Processo n.º 105/2019
(Autos de recurso laboral)

Data: 9/Maio/2019

Assunto: **Repouso semanal no oitavo dia**

SUMÁRIO

A Ré só atribuía um dia de repouso ao Autor após decorridos sete dias de trabalho contínuo e consecutivo, ou seja, em vez de gozar um dia (ou vinte e quatro horas consecutivas) de descanso dentro de cada período de 7 dias, o trabalhador só tinha direito a repouso, pelo menos, no oitavo dia.

Desta forma, no dia em que deveria ter gozado descanso semanal, o Autor prestou trabalho à Ré, pelo que o seu direito terá que ser compensado.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo n.º 105/2019
(Autos de recurso laboral)

Data: 9/Maio/2019

Recorrente:

- A, S.A. (Ré)

Recorrido:

- B (Autor)

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

B intentou junto do Tribunal Judicial de Base da RAEM acção declarativa de processo comum do trabalho, pedindo a condenação da A, S.A. no pagamento do montante de MOP\$132.629,00, acrescido de juros legais até efectivo e integral pagamento.

Realizado o julgamento, foi a Ré condenada a pagar ao Autor a quantia de MOP\$123.198,79, acrescida de juros moratórios à taxa legal a contar do dia seguinte ao da notificação da sentença até efectivo e integral pagamento.

Inconformada, interpôs a Ré recurso jurisdicional para este TSI, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

"1. O presente recurso vem colocar em crise a sentença proferida pelo douto Tribunal Judicial de Base que julgou a acção

procedente e condenou a Ré, ora Recorrente, no pagamento de uma indemnização ao Autor, no valor de MOP\$123.198,79 a título de (i) subsídio de efectividade, (ii) devolução das quantias descontadas relativas a comparticipação no alojamento, (iii) compensação pela prestação de 30 minutos para além do período normal de trabalho por cada dia efectivo de trabalho, (iv) trabalho prestado em dias de feriado obrigatórios a liquidar em execução de sentença e (v) compensação pelo trabalho prestado pelo Autor após 6 dias de trabalho consecutivo, num período de 7 dias, versando tal recurso só e apenas sobre a decisão proferida pelo douto Tribunal a quo no que se refere à compensação a título do trabalho prestado pelo Autor após seis dias de trabalho consecutivo, num período de 7 dias, no valor de MOP\$43.775,00.

2. Esta matéria foi, salvo devido respeito, incorrectamente julgada pelo Douto Tribunal a quo e a sentença proferida a final nunca poderia ter decidido como decidiu em violação e incorrecta aplicação das normas jurídicas que lhe servem de fundamento, estando em crer que a decisão assim proferida pelo douto Tribunal de Primeira Instância padece dos vícios de erro de julgamento e erro na aplicação do Direito e ainda nulidade por contradição entre os fundamentos da sentença e a decisão.

3. Com interesse para o presente recurso foi a seguinte a factualidade tida por assente e provada e por sua vez inserta nos quesitos A, 4°, 6°, 13°, 14°, 15° e 16°, os quais se dão como reproduzidos.

4. Entendeu o Digno Tribunal a quo na sua decisão que: "No

caso em apreço, a Segunda Ré não concedeu ao Autor um descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas em conformidade com o artigo 18º do DL n.º 24/89/M e ainda que "Pelo exposto, na perspectiva do Tribunal, a Segunda Ré não disponibilizou, nos termos do artigo 17º, n.º 1 do DL n.º 24/89/M, ao Autor um descanso consecutivo de vinte e quatro horas por cada conjunto de sete dias. Ou seja, o Autor prestou serviços à Segunda Ré nos dias de descanso semanal."

5. Determinou ainda que: "Considerando os factos assentes e os termos do art.º 17º, n.º 1 e n.º 6, alínea a) do DL 24/89/M, se prestou trabalho nos dias de descanso semanal, devia pagar dobro da retribuição normal. O Autor tem o direito a reclamar à Ré a compensação pela prestação de serviços em descanso semanal, no total de 85 dias, por cada conjunto de sete dias de trabalho durante o período compreendido entre 23 de Março de 2007 e 31 de Dezembro de 2008 (datas que pediu o Autor), a maneira do cálculo sendo como da seguinte forma: 85 dias x salário diário (remuneração normal) x 2 = compensação total pela prestação de serviços em descanso semanal, ou seja, 85 dias x salário diário de x 2 = MOP\$43.775,00. Decidindo a final: Pelo exposto, o Tribunal condena que a Ré seja obrigada a pagar ao Autor uma quantia de MOP\$43.775,00 como compensação pela prestação de serviços em descanso semanal durante o período entre 23 de Março de 2007 e 31 de Dezembro de 2008."

6. Contudo e salvo devido respeito, o Tribunal a quo não interpretou correctamente o sentido da norma ora em crise, ou seja o artigo 17º do DL n.º 24/89/M, nem a norma contida no artigo 18º do

mesmo diploma, referindo ainda que o tipo de trabalho desenvolvido pela Autor não enquadrava os requisitos estabelecidos no n.º 3 do artigo 17º, ora, a Ré até concorda que os requisitos estatuidos no n.º 3 do artigo 17º não enformam o tipo de trabalho do Autor, ora Recorrido, já que sendo o Autor guarda de segurança de um casino e tendo os casinos laboração contínua, tal actividade não se coaduna com situações de acréscimos de trabalho não previsíveis ou com a eminência de prejuízos importantes ou casos de força maior.

7. Não poderá a Recorrente aceitar que haja violado o preceituado no referido n.º 1 do artigo 17º o qual, salvo devido respeito, não impõe a regra do descanso ao 7º dia isto porque dispõe o n.º 1 do artigo 17º do DL n.º 24/89/M que: "todos os trabalhadores têm o direito a gozar, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, (...)", e de uma leitura atenta da norma se retira que os trabalhadores têm direito a gozar em cada período de sete dias um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas referindo-se o legislador refere-se a um período de sete dias, e não ao fim de sete dias.

8. E refere-se a um período de descanso de vinte e quatro horas sem se referir se o mesmo se refere a um dia, por exemplo, a uma segunda - feira, ou a parte de uma segunda - feira e parte da terça - feira seguinte, indo aliás neste sentido a nota n.º 3 do douto acórdão n.º 253/2002, citado pelo Tribunal a quo na decisão ora em crise, conforme se transcreve; "Nem estipula explícita e forçosamente que o trabalhador tem que descansar no domingo, mas sim apenas tem direito, em cada período de sete dias, a um dia de

descanso, dia esse que poderia não ser o domingo, o que é estipulado explicitamente no artigo 17º, n.º 2.”

9. Importante apurar se o descanso semanal tem de ser gozado sempre após seis dias de trabalho consecutivo, ou seja, no 7º dia, conforme defendia o Autor e veio a ser aceite pelo Tribunal a quo, ou se, atento o sobredito artigo 17º, o empregador pode escolher, dentro de cada período de sete dias, o momento em que deve ocorrer o descanso, sem necessidade de ter em conta o número de dias consecutivos de trabalho que ocorrem antes e depois do dia de descanso

10. Entendendo a Ré que apenas este último entendimento se compatibiliza com o espírito e com a letra da Lei, já que dispõe o aludido preceito 17º que todos os trabalhadores têm direito a gozar, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas. O qual será fixado de acordo com as exigências de funcionamento da empresa (n.º 2).

11. Esse descanso pode calhar em qualquer um dos dias desse período de 7 dias, independentemente do número de dias de trabalho consecutivos que lhe precedem ou que se seguem, ou seja, poderá ser então, no 1º dia desse “período de sete dias”, (que pode até ser seguido ao dia de descanso do período de sete dias anterior), no 2º dia do “período de sete dias”, no 3º dia desse “período de sete dias” ou até mesmo no 7º dia desse “período de sete dias”. E se em três períodos consecutivos de sete dias for concedido ao trabalhador 1 dia de descanso no primeiro dia do primeiro período de sete dias, outro dia de descanso no segundo dia do segundo período de sete dias

e ainda outro dia de descanso no terceiro dia do terceiro período de sete dias, mostra-se cumprida a exigência legal - a de se conceder "em cada período de sete dias" um dia de descanso.

12. Do que se vem dizendo e do que se retira da leitura atenta do preceito parece evidente que o princípio do descanso semanal não equivale a um princípio de descanso ao sétimo dia, ou seja, ao fim de 6 dias de trabalho, aliás, a epígrafe do artigo 17º é "Descanso Semanal" e não "Descanso ao Sétimo Dia", por isso o artigo 17º, n.º 1 tem necessariamente de ser interpretado em conjugação com o n.º 2 que reconhece que "de acordo com as exigências de funcionamento da empresa" o período de descanso semanal será organizado pelo empregador, o que reforça que a intenção do legislador não foi impor o dia de descanso ao sétimo dia.

13. Com efeito, o legislador não impôs qualquer limitação ao número de dias de trabalho seguidos desde que o trabalhador goze de um período de descanso em cada período de sete dias e tanto assim é que o artigo 18º do DL 24/89/M expressamente prevê a possibilidade de não se gozar um período de descanso de 24 horas em cada período de 7 dias, caso em que ao trabalhador deve ser concedido um "descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas ou fracção".

14. E o legislador estando já ciente da realidade em Macau, fixou a excepção constante no artigo 18º do Decreto - Lei a qual veio a ser posteriormente confirmada no artigo 42º, n.º 2 da Lei 7/2008 (nova Lei das Relações de Trabalho), que prevê que "O gozo do

período de descanso pode não ter frequência semanal em caso de acordo entre as partes ou quando a natureza da actividade da empresa o torne inviável, casos em que o trabalhador tem direito a gozar um período de descanso remunerado de quatro dias por cada quatro semanas.” E ao excepcionar a obrigatoriedade da frequência semanal do descanso, o legislador está a dar primazia à lógica do descanso do trabalhador e não à lógica do repouso obrigatório ao sétimo dia.

15. No caso concreto, em cada período de sete dias o Autor descansou, não necessariamente ao sétimo dia, porque a Lei nem sequer o impõe e pode até acontecer, em face ao que ficou provado, que o Autor nem sempre tenha descansado “em cada período de sete dias” mas a ser assim, deverá fazer-se o apuramento no final do ano dos dias efectivos de descanso e se o Recorrido tiver que ser compensado será só e apenas dos dias de descanso em falta, em que o mesmo é dizer que se se apurar que o Recorrido não descansou 52 dias no ano, mas apenas 46 dias, então só poderá ser compensado por 6 dias de descanso não gozado, mas nunca por 85 dias tal como decidido pelo Tribunal a quo.

16. Com isto se quer dizer que não importa que o trabalho seja organizado em turnos rotativos de 7 dias consecutivos findo os quais a entidade patronal concedia um dia de descanso, importando sim determinar se dentro de cada período de sete dias - ou usando a expressão legal “em cada período de 7 dias” - e tendo em conta a organização dos turnos rotativos o trabalhador gozou de 24 horas consecutivas de descanso.

17. Assim, carece por completo de fundamento a decisão

recorrida na parte em que condena a Recorrente a pagar ao Recorrido uma indemnização pelo trabalho prestado no sétimo dia como se se tratasse de trabalho prestado em dia de descanso semanal, verificando-se, por isso, uma errada aplicação do Direito e erro no julgamento por parte do Tribunal a quo na condenação da Recorrente nas quantias peticionadas a título de trabalho prestado em dia de descanso semanal em violação do princípio do dispositivo consagrado no art.º 5º do CPC e, bem assim, o disposto nos artigos 17º e 18º do DL 24/89/M.

21. Mas mais se aponte que o Tribunal a quo entra em contradição quando afirma na decisão posta em crise e na parte que diz respeito aos referidos obrigatórios que "Apesar de os factos assentes mostrarem que o Autor prestou trabalho para a Ré nos dias de feriado obrigatório (6 dias que o Autor pediu) também provam que a Ré não lhe pagou a respectiva indemnização. Tendo em consideração que não foram determinadas as datas exactas em que o Autor gozou as férias anuais e os dias de descanso por cada ciclo de 8 dias de trabalho no supra citado período não se pode fazer o cálculo, pelo que o Tribunal condena a que a ré seja obrigada a pagar ao Autor o triplo da retribuição normal como compensação dos dias de feriado obrigatório durante o período entre 23 de Março de 2007 a 31 de Dezembro de 2008 (...) e liquidar em execução de sentença (...)".

22. Ou seja, o próprio Tribunal reconhece que não consegue determinar as datas exactas em que foram gozados os

descansos semanais e por isso não consegue determinar os feriados obrigatórios gozados pelo Autor e se assim é como pode afirmar com toda a confiança que os descansos semanais não gozados durante a relação de trabalho do recorrido foram de 85 dias? Esta decisão, por essa razão, padece também de vício de contradição entre os fundamentos e a decisão da sentença, sendo, por isso, nula, impondo-se, por isso, a anulação do julgamento, por imposição do estatuído no art.º 571º, c) do CPC.

Nestes termos e nos demais de direito que V. Exas. doutamente suprirão, deve ser dado provimento ao presente Recurso e, em conformidade,

(i) deverá ser declarada nula a sentença recorrida nos termos nos termos do disposto no artigo 571º, n.º 1, al. c) do Código de Processo Civil, ex vi do artigo 43º do CPT, com as demais consequências legais.

