

Processo nº 155/2005 - II

Data: 2 de Março de 2006

- Assuntos:**
- Relação laboral
 - Descanso semanal
 - Indemnização

Sumário

1. O contrato de trabalho é um contrato sinalagmático, que constituem-se obrigações para ambas as partes unidas umas as outras por um vínculo de reciprocidade ou interdependência. E nesta relação laboral, em princípio, a correspectividade estabelece-se entre a retribuição e a disponibilidade da força de trabalho (não o trabalho efectivamente prestado).
2. A relação de trabalho consiste em todo o conjunto de condutas, direitos e deveres, estabelecidos entre o empregador e o trabalhador ao seu serviço, relacionados com os serviços ou actividade laboral prestados ou que devem ser prestados e com o modo como essa prestação deve ser efectivada.
3. Existe relação laboral entre a trabalhadora e o arguido quando está provado que eles celebraram um acordo de trabalho a limpeza de todo o edifício mediante o salário mensal de MOP\$3.000,00, e que quando a trabalhadora trabalhava, o arguido inspeccionava o nível de limpeza do edifício, não lhe dando a instrução concreta sobre o método de

trabalho da tabalhadora e tinha mandado esta para trabalhar noutro sítio.

4. É obrigatória a concessão ao trabalhador de um dia de descanso semanal em cada semana de calendario, um dia de descanso ao domingo em cada período de tempo, direito este que é inconfungível.
5. Se o trabalhador prestar trabalho em dia de descanso semanal deve ser remunerado em dobro, a falta de pagamento integra uma contravenção.

O Relator,
Choi Mou Pan

Processo nº 155/2005 - II

Recorrente: Ministério Público

Recorrido : A

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da

R.A.E.M. :

O arguido A respondeu nos autos do Processo de Contravenção Laboral nº CR3-04-0014-LCT perante o Tribunal Judicial de Base, por uma contravenção prevista no artigo 17º e punível pelo artigo 50º nº 1 al. c) do D.L. nº 24/89/M e por um pedido de indemnização à trabalhadora todas as quantias resultantes da falta do gozo do descanso semanal.

Realizada a audiência de julgamento, o Tribunal decidiu julgar improcedente a acusação, absolvendo o infractor A da contravenção imputada.

Inconformando com a decisão, recorreu o Ministério Público, que alegou para concluir que:

1. Não podemos concordar com as razões tidas pelo Tribunal *a quo* para absolver o arguido, além disso, consideramos que a decisão do Tribunal *a quo* enfermou o vício previsto pelo art. 400.º n.º 2 alíneas a) e c) do Código de Processo Penal, isto é, o erro notório na apreciação de provas e a insuficiência dos factos para decisão; além disso, violou também o previsto no art. 2.º alínea c) e art. 17.º do DL n.º 24/89/M.
2. Segundo as provas documentais (fls. 96 dos autos): O recorrido recebeu de empreitada o trabalho de limpeza do Bloco 1 do Edif. “Kam Lei Tat” que estava a cargo da companhia de serviço de limpeza “XX” (segundo o depoimento do arguido e da testemunha na audiência de julgamento, o recorrido recebeu de empreitada também a limpeza dos Blocos 2. 3 e 4 do referido edifício). Esta empreitada assinalou de forma explícita que caberia a A (o recorrido) prover pessoal destinado ao serviço de limpeza.
3. Segundo a prova documental (fls. 95 dos autos), o recorrido, nos termos do contrato de empreitada celebrado com a companhia de serviço de limpeza “XX”, proveu o pessoal destinado ao serviço de limpeza, pelo que contratou a trabalhadora B como assalariada de limpeza. No contrato de assalariado de limpeza, o recorrido estabeleceu a remuneração por salário calculado por dia, tendo fixado a disposição do horário, a remuneração por trabalho realizado e o poder de punição.

