Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 1506/21.3T8BRG.G1

Relator: FRANCISCO SOUSA PEREIRA

Sessão: 19 Dezembro 2023

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: APELAÇÃO IMPROCEDENTE

RETRIBUIÇÃO **DIUTURNIDADE**

REDUÇÃO DO HORÁRIO DE TRABALHO

DIMINUIÇÃO DO VALOR DAS DIUTURNIDADES

Sumário

I - Não deve considerar-se o valor das diuturnidades incluído no valor das retribuições, comissões e prémios de produtividade que a empregadora pagava ao trabalhador quando o próprio CCT prevê a (eventual) situação de a retribuição (efectivamente) auferida pelo trabalhador ser em valor superior à prevista no CCT acrescida das respectivas diuturnidades, estipulando que, mesmo nesse caso, são devidas diuturnidades, e a empregadora tampouco alegou ter acordado com o trabalhador que o valor a pagar-lhe, sendo, senão superior, pelo menos igual, ao somatório da retribuição base e das diuturnidades previstas no CCT em causa, contemplava já estas últimas.

II - A redução do horário de trabalho semanal do trabalhador não implica a diminuição, proporcional, dos valores que lhe são devidos a título de diuturnidades quando o CCT que as prevê não estabelece qualquer proporcionalidade entre o valor da diuturnidade e o período normal de trabalho diário e/ou semanal, nem se trata de uma situação em que o contrato de trabalho tenha passado de a tempo integral para um contrato de trabalho a tempo parcial.

III - As diuturnidades - que, em termos latos, também são retribuição - não são recebidas em função de uma antiguidade de per si, no vazio, desinseridas da prestação de trabalho e da própria obrigação laboral, mas também em razão

do trabalho prestado bem como da relação de sujeição a que o trabalhador está adstrito para com a entidade empregadora.

Texto Integral

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação de Guimarães

I - RELATÓRIO

AA, BB e CC, com os demais sinais nos autos, intentaram a presente acção declarativa, sob a forma de processo comum, contra EMP01..., S.A., também nos autos melhor identificada, pedindo a condenação desta a pagar-lhes as quantias de € 7.677,00, € 6.954,00 e € 6.824,80, respectivamente, todas acrescidas de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das obrigações que as integram.

Alegam para tanto, e em síntese, que foram admitidas ao serviço da ré aos 01.02.1998, 01.02.2002 e 05.07.1996, respectivamente, para exercerem as funções correspondentes à categoria profissional de 1.^a Caixeira, mediante o pagamento de retribuição, cifrada, em 2019, na quantia de € 681,00, estando as relações laborais subordinadas aos instrumentos de regulamentação colectiva aplicáveis ao correspondente sector de actividade; a partir do mês de Junho de 2019, a ré, na sequência de decisão judicial, passou a pagar-lhes diuturnidades; porém, a ré não lhes pagou o valor das diuturnidades vencidas até essa data, não obstante interpelada para o fazer e cujos valores e datas de vencimento indicam.

Tendo-se realizado audiência de partes, malogrou-se a conciliação.

A ré apresentou contestação, alegando, em síntese, que as autoras foram, na realidade, admitidas ao seu serviço aos 07.03.95, 15.09.1994 e 05.07.1997, respectivamente, tendo, todas elas, progredido, sucessivamente, na carreira para que foram contratadas, até atingirem, a categoria de 1.^a caixeira a primeira delas aos 01.02.2001 e as duas restantes aos 01.02.2002; que, estando, embora, a primeira e terceira autoras subordinadas a cumprir 40 horas de trabalho semanal, a segunda autora deixou de estar, a partir de 06.02.2017, sujeita a esse regime, cumprindo, desde então, e apenas, 35 horas semanais; que, por referência ao período temporal a que se reportam os direitos reivindicados, foram, quanto a todas elas, registadas faltas, com directa influência na determinação do valor das diuturnidades que,

porventura, lhes fossem devidas; que, sem prejuízo disso, todas elas, também, auferiram sempre, a título de retribuição base, valores superiores aos que lhes seriam devidos se, a esse título, fosse aplicada a retribuição mínima prevista nas tabelas salariais constantes do CCT aplicável ao sector, acrescida de diuturnidades, para além de receberem, de igual forma, comissões e prémios de produtividade em medida variável; que, tendo as mesmas, em resultado da política salarial por ela, ré, implementada, beneficiado de tratamento mais favorável a nível retributivo, ficou absorvido o valor que, eventualmente, lhes pudesse ser devido a título de diuturnidades; que, de todo o modo, quaisquer direitos que nesses termos pudessem assistir à autora BB sempre teriam que ser calculados em função da carga horária, de 35 horas, a que passou, a partir da data referida, a ficar subordinada; que o pagamento que passou a realizar, a partir de Junho de 2019, não representou assunção de que fosse devedora de diuturnidades, sendo antes o resultado de sanção aplicada pela ACT, no âmbito de procedimento de natureza contra-ordenacional, relativamente ao qual, por razões de ordem formal, lhe foi vedado o acesso ao direito de recurso da decisão judicial que confirmou o posicionamento da autoridade administrativa.

