

**Processo nº 738/2010**

**Data do Acórdão: 19ABR2012**

**Assuntos:**

**contrato de trabalho**

**irrenunciabilidade do direito**

**descansos semanais**

**descansos anuais**

**feriados obrigatórios**

**compensações do trabalho prestado em dias de descansos  
semanais e anuais e de feriados obrigatórios**

**gorjetas**

**salário justo**

**salário diário**

**salário mensal**

**SUMÁRIO**

1. São elementos essenciais de uma relação de trabalho a prestação do trabalhador, a retribuição e a subordinação jurídica.
2. mesmo que houvesse acordo entre o trabalhador e a entidade patronal, nos termos do qual aquele renunciou o direito de gozo a aos descansos e feriados obrigatórios, o certo é que, por força da natureza imperativa das normas que confere ao trabalhador direito a compensações e nos termos do disposto no artº 6º da Lei nº 101/84/M e no artº 6º do Decreto-Lei nº 24/89/M, a um tal acordo da natureza convencional nunca poderia ser reconhecida qualquer validade legal, dado que resulta nitidamente um regime menos favorável para o

trabalhador.

3. Admitindo embora que variam as opiniões sobre o que se deve entender por salário justo e adequado, mesmo com referência ao parâmetro das exigências do bem comum, o certo é que podemos afirmar, com a razoável segurança, que salário justo e adequado nesse parâmetro deve ser aquele que, além de compensar o trabalhador, é capaz de prover um trabalhador das suas necessidades de vida, garantindo-lhe a subsistência com dignidade e até permitir-lhe assumir compromissos financeiros pelo menos de curto ou até médio prazo.

O relator

Lai Kin Hong

## **Processo nº 738/2010**

Acordam na Secção Cível e Administrativa do Tribunal de Segunda Instância da RAEM

### **I**

A, devidamente identificado nos autos, instaurou no Tribunal Judicial de Base acção de processo comum do trabalho, contra a SOCIEDADE DE TURISMO E DIVERSÕES DE MACAU, devidamente identificada nos autos, doravante abreviadamente designada STDM.

Citada a Ré, contestou pugnando pela improcedência da acção e deduziu excepção de prescrição e pedido reconvenicional.

Proferido o despacho saneador, pelo qual não foi admitido o pedido reconvenicional e foi julgada parcialmente procedente a invocada excepção da prescrição, absolvendo a Ré do pedido relativo aos créditos reclamados anteriores 21OUT1989.

Não se conformando com o mesmo segmento do despacho saneador em que não foi admitido o pedido reconvenicional, dele interpôs o recurso interlocutório a Ré, defendendo em síntese que se deve admitir o pedido reconvenicional por se terem verificados todos os requisitos previstos no artº 17º do CPT, isto é, a acessoriedade, a complementaridade e a dependência do pedido reconvenicional.

Ao que não respondeu a Ré.

Admitido o recurso interlocutório e fixado a ele o regime de subida diferida, continuou a marcha processual na sua tramitação normal,

e veio a final a acção julgada parcialmente procedente e condenada a Ré a pagar ao Autor as quantias de MOP\$221.805,00, MOP\$50.987,64 e MOP\$25.897,28, acrescidas de juros moratórios a contar do trânsito em julgado da sentença.

Inconformados com a decisão final, recorreram tanto o Autor como a Ré.

Alegou concluindo o Autor:

A - De acordo com o disposto no art. 17º, nºs 1, 3 e 6 do D.L. nº 24/89/M, a fórmula correcta de cálculo da indemnização do recorrente por trabalho efectivo prestado em dias de descanso semanal é 2 x valor da remuneração média diária x número de dias de descanso semanal vencidos e não gozados e não a constante da Doute Sentença proferida.

B - De acordo com o disposto nos arts. 20º, nº 1 e 19, nºs 2 e 3 do D.L. nº 24/89/M, a fórmula de cálculo da indemnização do recorrente por trabalho efectivamente prestado em dias de feriado obrigatório é 3 x valor da remuneração média diária x os feriados obrigatórios vencidos e não gozados e não qualquer outra fórmula.

C - De acordo com o disposto nos arts. 21º e 24º do D.L. nº 24/89/M, a fórmula de cálculo da indemnização do recorrente por trabalho efectivo prestado em dias de descanso anual é 2 x valor da remuneração média diária x os dias de descanso anual vencidos e não gozados e não qualquer outra fórmula.

D - A Doute Sentença proferida padece da nulidade prevista no art. 571º, nº 1 alínea c) do Código de Processo Civil.

E - Atento o inderrogável Princípio do *Favor Laboratoris*, elaborado atentas as especificidades do Direito de Trabalho e a necessidade de proteger o trabalhador, encontrando-se a solução jurídica que lhe seja mais favorável, uma vez que é a parte débil em qualquer relação laboral, deve sempre encontra-se a solução que mais favorável seja ao ora recorrente.

Termos em que, nos melhores de Direito, sempre com o mui Doute suprimimento de V.Ex<sup>as</sup>, Venerando Juízes, deverá ser declarada nula a Sentença proferida no que respeita ao cálculo da compensação pelo trabalho prestado pelo A. à R. em dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, devendo computar-se correctamente as indemnizações devidas pelo trabalho prestado nesses dias, assim se fazendo a esperada e mais sã

JUSTIÇA!

