em consequência:

- 1 - Julgou ilícita a diminuição da retribuição do A. operada desde Dezembro e 2008;
- 2 - Declarou que, nos termos do contrato de trabalho o A. tem direito a receber, em cada momento, o valor correspondente à retribuição prevista para o seu nível retributivo acrescida de 60 % desse valor.
- 3 - Condenou a R. a pagar ao A., a título de diferenças salariais devidas desde

01-12-2008 até 31-12 2009, o valor total de € 3.968,9 (1.092,91 x 0,60 + 1.091,91 - 1.484,47) + (1.109,30 x 0,60 + 1.109,30 x 14).

4 - Condenou a R. a pagar ao A. as diferenças salariais incidentes sobre a retribuição mensal, subsídio de férias e subsídio de Natal vencidos desde 01-01-2010 a calcular da seguinte forma: retribuição correspondente ao nível retributivo do A. + 60% - retribuição efectivamente auferida.

5 - Absolveu a R. do demais pedido.

Inconformada com o assim decidido, veio a R. interpor recurso de apelação, pedindo que se revogue a sentença, tendo formulado a final as seguintes

conclusões:

1. Foi julgado na dita sentença de que se recorre, que as partes acordaram aquando da celebração do contrato de trabalho, que o R. pagaria ao A. uma remuneração compostas por um valor base, acrescido de 60% do nível remuneratório 4, previsto no Acordo Colectivo de Trabalho Vertical aplicável ao Sector Bancário.

2. Foi ainda julgado que o R. pagava o valor referido de 60% sobre o nível 4 sob as epígrafes "isenção de horário de trabalho", e outras que foram alterando em nome e quantidade com a execução do contrato.

3. Julgou a Meritíssima Senhora Juiz do Tribunal a quo, através da matéria que considerou provada, e não provada, que se dão aqui por integralmente reproduzidas, bem como pelas regras da lógica e da hermenêutica, que a vontade real das partes não era que a prestação de trabalho fosse efectivamente realizada em regime de isenção de horário.

4. Como entendeu também, que a remuneração a pagar sobre a epígrafe "isenção de horário de trabalho", visava apenas preencher os 60% supra mencionado, e não se referiam à prestação de trabalho em regime de isenção de horário.

5. Por essa razão, aquela retribuição integra o núcleo retributivo do A. que está sujeito ao regime da irredutibilidade, ou irreversibilidade, da retribuição, não lhe podendo, por isso, ser retirada, nos termos em que poderia uma retribuição referente ao pagamento de uma efectiva isenção de horário.

6. Discordando com o doutamente decidido, e com isso não se conformando, interpõe a R. recurso da dita sentença proferida nos autos, e pugnando por decisão diversa, sustenta que são fundamentais para o apuramento da vontade das partes sobre a isenção de horário de trabalho efectiva (não apenas sobre a remuneração), os depoimentos de D... no seu depoimento prestado em 20.10.2010, e gravado digitalmente desde as 11h:34m:04s até 11h:43m:05s, E..., no seu depoimento prestado em 20.10.2010, e gravado digitalmente desde as 11h:45m:11s até 12h:32m:31s e F... no seu depoimento prestado em

23.10.2010, e gravado digitalmente desde as 14h:45m:19s até 15h:11m:18s, que confirmam a vontade das partes no sentido de o A. prestar trabalho em regime efectivo de isenção de horário.

7. Assim, e face aos identificados depoimentos, deve ser revista a matéria de facto de modo a que:

8. Aos factos provados da alínea 32., que foi determinante para a formação do juízo que levou à condenação da Recorrente, devem ser dados como não provados, ou alterado para a seguinte redacção: "32º O Banco R. pagou sempre a tal retribuição designada como «isenção de horário» mesmo quando, como aconteceu em vários anos de vigência do contrato, apesar do acordo das partes, e da consequente disponibilidade efectiva do Autor para o efeito, se desconhecer se foi a isenção pedida à Inspecção de Trabalho, e dos períodos em que não foi por esta autorizada."

9. Por outro lado, também não deveria, salvo melhor entendimento, ter sido considerado provado o vertido na alínea 41 da matéria provada: "41 O A. apenas subscreveu tal declaração por ser sua convicção que o Banco R. só pretendia proceder ao processamento de parte da retribuição base do A. como sendo a título de isenção", uma vez que o A. não fez qualquer prova da sua vontade nessa matéria, que por isso deve ser subtraída à matéria de facto dada como provada.

10. Deve ainda ser alterado o conteúdo do facto provado n.º 37, de modo a ficar com a seguinte redacção: "O Autor subscreveu conjuntamente com a Ré, acordos para isenção de horário de trabalho em 07.08.2002, 05.04.2004, 04.05.2006, 06.02.2008, nos quais se consignou, com excepção do primeiro, que «(O presente acordo vigora até que uma das partes o denuncie.»",

11. Por último e ainda quanto à matéria de facto a relevar, deveria ter sido considerado como provado o alegado pelo A. no artigo 44º da petição inicial:

12. "O A. não subscreveu os dois últimos acordos referidos no artigo anterior",

13. Que se requer seja considerado provado.

14. Assim, se alguma dúvida existisse acerca da análise feita à matéria de facto relevada pelo Tribunal de Primeira Instância para a decisão, se conclui que a mesma deveria ter sido diversa, e no sentido final de se admitir extinto o acordo de isenção de horário de trabalho.

15. Ou seja, e em suma, o R. e o A. acordaram ab initio em reger a sua relação laboral num regime de prestação sem horário de trabalho,

16. Viveram-no como tal.

17. E acordaram também, designadamente em 2008, consignado em documento escrito, que qualquer das partes poderia denunciar tal acordo,

18. O que o A. fez ao recusar assinar os documentos que lhe foram

apresentados em 2009 e 2010 e consubstanciavam a sua continuidade.

19. Outrossim, foi denunciado pela R. ao retirar ao A. parte daquela remuneração de isenção de horário.

20. Ainda que se não releve a prova testemunhal, deve ser revogada a douta sentença recorrida, porquanto a matéria de facto provada, relevando o facto 55: "Independentemente de autorização de isenção de horário de trabalho a conceder pelo então denominado IDICT, ou de estarem reunidas as condições legais para o mesmo ser deferido, o Autor sempre deu o seu acordo em prestar o seu trabalho com isenção de horário" obriga a que a interpretação dos factos 32, 41, 44 seja consigo consentânea sob pena de contradição insanável entre os factos provados e vertidos nestas alíneas.

