

**Processo nº 118/2007**

**Data: 12.04.2007**

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

**Assuntos: Gorjetas.**

**Trabalho prestado em dias de descanso semanal,  
anual e feriados obrigatórios.**

**Compensação.**

## **SUMÁRIO**

1. Resultando provado que o trabalhador recebia como contrapartida da sua actividade laboral duas quantias, uma fixa e outra variável em função do montante das gorjetas recebidas, é de se considerar que tais quantias variáveis integram o seu salário.
2. O trabalho prestado em dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, ainda que de forma voluntária, não implica uma renúncia do trabalhador à sua respectiva compensação.

**O relator,**

José M. Dias Azedo

---

**Processo nº 118/2007**

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

**Relatório**

1. O Digno Magistrado do Ministério Público, em representação de A, com os restantes sinais dos autos, propôs acção declarativa contra “SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU” (S.T.D.M.), pedindo a condenação da R. “*a pagar a quantia de MOP\$124,216.53, bem como os juros legais*”; (cfr. fls. 2 a 11).

\*

Oportunamente, por sentença, foi a R. condenada

a pagar à A. “a quantia de MOP\$117,316.24, a título de compensação pelo não gozo de descansos semanal e anual e feridos obrigatórios”; (cfr., fls. 228-v).

\*

Inconformada com o decidido, a R. recorreu

Alegou e formulou as conclusões seguintes:

- “I. *A R. não concorda com a matéria dada como provada nos quesitos 17º a 25º, pois a única conclusão a retirar da apreciação de todos os documentos juntos aos autos e do depoimento das testemunhas que depuseram em audiência, é não ter ficado provado que:*
- a) a Autora tivesse pedido autorização para gozar dias de descanso;*
  - b) Ré tenha indeferido qualquer pedido da Autora para gozar dias de descanso; e, em especial,*
  - c) não ficou provado que a Autora não tenha gozado todos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios previstos por lei.*
- II. *A A., ora Recorrida, não estava dispensada do ónus da*

*prova quanto ao não gozo de dias de descanso e devia, em audiência, por meio de testemunhas ou por meio de prova documental, ter provado que dias alegadamente não gozou, o que não o fez.*

*III. No entanto, foi precisamente com base na matéria de facto constante dos quesitos 17.º a 25.º, que o Tribunal a quo condenou a ora Recorrente no pagamento de uma indemnização pela não remuneração de dias de descanso.*

*Assim não se entendendo, e ainda concluindo:*

*IV. Nos termos do n.º 1 do art. 335.º do Código Civil (adiante CC) "Àquele que invoca um direito cabe fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado."*

*V. Por isso, e ainda em conexão com os quesitos 17.º a 25.º da base instrutória, cabia à A, ora Recorrida, provar que a Recorrente obistou ou negou o gozo de dias de descanso.*

*VI. Com base nos factos constitutivos do direito alegado pela A, ora Recorrida, relembre-se aqui que estamos em sede de responsabilidade civil, pelo que a esta apenas terá o dever de indemnização caso prove que a Recorrente praticou um*

*acto ilícito.*

- VII. E, de acordo com os arts. 20º, 17º, 4, b) e 24º do RJRT, apenas haverá comportamento ilícito por parte do empregador - e conseqüentemente direito a indemnização - quando, o trabalhador seja obrigado a trabalhar em dia de descanso semanal, anual e ou em dia de feriado obrigatório e o empregador não o remunerar nos termos da lei.*
- VIII. Ora nada se provou que fosse susceptível de indicar qualquer acção ou omissão (muito menos ilícita) por parte da Recorrente que haja obstado ao gozo de descansos pela A, não podendo, por isso, afirmar-se o seu direito ao pagamento da indemnização que pede, a esse título - lembre-se que apenas ficou provado que o A. precisava da autorização expressa da R. para ser dispensado dos serviços.*
- IX. Porque assim é, carece de fundamento legal a condenação da ora Recorrente por falta de prova de um dos elementos essenciais à prova do direito de indemnização da A., ora Recorrida, i.e., a ilicitude do comportamento da R., ora Recorrente.*

*X. Requer-se, pois, que V. Exas se dignem revogar a sentença ora em crise e julgar a matéria de facto em conformidade com o ora exposto e, conseqüentemente, absolver a R. da Instância.*

*Assim não se entendendo, e ainda concluindo:*

*XI. O n° 1 do art. 5° do RJRT dispõe que o diploma não será aplicável perante condições de trabalho mais favoráveis que sejam observadas e praticadas entre empregador e trabalhador, esclarecendo o art. 6° deste diploma legal que os regimes convencionais prevalecerão sempre sobre o regime legal, se daqui resultarem condições de trabalho mais favoráveis aos trabalhadores.*

*XII. O facto da A. ter beneficiado de um generoso esquema de distribuição de gorjetas que lhe permitiu, ao longo de vários anos, auferir mensalmente rendimentos que numa situação normal nunca auferiria, justifica, de per se, a possibilidade de derrogação do dispositivo que impõe ao empregador o dever de pagar um salário justo, pois caso o Recorrido auferisse apenas um salário justo - da total responsabilidade*

*da Recorrente e pago na íntegra por esta - certamente que esse salário seria inferior ao rendimento total que o Recorrido, a final, auferia durante os vários anos em que foi empregado da Recorrente.*

- XIII. Não concluindo - e nem sequer se debruçando sobre esta questão - pelo tratamento mais favorável ao trabalhador resultante do acordado entre as partes - consubstanciado, sobretudo, nos altos rendimentos que o A. auferia - incorreu o Tribunal a quo em erro de direito, o que constitui causa de anulabilidade da sentença ora em crise.*

*Assim não se entendendo e ainda concluindo:*

- XIV. A aceitação do trabalhador de que aos dias de descanso semanal, anual e em feriados obrigatórios não corresponde qualquer remuneração teria, forçosamente, de ser considerada como válida.*
- XV. Os artigos 24º e seguintes da Lei Básica consagram um conjunto de direitos fundamentais, assim como os artigos 67º e seguintes do Código Civil consagram um conjunto de direitos de personalidade e, do seu elenco não constam os*

*alegados direitos violados (dias de descanso anual e feriados obrigatórios).*

*XVI. Não tendo o legislador consagrado a irrenunciabilidade dos direitos em questão, devem os mesmos ser considerados livremente renunciáveis e, bem assim, considerada eficaz qualquer limitação voluntária dos mesmos, seja essa limitação voluntária efectuada ab initio, superveniente ou ocasionalmente.*

*XVII. Donde, deveria o Tribunal ter considerado eficaz a renúncia ao gozo efectivo de tais direitos, absolvendo a aqui Recorrente do pedido.*

*Assim não se entendendo, e ainda concluindo:*

*XVIII. Ao trabalhar voluntariamente - e, realce-se, não ficou em nenhuma sede provado que esse trabalho não foi prestado de forma voluntária, muito pelo contrário - em dias de descanso (sejam eles anual, semanal ou resultantes de feriados), a Recorrida optou por ganhar mais, tendo direito à correspondente retribuição em singelo.*

*XIX. E, não tendo a Recorrida, sido impedida de gozar quaisquer*

*dias de descanso anual, de descanso semanal ou quaisquer feriados obrigatórios, é forçoso é concluir pela inexistência do dever de indemnização da STDM à Recorrida.*

*Ainda sem conceder, e ainda concluindo:*

*XX. Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com a fundamentação do Mm<sup>o</sup> Juiz a quo quando considera que a A., ora Recorrida, auferia um salário mensal, sendo que toda a factualidade dada como assente indica o sentido inverso, ou seja, do salário diário.*

*XXI. Em primeiro lugar, porque a proposta contratual oferecida pela ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como o aqui Recorrido, é a mesma há cerca de 40 anos: auferiam um salário diário fixo de HKD\$10, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.*

*XXII. Para reforçar este entendimento, ficou provado que, mesmo a parte variável do rendimento dos trabalhadores - a quota parte das gorjetas oferecidas pelos clientes dos casinos - era reunida e calculada diariamente (cfr. Quesitos 11.º e 12.º) ainda que, por razões de contabilidade interna da empresa,*

