

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 1198/08.5TTLSB.L1-4

Relator: ISABEL TAPADINHAS

Sessão: 14 Abril 2010

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO

BANCÁRIO

RETRIBUIÇÃO

ASSISTÊNCIA SOCIAL

Sumário

I - Resulta do disposto nos arts. 82.º, nºs 1 e 2, da LCT (Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 49 408, de 24 de Novembro de 1969), 249.º, nºs 1 e 2, do Cód. Trab. de 2003 e 258.º, nºs 1 e 2, do Cód. Trab. de 2009, bem como da cláusula 92.ª, nºs 1 e 2, do ACTSB, a natureza retributiva das prestações complementares pagas regular e periodicamente, como contrapartida do trabalho prestado.

II - Todavia, não obstante essa natureza retributiva, as prestações complementares pagas mensalmente, com carácter de permanência, só integram a remuneração mensal efectiva, nos termos da alínea d) do nº 2 da cláusula 93.ª do ACTSB, para efeito de cálculo de outras obrigações emergentes do contrato, se a obrigatoriedade do seu pagamento estiver expressamente prevista em norma legal ou no clausulado do mesmo ACT.

III - Assim, da base de incidência das contribuições para o SAMS - Serviços de Assistência Médico-Social dos Bancários excluem-se as prestações complementares cuja obrigatoriedade de pagamento não conste de norma legal ou do clausulado do ACT.

(sumário elaborado pela Relatora)

Texto Integral

TEXTO PARCIAL:

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação de Lisboa:

Relatório

Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos ... instaurou, em 28 de Março de 2008, acção declarativa com processo comum contra Banco B... V... A... (Portugal), S.A., pedindo a condenação do réu a pagar ao autor as contribuições para o SAMS/Quadros devidas por força da cláusula 144.^a do ACT do Sector Bancário e que se vierem a apurar em execução de sentença, mormente as devidas pelo facto do réu ter deixado, a partir de Janeiro de 2007, de fazer incidir a taxa de 6,5% sobre as retribuições complementares auferidas, ao serviço do réu, pelos sócios do autor bem como juros de mora vencidos e vincendos sobre cada uma das prestações que o réu deixou de pagar e por cada uma das prestações que deixou de deduzir correctamente aos seus trabalhadores, desde Janeiro de 2007 e até integral cumprimento e ainda a fazer incidir as contribuições, da responsabilidade do réu e da dos sócios do autor, para o SAMS/Quadros sobre a remuneração mensal efectiva auferida por aqueles, de acordo com a definição da cláusula 93.^a do ACT do Sector Bancário.

Para fundamentar a sua pretensão, alegou, em síntese, o seguinte:

- o Banco B... V... P... foi constituído em 1991, tendo integrado no seu património a universalidade do activo e do passivo da sucursal portuguesa do L... B... Plc e do B... V..., Sociedade de Investimentos, S.A.;
- em 2000 dá-se a fusão do BV com o Banco A..., dando origem ao Banco B... V... A..., Portugal, ora réu;
- o autor e o réu são outorgantes do Acordo Colectivo de Trabalho do Sector Bancário (ACTSB), cuja primeira convenção por ambos assinada foi publicada no Boletim do Trabalho e Emprego, 1.^a série, n.º 16 de 29 de Abril de 2001, sem prejuízo do facto do BBV Portugal - entidade que veio dar origem ao BBVA já ser outorgante do ACTSB, desde 1991, conforme publicação no Boletim de Trabalho e Emprego, 1.^a série, n.º 30, de 15 de Agosto de 1991;
- esta Convenção Colectiva de Trabalho, nos termos da cláusula 144.^a do Acordo Colectivo de Trabalho do Sector Bancário, determina que constituem contribuições obrigatórias para os SAMS (Serviço de Assistência Médico-Social gerido por cada um dos Sindicatos outorgantes do ACTSB): a) a cargo das Instituições de Crédito: a verba correspondente a 6,50% do total das retribuições efectivas dos trabalhadores no activo, incluindo o subsídio de férias e o subsídio de Natal, das mensalidades referidas nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 da cláusula 137.^a e diuturnidades referidas na cláusula 138.^a e das pensões de sobrevivência referidas nas alíneas a), b), c) e d) do n.º 1 da cláusula 142.^a mas que não incide sobre o prémio de antiguidade; b) a cargo dos trabalhadores no activo: a verba correspondente a 1,50% da sua retribuição efectiva incluindo o subsídio de Férias e subsídio de Natal;

