

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 0741455

Relator: ALBERTINA PEREIRA

Sessão: 24 Setembro 2006

Número: RP200709240741455

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REC CONTRAORDENACIONAL.

Decisão: PROVIDO.

CONTRA-ORDENAÇÃO **FÉRIAS**

Sumário

A violação do art. 213º, 3 do Código do Trabalho, através de uma conduta lesiva da majoração das férias decorrente da assiduidade do trabalhador, não foi tipificada pelo legislador (no art. 665º do C. do Trabalho) como integrando a prática de uma contra-ordenação.

Texto Integral

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação do Porto

1. Relatório

B....., SA, interpôs recurso da decisão do Mmo Juiz do ..º Juízo do Tribunal de Trabalho do Porto que lhe aplicou a coima de euros 2.500,00 pela prática da contra-ordenação, nos termos do art. 665 e 213, n.º 3, do Código do Trabalho.

Inconformada com essa decisão dela recorre a arguida, concluindo que: o regime legal de majoração das férias refere-se ao período anual de férias previsto no n.º 1, sendo inaplicável a períodos de férias de duração superior resultantes de IRCT ou de acordos individuais celebrados com os trabalhadores; o IRCT aplicável às relações laborais entre a recorrente e os seus trabalhadores já confere 25 dias úteis de férias à generalidade de trabalhadores, dispensando estes do cumprimento de requisitos de assiduidade, o que constitui um regime alternativo substancialmente mais favorável que afasta o regime legal de majoração; a recorrente já dispõe desde 1990 de um mecanismo de incentivo e prémio à assiduidade que se traduz na

atribuição de uma compensação monetária mensal aos trabalhadores, a qual é económica e financeiramente mais valiosa e vantajosa para os trabalhadores quando comparada com os eventuais três dias de férias; os trabalhadores beneficiam ainda de um regime de dispensas remuneradas que, em termos práticos, determina o aumento das férias anuais; a aplicação do mecanismo da majoração às relações laborais em vigor na recorrente viola o princípio e direito de igualdade e de livre iniciativa económica constitucionalmente consagrados; a violação do regime constante do art. 213, n.º 3, do Código do Trabalho, não faz incorrer o empregador em responsabilidade contra-ordenacional; a recorrente, por não ter obstado ao gozo de férias dos seus trabalhadores, não incorreu na prática de contra - ordenação grave por violação dos art. 222, do CT; o agravamento da coima aplicada à recorrente não se encontra devidamente fundamentado, sendo certo que o comportamento da mesma se baseou em diferente (e intelectualmente admissível) interpretação da lei; ainda que se admitisse ter ocorrido um ilícito contra-ordenacional leve, a coima aplicada não poderia ultrapassar euros 801; o comportamento da recorrente não poderá constituir violação de qualquer disposição legal; a decisão recorrida viola ou faz errada interpretação do Direito aplicável nomeadamente dos artigos 4, n.º 1, 212, 213, n.º 2, 222, 614, 620, n.º 2, 665, n.º 1 do Código do Trabalho, bem como viola os aludidos princípios e direitos constitucionais previstos nos artigos 13 e 61 da CRP.

A Exma. Procuradora da República no Tribunal de Trabalho do Porto apresentou resposta, pugnando pela confirmação da decisão recorrida.

Por seu turno, a Ex.ª Senhora Procuradora Geral - Adjunta nesta Relação emitiu douto parecer no sentido de que inexistente contra-ordenação, verifica-se contradição entre a fundamentação e a decisão, há insuficiência da matéria de facto para a decisão e foi violada a proibição da reformatio in pejus.

Recebido o recurso foram colhidos os vistos legais.

2. Os Factos

Na primeira instância foram considerados provados os seguintes factos.

1. Por participação datada de 06.MAR.06, o C..... (C1....., de ora em diante) levou ao conhecimento da Inspeção-Geral do Trabalho que a B....., S.A., havia negado aos seus trabalhadores a majoração dos períodos de férias daqueles - referentes a 2005 - que reunissem as condições previstas no art.º 213.º, n.º 3 do C. do Trabalho (cfr. doc. de fls. 3 a 12 dos autos, parte integrante da presente decisão, cujo teor se dá aqui por reproduzido para os

legais efeitos).

2. Com data de 18.ABR.06 a Delegação do Porto da Inspeção-Geral do Trabalho (IGT, de ora em diante) deduziu acusação contra a B....., S.A., na qual, verberando à acusada a circunstância de não majorar os períodos de férias daqueles seus trabalhadores - referentes a 2005 - que reunissem as condições previstas no art.º 213.º, n.º 3 do C. do Trabalho, lhe considera aplicável a coima de 15 a 40 unidades de conta (no caso de negligência) e de 55 a 95 unidades de conta (no caso de dolo) pela prática da contra-ordenação grave prevista nos art.º 665.º, n.º 1 e 620.º, n.º 3, ambos do C. do Trabalho (cfr. doc. de fls. 24 e 25 dos autos, parte integrante da presente decisão, cujo teor se dá aqui por reproduzido para os legais efeitos).