*fossem distribuídas de 10 em 10 dias pelos trabalhadores.*

*XXIII. Acresce que o "esquema" do salário diário nunca foi contestado pelos trabalhadores na pendência da relação contratual e, ademais, nunca os trabalhadores impugnaram expressamente a alegação desse facto nas instâncias judiciais nos processos pendentes.*

*XXIV. Trata-se de uma disposição contratual válida e eficaz de acordo com o RJRT que prevê, expressamente, a possibilidade das partes acordarem no regime salarial mensal ou diário, no âmbito da liberdade contratual prevista no artº 1º do RJRT.*

*XXV. Ora, na ausência de um critério legal ou requisitos definidos para aferir a existência de remuneração em função do trabalho efectivamente prestado, ao estabelecer que a A., ora Recorrida, auferia um salário mensal, a sentença recorrida desconsidera toda a factualidade dada como assente e, de igual forma, as condições contratuais acordadas entre as partes. Salvo o devido respeito por entendimento diverso, a Recorrente entende que, nessa parte, a decisão em crise não está devidamente fundamentada e é*

*arbitrária, ao tentar estabelecer como imperativo (i.e., o regime de salário mensal em contratos de trabalho típicos) o que a lei define como dispositivo (i.e., as partes poderem livremente optar pelo regime de salário mensal ou diário em contratos de trabalho típicos).*

*XXVI. Esse entendimento por parte do Mm<sup>o</sup> Juiz a quo, teve uma enorme influência na decisão final da presente lide e, em última instância, no cálculo do quantum indenizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pela A., ora Recorrida, como salário diário, o que expressamente se requer.*

*Por outro lado,*

*XXVII. O trabalho prestado pela Recorrida em dias de descanso foi sempre remunerado em singelo.*

*XXVIII. A remuneração já paga pela ora Recorrente à ora Recorrida por esses dias deve ser subtraída nas compensações devidas pelos dias de descanso a que a A. tinha direito, nos termos do Decreto-Lei n<sup>o</sup> 32/90/M.*

*XXIX. Maxime, o trabalho prestado em dia de descanso semanal, para os trabalhadores que auferem salário diário, deve ser*

*remunerado como um dia normal de trabalho (c.fr. alo a) e b) do n.º 6 do art.º 17º do RJRT, tendo o Tribunal a quo descurado em absoluto essa questão.*

*XXX. Ora, nos termos do art. 26º, nº 4 do RJRT, salário diário inclui a remuneração devida pelo gozo de dias de descanso e, nos termos do art. 17º, nº 6, alo b), os trabalhadores que auferem salário diário verão o trabalho prestado em dia de descanso semanal remunerado nos termos do que for acordado com o empregador.*

*XXXI. No presente caso, não havendo acordo expresso, deverá considerar-se que a remuneração acordada é a correspondente a um dia de trabalho.*

*XXXII. A decisão recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação da alo b) do nº 6 do art. 17º e do artigo 26º do RJRT, o que importa a revogação da parte da sentença que condenou a Recorrente ao pagamento relativo às compensações pelo não gozo dos dias de descanso, o que, expressamente, se requer.*

*Ainda concluindo:*

- XXXIII. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário, e bem assim as gorjetas auferidas pelos trabalhadores da STDM.*
- XXXIV. Neste sentido a corrente Jurisprudencial dominante, onde se destaca com particular acuidade o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 8 de Julho de 1999.*
- XXXV. Também neste sentido se tem pronunciado a doutrina de uma forma pacificamente unânime.*
- XXXVI. O ponto essencial para a qualificação das prestações pecuniárias enquanto prestações retributivas é quem realiza a prestação. A prestação será retribuição quando se trate de uma obrigação a cargo do empregador.*
- XXXVII. Nas gratificações há um animus donandi, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.*
- XXXVIII. A propósito da incidência do Imposto Profissional: "O Imposto Profissional incide sobre os rendimentos do trabalho, em dinheiro ou em espécie, de natureza contratual ou não, fixos ou variáveis, seja qual for a sua proveniência ou local, moeda e forma estipulada para o seu cálculo e pagamento". É a própria norma que distingue,*