Prosseguindo os autos, veio a realizar-se a audiência final e, após, foi proferida sentença com o seguinte dispositivo:

“Pelo exposto, julga-se a presente acção parcialmente procedente, termos em que se decide: ---

[1].

Condenar a ré EMP01..., S.A., a pagar as seguintes importâncias -

- i. À autora AA, a quantia global de € 7.268,68 [sete mil, duzentos e sessenta e oito euros e sessenta e oito cêntimos], acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral pagamento; ---
- ii. À autora BB, a quantia global de € 6.848,94 [seis mil, oitocentos e quarenta e oito euros e noventa e quatro cêntimos], acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral pagamento; ---
- iii. À autora CC, a quantia global de € 6.116,08 [seis mil, cento e dezasseis euros e oito cêntimos], acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral pagamento; ---

[2].

Absolver a ré do mais peticionado. ---

**

Custas a cargo das autoras e da ré, na proporção do respectivo decaimento, sem prejuízo da isenção tributária de que beneficia a autora CC. ---”

Inconformada com esta decisão, dela veio a ré interpor o presente recurso (principal) de apelação para este Tribunal da Relação de Guimarães, apresentando alegações que terminam mediante a formulação das seguintes conclusões (transcrição):

“I - A recorrente foi condenada a pagar às apeladas - AA, a quantia global de €7.268,68 (sete mil duzentos e sessenta e oito euros e sessenta e oito cêntimos), acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral apagamento; BB, a quantia global de €6.848,94 (seis mil oitocentos e quarenta e oito euros e noventa e quatro cêntimos), acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral apagamento e CC, a quantia global de €6.116,08 (seis mil cento e dezasseis euros e oito cêntimos), acrescida de juros de mora, à taxa supletiva legal, a contar da data de vencimento de cada uma das prestações nela compreendidas e até efectivo e integral apagamento.

II - O valor das diuturnidades deve, ou não, considerar-se incluído no valor das retribuições e das comissões e prémios de produtividade (alegações 8, 11, 13 a 32 e 64).

III - Na determinação dos valores a título de diuturnidades deve considerar-se o horário de trabalho semanal praticado pelas apeladas, designadamente, quando operada uma redução de horário de trabalho semanal (alegações 8, 11, 33 a 50, com referência aos documentos ..., ... e ... do requerimento de 17.01.2022).

IV - Em concreto, se a alteração do horário de trabalho da apelada BB, em 06.02.2017, de 40h para 35h semanais da apelada BB determina um ajuste no montante a pagar a título de diuturnidade a partir daquela data (alegações 42 a 50).

V. Na determinação dos valores a título de diuturnidades se consideram as faltas/ausências ao serviço em período inferior a 30 dias (alegações 8, 11, 51 a 63).

VI. Em concreto, se as faltas dadas pela apelada BB nas seguintes datas: 10.09.07 a 21.09.2007 / ano 2016 - 17.04.2016 e 23.04.2016 a 04.05.2016, que determinaram a perda de retribuição, devem ser consideradas na determinação do valor da diuturnidade, isto é, se deve ser descontado na proporção dos dias que faltou (alegações 61 a 63, com referência ao

documento n.º ... junto com a contestação).

VII. A recorrente pretende a alteração da decisão proferida pelo Tribunal a quo nos concretos pontos indicados nas conclusões (II, III, IV, V, VI), melhor desenvolvidos nas alegações (13 a 64).

VIII. A recorrente pugna pela sua absolvição, não devendo, portanto, ser condenada nos montantes apurados pelo Tribunal a quo, nem aos respectivos juros legais nos termos determinados na sentença de que se recorre.”

As recorridas apresentaram contra-alegações e recurso subordinado, concluindo:

“I. No recurso subordinado ora apresentado, recorrem as AA. da decisão do Tribunal a quo que considerou que o absentismo das trabalhadoras repercutia-se na determinação dos valores devidos a título de diuturnidades, uma vez que se registaram ausências ao trabalho superiores a trinta dias, pelo que, nestas situações, ficaria sobrestada a obrigação de pagamento da retribuição base e, por conseguinte, também, das diuturnidades.

II. Por essa mesma razão, a ação foi julgada parcialmente procedente, tendo sido a R. condenada no pagamento da quantia global de 20.233,70€ (vinte mil duzentos e trinta e três euros e setenta cêntimos), acrescida dos respetivos juros de mora legais, a três trabalhadoras suas, a título de diuturnidades vencidas e não pagas.

III. Todavia, há no nosso Código do Trabalho um leque de faltas/ausências ao trabalho que não implicam sequer qualquer perda de remuneração, como é o caso das faltas por nojo - falecimento de familiar, por assistência a familiar e por casamento, que se verificaram relativamente às três trabalhadoras.

IV. No entanto, mesmo quanto às faltas justificadas que implicam perda de retribuição, essa circunstância não influi no pagamento das diuturnidades às trabalhadoras, dado que o conceito e a lógica subjacente à atribuição da diuturnidade não se confunde minimamente com a atribuição da retribuição (base).