4. Conforme a prova documental (fls. 94 dos autos): o recorrido lavrou com a trabalhadora B e outros trabalhadores de limpeza do Edif. “Kam Lei Tat” o acordo de trabalho e descanso. O horário de trabalho é fixo, estando os trabalhadores de limpeza obrigados a comparecer no serviço conforme o horário, fazendo a limpeza do edifício de “Kam Lei Tat” conforme a tarefa a cargo de cada um. Também o acordo indicou de forma explícita que a pausa de uma hora e meia por dia pode substituir todos os descansos mensais.
5. Confirmaram os documentos referidos (fls. 94, 95 e 96 dos autos) na audiência de julgamento o recorrido e a trabalhadora B. Segundo o descrito nos autos, o contrato celebrado entre o recorrido e a trabalhadora B é de trabalho, não um contrato de empreitada ou de prestação de serviço conforme qualificado pelo tribunal a quo.
6. A par disso, consoante a declaração oral prestada pela trabalhadora B na audiência de julgamento, o recorrido exerceu o poder de disposição. No entanto, declarou que os utensílios de limpeza utilizados no seu trabalho eram adquiridos com o dinheiro facultado pelo recorrido.
7. Além disso, o tribunal *a quo* assinalou na sua análise feita na qualificação jurídica: segundo a análise do contrato constante de fls.94 e 95, ambas as partes acordaram, aparentemente, as horas

fixadas para trabalho e retribuição de salário conforme os dias úteis, porém, dos depoimentos das testemunhas, constata-se que o acordo das partes não contém o mesmo. As duas partes concertaram que ficou a cargo de B a limpeza do Bloco 1 do Edif. “Kam Lei Tat” mediante o salário de MOP\$3.000,00; B pôde decidir por si as horas para entrar e sair do serviço, sem ter necessidade pedir a permissão de A quando quiser ir-se embora, além de poder arranjar por si o trabalhador substituído no caso de gozar descanso durante o mês. Daqui se depreende que não se verifica a disponibilidade entre A e B, ou em simples palavras, é impossível a A dar ordens a B nas horas de trabalho fixadas. Face a este juízo, o recorrente manifesta o devido respeito, mas não está de acordo.

8. Em primeiro lugar, segundo a declaração prestada pela trabalhadora B na audiência de julgamento, o recorrido exerceu o poder de disposição, ordenando-lhe fazer limpeza em outros sítios.
9. A par disso, o poder de disposição não exige o exercício frequente, só se é executável no caso de se exigir o seu exercício.
10. Em terceiro lugar, o recorrido foi tolerante para com a trabalhadora, concedendo-lhe a liberdade mencionada, o que consiste apenas no facto objectivo realmente ocorrido que tem por detrás os factores essenciais. Além disso, a maneira de se

comportar foi posta em prática por a tolerância do recorrido, não estando previsto no contrato celebrado entre as duas partes. Isto quer dizer que não se pode confirmar, segundo esta maneira de agir, que o recorrido não tem o poder dominante.

11. Em quarto lugar, a trabalhadora B e o recorrido nunca revogaram o referido acordo de forma tácita ou expressa. No período desde a fixação do acordo constante das fls.94 e 95 à emissão de notificação constante de fls.93 dos autos, para além da diferença de meia a uma hora no horário e haver mudado o salário diário de MOP\$90,00 para um salário mensal de MOP\$3.000,00, o recorrido e a trabalhadora agiram basicamente conforme o acordo escrito, ou seja, o empregador mais uma vez usou o poder dominante, ordenando a trabalhadora deslocar-se ao trabalho no outro sítio.
12. Pelo exposto, a partir de celebração com a trabalhadora do contrato constante das fls. 94 e 95 dos autos até a saída do serviço descrita em fls.93 dos autos, o recorrido esteve sempre a exercer o poder dominante sobre a trabalhadora B.
13. Face ao exposto, a decisão proferida pelo tribunal a quo só deu como provado que a trabalhadora B celebrou o acordo de trabalho com o infractor A (no texto original, não se sublinhou), não sendo, de acordo com a lógica da sentença, aquele acordo um contrato de trabalho antes pelo contrário, trata-se de uma

relação de trabalho entre duas partes, tendo assim incorrido o tribunal a quo em erro notório na apreciação da prova.

14. Como atrás referido, trata-se de um contrato de trabalho constante de fls. 94 e 95 dos autos, que o recorrido e a trabalhadora nunca revogaram quer de forma expressa quer tácita o acordo escrito lavrado por ambas as partes. Além disso, o empregador concedeu à trabalhadora grande liberdade no seu trabalho, o que constitui também um facto objectivo; mas apenas com a justificação deste facto objectivo não se pode rescindir o contrato de trabalho anteriormente celebrado, nem se pode converter em contrato de outra natureza. Pelo contrário, não há exclusividade entre as relações de trabalho e o alto grau de liberdade, podendo coexistir ambas as partes.
15. Por outro lado, consta na acusação: o transgressor manteve uma relação de trabalho subordinado com a trabalhadora B. Isto é verifica-se uma relação de trabalho existente entre o recorrido e a trabalhadora, enquanto a tal relação descrita na acusação não foi dada como factos provados na parte da sentença factos não provados.
16. Face exposto às referidas razões, só se limitou a comprovar a maior liberdade tida pela trabalhadora, mas não negou a existência da relação de trabalho constante da acusação, por isso não se extrai de forma suficiente a conclusão para confirmar a

relação de trabalho entre o recorrido e a trabalhadora. Desde modo, a decisão do tribunal a quo padece do vício de insuficiência de factos provados para a decisão.

