

**Proc. n° 435/2018**

**Relator: Cândido de Pinho**

**Data do acórdão: 04 de Outubro de 2018**

**Descritores:**

- *Créditos salariais*
- *Prova de ausências ao serviço*

**SUMÁRIO:**

**I** - Se ficar provado que durante todo o período em que o A prestou serviço, ele nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte da Ré, isso significa que as faltas que deu foram autorizadas.

**II** - É preciso saber quantas foram as ausências ao trabalho, a fim de que, juntamente com os dias de férias anuais gozados, se possa determinar com a precisão possível o montante dos créditos salariais a título, v.g., de subsídio e alimentação, de trabalho prestado em dias de descanso semanal e compensatório e de trabalho extraordinário.

**Proc. n° 435/2018**

**Acordam no Tribunal de Segunda Instância da RAEM**

**I – Relatório**

A, casado, de nacionalidade nepalesa, residente habitualmente em XXXXXX Inglaterra, titular do Passaporte do Nepal n.º XXXXXX, emitido pela autoridade competente da República Democrática Federal do Nepal, instaurou no TJB (Proc. n° LB1-17-0004-LAC) contra:

- 1) **B, SARL**, (adiante, **B**), com sede na XXXX, Macau, e ----
- 2) **C, S.A.**, (adiante, **C**), com sede na XXXX, Macau,

**acção de processo comum do trabalho, ----**

Pedindo a condenação destas no pagamento de créditos laborais em dívida nos valores de MOP\$ 85.451,25 e MOP\$ 186.532,50, respectivamente, e juros de mora correspondentes.

\*

Foi na oportunidade proferida sentença, que julgou a acção parcialmente procedente e condenou a 1ª e 2ª rés no pagamento das quantias de MOP\$

70.232,50 e MOP\$ 111.365,00, respectivamente e juros moratórios correspondentes.

\*

Contra esta decisão vem interposto recurso jurisdicional por ambas as rés, tendo formulado as seguintes conclusões:

“1 - Vem o presente recurso interposto da sentença proferida pelo douto Tribunal Judicial de Base que julgou a acção parcialmente procedente e condenou a 1ª Ré B, no pagamento de uma indemnização no valor global MOP\$ 70.232,50 e a 2ª Ré C, S.A. no pagamento de uma indemnização no valor global MOP\$111.365,00 acrescidas de juros moratórios à taxa legal a contar do trânsito em julgado da sentença que procede à liquidação do *quantum* indemnizatório, entendendo a Recorrente que no que respeita ao (i) subsídio de alimentação, (ii) trabalho prestado em dia de descanso semanal, (iii) compensação pelo descanso compensatório e (iv) trabalho extraordinário, a sentença proferida a final nunca poderia ter decidido como decidiu, em violação e incorrecta aplicação das normas jurídicas que lhe servem de fundamento estando em crer que a decisão assim proferida pelo douto Tribunal de Primeira Instância padece dos vícios de erro na aplicação do direito e nulidade por falta de fundamentação decorrente da violação do ónus da alegação por parte do Autor ora, Recorrido.

2 - Foi a seguinte a factualidade tida por assente e provada após audiência e discussão de julgamento: Entre B de Janeiro de 2002 e 21 de Julho de 2003, o Autor esteve ao serviço da 1ª Ré (B), prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (Cfr. doc. 1) (A). O Autor foi recrutado pela D, Lda. - e exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contrato de Prestação de Serviços n.º 6/2000 celebrado entre a referida Agência de Emprego e a 1ª Ré (B) (Cfr. doc. 2) (B). Por força do Despacho n.º 01949/IMO/SEF/2003, do Senhor Secretário para a Economia e Finanças da RAEM, de 17/07/2003, foi autorizada a transferência das autorizações concedidas para a contratação do Autor (e dos demais 280 trabalhadores não residentes) por parte da 1ª Ré (B) para a 2ª Ré (C), com efeitos a partir de 21/ 07/2003 (Cfr. Doc. 3) (C). Entre 22/07/2003 a 14/09/2009, o Autor esteve ao serviço da 2ª Ré (C), prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente

(doc. 1) (D)