V. Acresce que, nas situações de impedimento prolongado (superior a trinta dias), circunstância, esta, consabidamente, que determina a suspensão do contrato de trabalho, dispõe-se no art. 295.º, n.º 2, do CT, que o tempo de suspensão conta-se para efeitos de antiguidade, sendo que as diuturnidades fundamentam-se precisamente na antiguidade, como também se dispõe no art. 262.º, n.º 2, al. b), do mesmo diploma legal,

VI. Salientando-se que, em rigorosamente lado nenhum do contrato coletivo de trabalho aplicável, as partes outorgantes ou subscritoras desse instrumento de regulamentação coletiva, estabeleceram qualquer condicionante ou

limitação para a aquisição de diuturnidades.

VII. O absentismo, independentemente de ser ou não superior a trinta dias, não pode ter qualquer repercussão no direito às diuturnidades.

VIII. Pelo que, as AA. pretendem a alteração da decisão proferida pelo Tribunal a quo, condenando-se a R. nos exatos termos da petição inicial, ou seja, no pagamento da quantia global de 21.455,80€ (vinte e um mil quatrocentos e cinquenta e cinco euros e oitenta cêntimos), a título de retroativos de diuturnidades vencidas até o mês de maio do ano de 2019.

Termos Em Que,

- deve o presente recurso ser julgado totalmente improcedente, por não provado, mantendo-se a sentença recorrida; sem prescindir,
- deve o presente recurso subordinado ser julgado totalmente procedente, e, em consequência, ser a R. condenada nos exatos termos da petição inicial.”

A ré contra-alegou o recurso subordinado, tendo concluído:

I - As ausências ao trabalho por incapacidade por doença ou gozo de licenças no âmbito da parentalidade, determinam a perda de retribuição, tendo, necessariamente que se reflectir, em caso a perda de remuneração, seja ela inferior ou superior a 30 dias, na retribuição a processar e a pagar às recorrentes, artigos 255.º n.º 2 do CT e 65.º, n.º 1 do CT.

II - A diuturnidade ainda que seja um complemento devido pela antiguidade numa dada categoria, tem natureza de retribuição, que lhe é conferida pela conjugação das disposições legais contidas nos artigos 258.º e 262.º do Código do Trabalho.

III - Apesar de se vencer o direito à diuturnidade, caso se registem ausências ao trabalho que determinam a perda de retribuição, a mesma não é paga considerando a duração do período de falta, como sucede com as outras componentes retributivas.

IV - Sempre que se registam faltas ao trabalho que impliquem a perda de retribuição, independentemente do período de ausência ser inferior ou superior a trinta dias, implicará também um desconto no valor da diuturnidade em função dos dias de falta.

V - A decisão recorrida deve manter-se na parte em que considera que não são devidas as diuturnidades por efeito da suspensão do contrato de trabalho, não podendo manter-se, como referido em sede das alegações de recurso, quanto às faltas que não determinaram a suspensão do contrato de trabalho, como é o caso da Recorrente BB.

VI - Os períodos que as recorrentes faltaram e que se encontram descritos e assentes na alínea e) da Douta Sentença, as diuturnidades não são devidas,

por força do contido no artigo 255.º e 65.º n.º 1 do Código do Trabalho.

VII - A recorrida não deve às recorrentes o valor correspondente a €21.465,80 (vinte e um mil quatrocentos e sessenta e cinco euros e oitenta cêntimos) referente a diuturnidades vencidas até ao mês de maio do ano de 2019, como também, não deve os respetivos juros de mora.”

Admitidos os recursos na espécie própria e com o adequado regime de subida, foram os autos remetidos a este Tribunal da Relação e pela Exma. Senhora Procuradora-Geral Adjunta foi emitido parecer no sentido da improcedência de ambos os recursos.

Tal parecer mereceu resposta por parte das autoras que recorreram subordinadamente.

Dado cumprimento ao disposto na primeira parte do n.º 2 do artigo 657.º do Código de Processo Civil foi o processo submetido à conferência para julgamento.

II OBJECTO DO RECURSO

Delimitado que é o âmbito do recurso pelas conclusões da recorrente, sem prejuízo das questões que sejam de conhecimento oficioso (artigos 608.º n.º 2, 635.º, n.º 4 e 639.º, n.ºs 1 e 3, todos do Código de Processo Civil, aplicável por força do disposto no artigo 87.º n.º 1 do CPT), enunciam-se então as questões que cumpre apreciar:

(recurso principal)

- Saber se o valor das diuturnidades deve, ou não, considerar-se incluído no valor das retribuições, das comissões e prémios de produtividade que a recorrente pagava às recorridas;

- Se a redução do horário de trabalho semanal da recorrida/trabalhadora BB implica uma diminuição, proporcional, dos valores que lhe são devidos a título de diuturnidades;

- Se na determinação dos valores a título de diuturnidades deve considerar-se as faltas/ausências ao serviço também por período inferior a 30 dias.