21. Como ficou ainda demonstrado que a R., no exercício de direito que tem, decorrente quer do contrato de trabalho inicial, e aqui pelo menos quanto à parte da remuneração que ultrapasse 60% do valor que o nível 4 tem em cada momento, quer pelo último contrato de isenção de horário de trabalho celebrado, e aqui até na totalidade, embora não o tivesse feito, o direito de fazer cessar, ou reduzir, a prestação de trabalho em regime de isenção.

22. O facto de o A. se ter recusado a assinar os documentos que consignavam o acordo de isenção de horário de trabalho para os anos de 2009 e 2010, bem como a R., e nessa sequência, ter deixado de pagar ao A. parte do valor da retribuição por isenção de horário de trabalho, consubstancia em si mesmo uma denúncia mútua daquele acordo, ou mais correctamente uma revogação de formação continuada.

23. Podiam pois as partes revogarem, como revogaram o acordo de isenção de horário, violando assim a douta sentença recorrida o disposto no artigo 405º do Código Civil.

24. Acresce que o direito de fazer cessar o regime de isenção de horário, além de previsto nos diversos documentos que consignaram o acordo de isenção de horário, decorre ainda da Convenção Colectiva de Trabalho aplicável ao A., cfr. cláusulas 53ª n.º 6, e 93ª n.º 2, pelo que ainda que se interpretasse a recusa do A. em sentido diverso do mencionado, a R. podia unilateralmente fazer cessar aquele regime nos termos destas disposições, que por isso foram violadas.

25. Não violou pois a R. o princípio da irredutibilidade da retribuição que protege a remuneração do A. (artigo 129º n.º 1, aI. d) do Código do Trabalho).

26. Consequentemente, foi lícita a alteração do regime de prestação de trabalho, tendo a douta sentença recorrida violado o disposto quer no contrato de trabalho, quer no último acordo de isenção de horário celebrado, quer no disposto nas cláusulas 53ª n.º 6, e 93ª n.º 2 do Acordo Colectivo de Trabalho aplicável (Acordo Colectivo de Trabalho do C..., S.A., publicado em 29 de

Dezembro de 2001, no BTE 1ª Série, n.º 48, e que entrou em vigor em Janeiro de 2002, e posteriores alterações), quer ainda o disposto nos artigos 129º n.º 1, al. d), e 265º n.º 1, do Código do Trabalho.

O A. apresentou a sua alegação de resposta, pedindo que se negue provimento ao recurso.

O Exm.º Sr. Procurador-Geral Adjunto, nesta Relação, emitiu douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento.

Recebido o recurso, elaborado o projecto de acórdão e entregues as respectivas cópias aos Exm.ºs Juízes Desembargadores Adjuntos[1], foram colhidos os vistos legais.

Cumprir decidir.

São os seguintes os factos dados como provados pelo Tribunal a quo:

1. O Autor, B... foi admitido ao serviço do Réu C..., SA, em Março de 1991, mediante contrato de trabalho escrito celebrado em 22 de Fevereiro de 1991, para trabalhar sob as suas ordens e instruções.
2. De acordo com a cláusula 3ª do referido contrato Autor e Ré acordaram que a retribuição mensal daquele seria "igual à que, em cada momento, será fixada no acordo colectivo de trabalho vertical do sector bancário para os empregados do Nível 04 acrescida de 60%."
3. De acordo com a cláusula 4ª do mesmo contrato o Autor teria ainda direito "aos subsídios referidos no acordo colectivo de trabalho vertical do sector bancário que não revistam a natureza de remuneração e, ainda, às diuturnidades a que eventualmente tenha direito ainda nos termos do referido acordo".
4. O Autor foi admitido ao serviço na categoria profissional de Grupo I, Nível 04, nos termos do referido ACT, para desempenhar funções na sucursal de ... da G....
5. O Banco Réu classificou profissionalmente o A., no que designou "função interna", como "administrativo" desde a data da admissão até 31 de Agosto de 1991.
6. Classificou-o como "polivalente", de 01 de Setembro de 1991 até 31 de Março de 1993.
7. Como "sub-chefe de sucursal", desde 01 de Abril de 1993 até 30 de Junho de 2003.
8. Como "sub-chefe sucursal/Coord, comer, ADJ", de 01 de Julho de 2003 até 31 de Dezembro de 2003.

9. E como "assistente comercial", de 01 de Agosto de 2004 em diante.
10. No período de 01 de Janeiro a 31 de Julho de 2004 o Banco R. não atribuiu qualquer classificação ao A. quanto à designada "função interna".
11. O Banco R. tem designado o Autor, no que se refere à "categoria contratual" prevista no ACT como "sub-chefe administrativo de estabelecimento" (abreviadamente "sub-chefe ADM ESTAR") desde 01 de Outubro de 1997 s 31 de Julho de 2003.
12. E como "sub-chefe Est./Op.", de 01 de Agosto de 2003 em diante.
13. Na sua qualidade de "administrativo/polivalente" as funções do A. foram as de atendimento de clientes ao balcão, dando informações e sequência aos procedimentos bancários estabelecidos pelo Banco R. para cada produto bancário e situação.
14. O Banco R. conferiu-lhe poderes por procuração, designada "Tipo B", para assinar cheques bancários, correspondência e outros documentos correntes.
15. Como "sub-chefe de sucursal", o A., além das funções atrás referidas, integrava a designada "comissão de crédito" da sucursal e controlava o balcão e a caixa (verificando, designadamente, as contas e crédito em mora).
16. Como "assistente comercial" deixou de integrar a referida "comissão de crédito", passando a exercer as funções de caixa e tesouraria, realizando as operações de entrada e saída de dinheiro, e, quando necessário, atende clientes ao balcão.
17. Foi essencial para o Autor celebrar o contrato de trabalho acima alegado com o Banco Réu o facto de ir auferir mais 60% da retribuição prevista para a sua categoria profissional.
18. O A. estava ao serviço como empregado bancário do H..., onde era remunerado pelo Nível 04, quando foi convidado a ingressar no Banco Réu.
19. O Banco Réu pagou ao Autor, até 31 de Outubro de 2008, uma retribuição mensal base (que designou nos talões de retribuição como "vencimento bruto" mensal e, a partir de 01.09.2002, como "remuneração atribuída" ao nível do A.) constituída pela retribuição base mensal prevista no ACT para o nível em que o A. se encontrava em resultado do percurso temporal da relação de trabalho e da correspondente progressão de nível retributivo, acrescida de 60% desse valor e dum subsídio de função (assim designado até 30.11.1994 e como "complemento de vencimento" desde 01.12.1994 até 30.03.1998).
20. O Banco processou o pagamento ao A. da retribuição mensal base, desdobrando o valor bruto dessa retribuição nos seguintes componentes:
 - o designado pelo R. como "vencimento base", igual à retribuição mensal prevista no ACT para o nível em que o A. se encontrasse;
 - o designado pelo R. como "isenção horário" (na percentagem de 47% do designado "vencimento base" desde a data da admissão até 30.09.1995, de