- do n.º 6 da cláusula 144.^a do ACTSB consta que são: ... *beneficiários dos SAMS do Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários os sócios desse Sindicato ...*;
- esta redacção tem-se mantido igual desde, pelo menos, 1990, com excepção da taxa contributiva, que passou sucessivamente de 6%, para 6,25% e, desde Janeiro de 2005, para 6,50% (contribuições a cargo das instituições de crédito), e 1,25% para 1,50%, também em Janeiro de 2005, quanto às contribuições cargo dos trabalhadores;
- o réu sempre pagou as quotizações (e deduziu) correcta e integralmente, creditando ao autor, até ao dia 10 de cada mês, as contribuições devidas para O SAMS/Quadros (designação do SAMS criado pelo autor), até Janeiro de 2007, data em que o réu deixou de fazer incidir as contribuições para os SAMS sobre as remunerações complementares pagas aos seus trabalhadores;
- estas remunerações são pagas com carácter regular e periódico, como contrapartida do exercício normal da actividade desempenhada e de acordo com o período normal de trabalho e muitas vezes, são acordadas com o trabalhador logo na admissão, estando previsto o seu pagamento no contrato individual de trabalho e outras vezes, são atribuídas por mérito, passando a incorporar as condições contratuais em vigor entre as partes;
- esta alteração da base de incidência das contribuições foi realizada pelo réu sem qualquer prévia comunicação ao autor e teve na sua génese a alteração da interpretação do ACTV por parte do réu, que informou o autor que: *Tem sido prática desta Instituição fazer incidir os descontos para os SAMS sobre todas as prestações pecuniárias pagas mensalmente aos trabalhadores do activo, Reformados e Pensionistas incluindo na base de incidência os próprios “complementos” e “suplementos” remuneratórios pagos voluntariamente. Porém, ouvidos sobre o assunto, os nossos juristas informam-nos que se trata de uma prática resultante de uma errada interpretação que temos vindo a fazer das pertinentes cláusulas do ACTV, pois, segundo nos dizem, não constituem base de incidência das contribuições para os SAMS as prestações complementares pagas aos trabalhadores, reformados e pensionistas que não sejam impostas por lei ou pelo ACTV Em face do exposto, passámos a corrigir tal prática, a partir do dia 01/01/2007, tanto mais que, ao que julgamos saber, é essa também a interpretação e a prática da generalidade das Instituições de Crédito abrangidas pelo ACTV;*
- discorda deste entendimento, pois que, nos termos do n.º 4 da cláusula 144.^a do ACTSB, as contribuições obrigatórias para os SAMS, incidem sobre o total das retribuições efectivas dos trabalhadores no activo, incluindo subsídio de férias e de Natal, em conjugação com o conceito de remuneração mensal efectiva constante da cláusula 93.^a do Acordo Colectivo de Trabalho.

Realizada a audiência de partes e não tendo havido conciliação foi ordenada a notificação do réu para contestar, o que ele fez concluindo pela improcedência da acção com a sua absolvição do pedido.

Para tal, alegou que:

- aceita toda a factualidade descrita mas discorda das conclusões de autor, mantendo o seu entendimento quanto à interpretação da cláusula aqui posta em crise;
- em finais de 2005/princípios de 2006, no âmbito do estudo de uma eventual uniformização dos diversos Serviços de Assistência Médico Social (SAMS) dos trabalhadores bancários, foi feito um levantamento dos custos médios *per capita* que cada um dos bancos subscritores dos ACT's do Sector Bancário suportava com as contribuições para os diversos SAMS;
- e chegou à conclusão de que havia diferenças assinaláveis nos custos médios *per capita*, quando comparados, por exemplo, o Banco réu ou o BES, por lado, e vários outros importantes Bancos, como por exemplo o Banco BPI ou o nco Santander Totta, por outro, tendo apurado que tais divergências resultavam as diferentes bases de incidência que aquelas instituições utilizavam para o cálculo das respectivas contribuições;
- enquanto que o Banco réu e o BES faziam incidir as contribuições sobre a retribuição de base, diuturnidades e prestações complementares, a generalidade da Banca abrangida pelos ACT's, designadamente, o Banco BPI e o Banco Santander Totta, não consideravam essas prestações complementares como base de incidência para o efeito do pagamento das contribuições;
- mais se apurou que, até então, nenhum dos Sindicatos signatários dos ACT's do Sector que contêm cláusulas de teor idêntico (Sindicatos dos Bancários do Norte, do Centro e do Sul e Ilhas, Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários e Sindicato Independente da Banca) jamais tinha impugnado a posição assumida pelos Bancos que não tomavam em consideração para o cálculo das contribuições as prestações complementares;
- entretanto, o Banco réu veio a saber que o BES, a partir de certa altura, reviu a sua posição e passou também a não considerar na base de incidência das contribuições para os SAMS as prestações complementares;
- perante esta situação, o Banco réu consultou sobre o assunto os seus juristas e, face à indicação que recebeu de que a interpretação correcta era a seguida, entre outros, pelo Banco Santander Totta e pelo Banco BP1 e, mais recentemente, pelo BES, decidiu igualmente, por seu lado, deixar de considerar, na base de incidência das contribuições para os SAMS, os complementos e suplementos remuneratórios que paga aos seus trabalhadores;
- nessa conformidade, a partir de Janeiro, *inclusive*, de 2007, passou a calcular

as contribuições e a fazer a sua remessa ao Sindicato;

- com efeito, é entendimento pacífico - entendimento que, quanto ao Sindicato autor, é revelado, designadamente, pelo teor do pedido formulado na alínea c) da conclusão da petição inicial - que, quando nas referidas alíneas a) e b), a cláusula 144.^a ACT menciona a expressão “retribuição efectiva” está a reportar-se ao conceito de “retribuição mensal efectiva” da cláusula 93.^a do mesmo ACT;

- o Banco réu também está de acordo em que a base de incidência das contribuições para os SAMS é constituída pela “retribuição mensal efectiva”, só que não é coincidente com a do autor a interpretação que, no seu entender, deve ser dada à referida expressão “retribuição mensal efectiva”;

- no entender do réu, ao contrário do que sustenta o autor, fazem parte da retribuição mensal efectiva apenas as prestações constantes do nº 2 a cláusula 93.^a do ACT, a saber: a) a retribuição de base; b) as diuturnidades; c) os subsídios de função previstos no ACT; d) qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da lei ou do ACT e em nenhuma das alíneas daquele nº 2 se enquadram as remunerações complementares que o réu paga aos seus trabalhadores;

