

Processo n.º 272/2019
(Autos de recurso laboral)

Data: 30/Maio/2019

Assunto: **Repouso semanal no oitavo dia**

SUMÁRIO

A Ré só atribuía um dia de repouso ao Autor após decorridos sete dias de trabalho contínuo e consecutivo, ou seja, em vez de gozar um dia (ou vinte e quatro horas consecutivas) de descanso dentro de cada período de 7 dias, o trabalhador só tinha direito a repouso, pelo menos, no oitavo dia.

Desta forma, no dia em que deveria ter gozado descanso semanal, o Autor prestou trabalho à Ré, pelo que o seu direito terá que ser compensado.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo n.º 272/2019
(Autos de recurso laboral)

Data: 30/Maio/2019

Recorrente:

- A (2ª Ré)

Recorrido:

- B (Autor)

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

B intentou junto do Tribunal Judicial de Base da RAEM acção declarativa de processo comum do trabalho, pedindo a condenação da C (1ª Ré) e da A (2ª Ré) no pagamento do montante de MOP248.326,00, acrescido de juros legais até efectivo e integral pagamento.

Realizado o julgamento, foi a 2ª Ré condenada a pagar ao Autor a quantia de MOP36.484,53, acrescida de juros moratórios à taxa legal a contar do dia seguinte ao da notificação da sentença até efectivo e integral pagamento.

Inconformada, interpôs a Ré recurso jurisdicional para este TSI, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

"1. Vem o presente recurso interposto da sentença proferida pelo douto Tribunal Judicial de Base que julgou a acção procedente e

condenou a Ré, ora Recorrente, no pagamento de uma indemnização ao Autor B, no valor de MOP\$36.484,53 a título de (i) compensação pela prestação de 30 minutos para além do período normal de trabalho por cada dia efectivo de trabalho (ii) pelo trabalho prestado à Ré A em dia de descanso semanal, sendo que o presente recurso versa só e apenas sobre a decisão proferida pelo douto Tribunal a quo no que se refere à compensação a título de trabalho extraordinário de, pelo menos, 30 minutos que antecederam o início de cada turno e compensação pelo trabalho prestado à Ré A em dia de descanso semanal no valor de MOP\$13.567,03 e MOP\$22.917,50, respectivamente.

2. No entanto, considera a Recorrente, com todo o respeito e salvo melhor e douta opinião que esta matéria foi incorrectamente julgada pelo Douto Tribunal a quo padecendo dos vícios de Erro de julgamento e Erro na aplicação do Direito e ainda de nulidade por falta de fundamentação decorrente da violação do ónus da alegação por parte do Autor ora, Recorrido, sendo que a factualidade tida por assente e provada e com interesse para o presente recurso foi a respeitante aos quesitos 13º, 14º, 15º, 16º, 17º, 18º e 19º da Base Instrutória.

3. Pela relevância que ocupa na leitura das seguintes alegações não pode deixar de se transcrever os fundamentos aduzidos pelo douto Tribunal na decisão em crise relativamente ao trabalho extraordinário nos 30 minutos que antecederam o início de cada turno: "Resulta provado que (...) entre 22/07/2003 a 31/05/2006 por ordem da 2ª Ré o Autor estava obrigado a comparecer no seu local de trabalho, devidamente uniformizado com pelo menos 30 minutos de

antecedência relativamente ao início de cada turno. O Autor compareceu (...) durante 843 dias de trabalho efectivo junto da 2ª Ré entre 22/07/2003 a 31/05/2006 no início de cada turno com a antecedência de pelo menos 30 minutos, aí permaneceu às ordens e instruções dos seus superiores hierárquicos. No entanto, as Rés nunca pagaram ao Autor qualquer quantia (normal e/ou adicional) pelo período de tempo que antecedia o início de cada turno. Ou seja, se ultrapasse a duração de trinta minutos diários, verificando - se a prestação de trabalho extraordinário, tem o trabalhador direito a receber um acréscimo salarial, nos termos do artigo 11º, n.º 2 do Decreto - Lei n.º 24/89/M (...) e deve a a 2ª Ré pagar-lhe a quantia de MOP\$13.567,03 a mesmo título.”

4. A este respeito o n.º 4 do artigo 10º do Decreto-Lei n.º 24/89/M preceitua o seguinte: “Os períodos fixados no n.º 1 não incluem o tempo necessário à preparação para o início do trabalho e à conclusão de transacções, operações e serviços começados e não acabados, desde que no seu conjunto não ultrapassem a duração de trinta minutos diários”, sendo que assim, a lei parece-nos bastante clara neste sentido, de que se a finalidade dos 30 minutos se destina a actividades para a preparação do início do trabalho, este período de tempo não será tido em conta para a contabilização do tempo de trabalho (“duração do trabalho”) e como tal, não poderá ser considerado como trabalho extraordinário.

