

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號： 242/2011

日期： 2011 年 12 月 01 日

上訴人： A (原告)

被上訴人： 澳門旅遊娛樂有限公司 (被告)

*

一.概述

原告 **A**，詳細身份資料載於卷宗內，不服初級法院民事庭於 2011 年 01 月 31 日判處被告澳門旅遊娛樂有限公司向其支付澳門幣 \$3,589.63 元的判決，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 191 至 212 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 原告的上訴結論如下：

1. A sentença recorrida enferma de várias violações da lei, nomeadamente, no que diz respeito à aplicação do regime de prescrição dos créditos do trabalhador;
2. pois, caso em discussão nos presentes autos, dever-se-á aplicar todo o regime referente à prescrição e sua contagem vertido no Código Civil de 1966 e não o do novo Código Civil de Macau, por falta de regulamentação específica deste no domínio do direito do trabalho.
3. Na verdade, embora a inércia prolongada do exercício de um direito pelo seu titular tenha como consequência jurídica a prescrição, o legislador prevê situações, ligadas a relações de especial proximidade e confiança e até de conflito de interesses, em que não é justo que a inércia prolongada do titular do direito no seu exercício seja desvalorizada.
4. Uma dessas relações é a relação de trabalho doméstico, a qual é, na sua essência, extremamente semelhante com a relação de trabalho do recorrente, uma vez que existe o mesmo tipo de subordinação jurídica.

-
5. Aliás, atento o facto de, na altura em que a recorrente exerceu funções na recorrida, apenas existir esta concessionária do jogo em Macau, o receio de perda de emprego é ainda mais acentuado do que na própria relação de trabalho doméstico.
 6. Justifica-se, assim, um tratamento legal semelhante para estes dois tipos de contratos de trabalho.
 7. Pelo que é de alargar também à relação laboral do recorrente o âmbito da causa bilateral de suspensão prevista na alínea e) do artº 318º do Código Civil de 1966.
 8. Face à lacuna legislativa verificada na ordem jurídica de Macau, no âmbito do Código Civil de 1966, dever-se-á colmatá-la através do recurso à analogia.
 9. E, assim, dever-se-à aplicar o disposto no artº 318º alínea e) do Código Civil de 1966, sendo que o prazo de prescrição dos créditos emergentes da relação laboral só começará a correr após a cessação do contrato de trabalho.
 10. Por outro lado, o recorrente não se conforma com esta sentença uma vez que considera que a mesma violou também a lei, ao considerar que as gorjetas não integravam o salário do recorrente na sua componente variável e, por esse motivo, não as contabilizar a título de compensação pelos dias de descanso semanais, anuais e feriados obrigatórios não gozados;
 11. Na verdade, ficou provado que a quase totalidade da remuneração do recorrente era paga pela Ré a título de rendimento variável,
 12. O legislador de Macau recortou o conceito técnico-jurídico de salário nos artigos 7º alínea b), 25º nº 1 e 2 e 27º nº 2 do RJRL;
 13. É o salário tal como se encontra definido nesses artigos que serve de base de cálculo de inúmeros direitos dos trabalhadores, nomeadamente, do montante de acréscimo salarial devido pelo trabalho prestado nos períodos de descanso obrigatório;
 14. A doutrina portuguesa invocada a doura sentença recorrida não serve de referência no caso em apreço, por ter subjacente diplomas (inexistentes em Macau que estabelecem o salário mínimo, e definem as regras de distribuição pelos empregados das salas de jogos tradicionais dos casinos das gorjetas recebidas dos clientes;
 15. Em Portugal quem paga as gorjetas aos trabalhadores dos casinos que a elas têm direito, não é a própria concessionária, que nunca tem a disponibilidade do valor percebido a título de gorjetas, mas as Comissões de distribuição das gratificações, as quais, sendo distintas e autónomas da empresa concessionária são moldadas como entidades equiparáveis a pessoas colectivas, sujeitas a registo, com sede em cada um dos casinos;
 16. Ao contrário, em Macau, quem paga aos trabalhadores a quota-parte a que eles têm direito sobre o valor das gorjetas é a própria concessionária que o faz seu, e não a comissão responsável pela sua recolha e contabilização;
 17. O primitivo carácter de liberalidade das gorjetas diluiu-se no momento- e na medida em que as gorjetas dadas pelos clientes não revertem directamente para os trabalhadores mas, ao invés, eram reunidas, contabilizadas e distribuídas segundo critérios estabelecidos pela Ré a todos os trabalhadores desta e não apenas por aqueles que contactavam com os clientes;
 18. As gorjetas que agora se discutem não pertencem aos trabalhadores mas sim à Ré que com elas faz o que entende.