46,43% de 01.10.1995 a 31.12.2001, de 46,50% de 01.01.2002 a 30.11.2008 e de 21,50% de 01.12.2008 em diante);

- o designado pelo R., até 30.06.1998, como "subsídio de dedicação exclusiva" (na percentagem de 13% do designado "vencimento base" desde a data de admissão até 30.09.1995 e de 13,57% de 01.10.1995 até 30.06.1998);

- o designado pelo R. inicialmente como "subsídio da função" (desde a data de admissão até 30.11.1994) e posteriormente (até 31.03.1998) como "complemento de vencimento".

21. A partir de 01.04.1998, o Banco R. passou a processar os valores retributivos até aí subdivididos sob as designações "subsídio de dedicação exclusiva" e "complemento de vencimento" sob um único valor (igual à soma daquelas duas parcelas) e sob a única designação de "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" (abreviadamente designada "COMPL. VENC./D. EXCL.") ou apenas de "complemento de vencimento".

22. O Banco R. não indicou sempre nos talões de retribuição o valor do que designou "vencimento bruto" mensal do nível em que o A. se encontrava e depois "remuneração atribuída" a esse nível, mas quando o fez, o valor do vencimento bruto mensal era a soma dos componentes retributivos parcelarizados pelo Banco R. nos termos referidos em 20.

23. O Banco R. consignou nos talões de retribuição como "vencimento bruto" mensal do Autor os seguintes valores nos seguintes períodos:

- a) 160.000\$00 (€ 798,08), de 01.11.1991 a 30.06.1992;
- b) 175.000\$00 (€ 872,90), de 01.07.1992 a 31.03.1993;
- c) 200.000\$00 (€ 997,60), de 01.04.1993 a 31.07.1993;
- d) 210.000\$00 (€ 1.047,48), de 01.08.1993 a 31.07.1994;
- e) 217.240\$00 (€ 1.083,59), de 01.08.1994 a 31.05.1995;
- f) 229.080\$00 (€ 1.142,65), de 01.06.1995 a 30.09.1995;
- g) 241.629\$00 (€ 1.205,24), de 01.10.1995 a 31.12.1995;
- h) 251.345\$00 (€ 1.253,70), de 01.01.1996 a 31.12.1996.

24. E consignou como "remuneração atribuída" mensalmente ao A. pelo seu nível os seguintes valores nos seguintes períodos:

- a) 1.562,80 €, de 01.09.2002 a 31.03.2003;
- b) 1.599,94 €, de 01.04.2003 a 30.06.2004;
- c) 1.639,36 €, de 01.07.2004 a 31.12.2004;
- d) 1.677,24 €, de 01.01.2005 a 31.12.2005;
- e) 1.716,33 €, de 01.01.2006 a 31.12.2006;
- f) 1.760,30 €, de 01.01.2007 a 31.12.2007;
- g) 1.802,78 €, de 01.01.2008 a 30.11.2008;
- h) 1.489,47 €, de 01.12.2008 a 31.12.2008;
- i) 1.509,90 €, de 01.01.2009 em diante.

25. O Banco R. atribuiu ao A. os seguintes níveis de retribuição previstos no ACT aplicável:

- nível 04, desde a data de admissão até 31.08.1991;
- nível 05, desde 01.09.1991 até 31.03.1993;
- nível 06, desde 01.04.1993 a 31.05.1995;
- nível 07, desde 01.06.1995 a 31.08.2000;
- nível 08, de 01.09.2000 em diante.

26. O Banco R. pagou ao Autor as seguintes retribuições mensais base ao A.:

a) Da data de admissão até 31.08.1991:

- "vencimento base" ----- 70.560,00/351,95 €
- "isenção horário" ----- 33.163,00/ 165,42 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 9.173,00 / 45,75 €
- "subsídio de função" ----- 2.104,00 / 10,49 €

b) De 01.09.1991 a 30.06.1992:

- "vencimento base" ----- 92.530,00 / 461,54 €
- "isenção horário" ----- 43.489,00 / 216,92 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 12.029,00/60,00 €
- "subsídio de função" ----- 11.952,00/ 59,62 €

c) De 01.07.1992 a 31.03.1993:

- "vencimento base" ----- 101.950,00/ 508,52 €
- isenção horário ----- 47.916,00/ 239,00 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 13.253,00/66,12 €
- "subsídio de função" ----- 11.881,00/ 59,26 €

d) De 01.04.1993 a 30.06.1993:

- "vencimento base" ----- 115.100,00/ 574,12 €
- "isenção horário" ----- 54.097,00/ 269,83 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 14.963,00/74,64 €
- "subsídio de função" ----- 15.840,00/79,00 €

e) De 01.07.1993 a 30.06.1994:

- "vencimento base" ----- 121.450,00/605,79 €
- "isenção horário" ----- 57.081,00 / 284,72 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 15.788,00/78,75 €
- "subsídio de função" ----- 15.681,00 / 782,22 €

f) De 01.07.1994 a 31.05.1995:

- "vencimento base" ----- 126.400,00/630,48 €
- "isenção horário" ----- 59.408,00/296,33 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 16.432,00/ 81,96 €
- "subsídio de função"/"complemento de vencimento -15.000,00 / 74,82 €

g) De 01.06.1995 a 31.10.1995:

