

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 659/12.6TTMTS.P1

Relator: ANTÓNIO JOSÉ RAMOS

Sessão: 02 Maio 2016

Número: RP20160502659/12.6TTMTS.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: PROVIDO PARCIALMENTE

TRÂNSITO EM JULGADO

ADMISSÃO DE RECURSO

RETRIBUIÇÃO INTERCALAR

SUBSÍDIO DE FÉRIAS

QUANTIA LÍQUIDA

Sumário

I - Independentemente dos motivos, valores de segurança jurídica implicam que só possa considerar-se transitada em julgado a decisão depois de decorrido o prazo legalmente previsto para a interposição de recurso ou, não sendo este admissível, para a arguição de nulidades ou dedução de incidente de reforma, pelo que quando a decisão é suscetível de recurso ordinário o trânsito em julgado depende, em primeiro lugar, do facto de se encontrarem esgotadas as possibilidades de interposição desse recurso em cujas alegações deve ser integrada a arguição de nulidades da sentença ou a reforma quanto a custas e multa (arts. 615º, nº 4, e 616º, nº 3).

II - Quando seja insuscetível de recurso ordinário, o trânsito em julgado ocorre com o esgotamento do prazo para a arguição de nulidades da sentença ou dedução do incidente de reforma, nos termos dos arts. 615º, nº 4, e 616º (e dos arts. 666º e 685º quando estejam em causa acórdãos da Relação ou do Supremo, respetivamente).

III - Todavia devemos considerar que podem ocorrer vicissitudes suscetíveis de determinar tanto a antecipação como o diferimento da data do trânsito em julgado. Assim quanto a esta última, há efeitos que forçosamente se produzem mesmo quando o recurso é rejeitado, tendo em conta a necessidade de aguardar a definitividade do despacho de não admissão, sujeito a reclamação para o tribunal superior, nos termos do artigo 643º. O mesmo ocorre nos casos

em que a parte opte pela arguição de nulidades ou apresentação de requerimento, ainda que infundado, no sentido de obter a reforma da decisão.

IV - Portanto, a insuscetibilidade do recurso ordinário só se verifica depois de ser confirmado pelo tribunal ad quem o despacho de não admissão do recurso.

V - Dever-se-á fazer uma interpretação restritiva ou corretiva do artigo 390º, nº 2, alínea c) no sentido de que a dedução às retribuições intercalares que o trabalhador deixou de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento apenas abrange as situações em que existe uma simultaneidade de recebimento destas duas atribuições (subsídio de desemprego e retribuições pagas pelo empregador), sob pena de o trabalhador nada receber nesse período.

VI - O dever de pagar as retribuições intercalares abarcará a generalidade das prestações com natureza de retribuição que seria suposto o trabalhador auferir no período em análise, incluindo a retribuição-base e os complementos retributivos de atribuição certa e valor fixo a que o mesmo tinha direito se executasse o trabalho. Incluem-se aqui, em primeiro plano, os subsídios de Natal e férias, o que implica que no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarquem, em princípio 14 mensalidades, isto é, as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal.

VII - Nas retribuições intercalares estão, inter alia, incluídos os subsídios de férias e de natal, mas já não as férias não gozadas, ou seja, no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarcam 14 mensalidades (as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal).

VIII - Embora o nº 1 do artigo 390º do Código do Trabalho determine que o trabalhador tem direito a receber as retribuições que deixou de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento, não esclarece se o valor da retribuição a considerar é a retribuição ilíquida ou líquida, resulta da letra da lei que a retribuição em causa corresponde à quantia que o trabalhador deixou de auferir, isto é, a quantia ilíquida que deve entender-se como retribuição do trabalho e sobre a qual incidem os descontos legais. Nesta situação compete ao empregador fazer os devidos descontos legais, bem como reter e pagar, quer a nível de contribuições para a Segurança Social, quer a nível de IRS.

Texto Integral

RECURSO Nº 659/12.6TTMTS.P1

RG 518

RELATOR: ANTÓNIO JOSÉ ASCENSÃO RAMOS

1º ADJUNTO: DES. JORGE LOUREIRO

2º ADJUNTO: DES. JERÓNIMO FREITAS

PARTES:

RECORRENTE: B...

RECORRIDA: C... - A.T.L.

◇◇

◇◇

Acordam os Juízes que compõem a Secção Social do Tribunal da Relação do Porto:

◇◇

I - RELATÓRIO

1. B... intentou o presente incidente de liquidação contra **C... - ATL** com os seguintes fundamentos:

“De acordo com a alínea c) da sentença proferida nos autos, a requerida foi condenada a pagar à Autora todas as prestações pecuniárias que esta deixar de auferir desde 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da sentença a proferir nos autos, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido (incumbindo neste caso à entidade patronal entregar essa quantia à Segurança Social, em conformidade com o estabelecido na alínea c) do nº 2 do artº 390º, do Código do Trabalho) acrescida de juros de mora desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias;

De acordo com a alínea d) da referida sentença, foi ainda, a ré condenada a pagar à Autora uma indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade, que se vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal e que nesta data ascende a € 11.239,20.”

A decisão foi alvo de recursos para o tribunal da Relação do Porto e para o Supremo Tribunal de Justiça.

Tendo sempre sido mantida a decisão proferida em 1ª instância.

A decisão do Supremo Tribunal de Justiça - que não aceitou o recurso de revista (excepcional) - tem inscrita a data de 05/06/2014.

Tal notificação presume-se efetuada no dia 09/06/2014.

Após esse período, correu o prazo de 10 dias para a reclamação, o que significa que o trânsito em julgado da decisão ocorreu em 20/06/2014.

Entre 20/06/2012 - 30 dias anteriores à propositura da acção - e 01/09/2013 -

data do fim da concessão do subsídio - a Autora auferiu a quantia de € 8.932,36.

A Requerente termina pedindo que tendo em conta a condenação constante da alínea c) supra citada deve liquidar-se o valor a ser pago pela ré, a título de prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde 30 dias anteriores à propositura da acção até do transito em julgado da decisão, deduzida do subsídio de desemprego auferido, bem como com a título de indemnização em substituição da reintegração a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade que se venceu à data do transito em julgado, em € 33.591,05, acrescida de juros de mora à taxa legal de 4%.

◇◇

2. Notificada a requerida apresentou a seguinte oposição:

No que concerne à data do trânsito em julgado da sentença refere que em 20/12/2013 foi proferido Acórdão do douto Tribunal da Relação do Porto, o qual confirmou a Sentença proferida em 10/04/2013 pela 1^a instância. Acontece que, apesar de tal Acórdão da Relação do Porto ser irrecorrível, o certo é que, a Autora interpôs recurso do mesmo, tendo sido proferido despacho de não admissão do recurso em 12/03/2014.

Sucede que, não se conformando com tal facto a Autora interpôs recurso extraordinário de revista para o S.T.J., o qual também não foi aceite em 05/06/2014.

Porquanto, como é entendimento da vária doutrina e jurisprudência que se uma decisão não é, por força da lei como, ocorreu in casu, em que o tribunal superior reconheceu, recorrível, a produção dos seus efeitos deve verificar-se na data em que ela se fixe na ordem jurídica, ou seja, quando, ultrapassadas as questões da sua interpretação ou de nulidades existentes, ela se torne compreensível para os sujeitos processuais e assim insuscetível de recurso (porque a lei já não permite tal recurso), ou seja, em 20/12/2013.

Invoca ainda, a existência de outra situação jurídica que se coloca in casu, ou seja, a última alteração ao processo judicial de impugnação de despedimento, a qual teve como objetivo primordial a celeridade processual, sendo que quando as ações judiciais de impugnação de despedimento se prolongam por tempo superior a um ano, competirá ao Estado custear os salários intercalares, no caso de o despedimento do trabalhador vir a ser considerado ilícito. Com a alteração do Código de Processo de Trabalho em 2009 foi aditado o art.º 98 N, o qual veio preceituar que em caso de declaração de ilicitude do despedimento, o trabalhador tem direito, sem prejuízo da indemnização legalmente prevista, a auferir todas as retribuições que deixou de receber desde a data do despedimento até à data em que a Sentença do Tribunal se tornar irrecorrível, todavia, tal dever de compensação que até aí

incumbia só ao empregador, que era, muitas vezes, obrigado a custear a demora do sistema judicial, com tal disposto legal a responsabilidade deste ficou limitada a um ano de salários.

Ora, reportando-nos ao caso em apreço verifica-se que ainda que a Autora não tenha recorrido ao procedimento de impugnação previsto nos art.º 98 A e segs.do C.P.T , o que se estranha , já que se a sua intenção era receber o mais rápido possível , o certo é que , estamos perante uma acção de processo comum em que a Autora impugna o seu despedimento ilícito, por conseguinte , é de tudo adequado aplicação do previsto no art.º 98 N do C.P.T ao caso em lide.

Entende a Requerida que ficou prejudicada nos seus direitos por a Autora não se ter socorrido do mecanismo mais célere para impugnar o seu despedimento, e assim prolongou no tempo a decisão que incidiu sobre o mesmo muito além dos 12 meses após a entrada da acção judicial.

Alega por fim que o art.º 390.º n.º 2 do CT determina que “ao montante apurado nos termos da segunda parte do número anterior deduzem-se as importâncias que o trabalhador tenha comprovadamente obtido com a cessação do contrato e que não receberia se não fosse o despedimento”.

◇◇

3. Proferido saneador e decidindo-se conhecer de mérito da causa, foi prolatada a seguinte decisão:

«Pelo exposto, julga-se a presente liquidação parcialmente procedente por provada e fixa-se em € 14.950,58€, a quantia devida pela Requerida à Requerente a título prestações pecuniárias que que autora deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos /20/12/13) acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias e indemnização em substituição da reintegração, acrescida dos juros de mora, à taxa legal, que se vencerem após o trânsito da sentença que a declare devida.

Custas do incidente de liquidação a cargo de Requerente e Requerida, cuja taxa de justiça, considerando o valor e a sua complexidade, fixo em 3 UC (artºs 6º, nº1 e 7º, nº4 e 7 e Tabela II, do Regulamento das Custas Processuais), ficando 1 UC a cargo da Requerente e o remanescente a cargo da Requerida.

Notifique e registe.»

◇◇

4. Inconformada com esta decisão dela **recorreu a Requerente**, pugnando pela procedência do recurso e pela revogação da sentença recorrida, sendo substituída por Acórdão que liquide o valor a ser pago pela recorrida, a título

das prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da ação até à data do trânsito em julgado da decisão, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido; bem como a título de indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade que se venceu à data do trânsito em julgado, em **33.591,05 €**, acrescida de juros de mora, à taxa legal de 4%, tendo formulado as seguintes conclusões:

1ª- A importância de € 13.148,10 referenciada no ofício do Instituto da Segurança Social, IP diz respeito ao período entre 02/12/2011 e 01/09/2013,

2ª- E **não**, como é referenciado na sentença recorrida, entre 20/06/2012 e 01/09/2013.