被告就原告之上訴作出答覆，詳見卷宗第 224 至 232 背頁，有關內容在此視為完全轉錄。

*

二.事實

19. A Ré tinha o dever-jurídico de pagar ao recorrente quer a parte fixa, quer a parte variável da remuneração do trabalho.
20. O pagamento da parte variável da retribuição do recorrente - que correspondia à quase totalidade da contrapartida do seu trabalho- traduzia-se numa prestação regular, periódica, não arbitrária e que sempre existiu durante todo o período da relação laboral e contribuiu para o seu orçamento pessoal e familiar;
21. Assim, e nos termos do disposto nos artigos 7º alínea b) e 25º nº 1 e 2 do RJRL, a parte variável da retribuição do recorrente terá que ser considerada como salário para efeitos do cômputo da indemnização a pagar relativamente aos dias de trabalho prestados nos períodos de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios;
22. Como vem referido em vários acordãos proferidos pelo Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M., "As gorjetas dos trabalhadores dos Casinos e, em especial as auferidas pela A. durante todo o período da sua relação laboral com a Ré, em última ratio devem ser vistas como "rendimento de trabalho", porquanto devidas em função, por causa e por ocasião da prestação de trabalho, ainda que não necessariamente como correspectivo 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."
23. A sentença recorrida fez uma errada interpretação do disposto nos artigos 5º, 27º, 28º, 29º nº 2 e 36º todos do Decreto-Lei nº 101/84/M de 25 de Agosto e, bem assim, uma interpretação incorrecta do consagrado nos artigos 5º,7º nº 1 al. b), 25º, 26º e nº 27º todos do Decreto-Lei nº 24/89/M de 3 de Abril, pelo que deverá ser alterada com todas as legais consequências, nomeadamente no que diz respeito à contabilização das indemnizações devidas ao recorrente pelo trabalho prestado nos períodos de descanso e feriados obrigatórios;
24. O descanso semanal deverá ser contabilizado por aplicação da fórmula salário médio diário x 2 (artº 17º nº 6 do Decreto-Lei nº 24/89/M);
25. Quanto ao descanso anual apenas foi contabilizada erradamente o valor da remuneração diária, pois no demais foi cumprido o cálculo de contabilização previsto na lei;
26. Por último, os seis feriados obrigatórios deverão ser contabilizados, a partir de 3 de Abril de 1989, com a fórmula de cálculo seguinte: salário diário x número de feriados obrigatórios (6) x 3.

已審理查明之事實載於卷宗第 179 背頁至 180 背頁，有關內容在此視爲完全轉錄²。

² 已審理查明事實如下：

1. O A. trabalhou para a Ré como empregado de casino entre 1989 e 1 de Setembro de 1994. (A)
2. Como contrapartida da actividade que exercia na R., o A. durante o período referido em A) recebeu uma quantia fixa diária e outra variável resultante das gorjetas entregues pelos clientes da R. (B)
3. As gorjetas eram distribuídas por todos os trabalhadores da R. e não apenas pelos que tinham contacto directo com os clientes nas salas de jogo. (C)
4. Entre os anos de 1989 e 1994 o A. recebeu ao serviço da Ré os seguintes rendimentos anuais:
1989 – MOP\$51.226,00;
1990 – MOP\$92.624,00;
1991 – MOP\$117.482,00;
1992 – MOP\$134.044,00; (根據有關文件顯示，1992 年之年薪應爲澳門幣 134,044.00 元，而非澳門幣 137,044.00 元，原審判決就有關事實存有筆誤。)
1993 – MOP\$137.106,00;
1994 – MOP\$97.072,00. (D)
5. O A. prestou serviços em turnos, conforme os horários fixados pela entidade patronal. (E)
6. A ordem e o horário dos turnos são os seguintes:
- 1º e 6º turnos: das 7 às 11 horas e das 3 às 7 horas;
- 3º e 5º turnos: das 15 às 19 horas e das 23 às 3 horas;
- 2º e 4º turnos: das 11 às 15 horas e das 19 às 23 horas. (F)
7. O A. podia pedir à R. o gozo de dias de descanso nos quais não auferia qualquer remuneração. (G)
8. A título de quantia fixa diária, aludida em B), o A. auferiu, desde o início da relação laboral até 30 de Junho de 1989, MOP\$4,10 por dia e a partir dessa data até à data da cessação do contrato, HKD\$10,00 por dia. (2º)
9. Na distribuição interna das gorjetas, os trabalhadores recebiam quantitativos diferentes consoante a categoria, tempo de serviço e departamento onde trabalhavam, fixados previamente pela entidade patronal. (4º)
10. O A. e a R. acordaram verbalmente, aquando da sua contratação, que o salário do primeiro fosse conforme descrito em B). (7º)
11. As gorjetas sempre integraram o orçamento normal do A. (8º)
12. O A. sempre teve a expectativa do recebimento das gorjetas com continuidade periódica. (9º)
13. O A. estava expressamente proibida pela R. de guardar quaisquer gorjetas entregues pelos clientes do casino. (10º)
14. Durante o tempo em que vigorou a sua relação laboral, o A. nunca gozou descansos semanais.

*

三.理由陳述

原告的上訴理由可綜合為:

1. 錯誤宣告 1990 年 06 月 01 日前周假、年假及強制性有薪假期的補償債權時效已完成。
2. 錯誤認定工人的工資為日薪而非月薪。
3. 錯誤不將“小費”計算入薪金內，從而錯誤計算周假、年假及強制性有薪假的補償。

現在我們同時逐一審理有關上訴理由是否成立。

1. 關於債權時效方面：

如原告所言，原審法院的最後判決中並沒有就債權時效問題作出任何決定，因有關問題已在清理批示中作出了審理，並宣告 1990 年 06 月 01 日前周假、年假及強制性有薪假期的補償債權時效已完成。

(11°)

15. Sem que, por isso, a R. lhe tenha pago qualquer compensação salarial ou disponibilizado outro dia de descanso por cada dia em que prestou serviço. (12°)
16. O A. trabalhou para a R. nos feriados obrigatórios de 1 de Janeiro, 3 dias do Ano Novo Chinês, 1 de Maio e 1 de Outubro dos anos 1990, 1991, 1992 e 1993, e de 1 de Janeiro, 3 dias do Ano Novo Chinês e 1 de Maio do ano 1994. (13°)
17. Sem que a R. lhe tenha pago qualquer compensação salarial. (14°)
18. Durante o tempo em que vigorou a sua relação laboral, o A. nunca gozou descansos anuais. (15°)
19. Sem que a R. lhe tenha pago qualquer compensação salarial. (16°)

本院不明白的是，既然原告清楚知道有關判決是在清理批示中作出，為何仍就此提出上訴？

根據《民事訴訟法典》第 591 條之規定，有關上訴期為 10 日，由收到該判決通知日起開始計算。

上述判決於 2010 年 7 月 22 日通知當時原告的訴訟代理人(檢察院)，而其並沒有就有關債權時效的判決提出上訴。

在此前提下，有關決定已確定生效，不可以再成為平常上訴之標的。

2. 關於錯誤認定工人的工資為日薪而非月薪方面:

原審法院認為，原告是按其實際的工作日數收取薪金的，因此有關薪金為日薪而非月薪。

本院對此並不認同。

工人有固定的工作時間及需根據被告的安排輪更工作，不能隨意休息（需要得到被告的批准），故其薪金是為月薪而非日薪。

3. 關於錯誤不將“小費”計算入薪金內從而錯誤計算周假、年假及強制性有薪假的補償方面:

關於工人的“小費”是否應計算在其薪金的問題，在尊重不同的

見解下，本院的一貫立場(可見於本院在多個同類卷宗的裁決，特別是卷宗編號 780/2007)是認為必須計算在內的，其核心理由在於客人所給予的“小費”並非工人可直接及自由支配的。相反，需交回給被告，再由其自行決定如何分配給工人。從中可見工人對有關“小費”沒有任何話語權，只能服從被告的決定。另一方面，倘不將有關“小費”計算在內，將對工人構成不公平，同時也違反第 24/89/M 號法令第 25 條第 1 款規定工作者有權收取合理工資的立法精神。

基於此，原告的平均日薪應為如下：

日薪計算表	
年份	日薪金 \$MOP
1990/06/01 ~ 1990/12/31	257.29
1991	326.34
1992	372.34
1993	380.85
1994/01/01 ~ 1994/09/01	397.84

就補償計算方式方面，我們的立場如下：

I. 第 101/84/M 號法令生效期間：

1. 周假和強制性有薪假日：

有見解認為，由於第 101/84/M 號法令沒有像第 24/89/M 號法令樣

規定工人在周假和強制性有薪假日工作有權獲得雙倍和三倍的工資補償，故工人在該些假期工作是沒有工資補償。

在尊重不同的見解下，我們對此並不認同。

第 101/84/M 號法令第 28 條第 1 款同樣規定對收取月薪的工作者，有關金額包括周假、年假及強制性有薪假日工資的數值，不能因在該等期間不提供服務而受任何扣除。

從上可見，工人在周假和強制性有薪假日不工作的情況下，也有權利得到有關工資。那麼在額外提供了工作的情況下，應該獲得額外的報酬，否則立法者制定的<不能因在該等期間不提供服務而受任何扣除>的規則會變得沒有任何意義。

由於第 101/84/M 號法令沒有像第 24/89/M 號法令那樣為周假定出雙倍的平常工資報酬，並且工人在強制性假日的工作也不符合該法令第 21 條第 2 款的規定，故在該法令生效期間有關假期應該以平常工資作為補償基數，即補償系數為 X1。

2. 年假：

第 101/84/M 號法令第 24 條第 2 款明確規定，沒有享受年假的工人，可獲取相當於該假期的工資，因此，應按照有關的規定，給予等

同工資的補償，即補償系數同樣為 X1。

II. 第 24/89/M 號法令生效期間：

1. 周假：

第 24/89/M 號法令第 17 條第 6 款規定工人在周假工作可獲得平常報酬的二倍工資，故補償系數為 X2。

2. 強制性有薪假日：

第 24/89/M 號法令第 20 條第 1 款³規定工人在強制性有薪假工作可獲得平常報酬的三倍工資，故補償系數為 X3。

有見解認為工人已取得了該等假日的平常工資，故只有權再收取相當兩倍平常工資的補償。

對此，在尊重不同的見解下，我們希望指出的是，第 24/89/M 號法令第 26 條第 1 款規定，對收取月薪的工作者，有關金額包括周假、年假及強制性有薪假日工資的數值，不能因在該等期間不提供服務而受任何扣除。

在此前提下，工人已收取的是他在強制性有薪假日不提供工作下

³ 在中文的法律文本上沒有像葡文文本上有三倍報酬的表述。考慮到原始立法語言為葡文，故以葡文文本為準。

也有權收取的原工資，而非在額外提供了工作的報酬。

3. 年假：

有見解認為，在第 24/89/M 號法令生效後，沒有阻止工人享用年假的事實下，年假的補償為平常報酬的二倍，理由在於類推適用周假的法定補償方式。

在尊重不同的見解下，我們認為並不能作出類推適用，因不存在任何法律漏洞。不論第 101/84/M 號法令第 24 條第 2 款或第 24/89/M 號法令第 22 條第 2 款均明確規定，沒有享受年假的工人，可獲取相當於該假期的工資。

因此，應按照有關的規定，給予等同工資的補償，即補償系數為 X1。

倘是被阻止享受年假的，則可獲得三倍(X3)之補償 (第 24/89/M 號法令第 24 條)。

III. 額外之假期：

倘工人曾享用假期，但從已審理查明之事實中無法確定是什麼種類之假期的情況下，且證實了其從沒有享用了法定有薪假期，那就不應當作為法定有薪假期。相反，應視為額外之無薪假期，從而不需給

予額外之補償或從法定有薪假補償中扣除。

*

基於此，應修正原審法院與上述補償計算方式不符的決定，但當事人沒有就此提出異議的除外，因在當事人進行及推動原則下，即使不認同該些決定，我們也不能主動修正原審法院的決定。然而，倘所判處的超出原告的請求，則應予以修正。

如上所述，在本個案中，應作出如下修正：

周假補償

年份	日數	日薪金 \$MOP	總計 (日薪金 X 工作日 數 X 2) \$MOP
1990/06/01 ~ 1990/12/31	31	257.29	15,951.98
1991	52	326.34	33,939.36
1992	52	372.34	38,723.36
1993	52	380.85	39,608.40
1994/01/01 ~ 1994/09/01	34*	397.84	27,053.12
總計			155,276.22

強制性有薪假補償

年份	日數	日薪金 \$MOP	總計 (日薪金 X 工作日 數 X 3) \$MOP
1990/06/01 ~ 1990/12/31	1	257.29	771.87
1991	6	326.34	5,874.12
1992	6	372.34	6,702.12
1993	6	380.85	6,855.30
1994/01/01 ~ 1994/09/01	5	397.84	5,967.60
總計			26,171.01

年假補償

年份	日數	日薪金 \$MOP	總計 (日薪金 X 工作日 數 X 1) \$MOP
1990/06/01 ~ 1990/12/31	3.5	257.29	900.52
1991	6	326.34	1,958.04
1992	6	372.34	2,234.04
1993	6	380.85	2,285.10
1994/01/01 ~ 1994/09/01	4.5	397.84	1,790.28
總計			9,167.98
合共			190,615.21

* 按原告之請求。

*

四. 決定

綜上所述，判處原告之上訴部份成立，並廢止原審判決和本裁判不符的部份，同時改判處被告須向原告支付澳門幣\$190,615.21 元，作為原告沒有享用周假、年假及強制性有薪假的補償。

*

兩審之訴訟費用按勝負比例由原被告承擔。
作出適當之通知。

*

2011 年 12 月 01 日

何偉寧

簡德道

賴 健 雄 (Com
declaração de voto)

Processo nº 242/2011
Declaração de voto

Subscrevo o Acórdão antecedente à excepção da parte que diz respeito à existência dos direitos do trabalhador à compensação e aos factores de multiplicação para efeitos de cálculos de indemnização pelo trabalho prestado nos descansos semanais e anuais e nos feriados obrigatórios, em tudo quanto difere do afirmado, concluído e decidido, nomeadamente, nos Acórdãos por mim relatados e tirados em 27MAIO2010, 03JUN2010 e 27MAIO2010, nos processos nºs 429/2009, 466/2009 e 410/2009, respectivamente.

RAEM, 01DEZ2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong