

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0616626

Relator: FERNANDA SOARES

Sessão: 09 Maio 2007

Número: RP200705090616626

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: PROCEDENTE.

RETRIBUIÇÃO **DIUTURNIDADE**

Sumário

I - De acordo com o art. 267º, 5 do CT “no acto do pagamento da retribuição, o empregador deve entregar ao trabalhador documento do qual conste a identificação daquele (...) discriminando a retribuição base e as demais prestações, os descontos e deduções efectuados e o montante líquido a receber.

II - Ainda que o salário pago pelo empregador ao trabalhador seja superior ao estabelecido no CCT (e correspondente à soma da retribuição base e diuturnidades nele previstos), daí não decorre que a “parte” paga a mais o seja a título de diuturnidades.

III - Assim, não estando provado o pagamento das diuturnidades, tem o trabalhador direito a receber as mesmas, acrescidas de juros de mora desde o vencimento de cada uma das diuturnidades não pagas.

Texto Integral

Acordam no Tribunal da Relação do Porto

I

B..... instaurou no Tribunal do Trabalho de Matosinhos contra C....., Lda., acção emergente de contrato de trabalho pedindo a condenação da Ré a pagar-lhe a quantia de € 7.003,18, a título de diuturnidades e subsídio de refeição em dívida, acrescida dos juros de mora, à taxa legal, contados desde a data do respectivo vencimento.

Alega o Autor ter sido contratado pela Ré em 1-7-1987 para exercer as funções de ajudante de motorista, sendo certo que a partir de 1992 passou a

motorista, auferindo, presentemente, a retribuição mensal de € 700,00 acrescida de subsídio de alimentação no montante de € 15,00. Contudo, só a partir de Janeiro de 2003 é que a Ré começou a pagar ao Autor subsídio de refeição nunca lhe tendo pago as diuturnidades conforme o disposto na cl^a38^a do CCT celebrado entre a D..... e a Federação dos Sindicatos dos E....., reclamando tais pagamentos.

A Ré contestou alegando que o CCT aplicável ao caso é o celebrado entre a F..... e o Sindicato dos G..... e outros, por a Ré se dedicar à importação, armazenamento e revenda de produtos químicos. Mais alegou que as diuturnidades que o Autor reclama estão pagas (por incluídas nas retribuições que recebeu ao longo dos anos), sendo certo que ele sempre auferiu montante superior ao estabelecido no CCT., e este também não prevê a obrigação do pagamento do subsídio de refeição. Conclui, pedindo a improcedência da acção, e a procedência do pedido reconvenicional com a condenação do Autor a pagar-lhe a quantia nunca inferior a € 1.500,00 e juros de mora a contar da citação e ainda a pagar-lhe a título de indemnização por má fé processual a quantia de € 3.500,00.

O Autor veio responder pedindo a improcedência do pedido reconvenicional e da sua condenação como litigante de má fé.

A Ré veio ainda tomar posição relativamente aos documentos juntos pelo Autor com a resposta.

Procedeu-se a julgamento, consignou-se a matéria dada como provada e foi proferida sentença a julgar a acção improcedente e a absolver a Ré dos pedidos. Mais foi decidido não condenar o Autor como litigante de má fé.

O Autor veio recorrer pedindo a revogação da sentença e a sua substituição por acordão que condene a Ré a pagar-lhe as diuturnidades reclamadas, concluindo nos seguintes termos:

1. Com a apresentação da resposta o Autor aceitou que o CCT era o celebrado entre a F..... - e o Sindicato dos G..... e outros, alterando quer o pedido quer a causa de pedir da acção, que, no que respeita às diuturnidades, se passou a fundamentar no disposto na cl^a19^a do referido CCT.
2. A Ré alegou que “o valor pago ao Autor incluía a retribuição base e as respectivas diuturnidades, sendo assim já muito antes de 1995 e continuando até à presente data, pelo que nada mais tem a Ré a pagar ao Autor a esse título”.
3. O Tribunal a quo deu como provado que como contrapartida do seu trabalho o Autor auferia, actualmente, a retribuição mensal de € 700,00, acrescida do subsídio de alimentação de € 15,00 e que nos anos de 1995 e seguintes auferia as retribuições constantes do n^o4 dos factos assentes.
4. Face à documentação junta aos autos, mormente os recibos de vencimento

do Autor, juntos aos autos pela Ré, a matéria dos nºs. 3 e 4 dos factos provados deve ser alterada de modo a que nele passe a constar que o Autor auferia, no nº3, em vez de “retribuição mensal”, “a retribuição base mensal de € 700,00” e no nº.4, em vez de “seguintes retribuições” “seguintes remunerações base mensais”, por tal factualidade resultar declarada, com força probatória plena, dos recibos de vencimento do Autor, da autoria da Ré, nos termos dos nºs.1 e 2 do art.376º do CC..