(ii) Sem prescindir, e caso assim não se entenda, deverá ser revogada a sentença recorrida nos termos supra explanados, com as demais consequências da lei,

termos em que farão V. Exas. a costumada JUSTIÇA!"

*

Ao recurso não respondeu o Autor.

II) FUNDAMENTAÇÃO

A sentença recorrida deu por assente a seguinte

factualidade:

Entre 23/03/2007 a 31/07/2010, o Autor esteve ao serviço da Ré (A), prestando funções de "guarda de segurança", enquanto trabalhador não residente. (A)

O Autor foi recrutado pela C, Lda. - e, exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contrato de Prestação de Serviços n.º 2/2003. (B)

O referido contrato de prestação de serviço foi objecto de apreciação, fiscalização e renovação por parte da Entidade Pública competente. (C)

Entre 23/03/2007 a 31/07/2010, o Autor exerceu as suas funções para a Ré (A), enquanto trabalhador não residente. (D)

Durante toda o período de trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade sob as ordens e instruções da Ré e ou dos seus directos responsáveis. (E)

Aquando da contratação do Autor no Nepal, foi garantido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes de origem Nepalesa) alojamento gratuito em Macau. (H)

Desde o início da prestação de trabalho até 31 de Março de 2010, a Ré procedeu a uma dedução no valor de HK\$750.00 sobre o salário mensal do Autor, a título de "comparticipação nos custos de alojamento". (I)

A referida dedução no salário do Autor era

operada de forma automática, e independentemente de o trabalhador (leia-se, do Autor) residir ou não na habitação que lhe era providenciada pela Ré e/ou pela agência de emprego. (J)

O Autor sempre respeitou os períodos, os horários e os locais de trabalho fixados pela Ré. (1.º)

Até Março de 2010, a Ré pagou ao Autor a quantia de HK\$7.500,00, a título de salário de base mensal. (2.º)

Resulta do ponto 3.4. do Contrato de Prestação de Serviços ao abrigo do qual o Autor foi autorizado a prestar trabalho para a Ré, ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contratados) "(...) um subsídio mensal de efectividade igual ao salário de 4 dias, sempre que no mês anterior não tenha dado qualquer falta ao serviço". (3.º)

Durante todo o período em que o Autor prestou trabalho, o Autor nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte da Ré. (4.º)

Entre 23/03/2007 e 31/07/2010, a Ré (A) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade. (5.º)

Entre 23/03/2007 e 31/12/2008, o Autor prestou a sua actividade de segurança durante alguns dias não identificados em dias de feriados obrigatórios, por forma

a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela Ré. (6.º)

Entre 23/03/2007 e 31/12/2008, a Ré (A) nunca pagou ao Autor uma qualquer quantia adicional (leia-se um qualquer acréscimo salarial) pelo trabalho prestado nos dias de feriado obrigatórios. (7.º)

Entre 23/03/2007 e 31/03/2010, por ordem da Ré (A), o Autor estava obrigado a comparecer no seu local de trabalho, devidamente uniformizado, com 30 minutos de antecedência relativamente ao início de cada turno, no total de 451.50 horas. (8.º)

Durante os 30 minutos que antecediavam o início de cada turno, os superiores hierárquicos do Autor distribuíam o trabalho pelos guardas de segurança (leia-se do Autor), v.g., indicando-lhe o seu concreto posto (local dentro do casino onde o mesmo se devia colocar), os clientes tidos por "suspeitos", sendo ainda feito um relato sobre todas as questões de segurança a ter em conta no interior do Casino, ou mesmo da necessidade de qualquer participação em eventos especiais...(9.º)

O Autor sempre compareceu no início de cada turno com a antecedência de, pelo menos, 30 minutos. (10.º)

Durante todo o período da relação de trabalho, o Autor nunca se ausentou do trabalho (isto é, dos locais de reunião) que antecediavam em, pelo menos, o início de

cada turno. (11.º)

A Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia pela prestação de mais 30 minutos que antecederiam o início de cada turno. (12.º)

Desde o início da relação de trabalho até 31/12/2008, o Autor prestou a sua actividade de segurança para a Ré (A) num regime de turnos rotativos de sete dias de trabalho consecutivos. (13.º)

A que se seguia um período de 24 horas de descanso compensatório, em regra no oitavo dia, que antecedia a mudança de turno, no total de 129 dias entre 23/03/2007 e 31/03/2010 (cálculo até 31/12/2008 no total de 78 dias). (14.º)