- "vencimento base" ----- 133.800,00/667,39 €

- "isenção horário" ----- 62.886,00 / 313,67 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 17.394,00/86,76 €
- "complemento de vencimento" ----- 15.000,00/74,82 €
- h) De 01.11.1995 a 31.12.1996:
- "vencimento base" ----- 139.800,00/697,32 €
- "isenção horário" ----- 67.491,00/ 336,64 €
- "subsídio dedicação exclusiva" ----- 16.389,00/81,75 €
- "complemento de vencimento" -----27.665,00 / 137,99 €
- i) De 01.01.1997 a 31.12.1997:
- "vencimento base" ----- 144.350,00/720,01 €
- "isenção horário" ----- 69.691,00 / 347,62 €
- "subsídio dedicação exclusiva" - ----- 16.919,00/84,39
- "subsídio de função" ----- 27.665,00 / 137,99 €
- j) De 01.01.1998 a 31.12.1998:
- "vencimento base" ----- 148.700,00/741,71 €
- "isenção horário" ----- 71.790.00/358,09 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" ---11.952,00/59,62 €
- I) De 01.01.1999 a 31.12.1999:
- "vencimento base" ----- 153.550,00/765,90 €
- "isenção horário" ----- 74.135,00 / 369,78 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" ---54.510,00 / 281,89 €
- m) De 01.01.2000 a 31.08.2000:
- "vencimento base" ----- 158.550,00/790,84 €
- "isenção horário" ----- 79.484,00/396,46 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" ---55.166,00/275,17 €
- n) De 01.09.2000 a 31.12.2000:
- "vencimento base" ----- 171.350,00/ 859,69 €
- "isenção horário" ----- 85.427,00 / 426,11 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" ----36.423,00/ 181,68 €
- o) De 01.01.2001 a 31.12.2001:
- "vencimento base" ----- 177.950,00 / 887,61 €
- "isenção horário" ----- 88.751,00/ 442,69 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva"-- 37.787,00/ 188,48 €
- p) De 01.01.2002 a 31.12.2002:
- "vencimento base" ----- 935,50 €
- isenção horário----- 482,93 €
- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva"-----144,37 €
- q) De 01.01.2003 a 31.12.2003:
- "vencimento base" ----- 960,00 €
- "isenção horário" ----- 495,67 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" --144,37 €

r) De 01.01.2004 a 31.12.2004:

- "vencimento base" ----- 986,00 €

- "isenção horário" ----- 508,99 €,

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" ---144,37 €

s) De 01.01.2005 a 31.12.2005:

- "vencimento base" ----- 1.011,00 €

- "isenção horário" ----- 521,87 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" -144,37 €

t) De 01.01.2006 a 31.12.2006:

- "vencimento base" ----- 1.036,50 €

- "isenção horário" ----- 552,71 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" -----127,12 €

u) De 01.01.2007 a 31.12.2007:

- "vencimento base" ----- 1.065,21 €

- "isenção horário" ----- 567,97 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" --127,12 €

v) De 01.01.2008 a 30.11.2008:

- "vencimento base" ----- 1.092,91 €

- "isenção horário" ----- 582,75 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" --127,12 €

x) De 01.12.2008 a 31.12.2008:

- "vencimento base" ----- 1.092,91 €

- "isenção horário" ----- 269,44 €

- "complemento de vencimento/dedicação exclusiva"-- 127,12 €

z) De 01.01.2009 em diante:

- "vencimento base" ----- 1.109,30 €

- "isenção horário" ----- 273,48 €

- "complemento de vencimento" ----- 127,12 €

27. Os valores das quantias designadas pelo Banco como "vencimento bruto" e a "retribuição atribuída" são o resultado da soma dos valores parcelares designados pelo Banco R. como "vencimento base", "isenção de horário", "dedicação exclusiva", "subsídio de função", complemento de vencimento", "complemento de vencimento/dedicação exclusiva".

28. Nela não estando integradas as quantias pagas ao A. sob as seguintes designações:

- diuturnidades;

- subsídio de almoço;

- subsídio de estudo para filhos;

- subsídio familiar;

- subsídio infantil;

- subsídio de aleitação.

29. O Banco R., nos registos por si elaborados daquilo que designa como "Curriculum Vitae Interno", indica como retribuição atribuída ao A. a que o próprio R. considera nos talões de retribuição como "vencimento bruto" e como "retribuição atribuída".

30. O Banco R. tem procedido ao pagamento ao A. das retribuições de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal pelo valor dos designados "vencimento bruto" ou "remuneração atribuída".

31. A soma da retribuição que o Banco que tem designado de "isenção de horário", com a designada retribuição de "dedicação exclusiva" / "complemento de vencimento/dedicação exclusiva" / "complemento de vencimento" correspondente ao valor dos convencionados 60% sobre a remuneração do nível prevista no ACT correspondente ao que ao Autor era reconhecido em cada momento.

32. O Banco R. pagou sempre a tal retribuição designada como "isenção de horário" mesmo quando, como aconteceu em vários anos de vigência do contrato de trabalho, não havia acordo entre o Banco R. e o A. para o desempenho da actividade laboral sob o regime de isenção de horário de trabalho, nem tal acordo foi comunicado à Inspeção Geral de Trabalho e, mais tarde, à Autoridade para as Condições do Trabalho.

33. O Banco inscreveu nos talões de retribuição, do período de 01.02.2000 a 31.12.2002, a mesma retribuição que antes auferia como sendo de "isenção horário" como "isenção horária não autorizada" (abreviadamente "ISENC. HORÁR. N/ AUT.).

34. E em todos os meses do mesmo período (à excepção de Julho de 2001 e Junho de 2002) procedeu ao pagamento ao A., cumulativamente com a designada retribuição de "isenção horária não autorizada", de retribuições a título de trabalho suplementar.

35. Quer estivesse formalmente estabelecido o regime de isenção de horário de trabalho, quer não, quer o A. praticasse um regime horário correspondente ao de isenção de horário quer não, o Banco R. procedia e tem procedido sempre ao pagamento do designado "subsídio de isenção de horário".

36. Sempre o R. procedeu ao processamento do pagamento mensal de retribuição como sendo a título de isenção de horário, mas com o propósito, conhecido de A. e R., de assim preencher a parcela da retribuição mensal base constituída, no mínimo, por 60% da retribuição prevista no ACT para o nível em que o A. se encontrava em cada momento.

37. O Autor subscreveu, a pedido da Ré acordos para isenção de horário de trabalho" em 07.08.2002, 05.04.2004, 04.05.2006, 06.02.2008.

38. Nos mesmos foi consignado que o A. teria direito à remuneração adicional mensal de, respectivamente, 482,93 €, 495,57 €, 539,12 €, 567,97 €,

39. O A. não subscreveu acordos para isenção de horário de trabalho" apresentados a 13.01.2009 e 06.11.2010 em que se previa que o Autor teria direito à remuneração adicional mensal de 269,44 € e 273,48 €.

40. No acordo de 08.07.2002 o Banco R. inseriu uma declaração por cujo teor o Autor declarava que "no seu vencimento já constava um acréscimo para o fim da isenção do horário de trabalho.

41. O A. apenas subscreveu tal declaração por ser sua convicção que o Banco R. só a pretendia proceder ao processamento de parte da retribuição base do A. como sendo a título de isenção de horário.