Ao passo que a Ré alegou em síntese:

- Não foi demonstrado o comportamento ilícito por parte da Ré para sustentar a condenação, uma vez que o Autor optou por trabalhar voluntariamente nos dias de descanso semanal, anual e em dias de feriados obrigatórios para ganhar mais, ou seja, a correspondente retribuição em singelo;
- 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 válida, por se tratar de uma disposição contratual válida e eficaz por força do princípio liberdade contratual consagrado no RJRT;
- Vigorou o regime de salário diário entre o Autor e a Ré e não o de salário mensal como assim entendeu o Tribunal *a quo*; e
- As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário.

Tanto o Autor como a Ré não responderam ao recurso interposto pela contra parte.

Foram colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A fim de nos habilitar a apreciar as questões levantadas nos recursos, passam-se a transcrever *infra* os factos que ficaram provados na primeira instância:

1. A Ré teve por objecto até 31 de Março de 2002, a exploração de jogos de

fortuna ou azar, e a indústria hoteleira, de turismo, transportes aéreos, marítimos e terrestres, construção civil, operações em títulos públicos e acções nacionais e estrangeiros, comércio de importação e exportação (A).

2. A Ré foi, até 31 de Março de 2002, a única concessionária de jogos de fortuna ou azar em Macau, sendo operadora de todos os casinos aqui existentes (B).

3. Em 11 de Julho de 1978, o Autor, sob direcção efectiva, fiscalização e retribuição da Ré passou a exercer as funções de assistente a clientes e posteriormente as de croupier (C).

4. O Autor deixou de trabalhar para a Ré em 31 de Março de 1995 (D).

5. O Autor, entre os anos de 1989 e 1995, recebeu as seguintes quantias a título de rendimento anual (E):

- a) 1989: 145.247,00
- b) 1990: 227.572,00
- c) 1991: 307.140,00
- d) 1992: 299.968,00
- e) 1993: 311.720,00
- f) 1994: 317.626,00
- g) 1995: 49.205,00

6. O Autor prestou sempre serviço em turnos diários, conforme horários fixados pela entidade patronal (F).

7. Os turnos eram os seguintes (G):

- 1. 1º e 6º turnos, das 07h00, às 11h00 e das 03h00 até às 07h00;
- 2. 3º e 5º turnos, das 15h00 às 19h00 e das 23h00 às 03h00 (do dia seguinte);
- 3. 2º e 4º turnos, das 11h00 às 15h00 e das 19h00 às 23h00.

8. Como contrapartida da actividade que exercia na R., o Autor recebeu, as seguintes quantias fixas diárias:

- a) Entre 1 de Junho de 1978 e 30 de Junho de 1989 - MOP\$4,10;
- b) Entre 1 de Junho de 1989 e 30 de Abril de 1990 - HK\$10,00;
- c) Entre 1 de Maio de 1990 até ao final da relação contratual - MOP\$20,00 (quesito 1.º)

9. À qual acrescia outra quantia variável resultante das gorjetas entregues pelos clientes da Ré (2.º).

10. Era a Ré quem cobrava, reunia, contabilizava e distribuía essas gorjetas pelos seus trabalhadores, de acordo com critérios por si estabelecidos (3.º).

11. Enquanto esteve ao serviço da Ré, o Autor não gozou descansos semanais remunerados (4.º).

12. Enquanto esteve ao serviço da Ré, o Autor não gozou feriados obrigatórios remunerados (5.º).

13. Enquanto esteve ao serviço da Ré, o Autor não gozou descansos anuais remunerados (6.º).

14. Apesar de ter trabalhado nos períodos referidos em 11. a 13. nunca a Ré pagou o Autor qualquer acréscimo salarial. (7.º)

15. Os funcionários do Departamento interno da Ré tinham direito a gozar 30 dias de descanso remunerado por ano (8.º).

## II

### **Recurso interlocutório da Ré**

Constitui objecto do recurso a seguinte decisão:

Da admissibilidade do pedido reconvenicional:

Na contestação, a Ré deduziu reconvenção alegando, muito em síntese, que tendo o Autor aceiteado as condições laborais que lhe foram propostas, não pode pretender englobar no seu salário o montante das gorjetas concedidas por terceiros, sob pena de enriquecer indevidamente à sua custa.

Acrescenta que caso estivesse ciente da eventualidade de ter de compensar os descansos anuais e semanais e os feriados obrigatórios dos seus trabalhadores tendo por base valores que incluem essas gorjetas, nunca as teria distribuído, pelo que deverá esse montante, que liquidou em MOP\$ 2,253,981.00, ser-lhe devolvido por via do instituto do enriquecimento sem causa.

Cumpra decidir:

O artigo 17.º do Código de Processo do Trabalho, no seu n.º 1, estatui o seguinte: *a reconvenção é admissível, desde que o valor da causa exceda a alçada do tribunal, quando:*

1) *quando o pedido do réu emerge do facto jurídico que serve de fundamento à acção;*

2) *O réu se propõe obter a compensação;*

*3) Entre o pedido do réu e a relação material subjacente à acção exista acessoriedade, complementariedade ou dependência;*

São, assim, apenas dois os casos em que é admissível a reconvenção em processo laboral:

- o pedido reconvindo emergir ou resultar do mesmo facto jurídico que serve de fundamento ao pedido do Autor;

- o pedido reconvindo tenha relações de conexão com questões entre sujeitos de uma relação jurídica de trabalho ou entre um desses sujeitos e terceiros, quando emergentes de relações conexas com a relação de trabalho, por acessoriedade, complementariedade ou dependência, excepto no caso de compensação em que é dispensada a conexão.

