

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 3612/10.0TTLSB.L1-4

Relator: JERÓNIMO FREITAS

Sessão: 20 Março 2013

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO

COMISSÃO DE SERVIÇO

Sumário

I. Um dos elementos característicos da comissão de serviço, consiste em contemplar um regime excepcional de recrutamento para determinadas funções delimitadas na lei, que têm em comum assentarem no pressuposto de exigirem uma “especial relação de confiança” entre a entidade empregadora e o trabalhador.

II. As funções exercidas em comissão de serviço são reversíveis. Cessada a comissão de serviço cessa igualmente o direito ao estatuto que correspondia à função desempenhada, nomeadamente remuneratório, retornando o trabalhador à categoria base e ao correspondente estatuto, podendo tal implicar descida na valorização relativa das funções e no montante da retribuição.

III. O subsídio por isenção de horário de trabalho, tal como todas as prestações complementares auferidas em função da natureza das funções ou da especificidade do desempenho (subsídio nocturno, isenção de horário e outros subsídios), apenas é devida enquanto persistirem as situações que lhes servem de fundamento, podendo a entidade empregadora suprimir as mesmas logo que cesse a situação específica que esteve na base da sua atribuição, sem que isso implique violação do princípio da irredutibilidade da retribuição.

IV. Face ao Estatuto do Pessoal e do Regulamento do Pessoal Dirigente, ambos do IEFP, o direito a subsídio de isenção de horário de trabalho em função da natureza do exercício das funções, só assiste aos trabalhadores que exerçam determinados tipo de cargos, sendo que todos esses cargos são desempenhados obrigatoriamente em “comissão de serviço”, entre os quais se inclui os de coordenadores de núcleo, por serem considerados como cargos de

chefia (art.ºs 6.º n.º1 e 11.º n.º1).

V. As “funções de gestão” exercidas pelo A. depois da extinção do Núcleo de Conservação de Instalações da Direcção de Serviços de Instalações e até à criação do novo Núcleo de Conservação de Instalações do Gabinete de Instalações, que sucedeu à extinta Direcção de Serviços de Instalações, no período entre 1 de Junho de 2007 e 04/03/2008, não se enquadram na previsão dos artigos 6.º n.º1 e 11.º n.º1, do Regulamento de Pessoal Dirigente e de Chefia do IEFP e, conseqüentemente, o A. não estava a desempenhar um cargo de chefia em comissão de serviço, nem por inerência em regime de isenção de horário de trabalho, não lhe assistindo, por isso, o direito à respectiva prestação complementar de retribuição, isto é, o subsídio de isenção de horário de trabalho.

(Elaborado pelo Relator)

Texto Parcial

ACORDAM NA SECÇÃO SOCIAL DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

I.RELATÓRIO

I.1 No Tribunal do Trabalho de Lisboa, AA, instaurou a presente acção contra o INSTITUTO DO EMPREGO E FORMAÇÃO PROFISSIONAL, IP, a qual veio a ser distribuída ao 4.º Juízo – 2.ª Secção, pedindo a condenação deste a pagar-lhe a quantia de 4.359,65 € (quatro mil trezentos e cinquenta e nove euros e sessenta e cinco cêntimos), acrescida de juros de mora, vencidos e vincendos, até integral pagamento, bem como a comunicar à Caixa Geral de

Aposentações os valores da retribuição do autor, a fim de se proceder a novo cálculo, com efeitos retroactivos, da respectiva pensão de aposentação.

Para sustentar o pedido alega, no essencial, que o Réu não lhe pagou a retribuição inerente ao subsídio de isenção de horário de trabalho, durante o período em que exerceu na prática, as funções de Coordenador de Núcleo de Conservação de Instalações, entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008, sendo que ao tornar-se efectiva a sua renomeação formal para o exercício dessas funções, os efeitos da mesma deviam ter retroagido à data em que as funções foram exercidas.

Realizou-se a audiência de partes a que aludem os arts. 54º a 56º do Código de Processo do Trabalho, frustrando-se a conciliação.

No prazo legal, a ré deduziu contestação, arguindo a excepção de incompetência absoluta do tribunal e impugnando parte da matéria alegada pelo autor.

Procedeu-se ao saneamento do processo, tendo-se julgado improcedente a

arguida excepção de incompetência absoluta do tribunal.

Foi dispensada a selecção da matéria de facto, tendo os autos prosseguido para julgamento.

Realizou-se o julgamento com observância das formalidades legais, tendo sido proferido despacho fixando a matéria de facto provada.

I.2 Subsequentemente o Tribunal *a quo* proferiu sentença, onde conclui e decidiu nos termos seguintes:

«(..) Desta forma, e em síntese, não merece acolhimento a pretensão do autor, dado que as disposições legais em vigor são, a nosso ver, bastante claras quanto à inexistência de direitos que excedam os que, de forma expressa, foram previstos no âmbito da cessação da comissão de serviço – regresso às funções originárias, contagem de tempo de serviço e eventuais indemnizações (..).