42. A partir de 01 de Janeiro de 2006, o Banco reduziu de 144,37 € para 127,12 €, o designado "complemento de vencimento".

43. Em Dezembro de 2008, o Banco reduziu de 582,75 € para 269,44 €, a por ele designada "isenção horária".

44. A partir de Janeiro de 2009, o Banco reduziu de € 582,75 para € 273, 48 a por ele designada "isenção horária".

45. Não foram feitos os descontos das retribuições para a Segurança Social com referência à parte das retribuições referidas em 42 e 43.

46. O A. reclamou junto do Banco R. a rectificação desta sua conduta.

47. O A. nasceu em 12 de Fevereiro de 1961.

48. A actuação do Banco referida em 42 e 43 perturbou e indignou o A. deixando-o triste.

49. O A. era e é associado do J....

50. O Banco R. era e é associado da K....

51. À data da contratação do Autor o Réu mantinha uma política de pessoal que fez consignar num documento em que dava a conhecer aos seus trabalhadores, e inclusive às pessoas que estivessem em processo de admissão.

52. Desse documento constava:

"III - Princípios Fundamentais.

1. (..)

2. A selecção do pessoal será de exclusiva responsabilidade do Conselho de Administração, sem prejuízo do recurso ao apoio aos seus directos colaboradores. Os trabalhadores do Banco serão seleccionados com base na idoneidade, competência e confiança profissionais, sendo motivo de exclusão os candidatos que, à partida, se presume não dêem garantias de assiduidade no trabalho.

3. Instituição de um sistema de remunerações que terá essencialmente em conta as responsabilidades e exigências inerentes a cada posto de trabalho e,

bem assim, o interesse e a competência demonstrada pelos trabalhadores no que concerne à obtenção de maiores níveis de produtividade.

Assim, e em contrapartida do anteriormente anunciado, o Banco Procurará pautar a sua política salarial pelos seguintes critérios:

a) A retribuição base mensal de cada trabalhador será a estabelecida na tabela salarial do instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável ao sector bancário, a qual pode ser acrescida de um suplemento variável, parte do qual corresponderá a um subsídio de função que será pago enquanto esta se mantiver. Este acréscimo absorve todos os subsídios contratuais que tenham a natureza de remunerações, com excepção das diuturnidades.

Por estas razões, o trabalho na Instituição será em todas estas situações prestado em termos de ocupação exclusiva, estando vedado a qualquer trabalhador o exercício de qualquer outra função, fora do horário de trabalho e mesmo a título de profissão liberal.

b) Concessão, a título de liberalidade e com periodicidade anual, de uma participação nos lucros de cada exercício do Banco aos trabalhadores que se distingam pela sua dedicação e contributo para a obtenção dos objectivos fixados. A gratificação a conceder será calculada com base na retribuição e posição profissional de cada trabalhador. "

53. O Autor teve conhecimento deste documento em 22 de Fevereiro de 1991, tendo apostado nele a sua assinatura.

54. Na sequência do processo negocial de admissão, o Réu dirigiu ao Autor uma carta (datada de 18.2.1991) onde lhe anuncia as condições da sua admissibilidade, designadamente que: "(...) o Conselho de Administração do C... aprovou a sua admissão para o quadro de pessoal deste Banco, nas seguintes condições: - (...);

- Classificação na categoria profissional correspondente ao Grupo 1, com o Nível 04 do A.C.T.V. do sector bancário, sendo a respectiva remuneração acrescida de 60%, a título de "Isenção de horário de trabalho", e de "Subsídio de Dedicção Exclusiva";

55. Independentemente da autorização de isenção de horário de trabalho a conceder pelo então denominado IDICT, ou de estarem reunidas as condições legais para o mesmo ser deferido, o Autor sempre deu o seu acordo em prestar o seu trabalho com isenção de horário trabalho.

56. A partir de 01 de Janeiro de 2006, o Banco aumentou a retribuição por isenção de horário de trabalho do Autor acrescentando-a do exacto montante em que foi diminuído o denominado "complemento de retribuição" referido em 42.

57. O Autor não está inscrito como beneficiário do regime geral da Segurança

Social, antes beneficiando do Sistema Previdencial do Sector Bancário.

Fundamentação.

Sendo pelas conclusões do recurso que se delimita o respectivo objecto[2], como decorre do disposto nos Art.ºs 684.º, n.º 3 e 685.º-A, n.º 1, ambos do Cód. Proc. Civil, na redacção que lhe foi dada pelo diploma referido na nota (1), ex vi do disposto no Art.º 87.º, n.º 1 do Cód. Proc. do Trabalho[3], salvo tratando-se de matérias de conhecimento oficioso de que o Tribunal ad quem pode conhecer por sua iniciativa, são **duas** as **questões** a decidir nesta apelação, a saber:

I - Alteração da matéria de facto.

II - Redutibilidade da retribuição.

A 1.ª questão.

Trata-se de saber se deve ser alterada a matéria de facto.

Na verdade, a R., ora apelante, discorda da decisão proferida sobre a matéria de facto, nomeadamente, dos factos assentes na sentença sob os números 32, 41 e 37, bem como discorda de não se ter dado como provado o facto alegado no artigo 44 da petição inicial.

Ora, dispõe o Art.º 685.º-B[4], n.ºs 1 e 2 do Cód. Proc. Civil, o seguinte:

1 — Quando se impugne a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:

- a) Os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados;
- b) Os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria de facto impugnados diversa da recorrida.

2 — No caso previsto na alínea b) do número anterior, quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados e seja possível a identificação precisa e separada dos depoimentos, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 522.º-C, incumbe ao recorrente, sob pena de imediata rejeição do recurso no que se refere à impugnação da matéria de facto, indicar com exactidão as passagens da gravação em que se funda, sem prejuízo da possibilidade de, por sua iniciativa, proceder à respectiva transcrição.[5]

Por sua vez, estabelece o n.º 2 do Art.º 522.º-C do mesmo diploma, o seguinte: Quando haja lugar a registo áudio ou vídeo, devem ser assinalados na acta o início e o termo da gravação de cada depoimento, informação ou esclarecimento, de forma a ser possível uma identificação precisa e separada dos mesmos.[6]

In casu, a R., ora apelante, indicou discordar da decisão proferida sobre a

matéria de facto, nomeadamente, dos factos assentes na sentença sob os números 32, 41 e 37, bem como discorda de não se ter dado como provado o facto alegado no artigo 44 da petição inicial, pretendendo que o facto 32 seja dado como não provado ou que seja alterado no sentido indicado na conclusão 8, que o facto 41 seja considerado não provado, que o facto 37 seja alterado no sentido do proposto na conclusão 10 e que o facto alegado no artigo 44 da petição inicial seja considerado provado.