(recurso subordinado)

- Se as diuturnidades são devidas independentemente de quaisquer ausências ao trabalho, mesmo que por período superior a 30 dias, com suspensão do contrato de trabalho.

III - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

Os factos relevantes para a decisão da causa são os que assim constam da decisão recorrida (pois que não houve recurso da matéria de facto nem se vislumbra fundamento para alterar officiosamente a decisão proferida sobre essa matéria):

“a). As autoras AA, BB e CC foram pela ré admitidas, aos 07.03.1995, 15.09.1994 e 05.07.1997, respectivamente, para, sob as ordens, direcção e fiscalização desta, e no estabelecimento pela mesma explorado, que gira sob a denominação comercial “...”, sito na Rua ..., em ... - Centro Comercial ..., exercerem as funções correspondentes à categoria profissional de Caixeira Ajudante, com o horário de 40 horas semanais e mediante o pagamento de retribuição. ---

b). As autoras foram, sucessivamente, promovidas, dentro da carreira profissional de Caixeira, às categorias de Caixeira de 3^a, de 2^a e de 1^a nas datas a seguir indicadas: ---

- AA - 01.01.1997, 01.02.1999 e 01.02.2001; ---

- BB - 01.01.1997, 01.02.2000 e 01.02.2002; ---

- CC - 01.02.1999, 01.10.1999 e 01.02.2002. ---

c). A autora BB ficou adstrita, a partir de 06.02.2017, a cumprir o horário de 35 horas semanais. ---

d). As autoras auferiram as seguintes importâncias: ---

- AA

i. Em Fevereiro de 2004, € 545,40 [salário base de referência], acrescido de € 91,99, € 110,37 e € 62,56, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

ii. Em Fevereiro de 2007, € 579,00 [salário base de referência], acrescido de € 124,87, € 174,83 e € 74,86, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

iii. Em Fevereiro de 2010, € 612,00 [salário base de referência], acrescido de € 96,89, € 96,89 e € 117,33, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

- BB

i. Em Fevereiro de 2005, € 553,80 [salário base de referência], acrescido de € 69,53, € 27,80 e € 62,56, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

ii. Em Fevereiro de 2008, € 594,00 [salário base de referência], acrescida de € 174,53, € 69,77 e € 110,00, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

iii. Em Fevereiro de 2011, € 624,00 [salário base de referência], acrescido de € 135,22 e € 67,66, a título de comissões e prémio de produtividade, respectivamente; ---

- CC

i. Em Fevereiro de 2005, € 533,80 [salário base de referência], acrescido de € 78,39, € 109,74 e € 62,56, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

ii. Em Fevereiro de 2008, € 594,00 [salário base de referência], acrescida € 179,99, € 251,81 e € 110,00, a título de comissões, prémio de produtividade e subsídio de alimentação, respectivamente; ---

iii. Em Fevereiro de 2011, € 624,00 [salário base de referência], acrescida de € 92,95 e € 46,44, a título de comissões e prémio de produtividade, respectivamente. ---

e). As autoras registaram as seguintes ausências ao serviço: ---

AA

f). A ré viu ser contra si instaurado procedimento de natureza contra-ordenacional, no âmbito do qual veio a ser condenada pela Autoridade para as Condições do Trabalho na coima única de € 13.566,00, por imputada prática de dezanove ilícitos da indicada natureza, p. e p. pelas disposições conjugadas das Cláusulas 26^a, n.º 1, 14^a, n.º 3 e 9^a do CCT celebrado entre a AC... -

Associação Comercial de ... - Comércio, Turismo e Serviços e outras e o

SITESC - Sindicato dos Trabalhadores de Escritório, Serviços e Comércio e

outro, publicado no BTE n.º 19, de 22.05.1999, e objecto de sucessivas alterações, e dos art.ºs 521.º, n.ºs 2 e 3 e 554.º, n.º 2, al. b) do Cód. do Trabalho. -

g). A sobredita condenação foi louvada na circunstância de a ré não ter atribuído a dezanove das suas trabalhadoras - DD, EE, FF, GG, HH, II, JJ, KK, LL, MM, NN, OO, PP, QQ, RR, SS, TT, UU e VV - as diuturnidades a que tinham direito. ---

h). A ré interpôs recurso de impugnação da decisão proferida pela entidade administrativa, que, sob o n.º 3926/17...., correu termos por este Juízo do Trabalho, Juiz ..., e que culminou, em 1^a instância, com a prolação, aos 01.06.2018, de decisão que julgou aquele recurso parcialmente procedente e a condenou, pela prática de dezassete infracções, p. e p. pelos art.ºs 521.º, n.ºs 2 e 3 e 554.º, n.ºs 2, al. b) e 5 do Cód. do Trabalho, por referência às Cláusulas 26^a, n.º 1 e 14^a do CCT celebrado entre a AC... - Associação Comercial de ... - Comércio, Turismo e Serviços e outras e o SITESC - Sindicato dos Trabalhadores de Escritório, Serviços e Comércio e outro, publicado no BTE n.º 19, de 22.05.1999, e objecto de sucessivas alterações, no pagamento da coima única de € 10.404,00 e, ainda, a pagar às trabalhadoras relativamente às quais foram verificadas as infracções e à SS as quantias a liquidar em execução de sentença, a título, respectivamente, de diuturnidades e de contribuições. ---