5. O facto de a Ré pagar a retribuição ou remuneração de base mensal superior à retribuição certa mínima estipulada no CCT não demonstra que as diuturnidades estavam incluídas naquela.

6. A ratio da cl^a17^a do CCT – retribuições certas mínimas – é garantir que seja assegurada aos trabalhadores uma retribuição certa mínima, independentemente das retribuições variáveis, ou seja, estipula a obrigatoriedade de um valor mínimo, abaixo do qual não pode a entidade patronal remunerar o trabalhador, não se tratando de vincular a mesma ao pagamento daquele valor.

7. Após a entrada em juízo do presente processo a Ré passou a mencionar nos recibos que emitiu posteriormente a seguinte declaração: “diuturnidades incluídas no vencimento”.

8. Tal declaração mereceu a oposição do Autor, e é inócua pois que se é inequívoco que ela jamais poderá produzir efeitos retroactivos, não menos certo é que a remuneração devida ao Autor não poderá sofrer uma diminuição.

9. Para que se pudesse concluir que as diuturnidades estavam incluídas na remuneração mensal do Autor necessário seria que estivessem discriminadas nos recibos de vencimento, da autoria da Ré.

10. Ora, de tais recibos consta, pelo contrário, que as verbas mensais que o Autor recebeu da Ré respeitavam unicamente ao vencimento ou retribuição base que aquela foi acordando em pagar-lhe ao longo dos anos.

11. Inequívoco é que face á factualidade, documentação e CCT aplicável à relação laboral, o Autor tem direito a que lhe sejam pagas as diuturnidades nele previstas, pois que a Ré apenas lhe pagou uma quantia a título de remuneração ou vencimento base, como se vê dos recibos que emitiu antes da propositura da acção.

12. Saliente-se que é de todo irrelevante para a apreciação do direito do Autor que a sua retribuição mensal base seja superior à soma da retribuição mínima e diuturnidades previstas no CCT., até porque a situação dos autos não se subsume a uma modificação da retribuição ou alteração das suas parcelas.

13. Aliás, é pacífico que a atribuição de diuturnidades não visa compensar o trabalhador pela sua prestação de trabalho “tout court”, mas sim compensá-lo pela sua antiguidade na empresa ou categoria profissional, enquanto a

retribuição base é a parcela que nos termos do CCT corresponde ao exercício da actividade desempenhada pelo trabalhador de acordo com o período normal de trabalho que tenha sido definido.

14. Trata-se, assim, de duas figuras jurídicas distintas entre si, que têm que estar discriminadas nos recibos de vencimentos.

A Ré contra alegou pugnando pela manutenção da decisão recorrida, concluindo, em síntese, do modo seguinte:

1. Não resultou dos factos provados que as diuturnidades não tivessem sido pagas pela Ré ao Autor, prova que incumbia a este.

2. Tão pouco logrou o Autor provar qual a remuneração de base acordada.

3. Outrossim, resultou provado que as retribuições auferidas pelo Autor são superiores ao valor da retribuição mínima e diuturnidades somadas, previstas no CCT aplicável.

Com as contra alegações a Ré juntou um documento.

O Autor veio opor-se à junção.

O Exmo. Procurador-Geral Adjunto junto deste Tribunal emitiu parecer no sentido da junção do documento ser extemporânea e indevida sendo que a apelação deve improceder.

Por despacho da relatora foi ordenado o desentranhamento do documento apresentado pela Ré com as contra alegações.

Admitido o recurso e corridos os vistos cumpre decidir.

* * *

II

Matéria dada como provada e a ter em conta na decisão do presente recurso.

1. O Autor foi admitido ao serviço da Ré em 1-7-1987 mediante contrato sem termo e por simples ajuste verbal.

2. Por força do contrato referido em 1 o Autor começou por prestar serviços de ajudante de motorista e, posteriormente, em data que não consegue precisar, mas seguramente no ano de 1992, iniciou as suas funções de motorista, sempre sob as ordens, direcção e fiscalização da Ré, mediante retribuição mensal.

3. O Autor auferiu actualmente, como contrapartida do seu trabalho, a retribuição mensal de € 700,00 acrescida do subsídio de alimentação de € 15,00.

4. O Autor auferia da Ré, as seguintes retribuições: 105.000\$00 em 1995; 110.000\$00 em 1996; 114.000\$00 em 1997; 117.000\$00 em 1998; 125.000\$00 em 2000; 130.000\$00 em 2001; € 675,00 em 2002; € 685,00 em 2003; € 700,00 em 2004; € 700,00 em 2005, tendo estado de baixa médica em 1999.