5. Ora, conforme ficou provado o Autor estava obrigado a comparecer no seu local de trabalho, devidamente uniformizado com pelo menos 30 minutos de antecedência relativamente ao início de

cada turno, não tendo resultado provado que o Autor tenha ultrapassado a barreira dos 30 minutos, tal como alegado na douda sentença recorrida e esse conjunto de actos praticados pelo Autor durante os alegados 30 minutos enquadra-se na "preparação para o início do trabalho".

6. Donde poderemos concluir que mesmo verificada a finalidade supra descrita e desde que não excedidos os 30 minutos imediatamente antes do início de cada turno - já que tal como se disse em cima não ficou provado que se tenha excedido este período de 30 minutos - não poderá ser considerado como trabalho extraordinário, devendo tal tempo de trabalho contido na margem de flexibilidade dada pelo legislador, porquanto não consubstancia qualquer violação à lei, devendo o mesmo ser considerado totalmente improcedente nesta parte.

7. Determina a douda sentença recorrida que "Ficou provado que durante o período da relação de trabalho o Autor prestou a sua actividade de segurança para a 2ª Ré (A) num regime de sete dias de trabalho consecutivos a que se seguia um período de vinte e quatro horas de repouso. Ou seja, a 2ª Ré (A) não fixou ao Autor um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, em cada período de sete dias. No concreto, o Autor prestou 89 dias de trabalho efectivo junto da 2ª Ré no sétimo dia em cada período de sete dias de trabalho consecutivo. Contudo, a 2ª Ré nunca atribuiu ao Autor um qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado em dia de descanso semanal. Assim, deve a 2ª Ré pagar ao Autor a quantia de MOP\$22.917,50 pelo trabalho prestado em dia de descanso semanal".

8. Sucede que, com todo o respeito, o Tribunal a quo não interpretou correctamente o sentido da norma ora em crise, ou seja o artigo 17º do DL n.º 24/89/M, nem a norma contida no artigo 18º do mesmo diploma, não podendo a Recorrente aceitar que haja violado o preceituado no referido n.º 1 do artigo 17º o qual, salvo devido respeito, não impõe a regra do descanso ao 7º dia, já que de uma leitura atenta da norma se retira que os trabalhadores têm direito a gozar em cada período de sete dias um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, referindo-se o legislador a um período de sete dias, e não ao fim de sete dias e referindo-se ainda a um período de descanso de vinte e quatro horas sem se referir se o mesmo diz respeito a um dia, por exemplo, a uma segunda - feira, ou a parte de uma segunda - feira e parte da terça - feira seguinte, indo aliás neste sentido nota n.º 3 do douto Acórdão n.º 253/2002 proferido por este Venerando Tribunal.

9. Posto isto, importa apurar se o descanso semanal tem de ser gozado sempre após seis dias de trabalho consecutivo, ou seja, no 7º dia, conforme defendia o Autor e veio a ser aceite pelo Tribunal a quo, ou se, atento o sobredito artigo 17º, o empregador pode estabelecer, dentro de cada período de sete dias, o momento em que deve ocorrer o descanso, sem necessidade de ter em conta o número de dias consecutivos de trabalho que ocorrem antes e depois do dia de descanso e salvo devido respeito, apenas este último entendimento se compatibiliza com o espírito e com a letra da Lei, já que a Lei laboral não proíbe que se trabalhe mais do que seis dias consecutivos - como defendia o Autor e veio a ser entendido

pelo Tribunal - mas apenas impõe que em cada período de sete dias, 24 horas consecutivas sejam de descanso.

10. Esse descanso pode calhar em qualquer um dos dias desse período de 7 dias, independentemente do número de dias de trabalho consecutivos que lhe precedem ou que se seguem, sendo que o dia de descanso pode, então, ser no 1º dia desse "período de sete dias" - que pode até ser seguido ao dia de descanso do período de sete dias anterior, no 2º dia "período de sete dias", no 3º dia desse "período de sete dias" ou até mesmo no 7º dia desse "período de sete dias".

11. Se em três períodos consecutivos de sete dias for concedido ao trabalhador 1 dia de descanso no primeiro dia do primeiro período de sete dias, outro dia de descanso no segundo dia do segundo período de sete dias e ainda outro dia de descanso no terceiro dia do terceiro período de sete dias, mostra-se cumprida a exigência legal - a de se conceder "em cada período de sete dias" um dia de descanso. Veja-se aliás que no mencionado artigo 17º não se faz menção a dias de trabalho consecutivo mas apenas exige que o período de descanso seja de 24 horas consecutivas em cada período de sete dias sem cuidar de saber quantos dias o trabalhador trabalhou antes desse dia e quantos vai trabalhar depois.