i). A ré interpôs recurso da referida decisão judicial, que, admitido em 1ª instância, veio a ser rejeitado pelo tribunal superior, por via de acórdão proferido, em conferência, aos 24.01.2019, que considerou, em atenção ao valor das coimas parcelares aplicadas, não verificados os pressupostos de admissibilidade para a interposição de recurso. ---

j). A partir de Junho de 2019, a acrescer aos montantes que às autoras, então, pagava já a título de retribuição base, comissões, prémios de produtividade e subsídio de alimentação, passou a processar a favor de cada uma delas diuturnidades, quanto às autoras AA e CC no valor mensal de € 45,60 e, quanto à autora BB, no valor mensal de € 39,90. ---

B). FACTUALIDADE NÃO DEMONSTRADA

Não se demonstrou, com relevância para a decisão a proferir, e para além do que possa apresentar-se em contradição com o que se deu por assente, que: ---

1. As autoras AA, BB e CC hajam sido admitidas pela ré em datas diversas das mencionadas na al. a) da materialidade dada como demonstrada, em particular aos 01.02.1998, 01.02.2002 e 05.07.1996, respectivamente. ---

2. A autora BB haja sempre estado adstrita ao cumprimento do horário de 40 horas semanais. ---

3. Nos meses/anos referidos na al. d) da materialidade dada como demonstrada, os valores pagos pela ré às autoras se hajam cifrado em medida diversa da aí mencionada, em particular que: ---

i. Os valores pagos a AA tivessem ascendido

-. Em Fevereiro de 2004, a 118,59 e a € 142,23, a título de comissões e de prémio de produtividade, respectivamente; ---

-. Em Fevereiro de 2010, € € 510,00, 96,80 e 86,80, a título de retribuição base de referência, comissões e prémio de produtividade, respectivamente; ---

ii. Os valores pagos a BB tivessem ascendido

-. Em Fevereiro de 2005, a € 119,35 e a € 47,44, a título de comissões e de prémio de produtividade, respectivamente; e ---

-. Em Fevereiro de 2008, a € 74,53, a título de comissões; ---

iii. Os valores pagos a CC tivessem ascendido

-. Em Fevereiro de 2008, a € 179,90, a título de comissões; ---

-. Em Fevereiro de 2011, a € 469,20, a título de salário base de referência. ---

4. Os montantes discriminados relativamente à autora AA no terceiro ponto da al. d) da materialidade dada como demonstrada sejam relativos a mês diverso do aí referido, em particular a Março de 2010. ---

5. Os montantes discriminados relativamente à autora BB no terceiro ponto da al. d) da materialidade dada como demonstrada sejam relativos a mês diverso

do aí referido, em particular a Março de 2011. ---

6. Os montantes discriminados relativamente à autora CC no terceiro ponto da al. d) da materialidade dada como demonstrada sejam relativos a mês/ano diversos do aí referidos, em particular a Março de 2014. ---

7. As faltas verificadas quanto à autora AA nos dias 02.10.2007 e 08.06.2012 se hajam reflectido em recibos de vencimento diversos do mencionado na al. e) da materialidade dada como demonstrada, em particular nos de Dezembro de 2007 e de Março de 2012, respectivamente. ---

8. O período de falta que se registou, quanto à autora CC, entre 29.09.2007 e 13.10.2007, perfaça, em dias úteis, mais do que 10. ---

9. A falta verificada quanto à autora CC, no período compreendido entre os dias 25.05.2009 e 28.05.2009 se haja reflectido em recibo de vencimento diverso do mencionado na al. e) da materialidade dada como demonstrada, em particular no de Maio de 2009. ---

**

Nenhum outro facto, com relevância para a decisão a proferir, resultou demonstrado ou ficou por demonstrar. ---”

IV - APRECIÇÃO DO RECURSO

(recurso principal)

- Se deve, ou não, considerar-se o valor das diuturnidades incluído no valor das retribuições, das comissões e prémios de produtividade que a recorrente pagava às recorridas:

Na decisão recorrida diz-se a propósito:

“Sustentou, porém, a ré, nisso se manifestando um dos aspectos de discordância entre as partes, que, na verdade, nenhuma importância é por si devida, a título de diuturnidades, na medida em que, durante a execução dos contratos - que se mantinham vigentes, à data da instauração da acção -, pagou sempre às autoras valor superior ao que resultaria da aplicação da tabela de remuneração prevista no CCT, acrescido do montante das diuturnidades aí previstas também. ---

É posição em que, adiantamo-lo já, lhe falece, em absoluto, qualquer razão. --- Com efeito, do teor da sobredita Cláusula 26ª do CCT resulta não apenas o que anteriormente se deixou expresso - ou seja, que, por cada período de três anos de serviço na mesma categoria ou escalão, é devida aos trabalhadores sem acesso obrigatório uma diuturnidade, até ao limite de três -, como, também, que as diuturnidades crescem à retribuição real ou efectiva, independentemente de esta exceder, ou não, o valor resultante da

soma da retribuição estabelecida no contrato colectivo com as referidas diuturnidades. ---

Sendo o regime decorrente do CCT vinculativo para as partes, nunca estas podiam dele afastar-se, acordando o não pagamento das diuturnidades. ---

Podiam, contudo, isso sim, ter acordado que o valor a pagar pela ré, sendo, senão superior, pelo menos igual, ao somatório da retribuição base e das diuturnidades previstas no IRCT em causa, contemplava já estas últimas. ---

Ocorre que a ré não alegou, em parte alguma dos articulados que apresentou, em particular na contestação, que haja estabelecido qualquer acordo com as autoras nos indicados moldes. ---

O que, aliás, veio dizer, isso sim, é que os valores que, a exceder o montante daquele somatório, pagou às suas trabalhadoras adveio de política salarial que entendeu dever prosseguir. E, se desse modo foi, diremos, então, nós, isso resultou de opção própria, da qual, por certo, retirou vantagens, cativando trabalhadores e garantindo a sua fidelização. Importa, de resto, salientar que os valores constantes do anexo III do CCT são, apenas, e tal como decorre dos seus expressos termos, *“remunerações certas mínimas”*. ---

O que não pode é a ré, sem produzir alegação que fosse de encontro à existência de convénio das partes no sentido acima referido, ancorar-se nas políticas salariais que considerou por bem prosseguir para fazer vingar o seu entendimento, de que, no final de tudo, as diuturnidades estariam *“absorvidas”* pelos montantes que pagou. Registe-se, acrescidamente, que jamais poderia, para os fins que sustentou, atender-se às importâncias que processou a favor das trabalhadoras título de comissões e de prémios de produtividade. ---

De forma alinhada com o entendimento que vem de expressar-se, apresenta-se absolutamente ocioso apurar, no caso que nos toma, se a ré pagou, ou não, mensalmente às autoras valores que - subtraídas sempre as comissões e prémios de produtividade - hajam excedido o somatório da retribuição base mínima e das diuturnidades, mínimas também, previstas no CCT aplicável. ---

Em sentido que converge que o posicionamento que acolhemos, pode ler-se no Acórdão do STJ de 09.12.2010, já cima citado, que, *“Não estando determinado que, quer no início, quer no âmbito do desenvolvimento do vínculo laboral, A. e R. tivessem acordado que a retribuição a auferir por aquele correspondesse ao mínimo estabelecido no CCT aplicável, não releva, para demonstração do pagamento das diuturnidades, por parte da R., a circunstância de esta provar que sempre foi sua prática pagar retribuições de base acima dos valores mínimos das tabelas constantes desse CCT, com o intuito de nas mesmas considerar incluídas todas as prestações que pudessem vir a ser devidas aos trabalhadores em resultado desse CCT, pois dessa circunstância não resulta*

demonstrado que foi vontade e intenção das partes integrarem a integração do valor das diuturnidades no montante global acordado a título de retribuição mensal”. ---

Sobre a ré recai, assim, e independentemente dos valores que, a título de retribuição base, pagou às autoras, o dever de liquidar as diuturnidades que, relativamente a cada uma delas, se venceram – nos montantes que *infra* melhor se especificarão – a partir do momento em que progrediram para a categoria de topo – 1ª Caixeira – da carreira a que pertencem, e por cada período de três anos que se sucedeu, com o limite de três diuturnidades. ---”

Concordamos.

Com efeito, conforme dispõe o artigo 262.º, n.º 2 al. b), do Código do Trabalho, entende-se por diuturnidade “a prestação de natureza retributiva a que o trabalhador tenha direito com fundamento na antiguidade”.

As diuturnidades são, assim, um complemento salarial previsto no contrato de trabalho ou em IRCT para trabalhadores que permaneçam durante determinado período de tempo na mesma empresa ou na mesma categoria profissional se não houver possibilidade de progressão de carreira. Ou seja, são uma espécie de compensação pela fidelidade ao empregador ao longo dos anos ou pelo facto de o trabalhador não poder progredir mais. [\[1\]](#)

Não é discutido, antes aceite, que nos termos da Cláusula 26.ª do CCT identificado na decisão recorrida, aplicável ao caso (por força de PE), a ré/recorrente está obrigada a pagar diuturnidades às trabalhadoras/autoras/recorridas.

O que a recorrente pretende é que, em razão das retribuições, das comissões e prémios de produtividade que a recorrente pagava às recorridas, e que, diz, eram em valor *superior aquelas que aufeririam se lhes fosse paga a retribuição mínima prevista nas tabelas salariais, acrescida da diuturnidade fixada na respectiva tabela salarial do CCT (...)* considerando que “os trabalhadores que estão na mesma categoria profissional sem acesso obrigatório e que por via da norma convencional têm direito ao pagamento de diuturnidades, recebem os valores das mesmas incluídos, tanto no valor pago a mais a título de retribuição base, como no valor que é pago a título de comissões.”