5. A Ré tem como actividade a importação/armazenagem de produtos químicos farmacêuticos.

* * *

III

Questões a apreciar.

1. Da alteração da decisão sobre a matéria de facto.
2. Se está provado que a Ré pagou ao Autor as diuturnidades.

* * *

IV

Da alteração da decisão sobre a matéria de facto.

Antes do demais cumpre referir que a audiência de discussão e julgamento se limitou às alegações dos ilustres mandatários das partes já que nenhuma outra prova foi produzida.

O Tribunal a quo fundamentou a matéria dada como provada na “confissão”, a significar que este Tribunal possui todos os elementos de facto à sua disposição para conhecer da requerida alteração à matéria de facto.

Diz o Autor que atento o teor dos recibos de vencimento juntos aos autos, os quais são da autoria da Ré, verifica-se que neles não se discrimina qualquer quantia a título de diuturnidades, e os valores referidos em 3 e 4 da matéria de facto constituem a retribuição ou vencimento base do Autor. Por isso, e nos termos do disposto no art. 376º do CC., deve ser alterada a matéria de facto constante dos nºs.3 e 4 (no nº.3 onde se fala em retribuição mensal deve constar “retribuição base mensal” e no nº4 onde consta seguintes retribuições deve passar a constar “seguintes retribuições base mensais”). Vejamos então. A matéria constante dos pontos 3 e 4 do § II do presente acórdão foi retirada do alegado pela Ré nos arts. 20 a 23 da contestação. Tais artigos remetem para o teor dos recibos juntos pela Ré com a contestação (documentos nºs.15 a 20).

Todos os recibos juntos pela Ré não discriminam as diuturnidades e neles encontram-se apostas as quantias que o Autor auferia a título de “vencimento base”. Como documentos particulares que são, e emitidos pela Ré, ao caso é aplicável o disposto no art.376º nº1 do CC, sem prejuízo de a Ré poder provar que o que consta dos recibos não corresponde à verdade (que as quantias indicadas sob a rubrica “vencimento base” abrangem igualmente as diuturnidades). E tal prova não foi feita. Por isso, e não existindo nos autos quaisquer outros elementos de prova (não encontramos nos autos qualquer “confissão” por parte do Autor ou da Ré relativamente a tal matéria), há que proceder á alteração da matéria constante dos nºs.3 e 4 em consonância com o teor dos recibos de vencimento do Autor, e nos seguintes termos:

3. Nos recibos de vencimento do Autor referentes ao mês de Junho dos anos de 1995, 1996, 1997, 1998, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, a Ré fez constar sob a rubrica “vencimento base” as seguintes quantias,

respectivamente: 105.000\$00, 110.500\$00, 114.000\$00, 117.500\$00, 125.000 \$00, 130.000\$00, € 675,00, € 685,00, € 700,00 e € 700,00. Nos recibos de vencimento do Autor referentes ao mês de Junho dos anos de 2003,2004 e 2005 a Ré fez constar sob a rubrica “subsídio de refeição” a quantia de € 15,00 em cada um deles.

4. O Autor esteve de baixa médica em 1999.

* * *

V

Assim, dá-se por assente a matéria constante do § II do presente acórdão com as alterações acabadas de referir em IV.

* * *

VII

Do pagamento das diuturnidades.

Na sentença recorrida concluiu-se que fundamentando o Autor o seu pedido de pagamento de diuturnidades no CCT celebrado entre a D..... e a E....., e sendo aplicável o CCT para a Indústria Química não se verifica o fundamento legal e factual de que o Autor fazia depender o pedido, improcedendo a acção. Mais se refere na sentença recorrida que auferindo o Autor retribuição, que é superior à indicada pelo CCT para a sua categoria profissional somada à respectiva diuturnidade, improcede o seu pedido.

O apelante defende que face ao teor dos recibos de vencimento a Ré apenas lhe pagou quantia devida a título de retribuição de base, sendo irrelevante para o caso, que ela pague ao Autor uma quantia mensal que é superior à soma da retribuição mínima e das diuturnidades previstas no CCT. Vejamos então.

Antes do demais cumpre referir que não concordámos com a conclusão a que chegou o Tribunal a quo (não sendo aplicável o CCT invocado pelo Autor improcede a sua pretensão relativamente ao pagamento das diuturnidades). Com efeito, e atenta a posição das partes nos seus articulados verifica-se que nem o Autor nem a Ré “questionam” o direito às referidas diuturnidades, mas antes o que se discute é se as diuturnidades devidas ao Autor estão ou não pagas por incluídas, segundo a Ré, na sua retribuição. Por isso, é esta última questão a que será analisada de seguida.

