



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA
PORTO

A alteração do *quantum* retributivo em confronto com o princípio da irredutibilidade – um estudo em torno de casos concretos

Dissertação de Mestrado apresentada à Universidade Católica Portuguesa para obtenção de grau de mestre por Susana Pardilhó Ferreira, sob a orientação da Senhora Prof. Doutora Milena Rouxinol.

Porto 2015

Índice

1. Introdução	5
2. Problemática da redefinição da estrutura salarial e o princípio da irredutibilidade	7
2.1 A face prática do problema: em torno de dois casos verosímeis	7
2.2 Aproximação a uma análise jurídica dos casos apresentados: o alcance da proteção normativa do crédito retributivo.....	9
2.2.1 Conceito de retribuição	9
2.2.2. Elementos da retribuição.....	13
2.2.3. Estrutura da retribuição	14
2.2.4. Avaliação dos casos concretos	18
2.3. Alteração da estrutura da retribuição e contradição com o princípio da irredutibilidade da retribuição.....	22
2.3.1. O princípio da irredutibilidade	22
2.3.2. Reflexos da autonomia privada e coletiva.....	25
2.3.3. Desvios legais do princípio da irredutibilidade da retribuição.....	27
3. A irredutibilidade salarial no direito comparado.....	29
4. Conclusões	31
Referências bibliográficas:.....	32

Nota Prévia

No presente trabalho pretendemos através de uma perspetiva prática tratar o tema da retribuição concatenando-a com o princípio da irredutibilidade. Nessa missão, abordaremos inicialmente o conceito de retribuição e as características que nela relevam.

De seguida, através da análise daquele princípio vamos decompor as hipóteses práticas e apreciar se as mesmas podem ser consideradas exceções legítimas ou violações daquele mecanismo de proteção laboral.

Procuramos, na medida do possível, fundamentar o trabalho com a Doutrina e Jurisprudência sobre o tema, na expectativa de que as conclusões a que chegarmos reflitam um estudo aprofundado e atual do objeto da nossa dissertação.

1. Introdução

A conjuntura sócio-económica da sociedade portuguesa contemporânea, a par com a do palco europeu, impulsiona para o meio do debate público a temática das políticas laborais, particularmente as relacionadas com a retribuição, embora com diferentes perspetivas, dependendo do ponto de observação, isto é, se pretende privilegiar os interesses dos trabalhadores ou dos empregadores.

Na verdade, os empregadores, de uma forma geral, mas sobretudo no seio dos grandes grupos económicos, procuram reduzir ao máximo os seus encargos financeiros e fiscais, recorrendo sempre que possível, a novas formas de vinculação laboral, previstas no Código do Trabalho português, mas também procurando inovar e adaptar as suas necessidades, nomeadamente através da redução salarial.

Por sua vez, os trabalhadores, intimidados pela possibilidade do despedimento ou tão só em enfrentar a entidade patronal, resignam-se e aceitam a redução salarial como um mal menor, sem negociar ou exigir contrapartidas. Excetua-se aqui os casos em que existem movimentos sindicais fortes, que assumem, corporativamente, a defesa dos interesses dos trabalhadores, e conseguem, em conjunto com as entidades patronais, chegar a soluções intermédias viáveis, de forma a mitigar as consequências da redução retributiva.

Ora, é com base neste factualismo que, pela presente dissertação, nos propomos analisar as recentes práticas de redução salarial adotadas na realidade nacional e, mais especificamente, problematizar se as mesmas violam ou não um dos princípios estruturantes do Direito laboral português, o princípio da irredutibilidade da retribuição, no que concerne à complexidade dos problemas que suscita e às dicotomias que a acompanham.

Assim, iniciaremos a nossa análise por um estudo particularizado da retribuição e encaminhando-nos para o princípio da irredutibilidade da mesma, cuja interpretação se mostrará crucial na obtenção de determinadas conclusões. Aqui, na expectativa de caracterizar a irredutibilidade salarial e as potenciais possibilidades que excecionem

aquele princípio laboral, procederemos à apresentação de hipóteses práticas que têm ocorrido recentemente nas relações laborais no nosso país.

Em simultâneo, faremos o enquadramento das normas jurídicas e conceitos relativos à retribuição, nomeadamente no que concerne à sua definição.

No desenvolvimento da nossa dissertação, não deixaremos de entrelaçar algumas considerações no que respeita à realidade verificada no direito comparado, em particular na vizinha Espanha e em Itália, sobretudo no que toca às possibilidades de redução salarial.

2. Problemática da redefinição da estrutura salarial e o princípio da irredutibilidade

2.1 A face prática do problema: em torno de dois casos verosímeis

De forma a analisar o princípio da irredutibilidade salarial e desvendar as possibilidades de o excepcionar, optamos por estudar duas hipóteses práticas, que embora não reflitam nenhuma realidade concreta, estudada pela doutrina ou decidida pela jurisprudência, são situações que podem surgir no panorama laboral.

Assim, numa primeira conjectura vamos considerar uma relação laboral em que a entidade patronal, estando a passar por uma fase de falta de crescimento económico, forte concorrência e dificuldades financeiras, tem necessidade de reduzir de forma rápida e eficiente os custos com os trabalhadores.

Tendo em consideração que se trata de uma empresa com uma forte implantação no mercado nacional e até internacional, e que a redução de trabalhadores podia ter um efeito negativo em termos de imagem, por um lado, bem como um reflexo negativo em termos de motivação dos trabalhadores, por outro, não só aqueles que viessem a ser dispensados como os outros que, embora garantissem o posto de trabalho, ficariam desmotivados e receosos de consequência idêntica, a entidade patronal apresentou como alternativa à diminuição dos postos de trabalho a redução salarial.

Importa acrescentar que, a entidade patronal teve de negociar com os trabalhadores, na maioria através dos sindicatos representativos da classe profissional, os quais, compreendendo a situação complexa em que se encontrava a empresa e que a rejeição da negociação implicaria a dispensa de um grupo significativo dos colaboradores, optaram por negociar a redução salarial com compensações.

Numa segunda possibilidade prática, vamos considerar uma relação laboral em que a entidade patronal em resultado de uma reestruturação organizacional e funcional, decidiu, unilateralmente, enquadrar alguns trabalhadores na nova estrutura organizativa. Esta alteração implicou que o salário desses trabalhadores, que até então era apenas

repartido entre retribuição base e subsídio de alimentação, passe agora a ser dividido em diversas parcelas, pese embora o resultado quantitativo final seja idêntico.

Sucedo que, na prática, apesar de o cômputo global ser aparentemente igual, tal parcelamento e novas designações implicou a redução unilateral da retribuição base e consequentemente implicou, também, uma redução de outras prestações associadas à retribuição base.

Assim, vejamos:

CASO A

A Empresa X e os trabalhadores acordam a redução salarial, a qual, se traduzirá no corte de 10% da retribuição.

Concordam, ainda, que a redução salarial será temporária (previsivelmente 36 meses) e em contrapartida existirá uma redução proporcional de empréstimos que os trabalhadores tinham com a entidade patronal ou, em alternativa, um período de carência desses mútuos durante os mesmos 36 meses.

Será esta redução salarial legítima?

CASO B

O colaborador F aufero um salário de 2.200,00€, sendo que 2.000,00€ eram retribuição base e 200,00€ subsídio de alimentação.