Ora, como bem nota o Tribunal *a quo*, a dita cláusula 26.ª estabelece

expressamente que as diuturnidades são devidas “independentemente de a sua [dos trabalhadores] retribuição real ou efectiva exceder ou não o valor resultante da soma da retribuição estabelecida por este contrato com as referidas diuturnidades”.

Ou seja, o próprio CCT prevê a (eventual) situação de a retribuição (efectivamente) auferida pelo trabalhador ser em valor superior à prevista no CCT acrescida das respectivas diuturnidades, estipulando que, mesmo nesse caso, são devidas diuturnidades.

Mesmo que inexistisse esta previsão expressa, como se explanou em Ac. da RC de 07-06-2019^[2], “Finalmente, tendo presente que os CCT’s se destinam, em matérias de expressão pecuniária, a fixar os limites mínimos das prestações daquela natureza a que os trabalhadores têm direito e que os empregadores devem satisfazer, o facto de o empregador pagar uma dada prestação pecuniária por valor superior ao mínimo convencionalmente fixado não autoriza, por inexistência de fundamento legal para o efeito, a desoneração do mesmo empregador da obrigação de satisfazer integralmente, ainda que pelo seu mínimo, as demais prestações pecuniárias devidas ao trabalhador em face da regulamentação (legal ou convencional) aplicável.”

Ademais, e como também enfatiza o Tribunal recorrido, a ré/recorrente tampouco alegou ter acordado com as recorridas que o valor a pagar-lhes, sendo, senão superior, pelo menos igual, ao somatório da retribuição base e das diuturnidades previstas no IRCT em causa, contemplava já estas últimas.

Não pode, pois, considerar-se o valor das diuturnidades incluído no valor da retribuição base e/ou das comissões e/ou prémios de produtividade que a recorrente pagava às recorridas.

- Se a redução do horário de trabalho semanal da recorrida/trabalhadora BB implica uma diminuição, proporcional, dos valores que lhe são devidos a título de diuturnidades:

O Tribunal a quo fundamentou assim a sua posição:

“Sustentou, contudo, a ré, na contestação que ofereceu, que, vindo a concluir-se, como se concluiu já, encontrar-se obrigada a realizar o sobredito pagamento, nunca poderia deixar de reflectir-se, no apuramento dos montantes devidos, a circunstância de uma das autoras – BB – ter passado, a partir de 2017, a cumprir, apenas, 35 horas de trabalho por semana, contra as

anteriores 40 horas, e de, relativamente a todas as autoras, terem sido registadas faltas/ausências ao serviço, por referência ao período a que se reportam os direitos reclamados. ---

A razão que lhe assiste é, porém, adiantamo-lo já, meramente parcial. ---

Senão vejamos. ---

Conforme acima se deixou expresso, e reitera, a diuturnidade constitui uma prestação que se destina a compensar o trabalhador pela sua antiguidade e permanência na mesma empresa, ou categoria profissional, tendo como razão de ser a dificuldade ou inacessibilidade de progressão para escalões superiores. ---

A diuturnidade é, assim, complemento pecuniário da retribuição base, encontrando-se abrangida no conceito lato de retribuição. ---

Ora, o direito ao pagamento de diuturnidades adquire-se reunidas as condições previstas no CIT ou nos IRCT, o que, na circunstância, sucedeu, relativamente a cada das autoras, por incidência do regime previsto no CCT aplicável, logo que, sobre a data em que atingiram a categoria de topo da carreira a que pertencem - de 1ª Caixeira -, transcorreram sucessivos períodos de três anos, até ao máximo de três diuturnidades. Ou seja, esse direito venceu-se, quanto à autora AA aos 01.02.2004, 01.02.2007 e 01.02.2010 e, relativamente às autoras BB e CC, aos 01.02.2005, 01.02.2008 e 01.02.2011. ---

Tratando-se, como se trata, de um direito que foi adquirido, em cada uma das referidas datas, não pode o correspondente montante - que, aliás, como se extrai da tabela IV anexa ao CCT, é fixo - sofrer reduções em decorrência da circunstância, verificada em momento posterior ao do vencimento da diuturnidade, de o trabalhador ter passado a praticar horário de trabalho inferior ao inicialmente contratado. ---

Não é, por conseguinte, de acolher a posição expressada pela ré de que, quanto à autora BB, deva o valor das diuturnidades que lhe são devidas sofrer redução em proporção ao facto de, a partir de Fevereiro de 2017, ter passado a cumprir 35 horas de trabalho semanal, contra as anteriores 40 horas semanais. ---”

Este enquadramento jurídico merece a nossa concordância.

Acresce que a pretensão da recorrente não tem qualquer apoio na letra da cláusula (26.ª) identificada, que não estabelece qualquer proporcionalidade entre o valor da diuturnidade e o período normal de trabalho diário e/ou semanal, sendo certo que não estamos a falar de uma situação em que o contrato de trabalho tenha passado de a tempo integral para um contrato de

trabalho a tempo parcial.