12. Do que se vem dizendo e do que se retira da leitura atenta do preceito parece evidente que o princípio do descanso semanal não equivale a um princípio de descanso ao sétimo dia, ou seja, ao fim de 6 dias de trabalho, aliás a epígrafe do Artigo 17º é "Descanso Semanal" e não "Descanso ao Sétimo Dia" por isso o artigo 17º, n.º 1 tem necessariamente de ser interpretado em conjugação com

o n.º 2 que reconhece que “de acordo com as exigências de funcionamento da empresa” o período de descanso semanal será organizado pelo empregador, o que reforça que a intenção do legislador não foi impor o dia de descanso ao sétimo dia.

13. Com efeito, o legislador não impôs qualquer limitação ao número de dias de trabalho seguidos desde que o trabalhador goze de um período de descanso em cada período de sete dias e tanto assim é que o artigo 18º do DL 24/89/M expressamente prevê a possibilidade de não se gozar um período de descanso de 24 horas em cada período de 7 dias, caso em que ao trabalhador deve ser concedido um “descanso consecutivo de quatro dias por cada conjunto de quatro semanas ou fracção”.

14. E o legislador estando já ciente da realidade em Macau, fixou a excepção constante no artigo 18º do Decreto - Lei a qual veio a ser posteriormente confirmada e explicitada no artigo 42º, n.º 2 da Lei 7/2008 (nova Lei das Relações de Trabalho), que prevê que “O gozo do período de descanso pode não ter frequência semanal em caso de acordo entre as partes ou quando a natureza da actividade da empresa o torne inviável, casos em que o trabalhador tem direito a gozar um período de descanso remunerado de quatro dias por cada quatro semanas.” Ou seja, ao excepcionar a obrigatoriedade da frequência semanal do descanso, o legislador está a dar primazia à lógica do descanso do trabalhador e não à lógica do repouso obrigatório ao sétimo dia, não sendo, por isso, imperativo que esse descanso ocorra no sétimo dia de trabalho, tal como alega o Autor e veio a ser entendido pelo douto Tribunal.

15. Pode até acontecer, em face ao que ficou provado, que o Autor nem sempre tenha descansado "em cada período de sete dias", mas a ser assim, deverá fazer-se o apuramento no final do ano dos dias efectivos de descanso e se o Recorrido tiver que ser compensado será só e apenas dos dias de descanso em falta, ou seja, se se apurar que o Recorrido não descansou 52 dias no ano, mas apenas 46 dias, então só poderá ser compensado por 6 dias de descanso não gozado, mas nunca por 89 dias tal como decidido pelo Tribunal a quo.

16. E assim, pelo que se disse, e sempre ressalvando o devido respeito por opinião diversa, carece por completo de fundamento a decisão recorrida na parte em que condena a Recorrente a pagar ao Recorrido uma indemnização pelo trabalho prestado no sétimo dia como se se tratasse de trabalho prestado em dia de descanso semanal, verificando-se salvo melhor e douta opinião, uma errada aplicação do Direito e erro no julgamento 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 art.º 5º do CPC e, bem assim, o disposto nos artigos 17º e 18º do DL 24/89/M.

17. Mas mais se adiante que face ao acima exposto não se sabe porque não foi alegado pelo Autor nem apurado pelo próprio Tribunal quais os dias de descanso que foram concedidos em cada período de sete dias, pois só assim se poderia concluir se a Ré violou ou não o estatuído no artigo 17º do aludido diploma legal, importando determinar se em cada período de sete dias o Autor gozou 24 horas consecutivas de descanso, e quantas vezes durante o ano tal

ocorreu tendo em conta os turnos rotativos em que o Recorrido trabalhava, facto que, salvo douta e melhor opinião, nem o Autor na sua petição inicial nem o Tribunal lograram fazer, já que o digno Tribunal a quo se limitou a factualizar as conclusões do Autor (não suportadas em factos).

18. Ou seja, limitou-se o digno Tribunal a quo a seguir o raciocínio do Autor que de forma singela se limitou a fazer uma interpretação própria da letra da lei, referindo no artigo 43º da sua petição inicial "Porquanto o período de repouso do Autor apenas tinha lugar após a prestação de sete dias de trabalho consecutivo, em regar no oitavo dia", sendo que isto não são mais do que conclusões tiradas pelo Autor, já que a lei apenas e só se refere ao gozo do descanso semanal, em cada período de sete dias e não após sete dias e nada dispõe que o gozo do descanso deva ocorrer, no máximo, após seis dias de trabalho.

19. Assim, e face a todo o acima exposto se concluiu também que a decisão em crise padece do vício de falta de fundamentação decorrente da violação do ónus da alegação por parte do Recorrido, pois a decisão em crise mantém na íntegra as conclusões incoerentes feitas na petição inicial, mantendo por responder as questões/vícios que a seguir se enumeram: (i) quantos desses dias de descanso foram concedidos ao Autor, ora Recorrido, "em cada período de 7 dias" durante a sua relação laboral com a Recorrente dentro dos turnos rotativos? (ii) quando ocorreram os mesmos dias de descanso em cada período de sete dias, tendo em conta os turnos rotativos que este fez durante a sua relação de trabalho com a Recorrente? E (iii) que

turnos foram esses? Também isto não foi alegado pelo Autor, ora recorrido, nos presentes autos.