O Autor gozou 25 dias de férias no ano 2008, 24 dias nos anos 2009 e 2010, concedidas e organizadas pela Ré, no total de 73 dias. (15.º)

Entre 23/03/2007 e 31/12/2008 o Autor trabalhou 85 dias de descanso semanal e a Ré não pagou o salário correspondente. (16.º)

*

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

*

Do suposto erro na aplicação de direito

Alega a recorrente que a lei laboral não impõe que o descanso semanal ocorra necessariamente no sétimo dia

de trabalho, sendo assim, entende que deveria fazer-se o apuramento no final do ano dos dias efectivos de descanso e se o trabalhador tiver que ser compensado será apenas dos dias de descanso em falta.

Ora bem, dispõe o n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 24/89/M que *"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 26.º"*.

Melhor dizendo, dentro do período de 7 dias, o trabalhador tem direito a gozar vinte e quatro horas consecutivas de descanso, podendo este ser no primeiro, segundo, terceiro ou no sétimo dia, mas nunca no oitavo dia ou seguintes.

Como observa José Carlos Bento da Silva e Miguel Pacheco Arruda Quental ¹, *"as razões que justificam a existência de um dia de descanso prendem-se com motivos de ordem física e psíquica (recuperar do desgaste provocado por uma semana de trabalho), de ordem familiar (aproveitar esse dia para conviver com a própria família) e também por razões de ordem social e cultural (esse período permite o convívio com amigos, a participação em manifestações de carácter público, ou para que o*

¹ Manual de Formação de Direito do Trabalho em Macau, CFJJ, 2006, pág. 92

trabalhador possa tratar de assuntos do seu próprio interesse junto, por ex. de repartições públicas, etc.).”

Sendo assim, dúvidas de maior não restam de que impende sobre a entidade patronal a obrigação de facultar aos seus trabalhadores um dia, mais precisamente, vinte e quatro horas consecutivas de descanso dentro de cada período de sete dias, sob pena de violação da referida disposição legal.

No caso dos autos, provado está que entre 23.3.2007 e 31.12.2008, a Ré só atribuía um dia de repouso ao Autor após decorridos sete dias de trabalho contínuo e consecutivo, tendo, assim, prestado 85 dias de trabalho nos respectivos dias de descanso semanal.

Assim, em vez de gozar um dia (ou vinte e quatro horas consecutivas) de descanso dentro de cada período de 7 dias, o trabalhador só tinha direito a descanso, pelo menos, no oitavo dia.

Desta forma, no dia em que deveria ter gozado descanso semanal, o Autor prestou trabalho à Ré, pelo que o seu direito terá que ser compensado, improcedem, pois, as razões da Ré nesta parte.

*

Da suposta nulidade da sentença por contradição entre os fundamentos da sentença e a decisão

No que diz respeito aos feriados obrigatórios,

alega a recorrente que uma vez o Tribunal a quo ter afirmado que, por não se ter apurado as datas exactas em que o Autor ora recorrido teria gozado as férias anuais e semanais, não se pode fazer o cálculo da compensação do trabalho prestado nos feriados obrigatórios, entende que a condenação da recorrente quanto à compensação do trabalho prestado em dias de descanso semanal padece de vício de contradição entre os fundamentos e a decisão.

Ora bem, o facto de o Tribunal a quo ter relegado para liquidação em execução de sentença a fixação do número de dias de feriado obrigatório e determinação do respectivo montante compensatório em nada confunde com a fixação dos dias de descanso semanal e condenação do respectivo valor indemnizatório.

No que se refere à compensação do trabalho prestado em dias de descanso semanal, provado está que o Autor prestou funções em regime de turnos rotativos de sete dias de trabalho consecutivos, tendo apenas gozado um dia de repouso compensatório decorrido cada período de sete dias, tendo deixado de gozar 85 dias de descanso semanal, pelo que a recorrente terá que compensar o recorrido 85 dias de descanso semanal. Diferentemente, no caso dos feriados obrigatórios, andou bem o Tribunal recorrido ao determinar que se apure em sede de execução de sentença a fixação dos respectivos dias e do seu

montante indemnizatório, simplesmente, para evitar duplicação de indemnizações.

Aqui chegados, e sem mais considerandos, somos a entender que o recurso não pode deixar de improceder.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em **negar provimento** ao recurso interposto pela A, S.A., ora recorrente, mantendo a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

Registe e notifique.

RAEM, 9 de Maio de 2019

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Fong Man Chong