Por outro lado, tendo havido gravação da prova pessoal em CD e fundando-se nela o recurso de impugnação da decisão da matéria de facto, a apelante indicou, para além dos nomes das testemunhas, os passos da gravação com menção dos respectivos início e fim, donde constam os depoimentos que devem conduzir a diferente decisão daquela que foi proferida no respectivo despacho, tendo inclusive procedido à respectiva transcrição, que se encontra apenas por linha.

Acresce que a apelante fundou o recurso acerca da matéria de facto também com base em documentos juntos aos autos, sendo certo que indicou os lugares onde eles se encontram.

O acabado de expor significa que deveremos conhecer o recurso acerca da decisão proferida sobre a matéria de facto.

Ora, a Relação pode alterar a matéria de facto, nos termos do disposto no Art.º 712.º, n.ºs 1 e 2 do Cód. Proc. Civil.

Importa, no entanto, que o faça com a parcimónia devida.

Na verdade, o contacto directo com os depoentes em audiência permite colher impressões do comportamento de cada um deles que habilitam o Juiz a concluir pela veracidade ou não dos respectivos depoimentos, o que é impossível de transmitir através da reprodução dos registos sonoros. E, mesmo relativamente ao registo vídeo, a sua reprodução não possibilita a interacção da pergunta-resposta, típica do diálogo da audiência, ficando os Juízes numa posição passiva ou estática, tendo de se conformar com o material que lhes é dado, pois não podem pedir esclarecimentos, por exemplo. De qualquer forma, sendo os nossos registos apenas sonoros, a sua falibilidade é muito maior.

É por isso que se tem entendido que o Tribunal da Relação só deve alterar a matéria de facto nos casos de manifesta e clamorosa desconformidade dos factos assentes com os meios de prova disponibilizados nos autos, dando assim prevalência ao princípio da oralidade, da prova livre e da imediação[7].

In casu, a R., ora apelante, discorda da decisão proferida sobre a matéria de facto, nomeadamente, dos factos assentes na sentença sob os números 32, 41 e 37, bem como discorda de não se ter dado como provado o facto alegado no artigo 44 da petição inicial.

Têm a seguinte redacção:

32. O Banco R. pagou sempre a tal retribuição designada como "isenção de horário" mesmo quando, como aconteceu em vários anos de vigência do contrato de trabalho, não havia acordo entre o Banco R. e o A. para o desempenho da actividade laboral sob o regime de isenção de horário de trabalho, nem tal acordo foi comunicado à Inspeção Geral de Trabalho e, mais tarde, à Autoridade para as Condições do Trabalho.

37. O Autor subscreveu, a pedido da Ré acordos para isenção de horário de trabalho" em 07.08.2002, 05.04.2004, 04.05.2006, 06.02.2008.

41. O A. apenas subscreveu tal declaração por ser sua convicção que o Banco R. só a pretendia proceder ao processamento de parte da retribuição base do A. como sendo a título de isenção de horário.

44. O A. não subscreveu os dois últimos acordos referidos no artigo anterior.

[8]

Ora, quanto ao ponto 32., segundo a pretensão da apelante, deve ser dado como não provado, ou alterado para a seguinte redacção: "32º O Banco R. pagou sempre a tal retribuição designada como «isenção de horário» mesmo quando, como aconteceu em vários anos de vigência do contrato, apesar do acordo das partes, e da consequente disponibilidade efectiva do Autor para o efeito, se desconhecer se foi a isenção pedida à Inspeção de Trabalho, e dos períodos em que não foi por esta autorizada." - cfr. conclusão 8 do recurso.

Quanto ao ponto 37, deve a sua redacção ser alterada para a seguinte: "O Autor subscreveu conjuntamente com a Ré, acordos para isenção de horário de trabalho em 07.08.2002, 05.04.2004, 04.05.2006, 06.02.2008, nos quais se consignou, com excepção do primeiro, que «(O presente acordo vigora até que uma das partes o denuncie.» " - cfr. conclusão 10 do recurso.

Quanto aos meios de prova que a seu ver determinam a alteração da matéria de facto, a R. indicou as testemunhas D..., E... e F....

Ouvidos todos os depoimentos prestados em audiência, inclusive o depoimento de parte da R., pensamos que os pontos de facto acima transcritos e constantes da sentença, não devem ser alterados, pois a prova produzida aponta no sentido fixado pelo Tribunal a quo.

Na verdade, sobre a matéria depuseram as testemunhas referidas e, relativamente ao depoimento de parte, I....

A testemunha D... é esposa do A. e tem um conhecimento relativo da matéria de facto em debate, salvo no que respeita ao conhecimento que lhe advém da sua vida em comum com o A., pelo que referiu a dedicação deste ao Banco R., pois via os empregados do H..., onde o A. trabalhava antes de ser admitido na R., a deixar o trabalho bem mais cedo que o seu marido e que este passou a dormir mal quando a R. lhe baixou a retribuição, apesar dele continuar a

trabalhar sempre para além do horário. As restantes pessoas ouvidas são funcionários da R. há longo tempo, desempenham funções na área dos recursos humanos - I... e F... -, sendo a testemunha E..., chefe de divisão da R. O seu conhecimento dos factos dos autos baseia-se nos documentos juntos, bem como na prática bancária da R., a nível dos recursos humanos, isto é, não têm conhecimento directo do caso.

Da prova produzida em audiência resulta que o A. foi admitido ao serviço da R., mediante a retribuição do nível 4 da respectiva contratação colectiva, acrescida de 60%, preenchendo esta percentagem com as rubricas de isenção de horário de trabalho e dedicação exclusiva. Porém, ao longo de mais de 17 anos, o A. foi ascendendo de nível, cuja retribuição correspondente a R. sempre pagou, acrescido de 60% do seu valor, mesmo durante os períodos em que a IT/IDICT/ACT não autorizava a IHT. Em Dezembro de 2008 a R. resolveu deixar de pagar a retribuição correspondente a uma hora de IHT, pois anteriormente a R. considerava que eram duas, e com fundamento em notação negativa atribuída ao A., como referiram as testemunhas, como consta da gravação, em CDR. A R. sempre pretendeu “aproveitar” a parte da retribuição dos 60% para aí “encaixar” a IHT, mesmo quando não autorizada, por entender que, mesmo assim, praticava IHT, embora apenas de facto. Cremos, destarte, que as partes não acordaram a IHT aquando da celebração do contrato de trabalho, nem posteriormente, embora o A. trabalhasse sempre para além do horário normal de trabalho do sector. Assim e considerando toda a prova produzida em audiência e junta aos autos, bem como a fundamentação constante do despacho que decidiu a matéria de facto, cremos que o Tribunal a quo não decidiu sem prova ou contra a prova antes, pelo contrário, a sua decisão encontra-se perfeitamente suportada pela prova pessoal e documental produzida nos autos, motivo pelo qual deverá ser confirmada integralmente. Improcedem, assim, as pertinentes conclusões da apelação.

Vejamos agora a **2.ª questão**.

Respeita ela à irredutibilidade da retribuição.

Pois, tendo o Tribunal a quo decidido que a R. baixou a retribuição do A. desde Dezembro de 2008, determinando o pagamento das diferenças salariais correspondentes, desde então, contra ela se insurge a R. no seu recurso, por ter o entendimento oposto.

Ora, dispõe o Art.º 249.º do Cód. do Trabalho de 2003, de ora em diante designado apenas por CT2003, o seguinte:

1. Só se considera retribuição aquilo a que, nos termos do contrato, das normas que o regem ou dos usos, o trabalhador tem direito como contrapartida do seu trabalho.

2 — Na contrapartida do trabalho inclui-se a retribuição base e todas as prestações regulares e periódicas feitas, directa ou indirectamente, em dinheiro ou em espécie.

3. Até prova em contrário, presume-se constituir retribuição toda e qualquer prestação da entidade patronal ao trabalhador.

(...)

Como vemos, a retribuição é integrada por uma atribuição patrimonial [ou várias], em numerário ou em espécie, correspectivo do trabalho prestado ou da disponibilidade para o prestar, tem carácter de regularidade, por forma a criar no espírito do credor a ideia de que ela integra periodicamente o seu orçamento, sendo certo que se presume *juris tantum* o carácter retributivo de qualquer atribuição patrimonial efectuada com regularidade pelo empregador. Por outro lado, atento o princípio da irredutibilidade da retribuição, é proibido ao empregador diminuí-la e, durante a vigência do contrato de trabalho, mesmo que obtenha a concordância do trabalhador, dados os valores de interesse e de ordem pública em causa, como decorre do disposto no Art.º 122.º, alínea d) do CT2003[9].

In casu, como claramente se vê do ponto 26 da lista dos factos provados, nomeadamente, comparando as suas alíneas x) e z) com as restantes, a R. diminuiu a atribuição patrimonial correspondente à “isenção de horário” para € 269,44 em Dezembro de 2008 e para € 273,48 desde Janeiro de 2009, quando durante cada mês de 2008, por exemplo, tal atribuição era do montante de €582,75.

Claro que a R. pretende que o podia fazer porque a IHT não integra o núcleo das atribuições patrimoniais abrangido pelo princípio da irredutibilidade da retribuição, pois o seu pagamento só é obrigatório enquanto durar o respectivo regime: terminado ou reduzido este, a empregadora pode retirar ou diminuir a atribuição patrimonial que era feita a tal título.

Advirta-se desde já que só poderemos atender aos factos considerados provados na sentença, pois o recurso improcedeu quanto á decisão da matéria de facto. Por isso e nessa medida, esta questão também deverá soçobrar. Mas prossigamos, quanto ao mais.

Por seu turno, o Tribunal a quo entende que a quantia paga a título de IHT integra a retribuição base, não passando a invocação de tal regime de mera forma de compor a retribuição base. Louva-se, para tal, na cláusula 3.ª do contrato de trabalho celebrado entre A. e R., transcrita no ponto 2 dos factos provados, do seguinte teor:

“2. De acordo com a cláusula 3ª do referido contrato Autor e Ré acordaram que a retribuição mensal daquele seria "igual à que, em cada momento, será fixada no acordo colectivo de trabalho vertical do sector bancário para os

empregados do Nível 04 acrescida de 60%.” “

Ora, a R. atribuiu ao A. a retribuição correspondente ao nível 4 da banca e, passados poucos meses, passou-o para o nível 5. A esta atribuição acresceu sempre 60% de tal valor, que a R. desmembrou nos recibos em duas ou mais rubricas, sendo uma a de IHT. Esta rubrica sempre existiu durante toda a vida do contrato, desde a admissão em 1991 e sempre foi paga, embora a percentagem tenha variado ao longo do tempo. Pretendia a R., a nosso ver e salvo o devido respeito por diferente opinião, que o A. estivesse “coberto” pela IHT, de modo que ele pudesse legalmente trabalhar para além do horário normal de trabalho do sector bancário. Na verdade, ao tempo, tendo a banca grande actividade e estando o banco R. em fase de lançamento, contratou o A., que era empregado do H... e onde era retribuído apenas pelo nível 4, previsto pelo ACTV do sector, para ajudar a desenvolver a respectiva actividade, pagando-lhe como contrapartida mais 60% da retribuição correspondente ao nível a que o A. tivesse direito, em cada momento.

Porém, independentemente das várias vicissitudes provadas, certo é que a R. sempre pagou os 60%, para além do nível a que o A. teve direito em cada momento, de acordo com a contratação colectiva, o que deixou de fazer em Dezembro de 2008, depois de lhe ter atribuído notaçao negativa. Tudo isto resulta dos factos provados, devidamente interpretados mas, sobretudo, dos depoimentos prestados em audiência, como se pode ouvir da prova gravada, constante do CDR. Isto é, a atribuição correspondente aos 60% sobre o nível devido em cada momento, sempre integrou a retribuição base do A. pois, à parte as nuances existentes ao longo da execução do contrato, sempre foi paga, independentemente da IT/IDICT/ACT autorizar, ou não, a IHT.

Aliás, períodos houve em que a R. declarava pagar trabalho suplementar ao A., que depois descontava na quantia paga a título de IHT, nos períodos temporais em que não conseguia que aquela autoridade autorizasse a IHT, tudo a demonstrar, a nosso ver, que a R. pretendia exhibir formalmente o cumprimento da lei, em sede de IHT, nomeadamente, quando em realidade sempre pagava ao A. uma retribuição base composta pelo nível respectivo acrescido de 60%. Daí que o A. nunca tenha celebrado qualquer acordo de IHT com a R., nem o denunciou, tanto mais que não estavam reunidos os respectivos pressupostos legais para que tal regime pudesse existir no âmbito do contrato de trabalho dos autos, pois o A. não exercia um cargo com as características exigidas por lei. Por isso, quando a R. em Dezembro de 2008 reduz a parcela da retribuição pretendidamente correspondente à IHT, está a baixar a retribuição base do A., apesar do nomen juris que sempre lhe atribuiu, o que lhe estava legalmente vedado.

