

Processo nº 325/2006

Data: 27.07.2006

(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 325/2006

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

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

Relatório

1. A, com os restantes sinais dos autos, propôs acção declarativa contra “SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, S.A.R.L.”, (S.T.D.M.), pedindo a condenação desta no pagamento a seu favor de:

“a) *MOP\$534,310.98, a título de compensação por conta do trabalho prestado pelo Autor durante os períodos de descanso anual, semanal e de feriados obrigatórios;*

b) *MOP\$309,763.94 por conta da lesão da personalidade física e psíquica do Autor adveniente da violação do seu direito ao*

repouso e aos lazes;

- c) *MOP\$221,236.79 a título de juros vencidos sobre as quantias devidas por conta do trabalho prestado pelo Autor nos períodos de descanso semanal e feriados obrigatórios.*
- d) *MOP\$32,160.97 a título de juros vencidos sobre as quantias devidas por conta da violação por banda da Ré do direito ao descanso anual do Autor”; (cfr. fls. 2 a 32).*

*

O processo seguiu os seus termos, e, a final, foi a acção julgada parcialmente procedente, condenando-se a R. a pagar ao A. “*o montante de MOP\$249,156.00, a título de indemnização somatória de descanso semanal, de férias anuais remuneradas e de descanso nos feriados obrigatórios (MOP\$182,855.00 + MOP\$44,088.00 + MOP\$22,213.00), acrescido de juros legais vincendos à taxa legal, desde o trânsito em julgado da sentença, até efectivo e integral pagamento”;* (cfr. fls. 430-v).

*

Inconformados com o decidido, recorreram A. e R..

Nas alegações que produziu, conclui o A. que:

- “A. *A decisão relativa à fórmula (salário médio diário × 2) de cálculo do montante da compensação semanal no valor de MOP\$182.855,00 deverá ser revogada por violação do disposto no artº 17º, nºs 4 e 6, a) do RJRL, fixando-se esse valor em MOP380,104.19.*
- B. *A decisão relativa à fórmula (salário médio diário × 2) de cálculo do montante da compensação por descanso anual no valor de MOP44.088,00 deverá ser revogada por violação do disposto no artº 21,º, nº 1, 22.º, nº 2, e 24.º do RJRL, fixando-se esse valor em MOP65,492.34.*
- C. *A decisão relativa à fórmula (salário médio diário × 1) de cálculo do montante da compensação pelo trabalho prestado durante os feriados obrigatórios remunerados no valor de MOP22.213,00 deverá ser revogada por violação do disposto no artº 19º nº 2 e 3 e 20,º do RJRL, fixando-se esse valor em MOP44,427.01.*
- D. *A decisão no sentido da rejeição do pedido de compensação*

pelo trabalho prestado em dia de feriado obrigatório não remunerado, deverá ser revogada por violação do disposto no artº 19º, nº 2 do RJRL, fixando-se esse valor em MOP28,724.98.

- E. A Ré deve à Autora a quantia de MOP\$534,310.98, a título de compensação pelo facto de, durante todo o período de duração da relação laboral, o mesmo ter trabalhado nos dias de descanso anual, de descanso semanal e de feriados obrigatórios previstos no RJRT, sem outra contrapartida que não a remuneração diária em singelo.*
- F. A decisão do tribunal recorrido no sentido de que os respectivos juros apenas podem ser calculados a partir da data do trânsito em julgado da sentença, deverá ser revogada e substituída outra que fixe os juros desde as datas de vencimento dos créditos a que os juros respeitam, por violação das disposições conjugadas dos artºs 28º, nº 4 do RJRT e 805º, nº 2, b) do Código Civil Português, actual artº 794.º, nº 2, al. b) do Código Civil de Macau.*
- G. Do depoimento das testemunhas arroladas pelo Autor resulta que os pontos 24.º a 28.º da "Base Instrutória" foram*

incorrectamente julgados, como se pode aferir pelas passagens da gravação (sublinhadas a cinzento) dos depoimentos transcritos nestas alegações.

- H. Nos termos e para os efeitos do disposto no artº 629º, 1, a) e b) do CPCM, devem ser alteradas as respostas aos pontos 24º a 28º da "Base Instrutória", no sentido de os factos aí vertidos ficarem integralmente provados.*
- I. A decisão do tribunal recorrido no sentido de que o A. não invocou factos concludentes que provassem terem os seus direitos morais e patrimonial sido ofendidos, deve ser revogada, dado que conclusãncia dos factos alegados resulta, desde logo, da violação das normas do RJRL que tutelam o direito à auto-disponibilidade do trabalhador, violação essa dada como provada nos pontos 13.º a 23.º da Base Instrutória.*
- J. A decisão do tribunal recorrido de que: «Na carência de factos e provas, é manifestamente improcedente o pedido de indemnização por danos morais solicitado pelo Auto, pelo que é de negar provimento nessa parte do pedido do Autor.» deverá, pois, ser revogada, por erro na apreciação da matéria de facto e substituída por outra que condene a contraparte no*

pagamento da competente indemnização por danos morais a fixar de acordo com o disposto no artº 489º, nº3 do CCM.”

*

Por sua vez, nas suas alegações de recurso, conclui a R. que:

- “I. Houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Discussão e Julgamento, relativamente à resposta dada aos quesitos 13º a 21º;*
- II. Para que fossem dados como provados os quesitos 13º a 21º, deveriam ter sido juntos aos autos pelo Recorrido comprovativos de pedidos de férias ou de dias de descanso indeferidos pela aqui Recorrente.*
- III. Porque são diversas as consequências jurídicas estatuídas para o não gozo de dias de descanso e para a não remuneração de dias de descanso, não pode o juiz validamente concluir que, pelo facto do A. não ter gozado de dias de descanso remunerado, não terá em absoluto gozado de dias de descanso.*
- IV. Não tendo ficado provado quais os dias de descanso em que o*

Recorrido, efectivamente, trabalhou (se foi descanso anual, semanal ou feriados obrigatórios) e bem assim, se não gozou, quantos dias não gozou, afigura-se impossível proceder a uma condenação da Recorrente.

- V. *Por outro lado, a sentença toma em consideração para o cálculo indemnizatório os anos de 2001 (que não está incluído nos quesitos 13º a 21º) e de 2002 (que, para além de igualmente não estar incluído nos referidos quesitos, o A. não provou quaisquer rendimentos nesse ano).*
- VI. *Caso o entendimento do Tribunal a quo, tenha sido o de que o ónus da prova estava invertido, e que era a R. quem tinha a incumbência de provar que o A. terá gozado dias de descanso, deverá considerar-se nula a sentença por falta de fundamentação, porquanto a mesma não se refere a qualquer eventual inversão do ónus e não justifica a sede legal para tanto, pelo, nos termos do disposto na al. b) do nº 1 do art. 571º do Código de Processo Civil é nula a sentença.*
- VII. *Por outro lado, deve ser reapreciada a prova gravada na sua totalidade e bem assim, das testemunhas da Ré, aqui Recorrente, **B** e **C**, dando-se, em consequência como provado*

que aos dias de descanso que foram, efectivamente, gozados não correspondeu qualquer remuneração, absolvendo-se a aqui Recorrente, do pedido.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

VIII. O Tribunal a quo errou ao qualificar o contrato celebrado entre a Recorrente e o Recorrido como um puro contrato de trabalho.

IX. O contrato objecto dos presentes autos é um contrato misto, porquanto, paralelamente à existência de um contrato de trabalho, existem dois outros: o contrato de sociedade - a que, em rigor, a entidade patronal é estranha - e o contrato de prestação de serviços.

X. Não assentando as pretensões do Recorrido na violação dos termos contratuais acordados, mas em disposições legais inaplicáveis in casu, porquanto incompatíveis com o clausulado por si expressa e integralmente aceite, não podem as mesmas proceder.

Não se entendendo desta forma, deverá concluir-se:

XI. O Tribunal a quo sempre deveria ter considerado o contrato em análise com um contrato atípico ou inominado, aplicando o

respectivo regime jurídico.

XII. Na génese do contrato sub judice está um contrato de trabalho, mas as suas cláusulas acessórias desvirtuam-no a tal ponto que o seu pendor mais empresarial acaba por assumir o papel preponderante.

XIII. Sendo o contrato predominante um contrato atípico ou inominado, o seu regime jurídico será determinado pelo clausulado acordado entre as partes e, perante uma lacuna, aplicar-se-ão à respectiva situação as regras previstas para a sua integração dispostas no art. 9º do CC.

XIV. Assim, o peticionado pelo Recorrido deveria ter sido considerado improcedente, porque não provado e, a final e em consequência, ter a Recorrente sido absolvida de todo o pedido.

Ainda que assim não se entenda:

XV. O nº 1 do art. 5º 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. 6º 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 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.

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 ao Recorrido.

Ainda sem conceder, e ainda concluindo:

XXIV. O trabalho prestado pelo Recorrido em dias de descanso foi sempre remunerado em singelo.

XXV. 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 o A. tinha direito, nos termos do DL 24/89/M e nos termos do Decreto-Lei nº 32/90/M.

XXVI. Maxime, o trabalho prestado em dia de descanso semanal, para os trabalhadores que auferem salário diário, deve ser remunerado com um dia normal de trabalho vez (cfr. al. a) e b)

do nº 6 do artº 17º do RJRT, tendo o Tribunal a quo descurado em absoluto essa questão.

XXVII. 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 semanal, anual e feriados obrigatórios, o que, expressamente, se requer.

Ainda concluindo:

XXVIII. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário, e bem assim as gorjetas auferidas pelos trabalhadores da STDM.

XXIX. 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.

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

XXXI. 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.

- XXXII. Nas gratificações há um animus donandi, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.*
- XXXIII. 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.*
- XXXIV. 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.*
- XXXV. Dessa forma, o cálculo da eventual indemnização só poderia levar em linha de conta o salário diário, excluindo-se as gorjetas.*

Sem conceder, e ainda concluindo:

- XXXVI. O Tribunal a quo deveria ter fixado equitativamente o valor de um salário justo, recorrendo os critérios de justiça, na esteira*

do que estatui o Código Civil e o RJRT.

XXXVII. Na fixação do salário justo, deveria o Tribunal a quo ter como referência, o valor máximo de salário mensal para efeitos de cálculo da indemnização rescisória a pagar por uma entidade patronal a um qualquer trabalhador, por rescisão unilateral do contrato de trabalho, sem justa causa, por parte do empregador.

XXXVIII. Computando as gorjetas no cálculo do salário, o Recorrido, de acordo com a sentença recorrida, terá direito a um montante de MOP\$ 249,156.00, valor muito superior ao valor máximo do montante indemnizatório - fixado pelo legislador - em caso de rescisão sem justa causa, situação em que um trabalhador poderá ver-se, de um dia para o outro, sem sustento, e sem que exista justa causa para tal, o que não foi, nem de perto nem de longe, o caso do Recorrida.

XXXIX. Por todo o exposto, fez a decisão recorrida uma errada interpretação e aplicação dos artigos 1º, 5º, 6º, 25º e 26º do RJRT, motivo pelo qual é a mesma anulável, por violação da lei.

XL. Acresce que, o critério utilizado pela decisão em crise aplicou,

para efeitos de compensação a média de cada ano, e não - como se impunha, nos termos do nº 4 do art. 26º do RJRT - a média dos últimos três meses da duração da relação contratual (...) trabalho efectivamente prestado (...)".

XXI. Aplicando-se o referido preceito, à matéria de facto provada não era possível aferir a média diária dos últimos três meses da relação laboral.

XLII. Pelo que, a fixação do montante indemnizatório - sem prejuízo do exposto supra e aqui sem conceder - apenas em sede de execução de sentença (nº 2 do art. 564º do CPC), poderá apurar-se o rendimento do ora Recorrida nos últimos três meses do ano de 2002.

XLIII. Não existem elementos que permitam fixar a média diária dos salários dos últimos três meses de cada ano, durante os anos em que durou a relação laboral.

XLIV. Donde, deveria o Tribunal a quo ter relegado, ao abrigo do disposto no nº 2 do art. 564º do CPC, a fixação do "quantum" indemnizatório para liquidação em execução de sentença, pelo que se impõe a revogação da sentença também nesta parte.

XLV. Para terminar, é de referir que não deveria, a decisão

recorrida, ter desconsiderado o facto de mais de 5,000.00, então colaboradores da ora Recorrente, já terem aceite as gorjetas como não fazendo parte do seu salário, o que, a confirmar-se a decisão recorrida, poderá criar nesses mesmos 5,000.00 colaboradores uma enorme instabilidade e quiçá, instabilidade social que, a final, apenas poderá afectar a economia da Região Administrativa Especial de Macau e a "Paz Social" já almejada.

XLVI. Os Tribunais são também garantes da ordem e da paz social, pelo que no exercício da sua actividade - máxime nas decisões que emitem - devem manter a preocupação de salvaguardar tanto a ordem como a paz social ..."; (cfr. fls. 442 a 501).

*

Adequadamente processados os autos, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Pelo Colectivo de Juizes do T.J.B. vem dada como provada a matéria de facto seguinte:

“Da Matéria de Facto Assente:

- *Durante o período compreendido entre 10 de Julho de 1992 e 20 de Julho de 2002, o Autor prestou trabalho subordinado para a aqui Ré (alínea A) da Especificação).*
- *Em 10 de Julho de 1992, o Autor tinha uma remuneração fixa diária de HKD\$10.00 e a partir de 1 de Maio de 1995, tal montante passou a ser de HKD\$15.00 (alínea B) da Especificação).*
- *Além disso, o Autor, ao longo do período referido na alínea a) 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 por esta e, em cada dez dias, distribuído por ela a todos os seus trabalhadores, lidassem ou não directamente com os clientes e de acordo com a respectiva categoria profissional (alínea C) da Especificação).*

Da Base Instrutória

- *O rendimento mensal pelo trabalho prestado pelo Autor à Ré era composta pela importância fixa referida na alínea b) da matéria de facto assente e pela importância variável correspondente à quota-parte referida na alínea c) da matéria de facto assente (resposta ao quesito 1º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$234.64 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1992 (cfr. fls. 51) (resposta ao quesito 2º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$288.41 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1993 (cfr. fls. 52) (resposta ao quesito 3º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$373.38 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1994 (cfr. fls. 53) (resposta ao quesito 4º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$327.70 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1995 (cfr. fls. 54) (resposta ao quesito 5º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$423.10 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1996 (cfr. fls. 55) (resposta ao quesito 6º).*

- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$392.20 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1997 (cfr. fls. 56) (resposta ao quesito 7º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$394.92 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1998 (cfr. fls. 57) (resposta ao quesito 8º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$322.06 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 1999 (cfr. fls. 58) (resposta ao quesito 9º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$404.75 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 2000 (cfr. fls. 59) (resposta ao quesito 10º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$381.64 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 2001 (cfr. fls. 60) (resposta ao quesito 11º).*
- *O Autor auferiu o rendimento médio diário de MOP\$426.00 nos últimos 3 meses de trabalho do ano de 2002 (cfr. fls. 61) (resposta ao quesito 12º).*
- *Durante o período de 1992 a 2000, o Autor não gozou de férias, nem de descanso semanal, nem feriados obrigatórios quando estava ao serviço da Ré e não beneficiou de qualquer acréscimo*

salarial (resposta aos quesitos 13º,14º,15º,16º,17º,18º,19º, 20º e 21º).

- *Durante o ano de 2001, o Autor gozou 28 dias de descanso (cfr. fls. 169) (resposta ao quesito 22º).*
- *Durante o ano de 2002, o Autor gozou 2 dias de descanso (cfr. fls. 169) (resposta ao quesito 23º).*
- *Por causa da sua situação profissional, o Autor estava cansado e com pouco tempo para passar tempo de lazer com a sua família ou para ir passear (resposta aos quesitos 24º,25º,26º, 27º e 28º).*
- *Quanto às gorjetas, os trabalhadores sabiam que o seu montante era variável e o rendimento dos trabalhadores está sujeito a essas flutuações (resposta ao quesito 30º).*
- *Nos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios o Autor trabalhou porque quis auferir os respectivos rendimentos (resposta aos quesitos 32º e 33º)”; (cfr. fls. 404-v a 406).*

Do direito

3. Feito que está o relatório que antecede e elencada também a

factualidade em que assenta a decisão recorrida, passa-se a decidir.

Lidas as alegações e conclusões pelo A. e R., apresentadas, verifica-se que imputam (ambos) à decisão recorrida os vícios de “erro na apreciação da prova” e de “erro na interpretação de direito”, afigurando-se-nos assim de se começar por aquele.

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

Entende o A. que se deve alterar as respostas aos pontos 24º a 28º da base instrutória no sentido de os factos aí vertidos ficarem integralmente provados, invocando, para tal, o depoimento das testemunhas por si arroladas; (cfr., concl. G e H).

Por sua vez, é a R. de opinião que “houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Julgamento, relativamente à resposta dada aos quesitos 13º a 21º”, afirmando que para que fossem dados como provados os quesitos 13º a 21º, deveriam ter sido juntos aos autos pelo Recorrido comprovativos de pedidos de férias ou de dias de descanso indeferidos pela aqui recorrente”; (cfr. concl. I e II).

Vejam os.

No que toca ao erro nas respostas aos “quesitos 13º a 21º”, mostra-se-nos de manter o entendimento por esta Instância repetidamente afirmado – cfr., v.g., os Ac. de 26.01.2006, Proc. nº 255/2005; os de 23.02.2006, Proc. nº 296/2005 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 – pois que, não se tratando de facto cuja prova exigia a produção de elementos probatórios de “especial valor”, adequada não é a afirmação pela recorrente produzida no sentido de que devia o A. juntar “comprovativos dos pedidos de férias e de dias de descanso indeferidos”.

Óbviamente, podia-o fazer, mas ainda que não o tenha feito, impedida não estava de provar a matéria em causa através dos depoimentos das testemunhas que arrolou, motivos não havendo assim para se afastar o “princípio da livre apreciação das provas” consagrado no artº 558º, nº 1 do C.P.P.M..

Assim, e considerando ainda que motivos não há para se dar as

respostas em causa como “incorrectas” ou “obscuras” – o que nem a recorrente considerou quando das mesmas tomou conhecimento; cfr. fls. 357 a 362-v – improcede o recurso na parte em questão.

O mesmo sucede em relação ao “pedido do A. recorrente de alteração das respostas aos pontos 24º a 28º da base instrutória”.

De facto, e da análise que sobre a questão nos foi possível efectuar, legítima e adequada não nos parece a conclusão de que tinha o Tribunal “a quo” de se pronunciar da forma pretendida pelo A., dando como integralmente provados os factos constantes dos referidos pontos 24 a 28, já que, não obstante os invocados depoimentos, importa não olvidar que a convicção do Tribunal se formou com base não apenas com recurso aos ditos depoimentos, e ainda que em relação à matéria em causa vigora o mencionado “princípio da livre apreciação das provas”.

— 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, assim como se merece provimento

o pelo A. peticionado quanto aos “juros” e “indenização por danos morais”, importa consignar que, tal como tem esta Instância entendido (de forma unanime) – 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”, provado não estando também o pela R. recorrente alegado quanto a um outro “contrato de sociedade” e de “prestação de serviços”, o mesmo sucedendo com as também alegadas “clausulas acessórias” para que viável fosse a qualificação daquele como “contrato misto” ou como “contrato atípico” ou “inominado”.

Por sua vez, não se acolhem também os argumentos pela mesma recorrente 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 indenização” ao A. (recorrido) 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 (2º) recorrido 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. recorrido trabalhado nos mencionados dias de descanso e feriados não equivale a uma renúncia da sua parte em relação às respectivas compensações.

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

Ao dito montante total de MOP\$249,156.00 chegou-se através da soma das parcelas indemnizatórias de MOP\$182,855.00, MOP\$44,088.00, e MOP\$22,213.00 arbitradas respectivamente a título de indemnização por trabalho 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. (cfr. “matéria de facto” atrás transcrita, resposta aos quesitos 2º a 12º), 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 – vd. resposta ao quesito 1º – 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, 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\$182,855.00 resultou da seguinte operação: “Salário médio diário × dias de trabalho efectuado em período de descanso semanal × 1”.

Afigura-se-nos porém que inadequado é o “factor de multiplicação 1”, (sendo ainda de referir que não obstante os anos de 1992, 1996 e 2000 serem anos bissextos, ter-se-á tãõ só em conta os peticionados 52 dias de descanso).

Assim, atenta a factualidade dada como provada e ponderando-se no preceituado no artº 17º nº 1 do referido D.L. nº 24/89/M – onde se estatui que: “Todos os trabalhadores têm o direito a gozar, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição, calculada nos termos do disposto sob o artigo 26.º” – e dado que no seu nº 6, al. a), se preceitua que o trabalho prestado em dia de descanso semanal deve ser pago “pelo dobro da

retribuição normal”, não se vislumbrando motivos para não se compensar cada dia de trabalho prestado em dia de descanso semanal com o “dobro do salário médio diário”, resulta o seguinte mapa:

DESCANSO SEMANAL

Ano	Dias de descanso vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B)	Montante da indenização (A x B x 2)
1992	25	\$235.00	\$11,750.00
1993	52	\$288.00	\$29,952.00
1994	52	\$373.00	\$38,792.00
1995	52	\$328.00	\$34,112.00
1996	52	\$423.00	\$43,992.00
1997	52	\$392.00	\$40,768.00
1998	52	\$395.00	\$41,080.00
1999	52	\$322.00	\$33,488.00
2000	52	\$405.00	\$42,120.00
2001	36	\$382.00	\$27,504.00
2002	26	\$426.00	\$22,152.00
Total →			MOP\$365,710.00

— Quanto à compensação por trabalho prestado em período de “descanso anual”, e não obstante no âmbito do D.L. nº 24/89/M se prever que tais dias de descanso são compensados com o “triplo da retribuição

normal”, (cfr. artº 24º), considerando o decidido nos já referidos acórdãos deste T.S.I., onde se entendeu que tal “factor de multiplicação” deveria ser reduzido para o “dobro da retribuição” por analogia à situação prevista para os dias de descanso semanal, (pois que provado não ficou que foi o trabalhador impedido de gozar tais dias de descanso anual), e acompanhando-se aqui o assim decidido, chega-se ao seguinte mapa:

DESCANSO ANUAL

	Dias de descanso vencidos mas não gozados (A)	Salário médio diário (B)	Montante da indemnização (A x B x 2)
1992	3	\$235.00	\$1,410.00
1993	6	\$288.00	\$3,456.00
1994	6	\$373.00	\$4,476.00
1995	6	\$328.00	\$3,936.00
1996	6	\$423.00	\$5,076.00
1997	6	\$392.00	\$4,704.00
1998	6	\$395.00	\$4,740.00
1999	6	\$322.00	\$3,864.00
2000	6	\$405.00	\$4,860.00
2001	6	\$382.00	\$4,584.00
Total →			MOP\$36,522.00

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

Nos já referidos veredictos deste T.S.I., tem-se entendido que pelo trabalho prestado em tais feriados obrigatórios remunerados, (1 de Janeiro, três dias por ocasião do “Ano Novo Chinês”, e os referidos 1 de Maio e 1 de Outubro) devia ser o mesmo compensado com o “triplo da retribuição normal”.

Por sua vez, quanto aos feriados obrigatórios não remunerados, considera-se que não pode o A. reclamar qualquer indemnização pelo trabalho prestado em tais feriados, dado que o nº 2 do artº 20º do D.L. nº 24/89/M apenas prevê a sua indemnização para as situações previstas na alínea b) do nº 1 do mesmo preceito, e não para a prevista na alínea c), que é a que corresponde à do A.

Adoptando-se aqui tal entendimento, e atenta a matéria de facto dada como provada, chega-se ao mapa seguinte:

FERIADOS OBRIGATÓRIOS

Ano	Feriados vencidos e não gozados (A)	Salário médio diário (B)	Montante da indemnização (A x B x 3)
1992	1	\$235.00	\$705.00
1993	6	\$288.00	\$5,184.00
1994	6	\$373.00	\$6,714.00
1995	6	\$328.00	\$5,904.00
1996	6	\$423.00	\$7,614.00
1997	6	\$392.00	\$7,056.00
1998	6	\$395.00	\$7,110.00
1999	6	\$322.00	\$5,796.00
2000	6	\$405.00	\$7,290.00
2001	6	\$382.00	\$6,876.00
2002	5	\$426.00	\$6,390.00
Total →			MOP\$66,639.00

Aqui chegados, vejamos agora das outras questões pelo A. colocadas.

— Quanto aos “danos morais”.

Em conformidade com o entendimento assumido por esta Instância nos veredictos atrás citados, sendo de se concluir também no caso dos

presentes autos que o A. aceitou livre e conscientemente o “horário de trabalho” que lhe foi fixado, e provado estando ainda que “nos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios o Autor trabalhou porque quis auferir os respectivos rendimentos”, nenhuma censura merece o segmento decisório que julgou improcedente o pedido de indemnização por danos morais deduzido.

— Quanto aos “juros”.

Pede o A. que os juros sejam contados desde a data da citação da R., e que, nesta conformidade, se altere a sentença ora recorrida onde se decidiu que os mesmos juros fossem contados a partir do trânsito em julgado.

Sobre idêntica questão também já se pronunciou esta Instância, tendo-se concluído que 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 que, atento o artº 794º, nº 4 do C.C.M., motivos não havia para se alterar o decidido; (cfr., v.g., o recente Ac. de 29.06.2006, Proc. nº 77/2006).

Mostrando-se-nos de manter o assim entendido, também na parte em questão improcede o recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam, julgar parcialmente procedentes os recursos do A. e R., e nesta conformidade, em se alterar os montantes fixados na sentença recorrida a título de indemnização pelo trabalho pelo A. prestado em período de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios para MOP\$365,710.00, MOP\$36,522.00 e MOP\$44,427.01 respectivamente.

Custas pelos recorrentes nas proporções dos seus decaimentos.

Macau, aos 27 de Julho de 2006

José M. Dias Azedo (nos termos da 1.^a parte da declaração de voto
que anexei ao Ac. de 02.03.2006, Proc. n.º
234/2005)

Chan Kuong Seng (na esteira de um conjunto de arestos proferidos
neste T.S.I. desde 26/1/2006 em recursos
congêneres, e por mim relatados)

Lai Kin Hong