Após a reestruturação organizacional e funcional da Empresa Y, a entidade patronal, decidiu unilateralmente parcelar aquele rendimento, redistribuindo o salário daquele trabalhador da seguinte forma: 1.200,00€ de retribuição base, 200,00€ de subsídio de alimentação, 200,00€ de prémio de assiduidade, 300,00€ de prémio de produtividade e 300,00€ outros complementos.

Deste modo, ocorreu uma redução da retribuição base e, consequentemente, a redução das outras prestações indexadas àquela retribuição.

Estaremos aqui perante uma violação do princípio da irredutibilidade salarial ou estará esta possibilidade prevista dentro da exceção àquela princípio?

É com base nestes dois cenários que vamos analisar o princípio da irredutibilidade da retribuição e ponderar se alguma destas hipóteses é passível de ser considerada

legítima por estar contida dentro da exceção àquele preceito basilar do direito laboral, ou se, pelo contrário, evidenciam uma violação daquele.

2.2 Aproximação a uma análise jurídica dos casos apresentados: o alcance da proteção normativa do crédito retributivo

2.2.1 Conceito de retribuição

Vamos então debruçar-nos um pouco sobre o contexto normativo da retribuição e proceder à decomposição de alguns conceitos importantes para melhor compreensão do tema que pretendemos analisar.

O conceito de retribuição, enquanto contrapartida do trabalho prestado, é um tema complexo e causador de divergências entre trabalhadores, entidades patronais e instituições, surgindo, com alguma frequência, interpretações diferentes e até distantes, causadoras de conflitos laborais.

Numa perspetiva jurídica, João Leal Amado enquadra a obrigação retributiva como a principal obrigação do empregador, reconhecendo, no entanto, a existência de outras obrigações, assim: “*dizer que a obrigação retributiva consiste na principal obrigação do empregador, corresponde a afirmar implicitamente que, a par desta, outros deveres – secundários, laterais – existem a seu cargo. Corresponde a afirmar, em suma, que a relação laboral pode nem deve ser apreendida como uma relação jurídica simples ou singular, mas antes, bem ao invés, como uma autêntica “relação obrigacional complexa”, isto é, como uma relação constituída por toda uma série de direitos e deveres conexionados pela circunstância de promanarem do mesmo facto jurídico – no caso, o contrato de trabalho celebrado entre as partes*”.¹

A propósito da retribuição e na perspetiva em que a mesma é analisada escreveu Jorge Leite: “*Considerado pelo empregador como um elemento dos custos de produção e pelo trabalhador como um meio, principal ou exclusivo, de subsistência e de*

¹ AMADO, João Leal, *A Protecção do salário*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Suplemento 39, Coimbra, 1994, página 5.

*satisfação das suas necessidades, compreende-se também que o salário não seja tratado como uma qualquer contraprestação patrimonial. O ordenamento jurídico dedica-lhe, com efeito, uma atenção especial, reservando-lhe, como se verá, um regime próprio distinto do regime dos demais créditos de natureza patrimonial”.*²

Também no desígnio de analisar esta dicotomia refere Bernardo da Gama Lobo Xavier: “*É usual destacar-se a diversidade de pontos de vista com que a retribuição ou salário é encarada pelos trabalhadores e pelos empregadores. Estes tendem a conceber a retribuição como um preço ou como um custo de produção, enquanto os trabalhadores são levados a considerá-la como um rendimento de subsistência e de satisfação das necessidades pessoais e familiares*”.³

De facto, a retribuição é considerada de forma diferente ponderando as expetativas resultantes da posição assumida, ou seja, quem a paga e quem a recebe.⁴

Acresce que, para o empregador o trabalho efetuado pelo trabalhador não se limita à contra-prestação da retribuição pois a esta acrescem outros encargos tais como os previdenciais, de seguro, de despesas associadas à formação e também à higiene e saúde no trabalho, pelo que, a análise do custo vai além da perspetiva meramente laboral.^{5 6}

² LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho Vol.II*, Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004, página 107.

³ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo, Lisboa, 2011, página 533.

⁴ Uma forma de nos ajudar a compreender melhor como as pessoas em geral e os trabalhadores e empresários em particular atuam nas suas relações corresponde com a “teoria das expetativas”, ou seja, cada conduta está associada a determinado resultado, por isso, os indivíduos comportam-se de determinada forma para alcançarem certos objetivos, tal como refere LAWLLER, Edward E., *La retribución Su impacto en la eficacia empresarial*, Colección ESADE, Editorial Hispano Europea, Barcelona, 1986, página 30,

“*Cada conducta está asociada, en la mente de las personas, com determinados resultados (prémios o castigos). En otras palabras, los individuos creen o esperan que si se comportan de determinada forma, conseguirán ciertas cosas (...) Puede verse como cada nivel de rendimiento conduce hacia diferentes tipos de resultados, y éstos pueden diferir en sus formas*”

⁵ A problemática da retribuição é analisada numa perspetiva aproximada da nossa pela doutrina espanhola, tal como podemos depreender quando lemos a propósito da prestação de trabalho o seguinte:

“*El salario constituye la forma de pago de una prestación profesional de servicios, Sin embargo, no toda a forma de pago que realiza el empresario em el âmbito de sus relaciones jurídicas puede clarificarse como salario. En este sentido, solo constituye salario el pago de aquellos servicios calificados expresamente como laborales, es decir, los prestados por el trabajador por cuenta ajena y dentro del âmbito de organización y dirección de outra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario*”, COLINA, Antonio Robledo, *Laborales El Salario*, Editorial CISS, Valencia, 1995, página 26.

⁶ Também no ordenamento laboral francês a retribuição é considerada contraprestação do trabalho, numa perspetiva sinalmática entre as partes, o salário é pago em função do valor do trabalho, senão vejamos:

“*Le salaire apparaît tout d’abord juridiquement comme la contrepartie du travail accompli par l’ouvrier ou employé. L’obligation de payer le salaire prend donc sa source dans la convention synallagmatique qui unit les parties. C’est elle qui va déterminer – en principe – le montant, la nature et les modalités de*

Por sua vez, o trabalhador encara a retribuição como provento, essencial, e na maioria dos casos único, para o seu sustento.

No que concerne ao cunho de sustentabilidade incerta na retribuição, explica João Leal Amado tal regime referindo o seu “*carácter alimentar*” e acrescenta com relevância: “*avulta aqui a perspectiva social deste direito, a ideia de que ele provê à satisfação de necessidades essenciais do cidadão-trabalhador, proporcionando-lhe condições para uma vida digna (quando não, simplesmente, assegurando a sua subsistência). Esta destinação social do salário (...) costuma precisamente retratar-se utilizando a expressão “carácter alimentar” referida a este crédito, expressão que ainda que incorrecta no rigor dos conceitos, é de aceita pela riqueza de virtualidade que contém, pela sua natureza fortemente impressiva*”.⁷

Sobre a retribuição e a perspectiva de custo empresarial, escreveu também Menezes Cordeiro, num Parecer a propósito das prestações que devem ser consideradas ou não retribuição, que: “*Fora do estrito âmbito laboral: ela (a retribuição) tem um tratamento fiscal como rendimento do trabalho e é objeto de incidência das contribuições para a segurança social. A qualificação de certa prestação como retribuição implica, assim, a aplicação de todo um regime*.”⁸

Mas será esta uma mera relação contratual, na qual para uma determinada prestação existe uma correlativa contra-prestação?