*expressamente, gorjetas de salário.*

*XXXIX. Qualifica Monteiro Fernandes expressamente as gorjetas dos trabalhadores da STDM como "rendimentos do trabalho", esclarecendo que os mesmos são devidos por causa e por ocasião da prestação de trabalho, mas não em função ou como correspectividade dessa mesma prestação de trabalho.*

*XL. Na verdade, a reunião e contabilização são realizadas nas instalações dos casinos da STDM, mas com a colaboração e intervenção de croupiers, funcionários da tesouraria e de funcionários do governo que são chamados para supervisionar a contabilização das gorjetas.*

*XLI. Salvo o devido respeito pelo Mm<sup>o</sup> Juiz a quo, a posição de sustentar a integração das gorjetas no conceito jurídico de salário, com base no conceito abstracto e subjectivo de "salário justo", não tem qualquer fundamento legal, nem pode ter aplicação no caso concreto.*

*XLII. Em primeiro lugar, porque o que determina se certo montante integra ou não o conceito de salário, são critérios objectivos, que, analisados detalhadamente, indicam o contrário, se não vejamos: as gorjetas são montantes, (i)*

*entregues por terceiros; (ii) variáveis; (iii) não garantidos pela STDM aquando da contratação; (iv) reunidas e contabilizadas pelos respectivos croupiers, juntamente com funcionários da tesouraria e do governo de Macau.*

*XLIII. E, fortalece a nossa tese, a posição do governo de Macau que nunca considerou necessário a definição de um montante mínimo salarial que pudesse servir de bitola para a apreciação - menos discricionária - do que é um salário justo.*

*XLIV. Dessa forma, o cálculo da eventual indemnização só poderia levar em linha de conta o salário diário, excluindo-se as gorjetas”; (cfr. fls. 233 a 271).*

\*

Em contra-alegações, pede a A. a improcedência do recurso; (cfr. fls. 359 a 356-v).

\*

Corridos os vistos legais, cumpre conhecer.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Pelo Tribunal “a quo” foram dados como provados os factos seguintes:

*“A A. iniciou a relação contratual com a R. em 11 de Julho de 1991.*

*(Doe. 2) (A)*

*Cessou a relação contratual com a R. em 21 de Junho de 1994.*

*(Doc. 3) (B)*

*A A. foi admitida como empregada de casino, recebendo de dez em dez dias da R., como contrapartida da sua actividade profissional, desde o início da relação contratual até 21 de Junho de 1994, data da sua cessação, uma quantia fixa, no valor de HK10,00 por dia e ainda outra parte variável, em função do dinheiro recebido dos clientes de casinos vulgarmente designado por "gorjetas". (C)*

*As gorjetas eram distribuídas por todos os empregados de casinos*

*da R., e não apenas aos que têm "contacto directo" com clientes nas salas de jogo. (D)*

*Os empregados que não trabalhavam directamente nas mesas ou os que não lidavam com clientes tinham também direito a receber quota-parte das gorjetas distribuídas. (E)*

*Tanto a parte fixa como a parte variável proveniente das gorjetas são tidas em consideração para efeitos de imposto profissional. (G)*

*A A. recebeu nos anos de 1991 a 1994 (Doc. 4), os seguintes rendimentos:*

*a) 1991 = 28,945.00;*

*b) 1992 = 107,151.00;*

*c) 1993 = 111,419.30;*

*d) 1994 = 81,144.00. (H)*

*As gorjetas eram provenientes do dinheiro recebido dos clientes de casinos. (I)*

*Dependentes, pois, do espírito de generosidade desses mesmos clientes. (J)*

*Pelo que o rendimento da A. tinha uma componente quantitativamente incerta. (K)*

*A A. como empregada de mesa, foi expressamente avisada pela R.*

*que era proibida de guardar com quaisquer gorjetas entregues pelos clientes de casinos, por determinação unilateral da R. (L)*

*A A. prestou serviços em turnos, conforme os horários fixados pela R. (M)*

*A ordem e o horário dos turnos são os seguintes:*

- 1) 1º e 6º turnos: das 07H00 até 11H00, e das 03H00 até 07H00;*
- 2) 3º e 5º turnos: das 15H00 até 19H00, e das 23H00 até 03H00 (dia seguinte);*
- 3) 2º e 4º turnos: das 11H00 até 15H00, e das 19H00 até 23H00.*

