Processo nº 677/2009

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

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

Relatório

1. A(XXX), com os sinais dos autos, propôs acção de processo comum do trabalho contra “SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, S.A.R.L.”, pedindo a condenação da R. no pagamento da quantia total de MOP\$1,614,224.00 e juros; (cfr., fls. 2 a 27).

*

Oportunamente, por sentença, foi a acção julgada parcialmente procedente, condenando-se a R. no pagamento de MOP\$598,974.00 e juros à taxa legal a contar do trânsito em julgado da mesma sentença; (cfr., fls. 429 a 429-v).

*

Inconformada, a R. recorreu.

Nas suas alegações, oferece as conclusões seguintes:

- I. A Sentença de que ora se recorre é nula por erro na subsunção da matéria de facto dada como provada relativamente ao impedimento, por parte da Ré, do gozo de dias de descanso, por parte da Autora, e bem assim, relativamente ao tipo de salário auferido pela Autora, ao condenar a Ré ao pagamento de uma indemnização pelo não gozo de dia de descanso anual como se a Ré tivesse impedido a Autora de gozar aqueles dias, e com base no regime do salário mensal;*
- II. Com base nos factos constitutivos dos direitos alegados pela A., ora Recorrida, relembre-se aqui que estamos em sede de responsabilidade civil, pelo que, esta apenas terá o dever de indemnização caso prove que a Recorrente praticou um acto ilícito.*
- III. E, de acordo com os arts. 20º, 17º, 4, b) e 24º do RJRT, apenas*

haverá comportamento ilícito por parte do empregador - e consequentemente direito a indenização - 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.

- IV. 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, reconhecer-se o seu direito à indemnização que peticiona.*
- V. Porque assim é, – e para além do aspecto da falta de prova referido supra – 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.*
- VI. A A., ora Recorrida, não estava dispensado do ônus 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 pela A., ora*

Recorrida.

VIII. Nos termos do n°1 do art. 335° 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 4° a 6° da base instrutória, cabia à A., ora Recorrida, provar que a Recorrente obistou ou negou o gozo de dias de descanso.

X. 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.

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 de a 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 si, a possibilidade de derrogação do dispositivo que impõe ao empregador o dever de pagar um salário justo, pois caso o 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 o Recorrida, 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 a 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 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 à Recorrida.

Ainda sem conceder; e ainda concluindo:

XX. *Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com o regime aplicado pela Mma. Juiz a quo aquando do cálculo do quantum indemnizatório, uma vez que, apesar de se preocupar com a aferição do quantum diário do salário da A., ora Recorrida, acaba por aplicar o regime previsto para o salário mensal, sendo que toda a factualidade alegada pela Ré e confirmada pelas suas testemunhas em sede de Julgamento, indica no sentido inverso, ou seja, do salário diário.*

XXI. *Com efeito, a proposta contratual oferecida pela ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como o aqui Recorrida, é a mesma há mais de 13 anos: auferiam um salário diário fixo de HKD\$ 15.00/dia, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.*

XXII. *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.*

XXIII. *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.*

XXIV. *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, era remunerado com um salário diário, a sentença recorrida desconsidera toda a factualidade trazida aos autos 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).*

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

XXVI. *A remuneração já paga pela ora Recorrente ao 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. ° 32/90/M.*

XXVII. *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.º 6 do art.º 17º do RJRT, tendo o Tribunal a quo descurado em absoluto essa questão.

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

XXIX. No presente caso, não havendo acordo expresso, deverá considerar-se

que a remuneração acordada é a correspondente a um dia de trabalho.

XXX. A decisão recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação da al. 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.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo,

XXXI. Não poderia a Recorrente ter sido condenada ao pagamento do dobro do salário para compensar o alegado não gozo de dias de descanso semanal.

XXXII. Veja-se os recentes Acórdãos do Tribunal de Última Instância da

RAEM de 21 de Setembro de 2007, de 22 de Novembro de 2007 e de 27 de Fevereiro de 2008 proferidos, respectivamente, nos Processos n.º 28/2007, n.º 29/2007 e n.º 58/2007, nos quais foi consagrado o entendimento de que a compensação pelo não gozo de dias de descanso semanal deve ser paga em singelo, e não em dobro, uma vez que o Autor já foi paga em singelo (...).

XXXIII. Parece claro que, mesmo que a Recorrente tivesse de pagar a compensação do alegado não gozo de dias de descanso semanal, o trabalho prestado em dia de descanso semanal deve ser pago x2, e uma parte já foi paga, então a R. apenas está em falta com o salário diário x1.

Ainda concluindo:

XXXIV. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário.

XXXV. Neste sentido a corrente Jurisprudencial dominante, onde se destacam os Acórdãos do Tribunal de Última Instância proferidos no âmbito dos Processos n.º 28/2007, 29/2007 e 58/2007, datados de 21 de Setembro de 2007, 22 de Novembro de 2007 e 27 de Fevereiro de 2008, respectivamente.

XXXVI. Também neste sentido se tem pronunciado a doutrina de uma forma pacificamente unânime.

XXXVII. *O ponto essencial para a qualificação das prestações pecuniárias enquanto prestações retributivas á quem realiza a prestação A. prestação será retribuição quando se trate de uma obrigação a cargo do empregador.*

XXXVIII. *Nas gratificações há um animus donandi, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.*

XXXIX. *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.*

XL. *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.*

XLI. *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.

XLII. Salvo o devido respeito pela Mma. 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.

XLIII. 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.

XLIV. 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.

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

XLVI. O valor pecuniário que, porventura, possa servir de cálculo para a indemnização pretensamente devida a título de licença de

maternidade pelos nascimentos dos filhos da Recorrida, são de HKD\$ 10.00 e de HKD\$ 15.00 (correspondendo ao seu salário - diário respectivamente em 1990 e em 1997, anos dos nascimentos dele), excluindo-se as gorjetas.

XLVII. Pelo que, a compensação eventualmente devida nunca poderá ascender a mais de MOP\$ 875.00 (HKD\$ 10.00 x 35 dias + HKD\$ 15.00 x 35 dias) relativamente ao referido parto e não o valor do MOP\$ 13,241.00 como foi decidido na douta Sentença recorrida.”;
(cfr., fls. 433 a 458).

*

Nada obstando, cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Estão provados os seguintes factos:

“a) Desde o início da década de 1960 que a Ré foi concessionária de uma licença de exploração, em regime de exclusividade, de jogos de

fortuna ou azar ou outros jogos em casinos por adjudicação de então Território de Macau.

- b) Essa licença de exploração terminou em 31 de Março de 2002 por força do Despacho do Chefe do Executivo da RAEM n° 259/2001, de 18 de Dezembro de 2001.*
- c) Por Despacho do Chefe do Executivo n° 76/2002, foi adjudicada uma licença de exploração à Sociedade de Jogos de Macau, S.A. (SJM).*
- d) A Autora começou a trabalhar para a Ré em 21 de Abril de 1989, na área de actividade desta ligada à exploração de jogos de fortuna ou azar.*
- e) Além disso, a Autora, ao longo do período em que esteve ao serviço da Ré recebeu uma quota-parte, variável, do total das gorjetas entregues pelos clientes da Ré a todos os trabalhadores, cujo montante era diariamente reunido e contabilizado e, em cada dez dias, distribuído pela Ré a todos os seus trabalhadores e de acordo com a respectiva categoria profissional.*
- f) A Autora nunca recebeu qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos dias de descanso semanal, descanso anual e feriados obrigatórios.*
- g) Em 26 de Julho de 2002, a Autora celebrou com a SJM um*

«contrato de trabalho» cujo teor consta de fls. 191 a 193 e aqui se dá por integralmente reproduzido.

- h) Com data de 14 de Agosto de 2002, a Autora enviou à SJM que, por sua vez recebeu, a carta de cujo teor consta de fls. 201 a 202 (em língua chinesa) e 203 a 204 (em língua portuguesa) e aqui se dá por integralmente reproduzido.*
- i) No ano de 2002 cessou a relação laboral entre Autora e Ré e não foi paga nenhuma quantia a título de indemnização rescisória.*

1º Enquanto ao serviço da Ré, os salários efectivamente recebidos pela Autora é:

- Durante o ano de 1989, na quantia de MOP\$37.747,00*
- Durante o ano de 1990, na quantia de MOP\$40.099,00*
- Durante o ano de 1991, na quantia de MOP\$107.867,00*
- Durante o ano de 1992, na quantia de MOP\$113.176,00*
- Durante o ano de 1993, na quantia de MOP\$134.527,00*
- Durante o ano de 1994, na quantia de MOP\$136.125,00*
- Durante o ano de 1995, na quantia de MOP\$155.080,00*
- Durante o ano de 1996, na quantia de MOP\$156.278,00*
- Durante o ano de 1997, na quantia de MOP\$96.094,00*
- Durante o ano de 1998, na quantia de MOP\$197.172,00*

- Durante o ano de 1999, na quantia de MOP\$155.267,00
 - Durante o ano de 2000, na quantia de MOP\$150.223,00
 - Durante o ano de 2001, na quantia de MOP\$168.799,00
- 2° Desde a data referida na alínea d) da matéria de facto assente a Ré pagava à Autora a título de remuneração fixa diária a quantia de HK\$1,70, e posteriormente, depois de ser promovida a croupier, HK\$4,10, entre 1 de Julho de 1989 e 1995, HKD\$10,00, e a partir daí até à cessação da relação laboral entre as partes, HKD\$15.00.
 - 3° A relação laboral entre as partes foi cessada em Junho de 2002.
 - 4° Enquanto esteve ao serviço da Ré, a Autora nunca gozou férias.
 - 5° Nem chegou a gozar qualquer dia de descanso semanal.
 - 6° E passou todos os feriados obrigatórios a trabalhar.
 - 7° Enquanto ao serviço da Ré, a Autora deu à luz dois filhos em 12/09/1990 e 13/07/1997, respectivamente.
 - 8° Provado que a Autora foi permitido o gozo das respectivas licenças de parto, mas sem qualquer remuneração.
 - 9° Provado apenas que a Autora não recebeu qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios.
 - 10° Provado apenas que nos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios em que a Autora trabalhou, auferiu o

rendimento normal.”; (cfr., fls. 419-v a 421).

Do direito

3. Feito que está o relatório e transcrita que também ficou a factualidade em que assenta a decisão recorrida, vejamos.

Como as partes envolvidas no litígio corporizado nos presentes autos o devem saber, em especial, os seus legais representantes, as questões ora colocadas e trazidas à apreciação deste T.S.I. foram já por inúmeras vezes decididas.

Particularmente, no que toca à “questão-chave” que é a de saber se as “gorjetas” distribuídas aos trabalhadores da ora recorrente constituíam “salário” daqueles.

Sobre a mesma, e de forma unanime, respondeu este T.S.I. no sentido afirmativo, considerando pois que aquelas – gorjetas – integravam o salário dos trabalhadores da ora recorrente.

De entre a fundamentação avançada para tal entendimento,

consignava-se, nomeadamente, 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, era pois de considerar que tais quantias (variáveis) integravam o seu salário”; (cfr., v.g., Acs. de 12.12.2002, Proc. n° 123/2002 e de 30.04.2003, Proc. n° 255/2002).

Outro é porém o entendimento pela ora recorrente assumido, pugnando no sentido de que as gorjetas eram uma mera “liberalidade”, e, como tal, que não integravam o salário dos seus trabalhadores.

Tal entendimento, no sentido de que “as gratificações ou gorjetas recebidas pelos empregados de casino dos clientes não fazem parte do salário”, veio a ser o assumido pelo V^{do} T.U.I. nos seus doutos Acordãos de 21.09.2007, Proc. n° 28/2007, de 22.11.2007, Proc. n° 29/2007 e de 27.02.2008, Proc. n° 58/2007.

Reponderando a questão, e da reflexão que nos foi possível efectuar, mostra-se-nos porém de manter o entendimento que vínhamos assumindo, isto, sem prejuízo do muito respeito pelo doutamente considerado pelo V^{do} T.U.I. nos referidos arestos.

É que , e independentemente do demais – e muito se tem escrito sobre a questão – não se nos mostra razoável considerar que alguém se dispusesse a desempenhar um trabalho como o aqui em causa, (em especial, por turnos,) para apenas auferir umas poucas centenas de patacas de salário ao fim de um mês de trabalho.

De facto, a se considerar as gorjetas como uma “liberalidade” que à entidade patronal cabia decidir atribuir (ou não) de acordo com o seu livre arbítrio, ter-se ia que concluir que o salário era então o que assim se deixou assinalado.

E tal, mostra-se-nos contrário ao próprio conceito de “salário justo”, assim como ao estatuído nos artºs 25º, nº 2 e 27º, nº 1 do D.L. nº 24/89/M.

Com efeito, e como – em nossa opinião, adequadamente – se consignou no recente Ac. deste T.S.I. de 26.03.2009, Proc. nº 704/2007, *“As gorjetas dos trabalhadores dos Casinos, na sua última ratio devem ainda ser vistas como "rendimentos do trabalho", sendo devidos em função, por causa e por ocasião da prestação de trabalho, ainda que não*

originariamente como corresponsabilidade dessa mesma prestação de trabalho, mas que o passam a ser a partir do momento em que pela prática habitual, montantes e forma de distribuição, com eles o trabalhador passa a contar, sendo que sem essa componente o trabalhador não se sujeitaria a trabalhar com um salário que na sua base é um salário insuficiente para prover às necessidades básicas resultantes do próprio trabalho”, salientando-se também que “salário justo não é um simples preço dependente do livre consenso das partes, sendo necessário que o salário seja suficiente não só para o sustento, como para o necessário decoro do trabalhador e da sua família, não se reconduzindo ao preço de uma qualquer mercadoria, mas uma retribuição devida por justiça ao trabalhador como cooperador da empresa, dependendo também da situação desta, embora o trabalhador não deva sofrer pela inaptidão dos seus dirigentes, subordinando-se ao bem comum.”

Nesta conformidade, ter-se-ão as “gorjetas” como parte integrante do salário.

Continuemos.

Entende a R. recorrente que incorreu o Mmº Juiz “a quo” em “erro de direito”.

Como se disse, 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.

Considera a R. ora recorrente que *“A Sentença de que ora se recorre é nula por erro na subsunção da matéria de facto dada como provada relativamente ao impedimento, por parte da Ré, do gozo de dias de descanso, por parte da Autora, e bem assim, relativamente ao tipo de salário auferido pela Autora, ao condenar a Ré ao pagamento de uma indemnização pelo não gozo de dia de descanso anual como se a Ré tivesse impedido a Autora de gozar aqueles dias, e com base no regime do*

salário mensal”; (cfr., concl. I).

Ora, como se consignou no Ac. deste T.S.I. de 08.06.2006, Proc. nº 169/2006, “mesmo que o trabalhador se dispabilize a não gozar os dias de descanso semanal e/ou anual e/ou feriados obrigatórios a fim de trabalhar voluntariamente para o seu empregador, a lei laboral sempre o protegerá da situação de prestação de trabalho nesses dias, desde que o trabalhador o reclame”.

Este o entendimento uniforme deste T.S.I., pelo que ociosas são outras considerações sobre a questão.

Assim, e prosseguindo para o conhecimento das restantes questões colocadas no presente recurso, 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.

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”, e 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\$598,974.00 chegou-se através da soma das parcelas indemnizatórias de MOP\$476,533.00, MOP\$54,903.00, MOP\$54,297.00 e MOP\$13,241.00, arbitradas respectivamente a título de indemnização pelo trabalho pela A. prestado em período de descanso semanal, anual, feriados obrigatórios e licença de parto.

Atentos os montantes parcelares em causa, calculados com base no “salário médio diário” auferido pela A., e atento ao que atrás já se deixou escrito, cabe 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.

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\$476,533.00 resultou do seguinte cálculo:

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1989	37	152.00	11,218.00
1990	52	111.00	11,584.00
1991	52	300.00	31,162.00
1992	52	314.00	32,695.00
1993	52	374.00	38,863.00
1994	52	378.00	39,325.00
1995	52	431.00	44,801.00
1996	52	434.00	45,147.00
1997	52	267.00	27,760.00
1998	52	548.00	56,961.00
1999	52	431.00	44,855.00
2000	52	417.00	43,398.00
2001	52	469.00	48,764.00
2002	29	-	-
Total			476,533.00

Face à matéria de facto provada e ao estatuído nos artºs 17º, nº 6 e 26º do D.L. nº 24/89/M, nenhuma censura merecem os montante fixados pelo trabalho desempenhado, pois que correctos se nos mostram os dias contabilizados, assim como o factor de multiplicação ($\times 2$), que corresponde ao entendimento assumido por este T.S.I..

É assim de se compensar a A. com o montante de MOP\$476,533.00.

— Quanto à compensação pelo trabalho prestado em período de “descanso anual”, o montante de MOP\$54,903.00, resultou do seguinte cálculo:

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1989	4	152.00	1,213.00
1990	6	111.00	1,337.00
1991	6	300.00	3,596.00
1992	6	314.00	3,773.00
1993	6	374.00	4,484.00
1994	6	378.00	4,538.00
1995	6	431.00	5,169.00
1996	6	434.00	5,209.00

1997	6	267.00	3,203.00
1998	6	548.00	6,572.00
1999	6	431.00	5,176.00
2000	6	417.00	5,007.00
2001	6	469.00	5,627.00
2002	3	-	-
Total			54,903.00

Sendo entendimento deste T.S.I. que provado não estando que a R. “impediu” a A. de gozar os descansos em causa se deve aplicar analógicamente o factor de multiplicação previsto para o descanso semanal, ($\times 2$), impõe-se confirmar também aqui o montante fixado.

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

O montante de MOP\$54,297.00 resultou do cálculo seguinte:

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B) (MOP\$)	Montante da indemnização (A x B x 2) (MOP\$)
1989	2	152.00	606.00
1990	6	111.00	1,337.00
1991	6	300.00	3,596.00
1992	6	314.00	3,773.00

1993	6	374.00	4,484.00
1994	6	378.00	4,538.00
1995	6	431.00	5,169.00
1996	6	434.00	5,209.00
1997	6	267.00	3,203.00
1998	6	548.00	6,572.00
1999	6	431.00	5,176.00
2000	6	417.00	5,007.00
2001	6	469.00	5,627.00
2002	5	-	-
Total			54,297.00

Inversamente ao que sucedeu com a situação anterior, tem este T.S.I, entendido que o trabalho prestado em dia de feriado obrigatório no âmbito do D.L. nº 24/89/M deve ser compensado com o “triplo da retribuição normal”.

Porém, como pela A. não foi interposto recurso, mantém-se o montante fixado pelo Mmº Juiz “a quo”.

Por fim, quanto ao montante de MOP\$13,241.00 arbitrado a título de “licença de parto”, e atenta a factualidade dada como provada e ao salário médio diário pela A. auferido, mostra-se igualmente de confirmar o segmento decisório em causa, e, assim, resolvidas que ficam todas as

questões colocadas, resta decidir pela improcedência do recurso.

Decisão

4. Nos termos expostos e em conferência, acordam negar provimento aos recursos.

Custas pela R. recorrente.

Macau, aos 10 de Setembro de 2009

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

(na esteira dos acórdãos por mim relatados desde
26/1/2006 em recursos cíveis congéneres)

João A. G. Gil de Oliveira