Não nos parece.

Na realidade, a intervenção do direito laboral nesta matéria e a preocupação constitucional sobre este tema - no artigo 59º da Constituição da Republica Portuguesa - são o reflexo da importância central que a retribuição tem no campo laboral e à qual o legislador atribuiu especial atenção.

Neste sentido escreve Bernardo da Gama Lobo Xavier o seguinte: “*O que se passa é que o Direito intervém porque as retribuições não são a contrapartida de uma mera mercadoria, mas a única fonte de rendimentos da maior parte da população,*

calcul du salaire. Ce montant sera en fait déterminé, sur le marche du travail, en fonction de la valeur objective attribuée à la prestation de services, de sa qualité et de sa durée. Peu important la personnalité et les besoins du travailleur”, LYON-CAEN, Gérard, *Droit du Travail*, Tome 2, Dalloz, deuxième édition, Paris, 1981, página 2.

⁷ AMADO, João Leal, *A Protecção do salário*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Suplemento 39, Coimbra, 1994, página 23 e 24.

⁸ Parecer do Prof. Menezes Cordeiro consultado no âmbito de atividade profissional, página 27.

*rendimentos a proteger, conciliando-os com os interesses da outra parte e com o interesse geral. O Direito não pode deixar os salários entregues, sem mais, ao mercado, já que é necessária na matéria uma ideia regulativa em ordem a garantir uma existência condigna e a prosseguir-se o bem comum. E parece certo que tais valores não podem ser segregados apenas pelo jogo desse mercado.”*⁹

Também Maria do Rosário da Palma Ramalho, faz uma apreciação interessante: “A par do conceito de retribuição e tendo em conta o débito remuneratório amplo do empregador, o conceito de remuneração em sentido amplo, ou simplesmente, remuneração engloba o conjunto das vantagens patrimoniais de que o trabalhador beneficia em razão do seu contrato de trabalho e que podem ou não decorrer do trabalho prestado”.¹⁰

Considerando a relevância do tema da retribuição no âmbito das relações laborais e na importância que assume nas responsabilidades patronais, o Código do Trabalho¹¹ analisa a problemática da retribuição no artigo 258º e define “retribuição a prestação a que, nos termos do contrato, das normas que o regem ou dos usos, o trabalhador tem direito em contrapartida do seu trabalho”, a identificada previsão legal estatui ainda que “A retribuição compreende a retribuição base e outras prestações regulares e periódicas feitas, direta e indiretamente, em dinheiro ou em espécie”.

No entanto, e como iremos analisar adiante, nem toda a retribuição resulta da contrapartida do trabalho.

A este propósito podemos ler no Acórdão da Relação de Lisboa de 12.03.2009 que: “A integração de qualquer atribuição patrimonial no conceito de retribuição supõe, assim, a existência de alguma correspondência entre essa prestação do empregador e o trabalho prestado ou a situação de disponibilidade do trabalhador, ou seja, que essa prestação não tenha causa específica e individualizável diversa da remuneração de trabalho”. Acrescentando ainda, “A retribuição é, portanto, constituída por um

⁹ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo, Lisboa, 2011, página 534.

¹⁰ RAMALHO, M^a do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho Parte II – situações laborais individuais*, Almedina, Coimbra, 2014, 5ª edição, página 666.

¹¹ Todas as referências ao Código de Trabalho efetuadas ao longo da dissertação dizem respeito ao diploma aprovado pela Lei n.º7/2009, de 12.02, retificada pela Lei n.º21/2009, de 18.03 e pela Lei n.º38/2012, de 23.03, e com as alterações operadas pelas Leis n.º105/2009, de 14.09, n.º53/2011, de 14.10, n.º23/2012, de 25.06, n.º47/2012, de 29.08, n.º65/2013, de 30.08, n.º27/2014, de 08.05, n.º55/2014, de 25.08 e n.º28/2015, de 14.04.

*conjunto de valores expressos ou não em moeda a que o trabalhador tem direito, por título contratual ou normativo, correspondente a um dever da entidade patronal”.*¹²

A retribuição é um tema que releva uma importância de tal forma significativa, reconhecida no âmbito do ordenamento jurídico português, mas também referenciado em diversas normas internacionais, designadamente, na Declaração Universal dos Direitos do Homem, na Carta Social Europeia e na Organização Internacional do Trabalho, existem numerosas recomendações relativas às questões salariais.

2.2.2. Elementos da retribuição

Já se vislumbra a complexidade que o tema da retribuição pode suscitar, daí a necessidade de o compreender na sua plenitude. E, para prosseguir tal missão, podemos reduzir a três os seus elementos essenciais,

- Relação sinalagmática:

O sinalagma da relação laboral, tal como referimos supra, é a retribuição paga pelo empregador enquanto contrapartida do trabalho disponibilizado pelo trabalhador. De notar, contudo, que não é um sinalagma perfeito, uma vez que se conhecem situações em que ainda que não exista prestação de trabalho mantém-se o direito à retribuição;

- Periodicidade:

Pressupõe que o pagamento pecuniário seja periódico, relacionado sobretudo com a previsibilidade do rendimento e por constituir presumível e maioritariamente a principal fonte de rendimento do trabalhador; e,

- Patrimonialidade:

Embora possa ser em dinheiro ou em espécie, tem um valor económico que, de alguma forma, resulta sempre no enriquecimento patrimonial do trabalhador.¹³

¹² Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12.03.2009, processo nº 2195/05.8TTLSB-4/ Ferreira Marques, in www.dgsi.pt, consultado em 13.06.2015.

¹³ No que diz respeito aos elementos da retribuição podemos encontrar algumas similitudes com o direito italiano, sobretudo no que diz respeito à onerosidade e à corresponsabilidade:

“ed abbiamo lasciato intenzionalmente nell’ombra il fatto che, com il contratto di lavoro, il prestatore si obbliga a mettersi a disposizione del datore di lavoro, e questi si obbliga a corrispondergli una retribuzione (art. 2094 c.c.), realizzando così uno scambio che ne fa un contratto tipicamente caratterizzato dall’onerosità e dalla corresponsabilità, essendo queste due prestazioni l’una in funzione

A propósito dos elementos da retribuição, podemos ler no Código de Trabalho anotado, em anotação elaborada por Joana Vasconcelos ao artigo 258º, uma síntese assertiva e que de forma concisa explica a complexidade dos elementos retributivos: “Significa isto que não são de considerar retribuição todas e quaisquer atribuições do empregador ao trabalhador, mas apenas aquelas que revistam certas características, que a doutrina e a jurisprudência consensualmente identificam como elementos do conceito legal: regularidade e periodicidade, patrimonialidade, obrigatoriedade para o empregador e correspetividade relativamente à prestação do trabalho”.¹⁴

2.2.3. Estrutura da retribuição

Para além do conhecimento dos seus elementos essenciais, é fundamental para a perceção plena do conceito de retribuição e essencial para o nosso estudo, como iremos constatar adiante, destrinçar a estrutura da retribuição.

Reunidos no conceito de retribuição em sentido amplo encontramos diversas conceções constitutivas, que integram a retribuição, mas com proveniências e importância distintas, designadamente: retribuição base, subsídio de risco, prémios de produtividade, prémio de assiduidade, subsídio de natal e de férias, entre tantos outros complementos que vão proliferando.¹⁵

Lê-se no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12.03.2009, relativamente às prestações que devem ser consideradas parte integrante da retribuição o seguinte: “As prestações regulares e periódicas pagas pelo empregador ao trabalhador, independentemente da designação que lhes seja atribuída no contrato ou no recibo, só

dell'altra”, GHEZZI, Giorgio e outro, *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli Editore, terza edizione, Bologna, 1995, p.235.

¹⁴ MARTINEZ, Pedro Romano e outros, *Código do Trabalho anotado*, Almedina, Coimbra, 2012, 9ª edição, página 587.

¹⁵ Relativamente à estrutura salarial encontramos no Direito espanhol uma visão próxima da nossa: “En la composición del salario, en la estructura de las retribuciones del trabajo por cuenta ajena, se distingue entre salario base y complementos salariales del mismo.

Toda las percepciones económicas de carácter salarial, cualquiera que se ala denominación que las partes le asigen, se entienden auto máticamente referidas al salario base o a sus complementos, según la naturaleza y el carácter de cada percepción.”, BARRENECHEA, Jon e outro, *El Salario, Percepciones salariales y extrasalariales, deduciones, pagos y garantías*, Ediciones Deusto, Barcelona, 2001, página 17.

*não serão consideradas parte integrante da retribuição se tiverem uma causa específica e individualizável, diversa da remuneração do trabalho”.*¹⁶

No entanto, a classificação de determinada prestação como retribuição tem duas consequências fundamentais, por um lado, submete-a ao princípio da irredutibilidade, nos termos do artigo 129º do Código do Trabalho, com todas as regras e interpretações necessárias, as quais abordaremos mais à frente nesta dissertação, por outro lado, sujeita-a ao disposto no artigo 333º e seguintes do Código do Trabalho, relativamente à especial tutela dos créditos retributivos.

Ora, por **retribuição base** entende-se que é “*a prestação correspondente à atividade do trabalhador no período normal de trabalho*” (artigo 262º, n.º 2, al. a) do Código do Trabalho).

É aquela que corresponde ao montante fixo mensal auferido pelo trabalhador, de carácter certo, é calculada em função do período normal de trabalho estabelecido e está diretamente relacionada com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

Com relevância para o conceito, lê-se no Acórdão da Relação de Lisboa, de 16.01.2008: “*Retribuição base é aquela que, nos termos do contrato ou instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, corresponde ao exercício da atividade desempenhada pelo trabalhador de acordo com o período normal de trabalho que tenha sido definido. É aquela que corresponde ao montante fixo mensal auferido pelo trabalhador; é aquela retribuição de carácter certo, que é paga pelo empregador, como contrapartida do trabalho prestado e que é calculada em função do período normal de trabalho estabelecido; é aquela que está apenas ligada ou relacionada com a atividade desempenhada pelo trabalhador e não com as condições ou circunstâncias desse desempenho*”¹⁷

A este propósito escreve também Bernardo da Gama Lobo Xavier “*a remuneração base tem evidentemente um carácter certo (definido em função do tempo) e é em princípio independente dos acidentes da vida do contrato e dos seus especiais condicionalismos. Constitui naturalmente a remuneração fixada na tabela das*

¹⁶ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12.03.2009, processo nº 2195/05.8TTLSB-4/ Ferreira Marques, in www.dgsi.pt, consultado em 13.06.2015.

¹⁷ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16.01.2008, processo nº 7884/07-4/ Ferreira Marques, in www.dgsi.pt, consultado em 25.06.2015.

convenções coletivas ou dos regulamentos da empresa, na base de um horário normal, para uma certa categoria profissional.”¹⁸

Relativamente à importância da retribuição base e que na maioria das situações reflete a parcela maior da retribuição *lato sensu*, para além de ser por diversas vezes a base de cálculo para outras prestações, complementos retributivos, subsídios e pensões, refere Jorge Leite o seguinte: “o salário base corresponde ao pagamento do tipo de trabalho realizado em condições objetivas e subjetivas tidas como normais. Neste sentido, ele representa a contrapartida da prestação standard, isto é, da prestação que, conforme os casos, a lei, a convenção coletiva ou o contrato individual tiverem como normal, como corrente. É a parcela do salário correspondente à realização do trabalho com exclusão de tudo aquilo que alguma daquelas fontes haja autonomizado”¹⁹

Mas existem ainda **outras prestações**, complementos do salário que configuram acréscimos na remuneração, os quais podem estar diretamente relacionados com as condições ou circunstâncias do desempenho da atividade.

Estes complementos podem corresponder a prestações que resultem de condições pessoais, tais como a antiguidade ou a detenção de conhecimentos específicos. Podem também corresponder às circunstâncias em que o trabalho é realizado, nomeadamente, a a maior penosidade e perigosidade, trabalho por turnos ou noturno, entre outros. Ou, podem estar relacionados com a qualidade ou quantidade do trabalho prestado, incentivos, trabalho extraordinário, assiduidade e pontualidade.

Quanto às referidas outras prestações, é necessário e fundamental fazer uma apreciação casuística, determinando se em concreto refletem uma origem retributiva ou apenas pretendem a compensação de determinada circunstância associada ao tipo de trabalho prestado. Isto porque, apenas as que tiverem natureza retributiva estarão sujeitos ao princípio da irredutibilidade da retribuição e protegidos pela garantia de créditos laborais.

Podemos, no entanto, identificar alguns complementos remuneratórios, que não geram dúvidas quanto ao seu carácter retributivo:

¹⁸ XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Curso do Direito do Trabalho*, Editorial Verbo, Lisboa/ São Paulo, 1993, 2ª edição, página 386.

¹⁹ LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho Vol.II*, Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004, página 112.

- a) Diuturnidades – são complementos que resultam da antiguidade do trabalhador e que o próprio Código do Trabalho reconhece como prestação retributiva (artigo 262º n.º 2 alínea b).
- b) Subsídio e retribuição de férias – não resultam da contrapartida do trabalho, no entanto, são devidos por lei. Nesta instância, o artigo 264º, n.º 1, do Código do Trabalho é, no que à retribuição de férias diz respeito, completamente esclarecedor definindo-a como a que “*corresponde à que o trabalhador receberia se estivesse em serviço efetivo*”.

Relativamente ao *quantum* do subsídio de férias, previsto no n.º 2 do supra identificado artigo, a disposição legal refere que “*compreendendo a retribuição base e outras prestações retributivas que sejam contrapartida do modo específico da execução do trabalho, correspondentes à duração mínima das férias*”. (A doutrina e a jurisprudência têm afastado também do valor do subsídio de férias o subsídio de alimentação e de transporte).

- c) Subsídio de natal – à semelhança do anterior, também não é contrapartida do trabalho, mas, relativamente a este subsídio, o artigo 263º, do Código do Trabalho, dispõe que “*O trabalhador tem direito a subsídio de natal de valor igual a um mês de retribuição*”. Aplicando-se, neste caso, o disposto no artigo 262º, n.º 1, do mesmo diploma legal, que considera para o cálculo desta prestação, somente, a retribuição base e diuturnidades.

A dificuldade surge em delimitar quais devem ser as contrapartidas consideradas prestações devidas em função do modo específico da execução do trabalho e que por essa razão não são considerados retribuição.

Parece-nos, no entanto, que são as prestações que caracterizam a especificidade da própria prestação de trabalho, tais como, o trabalho suplementar, o trabalho noturno, a maior penosidade da prestação laboral, entre outras. Assim acontece, também, com o subsídio de risco ou o subsídio de turnos, os quais visam acautelar situações específicas relativas ao trabalho prestado, mas que com a alteração das circunstâncias podem deixar de ser devidas.

Senão vejamos, Maria do Rosário Palma Ramalho a respeito dos acréscimos remuneratórios devidos ao modo de desenvolvimento da prestação, tais como os relativos a trabalho noturno, trabalhos suplementar ou em regime de turnos, refere que:

“Em regra estes complementos remuneratórios não são de qualificar como retribuição, uma vez que correspondem a um modo particular de prestação do trabalho. Desta qualificação decorre que estes acréscimos serão devidos como contrapartida do trabalho prestado, naquelas condições concretas e enquanto elas subsistirem (...) mas não intangíveis. Assim, se o trabalhador passar para a categoria de trabalhador diurno, se perder a isenção de horário ou se deixar de desempenhar funções afins da sua actividade, a sua remuneração baixa sem que com isso se viole o princípio da irredutibilidade da retribuição”²⁰

Também podemos considerar, neste âmbito, as ajudas de custo ou subsídio de habitação, cujo objetivo é compensar o trabalhador por condições especificamente relacionadas com a atividade desenvolvida ou por despesas que são originadas pelo trabalho, mas que não são contrapartida da atividade laboral. Razão pela qual o próprio Código do trabalho as exclui, nos termos do artigo 260º.

Mas é sobretudo à jurisprudência a quem cabe a tarefa decisiva do aperfeiçoamento destes conceitos, analisando caso a caso, apreciando em concreto, recorrendo a indícios, a comparações e determinando, nos casos em que as dúvidas persistam, se determinado complemento remuneratório deve ou não ser considerado retribuição.

2.2.4. Apreciação dos casos concretos

Após uma análise da perspectiva normativa, doutrinal e jurisprudencial em matéria de retribuição, importa agora regressar às hipóteses práticas apresentadas, conduzindo-as para o tema que propusemos, nomeadamente decompondo as diferentes reduções retributivas e compreender se as mesmas colidem com o princípio da irredutibilidade salarial.

Contudo, e antes de mais, importa fazer uma breve análise do tipo de retribuição a que nos estamos a referir em cada um dos casos, e conhecer, caso existam, as suas diferenças.

Isto porquê?

²⁰ RAMALHO, M^a do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho Parte II – situações laborais individuais*, Almedina, Coimbra, 2014, 5ª edição, página 672.

Por um lado, no caso A, temos uma redução percentual e temporária da retribuição, a qual resulta de uma negociação e reúne o consenso entre entidade empregadora e trabalhadores. Naturalmente, a redução vai recair na totalidade da remuneração, isto é, vai além da retribuição base, atingindo os demais complementos retributivos.

Mais, neste caso a redução salarial está compensada com a redução proporcional ou com um período de carência da prestação devida pelo trabalhador ao empregador a título de empréstimo.

Mas verifica-se uma redução efetiva e imediata (ainda que temporária) da retribuição *lato sensu*.

Por outro lado, no caso B, temos uma redução da retribuição base mas o montante retributivo global mantém-se idêntico. No entanto, a decisão de redução parte unilateralmente da entidade empregadora, justificada pela necessidade de reestruturação funcional e organizacional.

Não existe, nesta hipótese, uma redução efetiva da remuneração mensal, pois que, apesar da redução da retribuição base, outras parcelas retributivas foram criadas e complementaram o remanescente da retribuição.

Mas serão estes dois casos assim tão distintos entre si?

Ou será uma diferença meramente aparente?

Na verdade, entendemos que em ambos os casos frustraram-se as expectativas dos trabalhadores. Tanto numa situação como na outra, houve uma redução retributiva efetiva e não meramente ilusória, como se podia crer com o rendimento disponibilizado.

Senão vejamos.

Embora, no caso A, se possa afirmar que apesar da redução retributiva a mesma não teve efeitos concretos no rendimento disponível do trabalhador, tendo em consideração as compensações já referidas e pelas quais o rendimento útil mensal do trabalhador se manterá idêntico; e,

No caso B, que apesar de ter existido uma redução da retribuição base, adicionando o remanescente mediante complementos retributivos, não tenha tido efeitos reais no rendimento disponível do trabalhador, mantendo-se também nesta hipótese um rendimento útil mensal equivalente;

Esta conclusão traduziria uma perspetiva redutora da retribuição, para além de não permitir analisar as consequências que ambas as situações comportam, nomeadamente noutros vencimentos diretamente relacionados com a retribuição.

Tendo, desde logo, reflexos no subsídio de férias e de natal, que são prestações certas e periódicas, e cujos montantes vão ser também reduzidos.

No caso A, devido à redução de 10% da retribuição.

No caso B, vai gerar uma redução mais significativa, devido à diminuição do valor da retribuição base, com reflexos mais acentuados no subsídio de natal, mas também no subsídio de férias e retribuição de férias.

Mas os efeitos não se irão limitar naqueles subsídios, assumindo também consequências significativas nos subsídios de doença, pensões de velhice e indemnizações ou compensações laborais.

Nas prestações previdenciais, designadamente os subsídios de doença, prestações de desemprego e pensões de velhice, é utilizado para base de cálculo dos montantes a pagar ao trabalhador ou pensionista, dependendo dos casos, os descontos efetuados e cuja base de incidência contributiva, prevista no artigo 46º do Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social, recai na retribuição base, entre outras prestações.

Ora, se o valor da retribuição se reduz, tal diminuição vai ter necessariamente efeitos nos subsídios e pensões. Sobretudo na situação apresentada com o caso B. Prejuízo esse que, na maioria das situações, só ocorrerá no futuro, aquando da verificação de alguma das eventualidades protegidas pela previdência ou quando se atingir a idade para reforma por velhice.

Acresce ainda que, esta redução retributiva, num caso e noutro, vai ter inevitavelmente reflexos em eventuais indemnizações e compensações laborais, uma vez que a medida para o cálculo de compensações por despedimento por iniciativa do empregador é a retribuição base. O mesmo sucede no cálculo da indemnização em substituição de reintegração que também é calculada em função da retribuição base.

Ora, em ambos os casos práticos apresentados, se um trabalhador for despedido, ainda que lícitamente, acabaria por receber uma compensação inferior em resultado da redução da retribuição base.

Outro problema que se levanta, na hipótese descrita no caso B, relaciona-se com uma das parcelas criadas com o parcelamento remuneratório, designada por outros complementos. Nomeadamente, porque se desconhece qual a sua origem e natureza. Provavelmente, tenha sido apenas a forma possível para o valor total da remuneração se manter idêntico e não causar deliberadamente uma redução retributiva. No entanto, no futuro, pode facilmente ser reduzida ou até eliminada. É que se não sendo possível explicar o seu carácter retributivo não beneficia da tutela da irredutibilidade.