17. De acordo com exposto, trata-se de relação de trabalho entre o recorrido e a trabalhadora, pelo que a trabalhadora tem o direito de gozar do descanso semanal, mas o tribunal a quo não confirmou tal relação, violando o disposto no art. 2.º alínea c) e art. 17. do DL n.º 24/89/M.

Pede a procedência do recurso, e em consequência, a condenação do arguido A pela prática de uma contravenção de violação do descanso semanal previsto pelo art. 17.º n.º 1 e art. 50.º n.º do DL.24/89/M.

Pede ainda, ao abrigo do art. 402.º n.º 3 do Código de Processo Penal, que seja re-ouvida a gravação na audiência de julgamento, a fim de provar a relação de trabalho existente entre o recorrido e a trabalhadora B, para além de evitar o reenvio do auto.

Através da gravação na audiência de julgamento, pretende-se comprovar: o conteúdo confirmado pelo recorrido e a trabalhadora B com a assinatura destas constante das fls. 94 e 95 dos autos; a trabalhadora trabalha durante três períodos de tempo todos os dias conforme o horário, o recorrido exerceu o poder dominante, ordenando à trabalhadora a limpeza do quarto bloco depois da

limpeza do primeiro bloco, os utensílios da trabalhadora foram proporcionados pelo recorrido.

E ao recurso do Ministério Público, o arguido A respondeu, alegando em síntese o seguinte:

1. O recorrente considerou que existe uma relação de trabalho entre o recorrido e a Sr.^a B, tendo como fundamento as cláusulas típicas do contrato de trabalho verificadas nos dois acordos e a declaração individual da Sr.^a B constantes dos autos.
2. Já se comprovou na audiência de julgamento que foram celebrados os dois acordos, mas não tendo sido cumpridos por nenhuma das partes.
3. Não faz sentido nenhum que o recorrente tenha dedicado tanto espaço e empenho a pretender comprovar a existência de uma relação de trabalho entre duas partes no acordo, uma vez que o teor do respectivo acordo ainda não foi concretizado, não correspondendo aos factos.
4. O recorrente referiu de acordo com a declaração verbal prestada pela trabalhadora B na audiência de julgamento, o recorrido Esta opinião, que é parcial e não completamente credível segundo o recorrido, deve ser tomada em conta juntamente com a declaração das outras duas testemunhas, a fim de se formar a convicção do tribunal.

5. Como se sabe, o contrato de trabalho é composto por três elementos, actividade, remuneração e subordinação jurídica. Em contraste com o contrato de prestação de serviço, a particularidade do contrato de trabalho, como se revela na definição, reside na prestação do serviço sob a autoridade e direcção do empregador.
6. O recorrente entendeu, por um lado, que o recorrente tolerou a trabalhadora, concedendo-lhe maior liberdade, por outro, pretendeu a existência da relação de contrato de trabalho, daí resultando se uma contradição insanável notória. Conforme a natureza do contrato de trabalho, o empregador não pode conceder à trabalhadora, senão a empregada não ficará sujeita à autoridade e direcção daquele.
7. O recorrente sabia perfeitamente que se havia comprovado que o referido acordo nunca foi cumprido por nenhuma das partes, apesar disso, ainda citou na sua motivação: de acordo com a prova documental, de acordo com a prova documental, de acordo com a prova documental..... O recorrido acha que isto não vai ao encontro o princípio de colaboração com o tribunal na busca da verdade.
8. O recorrido considera que a decisão do tribunal *a quo* não enferma dos três vícios ou outros alegados pelo recorrente, pelo

contrário, acha que a referida decisão é justa, pelo que deve ser mantida pelo Tribunal de Segunda Instância.

Nesta instância, a Digna Procurador-Adjunto apresentou o seu douto parecer que se transcreve o seguinte:

“Na motivação do recurso, o magistrado do M.P colocou à frente duas questões existentes na decisão recorrida: uma é o erro notório verificado na apreciação de prova, a outra é a insuficiência dos factos provados para decisão.

Como é sabido de todos, a jurisprudência de Macau unanimamente considera que o erro notório na apreciação de prova é o incorrido pelo tribunal na confirmação dos factos, isto é, os factos dados como provados ou não pelo tribunal não correspondem aos que devem ou não devem ser confirmados no processo, ou se extrai uma conclusão logicamente inaceitável com base nos factos dados como provados, ou então, o tribunal na apreciação de provas violou as referidas regras de valor que devem ser cumpridas. Este erro tem que ser muito aparente, de forma que não se pode fugir aos olhos do observador comum, sendo por isso facilmente descoberto por qualquer pessoa comum.

Em termos de apreciação de prova, aplica-se o princípio de convicção livre no processo penal e compete ao tribunal a apreciação da prova consoante as regras de experiência e de convicção livre, salvo disposição legal em contrário.

Da decisão recorrida, sabemos que consoante a declaração do infractor, após a análise pormenorizada e a consideração das provas documentais constantes dos autos e dos depoimentos prestados por várias testemunhas na audiência de julgamento, foi feito o juízo de factos.

Após uma análise das provas do tribunal destinadas à formulação da convicção, pode-se ver que não há provas nenhuma que sejam legalmente excluídas da convicção livre do tribunal, nem se verificou nenhuma prova vinculativa ao tribunal de forma que o tribunal *a quo* não pode livremente apreciar as provas, por isso, o tribunal *a quo* pode confirmar os factos completamente através da convicção formulada por si próprio.

In casu, o recorrido e a trabalhadora celebraram um acordo de trabalho, cujo conteúdo consta de fls. 95 dos autos, no “contrato”, e o horário de trabalho consta de fls. 94, no “acordo”.

Com efeito, partindo do conteúdo dos referidos contrato e acordo, indubitavelmente que o recorrido celebrou com a trabalhadora um contrato de trabalho, estabelecendo entre eles uma relação de trabalho.

Porém, devemos reconhecer que o contrato formalmente celebrado se calhar não seria integralmente concretizado e que a situação na realidade seria diferente. Nesta situação, consideramos que se deve determinar as relações entre ambas as partes contratuais em conformidade com a situação real.

Além dos documentos atrás referidos, o tribunal *a quo* ouviu também a alegação do recorrido e depoimento das outras testemunhas salvo a trabalhadora. O tribunal *a quo* referiu na sua decisão: dos depoimentos das testemunhas, é sabido que o acordo combinado por ambas as partes não contém o mesmo teor com o contrato. Este ponto reflecte que o tribunal não se limitou a fazer o juízo de factos com base no conteúdo do contrato, como também nos outros materiais probatórios.

Analisada a prova constante dos autos destinada à formação da convicção do tribunal em conjunto com as regras de experiência geral, parece que não se pode retirar a conclusão que afirma o erro notório verificado na apreciação de prova na decisão recorrida, não tendo o tribunal neste sentido incorrido em nenhum erro notório, o que é facilmente apercebido pelo homem comum.

Quanto à insuficiência dos factos apurados pelo tribunal para decisão, refere-se que o tribunal incorreu em omissão na investigação dos factos, não averiguando todos os factos indispensáveis ao julgamento de processo antes de ser proferida a decisão jurídica adequada, o que faz com que os factos confirmados sejam insuficientes e incompletos para ser proferida a decisão.

Após uma análise da decisão recorrida, consideramos que não existe o tal vício no presente processo, uma vez que não se vê a omissão notória incorrida na averiguação dos factos pelo tribunal de forma que seja impedido o prolação da decisão.

Trata-se mais de uma questão da qualificação jurídica, a que se refere o debate sobre a existência das relações de trabalho entre o recorrido e a trabalhadora, não de uma questão relativa à averiguação dos factos.

O recorrente na motivação requereu nos termos do art. 402.º n.º 3 do Código de Processo Penal, ouvir mais uma vez a gravação da audiência de julgamento, além de indicar os factos que se pretende comprovar com esta medida. Isto é um requerimento em relação à renovação de prova.

Nos termos do art. 415.º do Código de Processo Penal, a renovação de prova é feita em função da preenchimento dos seguintes requisitos: o primeiro é haver documentação das declarações prestadas perante o tribunal; o segundo é verificar os vícios referidos nas alíneas do n.º 2 do art. 400.º e haver razões para crer que a renovação da prova permitirá evitar o reenvio do processo.

É sabido, da acta de audiência de julgamento constante de fls. 148 dos autos, que o tribunal procedeu à gravação da audiência de julgamento do presente processo.

Mas não está satisfeito o segundo requisito, por isso não é necessária a renovação da prova.

Embora consideremos que o tribunal *a quo* não incorreu no erro indicado pelo recorrente, é discutível a qualificação jurídica dos factos já

confirmados na decisão recorrida, o que é uma questão que compete ao tribunal recorrido.

Não podemos concordar que o tribunal *a quo* tenha extraído a conclusão de não existência da relação de trabalho com base nos factos provados pelo tribunal *a quo*.

Como é sabido de todos, os requisitos constitutivos da relação de trabalho é: prestação de trabalho, remuneração e subordinação jurídica.

A questão em causa no presente processo é se foi verificada a questão da subordinação acima referida entre o recorrido e a trabalhadora. A subordinação indica que o empregador tem a autoridade e o poder de direcção sobre a trabalhadora, enquanto a trabalhadora fica sujeita à direcção do empregador.

Temos de admitir que no presente processo, os factos assentes não nos deixam retirar a conclusão de que a relação entre o recorrido e a trabalhadora é da subordinação aparente e típica como dirigente e dirigido.

Consoante os factos apurados pelo tribunal *a quo*, a trabalhadora, quando se encarrega da limpeza do 1.º Bloco do Edif. “Kam Lei Tat” todos os meses, livremente arranja tempo para descanso, determinando o número de dias e a data para trabalho e encontrando por si própria o trabalhador substituto, sem ter necessidade de avisar A; a trabalhadora, sempre que queira sair do trabalho, pode deixar livremente o local de

trabalho, não precisando de avisar A; a trabalhadora livremente arranja tempo para fazer limpeza, pode gozar de descanso após o trabalho, sem ter um horário fixo para a saída do serviço.

Com base nos referidos factos, o tribunal *a quo* considerou que não existe a disponibilidade entre o recorrido e a trabalhadora e, por este motivo, não se verifica a relação de trabalho entre estes, como o contrato celebrado é mais semelhante ao de empreitada quanto ao teor do contrato, não se podendo aplicar o Regime Jurídico das Relações Laborais e devendo ser proferida a decisão absolutória.

Concordamos com a maior liberdade realmente gozada pela trabalhadora na disposição do horário de trabalho, mas como se retira daí a conclusão necessária que negou a existência da relação de trabalho entre a trabalhadora e o recorrido? Devemos fazer o juízo após a tomada em conta dos referidos factos, sintetizando os factos igualmente apurados.

De facto, durante a prestação do serviço pela trabalhadora, o recorrido foi fazer uma inspecção da limpeza do referido prédio, apesar de não fazer a instrução concreta sobre o método com que este trabalhava. Além disso, o recorrido comunicou à trabalhadora em 10 de Abril de 2003 que deixaria o local de trabalho sito no edifício “Kam Lei Tat” e se deslocaria no dia seguinte ao trabalho no Bairro Social de Areia Preta.

Entendemos que isto revela dois factos, quer dizer o recorrido emitiu ordem à trabalhadora e exerceu o poder de direcção sobre a mesma, daí se reflecte que não se pode negar completamente, como é

julgado pelo tribunal *a quo*, a existência da disponibilidade, pois a conduta da transferência do posto em si é uma manifestação do exercício do poder de disponibilidade, e a inspecção do trabalho interpretou de certa maneira o poder de direcção concretizado pelo recorrido em relação ao trabalho de limpeza da trabalhadora.

Consideramos não ser exigível que a subordinação jurídica seja manifestada em todos os aspectos e em qualquer momento durante a prestação do serviço pela trabalhadora, variando a intensidade manifestada no exercício de poder de direcção do empregador conforme o tipo, carácter e o grau de dificuldade do trabalho. Como por exemplo, para um trabalho muito simples, não é necessário emitir ordem e instrução sobre o método e a técnica de trabalho, mas isto não implica a não-existência da direcção e disponibilidade em relação à trabalhadora. Como é referido pelo recorrente na sua motivação de recurso, o poder de disposição não exige o exercício frequente, só é executável no caso de se exigir o seu exercício. Por isso, devemos analisar uma relação de trabalho determinada segundo o carácter, género e o conteúdo de trabalho.