3 - Mais ficou provado que: Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade nos locais (postos de trabalho) indicados pelas Rés (E). Aquando da contratação do Autor no Nepal, foi garantido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes de origem Nepalesa) alojamento gratuito em Macau (F). Durante o período em que o Autor prestou trabalho, as Rés procederam a uma dedução no valor de HK\$750,00.00 sobre o salário mensal do Autor, a título de “comparticipação nos custos de alojamento” (G). A referida dedução no salário do Autor era operada de forma automática, e independentemente de o trabalhador (leia-se, do Autor) residir ou não na habitação que lhe era providenciada pelas Rés: e/ ou pela agência de emprego (H). Durante todo o período da relação de trabalho com as Rés, o Autor prestou a sua actividade num regime de turnos rotativos (I). Durante todo o período da relação de trabalho, o Autor exerceu a sua actividade para a 1ª Ré (B) num regime de 3 turnos rotativos de 8 horas por dia (J): Turno A: (das 08h às 16h) Turno B: (das 16h às 00h) Turno C: (das 00h às 08h) Durante o período que prestou trabalho, as Rés pagaram ao Autor a quantia de MOP\$7,500.00, a título de salário de base mensal (1.º) resulta do Contractos de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a Ré e a Agência de emprego que “(...) *decorridos os primeiros 30 dias de prestação de trabalho por parte do trabalhador (leia-se o Autor), este terá direito, para além da remuneração supra referida, às bonificações ou remunerações adicionais que a 1.º outorgante (leia-se, as Rés) paga aos operários residentes no Território*” (2.º) Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a 1ª Ré (B) sempre pagou aos trabalhadores residentes do Território, de forma regular e contínua, diversas bonificações e/ou remunerações adicionais, incluindo-se as gorjetas que eram recebidas dos clientes das salas de Jogo e que eram distribuídas pelos mesmos trabalhadores (residentes) após serem reunidas e contabilizadas pela 1ª Ré (B) (2.º-A).

4 - A partir de uma “quota-parte” do montante global auferido dos clientes a título de gorjetas corresponde, de resto, a uma prática enraizada na cultura empresarial da Ré, que foi aceite e posta em prática durante largas dezenas de anos, muito anteriormente à vinda do Autor para o então Território de Macau (2.º-B). As referidas quantias eram distribuídas por todos os trabalhadores residentes, em quantia e em percentagem previamente determinadas pela 1ª Ré (B), independentemente do concreto posto ou carta que os mesmos exercessem na sociedade (2.º-C). Os guardas de segurança residente sempre receberam por parte da 1ª Ré (B) diversas bonificações e/ou remunerações adicionais, incluindo as gorjetas que eram pagas pelos

clientes (2º-D). Entre 13/01/2002 a 21/07/2003, a 1.ª Ré (B) nunca pagou ao Autor quaisquer *bonificações ou remunerações adicionais*, incluindo gorjetas (3.º). Resulta do ponto 3.1 do Contrato de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a Ré e a Agência de Emprego, ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contratados) a quantia de “(...) \$600,00 patacas mensal por pessoa, o título de subsídio de alimentação” (4.º).

5 - E ainda que: Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a 1ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação ou nunca entregou ao Autor qualquer tipo de alimentos e/ou géneros (5.º) Entre 22/07/2003 a 14/09/2009, a 2.ª Ré (C) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (6.º). Resulta do ponto 3.4. do Contrato de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a 1ª Ré e Agência de Emprego, ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contratados) “(...) *um subsídio mensal de efectividade igual ao salário de 4 dias, sempre que no mês anterior não tenha dado qualquer falta ao serviço*” (7.º) Durante todo o período em que o Autor prestou trabalho, o Autor nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte das Rés (8.º) Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a 1ª Ré (B) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (9.º). Entre 22/07/2003 e 14/09/ 2009, a 2.ª Ré (C) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (10.º).

6 - E ficou ainda provado que: Entre 13/01/2002 e 31/12/2002, a 1ª Ré (B) nunca fixou ao Autor, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição (11.º). A 1ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório em consequência do trabalho prestado em dia de descanso semanal (12.º). A 1ª Ré (B) nunca conferiu ao Autor um qualquer outro dia de descanso compensatório (13.º). Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, o Autor prestou a sua actividade de segurança durante alguns dias não identificados em dias de feriados obrigatórios, por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 1ª Ré (B) (14.º). A 1ª Ré (B) nunca pagou ao Autor uma qualquer quantia adicional (leia-se, um qualquer *acréscimo salarial*) pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (15.º). Entre 22/07/2003 e 31/12/2008, o Autor prestou a sua actividade de segurança durante alguns dias não identificados em dias de feriados obrigatórios, por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 2.ª Ré (C) (16.º). A 2.ª Ré (C) nunca pagou ao Autor qualquer quantia adicional (leia-se, qualquer acréscimo salarial) pelo “trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (17.)

7 - A 1ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia (em singelo e/ ou adicional) pelo trabalho prestado pelo Autor durante os dois períodos de 8 horas cada prestado num período de 24 horas, em cada ciclo de 21 dias de trabalho contínuo e consecutivo (18.º). Cada guarda de segurança pode gozar de 24 dias de férias anuais as quais são organizadas) pela Companhia. (19.º).