Nos termos do disposto no art.267º nº5 do CT “no acto do pagamento da retribuição, o empregador deve entregar ao trabalhador documento do qual conste a identificação daquele”... “discriminando a retribuição base e as demais prestações, os descontos e deduções efectuados e o montante líquido a receber”.

Comentando tal artigo referem Bernardo da Gama Lobo Xavier, P. Furtado Martins e A. Nunes de Carvalho o seguinte: “ O documento aqui referido

destina-se a possibilitar aos trabalhadores fácil verificação do cumprimento das regras legais ou convencionais no que toca à retribuição” ... “o documento poderá ser utilizado contra a entidade empregadora como prova do não pagamento, em relação a determinado período, de certas importâncias” ... “ pelo facto de nele não serem mencionadas as atribuições correspondentes” - Iniciação ao Direito do Trabalho, 3ªedição, p.352.

Também neste sentido é a posição de Motta Veiga - em comentário ao art.11º do DL 491/85 de 26.11, preceito legal que é idêntico ao actual art.267º nº5 do CT -, ao referir que “a finalidade daquele documento é o de permitir ao trabalhador conhecer e verificar os diversos elementos que entram no apuramento do seu crédito salarial” (Lições de Direito do Trabalho, 6ªedição, p.479).

Tendo em conta a matéria dada como provada - nomeadamente a resultante da alteração dos nºs.3 e 4 -, e o que acabamos de referir relativamente ao recibo de vencimento emitido pela entidade patronal, teremos de concluir que a Ré não logrou provar, como lhe competia - atento o disposto nos arts.342º nº2, 376º e 799º todos do CC -, que na quantia paga ao Autor a título de retribuição base já está incluído o montante devido a título de diuturnidades. E tal prova não se pode dar por verificada só pelo facto de a Ré ter alegado que paga ao Autor montante superior ao estabelecido pelo CCT (e correspondente à soma da retribuição base e diuturnidades nele previstos). Com efeito, as convenções colectivas de trabalho estipulam os montantes mínimos salariais mas de modo algum proibem que as entidades empregadoras remunerem os seus trabalhadores acima daqueles montantes. Acresce que, a admitir-se que o salário de base pago pela Ré ao Autor é e foi sempre superior ao estabelecido no CCT., também daqui não decorre que a “parte” paga a mais o seja a título de “diuturnidades”. Neste sentido já foi decidido por esta Relação no processo 1529/04 da 1ªsecção onde é referido que as diuturnidades são sempre devidas “mesmo nos casos em que a retribuição de base auferida por aqueles trabalhadores seja superior à retribuição mínima prevista no CCT, para as respectivas categorias profissionais”.

Em conclusão: não estando provado o pagamento das diuturnidades tem o Autor direito a receber as mesmas, as quais são devidas desde 1995 e nos termos que se deixam a seguir indicados.

Anos de 1995,1996,1997 - € 22,25x14x3= € 934,50; ano de 1998 - € 22,94x2x14= € 642,32; ano de 2000 - € 23,07x2x14= € 645,96; anos de 2001,2002,2003 - € 23,07x3x14x3= € 2.906,82; ano de 2004 - € 23,07x4x14= € 1.291,92; ano de 2005 - € 23,10x4x4= 369,60. Total: € 6.791,12. (o Autor na petição limitou o pedido até ao mês de Abril de 2005 inclusive, sendo certo

que posteriormente veio ampliar o mesmo; tal ampliação não foi objecto de conhecimento por parte do Tribunal a quo - no sentido de o admitir ou não -, pelo que se efectuou os cálculos tendo em conta unicamente o pedido formulado na petição).

Ao montante acabado de referir acrescem os juros de mora às taxas legais em vigor, os quais são devidos desde a data de vencimento do pagamento de cada uma das diuturnidades - art. 805º nº2 al.a) do CC..

* * *

Termos em que se julga a apelação procedente, se revoga a sentença recorrida e se substitui pelo presente acórdão condenando-se a Ré a pagar ao Autor, a título de diuturnidades devidas entre o ano de 1995 e Abril de 2005, a quantia de € 6.791,12, a que acrescem os juros de mora, às taxas legais, a contar da data do vencimento de cada uma das diuturnidades e até integral pagamento.

* * *

Custas em ambas as instâncias a cargo do Autor e da Ré na proporção de 1/6 e 5/6 respectivamente.

* * *

Porto, 9 de Maio de 2007

Maria Fernanda Pereira Soares

Manuel Joaquim Ferreira da Costa

Domingos José de Morais