Ora, nesta sede vigora o princípio da irredutibilidade da retribuição, como

decorre do disposto Art.º 122.º, alínea d) do CT2003, incompatível com um comportamento no sentido da redução ou da extinção da atribuição patrimonial em causa. Tal princípio é rígido e constitui uma decorrência do mecanismo jurídico de standstill («efeito de linguete») que, à falta de consagrar novos direitos, opõe-se a que [se] cerceiem as antigas protecções... [10]

Em suma, estabelecido que a retribuição base do A. era composta por esta, propriamente dita, correspondente ao nível que estivesse a ser praticado na banca em cada momento, acrescida de 60%, não podia a R. retirar-lhe uma parcela desta, por ela não integrar qualquer isenção de horário de trabalho, nomeadamente, legal, pelo que a sentença deverá ser confirmada. Improcedem, destarte, as restantes conclusões da apelação.

Decisão.

Termos em que se acorda em negar provimento à apelação, assim confirmando a douta sentença.

Custas pela R.

Porto, 2011-11-07

Manuel Joaquim Ferreira da Costa

António José Fernandes Isidoro

Paula Alexandra Pinheiro Gaspar Leal Sotto Mayor de Carvalho

[1] Atento o disposto no Art.º 707.º, n.º 2 do CPC, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 303/2007, de 24 de Agosto, ex vi do disposto nos Art.ºs 11.º, n.º 1 - a contrario sensu - e 12.º, n.º 1, ambos deste diploma.

[2] Cfr. Alberto dos Reis, in Código de Processo Civil Anotado, volume V, reimpressão, 1981, págs. 308 a 310 e os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 1986-07-25 e de 1986-10-14, in Boletim do Ministério da Justiça, respectivamente, n.º 359, págs. 522 a 531 e n.º 360, págs. 526 a 532.

[3] Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 295/2009, de 13 de Outubro.

[4] Nova numeração do artigo - anterior 690.º-A - introduzida pelo diploma referido na nota (1) e aplicável in casu.

[5] Era a seguinte a anterior redacção:

1. Quando se impugne a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição:

a) Quais os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados;

b) Quais os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão sobre os pontos da matéria

de facto impugnados diversa da recorrida.

2 - No caso previsto na alínea b) do número anterior, quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados, incumbe ainda ao recorrente, sob pena de rejeição do recurso, indicar os depoimentos em que se funda, por referência ao assinalado na acta, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 522.º-C.

[6] Era a seguinte a anterior redacção:

2 - Quando haja lugar a registo áudio ou vídeo, deve ser assinalado na acta o início e o termo da gravação de cada depoimento, informação ou esclarecimento.

[7] Cfr. António Santos Abrantes Geraldés, in TEMAS DA REFORMA DO PROCESSO CIVIL, II VOLUME, 4.ª EDIÇÃO, 2004, págs. 266 e 267 e o Acórdão da Relação do Porto, de 2003-01-09, in www.dgsi.pt, JTRP00035485 e o Acórdão da Relação de Lisboa, de 2001-03-27, in Colectânea de Jurisprudência, Ano XXVI-2001, Tomo II, págs. 86 a 88.

[8] O artigo anterior da petição inicial tem a seguinte redacção:

43. O Banco R. apenas apresentou ao A., tanto quanto o A. se recorda e verifica dos seu arquivo, documentos por si elaborados sob a epígrafe de “Acordo de Isenção de Horário de Trabalho” em 07.08.2002, 05.04.2004, 04.05.2006, 06.02.2008, 13.01.2009 e 06.11.2010, nos quais foi consignado que o A. teria direito à remuneração adicional mensal de, respectivamente, € 482,93, € 495,57, € 539,12, € 567,97, € 269,44 e € 273,48.

[9] Cfr., por todos, Bernardo da Gama Lobo Xavier, in Introdução ao estudo da retribuição no direito do trabalho português, REVISTA DE DIREITO E DE ESTUDOS SOCIAIS, Janeiro-Março-1986, Ano I (2.ª série) - N.º 1, págs. 65 e segs. e os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 1980-10-15, 1986-03-14 e de 1993-12-02, in, respectivamente, Boletim do Ministério da Justiça, n.º 300, págs. 231 e segs., Revisla de Legislação e Jurisprudência, Ano 119.º, págs. 263 e segs. [com comentário do Prof. J. J. Teixeira Ribeiro] e Boletim do Ministério da Justiça, n.º 432, págs. 272 e segs.

[10] Cfr. François Ost, in O TEMPO DO DIREITO, Instituto Piaget, 2001, pág. 340.

S U M Á R I O

I - Pretendendo o recorrente impugnar a decisão proferida sobre a matéria de facto, deve cumprir os ónus previstos no Art.º 685.º-B do Cód. Proc. Civil, aditado pelo Decreto-Lei n.º 303/2007, de 24 de Agosto.

II - Procedendo-se a gravação da audiência de julgamento em CD, deve constar da respectiva acta a indicação do termo inicial e final do registo áudio ou vídeo de cada depoimento.

III - Não constando tais menções da acta respectiva, o recorrente cumpre os seus ónus se indicar os concretos pontos de facto de que discorda com referência, separada e relativamente a cada um deles, dos concretos meios de prova pessoais constantes da gravação que, a seu ver, impõem decisão diversa da empreendida pelo Tribunal de 1.ª instância, nomeadamente se fizer - e juntar - a transcrição dos depoimentos produzidos em audiência.

IV - Atento o princípio da irredutibilidade da retribuição, é proibido ao empregador diminuí-la, no que respeita à retribuição base, mesmo que obtenha a concordância do trabalhador, dados os valores de interesse e de ordem pública em causa, como decorre do disposto no Art.º 122.º, alínea d) do CT2003.

V - Estabelecido que a retribuição base do A. era composta por esta, propriamente dita, correspondente ao nível que estivesse a ser praticado na banca em cada momento, acrescida de 60%, não podia a R. retirar-lhe uma parcela desta última, por ela não integrar qualquer isenção de horário de trabalho, nomeadamente, legal.

Manuel Joaquim Ferreira da Costa