III - DECISÃO.

Nestes termos, julgo a presente acção improcedente e, em consequência, absolvo o réu do pedido».

I.3 Inconformado com essa decisão, o A. apresentou recurso de apelação, o qual foi admitido com o modo de subida e efeito próprios.

As alegações foram concluídas nos termos seguintes:

(...)

I.4 Não foram apresentadas contra-alegações.

I.5 O Digno Magistrado do Ministério Público emitiu parecer nos termos do art.º 87.º3, do CPT, pronunciando-se no sentido da improcedência do recurso.

I.6 Foram colhidos os vistos legais.

I.7 Delimitação do objecto do recurso

Sendo o objecto do recurso delimitado pelas conclusões das alegações apresentadas, salvo questões do conhecimento oficioso (artigos 87.º do Código do Processo do Trabalho e 685.º-A e 684.º n.º 3 e artigo 660.º n.º 2 do Código de Processo Civil), a questão colocada para a apreciação é a de saber se há erro de julgamento, ao ter o Tribunal *a quo* entendido não assistir ao A. o direito ao subsídio por isenção de horário de trabalho, no período compreendido entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 MOTIVAÇÃO DE FACTO

Os factos considerados assentes na decisão recorrida são os seguintes:

(...)

II.2 MOTIVAÇÃO DE DIREITO

Nas conclusões do recurso, sob os n.ºs 1 a 4, o recorrente defende que a sentença é nula, por violação do disposto no art.º 668º, nº1, d) e e) do Código de Processo Civil.

Resulta do nº 4 do art.º 668º do C.P.C. que a arguição de nulidades (salvo a respeitante à falta de assinatura do juiz) deve ser feita perante o tribunal que proferiu a decisão, se esta não admitir recurso ordinário. No caso contrário, o recurso pode ter como fundamento qualquer dessas nulidades.

Este é o regime do Código de Processo Civil.

O processo laboral contém, porém, uma particularidade, decorrente do disposto no n.º1 do art.º 77.º do CPT. Em concreto, *“a arguição de nulidade da sentença é feita expressa e separadamente no requerimento de interposição do recurso”*.

Esta redacção, pese embora as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 295/2009, de 13 de Outubro, corresponde à introduzida na versão inicial deste CPT, aprovado pelo Decreto-Lei nº 480/99, de 9 de Novembro.

De resto, já antes se estabelecia idêntica solução no anterior Código de Processo do Trabalho, aprovado pelo artigo 1º do Decreto-Lei n.º 272-A/81, de 30/9, em cujo artº 72º, nº 1, constava o seguinte:

- *“A arguição de nulidade da sentença é feita no requerimento de interposição do recurso.”*

Esta regra é ditada por razões de economia e celeridade processuais e prende-se com a faculdade que o juiz tem de poder sempre suprir a nulidade antes da subida do recurso (n.º 3 do art.º 77º). Precisamente por isso, para que possa ser exercida, é necessário que a nulidade seja arguida no requerimento de interposição do recurso que é dirigido ao juiz e não nas alegações do recurso que são dirigidas ao tribunal superior, o que implica, naturalmente, que a motivação da arguição também conste daquele requerimento.

É entendimento pacífico da jurisprudência, reafirmado sucessivamente na vigência dos diplomas acima referido, que o tribunal superior não deve conhecer da nulidade ou nulidades da sentença que não tenham sido arguidas, expressa e separadamente, no requerimento de interposição do recurso, mas somente nas respectivas alegações [cfr., a título de exemplo, os Acórdãos do STJ de 25/10/95, Col. Jur.- Ac. do STJ de 1995, III, 279; e de 23/4/98, BMJ, 476, 297; de 24-06-2003, proc.º 03S1388, DINIS ROLDÃO, este disponível em www.dgsi.pt/jstj].

Acontece que no caso em apreço, o recorrente remeteu a arguição da nulidade para as alegações do recurso, isto é, não incluiu, como era devido nos termos do referido art.º 77º, nº 1, do C.P.T., no requerimento de interposição do recurso, a completa, decisiva e autónoma motivação da arguição, o que torna extemporânea a arguição das nulidades e obsta a que delas se conheça. Consequentemente, decide-se não conhecer das arguidas nulidades.

II.2.1 A questão que se coloca é a de saber se o Tribunal *a quo* errou na aplicação do direito aos factos, ao ter entendido não assistir ao A. o direito ao

subsídio por isenção de horário de trabalho, no período compreendido entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008.

Começamos por determinar a lei aplicável, tendo em conta que a situação em causa reporta-se ao entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008, tendo decorrido em plena vigência do Código do Trabalho de 2003 [Lei nº 99/2003, de 27 de Agosto], diploma entretanto revogado com a entrada em vigor do Código do Trabalho (revisto) de 2009, em 17 de Fevereiro de 2009, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro, [cfr. artigos 12.º n.º 1, al. a), e 14.º].