20. Esta decisão, por essa razão, padece também de vício de falta de fundamentação decorrente da violação do ônus de alegação por parte do Recorrido, sendo, por isso, nula, impondo-se, por isso, a anulação do julgamento, por imposição do estatuído no art. 571º, b) do CPC.

Nestes termos e nos demais de direito que V. Exas. doutamente suprirão, deve ser dado provimento ao presente Recurso e, em conformidade,

(i) deverá ser declarada nula a sentença recorrida nos termos nos termos do disposto no artigo 571º, n.º 1, al. b) do Código de Processo Civil, ex vi do artigo 43º do CPT, com as demais consequências legais,

(ii) 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!"

*

Ao recurso respondeu o Autor, formulando as seguintes conclusões alegatórias:

"1. Contrariamente ao alegado pela Recorrente, não se vislumbra na douda Decisão um qualquer erro de julgamento e/ou erro na aplicação do Direito, falta de fundamentação ou qualquer contradição, tendo o Tribunal a quo apreciado e conhecido com

detalhe o fundo da causa, enquadrado devidamente os factos no Direito aplicável em conformidade com a prova produzida, razão pela qual deve a douda Decisão manter-se.

Em concreto,

2. Contrariamente ao alegado pela Recorrente, a situação de “tolerância” de 30 minutos para a conclusão de tarefas não acabadas contante do n.º 4 do artigo 10º do Decreto-Lei n.º 24/89/M, de 3 de Abril tão-só se justifica para situações ocasionais; isto é, para situações esporádicas, não podendo tal circunstância se transformar em regra, razão pela qual deva a Recorrente ser condenada a pagar ao Recorrido a quantia pelo mesmo reclamada pela prestação de 30 minutos de trabalho por dia para além do seu período normal diário, conforme doutamente concluído pelo Tribunal a quo.

3. Trata-se, de resto, da interpretação que tem vindo a ser pacificamente seguida pelo doudo Tribunal ad quem (cfr. entre outros, o Ac. do TSI n.º 167/2017, de 27/04/2017 e n.º 307/2017, de 01/06/2017, para cuja fundamentação melhor se remete) válido para situações em todo em todo similares à dos presentes autos, razão pela qual deve improceder todo o alegado pela Recorrente a este concreto respeito.

Acresce que,

4. Contrariamente ao alegado pela Recorrente não é correcto afirmar que: “o legislador da RAEM não impôs qualquer limitação ao número de dias de trabalho seguidos desde que o trabalhador goze de um período de descanso semanal em cada período de sete dias (...) sem

cuidar de saber quantos dias o trabalhador trabalhou antes desse dia e quantos vai trabalhar depois”; ou que “a Lei desta Região não proíbe que se trabalhe mais do que seis dias consecutivos (...)” podendo o empregador fixar e atribuir esse(s) dia(s) de descanso semanal não no 7º, dia, mas sim ao 8º, ao 9º, ou noutro dia do mês”.

5. Bem pelo contrário, sendo o período de descanso motivado por razões de ordem física e psicológica, em caso algum se admite que o trabalhador possa prestar mais do que seis dias de trabalho consecutivos, devendo o dia de descanso ter lugar, no máximo, no sétimo dia, e nunca no oitavo, nono ou noutro dia do mês.

6. Se assim não suceder, o trabalho prestado ao sétimo dia após a prestação de seis dias de trabalho consecutivo deve ser considerado como sendo trabalho prestado em dia de descanso semanal e remunerado como tal.

7. Trata-se, de resto, da posição que se acredita ter vindo a ser seguida na Jurisprudência e doutrina de Macau, e maioritariamente também na doutrina e Jurisprudência de Portugal.

8. Veja-se, entre outras, as posições de Bernardo da Goma Lobo Xavier, Fernanda Agria e Maria Luísa Cardoso Pinto, Barros Moura, Jorge Leite e Coutinho de Almeida e Luis Miguel Monteiro para quem: o descanso semanal deve, nos termos do n.º 2 do art. 51º da LCT, ter lugar dentro de cada período de sete dias: deve ter lugar no sétimo dia e nunca no oitavo; ou que, a lei é bem clara: o descanso é semanal - o trabalhador tem direito a um dia de descanso em cada 7; isto é, em cada sete dias consecutivos, seis são

dedicados ao serviço efectivo e um ao repouso”, constituindo uma ilegalidade atribuir aos trabalhadores que prestam serviços em empresas de laboração contínua, o repouso semanal depois de sete dias, isto é, no 8º dia.

9. Com especial interesse, veja-se a posição de Catarina Carvalho e de Liberal Fernandes, quando concluem que: “(...) o dia de descanso em cada turno não pode ser precedido por mais de seis dias consecutivos de trabalho; quando tal se verifique, a actividade prestada no sétimo dia deverá ser considerada trabalho suplementar realizado em dia de descanso obrigatório.”