*(N)*

*A A. tinha direito a pedir dispensa de serviço, mas não era remunerada, quer com rendimento diário fixo, quer com gorjetas correspondentes. (O)*

*As "gorjetas" oferecidas pelos clientes dos casinos eram geridas pela R. (3º)*

*A composição do rendimento a que se alude na alínea C) da matéria de facto assente foi acordada através de contrato verbal celebrado entre A. e R. (6º)*

*Provado o que consta da alínea C) da matéria de facto assente. (7º)*

*Do ponto de vista da A., a distribuição de gorjetas é considerada*

*como um dos seus direitos inerentes à relação contratual entre a A. e a R.*  
(8°)

*O recebimento de gorjetas era uma das expectativas da remuneração da própria A. (9°)*

*O pagamento do rendimento variável ("gorjetas") à A. foi sempre regular e periodicamente cumprido pela R., como contrapartida da sua actividade prestada a favor da R. (10°)*

*Desde a data em que a R. iniciou a actividade de exploração de jogos de fortuna e azar e até à data em que cessou a sua actividade - por motivo do termo de vigência da licença que a permitia exercer - que as "gorjetas" oferecidas a cada um dos seus trabalhadores pelos seus clientes eram reunidas e contabilizadas por uma comissão paritária com a seguinte composição: um membro do departamento de tesouraria da R., um "floor manager" (gerente do andar) e um ou mais trabalhadores de turno da R., e distribuídas por todos os trabalhadores dos casinos que explorou, de acordo com a sua categoria profissional e tempo de serviço.*  
(11° e 12°)

*Os empregados da R. (incluindo a A.) recebiam quantitativo diferente de "gorjetas", consoante a respectiva categoria profissional e tempo de serviço. (12°-A)*

*Provado o que consta da resposta dada aos quesitos 8º, 9º e 10º.  
(13º)*

*A A. aceitou o rendimento diário como seu rendimento fixo, dado que a A. tinha plena consciência que as gorjetas também faziam parte do seu rendimento. (14º)*

*As gorjetas mensais sempre integram no orçamento normal da A.  
(15º)*

*A A. sempre teve a expectativa do seu recebimento com continuidade e periodicidade. (16º)*

*A A. sempre prestou serviço nos dias de descanso semanal. (17º e 18º)*

*A R. nunca pagou qualquer compensação pelos serviços prestados pela A. nesses mesmos dias de descanso semanal. (19º)*

*Nem lhe foi compensado com outro dia de descanso. (20º)*

*A A. sempre prestou serviço nos dias de feriados obrigatórios, quer remunerados quer não remunerados. (21º e 22º)*

*A R. nunca pagou à A. qualquer compensação pecuniária pelos serviços prestados quer nos dias de feriados obrigatórios remunerados, quer não remunerados. (23º)*

*A A. sempre prestou serviço à R. nos dias de descanso anual. (24º e*

25°)

*A R. nunca lhe pagou qualquer compensação pecuniária pelos serviços prestados nesses dias. (26°)*

*Até ao momento, a R. ainda não procedeu ao pagamento das quantias em dívida à A. referentes aos dias de descanso semanal, descanso anual e feriados obrigatórios não gozados. (27°)*

*Aquando do início da relação contratual, a A. foi informada pela R. que as "gorjetas" entregues pelos clientes aos trabalhadores não eram para seu benefício exclusivo, mas para todos os que naquela organização prestavam serviço, desde os seguranças aos quadros dirigentes. (28° e 29°)*

*A A. foi informada pela R. que a remuneração correspondente a um dia de trabalho era, para a sua categoria profissional, diminuta de HK\$10.00, mas que, teria direito a uma quota-parte, pré-fixada para a sua categoria profissional, do total das "gorjetas" entregues pelos clientes da R. a todos os trabalhadores. (30°)*

*Aquando da contratação da A. pela R. foi a A. informada pela R., a respeito dos direitos a descanso anual, descanso semanal e feriados obrigatórios, as seguintes condições contratuais:*

*1. O rendimento seria pago à razão diária de HK\$10.00 mas*

*apenas pelos dias em que fosse efectivamente prestado trabalho;*

*2. Caso pretendesse gozar dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, tal não lhe era negado, simplesmente esses dias não seriam remunerados. (34° e 35°)*

*A A. era livre de pedir o gozo de dias de descanso sempre que assim o entendesse, desde que tal gozo de dias não pusesse em causa o funcionamento da empresa da R. e que seja autorizado pela R. (36°)*

*Assim, sempre que um trabalhador (incluindo a A.) quisesse gozar de um ou mais dias de dispensa, preenchia um formulário, donde constavam os seus elementos, a sua identificação e o número de dias que queria gozar. (37°)*

*Este requerimento era instruído pela secretaria da R., que o deferiria ou não, consoante os outros pedidos de férias, feitos anteriormente. (38°) ”; (cfr. fls. 217-v a 220-v).*

### **Do direito**

**3.** Lidas as alegações e conclusões pela R. apresentadas, verifica-se que imputa à decisão recorrida o vício de “erro na apreciação da prova assim como na interpretação de direito”.

Em largas dezenas de acórdãos por esta Instância proferidos em idênticos recursos, foram já tais questões apreciadas; (cfr., v.g., para se citar alguns, o Ac. de 26.01.2006, Proc. nº 255/2005; de 23.02.2006, Proc. nº 296 e 297/2005; de 02.03.2006, Proc. nº 234/2005; de 09.03.2006, Proc. nº 257/2005; de 16.03.2006, Proc. nº 328/2005 e Proc. nº 18, 19, 26 e 27/2006; e, mais recentemente, de 14.12.2006, Proc. nº 361, 382, 514, 515, 575, 576, 578 e 591/2006 e de 01.02.2007, Proc. nº 597/2006).

Acompanhando-se o entendimento assumido – e dando-se também aqui o mesmo como reproduzido – passa-se a decidir.

— Quanto ao imputando “erro na apreciação da prova”.

Considera a R. ora recorrente que houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Discussão e Julgamento relativamente às respostas dadas aos quesitos 17º a 25º; (cfr., concl. 1ª).

Como é entendimento unanime deste Tribunal face a análoga questão, em matéria de prova vigora o “princípio da livre convicção do

Tribunal”, (cfr., artº 558º, nº 1 do C.P.C.M.), e da apreciação que se fez, motivos não há para se considerar que incorreu o Tribunal “a quo” no assacado erro, sendo assim de improceder o recurso na parte em questão e desnecessárias sendo outras considerações sobre a mesma.

— Passando-se então para o imputado “erro de direito”, e antes de se verificar se correctos estão os montantes pelo Tribunal “a quo” fixados a título de indemnização pelo trabalho prestado pela A. em dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, importa consignar que, tal como tem esta Instância entendido (de forma unânime) – cfr., v.g., os arestos atrás citados – nenhuma censura merece a decisão recorrida na parte que qualificou a relação entre A. e R. havida como um “contrato de trabalho”, pois que atento o preceituado no artº 1152º do C.C. de 1966, hoje, artº 1079º, do C.C.M, e à factualidade dada como provada, presentes estão todos os elementos caracterizadores da referida relação como “contrato de trabalho”.

Por sua vez, não se acolhem também os argumentos pela mesma R. invocados no sentido de que derogadas pelo regime convencional (do próprio contrato) estavam as normas do R.J.R.L. (D.L. nº 24/89/M) pelo

Tribunal “a quo” invocadas como fundamento do seu “dever de indemnização” à A. pelo trabalho prestado em dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, idêntica posição se nos afigurando de se ter em relação aos restantes argumentos (subsidiários) no sentido de que a A. tinha renunciado à remuneração devida por tal trabalho.

A alegada “derrogação” assenta apenas num também alegado “tratamento mais favorável” que não se vislumbra na matéria de facto dada como provada, o que não deixa de se verificar igualmente em relação à referida “renúncia”, pois que o facto de ter a A. trabalhado nos mencionados dias de descanso e feriados não equivale a uma renúncia da sua parte em relação às respectivas compensações.

Por sua vez, no que toca à questão do “salário diário ou mensal”, considerando como nasceu e se desenvolveu a relação jurídico laboral, em especial, atento a que o trabalho era desempenhado por turnos, impõe-se considerar que o salário era mensal e não salário desempenhado em função do resultado efectivamente produzido ou do período de trabalho efectivamente prestado.

Daí, provado estando que não gozou a A. os referidos “descansos”, motivos não havendo para se dar por inexistente o “dever de indemnização” da recorrente S.T.D.M., apreciemos se correctos estão os montantes a que chegou o Tribunal “a quo”.

Ao montante total de MOP\$117,316.24 chegou-se através da soma das parcelas indemnizatórias de MOP\$93,984.32, MOP\$11,075.40, e MOP\$12,256.52 arbitradas respectivamente a título de indemnização pelo trabalho pela A. prestado em período de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios.

Atentos os montantes parcelares em causa, calculados com base no “salário médio diário” auferido pela A., cabe também aqui dizer que nenhum reparo merece a decisão do Tribunal “a quo” no sentido de considerar como parte integrante do salário, (para efeitos de cálculo do dito salário médio diário), as gorjetas que pelos clientes da recorrente eram oferecidas.

De facto, tal entendimento mostra-se em perfeita sintonia com a factualidade dada como provada correspondendo também à posição já

assumida por este T.S.I., nomeadamente, nos Acs. de 12.12.2002 (Proc. nº 123/2002) e de 30.04.2003 (Proc. nº 255/2002), onde no sumário deste último se consignou que: “resultando provado que o trabalhador recebia como contrapartida da sua actividade laboral duas quantias, uma fixa, e outra variável em função do montante das gorjetas recebidas dos clientes, é de se considerar que tais quantias (variáveis) integram o seu salário”.

Nesta conformidade, (sendo de se manter os montantes tidos como “salário médio diário”), vejamos então se são de manter as quantias arbitradas a título de indemnização.

— No que toca à indemnização por trabalho prestado em período de “descanso semanal”, o montante de MOP\$93,984.30 resultou do seguinte cálculo:

#### DESCANSO SEMANAL

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1991	52	176.49	8,118.54
1992	53	293.56	30,530.24

1993	52	305.26	31,747.04
1994	25 (até 21 de Junho)	471.77	23,588.50
Total →			MOP\$93,984.32

Correcto se nos afigurando os dias de trabalho contabilizados no âmbito do D.L. nº 24/89/M assim como a sua forma de compensação através da atribuição do dobro da retribuição (cfr., artº 17º, nº 6), nenhuma censura merece o montante de MOP\$93,984.32 fixado.

— Quanto à compensação por trabalho prestado em período de “descanso anual”, o montante de MOP\$11,075.40, resultou do seguinte cálculo:

#### DESCANSO ANUAL

Ano	Dias de descanso vencidos mas não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1991	3	176.49	1,058.94
1992	6	293.56	3,522.72

1993	6	305.26	3,663.12
1994	3	471.77	2,830.62
Total →			MOP\$11,075.40

Nenhum reparo merecendo também aqui o montante fixado, pois que correctos se nos mostram os dias contabilizados assim como o factor de multiplicação considerado – “× 2”, por aplicação analógica do determinado para o trabalho prestado em dia de descanso semanal – há pois que manter o montante em causa.

— Vejamos agora da indemnização pelo trabalho prestado em dias de “feriado obrigatório”.

O montante de MOP\$12,256.52, resultou do cálculo seguinte:

#### FERIADOS OBRIGATÓRIOS

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1991	1	176.49	352.98

1992	6	293.56	3,522.72
1993	6	305.26	3,663.12
1994	5	471.77	4,717.70
Total →			MOP\$12,256.52

Tem esta Instância entendido que a compensação em causa se deve fazer pelo “triplo da retribuição” e não pelo “dobro” como o entendeu o Mmº Juiz “a quo”.

Porém, como pela A. não foi interposto recurso da decisão proferida, há que confirmar o decidido.

### **Decisão**

**4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam, julgar improcedente o recurso, e, nesta conformidade, em se manter os montantes fixados na sentença recorrida a título de indemnização pelo trabalho pela A. prestado em dia descanso semanal, anual e de feriado obrigatório, num total de MOP\$117,316.24.**

**Custas em ambas as instâncias pelas partes na proporção dos respectivos decaimentos, ficando porém a A. isenta das mesmas, dado que se encontra representada pelo M.P..**

Macau, aos 12 de Abril de 2007

José M. Dias Azedo

(com declaração que segue)

Chan Kuong Seng

(na esteira de um conjunto de acórdãos proferidos neste T.S.I. em recursos congêneres e por mim lavrados desde 26/1/2006)

Lai Kin Hong

**Processo nº 118/2007**

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

**Declaração de voto**

Não obstante ter relatado o acórdão que antecede, não subscrevo o que nele se afirma quanto à “forma de compensação do trabalho prestado

em dia de feriado obrigatório” assim como o decidido em matéria de “custas”.

— No que toca à “forma de compensação do trabalho prestado em dia de feriado obrigatório”, entendo que o mesmo deve ser compensado – não com o “triplo”, mas sim – com o “dobro da retribuição”, dando aqui como reproduzido o que sobre esta questão fiz constar na declaração de voto que anexeï ao acórdão deste T.S.I. de 02.03.2006, Proc. nº 234/2005.

— Por sua vez, e no que tange às “custas”, a decisão de revogar, oficiosamente, o que sobre tal matéria foi decidido pelo T.J.B., isentando-se a A. do pagamento de custas em ambas as instâncias, tem como fundamento legal o preceituado no artº 2º, nº 1, al. f) do “Regime de Custas nos Tribunais”, no qual se estatui que “são isentos de custas”: “os incapazes ou pessoas equiparadas, representados pelo Ministério Público”, e, nesta conformidade, considerando-se que estava a A. “patrocinada pelo Ministério Público”, entendeu-se que se devia dar aplicação ao mencionado preceito, isentando-se a A. das custas.

Embora tenha sufragado tal entendimento no acórdão de 13.03.2007,

(Proc. nº 70/2007), após melhor reflexão sobre a questão, e como já fiz constar nas declarações de voto que anexei aos Acs. de 29.03.2007, tirados nos Procs. nºs 68/2007 e 112/2007, afigura-se-me que adequado não é o assim decidido.

É verdade que a A. dos presentes autos, (tal como sucedia no Proc. nº 70/2007), está patrocinada pelo Ministério Público.

Porém, tal circunstância não a torna nem “incapaz” nem “pessoa equiparada aos incapazes” para efeitos de isenção de custas nos termos do citado preceito legal.

Como salienta Salvador da Costa, (a fls. 81 do seu “Código das Custas Judiciais, Anotado e Comentado”), o grupo de beneficiários da isenção de custas em causa no comando legal em questão, “abrange os incapazes ou pessoas a eles equiparadas, quer litiguem do lado activo quer litiguem do lado passivo, quando representados pelo Ministério Público”, acrescentando que “são incapazes os menores, os interditos, os inabilitados, e equiparados os que ao atingir a maioridade legal forem sujeitos passivos de acção de interdição ou inabilitação, os chamados incapazes de facto, os

ausentes em parte incerta e os incertos”; (sub. nosso, podendo-se também ver sobre a questão, A. S. Abrantes Geraldès in, “Temas Judiciários”, I Volume, pág. 275, que, da mesma forma, considera que situações como a presente, de intervenção do Ministério Público no âmbito de patrocínio devido aos trabalhadores, estão sujeitas a tributação de acordo com o regime geral de custas).

Assim, não sendo a situação dos presentes autos enquadrável no preceituado no artº 2º, nº 1, al. f), do R.C.T., e outros motivos não existindo para se isentar a A. do pagamento das custas processuais, decidia no sentido de ser o mesmo condenado a pagar as custas na proporção do seu decaimento; (cfr., artº 376º, nºs 1 e 2 do C.P.C.M.).

Macau, aos 12 de Abril de 2007

José M. Dias Azedo