8 - Quanto ao **subsídio de alimentação** o douto Tribunal *a quo* condenou a 1ª Ré, ora Recorrente B a pagar ao Autor, ora Recorrido, a quantia de MOP\$10.200,00 a título de subsídio de alimentação contudo, estão as Recorrentes em crer que o Tribunal não estava em condições de proceder à condenação nos termos em que o fez isto porque apenas se provou que durante o período em que o Recorrido trabalhou para as Recorrentes nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte das Rés. (Cfr. quesito 8.º) e bem assim que anualmente gozava de 24 dias de férias (Cfr. quesito 19.º) e sem que se tenha, por exemplo, apurado quando foram gozadas essas férias tal como é determinado pelo próprio Tribunal a quo na sentença recorrida, e sem que se tenha determinado quando é que o Recorrido deu as faltas justificadas ao serviço e quantas foram essa faltas, nunca poderia o Tribunal afirmar que entre Fevereiro de 2002 e Junho de 2003 o Recorrido tem direito a receber uma compensação a título de subsídio de alimentação.

9 - Isto porque, o que se provou foi que durante o período em que o Recorrido prestou trabalho *nunca deu qualquer falta ao trabalho, sem conhecimento e autorização prévia por parte das Rés* (Cfr. resposta ao quesito 8.º), resultando assim assumido pelo Recorrido na sua petição que se gozou de vários períodos de dispensa ao trabalho remuneradas e/ou não remuneradas, conforme resulta nomeadamente da nota de rodapé ao artigo 44º da petição, tendo ainda sido provado que gozou 24 dias de férias anuais (quesito 19º). Perguntando-se então quantos dias o Recorrido esteve ausente? Ou, a contrário, quantos dias trabalhou? A parca matéria fáctica alegada pelo Recorrido bem como a provada em audiência, não pode conduzir, sem mais, à procedência do pedido, tendo resultado apurado que o Recorrido teve férias, que deu faltas ao serviço e que pediu dias de dispensa com autorização das Recorrentes, mas não se comprova quais são esses dias. É que, conforme tem vindo a ser entendido por esse Venerando Tribunal não se trata apenas de determinar o número de dias de trabalho efectivo e o número de ausência, mas antes de determinar quais os dias em que o trabalho foi prestado. Assim, não se tendo apurado os dias em que o Recorrido trabalhou e sendo o subsídio de alimentação atribuído em função da efectiva prestação de trabalho, o Tribunal *a*

quo não estaria em condições de determinar quais os dias relativos aos quais o Recorrido tem direito ao subsídio de alimentação, o qual conforme tem vindo a ser entendimento unânime da doutrina e jurisprudência, trata-se de um acréscimo salarial que pressupõe necessariamente a prestação efectiva de trabalho por parte do seu beneficiário. Tendo tal entendimento sido aliás doutamente defendido por esse Venerando Tribunal de Segunda Instância em diversos arestos dos quais se destaca o proferido em 13.04.2014 no processo 414/2012.

10 - O mesmo raciocínio se aplica à 2ª Ré C, também ora Recorrente, que foi condenada ao pagamento da quantia de MOP\$ 25.200,00 a título de subsídio de alimentação, já que também aqui o Digno Tribunal a quo não andou bem já que, da mesma forma, resultou apurado que o Recorrido, enquanto esteve ao serviço da 2ª Ré a partir de 22 de Julho de 2003 até 14 de Setembro de 2009, teve férias, que deu faltas ao serviço e que pediu dias de dispensa com autorização da Recorrente, mas não se comprovou quais são esses dias, pelo que, salvo devido respeito por melhor opinião, não tendo sido alegados nem provados os factos essenciais de que depende a atribuição do mencionado subsídio de alimentação, ou seja, a prestação efectiva de trabalho, não poderia o douto Tribunal ter condenado as Recorrentes nos termos em que o fez, padecendo assim a dita Sentença, nesta parte, do vício de erro de julgamento da matéria de facto e na aplicação do Direito, devendo consequentemente ser revogada e substituída por outra que absolva as Recorrentes do pagamento de compensação a título de subsídio de alimentação, ou caso assim não se entenda, que tão somente condene as Recorrentes a pagarem ao Recorrido compensação a título de subsídio de alimentação que se venham a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no nº 2 do artigo 564º do CPC.

11 - Quanto à compensação **do trabalho prestado em dia de descanso semanal e compensatório** com relevo para a apreciação de tais pedidos deu o Tribunal a quo por provado que: *“Durante todo o período em que o Autor prestou trabalho, o Autor nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte’ das Rés. (8.º)”* e que *“Entre 13/01/2002 e 31/12/2002 a 1ª Ré nunca fixou ao Autor, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição.” (11.º). A 1ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório (13.º). Cada guarda de segurança pode gozar de 24 dias de férias anuais as quais são organizadas pela Companhia. (19.º)* Em face da sobredita matéria o Tribunal a quo condenou a Recorrente B a pagar ao Autor a quantia de MOP\$22,500,00 entendendo que eram

45 o número de dias de descanso semanal devidos e não gozados, podendo ler-se na decisão - em tradução livre da nossa responsabilidade que - *os factos assentes demonstram que além das férias anuais de 24 dias que o Autor gozou todo os anos durante o período que trabalhou para a r Ré, o Autor não tem qualquer registo de ausência ao trabalho.*

12 - Ora, parece-nos aqui que pretende o Digno Tribunal de Primeira Instância inverter o ónus da prova, ónus esse que compete ao Autor, ou seja, pretende o Digno Tribunal recorrido que seja a Ré B a apresentar prova quanto á indicação dos dias de faltas e de ausências que o Autor teve durante a sua relação laboral com a Recorrente, quando tal a esta lhe não compete. Salvo devido respeito, pois o ónus da prova não respeita à ora Recorrente B mas sim ao Recorrido. E nem o legislador assim esperava essa obrigação por parte da Recorrente já que antes da Lei 7/2008 podíamos supor a obrigação de manutenção de documentos até 5 anos após o *términus* da relação laboral aplicando-se analogicamente o Código Comercial, mas que para uma Companhia com a enorme dimensão como a da Executada e dada a enorme mobilidade de recurso humanos existente em Macau e na própria Recorrente, se tornava mesmo assim completamente impossível manter documentos de trabalhadores que saíram da Companhia há 15 anos, como o Recorrido, sendo que, quanto à obrigação do recorrido e ao ónus que sobre si impende se pronunciou já este Venerando Tribunal em casos em tudo semelhantes, dando como exemplo o **processo 858/2017** (pagina 30).

13 - Por outro lado, da factualidade provada nada resulta quanto ao *quantum e ao quando* O Autor trabalhou para que se pudesse chegar à conclusão que tem direito a ser compensado por 45 dias de descansos semanais, não se tendo provado que o Autor não tem registo de ausências. E não se provou, nem tão pouco se alegou, o número de dias concretos que o Autor trabalhou para se poder concluir pelo número de dias de descanso semanal que deixou de gozar, aplicando-se o mesmo raciocínio à condenação do tribunal relativamente aos créditos reclamados pelos dias de descanso compensatório. Por isso, novamente se mostra insuficiente a matéria de facto apurada nos presentes autos que permitisse ao Tribunal condenar a Recorrente pelo alegado trabalho prestado em dias de descanso semanal e a quantificação de qualquer montante estará dependente do concreto apuramento ou não de dias de descanso não gozado, factualidade não apurada, verificando-se, assim, uma errada aplicação do Direito por parte do Tribunal *a quo* na condenação da Recorrente nas quantias peticionadas a título de trabalho prestado em dia de descanso semanal, em violação do princípio do dispositivo consagrado no artigo 5.º do CPC e, bem assim, o disposto nos artigos 17.º do DL 24/89/M,

devendo assim a sentença ser revogada e substituída por outra que absolva a Recorrente do B do peticionado, ou que tão somente condene Recorrente B a pagar ao Recorrido compensação que se venha a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no n.º 2 do artigo 564.º do CPC.

14 - **Quanto ao trabalho em regime por turnos e trabalho extraordinário** no que diz respeito à reclamação das compensações reclamadas pela prestação de trabalho em regime de turno e trabalho extraordinário para a Recorrente B, à semelhança do ocorrido com os demais pedidos, o Recorrido limitou-se a invocar factos genéricos, não alegando especificadamente quais os factos que permitam concluir que tenha direito a pedir qualquer tipo de compensação a esse título, isto porque o Recorrido não especifica datas, dias de trabalho efectivamente prestado, quando é que tais turnos coincidiam e quais os dias, não sendo por isso possível apurar quais as horas que o Recorrido teria trabalhado a mais ou a menos, dada a falta de alegação do Autor, ora Recorrido, e de prova em julgamento.

15 - E mais, se se comprovou que o Recorrido dava faltas ao serviço (ainda que justificadas) e que gozava de 24 dias de férias anuais, não se vislumbra como pôde o Tribunal determinar com certeza quais os dias em que estava de turno e quantas horas extraordinárias foram feitas por dia. Não se provou em concreto quantos dias o Autor prestou a sua actividade para a Recorrente B pelo que não se pode com certeza afirmar quantos ciclos de 21 dias de trabalho contínuo e consecutivo prestou entre Fevereiro de 2002 e Junho de 2003. Motivo pelo qual também aqui o Tribunal andou mal ao condenar a Recorrente B, em violação do artigo 5.º do CPC e do artigo 10.º do DL 24/89/M, devendo assim ser revogada e substituída por outra que absolva a Recorrente do peticionado, ou que tão-somente condene Recorrente a pagar ao Recorrido compensação que se venham a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no n.º 2 do artigo 564.º do CPC.

16 - A decisão em crise padece ainda do **vício de falta de fundamentação** por manter na íntegra as conclusões incoerentes aduzidas pelo Autor em sede de petição inicial, ficando por apurar algumas questões vícios que a seguir se enumeram: (i) Ter o Autor trabalhado todos os dias da semana, embora reconheça ter faltado algumas vezes com autorização prévia da Ré; (ii) Quantos foram esses dias de faltas justificadas e quando foram gozados os 24 dias de férias anuais que vêm referidos pelo Digno Tribunal *a quo* na decisão sobre a matéria de facto?

17 - Ou seja, o que o Tribunal *a quo* não podia fazer foi o que fez, ou seja, factualizar as

conclusões do Autor (não suportadas em factos) e os factos incoerentes e contraditórios que se mantêm na íntegra e por essa razão, esta decisão padece também de vício de falta de fundamentação decorrente do ónus de alegação por parte do Recorrido, sendo, por isso, nula. Com efeito, e quanto a isto não poderemos deixar de aqui subscrever a solução adoptada nos processos que correram termos nesse Venerando Tribunal de Segunda Instância sob os números 313/2017, 326/2017 e 341/2017, em tudo semelhantes as presentes autos, pelo que e ressaltando o devido respeito por opinião diversa parecem não subsistir dúvidas que se impõe a anulação do julgamento, por imposição do estatuído no art. 571º, b) do CPC, por forma a apurar os concretos dias de trabalho efectivamente prestados pelo Recorrido.

**Nestes termos e nos demais de direito que V. Exas. doutamente suprirão, deve ser dado provimento ao presente Recurso e, em conformidade, deverá ser declarada nula a sentença recorrida nos termos do disposto no artigo 571º, n.º 1 al. b), ex vi artigo 43º do CPT, com as demais consequências legais.**

**Sem prescindir, e caso assim não se entenda, deverá ser revogada a sentença recorrida nos termos supra explanados, com as demais consequências da Lei,**

**Termos em que farão V. Exas. a costumada Justiça!”**

\*

Não houve resposta ao recurso.

\*

Cumprido decidir.

\*\*\*

## **II – Os Factos**

A sentença deu por assente a seguinte factualidade:

“1. Entre 13 de Janeiro de 2002 e 21 de Julho de 2003, o Autor esteve ao serviço da 1.ª Ré (B), prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (Cfr. doc.1) (A).

2. O Autor foi recrutado pela D, Lda. - e exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contrato de Prestação de Serviços n.º XXXXXXX celebrado entre a referida Agência e Emprego e a 1.ª Ré (B) (Cfr. doc. 2) (B).

3. Por força do Despacho n.º 01949/IMO/SEF/2003, do Senhor Secretário para a Economia e Finanças da RAEM, de 17/07/2003, foi autorizada a transferência das autorizações concedidas para a contratação do Autor (e dos demais 280 trabalhadores não residentes) por parte da 1.ª Ré (B) para a 2.ª Ré (C), com efeitos a partir de 21/07/2003 (Cfr. doc. 3) (C).

4. Entre 22/07/2003 a 14/09/2009, o Autor esteve ao Serviço da 2.ª Ré (C), prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (doc. 1) (D).

5. Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade nos locais (postos de trabalho) indicados pelas Rés (E).

6. Aquando da contratação do Autor no Nepal, foi garantido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes de origem Nepalesa) alojamento gratuito em Macau (F).

7. Durante o período em que o Autor prestou trabalho, as Rés procederam a uma dedução no valor de HKD\$750.00,00 sobre o salário mensal do

Autor, a título de “comparticipação nos custos de alojamento” (G).

8. A referida dedução no salário do Autor era operada de forma automática, e independentemente de o trabalhador (leia-se, do Autor) residir ou não na habitação que lhe era providenciada pelas Rés e/ ou pela agência de emprego (H),

9. Durante todo o período da relação de trabalho com as Rés, o Autor prestou a sua actividade num regime de turnos rotativos (I).

10. Durante todo o período da relação de trabalho, o Autor exerceu a sua actividade para a 1.ª Ré (B) num regime de 3 turnos rotativos de 8 horas por dia (J):

Turno A: (das 08h às 16h)

Turno B: (das 16h às 00h)

Turno C: (das 00h às 08h)

11. Durante o período que prestou trabalho, as Rés pagaram ao Autor a quantia de MOP\$7.500,00, a título de salário de base mensal (1.º).

12. Resulta do Contractos de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a Ré e a Agência de emprego que “(...) *decorridos os primeiros 30 dias de prestação de trabalho por parte do trabalhador (leia-se o Autor), este terá direito, para além da remuneração supra referida, às bonificações ou remunerações adicionais que a 1.º outorgante (leia-se, as Rés) paga aos operários residentes no Território*” (2.º).

13. Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a La Ré (B) sempre pagou aos

trabalhadores residentes do Território, de forma regular e contínua, diversas bonificações e/ou remunerações adicionais, incluindo-se as gorjetas que eram recebidas dos clientes das salas de Jogo e que eram distribuídas pelos mesmos trabalhadores (residentes) após serem reunidas e contabilizadas pela 1.ª Ré (B) (2.º-A).

14. A partir de uma “quota-parte” do montante global auferido dos clientes a título de gorjetas corresponde, de resto, a uma prática enraizada na cultura empresarial da Ré, que foi aceite e posta em prática durante largas dezenas de anos, muito anteriormente à vinda do Autor para o então Território de Macau (2.º-B).

15. As referidas quantias eram distribuídas por todos os trabalhadores residentes, em quantia e em percentagem previamente determinadas pela 1.ª Ré (B), independentemente do concreto posta ou carto que os mesmos exercessem na sociedade (2.º-C).

16. Os guardas de segurança residente sempre receberam por parte da 1.ª Ré (B) diversas bonificações e/ou remunerações adicionais, incluindo as gorjetas que eram pagas pelos clientes (2.º-D).

17. Entre 13/01/2002 a 21/07/2003, a 1.ª Ré (B) nunca pagou ao Autor quaisquer *bonificações ou remunerações adicionais*, incluindo *gorjetas* (3.º).

18. Resulta do ponto 3.1. do Contrato de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a Ré e a Agência de Emprego, ser devido ao Autor (e aos

demais trabalhadores não residentes com ele contratados) a quantia de “(...) \$600,00 patacas mensal por pessoa, a título de subsídio de alimentação” (4.º).

19. Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação ou nunca entregou ao Autor qualquer tipo de alimentos e/ ou géneros (5.º).

20. Entre 22/07/2003 a 14/09/2009, a 2.ª Ré (SIM) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (6.º).

21. Resulta do ponto 3.4. do Contrato de Prestação de Serviços 6/2000 celebrado entre a 1.ª Ré e Agência de Emprego, ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contratados) “(...) *um subsídio mensal de efectividade igual ao salário de 4 dias, sempre que no mês anterior não tenha dado qualquer falta ao serviço*” (7.º).

22. Durante todo o período em que o Autor prestou trabalho, o Autor nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte das Rés (8.º).

23. Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, a 1.ª Ré (B) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (9.º).

24. Entre 22/07/2003 e 14/09/2009, a 2.ª Ré (SIM) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (10.º).

25. Entre 13/01/2002 e 31/12/2002, a 1.ª Ré (B) nunca fixou ao Autor, em

cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição (11.º).

26. A 1.ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório em consequência do trabalho prestado em dia de descanso semanal (12.º).

27. A 1.ª Ré (B) nunca conferiu ao Autor um qualquer outro dia de descanso compensatório (13.º).

28. Entre 13/01/2002 e 21/07/2003, o Autor prestou a sua actividade de segurança durante alguns dias não identificados em dias de feriados obrigatórios, por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 1.ª Ré (B) (14.º).

29. A 1.ª Ré (B) nunca pagou ao Autor uma qualquer quantia adicional (leia-se, um qualquer acréscimo salarial) pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (15.º).

30. Entre 22/07/2003 e 31/12/2008, o Autor prestou a sua actividade de segurança durante alguns dias não identificados em dias de feriados obrigatórios, por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 2.ª Ré (SIM) (16.º).

31. A 2.ª Ré (SIM) nunca pagou ao Autor qualquer quantia adicional (leia-se, qualquer acréscimo salarial) pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (17.º).

32. A 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia (em singelo e/ ou adicional) pelo trabalho prestado pelo Autor durante os dois períodos de 8 horas cada prestado num período de 24 horas, em cada ciclo de 21 dias de trabalho contínuo e consecutivo (18.º).

33. Cada guarda de segurança, de nacionalidade nepalesa, tem direito a 24 dias de férias anuais por cada ano, cujo período é fixado pelo empregador (19.º).”

\*\*\*

### **III – O Direito**

#### *1 – Do subsídio de alimentação*

Defendem as recorrentes que o tribunal não podia proceder à sua condenação no pagamento do subsídio de alimentação concernente ao período de toda a relação laboral, pela simples razão de que se não sabe quantos dias ele terá faltado ao serviço, embora se tenha provado que alguns dias faltou ainda que com conhecimento e autorização por parte das rés (art. 8º da BI e facto 22 da sentença).

Têm razão, quanto a este aspecto.

Sobre o assunto foi dito no *Ac. do TSI, de 14/06/2012, Proc. nº 376/2012*:

*“Ora, este subsídio tem uma função social radicada numa despesa alimentar efectuada por causa da prestação de trabalho efectiva<sup>1</sup>. E embora tenha havido por parte da jurisprudência alguma tendência*

---

<sup>1</sup> Neste ponto, corrige-se a posição anteriormente tomada no proc. nº 781/2011.

para o considerar prestação retributiva, a verdade é que nem por isso outra a associava, mesmo assim, à noção de trabalho efectivo, tal como, por exemplo, foi asseverado no Ac. da Relação de Lisboa de 29/06/1994, Proc. n.º 092324 “ Quer a Jurisprudência, quer a Doutrina têm vindo a entender que o subsídio de alimentação, sendo pago regularmente, integra o conceito de retribuição .... Porém, estando ligada essa componente salarial à prestação de facto do trabalho, só será devida quando o trabalhador presta serviço efectivo à entidade patronal... ”.<sup>2</sup>

Com o art. 260.º do Código do Trabalho Português, o panorama mudou de figura, pois o n.º2, do art. 260.º deixou claro que esse subsídio não devia ser considerado remuneração, salvo nos casos em que o seu valor excede o montante da despesa alimentar. E assim, terá ficado mais claro que ele só é assumido pelo empregador por causa da prestação efectiva de trabalho. Ele “visa compensar uma despesa diariamente suportada pelos trabalhadores quando realiza a sua actividade”<sup>3</sup>. Ou “...visa compensar uma despesa na qual o trabalhador **incorre diariamente, sempre que vai trabalhar...**” (destaque nosso)<sup>4</sup>.

Em Macau, não está regulada a atribuição destes subsídios, mas não cremos que o sentido da sua natureza que melhor se adequa à geografia local é aquele que atrás descrevemos. Por conseguinte, por não estar regulada na lei (DL n.º 24/89/M), nem no referido contrato de prestação de serviços n.º 45/94 (fls. 137 e sgs. dos autos), deveremos considerá-lo como compensação pela prestação de serviço efectivo.

Logo, da mesma maneira que deverá descontar-se o subsídio nos períodos de férias ou naqueles em que a pessoa está de licença de maternidade, também ele deve ser subtraído quando o trabalhador não prestou serviço por outra qualquer razão<sup>5</sup>.”

A ré/recorrente manifesta-se contra a sentença, por considerar que o autor, conforme a matéria de facto provada, chegou a faltar alguns dias ao serviço, mesmo com justificação ou autorização.

Mas, o acórdão deste TSI de 29/05/2014 (Proc. n.º 627/2013) deu a resposta para esta questão:

---

<sup>2</sup> No sentido de que só deve ser pago nos períodos de prestação efectiva de serviço, ainda Ac. R.P. de 6/05/1995, Proc. n.º 9411201; É por isso que ele não deve ser pago nos subsídios de férias e de Natal (Ac. R.E., de 21/09/2004, Proc. n.º 1535/04-2).

<sup>3</sup> **Luis M. Telles de Meneses Leitão**, in *Direito de Trabalho*, Almedina, 2008, pag. 349. No mesmo sentido, **Bernardo da Gama Lobo Xavier**, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo, pag. 547 e **Diogo Vaz Marcós**, in *Código do Trabalho anotado*, Coimbra Editora e Wolters Kluwer, pag. 662-663.

<sup>4</sup> **Pedro Romano Martinez e outros**, in *Código do Trabalho anotado*, 5ª edição, 2007, pag. 498.

<sup>5</sup> A não ser nas situações em que a não prestação se fica a dever a causa imputável ao empregador e em que, apesar disso, o trabalhador teve que efectuar a despesa alimentar.

“Contrariamente ao sustentado, não será de afirmar que se retira necessariamente do facto de o autor não faltar sem ser autorizado o facto implícito de ter faltado.... Esse facto pode ser compatibilizado ... se dele se retirar que aí se enuncia uma regra que não deixou de ser observada: o trabalhador não podia faltar sem autorização; o trabalhador não faltou sem autorização; se faltasse tinha que ser autorizado. Daqui não se pode concluir que faltou autorizadamente, ou seja, que alguma vez tenha usado essa faculdade». Foi uma solução que seguida foi também no Ac. de 19/06/2014, no Proc. n.º 189/2014, e no Ac. de 29/05/2014, Proc. n.º 627/2013.

Sucede, contudo, que tal solução não dá resposta segura às situações em que tenha havido gozo efectivo dos dias de descanso anual e de feriados obrigatórios. Por outro lado, estamos em crer que uma leitura mais objectiva da resposta ao art. 7.º da BI permite concluir que o trabalhador terá dado algumas faltas ao serviço, ainda que com autorização.

Assim, a melhor solução é aquela que propende para remeter a fixação da indemnização a este título para *execução de sentença* (assim foi decidido, por exemplo, nos Acs. de Ac. de 13/03/2014, Proc. n.º 414/2012, 24/04/2014, Proc. n.º 687/2013, 29/05/2014, Proc. n.º 168/2014, 24/07/2014, Proc. n.º 128/2014)”.<sup>6</sup>

Apenas não seguiremos, neste caso, a tese de relegar a liquidação em execução de sentença, visto que há matéria que deverá ser de novo quesitada, tal como melhor se dirá mais adiante (neste sentido, v.g. Acs. de 29/06/2017, Processos n.ºs 341/2017, 313/2017).

Quanto ao resto, a solução transcrita é de manter. Na verdade, face à resposta à matéria do art. 8.º da BI (facto 22 da sentença) é verdade que o autor alguns dias faltou, ainda que com conhecimento e autorização da entidade patronal.

Aliás, o autor, em rodapé de fls. 8 da sua petição inicial<sup>6</sup> chegou a alegar uma média de 1 mês (levaremos em conta: 30 dias) em cada ano de

---

<sup>6</sup> O melhor conselho processual que podemos dar é que, de futuro, deverá a matéria da nota de rodapé ser levada à matéria da causa de pedir e descrita nos artigos do articulado. Dessa maneira o tribunal estará mais desperto para levar essa factualidade à BI.

dispensa remunerada e não remunerada. Portanto, estes dias devem ser descontados, após o número a apurar em sede própria, do valor atribuído a este título de subsídio de alimentação. Esta matéria deveria ter sido levada à quesitação. Não o tendo sido será adequado que o processo volte à 1ª instância para a quesitação e posterior reformulação da sentença quanto a este item (neste sentido, *Acs. do TSI, de 29/06/2017, Processos n.ºs 341/2017 e 313/2017*; também *Ac. do mesmo TSI, de 19/04/2018, Proc. n.º 1002/2017*, entre outros).

\*

## *2 – Do trabalho prestado em dias de descanso semanal e compensatório*

Vêm as recorrentes manifestar-se também contra a atribuição do valor liquidado a título de trabalho nos dias de descanso semanal, nos dias de descanso compensatório.

Em sua opinião, uma vez que ficou provado que o autor teve faltas, ainda que justificadas, não seria possível especificar o número de dias devidos e não gozados por ele, ao contrário do que fez a sentença recorrida.

Tem razão, tal como se decidiu no TSI, de 27/04/2017, *Proc. n.º 167/2017*, cujos termos aqui fazemos nossos.

Sucedem, porém, que foi alegada matéria concernente aos dias de trabalho a que o autor terá faltado e que não foi quesitada, e que deverá constituir assim facticidade a que o tribunal “a quo” terá que voltar em sede de repetição de julgamento após a necessária quesitação (neste sentido, v.g.

*Acs. de 29/06/2017, Processos n.ºs 341/2017, 313/2017).*

\*

### *3 – Do trabalho por turnos e extraordinário*

Com identidade de motivos, defende que também quanto a esta matéria andou mal.

E, pelo nosso lado, pelas razões apontadas, teremos que fazer baixar os autos, para se saber quais os dias em que efectivamente prestou serviço, para que só após, e com o acréscimo dos dias de férias anuais já apurados, possam ser feitas as contas certas acerca deste item.

\*

### *4 – Da falta de fundamentação*

Por fim, imputam a recorrente à sentença o vício de nulidade em virtude de esta ter assentado em incoerentes conclusões apresentadas pelo autor e ter procedido à condenação das rés sem apurar quantos foram os dias de efectivo trabalho do autor.

Sobre esta questão, já repetida, aliás, noutros processos, somos aqui a repetir o que noutras ocasiões já dissemos e que aqui reiteramos:

“Ora, não cremos que este fundamento – se verdadeiramente ocorresse – levaria à nulidade da sentença. Quando muito, poderia levar à modificabilidade da decisão de facto (art. 629º, do CPC) face à

impugnação da respectiva factualidade (art. 599º, do CPC), à anulação da sentença na parte referente à matéria de facto (art. 629º, n.º4, do CPC), ou então à improcedência da acção em virtude de os factos provados não revelarem convenientemente a causa de pedir.

Improcede, pois, também este segmento do recurso.” (Ac. do TSI, de 19/04/2018, Proc. n.º 1001/2017).

\*\*\*

#### **IV – Decidindo**

Face ao exposto, acordam em:

**Conceder provimento parcial ao recurso da sentença** interposto pelas rés e, em consequência:

- a) **Anular parcialmente a sentença**, de forma a que se venha a quesitar e apurar, nos sobreditos termos, os concretos dias de trabalho efectivamente não prestado e a poder fixar-se a compensação relativa aos subsídios *de alimentação*, bem como as importâncias devidas a título de trabalho prestado em dias de *descanso semanal, descanso compensatório, trabalho extraordinário e por turnos*;
- b) Julgar **não provido o recurso na parte restante**.
- c) Manter sentença recorrida na parte condenatória que não foi objecto de recurso.

Custas em função do decaimento.

**T.S.I., 04 de Outubro de 2018**

**José Cândido de Pinho**

**Tong Hio Fong**

**Lai Kin Hong**