- é pacífico que, na interpretação das cláusulas regulativas das convenções colectivas de trabalho, devem ser observadas essencialmente as regras do Código Civil para a interpretação da lei e uma dessas regras - constante do nº 3 do art. 9º daquele compêndio legal - é a de que o intérprete deve presumir que o legislador - caso, os outorgantes da convenção - soube exprimir o seu pensamento e termos adequados;

- por isso, o nº 2 da cláusula 93.^a do ACT só pode conter uma enumeração taxativa;

- os nºs 2 e 3 da cláusula 93.^a que explicitam o que se deve e não deve entender por “retribuição mensal efectiva”, para os efeitos do ACT: - o nº 2 enunciando, taxativamente, as componentes da retribuição que cabem no conceito de “retribuição mensal efectiva”; - o nº 3 expurgando, ainda assim, daquele nº 2 componentes que, na falta de qualquer outra menção, ali poderiam considerar-se incluídas;

- entre os nºs 2 e 3 da cláusula 93.^a está subentendida a adversativa “no entanto” ou outra equivalente, devendo os nºs 2 e 3 da referida cláusula ser lidos como se entre eles a mesma ali se encontrasse;

- assim: “2. A retribuição mensal efectiva compreende: a) a retribuição de base, b) as diuturnidades, c) os subsídios de função previstos neste Acordo d) qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da Lei ou deste Acordo. 3. No entanto, não se consideram, para os efeitos do número anterior, as remunerações devidas a título de: a) trabalho

suplementar; b) ajudas de custo e outros abonos, nomeadamente os devidos por viagens, deslocações, transportes, instalação e outros equivalentes. c) subsídios infantil e de estudo; d) subsídios de almoço e jantar, prestações estas que, por serem devidas, ou por imperativo da lei (a da alínea a) em caso de regularidade de pagamento) ou por força do ACT (as das restantes alíneas) poderia considerar-se que cabiam, todas elas, no conceito de retribuição mensal efectiva, nos termos da alínea d) do do número anterior.”

Findos os articulados, foi proferido saneador-sentença que julgou acção improcedente, absolvendo o réu do pedido.

Inconformado, o autor veio interpor recurso de apelação dessa decisão, tendo sintetizado a sua alegação nas seguintes conclusões:

(...)

Contra-alegou o réu pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Nesta Relação, o Ministério Público teve vista nos autos nos termos e para os efeitos do disposto no art. 87.º, nº 3 do Cód. Proc. Trab..

Colhidos os demais vistos legais cumpre apreciar e decidir.

Como se sabe, os tribunais de recurso só podem apreciar as questões suscitadas pelas partes e decididas pelos tribunais inferiores, salvo se importar conhecê-las oficiosamente – *tantum devolutum quantum appellatum* (Alberto dos Reis Código do Processo Civil Anotado vol. V, pág. 310 e Ac. do STJ de 12.12.95, CJ/STJ Ano III, T. III, pág. 156).

No caso em apreço, não existem questões que importe conhecer oficiosamente.

As questões colocadas no recurso delimitado pelas respectivas conclusões (com trânsito em julgado das questões nela não contidas) – arts. 684.º, nº 3 e 690.º, nº 1 do Cód. Proc. Civil – são as seguintes:

- 1.ª – deficiência da matéria de facto que vem fixada da 1.ª instância;
- 2.ª - integração das prestações complementares — pagas regular e mensalmente pelo réu aos seus trabalhadores sócios do autor —, na base de cálculo das contribuições para os SAMS (Serviços de Assistência Médico Social).

Fundamentação de facto

A 1ª instância deu como provada a seguinte matéria de facto não objecto de impugnação e que, assim, se considera fixada:

1. O Banco B... V... Portugal foi constituído em 1991, tendo integrado no seu património a universalidade do activo e do passivo da sucursal portuguesa do L... B... Plc e do B... V..., Sociedade de Investimentos, S.A.
2. Em 2000 dá-se a fusão do BBV Portugal com o Banco A..., dando origem ao Banco B... V... A..., Portugal, ora réu.

3. O autor e o réu são outorgantes do Acordo Colectivo de Trabalho do Sector Bancário (ACTSB) cuja primeira convenção por ambos assinada foi publicada no Boletim do Trabalho e Emprego, 1.ª série, n.º 16 de 29 de Abril de 2001.

4. O réu sempre pagou (e deduziu) correcta e integralmente, creditando ao autor, até ao dia 10 de cada mês, as contribuições devidas para o SAMS/ Quadros (designação do SAMS criado pelo autor), que incidiam sobre as prestações complementares pagas aos seus trabalhadores, até Janeiro de 2007, data em que o réu deixou de fazer incidir as contribuições para os SAMS sobre as remunerações complementares pagas aos seus trabalhadores.

Fundamentação de direito

Quanto à 1.ª questão:

Pretende o apelante que à matéria de facto que vem fixada da 1.ª instância sejam aditados os factos 5. a 10., descritos nas alegações.

Segundo resulta do disposto no art. 659.º, n.º 3 do Cód. Proc. Civil *na fundamentação da sentença o juiz tomará em consideração os factos admitidos por acordo.*

Por identidade de razão, tendo havido recurso da sentença pode a Relação dentro seus amplos poderes de 2.ª instância sobre a matéria de facto exercer sobre esta aquele mesmo tipo de intervenções - citado art. 659.º, n.º 3 do Cód. Proc. Civil *ex vi* n.º 2 do art. 713.º do mesmo corpo de leis.

Com excepção dos factos 5. - O BV Portugal - entidade que veio das origens ao BBVA - era outorgante do ACTSB, desde 1991, conforme publicação no Boletim de Trabalho, 1.ª série, n.º 30, de 15 de Agosto de 1991 - e 6. - A redacção da cláusula 93.ª (Classificação da retribuição) mantém-se inalterada desde 1991, data em que pela primeira vez o ACT do Sector Bancário é assinado pelo BV Portugal - que contém matéria de direito e conclusiva, atende-se a pretensão da apelante, aditando aos factos provados os seguintes, alegados na petição inicial e não impugnados:

5. As remunerações complementares são pagas aos seus trabalhadores com carácter regular e periódico, como contrapartida do exercício normal da actividade desempenhada e de acordo com o período normal de trabalho.

6. Em Novembro de 2007, o réu pagou o subsídio de Natal aos seus trabalhadores, incluindo no mesmo as designadas retribuições complementares.

7. O réu no cálculo da retribuição hora que consta dos próprios recibos de vencimento inclui as retribuições complementares.

8. O réu, durante mais de uma década, fez incidir as contribuições para os SAMS sobre as designadas retribuições complementares.

Quanto à 2.ª questão:

Como se disse, a controvérsia que importa agora dirimir incide sobre a integração das prestações complementares — pagas regular e mensalmente pelo réu aos seus trabalhadores, sócios do autor —, na base de cálculo das contribuições para os SAMS (Serviços de Assistência Médico Social).

A solução passa por averiguar se, para aquele efeito, as prestações complementares cabem no conceito de retribuição mensal efectiva.

A cláusula 144.^a do ACTSB, que contém o regime das contribuições para o SAMS, estabelece, no seu n.º 4, que constituem contribuições obrigatórias para os SAMS:

a) A cargo das Instituições de Crédito: a verba correspondente a 6,5% do total das retribuições efectivas dos trabalhadores no activo, incluindo o subsídio de férias e o subsídio de Natal (...).

b) A cargo dos trabalhadores no activo: a verba correspondente a 1,5% da sua retribuição efectiva, incluindo o subsídio de férias e o subsídio de Natal.

As partes estão de acordo que, quando nas referidas alíneas a) e b), a cláusula 144.a do ACTSB menciona a expressão “retribuição efectiva” (que constitui a base de incidência das contribuições) está a reportar-se ao conceito de “retribuição mensal efectiva” da cláusula 93.^a do mesmo ACT, entendimento este que não nos merece qualquer reparo, o que, desde já se adianta.

O autor pretende que o réu seja condenado a fazer incidir as suas contribuições e as contribuições dos associados do autor, para os SAMS (desde Janeiro, *inclusive*, de 2007), sobre a retribuição mensal efectiva por estes auferida, dando-se à expressão “retribuição mensal efectiva” o sentido que, no seu entender, resulta da cláusula 93.^a do ACTSB e que abrange as prestações complementares pagas com carácter regular e permanente.

O réu, por seu turno, pretende que o financiamento dos SAMS seja feito através de contribuições que incidam sobre todas as prestações pagas mensalmente pelas instituições de crédito aos seus trabalhadores que tenham natureza retributiva (retribuição de base, diuturnidades, subsídios e complementos), pois é esse, segundo pretende, o significado da expressão “retribuição mensal efectiva” da cláusula 93a do ACTSB; entende, por seu lado, que só entram para a base de incidência daquelas contribuições as prestações a que especificamente alude o n.º 2 da cláusula 93.^a como fazendo parte da “retribuição mensal efectiva”, isto é, a retribuição base, as diuturnidades, os subsídios de função previstos no ACT e qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da lei ou do ACT, ficando, portanto, de fora as prestações complementares que mensalmente paga, não por imperativo da lei ou do ACT, mas por força do contrato de trabalho - que, a partir de Janeiro de 2007, deixou de levar em conta na base de cálculo daquelas contribuições e que o Sindicato ali quer ver

incluídas.

O Tribunal *a quo* absolveu o réu do pedido contra ele formulado, por ter entendido que as prestações complementares não integram o conceito de retribuição mensal efectiva da cláusula 93.^a do ACTSB, uma vez que a enumeração daquela cláusula é taxativa e não se enquadra na respectiva alínea d) porquanto, e ainda que sejam pagas com carácter regular e periódico, não resultam de imperativo da lei ou do próprio ACT, citando em abono da sua tese a sentença proferida no processo nº 3039/06.9TTLSB, da 2.^a Secção, 1.^o Juízo do Tribunal do Trabalho de Lisboa, confirmada pelo Ac. deste Tribunal de 16.04.2008, aquela e esta juntos a fls. 98 e segs., entendimento este que o apelante, naturalmente, não aceita.

Vejamos, então, de que lado está a razão.

Importa, como já se disse, saber se as prestações complementares pagas aos trabalhadores do réu, estão incluídas no conceito de “retribuição mensal efectiva” definido na cláusula 93.^a do ACTSB, atento o teor da sua cláusula 144.^a, impondo-se, por isso, a interpretação daquela cláusula que, na parte que ora interessa, dispõe o seguinte:

1. Para efeitos deste acordo entende-se por:

(...)

c) Retribuição mensal efectiva - a retribuição ilíquida mensal percebida pelo trabalhador.

2. A retribuição mensal efectiva compreende:

a) a retribuição de base,

b) as diuturnidades,

c) os subsídios de função previstos neste acordo,

d) qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da Lei ou deste acordo.

3. No entanto, não se consideram, para os efeitos do número anterior, as remunerações devidas a título de:

a) trabalho suplementar;

b) ajudas de custo e outros abonos, nomeadamente os devidos por viagens, deslocações, transportes, instalação e outros equivalentes;

c) subsídios infantil e de estudo;

d) subsídios de almoço e jantar.

Em matéria de interpretação das leis, o art. 9.^o do Cód. Civil consagra os princípios a que deve obedecer o intérprete ao empreender essa tarefa, começando por estabelecer que *a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a*

lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada (nº 1); o enunciado linguístico da lei é, assim, o ponto de partida de toda a interpretação, mas exerce também a função de um limite, já que não pode *ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso* (nº 2); além disso, *na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados* (nº 3).

Já quanto à interpretação do acordo de empresa, há que ter em conta que este designa uma das formas que pode revestir a convenção colectiva de trabalho e caracteriza-se por ser outorgada entre sindicatos e uma só entidade patronal para vigorar numa determinada empresa (nº 3 do art. 2.º do Regime Jurídico das Relações Colectivas de Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro, e alínea c) do nº 3 do art. 2.º do Cód. Trab. de 2003 e do actualmente vigente, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro).

Ora, a convenção colectiva *tem uma faceta negocial e uma faceta regulamentar* (Monteiro Fernandes, “Direito do Trabalho”, 12.ª edição, Almedina, 2005, pág. 111).

A primeira respeita às regras que disciplinam as relações entre as partes signatárias da convenção, nomeadamente no que toca à verificação do cumprimento da convenção e aos meios de resolução de conflitos decorrentes da sua aplicação e revisão; a segunda corresponde às normas que regulam os direitos e deveres recíprocos dos trabalhadores e dos empregadores.

Segundo o entendimento maioritário sustentado na doutrina (Monteiro Fernandes, ob. cit., pág. 112, e Romano Martinez, “Direito do Trabalho”, 2.ª edição, Almedina, 2005, págs. 212 a 214 e 1085, entre outros) e a jurisprudência firme e uniforme do Supremo Tribunal de Justiça (Ac. de 28.09.2005, processo n.º 1165/05 da 4.ª secção, Diário da República, I Série-A, nº 216, de 10 de Novembro de 2005, págs. 6484-6493), na interpretação das convenções colectivas deve aplicar-se o disposto nos arts. 236.º e seguintes do Cód. Civil, quanto à parte obrigacional, e o preceituado no art. 9.º do Cód. Civil, no respeitante à parte regulativa, uma vez que os seus comandos jurídicos são gerais e abstractos e produzem efeitos em relação a terceiros. A interpretação jurídica tem por objecto descobrir, de entre os sentidos possíveis da lei, o seu sentido prevalente ou decisivo, sendo o art. 9.º do Cód. Civil a norma fundamental a proporcionar uma orientação legislativa para tal tarefa.

A apreensão literal do texto, ponto de partida de toda a interpretação, é já interpretação, embora incompleta, pois será sempre necessária uma *tarefa de*

interligação e valoração, que excede o domínio literal (Oliveira Ascensão, “O Direito, Introdução e Teoria Geral”, 11.ª edição, revista, Almedina, 2001, pág. 392).

Nesta tarefa de interligação e valoração que acompanha a apreensão do sentido literal, intervêm elementos lógicos, apontando a doutrina elementos de ordem racional ou teleológica, histórica e sistemática (Karl Larenz, “Metodologia da Ciência do Direito”, 3.ª edição, tradução, págs. 439 a 489, Baptista Machado, “Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador”, 12.ª reimpressão, Coimbra, 2000, págs. 175 a 192; Francesco Ferrara, “Interpretação e Aplicação das Leis”, tradução de Manuel Andrade, 3.ª edição, 1978, págs. 138 e seguintes).

O elemento racional ou teleológico consiste na razão de ser da norma (*ratio legis*), no fim visado pelo legislador ao editar a norma, nas soluções que tem em vista e que pretende realizar.

O elemento histórico abrange todas as matérias relacionadas com a história do preceito, as fontes da lei e os trabalhos preparatórios.

O elemento sistemático compreende a consideração de outras disposições que formam o complexo normativo do instituto em que se integra a norma interpretada, isto é, que regulam a mesma matéria (contexto da lei), assim, como a consideração de disposições legais que regulam problemas normativos paralelos ou institutos afins (lugares paralelos). Compreende ainda o lugar sistemático que compete à norma interpretanda no ordenamento global, assim como a sua consonância com o espírito ou unidade intrínseca de todo o ordenamento jurídico.

Seguindo de perto as regras interpretativas acabadas de referir e atendendo à sistematização feita, importa começar por considerar a letra da lei, ou seja, o elemento gramatical.

Embora se reconheça que ele, por si só, não responde à questão em apreço, se se atentar apenas na letra da norma em causa, dir-se-á que as prestações complementares auferidas pelos trabalhadores não estão compreendidas no conceito de retribuição mensal efectiva pois embora sejam prestações pagas mensalmente com carácter de permanência, a sua obrigatoriedade não resulta da lei ou do ACT — cláusula 93.ª, nº 2, alínea d) *a contrario*.

Efectivamente, o nº 2 da referida cláusula contém uma enumeração das várias prestações que integram o conceito de retribuição mensal efectiva, donde se conclui que as partes quiseram definir em concreto quais as prestações que o integram e o nº 3, seguindo a mesma linha de orientação, também explicita o conteúdo da alínea d) *a contrario*. Sendo assim, de concluir é que estamos perante uma enumeração taxativa das prestações que se compreendem no conceito de retribuição mensal efectiva, nela não se compreendendo as

prestações complementares que não são pagas por imperativo legal ou do ACT.

Na verdade, fazendo parte da retribuição mensal efectiva todas as prestações mensais não mencionadas no n.º 3, um n.º 2 meramente exemplificativo de prestações integradoras daquele conceito seria pura excrescência inútil imprópria do legislador sensato de que fala o art. 9.º, n.º 3 do Cód. Civil. Por outro lado e à luz da mesma regra do n.º 3 do art. 9.º do Cód. Civil, somos levados à conclusão de que as prestações complementares pagas mensalmente pelo apelado aos seus trabalhadores, por força de estipulações do contrato de trabalho (e não por imperativo da lei ou do ACT), não cabem no conceito de retribuição mensal efectiva.

Se tivesse sido intenção dos outorgantes integrar no conceito de retribuição mensal efectiva todas as prestações mensais complementares de natureza retributiva pagas ao trabalhador, qualquer que fosse a fonte donde emanassem, como pretende o apelante, o que estaria indicado é que na redacção da alínea d) da cláusula 93.a se tivessem referido essas prestações sem qualquer restrição e que em vez de se ter escrito *Qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da lei ou deste acordo* se tivesse escrito, pura e simplesmente *Qualquer outra prestação paga mensalmente e com carácter de permanência*.

Quanto ao elemento racional — *ratio legis* —, tal como acontece com o histórico e na falta de outros elementos, designadamente as actas que estiveram na origem da elaboração do ACTSB, há que concluir que o teor da cláusula em apreço corresponde ao que os outorgantes quiseram incluir nela, ou seja, que não pretenderam incluir as prestações complementares, pagas mensalmente com carácter de permanência, cuja obrigatoriedade não resulta de lei ou do ACT.

Aliás, não foi alegado se no momento em que foi elaborada a cláusula 93.ª do ACTSB, que mantém a sua redacção original, constante do ACTSB de 1991 (BTE, 1.ª Série, n.º 30 de 15 de Agosto de 1991) e, até 2007 foi interpretada pelas partes no sentido de que na alínea d) estavam incluídas as prestações complementares já existiam as denominadas prestações complementares e se, enquanto tal, as mesmas foram tidas em consideração na redacção da mesma. Este aspecto assume especial relevância se atentarmos designadamente a que o pagamento das prestações complementares não decorre directamente do ACTSB, designadamente das cláusulas 92.ª a 108.ª, na qual se definem as regras aplicáveis à retribuição dos trabalhadores. Assim, em face da ausência de alegação de mais factos, importa concluir que os elementos racionais e histórico de interpretação não permitem afastar a conclusão a que inicialmente se chegou pela interpretação gramatical, literal, da cláusula em

apreço.

Saliente-se que, no que tange ao elemento histórico, a noção de retribuição mensal efectiva, como nos aparece hoje no ACTSB decorre já da redacção de 1978, ou seja, numa época em que, possivelmente nem eram pagas as prestações complementares, o que se desconhece porquanto não foi alegado, sendo que, independentemente das subseqüentes vicissitudes nas alterações de pagamento aos trabalhadores do réu tudo se manteve inalterado vindo ainda ao caso referir que o facto de ter sido prática do réu durante mais de uma década ter considerado as prestações complementares como integrantes da retribuição mensal efectiva, não pode conduzir a que se considere ser essa a interpretação correcta, pois o facto de se laborar em determinado erro durante um período mais alargado de tempo não torna esse erro em interpretação correcta.

E no que concerne ao elemento racional ou teleológico (*ratio legis*), a única coisa que se pode concluir é que as partes outorgantes sentiram necessidade de definir padrões reguladores/definidores do conceito de retribuição mensal efectiva dos trabalhadores, também base de aplicação de outras cláusulas no mesmo ACT, como resulta, designadamente das cláusulas 54.ª, 96.ª 98.ª, 102.ª, 103.ª, 144.ª e 150.ª.

Por fim, importa considerar o elemento sistemático.

Do texto do ACT assumem relevo as seguintes cláusulas: 54.ª, 96.ª, 98.ª, 102.ª, 103.ª, e 150.ª.

A cláusula 96.ª estabelece a fórmula de cálculo da retribuição horária e diária e ela a retribuição horária é calculada tendo por base a retribuição mensal efectiva, o que não significa que têm de integrar a mesma as prestações complementares, até porque, por similitude com o estatuído nos arts. 264.º do Cód. Trab. de 2003 e 271.º do Cód. Trab. de 2009 actualmente vigente, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro, destes decorre apenas que para cálculo da retribuição horária se tem em conta a retribuição mensal, a qual, por articulação entre os arts. 249.º, 250.º, 261.º e 262.º do Cód. Trab. de 2003 e arts. 258.º, 260.º e 262.º do Cód. Trab. de 2009, exclui do seu conceito as prestações complementares.

Quanto às cláusulas 54.ª e 98.ª do ACT que tratam, respectivamente da retribuição adicional por isenção de horário de trabalho e da remuneração do trabalho suplementar têm por base a retribuição horária, calculada segundo a fórmula da cláusula 96.ª.

As cláusulas 102.ª e 103.ª do ACT estabelecem que o subsídio de férias e o subsídio de Natal são calculados com base na retribuição mensal efectiva, o que não permite concluir se nesta última se incluem as prestações complementares, uma vez que isso depende da natureza imperativa das

mesmas, o mesmo se dizendo da cláusula 150.^a que, estabelecendo como critério base de cálculo do montante do prémio de antiguidade, a retribuição mensal efectiva também não a define.

Das cláusulas acabadas de citar o que se conclui é que o conceito de retribuição mensal efectiva é a base de cálculo da retribuição horária, da retribuição adicional por isenção de horário de trabalho, da remuneração do trabalho suplementar, do subsídio de férias e de Natal e do prémio de antiguidade mas tal conclusão não permite concluir pela inclusão nesse conceito das referidas prestações complementares.

Atentemos agora na cláusula 92.^a do ACT, segundo a qual:

- 1. Só se considera retribuição aquilo a que, nos termos deste Acordo, das normas que o regem ou dos usos, o trabalhador tem direito como contrapartida do seu trabalho.*
- 2. A retribuição compreende a remuneração base e todas as outras prestações regulares e periódicas feitas, directa ou indirectamente, em dinheiro ou em espécie.*
- 3. Até prova em contrário, presume-se constituir retribuição toda e qualquer prestação da instituição ao trabalhador.*
- 4. Para os efeitos deste acordo, considera-se ilíquido o valor de todas as prestações pecuniárias nele estabelecidas.*
- 5. A retribuição base mensal dos trabalhadores inscritos em Instituições ou Serviços de Segurança Social será corrigida, de modo a que estes percebam retribuição mínima mensal líquida igual à dos trabalhadores do mesmo nível.*

Da análise desta cláusula e da sua inserção sistemática resulta um argumento que nos parece decisivo no sentido da exclusão das prestações complementares do conceito de retribuição mensal efectiva. Com efeito, caso os outorgantes do ACT pretendessem ser tão abrangentes como a cláusula 92.^a no que tange à determinação do conceito de retribuição mensal efectiva bastar-lhes-ia ter remetido para a mesma. Porém não foi essa a intenção dos outorgantes uma vez que, sem prejuízo de se encontrar definido na cláusula 92.^a o conceito de retribuição, em moldes idênticos ao que se encontra fixado no arts. 249.^o do Cód. Trab. de 2003 e 258.^o do Cód. Trab. de 2009, quiseram restringir o âmbito da mesma ao determinar o que se deve entender por retribuição mensal efectiva.

E note-se a redacção do nº 2 da cláusula 92.^a: *a retribuição compreende a remuneração base e todas as outras prestações regulares e periódicas feitas, directa e indirectamente, em dinheiro ou em espécie* e que nos termos do nº 3 *se presume retribuição toda a prestação paga ao trabalhador*, constituindo uma verdadeira inversão do ónus da prova em favor do trabalhador. Por seu turno o nº 1, alínea c) da cláusula 93.^a define retribuição mensal efectiva como

a retribuição ilíquida mensal percebida pelo trabalhador. Daqui decorre necessariamente que os conceitos de retribuição e de retribuição mensal efectiva não são coincidentes, sob pena de ser absolutamente desnecessária a inserção da cláusula 93.^a.

A reforçar esta ideia temos que nos nºs 2 e 3 da cláusula 93.^a, se define expressamente o que integra e o que está excluído do conceito de retribuição base e a verdade é que as prestações complementares não constam expressamente de nenhuma indicação, designadamente não são excluídas. E, não constam porque não estarem compreendidas no conceito não necessitam de ser expressamente excluídas: estão desde logo afastadas. E estão desde logo afastadas porque embora se aceite que as prestações complementares são pagas de forma regular e periódica — sendo certo que tal não foi alegado — a verdade é que as mesmas não resultam de imperativo da lei ou do ACT, pelo que por esta via não são obrigatórias.

Como se reconheceu no Ac. desta Relação de 19.10.2005 (www.dgsi.pt), para além da retribuição mínima mensal e do subsídio de função, as únicas prestações pagas mensalmente e com carácter de permanência por imperativo da lei são as que resultam do trabalho nocturno. E as pagas por imperativo do ACT são, para além da retribuição base, diuturnidades e trabalho nocturno, as que remuneram vigilantes e guardas (cláusula 95.^a), o subsídio de turno (cláusula 108.^a) e o acréscimo a título de falhas (cláusula 107.^a).

Estão, portanto, fora da previsão da referida cláusula todas as prestações não previstas na lei nem no ACT e que resultem apenas, de estipulação individualizada e meramente contratual, tais como prémios de produtividade e mérito, gasolina, telemóveis, cartões de crédito, prémios especiais e participação nos lucros, uso de carro de serviço e atribuição da viatura ao fim de quatro anos.

Foi este também o sentido dos Acs. da RP de 14.03.2005 e do STJ de 13.09.2006 e de 20.09.2006 (www.dgsi.pt) que se debruçaram sobre o alcance da expressão retribuição mensal efectiva em ordem a determinar se nela se compreendem, para efeito de cálculo da retribuição adicional por isenção de horário de trabalho (e os dois primeiros, também para efeito de cálculo do prémio de antiguidade), prestações pagas mensalmente com carácter de permanência e representando contrapartida do trabalho prestado e das condições específicas deste, como são o *plafond* do cartão de crédito, o prémio de produtividade e mérito, senhas de gasolina, uso pessoal do carro de serviço, e o subsídio de transporte (não destinado a reembolso de despesas). Não sendo as prestações complementares devidas por imperativo da lei ou pelo ACT as mesmas não estão incluídas no nº 2, alínea d) da cláusula 93.^a, motivo pelo qual não carecem de vir mencionadas no nº 3 da mesma cláusula

para se considerarem excluídas do conceito de retribuição mensal efectiva. Conclui-se, assim, que o legislador, ou seja, os outorgantes, ao formular a norma em causa, disse exactamente o que pretendia.

No sentido acabado de expôr pode ver-se o Ac. do STJ de de 12.03.2009 (www.dgsi.pt) que confirmou o Ac. deste Tribunal de 16.04.2008, mencionado na pág. 14 *in fine* do presente aresto.

Argumenta, o apelante que, ainda que essas prestações tenham origem em acordo das partes, a obrigatoriedade do seu pagamento decorre de imperativo legal, enquadrando-se, por isso, na alínea d) do nº 2 da referida cláusula e que a interpretação feita pelo Tribunal *a quo*, a que aderimos, no sentido de excluir as prestações complementares do referido conceito, implicaria terem de considerar-se nulas, por violação de normas imperativas vigentes antes do Código do Trabalho, as cláusulas do ACTSB que contemplam a retribuição de férias e respectivo subsídio, o mesmo sucedendo, após a entrada em vigor daquele Código.

Acontece que não está aqui em causa a natureza retributiva das prestações complementares, decorrentes de acordo das partes, quando se trate de atribuições patrimoniais, dotadas de regularidade e periodicidade mensal, devidas como contrapartida do trabalho prestado no período normal de trabalho.

Aquela natureza resulta claramente dos arts. 82.º do Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei nº 49.408, de 24 de Novembro de 1969 (vulgo LCT), 249.º, do Cód. Trab. de 2003 e 258.º do Cód. Trab. de 2009, bem como da cláusula 92.ª, do ACT.

A controvérsia interpretativa, originada pela consagração, na cláusula 93.ª, de sub-categorias da retribuição, designadas de retribuição de base e retribuição mensal efectiva, centra-se em saber que prestações se compreendem neste último conceito, para efeito da determinação quantitativa de obrigações relacionadas com a execução do contrato, cujo cálculo tenha como referência ou base de incidência tal conceito.

Sustenta o apelante que as prestações complementares, a partir do momento em que são atribuídas e porque remuneram a prestação normal de trabalho, são pagas por imperativo da lei, cabendo também na alínea d) do nº 2 da cláusula 93.ª do ACT pelo que, também por esta razão, estão incluídas no conceito de retribuição mensal efectiva.

Uma tal interpretação, além de retirar sentido útil à parte final da alínea d) do nº 2 da cláusula 93.ª, teria como consequência descaracterizar a principal razão de ser da referida cláusula que é a de estabelecer um padrão de referência para o cálculo de prestações complementares — padrão esse, necessariamente diferente da globalidade da retribuição -, sendo que a

finalidade prosseguida por tal norma convencional seria frustrada se alguma dessas prestações viesse, sem expressa previsão, a integrar a base de incidência do cálculo de outras.

Como reconheceu no Ac. do STJ de 12.03.2009 (www.dgsi.pt) já antes citado *No limite, chegar-se-ia ao ponto de, por exemplo, calcular a remuneração por trabalho suplementar de trabalhadores da mesma categoria e função, com base em diferentes padrões, consoante, auferissem, ou não, plafond do cartão de crédito, prémio de produtividade e mérito, senhas de gasolina, uso pessoal do carro de serviço, e subsídio de transporte, ou de calcular o prémio de antiguidade incluindo na sua base de incidência aquelas atribuições patrimoniais.*

Afigura-se que o resultado de tal entendimento não é consentâneo com a expressão da vontade dos outorgantes do instrumento de regulamentação colectiva do trabalho em causa, conduzindo, sem fundamento material atendível, a situações de tratamento desigual.

Sustenta também o apelante que, no que respeita ao cálculo da retribuição e subsídio de férias, a cláusula 102.^a do ACT prescreve que àquelas prestações corresponderá sempre o da maior retribuição mensal efectiva, e que a não inclusão das prestações complementares na remuneração mensal efectiva implicaria a nulidade daquela cláusula, por via da cláusula 93.^a e por violação do art. 255.^o, n.^o 2, do Cód. Trab. de 2003.

A cláusula 102.^a, sob a epígrafe “Retribuição e subsídio de férias”, dispõe:

1 — Todos os trabalhadores têm direito a receber, durante as férias, uma retribuição igual à que receberiam se estivessem ao serviço.

2 — Por cada dia de férias a que o trabalhador tiver direito ser-lhe-á liquidado 1/25 da retribuição mensal efectiva, a título de subsídio de férias.

3 — Sem prejuízo do número seguinte, o valor do subsídio de férias será sempre o da maior retribuição mensal efectiva que ocorrer no ano do gozo das férias.

4 — A retribuição e o subsídio de férias serão pagos de uma só vez e antes do seu início.

É certo que os n.ºs 2 e 3 desta cláusula, ao remeterem para o n.º 2 da cláusula 93.^a, consignam, quanto ao subsídio de férias, um regime menos favorável para o trabalhador do que o previsto no n.º 2 do art. 255.^o do Cód. Trabalho de 2003 e no n.º 2 do art. 264.^o do Cód. Trab. de 2009.

Mas como se reconheceu no Acórdão acabado de citar a consequência é a de conferir prevalência ao regime imperativo do Código do Trabalho, aplicando-se o regime mais favorável, como, alias, também se considerou no referido Ac. do STJ de 13.09.2006 (www.dgsi.pt), escrevendo-se a este respeito o seguinte: *Efectivamente, não se vê fundamento para, diante da invalidade de uma*

norma convencional (a Cláusula 102.ª), decorrente da violação de norma legal imperativa, atribuir ao conceito nela utilizado, proveniente de outra norma convencional, com projecção em outros domínios não afectados pela invalidade (a Cláusula 93.ª), um sentido estranho ao que resulta das regras de interpretação da declaração negocial e/ou da lei.

Improcedem, assim, as conclusões do recurso.

Decisão

Pelo exposto, acorda-se em julgar a apelação improcedente, confirmando a sentença recorrida.

Custas pelo apelante.

Lisboa, 14 de Abril de 2010

Isabel Tapadinhas

Natalino Bolas

Leopoldo Soares