In casu, a trabalhadora prestava o serviço de limpeza no local designado pelo recorrido. Como este trabalho em si reveste de particularidade e simplicidade, não exige necessariamente a instrução concreta dada pelo recorrido no que diz respeito ao seu modo de trabalho.

Quanto ao horário de trabalho, a trabalhadora gozou efectivamente da maior liberdade, que era derivada da tolerância ou até da aceitação do recorrido, tal como um empregador não impõe uma obediência rigorosa do horário de trabalho ao seu empregado, desde que o empregado preste o serviço que lhe é atribuído e atempadamente o cumpra, ou um empregador tome uma atitude tolerante face ao comportamento faltoso do empregado. Ou seja, não se trata de uma relação de trabalho no sentido atípico, mas sim de uma relação de trabalho relativamente flexível.

Na situação real, às vezes é difícil diferenciar o contrato de trabalho do contrato de prestação de serviço; por exemplo, embora todos saibam que no contrato de trabalho uma parte presta a outra um serviço ou uma actividade, enquanto no contrato de prestação de serviço o que é prestado é um determinado resultado, o facto é que no contrato de trabalho muitas vezes se envolve também a obtenção de um determinado resultado. Por isso, os académicos apresentam sob um prisma teórico alguns métodos auxiliares para se distinguir os dois, procedendo a uma análise em torno do local para prestar o trabalho, do tipo de remuneração e do horário de trabalho. (vide o Direito Laboral, 2.º tomo, contrato de trabalho fls. 40 a 44, 2.º volume, escrito pelo Sr. Pedro Romano Martinez).

In casu, a trabalhadora trabalhava no local designado pelo recorrido, até que o recorrido enviou a trabalhadora a prestar serviço num outro sítio. No que diz respeito à remuneração, a trabalhadora recebeu mensalmente a remuneração paga pelo recorrido cuja montante não

depende da quantidade do trabalho concluído. Quanto ao horário de trabalho, a trabalhadora pode livremente arranjar tempo para fazer limpeza sem ter tempo fixo para a saída do serviço. Ora, apenas com base neste facto, não se pode excluir a existência da relação de trabalho entre a trabalhadora e o recorrido.

Sintetizada a situação actual e todos os materiais constantes do presente processo, inclinamo-nos para considerar que o contrato celebrado entre o recorrido e a trabalhadora é de trabalho, não de prestação de serviço, devendo ser por isso aplicado o disposto do Regime Jurídico das Relações Laborais.

É esta a nossa opinião.”

Em conferência, foi indeferido o pedido de renovação da prova, pelo acórdão de 15 de Dezembro de 2005 (fl.s 233 a 243v), que já transitou em julgado.

Cumpre conhecer das questões de fundo do recurso.

À matéria de facto foi dada assente a seguinte factualidade:

- De 16 de Dezembro de 2000 a 11 de Abril de 2003, a trabalhadora B celebrou com o infractor A o acordo de trabalho para ser contratada como trabalhadora de limpeza mediante o salário mensal de MOP\$3.000,00.
- A trabalhadora B no referido período apenas gozava de dois dias de descanso semanal por mês, mas A não efectuou nenhuma compensação de descanso semanal.

Outros factos provados:

- A trabalhadora B concertou com A que lhe coube o trabalho de limpeza do Bloco 1.º do Edif. “Kam Lei Tat”, incluindo a limpeza e o despejo do lixo de todo o edifício.
- Todos os meses, a trabalhadora livremente arranjava o tempo de descanso, determinando por si o número de dias e a data para trabalho e encontrando por si o trabalhador substituto, não precisando avisar A.
- A trabalhadora todos os dias despejava o lixo às horas designadas e arranjava livremente o tempo para fazer limpeza e na sequência disso, ficava a descansar, não tendo tempo fixo para sair do serviço.
- A trabalhadora sempre que queira sair no trabalho, pode deixar livremente o local de trabalho, sem ter necessidade de avisar A.

- Quando B trabalhava, A inspeccionava o nível de limpeza do edifício, não lhe dando a instrução concreta sobre o método de trabalho de B.
- Em 10 de Abril de 2003, A notificou B de que deixou o local de trabalho do Edif. "Kam Lei Tat" e se mudou para trabalhar no Bairro de Areia Preta de Macau (vide fls.92 dos autos).

Factos não provados:

- No período em que a trabalhadora trabalhava, o infractor fica-lhe devendo a compensação do descanso semanal de 130 dias.
- De acordo com o mapa de apuramento anexo, o infractor fica-lhe devendo a verba de MOP\$13.000,00.
- O infractor agiu livre, voluntária e conscientemente, sabendo bem que sua conduta era proibida pela lei.