Ora, como decorre da parte final do n.º1, do art.º 7.º da Lei 7/2009, a nova lei não é aplicável no que respeite *“a condições de validade e a efeitos de factos ou situações totalmente passados anteriormente”* à sua entrada em vigor.

É justamente o que aqui ocorre, por isso mesmo sendo aplicável o CT/2003.

Sustenta o A. que a questão fulcral a apreciar, é *“o exercício efectivo de funções de coordenação entre 1 de Junho de 2007 - depois de ter cessado a comissão de serviço em 31 de Maio de 2007 - e 4 de Março de 2008, quando foi formalmente renomeado coordenador do Núcleo de Conservação de Instalações, período em que exerceu, de modo efectivo e ininterrupto, as funções da comissão cessante, que integraram a nova comissão”* [concl. 7].

Com fundamento no exercício dessas funções, pretende o Autor que lhe seja reconhecido o direito ao acréscimo remuneratório, vulgo Subsídio de Isenção de Horário, devido pelo exercício de funções de Coordenador de Núcleo, ainda que sem nomeação formal, que exerceu em período posterior ao da cessação da Comissão de Serviço a que se refere a sentença [Concl.8].

Insurge-se contra a decisão recorrida, sustentando que não enquadra correctamente os factos, por se ter desviado dessa questão fulcral, não estando em causa, como foi entendido, qualquer direito ao abrigo de uma comissão de serviço já cessada.

Refere-se o A. à parte da sentença em que se questiona *“Poderá ser exigido ao réu o pagamento da importância, de natureza ou carácter remuneratório, previsto no regulamento (interno) referente ao pessoal dirigente e de chefia que constitui o documento nº1 junto com a petição inicial (fls. 17 a 23), não obstante ter cessado a comissão de serviço em apreço?”*, para depois se afirmar que essa é a *“questão essencial ou nuclear que foi colocada à consideração do tribunal”*.

Questão que, após a apreciação jurídica, foi respondida nos termos seguintes:

- *“É certo - e os autos demonstram-no - que o autor desempenhou, em termos análogos, funções das quais poderia decorrer a aplicação do regulamento (interno) que vem invocar.*

Contudo, não se pode esquecer que os preceitos normativos aplicáveis não estabelecem um regime de excepção onde se possa enquadrar a pretensão do

autor, sendo certo que nem a letra nem o espírito das correspondentes normas, já referenciadas, nos autorizam a defender uma interpretação que vá em sentido contrário”.

Vejamos então.

Ao delimitar a questão que se colocava para apreciação, o Tribunal *a quo* teve que partir da relação material controvertida tal qual foi configurada pelo A., considerando a causa de pedir invocada e o efeito jurídico pretendido fazer valer através da acção.

Pois bem, atentando na PI, nomeadamente nos pontos essenciais, constata-se que o A. começa por invocar que *“Em 31/05/2007 (..) desempenhava funções de Coordenador do Núcleo de Conservação de Instalações da Direcção de Serviços de Instalações, do Instituto de Emprego e Formação Profissional, IP, em regime de comissão de serviço, com a duração de 3 anos, nos termos do nº 1 do Artº 6º do Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia”* [art.º 3.º], as quais *“(..) desempenhava, ininterruptamente, desde 03/10/1994, tendo a sua renomeação para a comissão de serviço em exercício em 31/05/2007 sido deliberada pelo Conselho Directivo do Réu, em 18/05/2006* [art.º 4.º].

Com base nisso, vem depois dizer que *“Por tal facto, esperava o Autor que os efeitos da sua renomeação retroagissem à data em que produziu efeitos a Portaria nº 637/2007 de 30 de Maio, atrás mencionada (1 de Junho de 2007)”* [art.º 15.º]. Porém, não lhe foi *“(..) reconhecido (..) o direito, com retroactividade ao período em que efectivamente exerceu funções como Coordenador de Núcleo, à retribuição inerente ao subsídio de isenção de horário de trabalho prevista no Artº 11º do Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia”* [art.º 18.º].

Por conseguinte, o fundamento do A. assenta na invocação do desempenho de determinadas funções em dado período de tempo, as quais eram iguais às desempenhadas antes, como coordenador em comissão de serviço, bem assim às que imediatamente a seguir continuou a desempenhar, como coordenador nomeado e naquela mesma situação de comissão de serviço.

