

Processo nº 331/2007

Data: 12.07.2007

(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 331/2007

(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\$73,904.99, bem como os juros legais*”; (cfr. fls. 2 a 12).

*

Oportunamente, por sentença, foi a R. condenada a pagar ao A. *“a quantia de MOP\$74,649.32, a título de compensação pelo não gozo de descansos semanal, anual e feriado obrigatórios, e juros às taxas legais contados, desde a data do termo da relação laboral, ou seja, desde 17 de Fevereiro de 1994”*; (cfr., fls. 228 a 228-v).

*

Inconformada com o decidido, a R. recorreu

Alegou e formulou as conclusões seguintes:

- “I. Houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Discussão e Julgamento, relativamente às respostas dada aos quesitos 7º a 9º.*
- II. A Recorrente não entende como o Tribunal pôde considerar que o A., ora Recorrido, não gozou qualquer dia de descanso ao longo de toda a relação contratual (que se presume com base no cálculo indemnizatório constante da sentença Recorrida), o que, consubstancia um claríssimo erro de apreciação da matéria de facto.*
- III. Ou seja, é virtualmente impossível interpretar as respostas*

dadas aos quesitos 7 a 9º de forma a considerar-se que o A., ora Recorrido não gozou qualquer dia de descanso!

- IV. Resulta claro dos depoimentos de todas as testemunhas inquiridas - quer da Recorrente, quer sobretudo das testemunhas apresentadas pela Recorrida - que a Recorrida gozou de dias de descanso, mas que o gozo desses dias não seria remunerado;*
- V. Não é razoável dar como provado que uma pessoa nunca gozou de dias de descanso durante tantos anos!!*
- VI. O A., ora Recorrido, não estava dispensado 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.*
- VII. Assim sendo, o Tribunal a quo errou na aplicação do direito, pelo que o douto Tribunal de Segunda Instância deverá anular a decisão e absolver a Recorrente dos pedidos deduzidos pelo A., ora Recorrido.*

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

- VIII. Nos termos do nº1 do art. 335 º do Código Civil (adiante*

CC) *"Àquele que invoca um direito cabe fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado."*

- IX. *Por isso, e ainda em conexão com os quesitos 7º a 9º da base instrutória, cabia ao A., ora Recorrido, provar que a Recorrente obistou ou negou o gozo de dias de descanso.*
- X. *Com base nos factos constitutivos do direito alegado pelo A., ora Recorrido, 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.*
- XI. *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.*
- XII. *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 pelo*

A., não podendo, por isso, afirmar-se o seu direito ao pagamento da indemnização que pede, a esse título - relembre-se que apenas ficou provado que o A. precisava da autorização da R. para ser dispensado dos serviços.

XIII. 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 do A., ora Recorrido, i.e., a ilicitude do comportamento da R., ora Recorrente.

XIV. 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:

XV. 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.

XVI. O facto do 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 a Recorrida 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 a Recorrida, a final, auferia durante os vários anos em que foi empregado da Recorrente.

XVII. 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:

XVIII. 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.

XIX. 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).

XX. 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.

XXI. 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:

XXII. 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), o Recorrido optou por ganhar mais, tendo direito à correspondente retribuição em singelo.

XXIII. E, não tendo o Recorrido sido impedido 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 a Recorrida.

Ainda concluindo:

XXIV. Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com a fundamentação do Mm^o Juiz a quo quando considera que o A., ora Recorrido, era remunerado com base num salário mensal, sendo que toda a factualidade dada como assente indica o sentido inverso, ou seja, do salário diário.

XXV. Em primeiro lugar, porque a proposta contratual oferecida

pela ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como o aqui Recorrida, é a mesma há cerca de 40 anos: auferiam um salário diário fixo de HKD\$4,10/dia, HKD\$10,0 /dia ou HKD\$15/dia, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.

XXVI. 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.

XXVII. 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.

XXVIII. 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 art. 1º do RJRT.

XXIX. 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 o A., ora Recorrido, era remunerado com 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).

XXX. Por outro lado, não se vislumbra na sentença recorrida qualquer fundamentação sobre a "opção" do Tribunal a quo em considerar que o A. auferia salário mensal.

XXXI. Jamais pode a ora Recorrente concordar com a opção da Mm^a Juíza a quo ao considerar que o A., ora Recorrido, era remunerado com base num salário mensal, sendo que

toda a factualidade dada como assente indica o sentido inverso.

XXXII. E, é importante salientar, esse entendimento por parte da Mm^a Juiza a quo, teve uma enorme influência na decisão final da presente lide e, em última instância, no cálculo do quantum indemnizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pelo A, ora Recorrido, como salário diário, o que expressamente se requer.

XXXIII. Esse entendimento por parte do Mm^o Juiz a quo, teve uma enorme influência na decisão final da presente lide e, em última instância, no cálculo do quantum indemnizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pelo A, ora Recorrido, como salário diário, o que expressamente se requer.

Por outro lado,

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

XXXV. A remuneração já paga pela ora Recorrente à ora Recorrido por esses dias deve ser subtraída nas

compensações devidas pelos dias de descanso a que o A. tinha direito, nos termos do DL 101/84/M, depois nos termos do DL 24/89/M, e finalmente nos termos do Decreto-Lei n° 32/90/M.

XXXVI. 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 (cfr. al. a) e b) do n° 6 do art° 17° do RJRT, tendo o Tribunal a quo descurado em absoluto essa questão.

XXXVII. Ora, nos termos do art. 26°, n° 4 do RJRT, salário diário inclui a remuneração devida pelo gozo de dias de descanso e, nos termos do art. 17°, n° 6, al. 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.

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

XXXIX. A decisão recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação da al. b) do n° 6 do art. 17° 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:

- XL. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário, e bem assim as gorjetas auferidas pelos trabalhadores da STDM.*
- XLI. 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.*
- XLII. Também neste sentido se tem pronunciado a doutrina de uma forma pacificamente unânime.*
- XLIII. 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.*
- XLIV. Nas gratificações há um animus donandi, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.*

- XLV. 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.*
- XLVI. 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 corresponsabilidade dessa mesma prestação de trabalho.*
- XLVII. 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.*
- XLVIII. Salvo o devido respeito pelo Mm^o 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.

XLIX. 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.

L. 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.

LI. Dessa forma, o cálculo da eventual indemnização só poderia levar em linha de conta o salário diário, excluindo-se as gorjetas.

LII. Salvaguardado o devido respeito, a Mm^a Juiz a quo decidiu

erradamente que serão devidos juros)desde a data do termo da relação laboral".

LIII. Até à cessação da relação contratual, nunca o A. interpelou a R. para o pagamento de quaisquer quantias a título de supostos "créditos laborais", pelo que, não tendo o A. efectuado qualquer interpelação, a eventual obrigação da Ré relativa aos alegados juros dos créditos salariais apenas se tornará exigível em caso de mora.

LIV. Para haver mora, deve a prestação ser líquida, certa e exigível, o que, em rigor, apenas se verifica com o trânsito em julgado da sentença. Neste sentido, veja-se o entendimento que tem vindo a ser adoptado pela jurisprudência do Tribunal da Segunda Instância da RAEM, designadamente os seguintes Acórdãos:

LV. Acórdão de 5 de Outubro de 2006, proferido no âmbito do processo n° 262/2006, em que se decidiu o seguinte: "(...) O montante da indemnização apenas foi definido no âmbito da presente acção, pelo que, só poderá ser considerado líquido com o respectivo trânsito em julgado;(...)".

LVI. Acórdão de 5 de Outubro de 2006, proferido no âmbito do

processo nº 393/2006, em que se decidiu o seguinte: "(...) sendo ilíquidos os créditos pelo A. reclamados, os mesmos apenas se tornam devidamente líquidos com o trânsito em julgado da decisão condenatória, considerando-se assim, e atento o artigo 794 o, nº 4 do C. Civil, que motivos não haviam para se alterar o decidido".

Ainda concluindo:

LVII. Andou mal o Tribunal a quo ao condenar a Ré no pagamento da quantia de MOPS74.649.32 quando a quantia peticionada pelo Autor foi de MOPS73.904,99, ou seja, a condenação excede o pedido em MOPS 744.33, em manifesta violação do nº 1 do artigo 564 ° do CPC.

LVIII. Termos em que, sem conceder, improcedendo todos os restantes argumentos acima apresentados, deverá sempre a sentença ora recorrida ser revogada quanto à parte do valor em que excede o pedido do Autor"; (cfr. fls. 235 a 277).

Corridos os vistos legais, cumpre conhecer.

Fundamentação

Dos factos

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

- “1. O Autor A começou a trabalhar para a Ré STDM, 16 de Janeiro de 1991, como empregado de casino (A).*
- 2. A remuneração do Autor era constituída por um salário diário, acrescido de gratificações, gratificações essas que eram variáveis consoante o montante recebido dos clientes do casino (B).*
- 3. Desde que a Ré iniciou a sua actividade de jogos de fortuna e azar - na década de sessenta - as gorjetas dadas a cada um dos seus trabalhadores pelos seus clientes eram por si reunidas, contabilizadas e depois distribuídas por todos os trabalhadores*

dos casinos, de acordo com a categoria profissional a que pertenciam, de dez em dez dias (C).

4. O salário fixo do Autor era de HK\$ 10,00, por dia, desde 16 de Janeiro de 1991 até à data da cessação do contrato (D).

5. O Autor deixou de trabalhar para a Ré em 17 de Fevereiro de 1994 (E).

6. O Autor, entre os anos de 1991 e 1994, recebeu as seguintes quantias:

a)1991: 39.517,00;

b)1992: 75.653,00;

c)1993: 71.269,00;

d) 1994: 10.076,00 (F e doc. de fls. 14).

7. O Autor prestou serviços em turnos, conforme horários fixados pela entidade patronal (G).

8. Os turnos eram os seguintes:

1. 1 ° e 6° turnos, das 07h00, às 11 h00 e das 03h00 até às 07h00;

2. 3° e 5° turnos, das 15h00 às 19h00 e das 23h00 às 03h00 (do dia seguinte);

3. 2° e 4° turnos, das 11 h00 às 15h00 e das 19h00 às 23h00

(H).

- 9. Aos trabalhadores, a Ré distribuía uma parte das gorjetas recebidas (resposta ao item 1º).*
- 10. Tendo em conta o tempo de serviço e o departamento em que trabalhavam (resposta ao item 2º).*
- 11. Sendo a sua distribuição fixada previamente pela Ré (resposta ao item 3º).*
- 12. O remanescente das gorjetas era gerido pela Ré (resposta ao item 4º).*
- 13. Sobre o montante fixo e variável incidia o imposto profissional (resposta ao item 6º).*
- 14. Enquanto esteve ao serviço da Ré o Autor nunca gozou descansos semanais (resposta ao item 7º).*
- 15. O Autor também não gozou os feriados obrigatórios enquanto esteve ao serviço da Ré (resposta ao item 8º).*
- 16. E também nunca gozou, naquele período de descansos anuais (resposta ao item 9º).*
- 17. Apesar de ter trabalhado nos períodos referidos em 7), 8) e 9), nunca a Ré pagou ao Autor qualquer acréscimo salarial (resposta ao item 10º).*

18. A Ré informou o Autor que caso o trabalhador pretendesse gozar dias de descanso ou se por qualquer motivo não pudesse prestar o seu trabalho, não auferia o montante diário fixo nem a parte correspondente das gorjetas (resposta ao item 12º)”; (cfr. fls. 220 a 221).

Do direito

3. Entende a R. recorrente que incorreu o Mmº Juiz “a quo” em “erro na apreciação da prova e na interpretação do 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 7º a 9º”; (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.

— 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 pelo 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” ao 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 o 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 o 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 o 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\$74,649.32 chegou-se através da soma das parcelas indemnizatórias de MOP\$55,669.96, MOP\$6,490.94 e MOP\$12,488.42 arbitradas, respectivamente, a título de indemnização pelo trabalho pelo 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 pelo 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 pelo trabalho prestado em período de “descanso semanal”, o montante de MOP\$55,669.96 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	50	112.90	11,290.00
1992	52	207.26	21,555.04
1993	52	195.25	20,306.00
1994	6	209.91	2,518.92
Total →			MOP\$55,669.96

Correctos nos parecendo os dias de trabalho contabilizados (no âmbito do D.L. n° 24/89/M) assim como a sua compensação com o dobro do salário médio diário, adequado é o montante de MOP\$55,669.96 que, por isso, se mantem.

— Quanto à compensação por trabalho prestado em período de “descanso anual”, o montante de MOP\$6,490.94, 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	5.5	112.90	1,241.00
1992	6	207.26	2,487.12
1993	6	195.25	2,343.00
1994	1	209.91	419.82
Total →			MOP\$6,490.94

Nenhuma censura merendo os montantes fixados, pois que, por não se ter provado que a R. impediu o A. de gozar tais descansos anuais, devem os mesmos ser compensados com o dobro da retribuição normal, há pois que confirmar o montante de MOP\$6,490.094

— No que toca aos “feriados obrigatórios”, assim se ponderou na decisão recorrida:

“Com a entrada em vigor do DL 24/89/M, passaram os feriados a ser regidos pelos seus artes 19º a 20º.

De acordo com o artº 19º do citado diploma, com as alterações que lhe foram introduzidas pela L. 8/2000, de 8 de Maio, são feriados obrigatórios o 1 de Janeiro, Novo Ano Lunar (três dias), Dia de Finados /Cheng Ming, 1 de Maio, dia seguinte ao Chang Chao (dia do bolo lunar), 1 de Outubro, Chang Yeong (Culto dos Antepassados) e o 20 de Dezembro.

Ora, no seu nº 3 refere o citado preceito que os trabalhadores que tenham completado o período experimental e que trabalhem nos feriados 1 de Janeiro, Novo Ano Lunar (três dias), 1 de Maio e 1 de Outubro, tem direito à retribuição. São assim seis os dias feriados obrigatórios remunerados.

Estabelece o nº 1 do artº 20º do diploma citado que o trabalho prestado pelos trabalhadores nos dias de feriado obrigatório, referidos no nº 3 do artº 19º, dá direito a um acréscimo salarial nunca inferior ao dobro da retribuição normal, para além naturalmente da retribuição a que tem direito. Assim sendo tal equivale ao triplo da retribuição normal.

Tendo em atenção estes pressupostos é calculada nos seguintes termos, a compensação para o trabalho realizado pelo Autor nos dias de feriados obrigatórios:

A) DL24/89/M, para o trabalho de 16 de Janeiro de 1991 a 17 de

Fevereiro e 1994:

<i>1991</i>	<i>5</i>	<i>MOP\$112,90</i>	<i>MOP\$1.693,5</i>
<i>1992</i>	<i>6</i>	<i>MOP\$207,26</i>	<i>MOP\$3.730,68</i>
<i>1993</i>	<i>6</i>	<i>MOP\$195,25</i>	<i>MOP\$3.514,5</i>
<i>1994</i>	<i>4</i>	<i>MOP\$209,91</i>	<i>MOP\$2.518,92</i>

Tudo no total de MOP\$11.457,6

Ora, nos termos do disposto no n° 2 do art° 20° do DL 24/89/M, de 3 de Abril, com as alterações previstas na L. 8/2000, de 8/05, o trabalhador tem ainda direito a receber um acréscimo salarial correspondente a 50% do salário normal pelo serviço prestado nos dias de feriado obrigatório não remunerados.

Assim e para o período compreendido entre 16 de Janeiro de 1991 a 17 de Fevereiro de 1994, tem o Autor a receber:

<i>1991</i>	<i>4</i>	<i>MOP\$112,90</i>	<i>MOP\$225,8</i>
<i>1992</i>	<i>4</i>	<i>MOP\$207,26</i>	<i>MOP\$414,52</i>
<i>1993</i>	<i>4</i>	<i>MOP\$195,25</i>	<i>MOP\$390,5</i>
<i>1994</i>	<i>0</i>		

Tudo no total de MOP\$1.030,82”; (cfr., fls. 227 a 228).

Quanto ao montante de MOP\$11,457.60 respeitante aos “feriados

obrigatórios remunerados”, mostram-se-nos correctos os dias de feriados contabilizados assim como a forma da sua compensação ($\times 3$), pois que corresponde ao entendimento (maioritário) deste T.S.I..

Assim, nenhuma censura merecendo o montante fixado, confirma-se o mesmo.

Em relação ao montante de MOP\$1,030.82 fixado como compensação pelo trabalho prestado nos dias de “feriado obrigatório não remunerado”, cremos pois que não é de se manter, já que, como tem esta Instância entendido, a situação dos presentes autos não se reconduz à da alínea b) do artº 20º do D.L. nº 24/89/M (trabalho prestado para fazer face a um acréscimo de trabalho não previsível).

— Decididos os montantes que deve a R. pagar ao A., verifica-se que inútil é decidir-se da questão pela mesma R. levantada quanto a uma “condenação que excede o pedido”, restando assim decidir-se da questão dos juros.

E, no ponto em questão, há que dizer que a razão está do lado da

R..

De facto, como tem esta Instância repetidamente afirmado, “*sendo ilíquidos os créditos pelo A. reclamados, os mesmos apenas se tornam devidamente líquidos com o trânsito em julgado da decisão condenatória*”; (cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 29.06.2006, Proc. nº 77/2006).

Nesta conformidade há pois que alterar o decidido, ficando assim apreciadas todas as questões colocadas no presente recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam julgar parcialmente procedente o recurso, ficando a R. condenada a pagar ao A. o montante total de MOP\$73,618.50 e juros à taxa legal contados a partir do trânsito do presente acórdão até efectivo e integral pagamento.

Custas pela R. na proporção do seu decaimento, (não se

tributando o A. por se encontrar patrocinado pelo Ministério Público).

Macau, aos 12 de Julho de 2007

José M. Dias Azedo

(nos termos da declaração de voto que juntei ao Ac.
de 29.03.2007, Proc. n.º 68/2007)

Chan Kuong Seng

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

Lai Kin Hong