NA indicação da prova para a formação da convicção do Tribunal, afirmou que a convicção do Tribunal é feita com base na declaração do infractor, após a análise pormenorizada e a consideração das provas documentais constantes dos autos e dos depoimentos prestados por várias testemunhas na audiência de julgamento.

Conhecendo.

Em consequência da decisão do pedido de renovação de prova que julgou não existente os vício no julgamento de matéria de facto. Mantendo-se válido esta consideração para a questão de fundo do presente recurso, resta agora a apreciar a questão de direito ou seja a qualificação jurídica dos factos.

A questão consiste em sabe, por um lado, se existe entre o arguido e a trabalhadora relação labora nos termos legais, e por outro lado, (caso a resposta seja positivo à primeira) se o arguido estava obrigado a oferecer à trabalhadora o direito de descanso semanal.

Vejamos.

O contrato de trabalho é um contrato sinalagmático, que constituem-se obrigações para ambas as partes unidas umas as outras por um vinculo de reciprocidade ou interdependência. E nesta relação laboral, em princípio, a correspectividade estabelece-se entre a retribuição e a disponibilidade da força de trabalho (não o trabalho efectivamente prestado).

Dispõe o artigo 1079º do Código Civil:

“1. Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta.

2. ...”

Por sua vez, o artigo 2º al. c) do D.L. nº 24/89/M que regula a relação laboral define como relação de trabalho “todo o conjunto de condutas, direitos e deveres, estabelecidos entre o empregador e o trabalhador ao seu serviço, relacionados com os serviços ou actividade laboral prestados ou que devem ser prestados e com o modo como essa prestação deve ser efectivada”.

Dos factos provados nos autos, não haverá dúvida que entre a trabalhadora e o arguido, nomeadamente conforme o que resulta dos seguintes factos, a relação laboral:

- “A trabalhadora B celebrou com o infractor A o acordo de trabalho para ser contratada como trabalhadora de limpeza mediante o salário mensal de MOP\$3.000,00.
- Quando B trabalhava, A inspeccionava o nível de limpeza do edifício, não lhe dando a instrução concreta sobre o método de trabalho de B.
- Em 10 de Abril de 2003, A notificou B de que deixou o local de trabalho do Edif. “Kam Lei Tat” e se mudou para trabalhar no Bairro de Areia Preta de Macau

Basta estes elementos fácticos, podemos afirmar que o arguido exerce o poder de autoridade e direcção sobre a trabalhadora, assumindo o dever de retribuir à trabalhadora mensalmente.

Existindo a relação laboral entre o arguido e a trabalhadora, cabe agora ver se o arguido ficava obrigado a conceder à trabalhadora os dias de descanso semanal.

Está provado que a trabalhadora B no referido período apenas gozava de dois dias de descanso semanal por mês, mas A não efectuou nenhuma compensação de descanso semanal.

Não obstante que dos factos não provados consta que “no período em que a trabalhadora trabalhava, o infractor fica-lhe devendo a compensação do descanso semanal de 130 dias”, facto este que tinha contorno conclusivo, nada impede que este Tribunal aprecie, conforme todos os elementos fácticos apurados nos autos, a questão de saber se o arguido devia à trabalhadora os mesmos dias de descanso semanal, o que pressupõe que a trabalhadora não gozou efectivamente dos dias de descanso semanal.

Como se sabe, é obrigatória a concessão ao trabalhador de um dia de descanso por semana de trabalho - artigo 17º e 18º do D.L. nº 24/89/M.

Em princípio, nas indústrias de laboração contínua, deve ser garantido ao trabalhador: um dia de descanso semanal em cada semana de calendário; concessão de um dia de descanso ao domingo em cada período de tempo considerado e proibição de a carga horária global do trabalho em cada semana exceder o limite estabelecido.

Embora a lei não exclua a liberdade contratual no sentido de adaptar a relação laboral nas situações especiais, tendo em conta a natureza do trabalho que o trabalhador presta, trata-se de um direito indisponível o de descanso semanal. Pois não se pode entender que o acordo entre a trabalhadora e o arguido sobre o gozo de dois dias de descanso semanal como uma renúncia do seu direito de descanso semanal, ao contrário, tratar-se-ia de uma causa que conduz a nulidade do acordo se nele assim estabelecesse por violação desse princípio fundamental do direito do trabalho - o de obrigatoriedade do descanso semanal do trabalhador.

Reconhecemos também a especialidade do trabalho da trabalhadora, mas não podemos deixar de lembrar que existente relação laboral, como acima referido, consiste na disponibilidade do trabalhador e não a prestação efectiva.

Dispõe o artigo 17º do D.L. nº 24/89/M, na parte que releva (na redacção do Decreto-Lei nº 32/90/M, de 9 de Julho):

“1. Todos os trabalhadores têm o direito a gozar, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição, calculada nos termos do disposto sob o artigo 26º.

2.

....

4. Nos casos de prestação de trabalho em período de descanso

semanal, o trabalhador tem direito a um outro dia de descanso compensatório a gozar dentro dos trinta dias seguintes ao da prestação de trabalho e que será imediatamente fixado.

....

6 - O trabalho prestado em dia de descanso semanal deve ser pago:

a) Aos trabalhadores que auferem salário mensal, pelo dobro da retribuição normal;

b)”

Deste disposto resulta que se o trabalhador prestar trabalho em dia de descanso semanal deve ser remunerado em dobro, a falta de pagamento integra uma contravenção.

Isto significa que para além do salário a que sempre tem direito, a entidade patronal fica obrigada a pagar-lhe mais esse dia, já que, em circunstâncias normais e se entendesse manter as funções desempenhadas pelo trabalhador em folga, deveria pagar o equivalente a outro. ¹

Está provado que a trabalhadora, durante o período do contrato do trabalho, gozava apenas dois dias de descanso semanal, o que implica que o arguido não lhe deixou gozo doutros dois dias de descanso semanal, nem pagamento destes dias de trabalho, embora ela pudesse ter liberdade de auto-gestão do seu horário de trabalho.

¹ Neste sentido o Acórdão deste Tribunal de 23 de Março de 2001 do processo nº 46/2001.

Assim sendo, não afigura-se ser adequada a decisão recorrida, que deve ser alterada, no sentido de condenar o arguido pela contravenção acusada e pelo pagamento da indemnização pedida, procedendo o presente recurso.

Nestes termos, deve-se condenar o arguido pela contravenção prevista no artigo 17º nº 6, al. a) e punível pelo artigo 50º nº 1 al. c) do D.L. nº 24/89/M e pelo pagamento de indemnização à trabalhadora todas as quantias correspondentes aos dias de descanso semanal que não gozou nos termos do artigo 17º nº 1 e nº 6º al. a) do D.L. nº 24/89/M.

Quanto à contravenção, de acordo com todos os elementos apurados do julgamento, nomeadamente a constância e a duração da relação laboral, considera-se equilibrado e adequado fixar uma pena de **MOP\$2000,00** de multa pela contravenção ora condenada nos termos do artigo 50º nº 1 al. c) do D.L. nº 24/89/M.

E quanto à indemnização, está provado que de 16 de Dezembro de 2000 a 11 de Abril de 2003, a trabalhadora B celebrou com o infractor A o acordo de trabalho para ser contratada como trabalhadora de limpeza mediante o salário mensal de MOP\$3.000,00 e que a trabalhadora gozou apenas dois dias de descanso semanal por mês.

Quer dizer dentro da duração da relação do trabalho, temos certeza que durante o período entre a Janeiro de 2001 a Março de 2003, contendo 27 meses correspondente ao ano civil, a trabalhadora gozava apenas 2 dias em cada mês, totalizando **54** (=27×2) dias de descanso semanal enquanto devia

ter totalmente **117** $[(365+365+31+28+31)\div 7]$ dias de descanso semanal. Assim, deve o arguido à trabalhadora totalmente **63** $(=117-54)$ dias de descanso semanal.

Como nos autos não temos elementos demonstrativos para saber se a trabalhadora gozou efectivamente no primeiro e último meses que não correspondem respectivamente a um mês inteiro. Nesta parte não se pode tomar uma decisão, nem se pode relegar para liquidar na execução da sentença.

Assim sendo, o arguido deve pagar à trabalhadora totalmente o montante em falta de **MOP\$13.600,00** $[(3000\div 30) \times 63 \times 2]$ (sendo certo não há variação do salário dos últimos três meses, a conta do seu salário para os efeitos de indemnização segue esta formula simplificada).

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em conceder o provimento ao recurso, e alterar a decisão recorrida nos termos acima referidos.

Custas pelo recorrido.

Macau, RAE, aos 2 de Março de 2006

Choi Mou Pan (Relator)

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong