

Processo n° 520/2018

(Autos de recurso laboral)

Data : 13 de Dezembro de 2018

Recorrente: XXXX XXXX XXXX XXXX (Ré)

Recorrida : B (Autor)

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

B, intentou, em 11/04/2016, junto do Tribunal Judicial de Base da RAEM, acção declarativa de processo comum do trabalho (LB1-16-0127-LAC), pedindo condenar a 1.ª Ré a pagar a título de créditos laborais, a quantia global de MOP\$117,400.00.

Realizado o julgamento, foi proferida a sentença com o seguinte teor na parte decisiva:

裁定第一被告向原告支付合共澳門幣 105,650.00 圓，當中包括：

- 澳門幣 13,900.00 圓的膳食津貼；
- 澳門幣 10,000.00 圓的全勤津貼；
- 周假提供工作補償澳門幣 36,500.00 圓；
- 周假提供工作後的補休補償澳門幣 18,250.00 圓；
- 住宿費澳門幣 18,750.00 圓及
- 輪更超時工作補償澳門幣 8,250.00 圓)；
- 另加自知悉確定相關金額的司法判決翌日起計算的法定遲延利息，直至完全支付為

止，以及在執行判決時方作結算的強制性假期提供工作補償。

*

Discordando da decisão, veio a **Xxxx Xxxx Xxxx Xxxx (XXXX)**. (1.^a Ré), recorrer para este TSI com os fundamentos de fls. 221 a 234, tendo formulado as seguintes conclusões constantes de fls. 235 a 246, com o seguinte teor:

1. Vem o presente recurso interposto da sentença proferida pelo douto Tribunal Judicial de Base que julgou a acção parcialmente procedente e condenou a 1.^a Ré Xxxx Xxxx Xxxx Xxxx (XXXX), ora Recorrente, no pagamento de uma indemnização no valor global MOP105.650,00, acrescida 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 subsidio de alimentação, trabalho prestado em dia de descanso semanal, compensação pelo descanso compensatório e 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. A factualidade tida por assente e provada após audiência e discussão de julgamento foi a seguinte:

“Entre 27 de Junho de 2001 e 21 de Junho de 2003, o Autor esteve ao serviço da 1.^a Ré, prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (A).

Por força do Despacho n.º 01949/IMO/SEF/2003, do Senhor Secretário para 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 para a 2.^a Ré, com efeitos a partir de 21/07/2003 (cfr. fls. 37 a

39, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido) (B).

Entre 22/7/2003 a 05/09/2004, o Autor esteve ao serviço da 2.ª Ré, prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (C).

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

Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade sob as ordens e as instruções das Rés (E).

O Autor foi recrutado pela sociedade ZZZ- Serviço de Apoio e Gestão Empresarial Cia, Lda. – e exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contracto de Prestação de Serviços n.º 2/2000 celebrado entre a referida Agência de Emprego e a 1.ª Ré (1.º).

O referido contrato de prestação de serviço foi objecto de apreciação, fiscalização e aprovação por parte de Entidade Pública competente (2.º).

Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre respeitou os períodos e horários de trabalho fixados pelas Rés (3.º).

Os locais de trabalho do Autor eram fixados de acordo com as suas exclusivas e concretas necessidades (4.º).

Ao longo do período que prestou trabalho, as Rés apresentaram ao Autor contratos individuais de trabalho, previamente redigidos e cujo conteúdo o Autor se limitou a assinar, sem qualquer negociação (5.º).

Os contratos individuais de trabalho apresentados ao Autor eram idênticos para os demais trabalhadores não residentes, guardas de segurança do Nepal (6.º).

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 (7.º).

Resulta do ponto 3.4 do Contrato de Prestação de Serviço 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 (8.º).

3. Mais resultou 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 (9.º).

Entre 27/06/2001 a 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (10.º).

Entre 22/07/2003 a 05/09/2004, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (11.º).

Resulta do ponto 3.1 do Contrato de Prestação de Serviços 2/96 ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contratados) a quantia de “(...) \$20,00 patacas diárias por pessoa, a título de subsídio de alimentação” (12.º).

Entre 27/06/2001 a 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (13.º).

Entre 27/06/2001 a 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca entregou ao Autor qualquer tipo de alimentos e/ou géneros (14.º).

Entre 22/07/2003 a 05/09/2004, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (15.º).

Entre 22/07/2003 a 05/09/2004, o Autor prestou a sua actividade nos Casinos que não disponibilizavam comida nas cantinas (16.º).

Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, a 1.ª Ré nunca fixou ao Autor, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, nem um período de descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas ou fracção, sem prejuízo da correspondente retribuição (17.º).

Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, o Autor prestou a sua actividade de segurança por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 1.ª Ré (18.º).

Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, a 1.ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório em consequência do trabalho prestado em dia de descanso semanal (19.º).

4. Resultou ainda provado que:

“Entre 27/06/2001 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 (20.º).

Durante o referido período de tempo, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor um qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (21.º).

Entre 22/07/2003 e 05/09/2004, 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 (22.º).

Durante o referido período de tempo, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor um qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatório (23.º).

Aquando da contratação do Autor no Nepal, foi garantido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes de origem Nepalesa) alojamento gratuito em Macau (24.º).

Durante o período em que o Autor prestou trabalho, as Rés procederam a uma dedução no valor de HKD750,00 sobre o salário mensal do Autor, a título de “participação nos custos de alojamento” (25.º)

A referida dedução no salário do Autor era operada de forma automática, e independentemente do Autor residir ou não na habitação que lhe era providenciada pelas Rés e/ou pela agencia de emprego (26.º).

Durante todo o período da relação de trabalho, o Autor exerceu a sua actividade para a 1.ª Ré num regime de 3 turnos rotativos de 8 horas por dia (27.º):

Turno A : (das 08h às 16h)

Turno B : (das 16h às 00h)

Turno C : (das 00h às 08h)

Durante todo o período da relação de trabalho com as Rés, o Autor sempre respeitou o regime de turnos especificamente fixados pelas Rés (28.º).

Os turnos fixados pela 1.ª Ré respeitavam sempre uma mesma ordem sucessiva de rotatividade (A-C)-(B-A)-(C-B), após a prestação pelo Autor (e pelos demais trabalhadores) de sete dias de trabalho contínuo e consecutivo (29.º).