Ora, o facto jurídico que serve de fundamento a esta acção é a violação, pela : Ré, das normas relativas ao gozo e retribuição dos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, de um seu trabalhador, no âmbito da relação jurídica de trabalho estabelecida.

Por sua vez, a Ré pretende que o Autor a indemnize por factos que, no seu entender, serão subsumíveis ao instituto civilístico do enriquecimento sem causa, sendo este o facto jurídico que serve de fundamento à sua contra acção.

Neste cenário, parece-nos manifesto que o pedido reconvencional não resulta do mesmo facto jurídico que serve de fundamento à acção e, como tal, não preenche o primeiro dos requisitos supra enunciados.

Analisemos, então, se entre o pedido do réu e a relação material subjacente à acção existe acessoriedade, complementariedade ou dependência;

Como sumaria o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22.11.2006, n.º 06S1822, disponível in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) “as relações de acessoriedade e dependência pressupõem que haja um pedido principal a que estão objectivamente subordinadas; a diferença está na intensidade do nexo de subordinação: o pedido dependente não subsiste se desligado do pedido principal” e “a relação de complementariedade pressupõe que o pedido reconvencional seja um “complemento” do pedido formulado na acção, isto é, esteja interligado com ele. Daí que neste aresto se tenha concluído que “não existe conexão substantiva entre (por um lado) os pedidos indemnizatórios formulados pelo autor com base na rescisão unilateral do contrato de trabalho pelo empregador, na violação do direito a férias e na cessação do contrato como facto gerador de danos não patrimoniais e (por outro) o pedido reconvencional de indemnização alicerçado no cumprimento defeituoso da prestação laboral por parte do autor.

O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (de 12.02.2009, disponível no mesmo sítio da internet) dá-nos, por sua vez, a seguinte classificação:

*Na acessoriedade, a causa subordinada é objectivamente conexa e dependente do pedido da causa principal.*

*Na complementaridade, ambas as relações são autónomas pelo seu objecto, mas uma delas é convertida, por vontade das partes, em complemento da outra.*

*Na dependência, qualquer das relações é objectivamente autónoma como na complementaridade, simplesmente o nexo entre ambas é de tal ordem que a relação dependente não pode viver desligada da relação principal.*

*Concluindo que a relação de acessoriedade e a relação de dependência pressupõem que haja um pedido principal (uma relação principal). Tanto o pedido acessório como o pedido dependente estão objectivamente subordinados a esse pedido (principal).*

Regressando ao caso dos autos, também não vislumbramos nos factos que consubstanciam a causa de pedir da reconvenção uma relação de acessoriedade, complementaridade ou dependência com o pedido formulado na acção. Analisando a forma como a Ré estrutura o seu pedido reconvenicional, verificamos que a sua causa de pedir assenta, como já se afirmou, no instituto do enriquecimento sem causa, à margem de qualquer consideração da qualidade de trabalhador e da relação de trabalho que se estabeleceu entre eles. Note-se que, segundo a fundamentação da Ré não poderá ser responsabilizada por valores que foram atribuídos aos seus trabalhadores por terceiros, externos ao contrato de trabalho e às condições negociadas com cada um dos seus trabalhadores; daí que, concluímos nós, tendo em conta o enquadramento que a Ré pretende fazer dessa relação jurídica e, sobretudo, as consequências jurídicas que dela pretende retirar, essa materialidade não poderá ser discutida no âmbito de uma acção laboral.

Pelo exposto, não se admite a reconvenção deduzida pela Re uma vez que não obedece aos requisitos substanciais previstos no artigo 17.º, n.º 1 do Código de Processo do Trabalho.

Às doutas e sensatas considerações tecidas nessa decisão, aderimos integralmente.

Assim, dando aqui por integralmente reproduzidos os fundamentos invocados na decisão ora impugnada, negamos provimento ao recurso, nos termos permitidos pelo artº 631º/5 do CPC.

### **Os recursos da sentença final**

Perante as volumosas conclusões na motivação dos recursos, é de

frisar que ao tribunal não cabe debater com as partes, recorrente ou recorrida, todos os argumentos por elas deduzidos para sustentar a sua posição face às questões por elas ou contra elas levantadas, mas sim só as questões que, face à lei processual, devam e possam constituir o objecto do recurso, assim como as questões de conhecimento oficioso.

Assim, de acordo com o globalmente alegado nas conclusões de ambos os recursos, são as seguintes questões, elencadas numa relação subsidiária, que delimitam o *thema decidendum* na presente lide recursória, para além da questão que a recorrente STDM levantou acerca da falta da prova dos factos demonstrativos da ilicitude da acção ou omissão da Ré.

Ora, quanto a esta última questão que se prende com a matéria de facto, a ora recorrente não fez mais do que sindicar a livre apreciação de prova feita pelo Tribunal *a quo*.

Atendendo às provas produzidas e examinadas no julgamento da matéria de facto e tendo em conta a regra estabelecida no artº 558º/3 do CPC, não se vê que existe erro grosseiro na apreciação de prova nem violação de quaisquer regras da prova legal.

Improcede assim essa parte.

Passemos então a apreciar as seguintes questões de direito.

1. da existência do contrato de trabalho;
2. do direito de gozo de descansos semanais e anuais, e de feriados obrigatórios;
3. da natureza das “gorjetas” e do salário justo e adequado;
4. do salário diário ou mensal; e
5. dos factores de multiplicação para efeitos de cálculos de indemnização pelo trabalho prestado nos descansos semanais e anuais e nos feriados obrigatórios.

## **1. da existência de contrato de trabalho**

A noção do contrato de trabalho encontra-se legalmente definido como *“é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta”* – cf. artº 1152º do CC de 1966 e artº 1079º do CC de 1999.

São portanto elementos essenciais de uma relação de trabalho, objecto de um contrato de trabalho, a prestação do trabalhador, a retribuição e a subordinação jurídica.

Globalmente interpretada a matéria de facto assente, verifica-se a demonstração dos factos susceptíveis de integrar no conceito desses três elementos constitutivos de uma relação de trabalho estabelecida entre o trabalhador e a entidade patronal STDM.

De facto, dessa relação resulta por um lado que, o trabalhador se obrigava a prestar uma actividade (exercício das funções no âmbito das actividades de exploração dos casinos) ou pelo menos se encontrava à disposição da entidade patronal para o exercício dessa actividade, sob as ordens, directivas e instruções da entidade patronal, e por outro lado que a entidade patronal STDM organizava e dirigia essa actividade a prestar pelo trabalhador, mediante a emissão dessas ordens, directivas e instruções, com vista a um resultado que está fora da relação entre eles travada, que é justamente a exploração dos casinos e obtenção de lucros.

Verificam-se assim os elementos da prestação do trabalhador e a subordinação jurídica.

Quanto ao elemento de retribuição, vimos na matéria de facto assente que em troca da actividade por ele prestada ou da disponibilidade da força do seu trabalho, o trabalhador recebia da

entidade patronal STDM, como contrapartida dessa actividade ou disponibilidade uma retribuição pecuniária, consubstanciada no pagamento periódico de uma quantia fixa e de uma outra variável (as gorjetas, qualificadas como parte integrante do salário por razões que se expõem *infra*)

Verificados os três elementos essenciais de uma relação de trabalho, é evidente que estamos perante um contrato de trabalho celebrado entre a entidade patronal STDM e o trabalhador.

Cremos assim que as questões a ser apreciadas *infra* deverão ser enquadradas no âmbito de aplicação dos diplomas reguladores das relações de trabalho então vigentes, que são o Decreto-Lei nº 101/84/M e o Decreto-Lei Nº 24/89/M, consoante a localização temporal dos factos com relevância à solução das questões que delimitam o objecto da presente lide recursória.

## **2. do direito de gozo de descansos semanais e anuais, e de feriados obrigatórios**

Aqui, para excluir a sua responsabilidade pelas compensações do trabalho prestado em dias de descansos semanais e anuais e de feriados obrigatórios remunerados, a entidade patronal invocou a renunciabilidade do direito de gozo desses descansos e feriados para sustentar a ausência da ilicitude do seu comportamento no âmbito da execução do contrato de trabalho celebrado com o trabalhador.

Ora, independentemente da qualificação ou não das “gorjetas” como parte integrante do salário, o trabalho prestado em dias de descanso semanal e anual e de feriados obrigatórios na vigência do Decreto-Lei nº 24/89/M deve ser sempre compensado pelo pagamento de retribuição correspondente nos termos fixados na lei.

E no âmbito do Decreto-Lei nº 101/84/M, deve ser compensado apenas o trabalho prestado em dias de descanso anual, assim como o trabalho prestado somente nos 3 dias de feriados obrigatórios (o dia 1 de Janeiro, o dia 1 de Maio e o dia 1 de Outubro) nas situações previstas no artº 21º/1-b).

Todavia, atendendo à natureza contínua inerente ao funcionamento dos casinos explorados pela entidade patronal onde prestava serviço o trabalhador, o trabalho por ele prestado não lhe confere o direito a qualquer acréscimo salarial, por força do artº 21º/1-c), *a contrario*.

Não tendo o trabalhador recebido da entidade patronal STDM as correspondentes retribuições pelo trabalho prestado em dias de descanso semanal e anual e de feriados obrigatórios, tal como imperativamente consagrados na lei, tem agora o trabalhador direito a reclamar, por via da acção cível, da entidade patronal as compensações devidas.

Pois, mesmo que houvesse acordo entre o trabalhador e a entidade patronal STDM, nos termos do qual aquele renunciou o direito de gozo a esses descansos e feriados obrigatórios, o certo é que, por força da natureza imperativa dessas normas que confere ao trabalhador o direito a compensações e nos termos do disposto no artº 6º do Decreto-Lei nº 101/84/M e no artº 6º do Decreto-Lei nº 24/89/M, a um tal acordo da natureza convencional nunca poderia ser reconhecida qualquer validade legal, dado que resulta nitidamente um regime menos favorável para o trabalhador.

O que é gerador da nulidade do acordo, por violação da lei imperativa – artº 274º do CC de 1999 e artº 281º do CC de 1966.

Eis a ilicitude do comportamento da entidade patronal, que a faz incorrer na responsabilidade de indemnizar o trabalhador.

### **3. da natureza das “gorjetas” e do salário justo e adequado**

Da materialidade fáctica assente resulta que:

- o trabalhador recebia uma quantia fixa, desde o início até à cessação da relação de trabalho estabelecida com a entidade patronal STDM;
- recebia uma quantia variável proveniente das gorjetas dadas pelos clientes, as quais são contabilizados e distribuídas segundo um critério fixado pela entidade patronal STDM de acordo com a categoria dos beneficiários;

Tanto o Decreto-Lei nº 101/84/M como o Decreto-Lei nº 24/89/M, a lei impõe que o salário seja justo.

Diz o artº 27º do Decreto-Lei nº 101/84/M que “pela prestação dos seus serviços/actividade laboral, os trabalhadores têm direito a um salário justo”.

Ao passo que o D. L. nº 24/89/M de 03ABR estabelece no seu artº 7º, como um dos deveres do empregador, que o empregador deve, a título da retribuição ao trabalho prestado pelo trabalhador, pagar-lhe um salário que, dentro das exigências do bem comum, seja justo e adequado ao seu trabalho.

A este dever da entidade patronal, o mesmo decreto faz corresponder simetricamente o direito do trabalhador de auferir um salário justo – artº 25º do mesmo decreto.

A retribuição pode ser certa, variável ou mista consoante seja calculada em função do tempo, do resultado ou daquele e deste (artº 26º do Decreto-Lei nº 24/89/M). E pode ser paga em dinheiro e, ou, em espécie (artº 25º, nº 3, do Decreto-Lei nº 24/89/M); mas apenas pode ser constituída em espécie até ao limite de metade

do montante total da retribuição, sendo a restante metade paga em dinheiro (*idem*, artº 25º, nº3) – *vide* Augusto Teixeira Garcia, in Lições de Direito do Trabalho ao alunos do 3º ano da Faculdade de Direito da Universidade de Macau, 1991/1992, Capítulo III, ponto 1 e 2.

*In casu*, o trabalhador era remunerado em dinheiro.

Se levássemos em conta apenas a quantia fixa que o trabalhador recebia da entidade patronal STDM, MOP\$4,10, HKD10,00 e HKD15,00 por dia, esta quantia ser-nos-ia obviamente muito aquém do critério imperativamente fixado na lei que impõe o dever ao empregador de pagar ao trabalhador um salário que, dentro das exigências do bem comum, seja justo e adequado ao seu trabalho.

Admitindo embora que variam as opiniões sobre o que se deve entender por salário justo e adequado, mesmo com referência ao parâmetro das exigências do bem comum, o certo é que podemos afirmar, com a razoável segurança, que salário justo e adequado nesse parâmetro deve ser aquele que, além de compensar o trabalhador, é capaz de prover um trabalhador das suas necessidades de vida, garantindo-lhe a subsistência com dignidade e até permitir-lhe assumir compromissos financeiros pelo menos de curto ou até médio prazo.

Na esteira desse entendimento, a parte da quantia fixa do rendimento que o trabalhadora auferia está muito longe de ser capaz de prover o trabalhador das suas necessidades mínimas, muito menos garantir-lhe a subsistência com dignidade ou permitir-lhe assumir compromissos financeiros.

Só não será assim se o salário do trabalhador estiver composto por essa parte fixa e por uma outra parte variável que consiste na quantia denominada “gorjetas”, que tendo embora a sua origem nas gratificações dadas pelos clientes, eram primeiro colectadas e depois distribuídas periodicamente pela entidade patronal ao

trabalhador, segundo os critérios por aquele unilateralmente definidos, nomeadamente de acordo com a categoria e a antiguidade do trabalhador.

Ora, para qualquer homem médio, se o salário não fosse o assim composto, ninguém estaria disposto a aceitar apenas a quantia fixa tão diminuta como seu verdadeiro e único salário, para trabalhar por conta da entidade patronal STDm, que como se sabe, pela natureza das suas actividades e pela forma do seu funcionamento exige aos seus trabalhadores, nomeadamente os afectados a seus casinos, a trabalhar por turnos, diurnos e nocturnos.

Pelo que, as denominadas gorjetas não podem deixar de ser consideradas parte integrante do salário, pois de outro modo, a entidade patronal STDm violava o seu dever legal de pagar ao trabalhador um salário justo e adequado.

#### **4. do salário diário ou mensal**

A entidade patronal defende que o trabalhador auferiu salário diário e não salário mensal.

Como a determinação da natureza diária ou mensal do salário que auferiu influi nos cálculos das compensações em causa, temos de nos debruçar sobre ela.

Ao contrário do que foi decidido na primeira instância, a recorrente defende que o trabalhador auferiu um salário diário e não mensal.

Como se sabe, é por imposição legal e pelos termos do contrato de concessão para exploração dos jogos de fortuna e azar que os casinos têm de funcionar ininterruptamente durante 24 horas.

Ora, para fazer face à necessidade de assegurar o funcionamento contínuo legalmente imposto dos seus casinos, já custa perceber

como é quê é possível os seus trabalhadores afectados aos casinos, em vez de auferirem um salário mensal, que é a única forma de pagamento conciliável com a organização dos turnos durante 24 horas para assegurar a continuidade do funcionamento dos casinos, auferirem antes um salário diário determinado em função do número de dias de trabalho em que quis trabalhar e efectivamente prestou serviço.

Sem mais considerações, improcede assim o argumento defendido pela entidade patronal de que o trabalhador auferia um salário diário.

#### **5. dos factores de multiplicação para efeitos de cálculos de indemnização pelo trabalho prestado nos descansos semanais e anuais e nos feriados obrigatórios.**

Pelo que vimos, ficam decididas a irrenunciabilidade dos descansos semanais e anuais e de feriados obrigatórios, a responsabilidade de indemnização por parte da entidade patronal pelo trabalho prestado nos dias de descansos e de feriados, a inclusão das “gorjetas” no conceito do salário e a natureza mensal do salário que o trabalhador auferia, cremos que é altura para apurar os factores de multiplicação para efeitos de cálculos das quantias devidas pelo trabalho prestado nos descansos semanais e anuais e nos feriados obrigatórios.

##### a) compensação do trabalho em descansos anuais

Antes da entrada em vigor do Decreto-Lei nº 101/84/M em 01SET1984, vigorava plenamente o princípio da liberdade contratual e da autonomia privada, sem quaisquer condicionalismos garantísticos legais, não havia lugar a quaisquer compensações senão as contratualmente convencionadas.

Já na vigência do Decreto-Lei nº 101/84/M, ou seja, no período

compreendido entre 01SET1984 e 02ABR1989, já foram estabelecidas algumas garantias aos trabalhadores, nomeadamente a compensação obrigatória pelo trabalho prestado em dias do descanso anual – artºs 24º/2 e 23º/1 (que são 6 dias).

Acerca do descanso anual, os artºs 23º e 24º prescrevem:

Artigo 23.º (Aquisição do direito a descanso anual)

1. O trabalhador permanente tem direito a seis dias de descanso anual, sem perda de salário, para além dos períodos de descanso semanal e dos feriados obrigatórios.
2. Nos casos em que a duração da relação de trabalho for inferior a 12 meses, mas superior a 3 meses, o período de descanso anual a que o trabalhador tem direito é o proporcional, na medida de 1/2 dia por cada mês ou fracção de duração da relação de trabalho.
3. Para os efeitos do disposto no número anterior, cada mês considerar-se-á completo às 24 horas do correspondente dia do mês seguinte; mas se no último mês não existir dia correspondente ao inicial, o prazo finda no último dia desse mês.

Artigo 24.º (Marcação do período do descanso anual)

1. O período ou períodos de descanso anual a gozar por cada trabalhador será fixado pelo empregador, de acordo com as exigências de funcionamento da empresa.
2. No momento da cessação da relação de trabalho, se o trabalhador não tiver ainda gozado o respectivo período de descanso anual, ser-lhe-á pago o salário correspondente a esse período.

Assim, no âmbito do Decreto-Lei nº 101/84/M, para cálculo de quantia a pagar ao trabalho prestado em dias de descanso anual vencidos mas não gozados, a fórmula é:

**1 X o salário diário médio X número de dias de descanso anual vencidos mas não gozados.**

Nos termos do disposto no artº 21º/1 do Decreto-Lei nº 24/89/M, os trabalhadores têm direito a seis dias úteis de descanso anual, sem perda de salário, em cada ano civil.

Nos termos do disposto no artº 24º do mesmo diploma, o empregador que impedir o trabalhador de gozar o período de descanso anual pagará ao trabalhador, a título de indemnização, o triplo da retribuição correspondente ao tempo de descanso que deixou de gozar.

*In casu*, não resulta da matéria de facto provada que o trabalhador foi impedido pela entidade patronal de gozar os seus descansos anuais, não se deve aplicar assim a forma de multiplicação a que se refere o citado artº 24º.

E na falta de norma expressa para compensar o trabalhador pelo não gozo de dias de descanso anual mas sem impedimento por parte da entidade patronal, afigura-se-nos correcto aplicar por analogia o regime previsto para a situação análoga no caso de descanso semanal, prevista no artº 17º/5 e 6.

Isto é, o trabalho prestado pelo trabalhador em dias de descanso anual, sem constrangimento da entidade patronal, deve dar analogicamente ao trabalhador o direito de ser pago pelo dobro da retribuição normal.

Assim, no âmbito do Decreto-Lei nº 24/89/M, para cálculo de quantia a pagar ao trabalho prestado em dias de descanso anual, vencidos mas não gozados, a fórmula é:

**2 X o salário diário médio X número de dias de descanso anual vencidos mas não gozados, caso o**

**trabalhador não tenha sido impedido pela entidade patronal de os gozar.**

b) compensação do trabalho em descanso semanal

Como vimos *supra*, na vigência do Decreto-Lei nº 101/84/M, não há lugar à compensação do trabalho prestado em dias do descanso semanal.

Ao passo que no âmbito do Decreto-Lei nº 24/89/M, a lei já regula as condições do trabalho prestado em dias de descanso semanal e as diferentes formas de compensações desse trabalho consoante as variadas circunstâncias que o justificam.

Diz o artº 17º deste diploma que:

1. Todos os trabalhadores têm direito a gozar, em cada período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição, calculada nos termos do disposto sob o artigo 26º.
2. O período de descanso semanal de cada trabalhador será fixado pelo empregador, com devida antecedência, de acordo com as exigências do funcionamento da empresa.
3. Os trabalhadores só poderão ser chamados a prestar trabalho nos respectivos períodos de descanso semanal:
  - a) Quando os empregadores estejam em eminência de prejuízos importantes ou se verifiquem casos de força maior;
  - b) Quando os empregadores tenham de fazer face a acréscimos de trabalho não previsíveis ou não atendíveis pela admissão de outros trabalhadores;
  - c) Quando a prestação de trabalho seja indispensável e insubstituível para garantir a continuidade do funcionamento da empresa.
4. Nos casos de prestação de trabalho em período de descanso semanal,

o trabalhador tem direito a um outro dia de descanso compensatório a gozar dentro dos trinta dias seguintes ao da prestação de trabalho e que será imediatamente fixado.

5. A observância do direito consagrado no nº 1 não prejudica a faculdade de o trabalhador prestar serviço voluntário em dias de descanso semanal, não podendo, no entanto, a isso ser obrigado.
6. O trabalho prestado nos termos do número anterior dá ao trabalhador o direito a ser pago pelo dobro da retribuição normal.

Em face dos factos que ficaram provados nos presentes autos, não se mostrando que o trabalho em dias de descanso semanal foi prestado em qualquer das situações previstas no nº 3 e na falta de outros elementos fácticos, a compensação deve processar-se nos termos consagrados no nº 6, isto é, o trabalhador tem direito a ser pago pelo dobro da retribuição normal.

Assim, no âmbito do Decreto-Lei nº 24/89/M, para cálculo de quantia a pagar ao trabalho prestado em dias de descanso semanal, a fórmula é:

**2 X o salário diário médio X número de dias de prestação de trabalho em descanso semanal, fora das situações previstas no artº 17º/3, nem para tal constrangido pela entidade patronal.**

#### c) compensação do trabalho em feriado obrigatório

Tal como vimos *supra*, na vigência do Decreto-Lei nº 101/84/M, só é de compensar o trabalho prestado naqueles três dias de feriados obrigatórios remunerados (o dia 1 de Janeiro, o dia 1 de Maio e o dia 1 de Outubro), mas apenas nas situações previstas no artº 21º/1-b), já não também na hipótese prevista no artº 21º/1-c), que é justamente a situação dos presentes autos, ou seja, a prestação do trabalho seja indispensável para garantir a continuidade do funcionamento da entidade patronal.

Portanto, *in casu*, como a entidade patronal, enquanto concessionária da exploração dos jogos, obrigava-se por lei e pelos termos do contrato de concessão a manter em funcionamento contínuo, não há lugar a compensações do trabalho prestado em dias de feriados obrigatórios na vigência da Lei nº 101/84/M.

No âmbito do Decreto-Lei nº 24/89/M, o trabalho em feriados obrigatórios e a forma das suas compensações encontram-se regulados no artº 20º que prescreve:

1. O trabalho prestado pelos trabalhadores nos dias de feriado obrigatório, referidos no nº 3 do artigo anterior, dá direito a um acréscimo salarial nunca inferior ao dobro da retribuição normal e só pode ser executado:
  - a) Quando os empregadores estejam na eminência de prejuízos importantes ou se verifiquem casos de força maior;
  - b) Quando os empregadores tenham de fazer face a um acréscimo de trabalho não previsível;
  - c) Quando a prestação de trabalho seja indispensável para garantia a continuidade do funcionamento da empresa, nos casos em que, de acordo com os usos e costumes, esse funcionamento deva ocorrer nos dias de feriados.
2. Nos casos de prestação de trabalho em dia feriado obrigatório não remunerado, ao abrigo da alínea b) do nº 1, o trabalhador que tenha concluído o período experimental tem direito a um acréscimo de salário nunca inferior a 50% do salário normal, a fixar por acordo entre as partes.

Nos termos do disposto no artº 19º/3, os trabalhadores têm direito à retribuição nos seis dias de feriado obrigatório (1 de Janeiro, os primeiros 3 dias do Ano Novo Chinês, 1 de Maio e 1 de Outubro).

Perante a materialidade fáctica assente, o trabalho prestado pelo

trabalhador em dias de feriados obrigatório integra-se justamente na circunstância prevista no artº 20º/1-c), pois o trabalhador estava afectado aos casinos explorados pela entidade patronal, que como vimos *supra*, se obrigava legalmente a manter os seus casinos em funcionamento contínuo.

Assim, ao abrigo do disposto no artº20º/1, o trabalhador tem direito a um acréscimo salarial nunca inferior ao dobro da retribuição normal.

A propósito da interpretação da expressão “*acrécimo salarial*”, ensina o Dr. Augusto Teixeira Garcia que “.....*A prestação de trabalho nestes dias dá o direito aos trabalhadores de receberem um acréscimo de retribuição nunca inferior ao dobro da retribuição normal (artº 20º, nº1). Assim, se um trabalhador auferir como remuneração diária a quantia de MOP\$100, por trabalho prestado num dia feriado obrigatório e remunerado ele terá o direito de auferir MOP\$300, ou seja, MOP\$100 que corresponde ao dia de trabalho mais MOP\$200, correspondente ao acréscimo salarial por trabalho prestado em dia feriado.*” – vide, *op. cit.*, Capítulo V, ponto 9.2.

Creemos que essa é única interpretação correcta da expressão “acrécimo salarial”.

Assim, no âmbito do Decreto-Lei nº 24/89/M, para cálculo da quantia a pagar o trabalho prestado em dias de feriado obrigatório remunerado, a fórmula é:

**3 X o salário diário médio X número de dias de prestação de trabalho em feriado obrigatório remunerado, nas situações previstas no artº 20º/1-c).**

Verificando-se que os factores de multiplicação aqui enunciados por nós não são exactamente os que foram aplicados na sentença

ora recorrida, há de pois revogar a sentença recorrida e passar a condenar a Ré no pagamento ao Autor as quantias apuradas nos mapas *infra*:

**Trabalho em descanso semanal**

| Ano                        | Retribuição<br>diária média<br>em MOP\$ | Número de<br>dias não<br>gozados | Fórmula de<br>cálculo       | Quantia<br>indenizatória em<br>MOP\$ |
|----------------------------|-----------------------------------------|----------------------------------|-----------------------------|--------------------------------------|
| 21/10/1989 -<br>31/12/1989 | MOP403,46                               | 8                                | $403,46 \times 8 \times 2$  | MOP6.455,36                          |
| 1990                       | MOP632,14                               | 52                               | $632,14 \times 52 \times 2$ | MOP65.742,56                         |
| 1991                       | MOP853,17                               | 52                               | $853,17 \times 52 \times 2$ | MOP88.729,68                         |
| 1992                       | MOP833,24                               | 52                               | $833,24 \times 52 \times 2$ | MOP86.656,96                         |
| 1993                       | MOP865,89                               | 52                               | $865,89 \times 52 \times 2$ | MOP90.052,56                         |
| 1994                       | MOP882,29                               | 52                               | $882,29 \times 52 \times 2$ | MOP91.758,16                         |
| 01/01/1995<br>-31/03/1995  | MOP546,72                               | 13                               | $546,72 \times 13 \times 2$ | MOP14.214,72                         |

TOTAL : MOP443.610,00

**Trabalho em descansos anuais**

| Ano                        | Retribuição<br>diária média<br>em MOP\$ | Número de<br>dias não<br>gozados | Fórmula de<br>cálculo      | Quantia<br>indenizatória em<br>MOP\$ |
|----------------------------|-----------------------------------------|----------------------------------|----------------------------|--------------------------------------|
| 21/10/1989 -<br>31/12/1989 | MOP403,46                               | 1                                | $403,46 \times 1 \times 2$ | MOP806,92                            |
| 1990                       | MOP632,14                               | 6                                | $632,14 \times 6 \times 2$ | MOP7.585,68                          |
| 1991                       | MOP853,17                               | 6                                | $853,17 \times 6 \times 2$ | MOP10.238,04                         |
| 1992                       | MOP833,24                               | 6                                | $833,24 \times 6 \times 2$ | MOP9.998,88                          |
| 1993                       | MOP865,89                               | 6                                | $865,89 \times 6 \times 2$ | MOP10.390,68                         |
| 1994                       | MOP882,29                               | 6                                | $882,29 \times 6 \times 2$ | MOP10.587,48                         |
| 01/01/1995<br>-31/03/1995  | MOP546,72                               | 2                                | $546,72 \times 2 \times 2$ | MOP2.186,88                          |

TOTAL : MOP51.794,56

**Trabalho em feriado obrigatório**

| Ano                        | Retribuição<br>diária média<br>em MOP\$ | Número de<br>dias não<br>gozados | Fórmula de<br>cálculo      | Quantia<br>indemnizatória em<br>MOP\$ |
|----------------------------|-----------------------------------------|----------------------------------|----------------------------|---------------------------------------|
| 21/10/1989 –<br>31/12/1989 | MOP403,46                               | 0                                | $403,46 \times 0 \times 3$ | MOP0,00                               |
| 1990                       | MOP632,14                               | 6                                | $632,14 \times 6 \times 3$ | MOP11.378,52                          |
| 1991                       | MOP853,17                               | 6                                | $853,17 \times 6 \times 3$ | MOP15.357,06                          |
| 1992                       | MOP833,24                               | 6                                | $833,24 \times 6 \times 3$ | MOP14.998,32                          |
| 1993                       | MOP865,89                               | 6                                | $865,89 \times 6 \times 3$ | MOP15.586,02                          |
| 1994                       | MOP882,29                               | 6                                | $882,29 \times 6 \times 3$ | MOP15.881,22                          |
| 01/01/1995<br>-31/03/1995  | MOP546,72                               | 4                                | $546,72 \times 4 \times 3$ | MOP6.560,64                           |

TOTAL : MOP79.761,78

**III**

Pelo exposto, acordam em:

- julgar improcedente o recurso interlocutório da Ré;
- julgar improcedente o recurso interposto pela Ré da sentença final, passando a condenar a Ré no pagamento ao Autor o somatório das quantias apuradas os mapas supra, com juros moratórios às taxas legais desde o trânsito em julgado da presente condenação até ao efectivo pagamento integral.

Custas em ambas as instâncias pelas partes, na proporção do decaimento.

RAEM, 19ABR2012

Lai Kin Hong

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan (Subscreve a decisão da parte que não está em  
disconformidade com a posição assumida no p. n.º 780/2007)