3ª- Apenas releva, para efeito de liquidação das importâncias a pagar pela R., a título de prestações pecuniárias que a A. deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da ação e a data do trânsito em julgado.

4ª- Isto é, apenas releva as prestações pecuniárias referentes ao período entre 20/06/2012 (30 dias anteriores à data da propositura da ação) e a data do trânsito em julgado (que adiante alegaremos, como tendo ocorrido em 20/06/2014) da decisão proferida na ação declarativa.

5ª- Para efeitos da dedução dos valores referidos a título de subsídio de desemprego, aos valores correspondentes a essas retribuições, obviamente que só pode ser considerado o período entre 20/06/2012 e data do fim da concessão do respetivo subsídio de desemprego, o que, de acordo com a declaração da Segurança Social (fls. 691) ocorreu em 01/09/2013.

6ª- Ora, nesse período temporal (entre 20/06/2012 e 01/09/2013), a A. auferiu, tal como foi por si alegado da P.I. do incidente de liquidação, a importância de 8.932,36 € (428 dias x 20,87 € ---> montante diário do subsídio de desemprego).

7ª- O Tribunal *a quo* entendeu, erradamente, que o trânsito em julgado ocorreu em 20/12/2013 (data da prolação do Acórdão do TRP), invocando para o efeito que, nessa data se tornou compreensível para os sujeitos processuais a decisão proferida pelo TRP e, assim, insuscetível de recurso “porque a lei não permite tal recurso”.

E isto porque,

8ª- A ora recorrente interpôs um recurso (de apelação) subordinado da decisão proferida pelo Tribunal de 1.ª Instância, recurso esse que foi admitido pelo TRP.

9ª- Logo, o Tribunal *a quo* não pode invocar a inadmissibilidade do recurso subordinado (de apelação) interposto pela A..

10ª- O que não foi admitido pelo TRP foi, isso sim, o recurso de revista (extraordinária) para o STJ, o que foi objeto de reclamação, que foi aceite pelo

TRP, que a mandou subir ao STJ.

11^a- A sequência temporal das decisões proferidas nos autos foi a seguinte:

- A sentença do Tribunal de 1.^a Instância foi notificada às partes em 10/04/2013.

- A R. recorreu da decisão proferidas nos autos, e a A. recorreu subordinadamente.

- O Acórdão do TRP foi notificado às partes em 20/12/2013.

- A A. recorreu de tal decisão, em sede de revista extraordinária.

- Em 12/03/2014, foi proferida decisão de não admissão do recurso pelo TRP.

- A A. reclamou, para o STJ, de tal decisão.

- Em 30/04/2014, o TRP proferiu despacho a admitir a reclamação e a determinada a sua remessa ao STJ.

- Em 05/06/2014, o STJ indeferiu a reclamação.

- A notificação da decisão do Supremo Tribunal de Justiça – que não aceitou o recurso de revista (excepcional) – tem inscrita a data de 05/06/2014.

- Ora, tal notificação presume-se efetuada no dia 09/06/2014.

- Após essa data, correu o prazo de 10 dias para reclamação, da decisão do STJ,

- O que significa que o trânsito em julgado da decisão final ocorreu em 20/06/2014.

12^a- Tendo em conta o ora alegado, sempre terá de se concluir que o trânsito em julgado da decisão da ação declarativa ocorreu em 20/06/2014, e não em 20/12/2013, como invoca a sentença ora posta em crise.

13^a- O Tribunal *a quo* conferiu à A., erradamente, a título de prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da presente ação, até à data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos, a importância de 16.359,48 €.

14^a- A essa importância o Tribunal *a quo* descontou 13.148,10 €.

15^a- O que, a este título diz respeito, à liquidação feita pelo Tribunal *a quo* foi de 3.711,38 €.

16^a- Impõe-se dizer que é de todo ininteligível o cálculo efetuado pelo Tribunal *a quo* que levou à conclusão que o montante devido pela R. à A. a título de prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da presente ação, até à data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos, é de 16.359,48 €.

17^a- Com efeito, o cálculo de tal montante deverá ser efetuado da seguinte forma:

- **2012** - 6 meses e 10 dias de Junho de retribuição base (=5.932,04 €) + Subsídio de Natal de 2012; e 3/12 de subsídio de férias e das férias não gozadas, vencidos em 01/01/2012 (=1.404,96) (os restantes 7/12 estão a ser pagos pelo valor constante da rubrica G. da sentença), o que totaliza 7.337,00

€

- **2013** - 12 meses de retribuição + férias, vencidas em 01/01/2013, não gozadas + sub. de férias + sub. Natal = 14.049,60 €

- **2014** - 5 meses e 20 dias (Junho) de retribuição base (= 5.370,04 €) + férias e subsídio de férias vencidos em 01/01/2014 (= 1.873,28 €) + proporcionais de férias, sub. de férias e de Natal (=1.404,96) = 8.648,28 €

18^a- Assim, as prestações pecuniárias que a ora recorrente deixou de auferir, desde 20/06/2012 (30 dias anteriores à propositura da ação) a 20/06/2014 (data do trânsito em julgado da decisão) é de 30.034,88 €.

19^a- A tal importância de 30.034,88 € será necessário descontar a importância de 8.932,36 €, recebida a título de subsídio de desemprego entre 20/06/2012 a 01/09/2013.

20^a- Vale isto por dizer que, a importância devida pela R. à A. a título das prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da ação até à data do trânsito em julgado da decisão, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido, é de 21.102,52 €.

21^a- O Tribunal *a quo* liquidou, erradamente, a indemnização em substituição da reintegração em 11.239,20 €, ou seja, montante igual ao referenciado pela sentença do Tribunal de 1.^a Instância, que, contudo, teve o cuidado de referir que tal valor se reportava à data de 10/04/2013 (data em que foi proferida a sentença).

22^a- Tendo em conta a data de admissão da ora recorrente ao serviço da recorrida, dada como provada nos autos; tendo em conta a sua retribuição mensal, dada como provada nos autos, e tendo em conta a data do trânsito em julgado da decisão final proferida nos autos, o montante da indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade que se venceu à data do trânsito em julgado, sempre terá de ser de 12.488,53 €.

23^a- Pelo que vem de se alegar, o montante da presente liquidação, é de 33.591,05 €, sendo que esta importância diz respeito a prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da ação até à data do trânsito em julgado da decisão, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido; bem como a título de indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade que se venceu à data do trânsito em julgado.

24^a- Ao decidir como decidiu, o Tribunal *a quo* violou o disposto nos números 1 e 2 do art.º 390.º e art.º 391.º ambos do CT.

◇◇

5. A requerida contra-alegou, pugnando pela improcedência do recurso, assim concluindo:

1 - É verdade o vertido nos itens 1 e 3 das Conclusões, porém, já não é verdade o alegado no item 4, 5 e 6 daquelas Conclusões. Pois,

2 - apesar de corresponder à verdade que para efeitos de liquidação das prestações pecuniárias devidas à Apelante só relevar o período entre 20/06/2012 e a data do trânsito em julgado, que é 20/12/2013, e não 20/06/2014, como pretende a Apelante, o certo é que, o valor a deduzir a tais prestações é o montante global que esta recebeu a título de desemprego, porque assim decorre do art.º 390.º n.º 2 alínea a) do Cód. de Trabalho . É que,

3 - atente-se que a interpretação que a Meritíssima Juiz faz na douta Sentença da dedução do valor do subsídio de desemprego nas prestações a pagar à Apelante não é do art.º 390.º n.º 2 alínea a), mas, sim da alínea a) do mesmo preceito legal, que é a mais adequada e justa à situação em lide. Aliás,

4 - aceitar a interpretação que a Apelante faz significava que estamos a beneficiar quem recorre tardiamente ao Tribunal para impugnar o seu despedimento, o que não é hoje, e já algum tempo a esta parte o espírito legal das normas laborais, veja-se por exemplo os art.º98 e segs. Do C.P.T. Pelo exposto,

5 - julgou bem a Meritíssima Juiz a quo ao determinar que ao valor das prestações pecuniárias a receber pela Apelante, tem de ser deduzido o montante de 13.148.10 €, correspondente ao valor total que esta recebeu de subsidio de desemprego, porquanto valor esse que a Apelante não receberia se não tivesse sido despedida. Acresce dizer que,

6 - também se assim não fosse, a Apelante ao ter sido notificada do documento de fls. 691 dos autos, deveria ter feito uso do previsto no art.º 448 do C.P.C aplicável ao caso em apreço por remissão, e ter impugnado o teor do mesmo, o que não o fez, e por conseguinte à Meritíssima Juiz a quo mais não restou do que dar como provado o seu conteúdo, como resulta do art.º 372 e segs. Do Cód. Civil a contrario sensu. Aliás,

7 - a Apelante ao não fazer uso do previsto no art.º 448 do C.P.C., tal significa que vir ora colocar em causa o teor do doc. de fls. 691 é um ato de tudo extemporâneo, e não deve ser atendido, face aos supra citados preceitos legais . Assim sendo,

8 - não assiste qualquer razão legal à Apelante em pedir que o valor de subsídio de desemprego a deduzir nas prestações a pagar pela Apelada seja no montante de 8.932,36 € correspondente a 428 dias x 20,87€, e não de 13.148.10 €, porque a lei impõe que às prestações pecuniárias a pagar pela Apelada à Apelante seja deduzido todo o valor que aquela recebeu , que não receberia se continuasse a trabalhar para a Apelada , que é o caso do valor

total do subsídio de desemprego.

Pois,

9 - impõe reiterar que se a Apelante continuasse a trabalhar para a Apelada, não teria aquela recebido qualquer valor a título de subsídio de desemprego, pelo que, de acordo com o artº 390 n.º 2 alínea a) do Cód. de Trabalho o valor a deduzir às prestações a receber pela Apelante é montante global recebido a título de subsídio de desemprego, ou seja, a quantia de 13.148,10 €, pelo que não ocorre qualquer fundamento para a modificabilidade da decisão da matéria de facto, devendo-se manter o decidido pela 1.ª Instância.

10 - O Tribunal a quo procedeu a uma correta aplicação da lei ao considerar que o trânsito em julgado ocorreu em 20/12/2013, isto porque, apesar da Apelante ter recorrido para STJ, o certo é que o Acórdão da Relação do Porto era irrecorrível. Porquanto,

11 - a sequência dos factos não ocorreram da forma descrita nos itens 8 a 11 das Conclusões, até porque é falso que tenha sido a Apelada a interpor recurso da decisão da 1.ª instância. Pois, 12 - como consta dos autos a Apelante interpôs recurso da decisão da 1.ª Instância, sendo que a Apelada apresentou Contra-Alegações e interpôs recurso subordinado da parte que lhe era desfavorável a decisão da 1.ª Instância, pelo que não é verdade o alegado no item 8 das Conclusões.

13 - É também falso que o Tribunal a quo tenha invocado a inadmissibilidade do recurso subordinado, o que o Tribunal invocou foi que o recurso de revista interposto pela Apelante para o STJ não foi admitido, o que corresponde à verdade. Assim,

14 - não corresponde na íntegra à verdade o vertido no item 11 das Conclusões, já que como se disse a Apelante não recorreu subordinadamente, mas, sim interpôs recurso principal, sendo que a Apelada é que interpôs recurso subordinado da parte que lhe era desfavorável da decisão da 1.ª Instância. Assim,

15- em 20/12/2013 foi proferido Acórdão do douto Tribunal da Relação do Porto, o qual confirmou a Sentença proferida em 10/04/2013 pela 1.ª instância, como já se disse. Acontece que,

16 - apesar de tal Acórdão da Relação do Porto ser irrecorrível, o certo é que, a Apelante interpôs recurso do mesmo, tendo sido proferido despacho de não admissão do recurso em 12/03/2014. Sucede que,

17 - não se conformando com tal facto a Apelante interpôs recurso extraordinário de revista para o S.T.J, o qual também não foi aceite em 05/06/2014, tudo como acima exposto. Ora,

18 - entende a Apelante que o trânsito em julgado do douto Acórdão da Relação do Porto ocorreu somente em 20/06/2014, ou seja, decorridos 10 dias

sobre a data de não admissão do recurso extraordinário de revista. Ocorre que,

19 - a Meritíssima Juiz a quo decidiu que o trânsito em julgado da decisão ocorreu em 20/12/2013, e bem, como defendia, aliás, a Apelada, tendo inclusive a Sentença proferida se suportado na posição jurisprudencial deste Tribunal da Relação do Porto, citada pela Apelada na sua Oposição à liquidação (Acórdão de 26-05-2010 n o Proc. n º 479/91.0 TBOAZB.P1. Pois,

20 - como já se disse, é do entendimento da vária doutrina e jurisprudência que se uma decisão não é, por força da lei recorrível, como ocorreu in casu, em que o tribunal superior reconheceu que não era recorrível, a produção dos seus efeitos deve verificar-se na data em que ela se fixe na ordem jurídica, ou seja, quando, ultrapassadas as questões da sua interpretação ou de nulidades existentes, ela se torne compreensível para os sujeitos processuais e assim insuscetível de recurso (porque a lei já não permite tal recurso), ou seja, na situação aqui em lide ocorreu em 20/12/2013 . Aliás,

21- com o devido respeito, e como têm entendido os Tribunais superiores se uma decisão não admite recurso, o recurso que dela venha a ser interposto é um “não-ser”. Porquanto,

22 - como bem entendeu o Acórdão da Relação de Coimbra de 18/05/2011: “ se só existem recursos de decisões que a lei admite serem impugnáveis (recorríveis), um recurso que não pode existir é, numa linguagem furtada à antiga metafísica, um “não-existente” e, assim, uma hipostaziação: acorda-se uma realidade objetiva e substancial ao que é apenas uma abstração e uma ficção.

De resto, e esta é a decisiva razão, considerar como eficaz para efeitos de trânsito um recurso não admissível (enquanto o mesmo não for definitivamente rejeitado), é deixar nas mãos dos recorrentes a fixação do momento do trânsito, que com os expedientes (legítimos) consagrados na lei (recursos para tribunais superiores, reclamações, arguição de nulidades, pedidos de aclaração) poderiam fazer dilatar, apenas pela eficácia da sua vontade, o trânsito de uma decisão para uma temporalidade que a lei e a estabilidade das relações certamente não consente. Por isso que quem interponha recursos de decisões que não são suscetíveis de recurso deva sofrer os ónus dessa irrecorribilidade“. Ora,

23 - analisada a situação em lide verifica-se que quer este aresto, como o Acórdão desta Relação do Porto de 26-05-2010 assentam-lhe que nem uma luva, visto que, a Apelante, apesar de saber que o Acórdão da Relação de Porto de 20/12/2013 não era recorrível, o certo é que, dele interpôs recurso, o qual não foi aceite. Acresce que,

24 - mesmo assim a Apelante interpôs recurso extraordinário de revista, o qual

também não foi admitido, sendo que com tal facto obteve a Apelante o que viu com o Incidente liquidação, ou seja, aumentar o número de prestações pecuniárias a receber, e que se repete com o presente recurso. A verdade é que,

25 - como bem defendeu o Acórdão da Relação de Coimbra de 18/05/2011 acima referido, não pode estar nas mãos do Recorrente o momento de fixação de trânsito em julgado da decisão, o qual se socorre de meios dilatatórios, ainda que legítimos, ou seja consagrados na lei, para perdurar no tempo a ocorrência do trânsito em julgado da decisão. Assim sendo,

26 - no caso em apreço, não pode a Apelante querer fixar a data do trânsito em julgado do Acórdão da Relação do Porto de 20/12/2013 em 20/06/2014, ou seja, 6 meses após ter transitado em julgado para assim poder receber mais 6 meses de retribuições, férias e subsidio de férias e proporcionais de férias, subsídios de férias e subsidio de natal referente ao ano de 2014, o que não se aceita e se impugna para os devidos efeitos legais. Aliás,

27 - bastará à Apelante ler o previsto no art.º 628 C.P.C., aplicável ao caso em apreço, para concluir que a sua tese sobre a noção de caso julgado não colhe, já que como preceitua aquela norma legal “a decisão considera-se transitada em julgado logo que não seja suscetível de recurso ordinário ou de reclamação” . Ora,

28 - o que a Apelante fez foi interpor um recurso legalmente inadmissível, sendo que posteriormente apresentou recurso extraordinário de revista, e é dos efeitos deste recurso extraordinário de revista que a Apelante pretende fixar o prazo de trânsito em julgado , o que não se aceita e se impugna, visto que está claramente em contradição quer com o que prevê a jurisprudência, como a doutrina, e sobretudo a lei no seu art.º 628 do C.P.C.. Porquanto,

29 - não pode ser aqui Apelada a sofrer o ónus da irrecorribilidade, ou seja, não deve ser Apelada a ter que suportar o pagamento de mais 8.648,28 €, porque a Apelante, ainda que soubesse que o Acórdão da Relação do Porto de 20/12/2013 era irrecorrível, dele interpôs recurso, o qual foi rejeitado. Pelo exposto, 30 - não se aceita o vertido no item 12 das Conclusões da Apelante quando refere que o trânsito em julgado ocorreu em 20/06/2014, o que se impugna nos termos acima expostos. Daí que,

31 - foi bem decidida a liquidação que o Tribunal a quo fez das prestações que a Apelante deixou de auferir no valor de 16.359,48 €, porquanto o trânsito em julgado ocorreu em 20/12/2013.

Além do mais,

32 - decidiu igualmente bem o Tribunal ao descontar às prestações pecuniárias a quantia de 13.148,10 €, liquidando o valor a pagar a título de prestações no montante de 3.711,38 €.

33 - não é ininteligível o cálculo efetuado pela Meritíssima Juiz a quo, o que é ininteligível são os cálculos efetuados pela Apelante nos itens 17 a 20 das Conclusões os quais se impugnam, por não corresponderem à verdade da decisão da 1ª instância. Vejamos,

34- nos itens 17 a 20 das Conclusões a Apelante vem peticionar o pagamento das retribuições ilíquidas, todavia, importa referir que sobre a retribuição ilíquida incidem os normais descontos, até porque se a Apelante se tivesse mantido em funções era as retribuições líquidas que receberia, e não as ilíquidas. Aliás,

35 - assim decidiu o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 8 de Fevereiro de 2001, proferido no Processo n.º 2017/2000 (Incidente), da 4.ª Secção, a propósito da indemnização prevista no n.º 3 do artigo 13.º da LCCT, «[o]s termos em que essa disposição está redigida implica que a quantia a ter em conta é a ilíquida, pois é esta a que se deve entender como remuneração, e é sobre ela que devem incidir os legais descontos. Aliás, é sobre a importância assim calculada que incide o IRS, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 2.º do Código do IRS (cf. Circular n.º 13/89, de 3/8, do Ministério das Finanças).».

Ora,

36 - as considerações transcritas são transponíveis para o conceito de retribuição a atender no cálculo dos salários intercalares previstos n.º 1 do art. 390.º do Cód. de Trabalho, sendo que resulta da letra da lei que a retribuição em causa corresponde à que o trabalhador «deixou de auferir» como contrapartida da atividade prestada, isto é, a quantia ilíquida, que deve entender-se como retribuição do trabalho e sobre a qual incidem os descontos legais, pelo que aos valores peticionados pela Apelante nos itens 17 a 20 das suas Conclusões devem ser feitos os normais descontos. Por outro lado ainda,

37 - entendemos que nas retribuições a pagar à Autora vencidas desde 20/06/2012 a 20/12/2013 não estão incluídos os subsídios de férias, férias e subsídio de natal como a Apelante peticona, porquanto se assim o fosse na alínea C da dita sentença que foi confirmada pelo Acórdão da Relação do Porto, faria referência ao direito de receber tais subsídios, o que não faz.

Aliás,

38 - a referência a tais subsídios é feita já nas alíneas E, F e G da dita sentença. Pelo que,

39 - entendemos, como entendeu a Meritíssima a quo, que não são devidos os subsídios de férias, férias e subsídios de natal peticionado pela Apelante referente aos anos de 2012, 2013 e 2014, sendo que quanto a estes dois últimos anos haverá sempre que ter em conta que nem são devidos atento aplicação do art.º 98 N do C.P.T e a data de trânsito em julgado do Acórdão da Relação do Porto que foi a 20/12/2013. Pelo exposto,

40 - impugna-se o valor de 30.030,88 € alegado pela Apelante como valor das prestações pecuniárias que deixou de receber, bem como o montante de 21.102,52 € que refere ter direito, porquanto, além de não lhe ser devida qualquer prestação pecuniária relativa ao ano de 2014, também, os subsídios de natal, subsídios de férias e férias estão contabilizados nas alíneas E, F e G da dita sentença da 1ª instância, pelo que não podem ser novamente contabilizados . Daí que,

41 - de acordo com a dita sentença, confirmada pelo Acórdão da Relação do Porto de 20/12/2013 as prestações pecuniárias devidas à Apelante são:

- retribuições devidas no ano de 2012 - de 20/06/2012 a 31/12/2012 no montante de 5.380,48 €, ou seja, 6 meses e 10 dias de retribuição x 849, 55 € (retribuição líquida da Autora conforme recibo de vencimento junto como 2 da P.I.);

- retribuições devidas no ano de 2013 - vencimentos vencidos de Janeiro de 2013 a 20 de Dezembro de 2013 no valor de 10.927,44 €,

- não são devidas quaisquer retribuições do ano de 2014, visto que o trânsito em julgado da decisão ocorreu com o Acórdão da Relação do Porto de 20/12/2013. Assim,

42 - como bem entendeu a Meritíssima Juiz a título de prestações pecuniárias é devido à Apelante o montante de 16.859,48 €, ao qual deve ser deduzido o valor recebido a título de subsídio de desemprego no valor de 13.148,10 € , pelo que a Apelada tem de pagar à Apelante a quantia de 3.711,38 € a título de prestações pecuniárias, o que não tem recusado, todavia, Apelante é que pretende receber aquilo a que não tem direito. Pois,

43 - conforme tudo supra devidamente exposto, a Apelada não pode ser onerada com a morosidade dos autos, morosidade essa criada pela Apelante para aumentar o número de retribuições a receber. Além do mais,

44 - os cálculos efetuados pela Meritíssima Juiz correspondem à correta aplicação do art.º 390 do Cód. de Trabalho, pelo que são de tudo inteligíveis. Porquanto,

45 - o art.º 390º n.º 2 do CT determina que “ao montante apurado nos termos da segunda parte do número anterior deduzem-se as importâncias que o trabalhador tenha comprovadamente obtido com a cessação do contrato e que não receberia se não fosse o despedimento”.

46 - Essa dedução está, pois, sujeita à verificação do recebimento, por parte do trabalhador, de importâncias por este recebidas e que não receberia se continuasse ao serviço da entidade patronal que o despediu. Ora,

47 - se a Apelante não tivesse sido despedida não tinha recebido os 13.148,10 € a título de subsidio de desemprego, pelo que é este o montante que deve ser deduzido ao valor das prestações pecuniárias a pagar pela Apelada à Apelante.

48 - Procedeu o Tribunal a uma correta liquidação do valor da indemnização em substituição da reintegração, a qual corresponde ao decidido pela douta Sentença da 1ª instância, confirmada pela Relação do Porto, já que refere que o valor da indemnização em substituição da reintegração é de 11.239,20 €, impugnando-se os itens 21 e 22 das Conclusões. Pois,

49 - alega a Apelante que atento a data do trânsito em julgado da sentença, tal significa que o valor da indemnização em substituição da reintegração tem de ser no montante de 12.488,53 €, sem para o efeito especificar e justificar tal valor. Ocorre que,

50 - antes de mais temos de atentar para o que a douta Sentença da 1ª instância determinou, pois conforme alínea D daquela foi determinado que a indemnização em substituição da reintegração era de 11.239,20 €, acrescida de juros á taxa de 4 % que se vencerem após o trânsito em julgado, ou seja desde 20/12/2013 (data do Acórdão da Relação do Porto). Sucede que,

51- o trânsito em julgado ocorreu em 20/12/2013, conforme acima já devidamente justificado legalmente, e até jurisprudencialmente. Ora,

52 - a Meritíssima Juiz a quo na liquidação limitou-se a liquidar o que foi determinado na alínea D da Sentença da 1ª Instância, e decidiu que a indemnização em substituição da reintegração era de 11.239,20 €, acrescida de juros á taxa de 4 % que se vencerem após o trânsito em julgado, ou seja desde 20/12/2013 (data do Acórdão da Relação do Porto), sendo dessa forma infundado o alegado pela Apelante nos itens 21 e 22 das suas Conclusões .

53 - Não corresponde à liquidação da Decisão proferida em 1ª Instância o valor de 33.591,05 €, o qual se impugna para os devidos efeitos legais.

Porquanto,

54 - como acima referido o valor devido a título de prestações pecuniárias à Apelante é no montante de 16.859,48 €, ao qual deve ser deduzido o valor recebido a título de subsídio de desemprego no valor de 13.148,10 €, pelo que a Apelada tem de pagar à Apelante a quantia de 3.711,38 € a título de prestações pecuniárias, o que não tem recusado, todavia, Apelante é que pretende receber aquilo a que não tem direito.

55 - Alega a Apelante que a douta sentença de liquidação violou os artºs 390 n.º 1 e 2 e 391 ambos do Cód. de trabalho, acontece que, como acima devidamente exposto, verifica-se que não ocorreu qualquer violação dos citados preceitos legais, até porque a Meritíssima Juiz procedeu a uma correta aplicação de tais preceitos legais, designadamente ao deduzir o montante total de subsídio de desemprego recebido pela Apelante, aplicou o previsto na alínea a) do n.º 2 do art.º 390 do Cód. de trabalho. Além do mais,

56 - ao considerar como data do trânsito em Julgado da decisão em

20/12/2013 fez a Meritíssima Juiz uma correta aplicação do art.º628 do C.P.C e da jurisprudência dominante.

◇◇

6. Dado cumprimento ao disposto na primeira parte do nº 2 do artigo 657º do Código de Processo Civil foi o processo submetido à **conferência para julgamento.**

◇◇

◇◇

II - QUESTÕES A DECIDIR

Delimitado o objeto do recurso pelas conclusões da recorrente (artigos 653º, nº 3 e 639º, nºs 1 e 3, ambos do Código de Processo Civil), não sendo lícito ao tribunal *ad quem* conhecer de matérias nelas não incluídas, salvo as de conhecimento oficioso, temos que as **questões a decidir são as seguintes:**

1ª - ALTERAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO: ONDE SE DEU COMO PROVADO “ENTRE 20/06/2012 - 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA ACÇÃO - E 01/09/2013 - DATA DO FIM DA CONCESSÃO DO SUBSÍDIO- A AUTORA AUFERIU A QUANTIA DE € 13.148,10, CONFORME INFORMAÇÃO PRESTADA A FLS. 691, PELO INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL”, DEVE DAR-SE COMO PROVADO: ” ENTRE 20/06/2012 - 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA ACÇÃO - E 01/09/2013 - DATA DO FIM DA CONCESSÃO DO SUBSÍDIO- A AUTORA AUFERIU A QUANTIA DE € 8.932,36 (428 DIAS X 20,87 € ---> MONTANTE DIÁRIO DO SUBSIDIO DE DESEMPREGO), CONFORME INFORMAÇÃO PRESTADA A FLS. 691, PELO INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL.”

2ª - SABER QUAL A DATA EM QUE A DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO DECLARATIVA TRANSITOU EM JULGADO;

3ª - QUAL O MONTANTE DAS PRESTAÇÕES PECUNIÁRIAS QUE A REQUERENTE DEIXOU DE AUFERIR, DESDE OS 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA PRESENTE AÇÃO, ATÉ À DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS.

4ª - QUAL O MONTANTE DA INDEMNIZAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO DA REINTEGRAÇÃO.

◇◇

◇◇

III - FUNDAMENTOS

1. SÃO OS SEGUINTE OS FACTOS QUE A DECISÃO RECORRIDA DEU COMO PROVADOS:

“De acordo com a alínea c) da sentença proferida nos autos, a requerida foi condenada a pagar à Autora todas as prestações pecuniárias que esta deixar de auferir desde 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à

data do trânsito em julgado da sentença a proferir nos autos, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido (incumbindo neste caso à entidade patronal entregar essa quantia à Segurança Social, em conformidade com o estabelecido na alínea c) do nº 2 do artº 390º, do Código do Trabalho) acrescida de juros de mora desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias;

De acordo com a alínea d) da referida sentença, foi ainda, a ré condenada a pagar à Autora uma indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade, que se vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal e que nesta data ascende a € 11.239,20.

A decisão foi alvo de recursos para o tribunal da Relação do Porto e para o Supremo Tribunal de Justiça.

Tendo sido mantida a decisão proferida em 1ª instância, por Acórdão do Venerando Tribunal da Relação do Porto de 20.12.2013.

Entre 20/06/2012 - 30 dias anteriores à propositura da acção - e 01/09/2013 - data do fim da concessão do subsídio- a Autora auferiu a quantia de € 13.148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social.

À data da cessação do contrato a Autora auferia a retribuição mensal de € 936,64.

A decisão do Supremo Tribunal de Justiça - que não aceitou o recurso de revista (excecional) - tem inscrita a data de 05/06/2014.

Tal notificação presume-se efetuada no dia 09/06/2014.

◇◇

2. Uma vez que a matéria de facto se encontra documentada nestes autos e de modo a dar um melhor enquadramento e compreensão à mesma, sem prejuízo de alguma duplicação factual, adita-se a seguinte matéria:

A) - A requerente B... instaurou em 20/07/2012 contra a C... acção declarativa emergente de contrato individual de trabalho, sob a forma de processo comum, tendo em 09/04/2013 sido proferido sentença na qual se decidiu:

I - Julgar parcialmente procedente, por provada, a presente acção declarativa, emergente de contrato de trabalho e sob a forma de processo comum, intentada por B... contra a C..., e, em consequência, condeno a R. a:

A. Reconhecer a A. como contratada sem termo desde a data da sua admissão, em 03 de Janeiro de 2005;

B. Reconhecer a ilicitude do despedimento da A.;

C. Pagar à A. todas as prestações pecuniárias que esta deixar de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos, deduzida do montante do

subsídio de desemprego auferido [incumbindo neste caso à entidade patronal entregar essa quantia à Segurança Social, em conformidade com o estabelecido na al. c) do n.º 2 do art. 390º do Código de Trabalho], acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias;

D. Pagar à A. uma indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade, que se vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal e que nesta data ascende a 11.239,20 € (onze mil duzentos e trinta e nove euros e vinte cêntimos), acrescida dos juros de mora, à taxa legal, que se vencerem após o trânsito da sentença que a declare devida;

E. Pagar à A. a importância ilíquida de 468,27 € (quatrocentos e sessenta e oito euros e vinte e sete cêntimos), a título de férias, vencidas em 01/01/2010, e não gozadas, nem recebidas, pela A.;

F. Pagar à A. a importância ilíquida de 936,64 € (novecentos e trinta e seis euros e sessenta e quatro cêntimos), a título de férias, vencidas em 01/01/2011, e não gozadas, nem recebidas, pela A.;

G. Pagar à A. os proporcionais de férias, de subsídios de férias e de Natal, referentes ao ano da cessação do contrato de trabalho, no montante ilíquido de 2.107,39 € (dois mil, cento e sete euros e trinta e nove cêntimos);

H. Pagar à A. juros de mora, à taxa legal, sobre as quantias referidas em E, F e G desde a data da citação e até integral pagamento.

II - Julgar parcialmente improcedente, por não provada, a presente acção quanto ao mais peticionado, absolvendo nessa parte do pedido a Ré.

B) - Desta sentença interpôs a Autora recurso para esta Relação, tendo a Ré interposto recurso subordinado, os quais mereceram acórdão proferido em 18/12/2013, com seguinte decisão:

“Em face do exposto, decide-se:

5.1. negar provimento ao recurso subordinado da R., confirmando-se o veredicto da sentença no que diz respeito às decisões de reconhecer a A. como contratada sem termo desde a data da sua admissão em 03 de Janeiro de 2005 (alínea A da sentença), de reconhecer a ilicitude do despedimento (alínea B da sentença) e de condenar a R. a pagar à A. as retribuições intercalares que deixou de auferir desde 20 de Junho de 2012 até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos, nos termos determinados na 1.ª instância (alínea C da sentença);

5.2. conceder parcial provimento ao recurso principal da A. e, consequentemente:

5.2.1. mantém-se a decisão final da 1.ª instância no que diz respeito à indemnização em substituição da reintegração, embora com fundamentação

não inteiramente coincidente (alínea D da sentença);

5.2.2. revoga-se a mesma decisão na parte em que absolveu a R. do pedido de indemnização por danos não patrimoniais e determina-se que tal matéria seja submetida a instrução em audiência de julgamento, nos termos supra assinalados, após o que se deverá proferir decisão final de mérito sobre aquele pedido.”

C) - As partes foram notificadas via carta registada com data de 20/12/2013.

D)- Em 23 de Janeiro de 2014 a Autora interpôs recurso de revista para o Supremo Tribunal de Justiça.

E)- Por despacho proferido pela Relatora em 10/03/2014 tal recurso não foi admitido por a decisão ser irrecorrível.

F)- Desse despacho a Autora reclamou para o Supremo Tribunal de Justiça que por decisão de **04 de Junho de 2014** a indeferiu.

G) - A Autora foi notificada desta decisão por carta registada de 05/06/2014.

H) - À Autora foi atribuído subsídio de desemprego, por 630 dias, com início em 02/12/2011 e fim em 01/09/2013, no montante diário de € 20,87/montante mensal de € 626,10, tendo-lhe sido processado o montante acumulado de € 13.148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social.

I)- O contrato de trabalho cessou no dia 02 de Outubro de 2011 (mediante despedimento ilícito).

◇◇

◇◇

1. DO OBJECTO DO RECURSO

◇◇

2.1. ALTERAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO: ONDE SE DEU COMO PROVADO “ENTRE 20/06/2012 - 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA ACÇÃO - E 01/09/2013 - DATA DO FIM DA CONCESSÃO DO SUBSÍDIO- A AUTORA AUFERIU A QUANTIA DE € 13.148,10, CONFORME INFORMAÇÃO PRESTADA A FLS. 691, PELO INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL”, DEVE DAR-SE COMO PROVADO: “ ENTRE 20/06/2012 - 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA ACÇÃO - E 01/09/2013 - DATA DO FIM DA CONCESSÃO DO SUBSÍDIO- A AUTORA AUFERIU A QUANTIA DE € 8.932,36 (428 DIAS X 20,87 € ---> MONTANTE DIÁRIO DO SUBSIDIO DE DESEMPREGO), CONFORME INFORMAÇÃO PRESTADA A FLS. 691, PELO INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL.”

Alega a recorrente que:

- O Tribunal *a quo* laborou em manifesto equívoco, no que a datas diz respeito, uma vez que a importância de € 13.148,10 referenciada no ofício do Instituto

da Segurança Social, IP diz respeito ao período entre 02/12/2011 e 01/09/2013 e, não, como é referenciado na sentença recorrida, entre 20/06/2012 e 01/09/2013.

- Apenas releva, para efeito de liquidação das importâncias a pagar pela R., a título de prestações pecuniárias que a A. deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da ação e a data do trânsito em julgado.

- Isto é, apenas releva as prestações pecuniárias referentes ao período entre 20/06/2012 (30 dias anteriores à data da propositura da ação) e a data do trânsito em julgado (que adiante alegaremos, como tendo ocorrido em 20/06/2014) da decisão proferida na ação declarativa.

- Para efeitos da dedução dos valores referidos a título de subsídio de desemprego, aos valores correspondentes a essas retribuições, obviamente que só pode ser considerado o período entre 20/06/2012 e data do fim da concessão do respetivo subsídio de desemprego, o que, de acordo com a declaração da Segurança Social (fls. 691) ocorreu em 01/09/2013.

- Ora, nesse período temporal (entre 20/06/2012 e 01/09/2013), a A. auferiu, tal como foi por si alegado da P.I. do incidente de liquidação, a importância de **8.932,36 €** (428 dias x 20,87 € ---> montante diário do subsidio de desemprego).

Resolvendo:

Na sentença recorrida deu-se como provado que: Entre 20/06/2012 - 30 dias anteriores à propositura da acção - e 01/09/2013 - data do fim da concessão do subsídio- a Autora auferiu a quantia de € 13.148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social.

Mas se atentarmos na fundamentação da sentença logo constamos que na mesma se exara que: Quanto à liquidação, propriamente dita, importa atentar que a Requerente, durante o período compreendido entre 02-12-2011 e 01-09-2013, a título de subsidio de desemprego a quantia de € 13.148,10.

Mais adiantando que: Importa agora, discriminar quais as quantias devidas à requerida em conformidade com a sentença proferida nestes autos, confirmada pelo Acórdão da Relação do Porto de 20/12/2013 e que carecem de liquidação:

- Todas as prestações pecuniárias que que autora deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos (20/12/13), deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido [incumbindo neste caso à entidade patronal entregar essa quantia à Segurança Social, em conformidade com o estabelecido na al. c) do n.º 2 do art. 390º do Código de Trabalho], acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias, ou seja, as retribuições devidas

no ano de 2012 - de 20/06/2012 a 31/12/2012 no montante de 5.932,04 € (6 meses e 10 dias de retribuição x 936,64€) e as retribuições devidas no ano de 2013 - de 01/12/2013 a 20/12/2013 no montante de € 10.927,44 (11 meses e 20 dias de retribuição x 936,64€), no total de € 16.859,48.

A esta quantia deve ser deduzida a importância de €13.148,10, recebida pela Requerente da Segurança Social, pelo que a quantia a pagar pela requerente se cifra em € 3.711,38.

O ponto factual em causa não tem sustentabilidade no documento junto pelo Instituto da Segurança Social a fls. 691, pois no mesmo não se refere que entre 20/06/2012 - 30 dias anteriores à propositura da acção - e 01/09/2013 - data do fim da concessão do subsídio- a Autora auferiu a quantia de € 13.148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social. Na verdade, nele se diz que à Autora foi atribuído subsídio de desemprego, por 630 dias, com início em 02/12/2011 e fim em 01/09/2013, no montante diário de € 20,87/montante mensal de € 626,10, tendo-lhe sido processado o montante acumulado de € 13. 148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social. E tanto é assim que na própria fundamentação da sentença de refere que, como dissemos antes, que a Requerente, durante o período compreendido entre 02-12-2011 e 01-09-2013, a título de subsídio de desemprego a quantia de € 13.148,10, deduzindo apos esta quantia às retribuições intercalares devidas.

Ora, saber qual o concreto montante do subsídio de desemprego auferido pela trabalhadora deve ser deduzido, ou, desde quando e qual o período abrangente, já é uma questão de direito que na devida altura se conhecerá. Assim sendo, altera-se a matéria de facto em causa, devendo o item em questão refletir o conteúdo do documento em que o mesmo se sustenta. Passará assim tal item factual a ter a seguinte redação:

À Autora foi atribuído subsídio de desemprego, por 630 dias, com início em 02/12/2011 e fim em 01/09/2013, no montante diário de € 20,87/montante mensal de € 626,10, tendo-lhe sido processado o montante acumulado de € 13. 148,10, conforme informação prestada a fls. 691, pelo Instituto de Segurança Social.

◇◇

2.2. SABER QUAL A DATA EM QUE A DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO DECLARATIVA TRANSITOU EM JULGADO

A segunda das questões suscitadas consiste em saber em que momento se considera transitada a decisão proferida na ação declarativa.

O Tribunal *a quo* entendeu que o trânsito em julgado ocorreu em 20/12/2013 (data da prolação do Acórdão do TRP), invocando para o efeito que, nessa data se tornou compreensível para os sujeitos processuais a decisão proferida pelo TRP e, assim, insuscetível de recurso “porque a lei não permite tal recurso”. Contra tal entendimento se insurge a recorrente defendendo que tal trânsito ocorreu em 20/06/2014 data em que se sedimentou a decisão proferida pelo STJ que não aceitou o recurso de revista excecional interposta pela aqui recorrente.

Vejam os:

Antes de mais deveremos atentar no iter processual. Assim:

- A requerente B... instaurou em 20/06/2012 contra a C... acção declarativa emergente de contrato individual de trabalho, sob a forma de processo comum, tendo em 09/04/2013 sido proferido sentença.
- Desta sentença interpôs a Autora recurso para esta Relação, tendo a Ré interposto recurso subordinado, os quais mereceram acórdão proferido em 18/12/2013.
- As partes foram notificadas via carta registada com data de 20/12/2013.
- Em 23 de Janeiro de 2014 a Autora interpôs recurso de revista para o Supremo Tribunal de Justiça.
- Por despacho proferido pela Relatora em 10/03/2014 tal recurso não foi admitido por a decisão ser irrecorrível.
- Desse despacho a Autora reclamou para o Supremo Tribunal de Justiça que por decisão de 04 de Junho de 2014 a indeferiu.
- A Autora foi notificada desta decisão por carta registada de 05/06/2014.
- Tal notificação presume-se efetuada no dia 09/06/2014.

Segundo o artigo 628º do CPC a decisão considera-se transitada em julgado logo que não seja suscetível de recurso ordinário ou de reclamação.

Assim, conforme refere ABRANTES GERALDES, “independentemente dos motivos, valores de segurança jurídica implicam que só possa considerar-se transitada em julgado a decisão depois de decorrido o prazo legalmente previsto para a interposição de recurso ou, não sendo este admissível, para a arguição de nulidades ou dedução de incidente de reforma.”

Refere ainda esta Autor que «quando a decisão é suscetível de recurso ordinário o trânsito em julgado depende, em primeiro lugar, do facto de se encontrarem esgotadas as possibilidades de interposição desse recurso em cujas alegações deve ser integrada a arguição de nulidades da sentença ou a reforma quanto a custas e multa (arts. 615º, nº 4, e 616º, nº 3).

Quando seja insuscetível de recurso ordinário, o trânsito em julgado ocorre com o esgotamento do prazo para a arguição de nulidades da sentença ou

dedução do incidente de reforma, nos termos dos arts. 615º, nº 4, e 616 (e dos arts. 666º e 685º quando estejam em causa acórdãos da Relação ou do Supremo, respetivamente)».

Todavia devemos considerar que «[p]odem ocorrer vicissitudes suscetíveis de determinar tanto a antecipação como o diferimento da data do trânsito em julgado.

A antecipação pode coincidir com a apresentação, por ambas as partes, de declaração de renúncia ao prazo para interposição de recurso ou de reclamação.

(...)

Quanto à dilação do trânsito em julgado, há efeitos que forçosamente se produzem mesmo quando o recurso é rejeitado, tendo em conta a necessidade de aguardar a definitividade do despacho de não admissão, sujeito a reclamação para o tribunal superior, nos termos do artigo 643º[1]. O mesmo ocorre nos casos em que a parte opte pela arguição de nulidades ou apresentação de requerimento, ainda que infundado, no sentido de obter a reforma da decisão».

No mesmo sentido vão JOSÉ LEBRE DE FREITAS E ARMINDO RIBEIRO MENDES[2] ao referirem que[3] «se tiver sido interposto recurso de uma decisão e o mesmo não for admitido pelo tribunal *a quo*, a decisão de não admissão poderá ainda ser impugnada através da reclamação dos arts. 688 e 689[4]. A insuscetibilidade do recurso ordinário só se verifica, neste caso, depois de ser confirmado pelo presidente do tribunal *ad quem* o despacho de não admissão do recurso[5] (abstrai-se da eventual interposição de recurso de constitucionalidade desta decisão).».

Assim sendo, temos que no caso em apreço, sobre o Acórdão desta Relação proferido em 18/12/2013, e, notificado às partes via carta registada com data de 20/12/2013, veio a aqui recorrente interpor recurso de revista para o STJ em 23 de Janeiro de 2014, tendo tal recurso não sido admitido por despacho da Relatora de 10/03/2014. Deste despacho reclamou a Autora, nos termos do artigo 643º do CPC, para o Supremo Tribunal de Justiça, que por decisão proferida em 04 de Junho de 2014 confirmou o despacho de não admissão do recurso. A Autora foi notificada desta decisão por carta datada de 05 de Junho de 2014, pelo que se notificação presume-se efetuada no dia 09/06/2014. Significa isto que a definitividade do despacho de não admissão só ocorreu com a decisão do STJ no que concerne à reclamação apresentada quanto ao mesmo.

Portanto, como o despacho de não admissão do recurso é passível de reclamação para o tribunal *ad quem*, neste caso o Supremo Tribunal de

Justiça, só depois de esgotado tal prazo se não houver reclamação, ou depois de notificado o despacho quando confirmativo da não admissão do recurso, ocorre o trânsito em julgado da decisão. Haverá que atender que a decisão do STJ, mais concretamente do respetivo relator, sobre o despacho reclamado, apenas se torna definitiva com o decurso do prazo (10 dias) em que a reclamante tinha a possibilidade de fazer intervir a conferência (cfr. artigos 643º, nº 4 e 652º, nº 3, ambos do CPC), ou seja, o **trânsito em julgado da decisão final ocorreu no dia 19/06/2014** (e não 20 conforme a recorrente defende).

Procede pois, com a correção da data, esta questão recursória.

◇◇

2.3. SABER QUAL O MONTANTE DAS PRESTAÇÕES PECUNIÁRIAS QUE A REQUERENTE DEIXOU DE AUFERIR, DESDE OS 30 DIAS ANTERIORES À PROPOSITURA DA PRESENTE AÇÃO, ATÉ À DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS.

Decidida a questão anterior, cumpre agora decidir outra das questões suscitadas, como seja: qual o montante das prestações pecuniárias que a requerente deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da presente ação, até à data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos.

Alega a recorrente que o Tribunal *a quo* entrou em manifesto equívoco quando lhe conferiu, a título de prestações pecuniárias que deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da presente ação, até à data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos, a importância de 16.359,48 €, tendo a essa importância descontado 13.148,10 €. Isto porque, segundo refere, entre 20/06/2012 e 01/09/2013, a ora recorrente apenas recebeu, a título de subsídio de desemprego a importância de **€ 8.932,36**, sendo ininteligível o cálculo efetuado pelo Tribunal *a quo* que levou à conclusão que o montante devido pela R. à A. a título de prestações pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da presente ação, até à data do trânsito em julgado da decisão proferida nos autos, é de 16.359,48 €. As prestações pecuniárias que a ora recorrente deixou de auferir, desde **20/06/2012** (30 dias anteriores à propositura da ação) a **20/06/2014** (data do trânsito em julgado da decisão) é de **30.034,88 €**.

A tal importância de 30.034,88 € será necessário descontar a importância de 8.932,36 €, recebida a título de subsídio de desemprego entre 20/06/2012 a 01/09/2013.

Conclui dizendo que a importância devida pela R. à A. a título das prestações

pecuniárias que ela deixou de auferir, desde os 30 dias anteriores à propositura da ação até à data do trânsito em julgado da decisão, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido, é de **21.102,52 €**.

A sentença recorrida entendeu que a Requerente, durante o período compreendido entre **02-12-2011 e 01-09-2013**, a título de subsídio de desemprego a quantia de **€ 13.148,10** e que essa quantia, face ao que dispõe o nº 2 do artigo 390º do Código do Trabalho, teria de ser deduzida ao montante das retribuições intercalares devidas pela requerida, entidade empregadora, ou seja, as que a trabalhadora deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos /20/12/13): *as retribuições devidas no ano de 2012 - de 20/06/2012 a 31/12/2012 no montante de 5.932,04 € (6 meses e 10 dias de retribuição x 936,64€) e as retribuições devidas no ano de 2013 - de 01/12/2013 a 20/12/2013 no montante de € 10.927,44 (11 meses e 20 dias de retribuição x 936,64€), no total de € 16.859,48.*

Vejamos:

De acordo com o que dispõe o nº 1 do artigo 390º do Código do Trabalho (CT) sem prejuízo da indemnização prevista na alínea a) do n.º 1 do 389º, o trabalhador tem direito a receber as retribuições que deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento - são as chamadas retribuições intercalares.

No caso, a divergência começa logo quanto à **data do trânsito em julgado**. Como já decidimos, o trânsito em julgado da ação que declarou a ilicitude do despedimento ocorreu em 19/06/2014, pelo que as retribuições intercalares são devidas até essa data.

E quanto a este ponto discordamos da posição assumida pela aqui recorrida quando defende nas suas contra-alegações que o pagamento dos salários intercalares até ao trânsito em julgado da decisão configura uma evidente limitação do direito ao acesso ao direito da Apelada, nomeadamente, na sua penalização, a qual nada fez para isso, já que as opções da apelante colocam-na numa situação patrimonial mais vantajosa do que se o contrato se tivesse mantido sem vicissitudes, já que além de ter prolongado no tempo o presente processo, e assim receber mais retribuições do que teria direito, também como optou pela indemnização em lugar da reintegração, tendo cessado o contrato de trabalho está a receber retribuições que não receberia. Ora, esta vantagem da Apelante viola o conteúdo essencial do princípio da igualdade plasmado no art. 13.º da CRP e reafirmado no art. 59.º da CRP, e o direito da

Apelada ao acesso ao direito, perante a ausência de apoio legal e constitucional da condenação no pagamento dos salários que não pagaria se a Apelante tivesse optado pelo mecanismo do art.º 98 A e segs, e não tivesse recorrido da decisão. Pelo exposto, antes de mais deve-se fixar que o direito da Apelante receber da Apelada as retribuições que se vencerem desde 30 dias antes da entrada da propositura da presente acção, devem ser liquidadas pela Apelada num montante máximo de 12 meses após 20/06/2012 (ou seja 30 dias antes da entrada da presente acção), sendo que os restantes meses após tal prazo até à decisão proferida devem ser pagos pela entidade competente da área da segurança social, tal como decorre do art.º 98 N do C.P.T, a quem deve ser notificada a decisão, o que se invoca para os devidos efeitos legais.

Em primeiro lugar, esta questão foi decidida na sentença recorrida não tendo sido objeto de qualquer impugnação por parte da aqui recorrida, pelo que se sedimentou na ordem jurídica tal segmento da sentença, tendo transitado em julgado - cfr. o artigo 635.º, n.º 4 e 636.º do Código de Processo Civil.

Por outro lado, independentemente do diferimento do trânsito em julgado da sentença por força do inconformismo (mesmo que sem êxito) da recorrente, a verdade é que as suas ações ou atitudes processuais foram efetuadas e executadas no âmbito do direito que lhe assiste em impugnar uma decisão de despedimento que foi judicialmente declarada ilícita (e aqui reside desde logo a responsabilidade da recorrida que incorreu na prática de um ato ilícito - o despedimento), bem como recorrer e reclamar de decisões dos Tribunais que de uma forma ou de outra reconhecerem ou reconheceram parcialmente as consequências derivadas da ilicitude do despedimento.

A segunda divergência resulta da data desde a qual a dedução do subsídio de desemprego deve ser efetuada.

A sentença recorrida, como vimos, condenou a aqui recorrida a pagar à recorrente todas as prestações pecuniárias que que esta deixou de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos (20/12/13), deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido no valor de €13.148,10. Partiu a sentença recorrida do pressuposto de que o trânsito em julgado da sentença que declarou o despedimento ilícito ocorreu em 20/12/2013 e que o subsídio de desemprego a deduzir seria no valor de €13.148,10 que corresponderia ao subsídio de desemprego que a trabalhadora auferiu entre 20/06/2012 - 30 dias anteriores à propositura da acção - e 01/09/2013.

Já vimos que no que concerne ao trânsito em julgado da sentença que declarou o despedimento ilícito o mesmo ocorreu, não na data referida, mas

em 19/06/2014. Relativamente ao subsídio de desemprego, se é verdade que a Autora auferiu a esse título a quantia aludida - € 13. 148,10 - não deixa de ser certo, no entanto, que essa quantia não foi auferida toda no período apontado na sentença, mas sim, conforme alteração da matéria de facto, entre 02/12/2011 e 01/09/2013.

A questão que se coloca é se deve ser deduzido a totalidade da importância recebida pela recorrente a título de subsídio de desemprego ou apenas o montante recebido e que coincide com a data em que a recorrida - entidade empregadora - foi condenada a pagar-lhe retribuições intercalares, no caso, desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão.

Já vimos que o trabalhador tem direito a receber as retribuições que deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento - são as chamadas retribuições intercalares (artigo 390º, nº 1 do CT). No entanto, a essas retribuições, segundo diz o nº 2 do mesmo normativo, deduzem-se:

- a) As importâncias que o trabalhador auferia com a cessação do contrato e que não receberia se não fosse o despedimento;
- b) A retribuição relativa ao período decorrido desde o despedimento até 30 dias antes da propositura da acção, se esta não for proposta nos 30 dias subsequentes ao despedimento;
- c) O subsídio de desemprego atribuído ao trabalhador no período referido no nº 1, devendo o empregador entregar essa quantia à segurança social.

A dificuldade está logo na circunstância de a recorrente ter começado a receber o subsídio de desemprego numa altura em que, por força do disposto na alínea b) do nº 2 do artigo 390º do CT, as retribuições intercalares não são devidas, ou seja, como a trabalhadora não impugnou judicialmente o seu despedimento nos 30 dias subsequentes a este, a sua inércia ou negligência na propositura da acção contra o seu empregador, tem uma consequência ou uma sanção: ao invés de receber todas as retribuições que se venceram após o despedimento apenas recebe aquelas que se venceram desde 30 dias antes da propositura da acção.

Limitado o recebimento das retribuições intercalares a 20/06/2012 e não a 02/10/2011 e tendo sido atribuído o subsídio de desemprego à trabalhadora com início em 02/12/2011 constamos que entre esta data e a primeira esta recebeu o aludido subsídio, mas não tem direito a auferir as retribuições intercalares.

Terá mesmo assim que deduzir-se nas retribuições intercalares e devidas pela entidade empregador todo a quantia auferida pela trabalhadora a título de

subsídio de desemprego?

A alínea c) do n.º 2 do artigo 390.º do CT dispõe que «[à]s retribuições referidas no número anterior deduzem-se: O subsídio de desemprego atribuído ao trabalhador no período referido no n.º 1, devendo o empregador entregar essa quantia à segurança social.».

No n.º 1 contemplam-se as retribuições intercalares que a trabalhadora «deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento».

Na comparação e confronto destes preceitos parece resultar de uma leitura literal que o subsídio de desemprego atribuído ao trabalhador no período referido desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento deverá ser deduzido nas retribuições que este deixar de auferir nesse mesmo período. Levando à letra este preceito, no caso em apreço, tendo a trabalhadora recebido durante esse hiato temporal a quantia de € 13.148,10 a título de subsídio de desemprego, parece que tal quantia, deverá ser deduzida nas retribuições intercalares que lhe são devidas. Parece, mas não pode ser assim.

E não pode ser assim, pelas seguintes razões:

Nas palavras de JOANA VASCONCELOS[6], “o pagamento dos salários intercalares pelo empregador reconduz-se (...) à realização, à posteriori, da prestação retributiva a que estava obrigado por efeito do contrato de trabalho e que, indevidamente, não cumpriu durante o espaço de tempo que decorreu entre a cessação irregular de tal contrato e o ato que, decretando a invalidade desta, reafirmou simultaneamente a continuidade, no plano jurídico, do vínculo contratual”.

Segundo PEDRO FURTADO MARTINS[7], “[a] execução da prestação laboral foi impossibilitada pelo empregador que, ao afastar o trabalhador da empresa, o impediu de prestar o trabalho. Este impedimento, mercê da natureza da prestação em causa, gerou a impossibilidade (definitiva) da prestação, com a consequente exoneração do devedor-trabalhador (...).

Mas a exoneração do trabalhador não significa que ele deixe de ter direito à contraprestação (...). Verifica-se uma situação de impossibilidade imputável ao credor e, como estamos perante um contrato bilateral, segue-se a regra do artigo 795.º do Código Civil, nos termos da qual o credor não fica desobrigado da contraprestação. No fundo, o problema em análise é uma questão de responsabilidade pela contraprestação: tornada a prestação impossível por um ato de iniciativa do credor, não fica este desobrigado de cumprir a sua prestação”.

Significa isto que tendo o trabalhador ficado impossibilitado de prestar a atividade por facto imputável ao empregador, nomeadamente, por

despedimento ilícito, este não fica desobrigado de proceder ao pagamento das retribuições.

Por outro, a dedução do subsídio de desemprego "(...) justifica-se plenamente, não só para não premiar um trabalhador desocupado relativamente a um trabalhador que voltou a trabalhar, mas, sobretudo, porque o subsídio de desemprego é uma prestação do Estado, substitutiva da retribuição; assim, recuperada esta, deve a aquele ser devolvido"[8].

A jurisprudência vai no mesmo sentido defendendo que a dedução do subsídio de desemprego é matéria de conhecimento oficioso, pois trata-se de uma prestação do Estado, substitutiva da retribuição, que, uma vez recuperada, tem de ser devolvida à Segurança Social, não redundando por isso num qualquer benefício para o empregador[9].

Assim sendo, não faria qualquer sentido que, sendo o subsídio de desemprego uma prestação do Estado, substitutiva da retribuição, num período em que a entidade empregadora não é obrigada a pagar qualquer salário, que se procedesse ao desconto do subsídio de desemprego auferido pelo trabalhador que é o único rendimento por ele recebido nesse período e, como tal, base da sua sobrevivência. Descontando o subsídio de desemprego nos períodos em que o empregador nada paga ir-se-ia tirar ao trabalhador o único meio de sustento, ou seja, nem auferia a retribuição, nem o subsídio. Além do mais, não vislumbramos qual o interesse da aqui recorrida nesta questão, pois o desconto do subsídio de desemprego não a desonera de proceder à sua entrega à Segurança Social, como decorre da última parte da alínea c) do nº 2 do artigo 390º do CT. O empregador em situação alguma pagará quantia superior à retribuição que era devida ao trabalhador.

Se nos meses em que o empregador tem de pagar as retribuições intercalares tem razão de ser o desconto do subsídio de desemprego, pois, se assim não fosse o trabalhador ganharia mais nessa situação do que se estivesse a trabalhar, caso não fosse despedido (auferia o salário acrescido do subsídio), já o mesmo não sucede nos casos em que essa simultaneidade não acontece, pois aqui não há uma duplicação de rendimentos: o trabalhador apenas recebe o subsídio de desemprego.

Assim, ter-se-á de fazer uma interpretação restritiva ou corretiva do artigo 390º, nº 2, alínea c) no sentido de que a dedução às retribuições intercalares que o trabalhador deixou de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento apenas abrange as situações em que existe uma simultaneidade de recebimento destas duas atribuições (subsídio de desemprego e retribuições pagas pelo empregador).

Daqui resulta que atendendo à situação dos autos apenas se deverá proceder

ao desconto do subsídio de desemprego auferido pelo trabalhador no período compreendido entre 20/06/2012 (data em que o empregador começa a pagar à trabalhadora as retribuições intercalares) e 01/09/2013 (data em que cessou a atribuição do subsídio de desemprego), ou seja, € 8, 974,10 (14 meses e 10 dias).

Quanto às retribuições intercalares devidas são ainda suscitadas outras questões que urge resolver.

Uma das questões está relacionada em saber o que é que abarca o dever de pagar as retribuições vencidas. Abarcará também as férias, subsídio de férias e de Natal, além dos 12 meses de retribuição como defende a recorrente, ou, apenas as retribuições propriamente ditas como defende a recorrida alegando, em sua defesa, que «se assim o fosse na alínea c) da douta sentença que foi confirmada pelo Acórdão da Relação do Porto, faria referência ao direito de receber tais subsídios, o que não faz».

Decidindo:

Na sentença recorrida não se explora esta questão, mas facilmente se conclui da mesma que apenas considerou as retribuições propriamente ditas, não abrangendo o conceito amplo de férias, subsídio de férias e de Natal.

Na sentença que declarou a ilicitude do despedimento exarou-se na alínea c) do dispositivo que a ré era condenada a «[p]agar à A. todas as prestações pecuniárias que esta deixar de auferir desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos, deduzida do montante do subsídio de desemprego auferido [incumbindo neste caso à entidade patronal entregar essa quantia à Segurança Social, em conformidade com o estabelecido na al. c) do n.º 2 do art. 390º do Código de Trabalho], acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde o trânsito em julgado da liquidação que venha a ser efetuada das referidas quantias». E no acórdão desta Secção Social decidiu-se « reconhecer a ilicitude do despedimento (alínea B da sentença) e de condenar a R. a pagar à A. as retribuições intercalares que deixou de auferir desde 20 de Junho de 2012 até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos, nos termos determinados na 1.ª instância (alínea C da sentença)». Assim, quer a sentença, quer o acórdão desta Relação, condenaram a aqui recorrida a pagar à aqui recorrente as «retribuições intercalares que deixou de auferir desde 20 de Junho de 2012 até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos». Ao fim e ao cabo condenaram nos termos que estão assinalados no artigo 390º, nº 1 do CT: «o trabalhador tem direito a receber as retribuições que deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do

despedimento».

Há, pois, que decidir o que é que abrange ou abarca esta expressão legal. Apenas a retribuição base ou também o subsídio de férias, o de Natal e as férias. A diferença está em decidir se a trabalhadores tem direito a 12, 14 ou 15 mensalidades anuais.

Tendo a sentença que declarou a ilicitude do despedimento e o Acórdão da Relação que a confirmou nesta parte, aludido às retribuições que a trabalhadora deixou de auferir desde 20 de Junho de 2012 até à data do trânsito em julgado da decisão a proferir nos autos, plasmando o texto legal, haverá que esclarecer quais as prestações que aqui estão abrangidas.

PEDRO FURTADO MARTINS[10] sobre esta questão refere de forma esclarecedora que estando «em causa o cumprimento da obrigação retributiva, a condenação do empregador nos termos do artigo 390º, 1 abarca a generalidade das prestações que integram a retribuição, em sentido laboral, que o trabalhador foi impedido de auferir e não apenas o correspondente às retribuições base. Tal pressupõe a reconstituição da situação remuneratória que teria existido caso o despedimento ilícito não tivesse tido lugar (...).

Em regra, o dever de pagar as retribuições vencidas abarcará a generalidade das prestações com natureza de retribuição que seria suposto o trabalhador auferir no período em análise, incluindo a retribuição-base e os complementos retributivos de atribuição certa e valor fixo a que o mesmo tinha direito se executasse o trabalho. Incluem-se aqui, em primeiro plano, os subsídios de Natal e férias, o que implica que no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarquem, em princípio 14 mensalidades, isto é, as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal». Este mesmo Autor em nota de rodapé[11] salienta ainda que ««[j]á temos visto alegar judicialmente, ainda que sem sucesso, que a retribuição de férias devia ser paga à parte, o que implicaria que em cada ano civil o trabalhador receberia 15 mensalidades: as 12 relativas aos meses do ano, o subsídio de férias e de Natal, e ainda uma outra a título de retribuição correspondente às férias que não gozou. Ao que sabemos, trata-se de uma solução que os tribunais não acolhem. A reconstituição da situação implica atribuir ao trabalhador as retribuições que ele teria auferido na pendência da ação, o que não abarca a reposição dos períodos de repouso ou uma compensação pela sua fictícia não-concessão. Aliás, a ser procedente a alegação, ter-se-ia de chegar ao absurdo de entender que as férias deviam ser pagas em triplo, pois, não tendo sido gozadas em virtude d despedimento ilícito, aplicar-se-ia o disposto no artigo 246º».

Também JOANA VASCONCELOS[12] refere que o pagamento dos salários intercalares abrange «não apenas a remuneração de base mas também as

outras prestações regulares ou periódicas, em dinheiro ou em espécie: diuturnidades, subsídio de férias, subsídio de Natal, subsídios relacionados com o circunstancialismo externo que rodeia a prestação (trabalho noturno, insalubridade, etc.)».

E esta tem sido a posição assumida pela jurisprudência, conforme se pode ver a título de exemplo o Acórdão da Relação de Lisboa de 15/11/2006 onde se exara que «[a] prestação retributiva ou salarial abrange não apenas a remuneração de base mas também as outras prestações regulares ou periódicas, em dinheiro ou espécie, nomeadamente, diuturnidades, subsídios de férias e de Natal, subsídio de alimentação, bem como os subsídios relacionados com o circunstancialismo que rodeia a prestação (trabalho noturno, subsídio de Domingo e outros).

Podemos assim concluir que nas retribuições intercalares estão, *inter alia*, incluídos os subsídio de férias e de natal, mas já não as férias não gozadas, ou seja, no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarcam 14 mensalidades (as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal).

Nas suas contra-alegações a recorrida defende que a apelante vem peticionar o pagamento das retribuições ilíquidas, todavia, importa referir que sobre a retribuição ilíquida incidem os normais descontos, até porque se a Apelante se tivesse mantido em funções era as retribuições líquidas que receberia, e não as ilíquidas, razão pela qual a condenação deve incidir sobre a quantia líquida.

Salvo o devido respeito, não partilhamos este entendimento.

Em primeiro lugar a sentença recorrida condenou a aqui recorrida no pagamento das retribuições ilíquidas e a aqui recorrida não impugnou tal decisão, pelo que a mesma transitou em julgado - cfr. o artigo 635.º, n.º 4 e 636.º do Código de Processo Civil.

Assim sendo a título de retribuições intercalares a trabalhadora tem direito a receber:

No ano de 2012: de 6 meses e 10 dias de retribuição base, bem como o subsídio de Natal e 3/12 de subsídio de férias, ou seja, a quantia de **€ 6. 868,69**.

No ano de 2013: 12 meses de retribuição base, bem como o subsídio de férias e de Natal, ou seja, a quantia de **€ 13. 112, 96**.

No ano de 2014: 5 meses e 19 dias de retribuição base, bem como Natal e subsídio de Natal, ou seja, a quantia de **€ 7. 149, 68**. Neste ano não há que calcular quaisquer proporcionais, pois os mesmos não são devidos já que não estamos perante qualquer cessação do contrato de trabalho, o qual como

vimos ocorreu muito antes com o despedimento. Só os proporcionais derivados provenientes da cessação do contrato de trabalho são devidos (artigos 245º e 263º, nº 2, alínea b) do CT).

No total temos a quantia de € 27. 131,33 devida à trabalhadora a título de retribuições intercalares vencidas desde os 30 dias anteriores à propositura da acção (20/06/2012) até à data do trânsito em julgado da decisão que declarou a ilicitude do despedimento (19/06/2014). A esta importância haverá que deduzir a quantia € 8, 974,10 – que a aqui recorrida terá de entregar à Segurança Social - recebida pela mesma a título de subsídio de desemprego, entre 20/06/2012 e 01/09/2013.

Significa isto que a título de retribuições intercalares a Ré, já com a dedução do subsídio de desemprego, terá de pagar à aqui recorrente a quantia de € **18. 157,23.**



2.4. Por fim, cabe apurar qual o montante da indemnização em substituição da reintegração.

Discorda ainda a recorrente do montante de indemnização em substituição da reintegração fixada na sentença recorrida, alegando que a mesma deve ser considerada até à data do trânsito em julgado da sentença que declarou a ilicitude do despedimento.

Vejamos se lhe assiste razão:

A sentença recorrida quanto a esta questão considerou que era devida uma « [i]ndemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade, que se vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal e que nesta data ascende a 11.239,20 € (onze mil duzentos e trinta e nove euros e vinte cêntimos), acrescida dos juros de mora, à taxa legal, que se vencerem após o trânsito da sentença que a declare devida».

A sentença que declarou a ilicitude do despedimento na alínea d) do seu dispositivo condenou (condenação essa confirmada pela Relação) a aqui recorrida a «[p]agar à A. uma indemnização em substituição da reintegração, correspondente a 40 dias de retribuição base por cada ano completo ou fração de antiguidade, que se vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal e que nesta data ascende a 11.239,20 € (onze mil duzentos e trinta e nove euros e vinte cêntimos), acrescida dos juros de mora, à taxa legal, que se vencerem após o trânsito da sentença que a declare devida».

Daqui resulta, no nosso entendimento, que o cálculo da indemnização substitutiva de reintegração terá de ser efetuado até ao trânsito em julgado da sentença, conforme resulta da própria alínea d) do dispositivo «...que se

vencer até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal» e da própria lei, já que o nº 2 do artigo 391º do CT manda atender ao tempo decorrido até trânsito em julgado da decisão judicial.

Quando na alínea) se refere à quantia de € 11.239,20 € localiza-a e atende à data em que a sentença foi prolatada, daí a expressão «e que nesta data ascende a...».

Assim sendo, tal indemnização terá de ser calculada até à data do trânsito em julgado da sentença, pelo que se fixa a mesma em **€ 12. 488,53**.

◇◇

3. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

As custas da ação e do recurso ficam a cargo da recorrente e recorrida de acordo com os critérios e proporções fixados na sentença recorrida.

◇◇

◇◇

IV- DECISÃO

Em face do exposto, acordam os juízes que compõem esta Secção Social do Tribunal da Relação do Porto em julgar parcialmente procedente o recurso interposto por B... e em consequência:

1 - Revogar parcialmente a sentença:

a) - Fixando-se em **€ 18. 157,23** (dezoito mil cento e cinquenta e sete euros e vinte e três cêntimos) a quantia devida pela recorrida **C,,, - ATL** à qui recorrente a pagar à recorrente a título prestações pecuniárias que que autora deixou de auferir desde os 30 dias anteriores propositura da acção (20/06/2012) até ao trânsito em julgado da decisão que declarou a ilicitude do despedimento (19/06/2014);

b) - Fixando-se em **€ 12. 488,53** (doze mil quatrocentos e oitenta e oito euros e cinquenta e três cêntimos) a indemnização substitutiva da reintegração.

2 - No mais manter a sentença recorrida nos seus precisos termos.

3 - Condenar ambas as partes nas custas da ação e do recurso de acordo com os critérios e proporções fixados na sentença recorrida.

◇◇

Anexa-se o sumário do Acórdão - artigo 663º, nº 7 do CPC.

◇◇

(Processado e revisto com recurso a meios informáticos (artº 138º nº 5 do Código de Processo Civil).

Porto, 02 de Maio de 2016

António José Ramos

Jorge Loureiro

Jerónimo Freitas

[1] Sublinhado da nossa autoria.

[2] CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO, Vol. 3º, Coimbra Editora, 2003, pg. 7.

[3] Embora se estejam a referir a normas do anterior Código Processo Civil, mais concretamente ao artigo 677º, a doutrina tem aqui plena aplicação, pois quanto a esta matéria pouco ou nada se alterou.

[4] Correspondente ao artigo 643º do atual CPC.

[5] Sublinhado da nossa autoria.

[6] Despedimento ilícito, salários intercalares e deduções, RDES, n.º 1 a 4, 1990, pg. 192.

[7] Cessaçãõ do Contrato de Trabalho, 3.ª Edição, Principia, 2012, págs. 437-438)

[8] MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, Direito do Trabalho, Parte II, 3.ª edição, Almedina, pg. 960.

[9] Vide, entre outros, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12-09-2012, Recurso n.º 154/06.2TTMTS-C.P1.S1 - 4.ª Secção e Acórdão desta Secção Social de 19/05/2014, Processo nº 816/09.2TTVNF.P3, ambos in www.dgsi.pt

[10] Cessaçãõ do Contrato de Trabalho, 3.ª Edição, Principia, 2012, págs. 438-439.

[11] In obra cit., pg. 439, nota 548.

[12] In obra cit., pg. 195.

SUMÁRIO - a que alude o artigo 663º, nº 7 do CPC.

I - Independentemente dos motivos, valores de segurança jurídica implicam que só possa considerar-se transitada em julgado a decisão depois de decorrido o prazo legalmente previsto para a interposição de recurso ou, não sendo este admissível, para a arguição de nulidades ou dedução de incidente de reforma, pelo que quando a decisão é suscetível de recurso ordinário o trânsito em julgado depende, em primeiro lugar, do facto de se encontrarem esgotadas as possibilidades de interposição desse recurso em cujas alegações deve ser integrada a arguição de nulidades da sentença ou a reforma quanto a custas e multa (arts. 615º, nº 4, e 616º, nº 3).

II - Quando seja insuscetível de recurso ordinário, o trânsito em julgado ocorre com o esgotamento do prazo para a arguição de nulidades da sentença ou dedução do incidente de reforma, nos termos dos arts. 615º, nº 4, e 616 (e dos arts. 666º e 685º quando estejam em causa acórdãos da Relação ou do Supremo, respetivamente).

III - Todavia devemos considerar que podem ocorrer vicissitudes suscetíveis

de determinar tanto a antecipação como o diferimento da data do trânsito em julgado. Assim quanto a esta última, há efeitos que forçosamente se produzem mesmo quando o recurso é rejeitado, tendo em conta a necessidade de aguardar a definitividade do despacho de não admissão, sujeito a reclamação para o tribunal superior, nos termos do artigo 643º. O mesmo ocorre nos casos em que a parte opte pela arguição de nulidades ou apresentação de requerimento, ainda que infundado, no sentido de obter a reforma da decisão.

IV - Portanto, a insuscetibilidade do recurso ordinário só se verifica depois de ser confirmado pelo tribunal *ad quem* o despacho de não admissão do recurso.

V- Dever-se-á fazer uma interpretação restritiva ou corretiva do artigo 390º, nº 2, alínea c) no sentido de que a dedução às retribuições intercalares que o trabalhador deixou de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento apenas abrange as situações em que existe uma simultaneidade de recebimento destas duas atribuições (subsídio de desemprego e retribuições pagas pelo empregador), sob pena de o trabalhador nada receber nesse período.

VI- O dever de pagar as retribuições intercalares abará a generalidade das prestações com natureza de retribuição que seria suposto o trabalhador auferir no período em análise, incluindo a retribuição-base e os complementos retributivos de atribuição certa e valor fixo a que o mesmo tinha direito se executasse o trabalho. Incluem-se aqui, em primeiro plano, os subsídios de Natal e férias, o que implica que no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarquem, em princípio 14 mensalidades, isto é, as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal.

VII - Nas retribuições intercalares estão, *inter alia*, incluídos os subsídios de férias e de natal, mas já não as férias não gozadas, ou seja, no período correspondente a um ano civil os salários intercalares abarcam 14 mensalidades (as retribuições mensais correspondentes aos 12 meses do ano, o subsídio de férias e o subsídio de Natal).

VIII - Embora o nº 1 do artigo 390º do Código do Trabalho determine que o trabalhador tem direito a receber as retribuições que deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento, não esclarece se o valor da retribuição a considerar é a retribuição ilíquida ou líquida, resulta da letra da lei que a retribuição em causa corresponde à quantia que o trabalhador deixou de auferir, isto é, a quantia ilíquida que deve entender-se como retribuição do trabalho e sobre a qual incidem os descontos legais. Nesta situação compete ao empregador fazer os devidos descontos legais, bem como reter e pagar, quer a nível de contribuições para a Segurança Social, quer a nível de IRS.

António José Ramos