Em cada ciclo de 21 dias de trabalho contínuo e consecutivo fixado pela 1.ª Ré, o Autor prestava trabalho durante dois períodos de 8 horas cada num período de 24 horas, sempre que se operasse uma mudança entre os turnos (C-B) e (B-A) (30.º).

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 (31.º).

A partir do dia 1/1/2007, a 2.ª Ré começou a fornecer refeições diárias aos seus trabalhadores e assim terá o Autor beneficiado das mesmas na sala de descanso dos trabalhadores (37.º).

Cada guarda de segurança pode gozar de 24 dias de férias anuais as quais são organizadas pela Companhia(38.º).”.

5. **Quanto ao subsídio de alimentação** o douto Tribunal *a quo* condenou a ora Recorrente a pagar ao Autor, ora Recorrido, a quantia de MOP13.900,00 a título de subsídio de alimentação tendo o Tribunal fundamentado a aludida condenação, em tradução livre da nossa responsabilidade «[...] De acordo com os factos assentes, durante os períodos que o Autor prestou trabalho para a Primeira Ré (27 de Junho de 2001 até 21 de Julho de 2003) e

para a Segunda Ré (22 de Julho de 2003 até 31 de Dezembro de 2006), as duas Rés nunca prestaram qualquer alimentação ou pagaram qualquer subsídio de alimentação, por isso, o tribunal condena que o Autor tem o direito de reclamar os subsídios de alimentação durante os períodos contra as duas Rés. [...] Sobre a Primeira Ré, os factos assentes mostram que o Autor prestou trabalho para a Primeira Ré durante 27 de Junho de 2001 e 21 de Julho de 2003, depois de dedução das férias anuais gozadas, o Autor tem o direito de pedir o subsídio de alimentação durante os períodos contra a Primeira Ré, a maneira de cálculo é (o período de prestar trabalho - os dias das férias anuais) x MOP20.00 (subsídio de alimentação por dia) = Valor total de subsídio de alimentação. [...] Por isso, a Primeira Ré tem de pagar ao Autor o subsídio de alimentação em total por MOP14,140.00, porém, o Autor só pediu à Primeira Ré a pagar um montante de MOP13,900.00. Nos termos do art.º 564º n.º 1 do CPC, julga que a Primeira Ré tem de pagar ao Autor o valor de MOP13,900.00 como o seu subsídio de alimentação entre 27 de Junho de 2001 e 21 de Julho de 2003» .

6. Com o devido respeito está a Recorrente em crer que o Tribunal não estava em condições de proceder à condenação nos termos em que o fez, pois apenas se provou que durante o período em que o Recorrido trabalhou para a Recorrente nunca deu qualquer falta ao trabalho sem conhecimento e autorização prévia por parte das Rés. (quesito 9.º) e bem assim que anualmente gozava de 24 dias de férias (quesito 38.º),

7. Ora, sem que se tenha, por exemplo, apurado quando foram gozadas essas férias nunca poderia o Tribunal *a quo* afirmar que entre 27/06/2001 e 21/07/2003 o Recorrido gozou 48 dias de férias e não se comprovou que o Recorrido entre 27/06/2001 e 21/07/2003 tenha trabalhado 755 dias para a 1.º Ré como parece ressaltar da fórmula de cálculo de fls. 11 da sentença. 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 9.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 48º da petição, tendo ainda sido provado que gozou 24 dias de férias anuais (quesito 38.º).

8. Pergunta-se então quantos dias o Recorrido esteve ausente? Ou, *a contrario*, quantos dias trabalhou? Ora, o direito invocado pelo Recorrido não se pode presumir como certo, e o Tribunal terá que apreciar com base nos factos alegados pelo Recorrido e conforme o Direito. E não o faz! E a parca matéria fáctica alegada pelo Recorrido bem como a provada em audiência, não pode conduzir, sem mais, à procedência do pedido. Ou seja, resultou apurado que o Recorrido teve férias, que deu faltas ao serviço e que pediu dias de dispensa com autorização da Recorrente, mas não se comprova (nem tão pouco foi alegado) 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. Mais do que o *quanto* importa apurar o *quando*!

9. E 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 poderia ter determinado o número de dias em que o Recorrido tem direito a auferir o subsídio de alimentação. Parece que não estaria o Tribunal *a quo* em condições de determinar quais os dias relativos aos quais o Recorrido tem direito ao subsídio de alimentação. O subsídio de alimentação, 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 (cfr. neste sentido Acórdão proferido por este Venerando Tribunal no processo 414/2012 em 13.03.2014).

10. Ora, lançando mão à douta decisão, para que houvesse condenação da ora Recorrente no pagamento desta compensação, deveria o Autor ter alegado e provado quantos foram os dias de trabalho efectivamente por si prestados, o que não sucedeu, estando, aliás, a decisão em contradição com a factualidade provada (cfr. resposta ao

quesito 9.º), pelo que, salvo o 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 a Recorrente nos termos em 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 a Recorrente do pagamento de compensação a título de subsídio de alimentação, ou caso assim não se entenda, que tão-somente condene a Recorrente a pagar ao Recorrido a compensação a título de subsídio de alimentação que se venha a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no nº 2 do artigo 564º do CPC.

11. No que diz respeito **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. (9.º). Entre 27/06/2001 e 21/07/2003 a 1ª Ré nunca fixou ao Autor, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, nem um período de descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas ou fracção, sem prejuízo da correspondente retribuição. (17.º). Entre 27/06/2001 e 31/12/2002 o Autor prestou a sua actividade de segurança por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 1.ª Ré. (18.º). Entre 27/06/2001 e 31/12/2002 a 1ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório em consequência do trabalho prestado em dia de descanso semanal (19.º). Cada guarda de segurança pode gozar de 24 dias de férias anuais as quais são organizadas pela Companhia. (38.º).”*

12. Em face da sobredita matéria o Tribunal *a quo* condenou a Recorrente a pagar ao Autor a quantia de MOP36,500.00 entendendo que eram 75 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 1.ª Ré, o Autor não tem qualquer registo de ausência ao trabalho. Ora, parece-nos 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, ora Recorrente, a apresentar prova quanto à 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, não podemos concordar com tal argumento, pois o ónus da prova não respeita à ora Recorrente mas sim ao Recorrido.

13. E nem o legislador assim esperava essa obrigação por parte da Recorrente já que antes da Lei n.º 7/2008 podíamos supor a obrigação de manutenção de documentos até 5 anos após o *terminus* da relação laboral aplicando-se analogicamente o Código Comercial, mas que para uma Companhia com a enorme dimensão como a da ora Recorrente e dada a enorme mobilidade de recursos humanos existente em Macau e na própria Recorrente, se tornava mesmo assim completamente impossível manter documentos de trabalhadores que saíram da Companhia há mais de 14 anos, como o Recorrido. Aliás, 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 n.º 858/2017** (página 30) quando diz: *“Ainda que não se enjeite essa possibilidade, numa recondução a um completamento da matéria de facto, estamos em crer que a presente solução aponta para uma necessidade de exigência e de rigor, desde logo para as próprias partes - muitas nem sequer aqui permanecendo, porventura desinteressando-se dos seus direitos aquando da cessação dos contrato, visto até o tempo entretanto decorrido - não podendo elas facilitar na concretização e prova das prestações que dizem estar em dívida. Quanto se diz não retira de forma nenhuma o reconhecimento à tutela dos direitos dos trabalhadores que tenham sido violados, apenas se pretendendo a sua cooperação e responsabilização na realização da Justiça.”*

14. 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 75 dias de descansos semanais, não se tendo provado que o Autor não tem registo de ausências. 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 e 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. 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 peticionado, ou que tão-somente condene a Recorrente a pagar ao Recorrido compensação que se venha a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no nº 2 do artigo 564º do CPC.

15. No que diz respeito à reclamação das **compensações reclamadas pela prestação de trabalho em regime de turnos e de trabalho extraordinário**, à semelhança do ocorrido com os demais pedidos, o Recorrido limitou-se a invocar factos genéricos ou seja, **o Recorrido não alega 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. **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 provando em concreto quantos dias o Autor prestou a sua actividade pelo que não se pode com certeza afirmar quantos ciclos de 21 dias de trabalho continuo e consecutivo prestou entre 27/06/2001 e 21/07/2003. Motivo pelo qual também aqui o Tribunal andou mal ao condenar a Recorrente, em violação do artigo 5.º do CPC e do artigo 10.º do DL 24/89/M, devendo assim a douda sentença recorrida ser revogada e substituída por outra que absolva a Recorrente do peticionado, ou que tão-somente condene a Recorrente a pagar ao Recorrido a compensação que se venha a liquidar em sede de execução de sentença, nos termos do preceituado no nº 2 do artigo 564º do CPC.

16. Mais se acrescenta, sempre com todo o respeito, que a decisão em crise padece ainda do **vício de falta de fundamentação conforme estatuído no art.º 571º, nº1, b) do CPC**, por manter na íntegra as conclusões incoerentes aduzidas pelo Autor em sede de petição inicial, ficando por apurar diversas 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; e (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. Esta decisão, por essa razão, padece também de vício de falta de fundamentação decorrente do ónus de alegação por parte do Recorrido, **sendo, por isso, nula**. Neste particular não poderemos deixar de referir 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. E, ressaltando-se sempre 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.

*

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpra analisar e decidir

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade “*ad causam*”.

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

1. Desde Entre 27 de Junho de 2001 e 21 de Junho de 2003, o Autor esteve ao serviço da 1.ª Ré, prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (A).
2. Por força do Despacho n.º 01949/IMO/SEF/2003, do Senhor Secretário para Economia e Finanças da RAEM, de 17/07/2003, foi autorizada a transferência das autorizações concedidas para a contratação dos 280 trabalhadores não residentes por parte da 1.ª Ré para a 2.ª Ré, com efeitos a partir de 21/07/2003 (cf. fls. 37 a 39, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido) (B).
3. Entre 22/7/2003 e 05/09/2004, o Autor esteve ao serviço da 2.ª Ré, prestando funções de “guarda de segurança”, enquanto trabalhador não residente (C).
4. Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade

nos locais (postos de trabalho) indicados pelas Rés (D).

5. Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre prestou a sua actividade sob as ordens e as instruções das Rés (E).

6. O Autor foi recrutado pela sociedade ZZZ- Serviço de Apoio e Gestão Empresarial Cia, Lda. – e exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contracto de Prestação de Serviços n.º 2/2000 celebrado entre a referida Agência de Emprego e a 1.ª Ré (1.º).

7. O referido contrato de prestação de serviço foi objecto de apreciação fiscalização e aprovação por parte de Entidade Pública competente (2.º).

8. Durante todo o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre respeitou os períodos e horários de trabalho fixados pelas Rés (3.º).

9. Os locais de trabalho do Autor eram fixados de acordo com as suas exclusivas e concretas necessidades (4.º).

10. Ao longo do período que prestou trabalho, as Rés apresentaram ao Autor contractos individuais de trabalho, previamente redigidos e cujo conteúdo o Autor se limitou a assinar, sem qualquer negociação (5.º).

11. Os contractos individuais de trabalho apresentados ao Autor eram idênticos para os demais trabalhadores não residentes, guardas de segurança do Nepal (6.º).

12. 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 (7.º).

13. Resultada do ponto 3.4 do Contrato de Prestação de Serviço n.º 6/2000, 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 (8.º).

14. 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 (9.º).

15. Entre 27/06/2001 e 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (10.º).

16. Entre 21/07/2003 e 05/09/2004, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de efectividade (11.º).

17. Resultada do ponto 3.1 do Contracto de Prestação de Serviços n.º 2/96, ser devido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes com ele contractados) a quantia de “ (...) \$20,00 patacas diárias por pessoa, a título de subsídio de alimentação (12.º)

18. Entre 27/06/2001 e 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (13.º).

19. Entre 27/06/2001 e 21/07/2003, a 1.ª Ré nunca entregou ao Autor qualquer tipo de

alimentos e/ou géneros (14.º).

20. Entre 21/07/2003 e 05/09/2004, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de subsídio de alimentação (15.º).

21. Entre 21/07/2003 e 05/09/2004, o Autor prestou a sua actividade nos Casinos que não disponibilizavam comida nas cantinas (16.º).

22. Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, a 1.ª Ré nunca fixou ao Autor, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, nem um período de descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas ou fracção, sem prejuízo da correspondente retribuição (17.º).

23. Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, o Autor prestou a sua actividade de segurança por forma a garantir o funcionamento contínuo e diário dos vários Casinos operados pela 1.ª Ré” (18.º).