Veja-se a conclusão do art.º 30.º, onde se lê, *“(..) tendo o Autor exercido, na prática, as funções de Coordenador de Núcleo de Conservação de Instalações, no período compreendido entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008, ao tornar-se efectiva a sua renomeação formal para o exercício dessas funções, os efeitos da mesma deviam ter retroagido à data em que as funções foram exercidas”*. É certo que aqui não surge a referência expressa à comissão de serviço, mas está necessariamente implícita, já que tais funções, nos termos do “Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia”, referido na PI e junto pelo A., só podiam ser desempenhadas em regime de comissão de serviço, como o foram anteriormente e como voltaram a ser. De resto, daí o A. usar a

expressão “renomeação”.

Por último, significativo é, também, o apelo ao «(..) Artº 263º do Código do Trabalho então em vigor que, na fixação da retribuição “deve ter-se em conta o princípio de que para trabalho igual, salário igual” [art.º 32.º], princípio legal que o A. defende não ter sido cumprido pela Ré, por isso sustentando assistir-lhe o direito “(..) de ser ressarcido dos valores que deixou de receber, nomeadamente o subsídio de isenção de horário de trabalho, no período compreendido entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008” [art.º 34.º]. Assim sendo, se é certo que a questão fulcral a apreciar é o alegado exercício “na prática” de funções de coordenação entre 1 de Junho de 2007 e 4 de Março de 2008, também não o é menos, como resulta da posição defendida em juízo, que essa apreciação tem como referências uma situação anterior e outra imediatamente a seguir, mas em que há o exercício efectivo dessas funções, por nomeação e em comissão de serviço. É nesses termos que o A. coloca a questão.

Consequentemente, contra o que agora parece pretender defender, a questão de saber se nesse período a R. deveria ter pago ao A. o subsídio por isenção de horário de trabalho, não pode ser apreciada sem ter presente que o exercício anterior e posterior daquelas funções, isto é, quando lhe era e voltou a ser pago esse subsídio, ocorreu estando ele na situação de “comissão de serviço”. Aliás, basta ver que a pretensão não assenta no reconhecimento de determinada categoria profissional; ou no reconhecimento da retribuição devida pelo exercício de determinadas funções por comparação à auferida por outros trabalhadores que igualmente as exercessem; ou por serem exercidas em condições que se reconduzam ao regime de isenção de horário de trabalho.

Os termos de comparação, passe a expressão, reconduzem-se à situação anterior e à posterior, reportada ao próprio Autor, na qual exerceu funções “de Coordenador do Núcleo de Conservação de Instalações da Direcção de Serviços de Instalações”, mas nomeado em comissão de serviço.

II.2.2 Como se elucida no Acórdão desta Relação e Secção, de 13-04-2011, « A figura da comissão de serviços começou por ter consagração no âmbito do contrato individual de trabalho com o DL nº 404/91, de 16/10, possibilitando a atribuição ao trabalhador de certas funções a título reversível, sem produzir o efeito estabilizador da aquisição da categoria em conformidade com o chamado princípio da irreversibilidade. Tal como resulta do Preâmbulo do referido diploma, o pressuposto que esteve na base da criação deste regime de prestação de trabalho em comissão de serviço assenta na “necessidade de assegurar níveis cada vez mais elevados de qualidade, responsabilidade e dinamismo na gestão das organizações empresariais o que implica soluções

adequadas à salvaguarda da elevada e constante lealdade, dedicação e competência em que se traduz a confiança que o exercício de certos cargos exige [Proc.º 665/09.8TTFUN.L1-4 PAULA SÁ FERNANDES, disponível em www.dgsi.pt/jtrll].

O diploma em causa, isto é, o DL n.º 404/91, de 16/10, não trouxe uma noção de comissão de serviço. Contudo, atentos os traços essenciais do regime jurídico concebido para essa figura, a doutrina define a comissão de serviço como um contrato de trabalho especial, de natureza necessariamente temporária e com as seguintes características fundamentais, aqui enunciadas por Irene Gomes, em *“Principais aspectos do regime jurídico do trabalho exercido em comissão de serviço”*, ainda que no quadro do Decreto-Lei n.º 409/91, de 16/10:

- *“Assim, o primeiro ponto a salientar é que o regime jurídico do contrato individual de trabalho continua a ser a matriz geral da comissão de serviço, como resulta do preceituado no art.º 6.º que manda aplicar a esta modalidade de trabalho o regime laboral comum, salvo o disposto em contrário no diploma.*

O segundo ponto a reter do regime jurídico previsto no Decreto-Lei n.º 404/91 é que, quanto à constituição da comissão de serviço, o legislador exige a sua redução a escrito, nos termos do preceituado no art.º 3.º, n.º 1.

Em terceiro lugar, o legislador confere a ambas as partes a possibilidade de fazer cessar, a todo tempo, a prestação de trabalho em regime de comissão de serviço, nos termos do art.º 4.º, n.º 1” [estudo publicado a páginas 241 e seguintes da obra colectiva *“Estudos de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea”*, Almedina, Março de 2004]

Mas na demanda dos traços característicos desta figura, não pode deixar de ser presente, ainda, o n.º1, do art.º 1.º (com a epígrafe Comissão de Serviço), do mesmo diploma, onde se dispõe o seguinte:

[1] *Podem ser exercidos em regime de comissão de serviço os cargos de administração, de direcção directamente dependentes da Administração e, bem assim, as funções de secretariado pessoal relativas aos titulares desses cargos e a outras funções previstas em convenção colectiva de trabalho, cuja natureza se fundamente numa especial relação de confiança.*

Constata-se assim, que para além daquelas características, igualmente se configura como um dos elementos característicos desta figura jurídica, contemplar um regime excepcional de recrutamento para determinadas funções delimitadas na lei, que têm em comum assentarem no pressuposto de exigirem uma *“especial relação de confiança”* entre a entidade empregadora e o trabalhador.

Todos esses traços essenciais definidores do contrato de comissão de serviço

mantiveram-se incólumes com o Código do Trabalho de 2003, que regulou essa matéria na secção V - “Comissão de serviço”, do capítulo II - “Prestação de Trabalho”, mais precisamente nos artigos 244.º a 248.º.

Assim, com uma redacção diferente, mas em termos paralelos ao n.º1 do art.º 1.º, do Decreto-Lei n.º 404/91, o art.º244.º CT/03, veio dispor o seguinte:

- Podem ser exercidos em comissão de serviço os cargos de administração ou equivalentes, de direcção dependentes da administração e as funções de secretariado pessoal relativas aos titulares desses cargos, bem como outras, previstas em instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, cuja natureza também suponha, quanto aos mesmos titulares, especial relação de confiança”.

Por seu turno, do art.º 245.º, continua a resultar a exigência da redução do acordo a escrito, com a menção de determinadas indicações.

Mantendo-se igualmente a possibilidade de cessação da comissão de serviço por iniciativa de qualquer das partes, mediante comunicação escrita, com antecedência mínima variável em função do tempo que já tenha decorrido na execução da comissão de serviço (art.º 246.º).

Regendo, depois, os artigos 247.º e 248.º, respectivamente, a propósito dos “Efeitos da cessação da comissão de serviço” e da “Contagem do tempo de serviço”.

Entretanto, com a entrada em vigor do Código do Trabalho de 2009, a 17 de Fevereiro de 2009, o Código do Trabalho de 2003 foi revogado. Porém, sendo certo que é àquele primeiro que devemos atender no caso concreto, não é despiciendo deixar nota que os apontados traços essenciais característicos da “comissão de serviço”, mantém-se igualmente no actual diploma, nomeadamente nos artigos 161.º a 164.º.

Por isso mesmo, apesar de reportado ao actual Código do Trabalho, é inteiramente válido o ensinamento de António Monteiro Fernandes, quando a propósito escreve que “O art.º 161.º contempla a atribuição ao trabalhador de certas funções – genericamente caracterizáveis «por uma especial relação de confiança» - a título reversível. (...) O que caracteriza esse dispositivo é a transitoriedade do respectivo título profissional. O trabalhador detém uma categoria básica ou «de origem», relativamente à qual funciona em pleno a tutela estabilizadora já indicada; exerce, contudo, por tempo pré-determinado ou não, uma função diversa da que aquela categoria reflecte, acedendo a um título profissional e a um estatuto (nomeadamente remuneratório) que, como essa função, podem cessar a qualquer momento. Dá-se, nesse caso, o retorno à categoria de base e ao correspondente estatuto com eventual descida na valorização relativa das funções e no montante da retribuição)” [Direito do Trabalho, 14.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2009, pp. 228].

II.2.3 Revertendo ao caso, o Estatuto do Pessoal do Instituto do Emprego e Formação Profissional, aprovado pelo artigo 1.º, da Portaria n.º 66/90 de 27 de Janeiro, estabelece no artigo 6.º, com a epígrafe “Pessoal dirigente e de chefia”, o seguinte:

[1] *Para os efeitos do disposto neste Estatuto, consideram-se dirigentes os titulares dos cargos de director de departamento, subdelegado regional, director de serviços, director de centro de emprego, de formação profissional e de reabilitação profissional, chefe de divisão e equiparados.*

[2] *Considera-se pessoal de chefia os titulares dos cargos de chefe de serviços e chefe de secção.*

[3] *Os cargos de pessoal dirigente e de chefia não constituem uma carreira.*

[4] *O recrutamento e condições de exercício dos cargos de pessoal dirigente e de chefia serão definidos em regulamento a aprovar pelo ministro da tutela, sob proposta da comissão executiva.*

E, no artigo 41.º, este com a epígrafe “ Isenção de horário de trabalho”, dispõe-se o seguinte:

[1] *O pessoal com funções de direcção e chefia está isento de horário de trabalho.*

[2] *O pessoal com funções de coordenação, fiscalização, docência e confiança pode, mediante a sua concordância por escrito, ser isento de horário de trabalho.*

[3] *A concessão de isenção de horário de trabalho não desobriga do cumprimento do período normal de trabalho diário ou semanal.*

[4] *O trabalho prestado em regime de isenção de horário não é considerado trabalho suplementar, salvo o realizado em dias feriados ou de descanso semanal.*

O regulamento a que se refere o n.º4, do art.º 6.º [Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia, do IEF], foi junto ao processo pelo A. (fls 17 e seguintes), dele importando reter, pela relevância para a apreciação em causa, as normas seguintes:

- art.º 2.º, n.º 5: *“Consideram-se cargos de chefia os de chefe de serviços, coordenador de núcleo e chefe de secção”.*

- Art.º3.º: *“Os cargos dirigentes e de chefia não constituem uma carreira e são exercidos em regime de comissão de serviço”.*

- Art.º 10.º n.º 1: *“O pessoal dirigente e de chefia está isento de horário de trabalho, nos termos do n.º1 do art.º 41.º do Estatuto do Pessoal do IEF”.*

- Art.º 11.º n.º 1: *“O exercício de cargo dirigente e de chefia, confere ao seu titular o direito a remuneração constantes das tabelas anexas, acrescida de 20% a título de isenção de horário de trabalho”.*

- Art.º 12.º n.º1: *“O exercício dos cargos dirigentes ou de chefia cessa:*

(..)

d) Por extinção da unidade orgânica.

(..)”.
Da conjugação destas regras resulta claro que as mesmas contém-se nos

parâmetros definidos na lei para o exercício de cargos em “comissão de serviço”, isto é, observam os traços característicos resultantes da lei e acima enunciados

No que ao caso importa, destas regras do Estatuto do Pessoal do IEFPP e do Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia, retira-se o seguinte:

- i) Os cargos de chefia não constituem uma carreira e são exercidos em regime de comissão de serviço.
- ii) O cargo de coordenador de núcleo é considerado um cargos de chefia.
- iii) O pessoal com funções de chefia está isento de horário de trabalho, que não é considerado trabalho suplementar, salvo o realizado em dias feriados ou de descanso semanal.
- iv) O exercício de cargo de chefia, confere ao seu titular o direito a 20% sobre a respectiva remuneração, a título de isenção de horário de trabalho”.
- v) O exercício dos cargos de chefia cessa, para além do mais, por extinção da unidade orgânica.

Por conseguinte, no que respeita ao direito a 20% sobre a respectiva remuneração a título de isenção de horário de trabalho, o mesmo depende da verificação cumulativa de determinados pressupostos, nomeadamente, o trabalhador tem que estar a exercer efectivamente um cargo de chefia, o que pressupõe estar em “comissão de serviço” , bem assim que exista a unidade orgânica que justifica nomeação para esse cargo de chefia.

II.2.4 Estando em causa saber se assiste ao A. o direito ao acréscimo de retribuição a título de isenção de horário de trabalho, no período entre 1 de Junho de 2007 – depois de ter cessado a comissão de serviço em 31 de Maio de 2007 – e 4 de Março de 2008, quando foi formalmente renomeado coordenador do Núcleo de Conservação de Instalações, importa que agora nos detenhamos, ainda que brevemente, sobre a figura da “isenção de horário de trabalho”.

No Código do Trabalho de 2003, aqui aplicável, sobre esta matéria regiam os artigos 177.º e 178.º, referindo-se o primeiro artigo às “Condições de isenção de horário de trabalho” e o segundo aos “Efeitos da isenção de horário de trabalho”.

No primeiro deles, cingindo-nos ao que aqui interessa, estabelecia-se o seguinte:

[1] Por acordo escrito, pode ser isento de horário de trabalho o trabalhador que se encontre numa das seguintes situações:

[a] *Exercício de cargos de administração, de direcção, de confiança, de fiscalização ou de apoio aos titulares desses cargos;*

(..)

[2] *Podem ser previstas em instrumento de regulamentação colectiva de trabalho outras situações de admissibilidade de isenção de horário de trabalho para além dos indicados nas alíneas do número anterior.*

[3] (..)».

Em suma, decorre deste normativo que a lei não admite genericamente a possibilidade do trabalhador exercer as suas funções em regime de isenção de horário de trabalho, antes a limitando quanto a determinados trabalhadores, previstos na lei, entre os quais, os que exercem “*cargos de administração, de direcção, de confiança, de fiscalização, ou de apoio a titulares desses órgãos*”. Para além dessas, outras situações de admissibilidade de isenção de horário de trabalho podem ainda ser previstas em instrumentos de regulamentação colectiva.