- Se na determinação dos valores a título de diuturnidades deve considerar-se as faltas/ausências ao serviço também por período inferior a 30 dias, e

(recurso subordinado)

- Se as diuturnidades são devidas independentemente de quaisquer ausências ao trabalho, mesmo que por período superior a 30 dias, com suspensão do contrato de trabalho:

Contendendo com as questões supra enunciadas, na decisão recorrida discorreu-se nos termos seguintes:

“Isto dito, e no que respeita às faltas e ausências que, no período compreendido entre a data de vencimento da primeira diuturnidade e Maio de 2019, foram, relativamente a todas as autoras, registadas, começa por reforçar-se aquilo que acima se deixou expresso, ou seja, que a diuturnidade é um direito adquirido, destinado a compensar o trabalhador pela sua antiguidade e permanência na empresa, acompanhando o pagamento da retribuição base. ---

Desse modo, não pode a circunstância de se registarem, aqui ou acolá, faltas ao serviço - em dias, ou horas -, determinar qualquer redução proporcional no valor das diuturnidades devidas. Se o trabalhador realizar a sua prestação, ainda que com o registo de momentos de absentismo, sendo-lhe, por isso, devida retribuição base - em maior ou menor montante -, o pagamento da diuturnidade será devido também, e por inteiro. Diga-se, aliás, que, ainda que desse momento não se entendesse, jamais poderia operar-se redução proporcional do valor das diuturnidades nos casos de faltas/ausências que não importaram, sequer, perda retributiva, como sucedeu, na circunstância, relativamente a situações de ausência por faltas justificadas sem perda de remuneração e, também, sem perda de retribuição, por nojo e assistência à família. ---

Àquilo que deixamos expresso na primeira parte do antecedente parágrafo, opõe-se, contudo, e apenas, uma única exceção, a saber: as ausências que se prologuem por período superior a 30 dias, caso em que, aliás, o contrato de trabalho passa a ficar, nos termos previstos pelo artº 296º, nº 1 do CT/2009, com correspondência no artº 333º, nº 1 do CT/2003, na condição de suspenso. Nessas situações, fica sobrestada a obrigação de pagamento da retribuição base e, por conseguinte, também, das diuturnidades, sem prejuízo de a suspensão não interceder com a contagem de antiguidade - cfr. artº 295º, nºs 1 e 2 do CT/2009, com correspondência no artº 331º, nºs 1 e 2 do CT/2003. ---”

Também aqui se nos afigura ter andado bem o Tribunal recorrido, apenas se justificando que acrescentemos algumas notas relativamente à questão colocada no recurso subordinado.

Como também se lê no já citado acórdão da RC, “O vencimento base destina-se a compensar o trabalhador pela disponibilidade deste prestar a actividade para que foi contratado durante o período normal de trabalho a que se encontra obrigado.

As diuturnidades destinam-se a compensar aquela mesma disponibilidade, mas apenas aos trabalhadores com determinadas antiguidades na categoria profissional ou na empresa, surgindo as mesmas, por isso, ora como compensação do trabalhador por estar inserido em categoria profissional sem ou de difícil progressão, nos casos em que estão associadas à antiguidade na categoria profissional, como sucede no caso em apreço, ora como compensação da fidelização dos trabalhadores aos respectivos empregadores, nos casos em que estão associadas à antiguidade na empresa - cfr. arts. 250º/2 do CT/2003 e 262º/2 do CT/2009. [\[3\]](#)” (sublinhamos)

O trabalhador recebe uma prestação - retribuição base e seus complementos, prémios, subsídios, diuturnidades, etc. - em troca, sempre, do seu trabalho bem como da relação de sujeição a que está adstrito para com a entidade empregadora.

As diuturnidades - que, em termos latos, também são retribuição - não são recebidas em função de uma antiguidade de per si, no vazio, desinseridas da prestação de trabalho e por causa dela.

Ora, se não é devida retribuição em razão de o contrato de trabalho se encontrar suspenso, não faria qualquer sentido que fosse devido o pagamento das diuturnidades, elas próprias integrantes do conceito de retribuição.

V - DECISÃO

Nestes termos, acordam os juízes que integram a Secção Social deste Tribunal da Relação em julgar improcedentes as apelações e confirmar a decisão recorrida.

Custas da apelação principal a cargo da recorrente/ré e custas do recurso subordinado a cargo das recorrentes/autoras.

Notifique.

Guimarães, 19 de Dezembro de 2023

Francisco Sousa Pereira (relator)

Maria Leonor Chaves dos Santos Barroso

Antero Veiga

[1] Cf. Inês Catarina Azevedo da Costa Santos, A Retribuição e as Prestações Complementares Análise das repercussões na retribuição de férias, subsídios de férias e de Natal, tese de Mestrado, in <https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/44580/1/In%C3%AAs%20Catarina%20Azevedo%20da%20Costa%20Santos.pdf>

[2] Proc. 1033/18.6T8FIG.C1, Jorge Manuel Loureiro, www.dgsi.pt

[3] Ac. da RC de 07.6.2019.