24. Entre 27/06/2001 e 31/12/2002, a 1.ª Ré nunca fixou ao Autor um outro dia de descanso compensatório em consequência do trabalho prestado em dia de descanso semanal (19.º).

25. Entre 27/06/2001 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 (20.º).

26. Durante o referido período de tempo, a 1.ª Ré nunca pagou ao Autor um qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatórios (21.º).

27. Entre 27/06/2001 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 2.ª Ré (22.º).

28. Durante o referido período de tempo, a 2.ª Ré nunca pagou ao Autor qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos referidos dias de feriado obrigatório (23.º).

29. Aquando da contratação do Autor no Nepal, foi garantido ao Autor (e aos demais trabalhadores não residentes de origem Nepalesa) alojamento gratuito em Macau (24.º).

30. Durante o período em que o Autor prestou trabalho, as Rés procederam a uma dedução no valor de HKD750,00 sobre o salário mensal do Autor, a título de “comparticipação nos custos de alojamento (25.º)

31. A referida dedução no salário do Autor era operada de forma automática, e independentemente do Autor residir ou não na habitação que lhe era providenciada pelas Rés e/ou pela agencia de emprego (26.º).

32. Durante todo o período da relação de trabalho, o Autor exerceu a sua actividade para a 1.ª Ré num regime de 3 turnos rotativos de 8 horas por dia (27.º):

Turno A : (das 08h às 16h)

Turno B : (das 16h às 00h)

Turno C : (das 00h às 08h)

33. Durante todo o período da relação de trabalho com as Rés, o Autor sempre respeitou o regime de turnos especificamente fixados pelas Rés (28.º).

34. Os turnos fixados pela 1.ª Ré respeitavam sempre uma mesma ordem sucessiva de rotatividade (A-C)-(B-A)-(C-B), após a prestação pelo Autor (e pelos demais trabalhadores) de sete dias de trabalho contínuo e consecutivo (29.º).

35. Em cada ciclo de 21 dias de trabalho contínuo e consecutivo fixado pela 1.ª Ré, o Autor prestava trabalho durante dois períodos de 8 horas cada num período de 24 horas, sempre que se operasse uma mudança entre os turnos (C-B) e (B-A) (30.º).

36. 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 (31.º).

37. A partir do dia 1/1/2007, a 2.ª Ré começou a fornecer refeições diárias aos seus trabalhadores e assim terá o Autor beneficiado das mesmas na sala de descanso dos trabalhadores (37.º).

38. 每名尼泊爾籍的保安員每年可享有 24 日年假，日期由僱主安排(38.º).

*

IV - FUNDAMENTAÇÃO

Como o recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal de 1ª instância, importa ver o que o Tribunal *a quo* decidiu. Este afirmou na sua douta decisão:

B, 已婚，尼泊爾籍，常居地為尼泊爾，聯絡地址為：..... District, 持有由尼泊爾有權機關發出的護照編號08*****，針對第一被告XXXX有限公司XXXX XXXX XXXX XXXX, SARL(簡稱XXXX)及第二被告YYY股份有限公司Yyy Yyy Yyy, S.A.(簡稱YYY)，提起本普通勞動訴訟程序，請求判處兩名被告合共支付澳門幣149,070.00圓，另加直至完全支付的法定延遲利息，有關請求詳細內容如下：

第一被告合共澳門幣117,400.00圓：

- 澳門幣13,900.00圓的膳食津貼(a título de subsídio de alimentação)；
- 澳門幣10,000.00圓的全勤津貼(a título de subsídio de efectividade)；
- 澳門幣36,500.00圓的周假提供工作補償(trabalho prestado em dia de descanso semanal)；
- 澳門幣18,250.00圓的周假提供工作的補休補償(dia de descanso compensatório)；
- 澳門幣9,000.00圓的強制性假日提供工作補償(feriado obrigatório não remunerado)；

- 澳門幣18,750.00圓之返還已扣除的住宿費用(a título de devolução das quantias de comparticipação no alojamento descontadas)；以及
- 澳門幣11,000.00圓作為每21日輪更工作期間連續工作16小時的超時補償(pelas 16 horas de trabalho prestadas para além do período normal de trabalho em cada ciclo de 21 dias de trabalho)。

上述請求詳細內容載於起訴狀內，在此視為完全載錄。

*

檢察院曾試行調解，但雙方當事人未能達成任何和解協議。

*

傳喚兩名被告後，兩名被告在法定期間作出答辯(載於卷宗第83至第107頁，在此視為完全載錄)，兩名被告主張原告請求不成立。

*

隨後，本庭作出清理批示，並明確指出已證事實及調查事實範圍。

*

在依法進行審理及辯論後，本庭對調查事實作出判決，雙方當事人沒有就事實判決提出任何異議。

法律依據 (Fundamentação jurídica)

現依據上述已證事實對本案作出審理。

根據2月1日頒布的第12/GM/88號批示第3條及第9條c)項規定，澳門的企業可與第三實體訂立旨在使外地勞工在本地工作的提供勞務合同。

在取得勞工事務署及經濟司意見書後，以及在取得輸入外地勞工批准後，須根據上述批示第7條之規定獲賦予提供外地勞動力資格的實體所訂立的提供勞務合同。

為聘用非本地勞工工作，自1996年起第一被告與一間專門提供非本地勞工的勞務公司-ZZZ勞資顧問有限公司-相繼簽訂多個“提供勞務合同”，對聘用及讓與勞工的制度、勞工的薪酬、義務、工作時間及住宿等內容作出約定，並將該等合同送交勞工事務局，以獲得非本地勞工的配額。

正如尊敬的中級法院在多宗上訴案件中(例如：第 414/2012 號、第 687/2013 號、第 118/2014 號及 680/2013 號的判決)的合議庭裁判中都對上述合同作出了法律定性，並一致認為上述合同屬《民法典》第 437 條所規定的“向第三人給付之合同”。

透過該合同，第一被告作為承諾人，向受諾人(ZZZ勞資顧問有限公司)承諾給予合同關係以外的第三人(非本地勞工)一項利益，換言之，是按照他們之間所協定的最低工資和福利條件與非本地勞工訂立工作合同。

根據《民法典》第438條第1款的規定，非本地勞工作為合同的受益人，不論其接受與否，均取得獲得給付的權利。

由此可見，在本案原告與第一被告之間所存在的是勞動關係。

根據2003年7月17日第01949/IMO/SEF/2003號經濟財政局批示內容顯示批准自2003年7月21日起將原本屬於第一被告的280名非本地勞工轉給第二被告繼續工作。

為此，在無需作其它考慮情況下，原告作為上述合同的收益人，有權分別向第一被告及第二被告作出相關勞動債權的追討。

由於第21/2009號法律之聘用外地僱員法僅在2010年後才生效，因此並不適用本案。

雖然根據4月3日生效的第24/89/M號法令第3條第3款d)項規定該法令的規定不包括由僱主與非居住本地工作者之間的工作關係，且第7/2008號法律之勞動關係法第3條第3款1)項也規定與外地僱員之間的勞動關係應適用特別法規定。

但是，我們知道在第21/2009號法律所規範的外地僱員法生效前，對非本地僱員勞動關係方面的規範也只有第12/GM/88號及第49/88/M號的批示，而該兩批示中也只對輸入外地僱員的條件、範圍及程序作出了規範，而沒有任何非本地僱員勞動關係的內容，由此可見，在第21/2009號法律生效前，非本地僱員勞動關係的法律規範存有法律空白。

根據尊敬的中級法院第596/2010號及805/2010號合議庭裁判內容所指：“*a circunstância de o próprio Decreto Lei n.º 24/89/M ter determinado a sua não aplicação às relações laborais com trabalhadores não residentes não obsta a sua aplicação analógica e essas relações laborais, uma vez que a não aplicação é condicional, isto é, só se não aplica se existirem normas especiais nesta matéria*”。

可見，在沒有法律規定有關非本地僱員勞動關係前，並不妨礙透過類推適用第24/89/M號法令有關勞資關係法來填補這方面的漏洞。

現在我們來逐一分析原告所提出的請求是否合理及成立。

*

1 - 膳食津貼(Do subsídio de alimentação)

原告是第一被告依據其與 ZZZ 勞資顧問有限公司於 2001 年 1 月 2 日訂立的第 6/2000 號“提供勞務合同”聘請擔任保安工作的非本地勞工。

雖然上述合同顯示被告有義務向原告提供每月澳門幣600,00圓的膳食津貼，然而考慮到原告僅要求兩名被告每日向其支付澳門幣20.00圓的膳食津貼，因此，本庭認為應按照原告的請求以每日計算膳食津貼。

根據已證事實顯示第一被告與該勞務公司所簽署的提供勞務合同規定，非本地勞工每月有權收取每日膳食津貼澳門幣20.00圓。

已證事實顯示在原告提供工作期間第一被告(2001年6月27日至2003年7月21日)及第二被告(2003年7月22日至2006年12月31日)都沒有向其提供過任何膳食或向其支付過任何膳食津貼，因此，本庭裁定原告有權向兩名被告追討上述期間的膳食津貼。

對於發放膳食津貼的準則，中級法院的司法見解一致認為以每日發放的膳食津貼的宗旨是對非本地勞工因必須向兩名被告提供勞務而需外出用膳所導致額外花費進行補償，因此只有在原告實際上班的日子才有權獲得此項津貼，換言之，原告在享受年假期間或其它任何缺勤或休息日則無權收取相關膳食津貼。

*

針對第一被告，已證事實顯示原告是在2001年6月27日至2003年7月21日期間為第一被告提供工作，在

扣除其所享受的年假後，原告有權要求第一被告支付上述提供實質工作期間的膳食津貼，有關計算方式為(提供工作期間-享受的年假)x每日澳門幣20.00圓膳食津貼=膳食津貼總額。

開始日期	結束日期	工作日數	年假	每日津貼金額	津貼總額
27/6/2001	21/7/2003	755	48	20.00	14,140.00

為此，第一被告須向原告支付合共澳門幣 14,140.00 圓的膳食津貼，然而，原告僅要求第一被告支付澳門幣 13,900.00 圓，為此，根據《民事訴訟法典》第 564 條第 1 款規定，裁定第一被告向原告支付澳門幣 13,900.00 圓作為 2001 年 6 月 27 日至 2003 年 7 月 21 日期間的膳食津貼。

*

針對第二被告，鑒於自2003年7月22日起第二被告已透過2003年7月17日第01949/IMO/SEF/2003號經濟財政局批示獲得第一被告轉給的280名非本地勞工，為此，自該日起第二被告有義務按上述“提供勞務合同”規定向原告發放其應獲得的膳食津貼。

已證事實顯示原告在2003年7月22日至2004年9月5日期間為第二被告提供工作，考慮到雖然已證事實中沒有提及自2003年7月22日起原告每提供7日工作，第二被告都會給予1日的休息，然而考慮到有關事實的存在，因此本庭認為在扣除上述期間原告的相關休息日數及已享受的年假後，原告有權要求第二被告支付上述期間的膳食津貼。

有關計算方式為(提供工作期間-每工作7日便休息1日-已享受的年假)x每日澳門幣20.00圓膳食津貼=膳食津貼總額。

開始日期	結束日期	工作日數	年假	休息日	每日津貼金額	津貼總額
22/7/2003	5/9/2004	412	24	55	20.00	6,660.00

為此，第二被告須向原告支付合共澳門幣6,660.00圓作為在2003年7月22日至2004年9月5日期間提供實質工作的膳食津貼。

*

2 - 全勤津貼(subsídio de efectividade)

第 6/2000 號合同第 3.4 條規定被聘用的勞工在前一個月沒有缺勤，將在下月獲得相當於 4 天工資的全勤津貼。

已證事實顯示原告從未在第一被告不知情或未給予事先同意的情況下缺勤。

根據中級法院一貫的司法見解(如第 376/2012 號判決)認為合理缺勤不應作為不給予全勤津貼的理由。

考慮到在本案中證實原告從未在第一被告不知情或未給予事先同意的情況下缺勤，因此本庭裁定原告有權收取全勤津貼。

原告有權要求第一被告向其支付全勤津貼的期間是 2001 年 6 月 27 日至 2003 年 7 月 21 日。

已證事實顯示原告每月薪金為澳門幣 7,500.00 圓。

計算原告收取的全勤津貼總額方式為〔原告提供工作的總月整數(工作日數/30 日)x 日薪(月薪/30 日)x 4 日全勤津貼〕。

開始日期	結束日期	工作日數	工作月數	每月津貼(日	月薪(MOP\$)	日薪	津貼總額
------	------	------	------	--------	-----------	----	------

				數)			
27/6/2001	21/7/2003	755	25	4	7,500.00	250.00	25,000.00

為此，第一被告須向原告支付合共澳門幣 25,000.00 圓的全勤津貼，然而，原告僅要求第一被告支付澳門幣 10,000.00 圓，因此，根據《民事訴訟法典》第 564 條第 1 款規定，裁定第一被告向原告支付澳門幣 10,000.00 圓作為 2001 年 6 月 27 日至 2003 年 7 月 21 日期間的全勤津貼。

*

同樣，在本案中證實原告從未在第二被告不知情或未給予事先同意的情況下缺勤，因此本庭裁定原告有權收取。

已證實顯示原告在 2003 年 7 月 22 日至 2004 年 9 月 5 日期間為第二被告提供工作，因此，原告有權要求第二被告支付上述期間的全勤津貼。

開始日期	結束日期	工作日數	工作月數	每月津貼(日數)	月薪	日薪	津貼總額
22/7/2003	5/9/2004	412	13	4	7,500.00	250.00	13,000.00

為此，第二被告須向原告支付合共澳門幣 13,000.00 圓的全勤津貼，然而，原告僅要求第二被告支付澳門幣 5,200.00 圓，因此，根據《民事訴訟法典》第 564 條第 1 款規定，裁定第一被告向原告支付澳門幣 5,200.00 圓作為 2003 年 7 月 22 日至 2004 年 9 月 5 日期間的全勤津貼。

*

3 - 每周休息日提供工作(Do trabalho em dia de descanso semanal)

如上所述，原告有權要求第一被告支付 2001 年 6 月 27 日至 2002 年 12 月 31 日(按原告請求)期間每周休息日提供工作的補償。

已證實顯示原告在為第一被告工作期間除每年享有 24 日的年假外，沒有任何缺勤記錄。

第 24/89/M 號法令第 17 條第 1 款規定：所有工作者在每七天期有權享受連續 24 小時的休息時間，但不妨礙其收受按照第 26 條規定計算的回報。

上述法令第 17 條第 6 款 a) 項規定，倘在每周休息日提供工作，應支付平常報酬的雙倍予收取月薪的工作者。

根據中級法院一貫的司法見解(如 234/2005 號、第 396/2014 號、第 338/2014 號、第 654/2014 號、第 404/2017 號、第 407/2017 號及 496/2017 號案件判決)除第 24/89/M 號法令第 17 條第 3 款情況外，周假補償計算方式應為提供周假日數 x 平常報酬(日薪)x 2 倍。

考慮到已被認定的事實及第 24/89/M 號法令第 17 條第 1 款及第 6 款 a) 項規定，倘在每周休息日提供工作應支付平常報酬的雙倍。

為此，原告在 2001 年 6 月 27 日至 2002 年 12 月 31 日(按原告請求)期間為第一被告每周休息日提供工作的補償計算為(工作日數-年假)/7 x 日薪(平常報酬)x 2 倍=周假提供工作的補償總額。

開始日期	結束日期	工作日數	年假	周假工作日數	月薪 (MOP\$)	日薪	補償金額
27/6/2001	31/12/2002	553	24	75	7,500.00	250.00	37,500.00

綜上所述，本庭裁定第一被告須向原告支付澳門幣 37,500.00 圓周假提供工作的補償，然而，原告僅要求第一被告支付澳門幣 36,500.00 圓。因此，根據《民事訴訟法典》第 564 條第 1 款規定，裁定第一被告向原告支付澳門幣 **36,500.00** 圓作為在 2001 年 6 月 27 日至 2002 年 12 月 31 日期間的周假提供工作補償。

*

4 - 周假提供工作後的補休補償(dia de descanso compensatório)

如上所述，原告有權要求第一被告支付2001年6月27日至2002年12月31日(按原告請求)期間在每周休息日提供工作後，第一被告沒有給予原告相關補假，也沒有給予相關的補償。

根據第24/89/M號法律第17條第4款規定：在周假內提供服務時，工作者在提供服務後30天期內，有權享受立即訂定的補假一天。

為此，本庭按上述理據裁定第一被告須向原告支付的周假補假補償(dia de descanso compensatório)，合共澳門幣**18,250.00**圓。

*

5 - 強制性假日提供工作的補償(feriado obrigatório não remunerado)

第 24/89/M 號法令第 19 條第 2 款及第 3 款規定：在強制性假日，完成試用期之工作者應被豁免提供服務。

上款所指之工作者有權收取一月一日、農曆新年(三天)、五月一日及十月一日假日的工資(由 2000 年 5 月 4 日起強制性假日包括一月一日、農曆新年(三天)、清明節、五月一日、中秋節翌日、十月一日、重陽節及十二月二十日)。

第 24/89/M 號法令第 20 條第 1 款規定：工作者在上條三款所指之強制性假日內提供工作，給予永遠不低於平常報酬的補充工資，並只限 a)當僱主面臨重大損失或出現不可抗力的情況時；b)當僱主需要應付不可預料的工作的增加；c)當提供服務對確保機構活動的持續性是不可或缺的，而該活動按習俗應在假日內進行者。

第24/89/M號法令第24條規定阻止工作者享受年假之僱主，將以賠償名義給與工作者相當於不能享受假期時間之三倍報酬。

根據中級法院一貫的司法見解(第202/2008號、第824/2012號、第407/2017號及第341/2007號判決)認為在強制性假期提供工作應按照“三倍報酬”獲得補償。其中主要理由是強制性假日對於僱員來說是一個特別值得慶祝和紀念的日子，其性質與年假相同。

綜上所述，本庭依照中級法院對第24/89/M號法令第20條第1款、第19條第2款及第3款，以及第24條之的司法見解裁定原告在強制性假日為兩名被告提供工作後有權收取平常報酬的3倍補償。

雖然已證事實顯示原告曾在強制性假日(原告請求的6日)分別為第一被告及第二被告提供工作，且亦證實兩名被告都沒有向原告作出相關補償。然而在未能確定原告在上述工作期間所享受年假的準確日期情況下，無法進行計算，為此，本庭裁定第一被告須支付原告2001年6月27日至2003年7月21日期間以平常報酬3倍計算強制性假日提供工作的補償，以及裁定第二被告須支付原告2003年7月22日至2004年9月5日為止以平常報酬3倍計算強制性假日提供工作的補償，並根據《勞動訴訟法典》第1條結合《民事訴訟法典》第564條第2款之規定在執行判決時方作結算。

*

6 - 住宿費(Da comparticipação nos custos do alojamento)

已證事實顯示無論原告是否在被訴所提供的地方內居住，兩名被告每月都在原告薪金內自動扣除港幣 750.00 圓住宿費。

根據2月1日頒布的第12/GM/88批示第9條d1)項規定輸入外地勞動力時必須直接或間接確保勞工應得的住宿。

根據4月3日第24/89/M號第9條a)項及b)項規定禁止僱主強迫工作者購買或使用由僱主或其指定人所供應的服務；強迫工作者使用任何餐室、食堂、包伙食或其他直接以工作有關之場所作為向工作者供應物品或提供服務。

有見及此，僱主有義務確保非本地勞工的住宿權利，且不得自行在其工資內作出扣除。

為此，本庭認為在沒有其他合理理由情況下，兩名被告無權每月在原告薪金內自動扣除港幣750.00 圓(折合澳門幣772.50圓)的住宿費。

針對第一被告的住宿費用面，原告有權向第一被告追討2001年6月27日至2003年7月21日期間的已扣除的住宿費，考慮到第一被告在2003年7月21日將其持有的非本地勞工轉給第二被告繼續工作，且根據有關法律及相關合約規定薪金支付日為每月的月底，因此，本庭相信2003年7月的薪金是由第二被告支付，換言之，原告該月的住宿費是被第二被告扣除的，為此，本庭認為第一被告應退還的住宿費應計算至2003年6月為止。而計算方式則為：原告提供工作的總月整數x每月住宿費。

開始日期	結束日期	工作月數	每月扣除住宿費	補償金額
6/2001	6/2003	25	772.50	19,312.50

綜上所述，本庭裁定第一被告須向原告返還澳門幣 19,312.50 圓的住宿費，然而，原告僅要求第一被告支付澳門幣 18,750.00 圓。因此，根據《民事訴訟法典》第 564 條第 1 款規定，裁定第一被告向原告支付澳門幣 **18,750.00** 圓作為返還 2001 年 6 月至 2003 年 6 月(不包括 2003 年 7 月)期間已扣除的住宿費。

*

針對第二被告方面，原告有權向第二被告追討2003年7月至2004年9月期間已扣除的住宿費。

開始日期	結束日期	工作月數	每月扣除住宿費(澳門幣)	補償金額
7/2003	9/2004	15	772.50	11,587.50

為此，第二被告須向原告返還澳門幣 11,587.50 圓的住宿費，然而，原告僅要求澳門幣 9,750.00 圓。因此，裁定第二被告向原告支付澳門幣 **9,750.00** 圓作為返還 2003 年 7 月至 2004 年 9 月期間已扣除的住宿費。

*

7 - 輪班工作期間的超時工作補償(trabalho extraordinário por turnos)

第24/89/M號法律第10條第1款規定：任何工作者正常不應每天提供服務超過八小時，每周不應超過四十八小時，而平常工作時間應有不少於三十分鐘短休，以便工作者不作超過五小時連續性工作。

已證事實顯示原告為第一被告擔任保安工作期間除每日8小時正常工作時間外，每輪更工作21日便有一日需連續工作16小時。由此可見，除正常工作時間外，原告每為第一被告工作21日便提供8小時的超時

工作。

原告為第一被告工作期間為2001年6月27日至2003年7月21日及有權享受48日的年假，計算方式為〔(工作日數-年假)/21日輪更週期x超時工作(小時)x時薪(月薪/30日/8小時)〕。

開始日期	結束日期	工作日數	年假	輪更次數	超時工作	月薪	時薪	補償金額
27/6/2001	21/7/2003	755	48	33	8	7,500.00	31.25	8,250.00

綜上所述，本庭裁定第一被告須向原告支付合共澳門幣8,250.00圓的輪更超時工作補償。

*

針對第二被告方面，鑒於未能證實原告在為第二被告提供工作期間曾出現上述超時工作情況，因此，本庭裁定原告該部分的請求不成立。

*

根據《民法典》第 794 條第 4 款之規定，裁定兩名被告還須向原告支付自知悉確定相關金額的司法判決翌日起計算的法定遲延利息，直至完全支付為止。

決定(Decisão)

綜上所述，本庭裁定原告的訴訟理由及請求部分成立，判處如下：

裁定第一被告向原告支付合共澳門幣 105,650.00 圓(當中包括：澳門幣 13,900.00 圓的膳食津貼；澳門幣 10,000.00 圓的全勤津貼；周假提供工作補償澳門幣 36,500.00 圓；周假提供工作後的補休補償澳門幣 18,250.00 圓；住宿費澳門幣 18,750.00 圓及輪更超時工作補償澳門幣 8,250.00 圓)；另加自知悉確定相關金額的司法判決翌日起計算的法定遲延利息，直至完全支付為止，以及在執行判決時方作結算的強制性假期提供工作補償。

裁定第二被告向原告支付合共澳門幣 21,610.00 圓(當中包括：澳門幣 6,660.00 圓的膳食津貼；澳門幣 5,200.00 圓的全勤津貼及住宿費澳門幣 9,750.00 圓)；另加自知悉確定相關金額的司法判決翌日起計算的法定遲延利息，直至完全支付為止，以及在執行判決時方作結算的強制性假期提供工作補償。

*

訴訟費用按原告及兩名被告勝負比例承擔。

作出登錄及通知。

Questões a resolver:

Importa resolver as questões suscitadas ligadas às seguintes matérias:

- 1) - Subsídio de alimentação;
- 2) - Trabalho prestado em dias de descanso semanal e compensação

pelo descanso compensatório;

3) - Trabalho extraordinário.

A Recorrente imputa à sentença, *em grosso modo*, os seguintes vícios:

a) - Erro na aplicação do direito e

b) - Nulidade por falta de fundamentação decorrente da violação do ónus da alegação por parte do Autor, ora Recorrido.

*

Passemos a conhecer das questões suscitadas.

1 – Subsídio de alimentação

Defende a Recorrente/Ré que o Tribunal *a quo* 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 da Ré (facto nº 18 - 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 da 1.ª Ré (15.º) - da Base Instrutória e facto 20 da sentença).

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

*“Ora, este subsídio tem uma função social radicada numa despesa alimentar efectuada por causa da prestação de trabalho efectiva¹. E embora tenha havido por parte da jurisprudência alguma tendência 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**

¹ Neste ponto, corrige-se a posição anteriormente tomada no proc. n.º 781/2011.

de Lisboa de 29/06/1994, Proc. nº 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... ”.²

Com o art. 260º do Código do Trabalho Português, o panorama mudou de figura, pois o nº2, do art. 260º 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”³. Ou “...visa compensar uma despesa na qual o trabalhador **incorre diariamente, sempre que vai trabalhar...**” (destaque nosso)⁴.

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 nº 24/89/M), nem no referido contrato de prestação de serviços nº 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 razão⁵.

² No sentido de que só deve ser pago nos períodos de prestação efectiva de serviço, ainda *Ac. R.P. de 6/05/1995, Proc. nº 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. nº 1535/04-2*).

³ **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 Marecos**, in *Código do Trabalho anotado*, Coimbra Editora e Wolters Kluwer, pag. 662-663.

⁴ **Pedro Romano Martínez e outros**, in *Código do Trabalho anotado*, 5ª edição, 2007, pag. 498.

⁵ 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.

A Recorrente/Ré 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:

“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.

Sucedo, 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. 14º da Base Instrutória (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° 168/2014, 24/07/2014, Proc. n° 128/2014”.

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°s 341/2017, 313/2017*).

Quanto ao resto, a solução transcrita é de manter. Na verdade, face à resposta à matéria do facto n° 18 da BI (facto n° 20 da sentença) é verdade que o Autor alguns dias faltou, ainda que com conhecimento e autorização da entidade patronal.

Aliás, o Autor, nos processos idênticos (este, por exemplo, a fls. 22 da petição inicial), chegou a alegar uma média de 1 mês (levaremos em conta: 30 dias) em cada ano de dispensa remunerada e não remunerada.

Estes dias devem ser descontados, após o número a apurar em sede própria, do valor atribuído a este título de subsídio de alimentação, tratando-se de matéria pertinente, a qual 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°s 341/2017 e 313/2017*; também *Ac. do mesmo TSI, de 19/04/2018, Proc. n° 1002/2017*, entre outros).

*

Para além disso, acrescentamos ainda o seguinte:

- 1) – Em situações normais, quem contra e fiscaliza a assiduidade

dos trabalhadores é a entidade patronal. Não basta o trabalhador dizer que trabalhou no dia X e durante X horas, é a entidade patronal que certifica e controla que tal corresponde à verdade ou não, para todos os efeitos, nomeadamente para efeito de cálculo de salários e da declaração de imposto profissional.

2) – Se o Autor alega que chegou a trabalhar para a Ré X dias no período de X a Y, cabe à entidade patronal vir a impugnar a versão do Autor, mediante provas contrárias ou contra provas. Compreende-se assim que seja, visto que o trabalhador não tem condições nem pode ter para controlar tais dados, nem no sector privado nem no público. Em caso de necessidade, é sempre a entidade patronal que fornece registos para certificar tais informações!

3) – Se a entidade patronal não dispõe de dados, ou não quer os apresentar, qual será consequência disto? Observar-se-á o disposto no artigo 437º (Princípio a observar em casos de dúvida) do CPC que manda:

A dúvida sobre a realidade de um facto e sobre a repartição do ónus da prova resolve-se contra a parte a quem o facto aproveita.

4) – Relativamente aos serviços da Ré, que consiste essencialmente na exploração de casinos de serviços de hotel, o conhecimento geral diz-nos que tais serviços nunca suspendem nem interrompem, só em casos muito excepcionais e no caso sim, normalmente vem publicado em *mass media* (meios de comunicação social), tudo isto leva-nos a acreditar que os serviços da Ré funcionam ininterruptamente ao longo de todo o ano. Para tal certamente os seus trabalhadores têm de prestar serviços.

5) – Assim, o critério utilizado pelo Tribunal *a quo* para fixar os

números de dias de trabalho efectivo tem a sua lógica e razão de ser, nesta parte não merece censura, sem prejuízo de apurar, em sede de repetição de julgamento, o número de dias de trabalho efectivo com precisão.

6) – Aliás, conforme o que fica expandido na sentença, entre a Recorrente/Ré e o Autor foi mantida uma relação laboral durante 755 dias, que correspondem a 2 anos e 25 dias. Descontados os 48 dias de descanso anual (2 anos), durante tais 2 anos, o Autor teria trabalhado 682 dias (365 dias X 2 (anos) – 48 (dias de descanso anual)), pergunta-se, em relação a tais 25 dias? O Autor não gozou proporcionalmente os dias de descanso anual? Se a resposta for positiva, então haverá repercussões no cálculo de subsídio de alimentação (*o critério é por unidade de dia e não por mês como acontece noutros processos*). Nesta lógica e na sequência do raciocínio da Recorrente, justifica-se apurar o número efectivo dos dias em que o Autor trabalhou efectivamente.

Pelo que, é de julgar procedente o recurso interposto pela Recorrente/Ré nesta parte.

*

2 – Trabalho prestado em dias de descanso semanal e compensatório

Vem a Recorrente/Ré 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.

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

*

3 – Trabalho 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*.

*

Nestes termos ordena este Tribunal de recurso neste ponto.

4 – 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 da Ré sem apurar quantos foram os dias de efectivo trabalho do autor.

Sobre esta questão, já repetida, aliás, noutros processos, é de repetir o que noutras ocasiões já foi dito :

“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).

* * *

V - DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em conceder parcial provimento** ao recurso interposto pela Ré e, em consequência:

1) - **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 e trabalho extraordinário*.

2) - **Julgar não provido** o recurso na parte restante.

*

3) - **Manter a sentença recorrida na parte condenatória que não foi objecto de recurso.**

*

Custas pelas Partes na proporção de decaimento.

*

Registe e Notifique.

*

RAEM, 13 de Dezembro de 2018.

(Relator)

Fong Man Chong

(Segundo Juiz-Adjunto)

Ho Wai Neng

(Primeiro Juiz-Adjunto)

José Cândido de Pinho