É justamente o que acontece no caso do A., a possibilidade da sua função ser exercida em regime de isenção de horário de trabalho decorre da previsão do Estatuto do Pessoal do Instituto do Emprego e Formação Profissional, aprovado pelo artigo 1.º, da Portaria n.º 66/90 de 27 de Janeiro Estatuto do Pessoal, em conjugação com o Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia, onde se estabelece que o cargo de coordenador de núcleo é considerado um cargos de chefia, estando os titulares desses cargos isentos de horário de trabalho e conferindo-lhe o direito a 20% sobre a respectiva remuneração, a esse título.

Por conseguinte, esta prestação complementar de 20% sobre a retribuição, atribuída pelo facto do exercício daquele cargo em regime de isenção de horário de trabalho, era auferida pelo A., bem como por todos os que estivessem nas mesmas condições, isto é, desempenhando cargos de chefia, em razão da natureza da função exercida, em concreto o de coordenador de núcleo, sendo que esta função é reversível.

Significa isso, como tem sido entendimento pacífico da doutrina e da jurisprudência dos tribunais superiores, que essa prestação, tal como todas as prestações complementares auferidas em função da natureza das funções ou da especificidade do desempenho (subsídio nocturno, isenção de horário e outros subsídios), apenas é devida enquanto persistirem as situações que lhes servem de fundamento, podendo a entidade empregadora suprimir as mesmas logo que cesse a situação específica que esteve na base da sua atribuição, sem que isso implique violação do princípio da irredutibilidade da retribuição [Cfr., entre outros, Ac. STJ de 22-09-2011, proc.º 913/08.1TTPNF.P1.S1, SAMPAIO GOMES, disponível em www.dgsi.pt].

II.2.5 Revertendo de novo ao caso, o A. exerceu funções de Coordenador de Instalações de Serviços e Instalações, do IEF, durante sucessivas comissões de serviço, entre 3/10/94 até 31 de Maio de 2007 (factos 2 e 3).

Esta última, iniciada por deliberação do Conselho Directivo da Ré, de 18/05/2006 (fato 3), veio a cessar por força da extinção da respectiva unidade orgânica, decorrente da reestruturação dos serviços do IEF, operada na sequência da publicação do DL 213/2007, de 29 de Maio e da Portaria n.º 637/2007.

Posteriormente, na sequência de deliberação do Conselho Directivo do IEF, de 10/Julho/2007, ratificada pelo Conselho de Administração e homologada pelo Sr. Secretário de Estado do Emprego e da Formação Profissional, foi autorizada a criação de 28 Núcleos, entre os quais o Núcleo de Conservação de Instalações do Gabinete de Instalações, que sucedeu à extinta Direcção de Serviços de Instalações (facto 9).

Criado esse Núcleo de Conservação de Instalações do Gabinete de Instalações, o autor foi de novo nomeado Coordenador do mesmo, por deliberação de 04/03/2008, o que significa que voltaram a estar reunidos os pressupostos para o exercício da função em regime de isenção de horário de trabalho e, logo, a auferir a prestação complementar da retribuição, em contrapartida desse regime.

Pelo meio temos então o período relativamente ao qual o A. reclama ter igualmente o direito ao dito subsídio, alegando que, tal como se provou (facto 10), com esta última nomeação deu continuidade às funções que então vinha exercendo de modo efectivo e ininterrupto desde a cessação da última comissão como coordenador de núcleo, em 31 de Maio de 2007.

É nesta base, isto é, sustentado no alegado e comprovado desempenho de funções que, na prática, se reconduziam às que anteriormente desempenhava e que vieram de novo a ser desempenhadas, que o A. reclama o direito ao acréscimo de retribuição a título de isenção de horário de trabalho.

Porém, se é certo que as funções no essencial sejam semelhantes, tal não significa que o cargo exercido pelo A, seja exactamente o mesmo.

Com efeito, não podemos esquecer que o Núcleo de Conservação de Instalações da Direcção de Serviços de Instalações, do qual o A. era coordenador, foi extinto. É essa a causa da cessação da comissão de serviço (facto 4), como de resto não podia deixar de ser, face ao disposto no art.º 12.º n.º1, al. d), do Regulamento do Pessoal Dirigente e de Chefia do IEF.

Ora, como resulta do que ficou dito, as funções exercidas em comissão de serviço são reversíveis. Cessada a comissão de serviço cessa igualmente o direito ao estatuto que correspondia à função desempenhada, nomeadamente remuneratório, retornando o trabalhador à categoria base e ao

correspondente estatuto, podendo tal implicar descida na valorização relativa das funções e no montante da retribuição.

Consequentemente, cessada a comissão de serviço, por um lado, igualmente cessou o direito do A. ao acréscimo de retribuição a título de isenção de horário de trabalho, inerente àquela função; e, por outro, foi reconduzido à sua categoria profissional de origem.

Situação que não se verificou apenas quanto ao A., antes abrangendo todos os demais trabalhadores cujas comissões de serviço cessaram por força da reestruturação, nomeadamente, “os directores dos Centros de Emprego, Centros de formação Profissional, Centros de Emprego e Formação Profissional e Centros de Reabilitação Profissional, Chefes de Serviço e Coordenadores” [Facto 4].

E, se é certo que o A. veio a dar continuidade ao exercício de funções que no essencial se reconduzem às que anteriormente exercia, tal ocorreu em paralelo com todos aqueles trabalhadores, titulares dos ditos cargos, mas numa situação distinta da função efectiva de chefia em comissão de serviço, já que por deliberação do presidente do conselho directivo, em 1 de Junho de 2007, à excepção dos titulares dos lugares extintos, todos eles foram mantidos em “funções de gestão” [facto 4].

É nesse quadro, em que não existia unidade orgânica que justificasse e possibilitasse a manutenção ou a renomeação imediata para o exercício de determinadas funções, que o A. “na prática” se manteve exercer funções idênticas às anteriormente exercidas, mas necessariamente numa situação distinta do desempenho do cargo de chefia, em comissão de serviço. Com efeito, o que o A. exerceu nesse período de tempo foram, como mencionado na deliberação que tal determinou, “funções de gestão”.

Ora, essas “funções de gestão” foram exercidas em todo esse período até à nova nomeação. E, se é certo que o A. deu continuidade ao exercício funcional que vinha desempenhando, tal não significa que haja uma identidade de situações.

Na verdade, nesse período o A. não podia ser chefe de serviço, como Coordenador de Núcleo, porque simplesmente nesse interregno de tempo na estrutura orgânica da R. não existia núcleo. Logo, o exercício dessas “funções de gestão” são distintas do exercício daquelas que desempenhou antes, bem assim das que posteriormente voltou a desempenhar, pese embora a aparência de igualdade, na medida em que não foram exercidas, nem disso dependiam, funções de chefia, como coordenador, em “comissão de serviço”.

É essa distinção que explica o provado sob o n.º 8, isto é, nesse período, “*não podendo o A. assinar os documentos no âmbito da gestão do Núcleo de Conservação de Instalações, como Coordenador de Núcleo, passou a visar os*

mesmos documentos na zona de rodapé, condição para que os mesmos pudessem ser despachados pelo seu superior hierárquico (..)”.

Por conseguinte, contrariamente ao que o A. pretende defender, nesse período de tempo não se verificaram os pressupostos necessários para lhe assistir o direito a isenção de horário de trabalho e à consequente prestação complementar de 20% sobre a retribuição.

Como se procurou deixar bem claro, à luz do Estatuto do Pessoal e do Regulamento do Pessoal Dirigente, ambos do IEF, o direito a subsídio de isenção de horário de trabalho em função da natureza do exercício das funções, só assiste aos trabalhadores que exerçam determinados tipo de cargos, sendo que todos esses cargos são desempenhados obrigatoriamente em “comissão de serviço”, entre os quais se inclui os de coordenadores de núcleo, por serem considerados como cargos de chefia.

Ora, salvo o devido respeito, sem que ofereça dúvida, tal não se verificou nesse período e, logo, também contrariamente ao defendido pelo A., não ocorre a invocada violação do princípio “trabalho igual salário igual”, consagrado na CRP [art.º 59.º n.º1, al a)], uma vez que não houve o exercício efectivo das funções de Coordenador de Núcleo, nem podia haver, repete-se, pelo simples facto de nesse período não existir o Núcleo de Conservação das Instalações e, logo, não estar previsto na estrutura orgânica da R. o respectivo cargo de Chefia.

Concluindo, as “funções de gestão” exercidas pelo A. depois da extinção do Núcleo de Conservação de Instalações da Direcção de Serviços de Instalações e até à criação do novo Núcleo de Conservação de Instalações do Gabinete de Instalações, que sucedeu à extinta Direcção de Serviços de Instalações, no período entre 1 de Junho de 2007 e 04/03/2008, não se enquadram na previsão dos artigos 6.º n.º1 e 11.º n.º1, do Regulamento de Pessoal Dirigente e de Chefia do IEF e, consequentemente, o A. não estava a desempenhar um cargo de chefia em comissão de serviço, nem por inerência em regime de isenção de horário de trabalho, não lhe assistindo, por isso, o direito à respectiva prestação complementar de retribuição, isto é, o subsídio de isenção de horário de trabalho.

Assim, não se reconhece razão ao recorrente, improcedendo o recurso e não merecendo a sentença recorrida qualquer censura.

Considerando o disposto no art.º 446.º n.º1 e 2, do CPC, a responsabilidade pelas custas recai sobre o recorrente que, atento o decaimento, a elas deu causa.

III.DECISÃO

Em face do exposto, acordam os Juízes desta Relação em julgar improcedente o recurso de apelação, mantendo a sentença recorrida.
Custas pelo recorrente.

Lisboa, 20 de Março de 2013

Jerónimo Freitas

Francisca Mendes

Maria Celina de Jesus Nóbrega