Sobre o tema da redução salarial escreve Jorge Leite o seguinte: “*a estrutura do salário é uma matéria insuscetível de alteração unilateral. Nenhuma das partes pode impor à outra a modificação da forma como o salário se encontra ordenado*”, e acrescenta, “*Pode, naturalmente, propor, eventualmente, concluir um acordo modificativo, a meu ver lícito desde que observe uma dupla condição: (i) não resultar da operação uma diminuição do salário global (...); (ii) respeitar o que sobre a matéria dispuser a lei ou a convenção coletiva.*” E conclui, “*Mas, nem à entidade empregadora, nem ao trabalhador é permitida a alteração unilateral da estrutura salarial*”.²¹

Importa ainda aqui fazer uma referência à proibição de compensações retributivas, o que acontece claramente no caso A, uma vez que para o rendimento disponível se manter idêntico existe uma redução proporcional ou período de carência temporário relativamente a empréstimos que os trabalhadores tenham com a entidade patronal.

A figura da compensação no direito civil reflete um encontro de valores, evitando, assim, que as partes tenha que cumprir reciprocamente.

No entanto, a compensação do crédito salarial, e depois de reconhecida a sua relevância na subsistência do trabalhador, exige uma limitação nas relações laborais, para evitar a existência de abusos.

Tal como escreve João Leal Amado, “*E logo se vislumbram os perigos que daí poderiam advir, designadamente no que toca à compensação convencional: se, por exemplo, o trabalhador solicitasse um empréstimo ao empregador, sempre a este seria fácil condicionar a respectiva concessão à aceitação, por aquele, da compensação do crédito patronal com o seu crédito a retribuições.*”²²

²¹ LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho Vol.II*, Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004, página 114.

²² AMADO, João Leal, *A protecção do salário*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Suplemento 39, Coimbra, 1994, página 174.

Relativamente à liberdade do trabalhador dispor do seu património, o mesmo autor acima referido, escreve, numa outra obra, de forma extremamente assertória e com o qual concordamos na íntegra: “*só o pagamento em dinheiro preserva a liberdade de escolha dos seus consumos por parte do trabalhador, o que é inegavelmente reclamado pelo artigo 6º da Convenção nº 95 da OIT, sobre a proteção do salário (...) estamos a falar da livre disponibilidade, pelo trabalhador, do seu salário (...) a livre disponibilidade refere-se àquilo que o trabalhador pode fazer ao salário-dinheiro*”²³

A ilusão criada no caso A, ao manter o rendimento disponível idêntico, esquarteja, na nossa opinião, a liberdade de escolha do trabalhador, a liberdade de dispor do seu património como bem entender.

2.3. Alteração da estrutura da retribuição e contradição com o princípio da irredutibilidade da retribuição

2.3.1. O princípio da irredutibilidade

A Lei laboral proíbe a diminuição, por decisão unilateral, da retribuição do trabalhador, “*o seu montante e de piorar o equilíbrio que deve existir entre a prestação a cargo do trabalhador e a contraprestação da entidade empregadora*”²⁴, como podemos ler no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20.10.2011.

O princípio da irredutibilidade da retribuição, previsto no artigo 129º nº 1, d), do Código do Trabalho, traduz-se na proibição de diminuir o salário, exceto nos casos previstos no próprio Código ou em Instrumento de Regulamentação Coletiva.

Mas, como já vimos supra, a retribuição pode ser encarada de diferentes perspetivas. A que retribuição se estará a referir a previsão do artigo 129º supradito?

Resulta do disposto no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20.10.2011 que “*As leis laborais consagram o princípio da irredutibilidade da retribuição, ou seja, a*

²³ AMADO, João Leal, *Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, 4ª Edição, Coimbra, 2014, página 299.

²⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20.10.2011, processo nº 1531/08.0TTLSB.L1.S1/ Pereira Rodrigues, disponível em www.dgsi.pt, consultado em 27.02.2015.

*proibição do empregador diminuir, unilateralmente, o seu montante e de piorar o equilíbrio que deve existir entre a prestação a cargo do trabalhador e a contraprestação da entidade empregadora”.*²⁵

No mesmo sentido, e no que concerne ao princípio da irredutibilidade da retribuição, compõe Maria do Rosário Palma Ramalho o seguinte: “*como decorre do artigo 258º nº 4, o seu alcance está limitado ao sentido estrito do conceito de remuneração, isto é, à retribuição em sentido próprio, o que atesta a importância da qualificação das diversas prestações integrativas da remuneração*”²⁶. E acrescenta: “*este princípio também não obsta à alteração, por parte do empregador, do modo de cálculo da retribuição, na relação entre a remuneração de base e os respetivos complementos, desde que, evidentemente, tal alteração não redunde na diminuição de retribuição*”.

O estabelecimento de um salário mínimo dá cumprimento ao comando constitucional do artigo 59ª, nº 1, da Constituição da República Portuguesa, que atribui a todos os trabalhadores o direito à retribuição do trabalho de forma a garantir uma existência condigna.

Ora, o salário mínimo cumpre tal desiderato posto que o seu montante, ainda que controverso, garante, na opinião do legislador, o tal mínimo necessário a uma existência condigna.

E, por maioria de razão, preenche também o salário contratual, isto é, o que resulta da tabela salarial da convenção coletiva aplicável em função da categoria profissional detida pelo trabalhador.

Acresce que, ao nível infraconstitucional, designadamente ao nível da lei ordinária, sempre a redução se revelaria inconstitucional.

Como se escreveu no Acórdão do Tribunal Constitucional nº 396/2011:

“... Não é de crer que o programa constitucional, tão exaustivamente delineado, nesta matéria, só fique integralmente preenchido com a atribuição de direito fundamental legal ao direito à irredutibilidade da retribuição, qualificação para a qual se não descortina fundamento material bastante. Direito fundamental, esse sim é o direito à retribuição e direito de natureza análoga aos direitos liberdades e garantias, como é

²⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20.10.2011, processo nº 1531/08.0TTLSB.L1.S1/ Pereira Rodrigues, disponível em www.dgsi.pt, consultado em 27.02.2015.

²⁶ RAMALHO, Mª do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho Parte II – situações laborais individuais*, Almedina, Coimbra, 2014, 5ª edição, páginas 687 e 688.

*pacífico na doutrina e este Tribunal tem também afirmado (cfr. por exemplo Acórdão n.º 620/2007). Mas uma coisa é o direito à retribuição, outra, bem diferente, é o direito a um concreto montante dessa retribuição, irredutível por lei, sejam quais forem as circunstâncias e as variáveis económico-financeiras que concretamente o condicionam. Não pode, assim, entender-se que a intocabilidade salarial é uma dimensão garantística contida no âmbito de protecção do direito à retribuição do trabalho ou que uma redução do quantum remuneratório traduza uma afectação ou restrição desse direito”.*²⁷

A este propósito escreve também Pedro Romano Martinez que: “A irredutibilidade salarial também não impede a diminuição ou a extinção de certas prestações retributivas complementares, como, por exemplo, a compensação por trabalho noturno, que deixará de ser devida se o trabalhador passar a exercer a tarefa de dia ou o subsídio de alojamento, que não mais será pago se o empregador passar a fornecer casa”.

²⁸

Assim, as outras prestações que vão para além da retribuição base e, como já analisamos supra, estão relacionadas com a forma específica de execução do trabalho, nomeadamente o trabalho por turnos, o trabalho noturno, a penosidade da prestação laboral, não estão protegidas pelo princípio da irredutibilidade, pois que deixam de ser devidos quando deixa de existir a condição que os justifica.

Com relevância prática, podemos ler no recente Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 26.03.2015, que: “o empregador pode retirar ao trabalhador determinados complementos salariais (...) contanto que cesse, licitamente, a situação que fundamentou a sua atribuição; nesses casos não ocorre qualquer violação do princípio da irredutibilidade da retribuição”.

²⁹

No entanto, decorre da mesma decisão jurisprudencial que se a prestação era paga de forma regular, é ao empregador a quem compete o ónus da prova que permitam concluir que a cessação da prestação é lícita.

²⁷ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2011, de 21.09.2011, processo n.º 72/11, publicado no Diário da República, em 17.11.2011.

²⁸ MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, Almedina, 7ª edição, Lisboa, 2015, página 618.

²⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 26.03.2015, processo n.º 806/13.0TTTCBR.C1/Azevedo Mendes, disponível em www.dgsi.pt, consultado em 28.06.2015.

Em ambas as hipóteses práticas apresentadas neste trabalho, e após toda a observação e decomposição efetuadas, entendemos que estamos perante uma redução efetiva da retribuição base, mas também de outras prestações com caráter retributivo, colidindo diretamente com o princípio da irredutibilidade salarial.

Relativamente à irredutibilidade da retribuição Júlio Gomes manifesta uma perspetiva que vai além do regime laboral e com a qual concordamos, quando escreve: “*o contrato de trabalho é, precisamente, um contrato e que a retribuição é um elemento essencial do contrato, sendo (também) o preço da prestação do trabalhador; assim, o problema não é tanto o da redução da retribuição, mas coloca-se num plano anterior, o da pacta sunt servanda*”.³⁰

Este *pacta sunt servanda* é um princípio basilar do direito civil, aplicando-se obviamente ao contrato de trabalho e em obediência ao qual se deve reger, designadamente, no cumprimento integral das cláusulas constantes do contrato, cuja violação implica a quebra de confiança e incumprimento contratual, e que na perspetiva laboral pode até, na nossa opinião, justificar a resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador com justa causa, nos termos do previsto no artigo 394º do Código do Trabalho.

2.3.2. Reflexos da autonomia privada e coletiva

Outro princípio basilar consagrado no direito civil e indispensável nesta temática é a autonomia da vontade que “*representa um valor fundamental para a ordem jurídica*”³¹, como escreve Heinrich Ewald Horster, acrescentando que, “*a ordem jurídica privada reconhece que cada homem possui, dentro dos limites por ela traçados, a faculdade de estabelecer livremente as suas relações jurídicas*”.

³⁰ GOMES, Júlio, *Direito do Trabalho Volume I Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 2007, página 777.

³¹ HORSTER, Heinrich Ewald, *A parte geral do Código Civil Português*, Teoria Geral do Direito Civil, Almedina, Coimbra. 1992, página 52.

Deste modo, entendemos que só é possível diminuir a retribuição por acordo, desde que se garanta que o trabalhador toma essa decisão de forma livre e consciente.^{32 33}

É por exemplo o que sucede quando o trabalhador opta por deixar de trabalhar a tempo completo e passa a exercer as suas funções a tempo parcial e conseqüentemente é reduzida a retribuição.

Importa também fazer uma referência à negociação coletiva.

Pese embora, no caso A, a negociação tenha sido feita com os trabalhadores e sindicatos representativos da classe não é, em nosso entender, por si só suficiente para afastar a aplicação do princípio da irredutibilidade. Entendemos que, neste caso, a representação sindical serviu apenas para criar um manto de legalidade e validade. Sobretudo, porque nos parece que o trabalhador, naquela situação, não exerceu a sua autonomia de forma plena e livre, como referimos supra, uma vez que ao não fazer aquele acordo corria um risco sério de ser despedido.

Diferente situação seria se a possibilidade da redução salarial resultasse de Convenção Coletiva.

A autonomia coletiva, representada pelos sindicatos, tem a liberdade de negociar condições que, em determinada altura e em determinadas circunstâncias justificam a redução retributiva, atendendo às necessidades particulares de cada situação concreta.

³² A autonomia da vontade nas relações laborais é referida também por autores espanhóis, como podemos observar do seguinte excerto:

“En el marco de la contratación laboral, como es bien sabido, se replantea el papel que el ordenamiento jurídico reserva para la actuación de la Autonomía de la Voluntad de las partes, en su función reguladora del contenido del contrato de trabajo.

Tal replanteamiento obedece a la peculiaridad que identifica al mencionado contrato (...) en concreto viene constituida por su carácter eminentemente personal, dado que su objeto es la prestación de servicios retribuidos por parte de un ciudadano a outro ciudadano”, VALLE, José Manuel Villar, *Autonomía de la voluntad y fijación del salario*, AAVV, estudos sobre el salario, ACARL, Madrid, 1993, página 75.

³³ Também em Itália se refere a relevância da autonomia da vontade no panorama laboral:

“Non è difficile individuare i motivi determinanti dell’orientamento dottrinale e giurisprudenziale, tuttora rilevantissimo nel panorama del diritto del lavoro italiano e comparato, tendente a negare o svalutare drasticamente la rilevanza della volontà negoziale delle parti ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro”, Associazione Lavoro e Ricerche, *Autonomia Negoziale e Prestazione di lavoro*, Alar, Milão, 1993, página 21.

2.3.3. Desvios legais do princípio da irredutibilidade da retribuição

Noutra perspetiva, que não a da negociação coletiva, mas sim legal, existe um contrato de trabalho especial cuja legislação refere expressamente a possibilidade da redução salarial.

Referimo-nos, concretamente, ao caso dos contratos de trabalho desportivos, regulados na Lei 28/98, de 26 de junho, cujo regime prevê no seu artigo 14º, nº2, a redução retributiva nos seguintes termos: “*É válida a cláusula constante de contrato de trabalho desportivo que determine o aumento ou a diminuição da retribuição em caso de subida ou descida de escalão competitivo em que esteja integrada a entidade empregadora desportiva.*”

Neste caso, existe uma previsão legal expressa que exceciona a irredutibilidade salarial.

Mas há outras situações *ope legis*. Pensa-se, designadamente, nas seguintes:

A entidade patronal pode justificadamente, em situações relacionadas com motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos ou catástrofes que afetem gravemente a atividade empresarial, reduzir temporariamente os períodos normais de trabalho ou suspender os contratos de trabalho, através da figura do *lay-off*, previsto nos artigos 298º e seguintes do Código do Trabalho, com a proporcional redução retributiva.

Também nas situações de comissão de serviço, após a cessação da comissão de serviço e, no âmbito da mobilidade funcional, quando o trabalhador volte a desempenhar as funções correspondentes à sua categoria profissional original, não mantém o valor que recebia a título retributivo durante a comissão, voltando a receber a retribuição correspondente às funções originais (ver artigos 120º e 161º e seguintes do Código do Trabalho).