3. A recorrente (r.te, de ora em diante) B....., S.A. foi notificada para pagar ou apresentar resposta escrita e indicar meios probatórios, o que esta fez (cfr. doc. de fl.s 27 e 29 a 35, parte integrante da presente decisão, cujo teor se dá aqui por reproduzido para os legais efeitos).

4. Nessa resposta a r.te argumenta, em suma que: o regime legal de majoração do período de férias previsto no C. do Trabalho (no seu art.º 213.º, n.º 3) é apenas aplicável ao período legal mínimo de 22 dias úteis de férias - previsto no art.º 213.º, n.º 1 - e já não ao quaisquer outros períodos convencionados superiores; presentemente é já de 25 dias úteis o período mínimo de férias dos trabalhadores da r.te, independentemente de qualquer critério de assiduidade; desde 1990 que a r.te prevê e aplica um mecanismo de incentivo da assiduidade, através de prémios monetários; os trabalhadores da r.te beneficiam de um regime de dispensas remuneradas, variável consoante a sua assiduidade.

5. Procedeu-se à inquirição das testemunhas arroladas pela r.te (fl.s 54 a 57).

6. Em 27.JUN.06 foi elaborada proposta de decisão pela Delegação do Porto da IGT, na qual se deram como provados os factos constantes da acusação referida no ponto 2. e se propôs a aplicação de uma coima de €1.500,00 por infracção ao disposto nos art.ºs 213.º, n.º 3 e 665.º, n.º 1, ambos do C. do Trabalho (cfr. doc. de fl.s 58 a 68 dos autos, parte integrante da presente decisão, que aqui se dá por reproduzido para os legais efeitos).

7. O Delegado da Área Inspectiva proferiu decisão em 28.JUN.06, pela qual refere que:

No uso da delegação de competências que em mim foi delegada pelo Senhor Inspector-Geral do Trabalho, conforme despacho n.º 19984/2004 (2.ª Série), publicado no Diário da República - II Série de 24/09/2004, concordo com a proposta acima referida, a fl.s 58-68 dos autos, que aqui dou por inteiramente reproduzida nos termos do n.º 5 do art.º 639 do Código do Trabalho, passando a fazer parte integrante da presente decisão. Aplicando à impugnante a coima

de mil e quinhentos euros, a pagar em dez dias após o termo do prazo para recurso, tornando-se exequível em vinte dias se não fosse entretanto impugnada judicialmente (doc. de fl.s 71 dos autos, parte integrante do presente despacho, cujo teor se dá aqui por reproduzido para os legais efeitos).

8. A sociedade impugnante interpôs recurso da referida decisão para este Tribunal do Trabalho em 20.JUL.06 (doc. de fl.s 80/94 e 97/105 dos autos, parte integrante do presente despacho, cujo teor se dá aqui por reproduzido para os legais efeitos).

9. No ano de 2005 a r.te não concedeu aos seus trabalhadores a majoração do período de férias prevista no art.º 213.º, n.º 3 do C. do Trabalho.

10. O Acordo Autónomo, que constitui os Anexos I e II ao Acordo Colectivo de Trabalho das empresas petrolíferas privadas (B.T.E., I série, n.º 28, de 29.JUL.92), prevê na sua cl.ª 13.ª-A que, aos 22 dias úteis de férias dos trabalhadores previstos na cl.ª 60.ª, são acrescidos: de um dia; de dois dias a partir do ano civil em que o trabalhador perfaça dez anos de antiguidade na empresa; três dias, a partir do ano civil em que o trabalhador perfaça quinze anos de antiguidade na empresa.

11. Através da Ordem de Serviço n.º 6/90, de 09.FEV.90, a r.te consagrou a aplicação, aos seus trabalhadores, de um prémio de assiduidade mensal, dependente do número de faltas dadas em cada mês, calculado do seguinte modo: nenhuma falta - 4 %; uma falta - 3 %; duas faltas - 2 %, acrescentando 1 % em cada mês em que o trabalhador não falte, com o limite mínimo de 4 % e o limite máximo de 10 %.

12. Em cada ano civil, a r.te concede ainda aos seus trabalhadores dois dias ou quatro meios dias de dispensa remunerada.

13. Presentemente, a r.te consagra 25 dias úteis de férias aos seus trabalhadores, independentemente da sua antiguidade ou assiduidade.

14. A r.te não aplicou aos seus trabalhadores o regime de majoração consagrado no art.º 213.º, n.º 3 do C. do Trabalho, por entender que o regime consagrado no acordo autónomo e na ordem de serviço referidos nos pontos 10., 11. e 12. consagra um regime mais favorável para aqueles e por considerar que o regime legal de majoração é apenas aplicável ao período mínimo legal de 22 dias úteis de férias.

15. A r.te, no ano de 2005, teve um volume de negócios de €1.080.300.000,00.

3. O Direito

O recurso nas contra-ordenações em segunda instância é restrito à matéria de direito, como resulta dos artigos 41 e 75, do DL 433/82, de 27.10 (RGCO), por força do art. 615 do Código do Trabalho; salvo se se verificar a existência de

vícios no julgamento da matéria de facto previstos no art. 410, n.º 2, do Código de Processo Penal (CPP), caso em que, no recurso penal restrito à matéria de direito, a Relação pode e deve alterar a matéria de facto, se dispuser de todos os elementos probatórios necessários para o efeito; ou, não dispondo desses elementos, deverá a Relação reenviar os autos à 1.ª instância, para sanção do vício de acordo com os artigos 426 e 431, alínea a), do CPP.

Questão Prévia

Foi a arguida condenada na coima de euros 2.500,00, por violação do preceituado no art. 213, n.º 3, do Código do Trabalho (CT).

Segundo o art. 614, do mesmo diploma, constitui contra-ordenação laboral todo o facto ilícito e censurável que consubstancie a violação de uma norma que consagre direitos ou imponha deveres a qualquer sujeito no âmbito das relações laborais e que seja punível com coima.

A definição que nos surge neste artigo é muito semelhante à contida no DL 433/82, de 27.10, que regula o regime geral das contra-ordenações (RGCO)[1], aplicável subsidiariamente às contra-ordenações laborais (art. 615, do CT).

Essa definição traduz a opção do legislador por uma conceituação puramente formal do que seja contra-ordenação, face às conhecidas dificuldades em fixar uma distinção qualitativa entre crime e contra-ordenação.

Assim, estaremos perante uma contra-ordenação quando o facto típico, ilícito e culposo, seja sancionado com uma coima (que é sempre uma sanção pecuniária, nos termos do art. 17 do RGCO); por contraposição, estar-se-á perante um crime quando a respectiva punição se concretize através de uma pena.

A definição geral do que seja contra-ordenação, não implica, porém, a dispensa das regras e os princípios dominantes no que toca à aplicação da lei penal, *in casu*, do regime das contra-ordenações.

Encontram-se consagrados no art. 29 da Constituição da República, os princípios de aplicação da lei penal. Assim a) só a lei penal é competente para definir crime e respectivas penas - princípio da legalidade; b) a lei deve especificar suficientemente os factos que constituem o tipo legal de crime, bem como tipificar as penas - princípio da tipicidade; c) a lei não pode criminalizar factos passados, nem punir mais severamente crimes anteriormente praticados - princípio da não retroactividade; d) a lei despenalizadora ou que puna menos severamente determinado crime aplica-se aos factos passados - princípio da aplicação retroactiva da lei mais favorável. Cfr. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa

Anotada, 4.^a Edição Revista, pág. 494.

Os mesmos princípios da legalidade e da tipicidade, embora aplicáveis em sede contra-ordenacional, estabeleceu-os o legislador expressamente no art. 2, do RGCO. Aí se diz que “Só será punido como contra-ordenação o facto descrito e declarado passível de coima por lei anterior ao momento da sua prática.”

“A legalidade dos ilícitos é conseguida através da técnica da tipicidade, que consiste em descrever, de forma clara, precisa e rigorosa, a conduta ou o facto considerados criminalmente reprováveis. Esta descrição é aquilo que constitui o que se chama o “tipo” e assim aquela conduta ou aquele facto são chamados “conduta típica” ou “facto típico”. Vd. Teresa Beleza, Direito Penal, 2.^a Edição, Volume I, pág. 73.

No que concerne às contra-ordenações decorrentes da violação do regime das férias rege o art. 665, do Código do Trabalho. Ora, analisando detalhadamente o teor dessa disposição legal verificamos que não se encontra aí referido o n.º 3, do art. 213, onde se prevê a majoração das férias, mas apenas os seus números 1 e 5, onde se estipula, respectivamente, ser de 22 dias a duração mínima do período anual de férias, e que o trabalhador pode renunciar parcialmente ao seu direito a férias ... desde que goze efectivamente vinte dias de férias, situações essas que não estão aqui manifestamente em causa.

Da leitura desse normativo retira-se, assim, que a conduta lesiva do aumento da duração das férias decorrente da assiduidade do trabalhador prevista no citado n.º 3, do art. 213, não foi tipificada pelo legislador como integrando a prática de contra-ordenação.

E porque é assim, apenas se pode concluir que a conduta da arguida, a ser enquadrável como violadora do citado art. 213, n.º 3, do CT, não é punível, por esse tipo de contra-ordenação não ter sido criado pelo legislador. O que implica a absolvição da arguida e o conseqüente arquivamento dos autos. Prejudicada fica a análise das demais questões suscitadas pelo recurso.

4. Decisão

Em face do exposto, concede-se provimento ao recurso, absolvendo-se arguida da prática da contra-ordenação de que vinha acusada e ordena-se o arquivamento dos autos.

Sem custas.

Porto, 24 de Setembro de 2007

Albertina das Dores Nunes Aveiro Pereira

Maria Fernanda Pereira Soares

Paula Alexandra Pinheiro Gaspar Leal Sotto Mayor de Carvalho

[1] Aí se diz que “ Constitui contra-ordenação todo o facto ilícito e censurável que preencha um tipo legal no qual se comine uma coima.”