

卷宗編號： 635/2007

日期： 2011 年 06 月 09 日

關鍵詞： 證據的審查、舉證責任、債權之時效、小費、周假、年假及強制性有薪假

摘要：

- 按照澳門現行的法律制度，法院對證據的審查和事實的認定享有自由心證，即根據常理及經驗法則去作出判斷，只有出現明顯的錯誤下，上級法院才在上訴中作出糾正。“明顯”是指常人亦能輕易發現有關錯誤。

- 就勞動關係而產生的債權之時效，立法者並沒有作出特別的規範。因此，適用《民法典》中的一般時效規定，即 1966 年《民法典》(簡稱舊《民法典》)第 309 條規定的 20 年或 1999 年澳門《民法典》(簡稱新《民法典》)第 302 條規定的 15 年。

- 當客人所給予的“小費”並非工人可直接及自由支配的。相反，需交回給雇主，再由其自行決定如何分配給工人，而工人對有關“小費”沒有任何話語權，只能服從雇主的決定時，必須計算在工人的薪金內。倘不將有關“小費”計算在內，將對工人構成不公平，同時也違反第 24/89/M 號法令第 25 條第 1 款規定工作者有權收取合理工資的立法精神。

- 不能將工人在周假、年假或強制性有薪假期間上班工作視為其放棄了享受該等假期的權利，自願無償地工作。

- 根據第 24/89/M 號法令第 26 條第 1 款的規定，對收取月薪的工作者，有關金額包括周假、年假及強制性有薪假日工資的數值，不能

因在該等期間不提供服務而受任何扣除。

- 而同一法令第 17 條第 6 款和第 20 條第 1 款規定工人在周假及強制性有薪假日工作分別可獲得平常報酬的雙倍和三倍工資。

- 上述法定的補償計算方式並不排除僱主和工人訂定對工人更為有利的補償。

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

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

- 由於第 101/84/M 號法令沒有像第 24/89/M 號法令那樣為周假定出雙倍的平常工資報酬，並且工人在強制性假日的工作也不符合該法令第 21 條第 2 款的規定，故應該以平常工資作為補償基數。

- 根據現行《民法典》第 335 條第 1 款之規定（1966 年之《民法典》為第 342 條），應由工人提出有關證據，而非被告去反證其沒有阻止工人享用年假。

- 倘沒有阻止享用年假的事實，則不能給予三倍之工資補償，應按照第 101/84/M 號法令第 24 條第 2 款或第 24/89/M 號法令第 22 條第 2 款的規定，給予等同工資的補償。

裁判書制作人

何偉寧

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號： 635/2007

日期： 2011 年 06 月 09 日

上訴人： A (原告)

澳門旅遊娛樂股份有限公司 (被告)

被上訴人： 同上

一. 概述

初級法院民事法庭於 2006 年 03 月 21 日作出中間判決，判處被告澳門旅遊娛樂股份有限公司提出之債權已失去時效的抗辯成立。

原告 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服上述之判決，向本院提出上訴，理由載於卷宗第 112 頁至 122 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 原告的中間上訴結論如下：

1. No caso concreto, é todo o regime contido no Código Civil de 1966 que tem aplicabilidade e não o novo regime de Código Civil de Macau por falta de regulamentação específica no domínio do direito de trabalho;
2. A prescrição é um efeito jurídico da inércia prolongada do titular do direito no seu exercício;
3. O legislador prevê situações, ligadas a relações de especial proximidade e confiança e até de conflito de interesses, em que não é justo que a inércia prolongada do titular do direito no seu

被告就原告之中間上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 128 至 133 頁，在此視為完全轉錄²。

-
- exercício seja desvalorada e daí a previsão legal das chamadas causas bilaterais de suspensão do prazo de prescrição;
4. Uma das causas bilaterais de suspensão do prazo de suspensão é a pendência da relação de trabalho doméstica;
 5. No nosso entender, a particular relação de trabalho propriamente dita tem toda a semelhança, e todos os elementos necessários (subordinação jurídica, retribuição) estão plenamente verificados em ambos os tipos de contrato de trabalho. Ao fim e ao cabo, pode afirmar-se que o contrato de trabalho doméstico é uma sub-espécie do contrato de trabalho;
 6. Existe uma zona de intersecção teleológica entre esses dois tipos de contrato de trabalho que justificaria tratamento legal semelhante;
 7. Se assim é, significaria que o legislador teria alargado o âmbito da causa bilateral da suspensão prevista na al. e) do art. 318º do Código Civil de 1966 a todas as relações laborais e não apenas às relações laborais de trabalho doméstico;
 8. Na verdade, o ponto comum ou zona de intersecção reside-se no facto de que a inibição no exercício do direito por parte do trabalhador doméstico, decorrente da situação de subordinação jurídica em que se encontra e do receio de suscitar conflito com a entidade patronal que pode, inclusivamente, colocar em risco o seu emprego, verifica-se da mesma maneira na relação de trabalho propriamente dito, não se descortina, alguma diferença de carácter substantivo.
 9. Assim, e perante a lacuna legislativa verificada na ordem jurídica de Macau (no âmbito de Código Civil de 1996), o intérprete do direito deve procurar colmatar a mesma lacuna, recorrendo à analogia;
 10. Se assim é, não é difícil de concluir que, por aplicação analógica do art. 318º al. e) do Código Civil de 1966, o prazo de prescrição dos créditos emergentes da relação laboral só começa a correr a partir da cessação do contrato de trabalho.

² 被告就中間上訴之答覆結論如下:

1. Andou bem o Tribunal *a quo* ao julgar "*totalmente procedente a invocada excepção da prescrição e, conseqüentemente, absolver a Ré do pedido, no que aos créditos laborais anteriores a 17 de Dezembro de 1990 diz respeito*", por considerar que o prazo de prescrição dos

此外，原告 A 及被告 澳門旅遊娛樂股份有限公司，詳細身份資料載於卷宗內，均不服初級法院民事庭於 2007 年 05 月 29 日判處被告

créditos reclamados pela A. é o de 15 anos (do art. 302º do Código Civil).

2. Por outro lado, a Recorrida considera que jamais se poderá aplicar analogicamente a causa bilateral da suspensão do art. 318º, al. e) do Código Civil de 1966 ao caso *sub Judice*.
3. A Recorrente, ao ter entendido que o regime prescricional aplicável era o do Código Civil de 1966, não pode ignorar que esse diploma não previa como causa de suspensão do prazo prescricional o decurso da relação laboral não doméstica, nem os dois anos posteriores ao termo do contrato de trabalho (que veio a ser reconhecida pelo legislador do actual Código Civil).
4. Só podemos concluir que o legislador considerou que a situação do trabalho doméstico merecia um tratamento distinto, por acarretar uma situação de dependência que não existe na relação de trabalho não-doméstico (*maxime* pelo facto do trabalhador doméstico viver na casa do empregador).
5. Ora, analisando o art. 318º, al. e) do Código Civil de 1966 e perante a especificidade oferecida por aquela disposição legal, só podemos concluir que o legislador entendeu não prever como causa de suspensão as restantes relações de trabalho (ou seja, de trabalho não doméstico).
6. Desta forma, entende a Recorrente que o legislador do Código Civil de 1966 decidiu prever diversas causas de suspensão que entendeu serem dignas de protecção jurídica, não contemplando a situação que veio a ser criada pelo legislador do Código Civil (a da al. c) do nº 1 do art. 311º do Código Civil - cfr. Nota de Abertura do Coordenador do Projecto, Dr. Miguel Urbano, pág. XIX e XX do CC).
7. Neste sentido, só podemos concluir que não existia qualquer lacuna e que "*o prazo de prescrição começa a onrer quando o direito puder ser exercido*", nos termos gerais do art. 306º, nº 1 do Código Civil de 1966.
8. Deste modo, devem considerar-se prescritos todos os créditos laborais vencidos anteriores a 17 de Dezembro de 1990.
9. No caso de V. Exas. considerarem ser de aplicar o prazo prescricional de 20 anos do Código Civil de 1966 - o que se admite por mera cautela de patrocínio - devem prescritos todos os créditos mborais vencidos anteriores a 17 de Dezembro de 1985.
10. Em face de todo o exposto, afigura-se ser de manter o despacho ora recorrido, por correcta determinação das regras prescricionais aplicáveis.