10. Na jurisprudência de Portugal e para um preceito similar ao art. 17º, n.º 1 do DL n.º 24/89/M, veja-se, entre outros, o Ac. do STA, de 19/10/1076, nos termos do qual se decidiu que: O descanso semanal deve, assim, ter lugar ao fim de seis dias de trabalho. Deve ter lugar no «sétimo, e nunca no oitavo» dia.

11. Mais recentemente, veja-se, o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, Recurso n.º 5286/15.3T8MTS.P1, 11/07/2016, nos termos do qual se decidiu que: (...) o dia de descanso em cada turno não pode ser precedido por mais de seis dias consecutivos de trabalho; quando tal se verifique, a actividade prestada no sétimo dia deverá ser considerada trabalho suplementar realizado em dia de descanso obrigatório. (...) não podendo a trabalhadora trabalhar mais de seis dias consecutivos sem descansar no sétimo, o trabalho prestado neste terá de ser considerado trabalho suplementar e, como tal, retribuído, porque prestado em dia de descanso.

12. Entre nós, Augusto Teixeira Garcia, desde há muito sublinha que: "(...) o dia de descanso deve sempre seguir-se aos dias de trabalho prestado que são a sua razão de ser e não, portanto e em princípio, precede-los. A regra deve ser a de que o dia de descanso semanal deve seguir-se imediatamente ao sexto dia de trabalho".

13. Trata-se, de resto, da posição que se acredita que tem vindo a ser adoptada pela nossa Jurisprudência superior, quando sublinha que: "O empregador deve conceder aos seus trabalhadores, em cada período de sete dias, um período suficiente de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, e não podendo obrigar os trabalhadores a prestar trabalho no dia de descanso. (...) II. O direito de descanso é um direito concedido pela lei ao trabalhador, traduz-se na recuperação de forças físicas, diminuição dos encargos" (cfr. entre outros, o Ac. do TSI (Processo n.º 253/2002)).

14. No mesmo sentido, veja-se, o Ac. do TSI (Processo n.º 188/2012), nos termos do qual se dispõe que: "(...) o que a lei se importa é que qualquer trabalhador terá direito de um dia, ou seja 24 horas, de descanso semanal em cada 7 dias de trabalho - artigo 17º, n.º 1 do RJRL."

15. De onde se conclui que: o período de vinte e quatro horas consecutivas de descanso a que se refere o n.º 1 do art. 17º do DL n.º 24/89/M, deve necessariamente ocorrer dentro de um período de sete dias e, no máximo, após seis dias de trabalho consecutivo, não sendo lícito que o mesmo apenas ocorra ao oitavo, ao nono ou em qualquer outro dia posterior, contrariamente ao que vem alegado pela

Recorrente.

16. Se assim não suceder, o trabalho efectuado no sétimo dia de trabalho, após a prestação de seis dias de trabalho consecutivos corresponde a trabalho prestado em dia que deveria ter sido destinado a descanso semanal e, como tal, deve ser pago pelo dobro da retribuição normal, tal qual acertadamente concluiu o Tribunal de Primeira Instância.

Sem prescindir,

17. Concluído que o período de vinte e quatro horas consecutivas de descanso a que se refere o n.º 1 do art. 17º do DL n.º 24/89/M deve ocorrer após seis dias consecutivos de trabalho e, no máximo, ao sétimo dia - e, nunca ao 8º, ao 9º, ou noutro dia do mês - não é indiferente determinar o número de dias que antecedem o dia de descanso - visto não ser o descanso que antecede o período de trabalho prestado, antes o contrário - contrariamente ao que a Recorrente se esforça por alegar.

18. Depois, resultando da matéria de facto assente que o Autor sempre prestou a sua actividade num regime de turnos rotativos de sete dias de trabalho consecutivos e que apenas após sete dias de trabalho contínuo e consecutivo a Ré lhe atribuía um dia de repouso torna-se perfeitamente irrelevante a discussão a cerca de saber "o número de dias consecutivos de trabalho que ocorrem antes e depois do dia de descanso" e, bem assim, se o "descanso pode calhar em qualquer um dos dias desse período de 7 dias, independentemente do número de dias consecutivos que lhe precedem ou que se seguem" ou,

ainda, "cuidar de saber quantos dias o trabalhador trabalhou antes desse dia e quantos vai trabalhar depois", contrariamente ao que vem repetidamente alegado pela Recorrente ao longo das suas Alegações de Recurso.

19. Por outro lado, contrariamente ao que pretende a Recorrente, em caso algum se pode entender que a situação do Recorrido caiba na previsão do art. 18º do Decreto-Lei n.º 24/89/M, de 3 de Abril. É que, o referido preceito tem carácter excepcional e uma justificação social destinada a permitir aos trabalhadores oriundos da China Continental - cujas famílias residem em localidades próximas das do Território de Macau - o gozo de um período de descanso de quatro dias consecutivos a fim que de se poderem deslocar por um maior período de tempo à respectiva Terra Natal, o que manifestamente se não verifica no caso do Recorrido - e das demais centenas de trabalhadores ("guardas de segurança") - oriundo(s) do Nepal.

20. De resto, em lado nenhum resulta dos presentes autos - nem foi pela Ré (leia-se, Recorrente) alegado - que o Autor (leia-se, Recorrido) - e os demais trabalhadores ("guardas de segurança") - oriundo(s) do Nepal - tivesse alguma vez gozado de quatro dias de descanso consecutivos, por cada período de quatro semanas ou fracção, razão pela qual deve igualmente improceder o alegado pela Recorrente a este respeito, o que desde já e para os devidos efeitos se invoca e requer.

Sem prescindir,

21. Salvo melhor opinião, está o Recorrido em crer não corresponder à verdade afirmar que; "(...) não se sabe porque não foi alegado pelo Autor nem apurado pelo próprio Tribunal os dias de descanso que foram concedidos em cada período de sete dias, pois só assim se poderia concluir se a Ré violou ou não o estatuído no art. 17º", conforme o faz a Recorrente.

22. Pelo contrário, não só o Autor alegou o número de dias de descanso que não lhe foram concedidos pela Ré em cada período de sete dias, como o Tribunal se pronunciou a este concreto respeito, tendo concluído terem sido 89 os dias em que o Autor prestou trabalho para a Ré em cada sétimo dia após a prestação pelo Autor de seis dias consecutivos de trabalho, pelo que se entende mal a conclusão avançada pela Recorrente.

23. Por outro lado, sabido que a organização dos turnos cabia exclusivamente à Ré, apenas a mesma está(rá) em condições de oferecer uma cabal resposta às várias questões que alega terem ficado sem resposta, a saber: quantos desses dias de descanso foram concedidos ao Autor...; Quando ocorreram os mesmos em cada período de sete dias...; E que turnos foram esses..., visto tratar-se de matéria que diz directamente respeito à Ré e, como tal, matéria do seu próprio conhecimento pessoal, que a mesma não pode vir agora pôr em dúvida ou alegar desconhecer...

24. De resto, revela-se "estranho" que a Recorrente, apenas em sede de Alegações de Recurso, procure alegar matéria nova não alegada anteriormente, razão pela qual deve a mesma ter-se por não

escrita.

Por último,

25. Se ainda oportuno, sempre se deixa dito que o "esquema de turnos" desenhado pela Ré - séries de 7 dias de trabalho consecutivos, seguidos de um dia de repouso - não respeita nem o número mínimo de descansos semanais anualmente devidos ao Autor, nem respeita tão-pouco o limite da jornada máxima de trabalho constante do n.º 1 do art. 10º do Decreto-Lei n.º 24/89/M: é que, tendo o Autor sempre prestado trabalho durante sete dias de trabalho consecutivo, tal significa a prestação de, pelo menos, 56 horas de trabalho por cada período de sete dias, o que manifestamente excede o limite das 48 horas por semana permitido pela nossa Lei.

Termos em que se requer que sejam aceites as presentes Alegações de Reposta e, em consequência, seja julgado totalmente improcedente o Recurso apresentado pela Recorrente, assim se fazendo a costumada Justiça!"

II) FUNDAMENTAÇÃO

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

O Autor foi recrutado pela Sociedade ECONFORCE (XXX, Lda.). (A)

Entre 11 de Setembro de 1999 e 21 de Julho de 2003, o Autor esteve ao serviço da 1ª Ré (C), prestando funções de "guarda de segurança", enquanto trabalhador

não residente. (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 279 trabalhadores não residentes) da 1ª Ré (C) para a 2ª Ré (A), com efeitos a partir de 21/07/2003. (C)

A partir de 22/07/2003 a 31/05/2006 o Autor passou a estar ao serviço da 2ª Ré (A), prestando as mesmas funções de "guarda de segurança", enquanto trabalhador não residente. (D)

O Autor exerceu a sua prestação de trabalho ao abrigo do Contrato de Prestação de Serviços n.º 2/99 (Cfr. Doc. 1, que se junta para os legais efeitos). (1º)

Durante o tempo que prestou trabalho, o Autor sempre respeitou e os períodos, horários e postos de trabalho fixados pelas Rés. (2º)

Durante o tempo que prestou trabalho, o Autor recebeu das Rés um salário de HK\$7,500.00 por cada mês de trabalho prestado. (3.º)

Durante o tempo que prestou trabalho para as Rés, o Autor gozou de 24 dias de férias remuneradas em cada ano civil. (4º)

Aquando do recrutamento e selecção do Autor no Nepal, foi dito ao Autor (e aos demais ex-colegas de

trabalho que com ele foram recrutados) que poderia vir a partilhar das gorjetas que os demais trabalhadores da Ré recebiam por exercerem a sua actividade nos Casinos de Macau. (5º)

Resulta do ponto 3.3. do Contrato de Prestação de Serviços n.º 2/99 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, as bonificações ou remunerações adicionais que a 1º outorgante (leia-se, a 1ª Ré) paga aos operários residentes no Território". (6º)

A 1ª Ré (C) sempre pagou aos seus trabalhadores residentes (in casu, guardas de segurança), para além das respectivas remunerações normais, determinadas gorjetas que eram recebidas dos jogadores dos casinos explorados pela Ré. (7º)

A recolha, quantificação e a concreta forma de distribuição das referidas gorjetas que a Ré pagou aos operários residentes no Território obedecia a um "esquema" implementado e fixado pela 1ª Ré e destinado a abranger todos os seus trabalhadores residentes. (8º)

Por ordem da 1ª Ré (C), as "gorjetas" eram colocadas numa caixa destinada exclusivamente para esse efeito e eram contadas por funcionários por ela incumbidos, e eram distribuídas por todos os

trabalhadores residentes consoante uma determinada percentagem fixada pela própria Ré. (9º)

A 1ª Ré (C) nunca pagou ao Autor qualquer quantia a título de gorjetas que pagou a todos os seus demais trabalhadores (in casu, guardas de segurança) residentes. (11º)

Entre 25/11/2002 a 21/07/2003, por ordem da 1ª Ré (C), o Autor estava obrigado a comparecer no seu local de trabalho, devidamente uniformizado, com, pelo menos, 30 minutos de antecedência relativamente ao início de cada turno. (12º)

Entre 22/07/2003 a 31/05/2006, por ordem da 2ª Ré (A), o Autor estava obrigado a comparecer no seu local de trabalho, devidamente uniformizado, com, pelo menos, 30 minutos de antecedência relativamente ao início de cada turno. (13º)

Durante os referidos períodos de tempo, os superiores hierárquicos do Autor distribuíam o trabalho pelos guardas de segurança (leia-se do Autor), v.g., indicando-lhe o seu concreto posto (local dentro do casino onde o mesmo se devia colocar), os clientes tidos por "suspeitos", sendo ainda feito um relato sobre todas as questões de segurança a ter em conta no interior do Casino, ou mesmo da necessidade de qualquer participação em eventos especiais... (14º)

O Autor compareceu, durante 215 dias de trabalho efectivo junto da 1ª Ré entre 25/11/2002 a 21/07/2003, e 843 dias de trabalho efectivo junto da 2ª Ré entre 22/07/2003 a 31/05/2006, no início de cada turno com a antecedência de, pelo menos, 30 minutos, aí permaneceu às ordens e instruções dos seus superiores hierárquicos. (15º)

As Rés nunca pagaram ao Autor qualquer quantia (normal e/ou adicional) pelo período de tempo que antecedia o início de cada turno. (16º)

Durante o período da relação de trabalho, o Autor prestou a sua actividade de segurança para a 2ª Ré (A) num regime de sete dias de trabalho consecutivos, a que se seguia um período de vinte e quatro horas de repouso. (17º)

Durante o período da relação de trabalho, a 2ª Ré (A) não fixou ao Autor um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, em cada período de sete dias. No concreto, o Autor prestou 89 dias de trabalho efectivo junto da 2ª Ré no sétimo dia em cada período de sete dias de trabalho consecutivo. (18º)

Durante o mesmo período, a 2ª Ré nunca atribuiu ao Autor um qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado em dia de descanso semanal. (19º)

*

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

*

Da compensação da prestação de 30 minutos de trabalho para além do período normal de trabalho diário

Não obstante se prever na lei laboral que o tempo necessário à preparação para o início do trabalho e à conclusão de transacções, operações e serviços começados e não acabados, que não ultrapasse a duração de trinta minutos diários, não é considerado como período de trabalho (artigo 10.º, n.º 4 do DL 24/89/M), a verdade é que o legislador apenas pretende aqui consagrar um mecanismo mais maliável, criando condições para os empregadores poderem enfrentar, em caso de necessidade, situações anómalas, e nunca tem por objectivo estabelecer um regime permanente para os trabalhadores, pois, visando a lei laboral proteger os trabalhadores contra abusos, não devendo interpretar a norma no sentido de que os empregadores poderão exigir com regularidade dos seus subordinados a prática reiterada de actos preparatórios antes do início de cada dia de trabalho ou a realização de trabalhos começados e não acabados já depois do período normal de trabalho. Se assim for, os trabalhadores terão que ser compensados.

Como observa Miguel Quental¹: "*Importa, todavia,*

¹ Manual de Formação de Direito do Trabalho em Macau, CFJJ, 2012, pág.247

sublinhar - ainda que a letra do preceito não o diga, e até possa sugerir o contrário - que a situação de "tolerância" tão-só se deverá mostrar possível para situações ocasionais; isto é, para situações esporádicas, não podendo tal circunstância se transformar em regra, sob pena de se permitir a ultrapassagem dos limites diário e semanal em termos que mais configuram um aumento absoluto do tempo de disponibilidade do trabalhador para o empregador."

Em nossa opinião, considerando que a presença dos trabalhadores era obrigatória no local de trabalho 30 minutos antes do início de cada turno, e que essa situação não ocorreu ocasionalmente, antes pelo contrário, operando-se diariamente e com regularidade, assim não vemos razão para não considerar o trabalho prestado naquele período de tempo como trabalho extraordinário.

Sendo assim, por o recorrente ter que estar presente todos os dias 30 minutos antes do início de cada turno, esse período de tempo terá que ser contado como tempo de trabalho, prestado em horas extraordinárias.

Improcede o recurso nesta parte.

*

Do trabalho prestado em dia de descanso semanal

Alega a recorrente que a lei laboral não impõe que

o descanso semanal ocorra necessariamente no sétimo dia de trabalho, entendendo que deveria fazer-se o apuramento no final do ano dos dias efectivos de descanso e se o trabalhador tiver que ser compensado será apenas dos dias de descanso em falta.

Ora bem, dispõe o n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 24/89/M que *"Todos os trabalhadores têm o direito a gozar, em cada período de sete dias, um período de descanso de vinte e quatro horas consecutivas, sem prejuízo da correspondente retribuição, calculada nos termos do disposto sob o artigo 26.º"*.

Melhor dizendo, dentro do período de 7 dias, o trabalhador tem direito a gozar vinte e quatro horas consecutivas de descanso, podendo este ser no primeiro, segundo, terceiro ou no sétimo dia, mas nunca no oitavo dia ou seguintes.

Como observa José Carlos Bento da Silva e Miguel Pacheco Arruda Quental ², *"as razões que justificam a existência de um dia de descanso prendem-se com motivos de ordem física e psíquica (recuperar do desgaste provocado por uma semana de trabalho), de ordem familiar (aproveitar esse dia para conviver com a própria família) e também por razões de ordem social e cultural (esse período permite o convívio com amigos, a participação em*

² Manual de Formação de Direito do Trabalho em Macau, CFJJ, 2006, pág. 92

manifestações de carácter público, ou para que o trabalhador possa tratar de assuntos do seu próprio interesse junto, por ex. de repartições públicas, etc.).”

Sendo assim, dúvidas de maior não restam de que impende sobre a entidade patronal a obrigação de facultar aos seus trabalhadores um dia, mais precisamente, vinte e quatro horas consecutivas de descanso dentro de cada período de sete dias, sob pena de violação da referida disposição legal.

No caso dos autos, provado está que entre 22.7.2003 e 31.5.2006, a 2ª Ré só atribuía um dia de repouso ao Autor após decorridos sete dias de trabalho contínuo e consecutivo, tendo, assim, o Autor prestado 89 dias de trabalho nos respectivos dias de descanso semanal.

Portanto, em vez de gozar um dia (ou vinte e quatro horas consecutivas) de descanso dentro de cada período de 7 dias, o trabalhador só tinha direito a repouso, pelo menos, no oitavo dia.

Desta forma, no dia em que deveria ter gozado descanso semanal, o Autor prestou trabalho à 2ª Ré, pelo que o seu direito terá que ser compensado, improcedem, pois, as razões da 2ª Ré nesta parte.

*

Da alegada falta de fundamentação

Entende a recorrente que a sentença padece de vício de falta de fundamentação, por não ter sido alegado pelo recorrido nem ter apurado pelo Tribunal a quo quando e quantos dias de descanso foram concedidos ao recorrido.

Ora bem, segundo o alegado pelo Autor ora recorrido, diz que prestou a sua actividade de segurança para a 2ª Ré em regime de turnos rotativos de sete dias de trabalho consecutivos e que só gozava um período de vinte e quatro horas de descanso compensatório, em regra, no oitavo dia, entendendo que deveria ser-lhe compensados 89 dias de trabalho.

Após o julgamento, ficou provado que entre 22.7.2003 e 31.5.2006, o Autor prestou funções de guarda de segurança em regime de turnos rotativos de sete dias de trabalho consecutivos e só podia gozar um dia de repouso decorrido cada período de sete dias, deixando, assim, de gozar 89 dias de descanso semanal.

Isto posto, dúvidas não restam de que verificada não está a pretensa falta de fundamentação, pois o autor ora recorrido não só alegou o que devia alegar, isto é, não gozou vinte e quatro horas consecutivas de descanso dentro de cada período de sete dias, tendo só gozado o respectivo dia compensatório, em regra, no oitavo dia, como também foi feita a prova desta parte da matéria, pelo que não padece a decisão recorrida do vício

apontado.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em **negar provimento** ao recurso interposto pela A, ora recorrente, mantendo a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

Registe e notifique.

RAEM, 30 de Maio de 2019

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Fong Man Chong