No âmbito da legislação relativa aos acidentes de trabalho e doenças profissionais, e sempre que exista uma redução da capacidade para o trabalho do trabalhador, impende sobre a entidade patronal, nos termos e condições previstas nos artigos 44º e 154º e seguintes da Lei dos acidentes de trabalho³⁴ a obrigação de dar ocupação ao trabalhador.

³⁴ Lei nº 98/2009, de 04.09.

Consequentemente, a retribuição do trabalhador será reduzida em proporção da sua capacidade para o trabalho. Pese embora, nestes casos venha depois a ser compensado (não necessariamente de forma proporcional) através do seguro no caso dos acidentes de trabalho ou mediante pensão de incapacidade, da responsabilidade da Segurança Social, no caso das doenças profissionais.

3. A irredutibilidade salarial no direito comparado

O tema da irredutibilidade da retribuição, à semelhança do que acontece no nosso país, também está protegido noutros ordenamentos jurídicos.

No Código Civil Italiano, esta matéria vem prevista no artigo 2103, onde se pode reconhecer o princípio da irredutibilidade, mas com a necessidade de especificar a remuneração considerada intocável pelo legislador.

A referência para a qualidade da execução do trabalho evoca imediatamente uma ligação estreita e intrínseca, não só para o resultado do desempenho no trabalho, mas também para a retribuição do trabalhador. Neste sentido, permanece fora do âmbito de aplicação da proibição de irredutibilidade a parte do pagamento intrinsecamente ligado ao modo particular de realização do serviço.

As diretrizes italianas resultam numa interpretação muito próxima ao ordenamento português, sobretudo na qualificação das prestações que são irredutíveis e nas outras que estando associadas à forma concreta de execução do trabalho não estão protegidas.

Por sua vez, na vizinha Espanha, em resultado da crise económica europeia a reforma laboral de 2012 (Real Decreto-Lei 3/2012, de 10 de fevereiro) regula, entre outros, o tema da alteração salarial.

Esta reforma permitiu expandir ou retrainir de forma determinante as causas ou razões que justifiquem uma medida de tal relevância. Assim, existe a possibilidade de a empresa justificar que a medida de redução retributiva servirá para repercutir numa melhoria da situação concorrencial, ou uma melhor resposta às exigências da procura, basta, para tanto, justificar a alteração com a competitividade, a produtividade ou organização técnica do trabalho na empresa.

A decisão do empregador, ao adotar uma medida desta natureza, deve ser sempre racional e justificada. Além disso, há a garantia de que o salário não pode ser diminuído abaixo do salário indicado para a categoria ou grupo profissional no acordo coletivo da empresa, ou em última análise, nunca pode ser inferior ao salário mínimo. E neste ponto, encontramos alguma similitude com o nosso ordenamento, que embora seja

menos flexível, também coloca o salário mínimo ou o salário determinado em convenção coletiva como limite mínimo das legítimas reduções retributiva.

Por último, o trabalhador terá sempre o direito de exigir a prova da justificação e razoabilidade perante os tribunais.

Constatamos, assim, que nos ordenamentos jurídicos aqui focados há também uma preocupação em delimitar ou controlar a possibilidade de redução retributiva, evitando, por um lado, abusos dos empregadores, e por outro, protegendo as expetativas dos trabalhadores.

4. Conclusões

“O salário é utilizado pelo trabalhador para a sua própria subsistência; é isso que explica que a lei o haja submetido a um regime jurídico que apresenta certas afinidades com o regime jurídico do direito de alimentos”³⁵, escreve Jorge Leite.

De facto, a matéria da retribuição tem relevância primordial no âmbito das relações laborais e para evitar abusos dispõe de uma proteção específica.

O princípio da irredutibilidade salarial afigura-se como uma das mais importantes formas de tutela dos interesses e direitos do trabalhador, já que, na maioria dos casos, a retribuição constitui a única fonte de rendimento, garantia da sua subsistência pessoal e familiar.

A alteração unilateral da estrutura da retribuição é uma forma de redução ou extinção das prestações complementares. E, em períodos de acentuada crise económica, como aquela que atravessa a Europa e com particular severidade Portugal, pode sempre gerar a tentação empresarial, mas também política, de sacrificar as orientações laborais em detrimento de outras, baseadas, essencialmente em teorias economicistas de redução de custos.

Pelo exposto, concluímos que os exemplos práticos apresentados não resultam, em nenhum dos casos, de verdadeiras exceções ao princípio da irredutibilidade, mas antes violações do mesmo.

Refletem, na nossa opinião, pelos argumentos que foram explanados ao longo da presente dissertação, uma redução ilegal de retribuição, quebrando a legítima expectativa do trabalhador e constituindo uma violação culposa das garantias daquele e até a lesão de interesses patrimoniais, que, em última *ratio*, pode constituir justa causa para resolução do contrato pelo trabalhador.

Contudo, esta é uma matéria que ainda assenta no plano hipotético embora com características bastante reais, e que, certamente, será objeto de um estudo mais profundo, quando situações como as apresentadas no caso A e B chegarem aos tribunais.

³⁵ LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho Vol.II*, Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004, página 114.

Referências bibliográficas:

- AMADO, João Leal, *A protecção do salário*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Suplemento 39, Coimbra, 1994, página 1 - 260.
- AMADO, João Leal, *Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, 4ª Edição, Coimbra, 2014.
- Associazione Lavoro e Ricerche, *Autonomia Negoziale e Prestazione di lavoro*, Alar, Milão, 1993.
- BARRENECHEA, Jon e outro, *El Salario, Percepciones salariales y extrasalariales, deduciones, pagos y garantías*, Ediciones Deusto, Barcelona, 2001.
- COLINA, Antonio Robledo, *Laborales El Salario*, Editorial CISS, Valencia, 1995.
- CORDEIRO, MENEZES, *Parecer*, 2008.
- LAWLLER, Edward E., *La retribución Su impacto en la eficacia empresarial*, Colección ESADE, Editorial Hispano Europea, Barcelona, 1986.
- GHEZZI, Giorgio e outro, *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli Editore, terza edizione, Bologna, 1995.
- GOMES, Júlio, *Direito do Trabalho Volume I Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 2007.
- HORSTER, Heinrich Ewald, *A parte geral do Código Civil Português . Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra. 1992.
- VALLE, José Manuel Villar, *Autonomia de la voluntad y fijacion del salario*, AAVV, estudios sobre el salario, ACARL, Madrid, 1993.
- LEITE, Jorge, *Direito do Trabalho Vol.II*, Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004.
- LYON-CAEN, Gérard, *Droit du Travail, Tome 2*, Dalloz, deuxième édition, Paris, 1981.
- XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo, Lisboa, 2011.
- XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Curso de Direito do Trabalho*, 2ª Edição, Editorial Verbo, Lisboa/ São Paulo, 1993.

- MARTINEZ, Pedro Romano e outros, *Código do Trabalho anotado*, Almedina, Coimbra, 2012, 9ª edição.
- MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, Almedina, 7ª edição, Lisboa, 2015.
- RAMALHO, Mª DO ROSÁRIO PALMA, *Direito do Trabalho II, Situações laborais individuais*, 5ª edição, Coimbra, 2014.

Jurisprudência consultada em www.dgsi.pt :

- Acórdão do Tribunal Constitucional, de 21.09.2011;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20.10.2011;
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 26.03.2015;
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12.03.2009;
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16.01.2008.