須向原告支付澳門幣 205,856 元的判決，向本院提出上訴，理由分別詳載於卷宗第 259 至 266 頁，以及第 268 至 289 頁，有關內容在此視為完全轉錄³。

³ 原告的最後上訴結論如下：

- A. De acordo com o disposto nos arts. 24º e 21º do D.L. nº 24/89/M, a fórmula correcta de cálculo da indemnização do recorrente por trabalho efectivo prestado em dias de descanso anual é 3 x valor da remuneração média diária x número de dias de férias vencidos e não gozados e não a constante da Douta Sentença proferida.
- B. De acordo com o disposto nos arts. 20º, nº 1 e 19º, nºs 2 e 3 do D.L. nº 24/89/M, a fórmula de cálculo da indemnização do recorrente por trabalho efectivo prestado em dias de feriado obrigatório é 3 x valor da remuneração média diária x os feriados obrigatórios vencidos e não gozados e não qualquer outra fórmula.
- C. A Douta Sentença proferida padece da nulidade prevista no art. 571º, nº 1 alínea c) do Código de Processo Civil.
- D. Atento o inderrogável Princípio do *Favor Laboratoris*, elaborado atentas as especificidades do Direito de Trabalho e a necessidade de proteger o trabalhador, encontrando-se a solução jurídica que lhe seja mais favorável, uma vez que é a parte débil em qualquer relação laboral, deve sempre encontra-se a solução que mais favorável seja ao ora recorrente.

被告的最後上訴結論如下：

- I. A Sentença de que ora se recorre é nula por erro na subsunção da matéria de facto dada como provada relativamente ao impedimento, por parte da Ré, do gozo de dias de descanso, por parte da Autor, e bem assim, relativamente ao tipo de salário auferido pelo Autor, ao condenar a Ré ao pagamento de uma indemnização pelo não gozo de dia de descanso anual como se a Ré tivesse impedido a Autor de gozar aqueles dias, e com base no regime do salário mensal.
- II. Com base nos factos constitutivos dos direitos alegados pelo A., ora Recorrido relembre-se aqui que estamos em sede de responsabilidade civil, pelo que, esta apenas terá o dever de indemnização caso prove que a Recorrente praticou um acto ilícito.
- III. E, de acordo com os arts. 20º, 17º, 4, b) e 24º do RJRT, apenas haverá comportamento ilícito por parte do empregador - e consequentemente direito a indemnização - quando, o

trabalhador seja obrigado a trabalhar em dia de descanso semanal, anual e ou em dia de feriado obrigatório e o empregador não o remunerar nos termos da lei.

- IV. Ora nada se provou que fosse susceptível de indicar qualquer acção ou omissão (muito menos ilícita) por parte da Recorrente que haja obstado ao gozo de descansos pelo A, não podendo, por isso, afirmar-se o seu direito ao pagamento da indemnização que pede, a esse título — lembre-se que **ficou provado que a R. nunca impediu o exercício, por qualquer dos seus trabalhadores, dos seus direitos de dispensa.**
- V. Porque assim é, carece de fundamento legal a condenação da ora Recorrente por falta de prova de um dos elementos essenciais à prova do direito de indemnização do A, ora Recorrida, i.e., a ilicitude do comportamento da R., ora Recorrente. Caso assim não se entenda sempre deve aplicar-se, para o cálculo de qualquer compensação pelo trabalho alegadamente prestado em dias de descanso, o regime previsto para o salário diário.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

- VI. Houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Discussão e Julgamento, relativamente às respostas dadas aos quesitos 7.º a 9.º.
- VII. A Recorrente não entende como o Tribunal pôde considerar que o A, ora Recorrido, não gozou qualquer dia de descanso (o que se presume com base no cálculo indemnizatório constante da sentença recorrida), o que, consubstancia um claríssimo erro de apreciação da matéria de facto.
- VIII. Ou seja, das respostas dadas por todas as testemunhas é impossível dar como provado os quesitos 7.º a 9.º, de forma a considerar-se que a A, ora Recorrida não gozou qualquer dia de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios.
- IX. Aquando do início da relação contratual, o A. foi informada pela R. que caso pretendesse gozar dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios, tal não lhe era negado, simplesmente esses dias não seriam remunerados e cujo gozo dos mesmos ficaria dependente da autorização expressa da R.
- X. Resulta claro dos depoimentos de todas as testemunhas inquiridas — quer da Recorrente, quer sobretudo das testemunhas apresentadas pelo Recorrido — que o A. gozou de dias de descanso, mas que o gozo desses dias não seria remunerado;
- XI. O A., ora Recorrido, não estava dispensado do ónus da prova quanto ao não gozo de dias de descanso e devia, em audiência, por meio de testemunhas ou por meio de prova documental, ter provado que dias alegadamente não gozou.
- XII. Assim, sendo totalmente omissa quanto à questão fundamental do não gozo de dias de

descanso pelo A., ora Recorrido, o Tribunal *a quo* errou na aplicação do direito, pelo que o douto Tribunal de Segunda Instância deverá anular a decisão e absolver a Recorrente dos pedidos deduzidos pelo A., ora Recorrido.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

- XIII. Nos termos do nº1 do art. 335º do Código Civil (adiante CC) "À quele que invoca um direito cabe fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado."
- XIV. Por isso, e ainda em conexão com os quesitos 7º a 9º da base instrutória, cabia ao A., ora Recorrido, provar que a Recorrente obistou ou negou o gozo de dias de descanso.
- XV. Com base nos factos constitutivos do direito alegado pelo A., ora Recorrido, relembre-se aqui que estamos em sede de responsabilidade civil, pelo que a esta apenas terá o dever de indemnização caso prove que a Recorrente praticou um acto ilícito.
- XVI. E, de acordo com os arts. 20º, 17º, 4, b) e 24º do RJRT, apenas haverá comportamento ilícito por parte do empregador — e consequentemente direito a indemnização — quando, o trabalhador seja obrigado a trabalhar em dia de descanso semanal, anual e ou em dia de feriado obrigatório e o empregador não o remunerar nos termos da lei.
- XVII. Ora nada se provou que fosse susceptível de indicar qualquer acção ou omissão (muito menos ilícita) por parte da Recorrente que haja obstado ao gozo de descansos pelo A., não podendo, por isso, afirmar-se o seu direito ao pagamento da indemnização que pede, a esse título .
- XVIII. Porque assim é, carece de fundamento legal a condenação da ora Recorrente por falta de prova de um dos elementos essenciais à prova do direito de indemnização do A., ora Recorrido, i.e., a ilicitude do comportamento da R., ora Recorrente.
- XIX. Requer-se, pois, que V. Exas se dignem revogar a sentença ora em crise e julgar a matéria de facto em conformidade com o ora exposto e, consequentemente, absolver a R. da Instância.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

- XX. O nº 1 do art. 5º do RJRT dispõe que o diploma não será aplicável perante condições de trabalho mais favoráveis que sejam observadas e praticadas entre empregador e trabalhador, esclarecendo o art. 6º deste diploma legal que os regimes convencionais prevalecerão sempre sobre o regime legal, se daqui resultarem condições de trabalho mais favoráveis aos trabalhadores.
- XXI. O facto do A. ter beneficiado de um generoso esquema de distribuição de gorjetas que lhe permitiu, ao longo de vários anos, auferir mensalmente rendimentos que numa

situação normal nunca auferiria, justifica, *de per se*, a possibilidade de derrogação do dispositivo que impõe ao empregador o dever de pagar um salário justo, pois caso a Recorrida auferisse apenas um salário justo — da total responsabilidade da Recorrente e pago na íntegra por esta — certamente que esse salário seria inferior ao rendimento total que o Recorrido, a final, auferia durante os vários anos em que foi empregado da Recorrente.

XXII. Não concluindo — e nem sequer se debruçando sobre esta questão — pelo tratamento mais favorável ao trabalhador resultante do acordado entre as partes — consubstanciado, sobretudo, nos altos rendimentos que o A. auferia — incorreu o Tribunal *a quo* em erro de direito, o que constitui causa de anulabilidade da sentença ora em crise.

Assim não se entendendo e ainda concluindo:

XXIII. A aceitação do trabalhador de que aos dias de descanso semanal, anual e em feriados obrigatórios não corresponde qualquer remuneração teria, forçosamente, de ser considerada como válida.

XXIV. Os artigos 24º e seguintes da Lei Básica consagram um conjunto de direitos fundamentais, assim como os artigos 67º e seguintes do Código Civil consagram um conjunto de direitos de personalidade e, do seu elenco não constam os alegados direitos violados (dias de descanso anual e feriados obrigatórios).

XXV. Não tendo o legislador consagrado a irrenunciabilidade dos direitos em questão, devem os mesmos ser considerados livremente renunciáveis e, bem assim, considerada eficaz qualquer limitação voluntária dos mesmos, seja essa limitação voluntária efectuada *ab initio*, superveniente ou ocasionalmente.

XXVI. Onde, deveria o Tribunal ter considerado eficaz a renúncia ao gozo efectivo de tais direitos, absolvendo a aqui Recorrente do pedido.

Assim não se entendendo, e ainda concluindo:

XXVII. Ao trabalhar voluntariamente — e, realce-se, não ficou em nenhuma sede provado que esse trabalho não foi prestado de forma voluntária, muito pelo contrário — em dias de descanso (sejam eles anual, semanal ou resultantes de feriados), o Recorrido optou por ganhar mais, tendo direito à correspondente retribuição em singelo.

XXVIII. E, não tendo o Recorrido sido impedido de gozar quaisquer dias de descanso anual, de descanso semanal ou quaisquer feriados obrigatórios, é forçoso é concluir pela inexistência do dever de indemnização da STDM ao Recorrido.

Ainda sem conceder, e ainda concluindo:

-
- XXIX. Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com a fundamentação do Mmo. Juiz *a quo* quando considera que o A., ora Recorrido, era remunerada com base num salário mensal, sendo que toda a factualidade dada como assente indica o sentido inverso, ou seja, do salário diário.
- XXX. Em primeiro lugar, porque a proposta contratual oferecida pela ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como o aqui Recorrido, é a mesma há cerca de 40 anos: auferiam um salário diário fixo de MOP\$4,10 e HKD\$10.00, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.
- XXXI. Para reforçar este entendimento, ficou provado que, mesmo a parte variável do rendimento dos trabalhadores — a quota parte das gorjetas oferecidas pelos clientes dos casinos — era reunida regular e calculada diariamente, ainda que, por razões de contabilidade interna da empresa, eram distribuídas pelos trabalhadores.
- XXXII. Acresce que o "esquema" do salário diário nunca foi contestado pelos trabalhadores na pendência da relação contratual e, ademais, nunca os trabalhadores impugnaram expressamente a alegação desse facto nas instâncias judiciais nos processos pendentes.
- XXXIII. Trata-se de uma disposição contratual válida e eficaz de acordo com o RJRT, que prevê, expressamente, a possibilidade das partes acordarem no regime salarial mensal ou diário, no âmbito da liberdade contratual prevista no art. 1º do RJRT.
- XXXIV. Ora, na ausência de um critério legal ou requisitos definidos para aferir a existência de remuneração em função do trabalho efectivamente prestado, ao estabelecer que o A., ora Recorrido, era remunerado com um salário mensal, a sentença Recorrida desconsidera toda a factualidade dada como assente e, de igual forma, as condições contratuais acordadas entre as partes. Salvo o devido respeito por entendimento diverso, a Recorrente entende que, nessa parte, a decisão em crise não está devidamente fundamentada e é arbitrária, ao tentar estabelecer como imperativo (i.e., o regime de salário mensal em contratos de trabalho típicos) o que a lei define como dispositivo (i.e., as partes poderem livremente optar pelo regime de salário mensal ou diário em contratos de trabalho típicos).
- XXXV. E, é importante salientar, esse entendimento por parte do Mmo. Juiz *a quo*, teve uma enorme influência na decisão final da presente lide e, em última instância, no cálculo do quantum indemnizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pelo A., ora Recorrido, como salário diário, o que expressamente se requer.

XXXVI. Esse entendimento por parte da Mma. Juiz *a quo*, teve uma enorme influência na decisão final da presente lide e, em última instância, no cálculo do *quantum* indenizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pelo A., ora Recorrido, como salário diário, o que expressamente se requer.

Por outro lado,

XXXVII. O trabalho prestado pelo Recorrida em dias de descanso foi sempre remunerado em singelo.

XXXVIII. A remuneração já paga pela ora Recorrente ao ora Recorrido por esses dias deve ser subtraída nas compensações devidas pelos dias de descanso a que o A. tinha direito, nos termos do Decreto-Lei n.º 32/90/M.

XXXIX. *Maxime*, o trabalho prestado em dia de descanso semanal, para os trabalhadores que auferem salário diário, deve ser remunerado como um dia normal de trabalho (*cf.* al. a) e b) do n.º do art.º 17º do RJRT, tendo o Tribunal *a quo* descurado em absoluto essa questão.

XL. Ora, nos termos do art. 26º, n.º 4 do RJRT, salário diário inclui a remuneração devida pelo gozo de dias de descanso e, nos termos do art. 17º, n.º 6, al. b), os trabalhadores que auferem salário diário verão o trabalho prestado em dia de descanso semanal remunerado nos termos do que for acordado com o empregador.

XLI. No presente caso, não havendo acordo expresso, deverá considerar-se que a remuneração acordada é a correspondente a um dia de trabalho.

XLII. A decisão recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação da al. b) do n.º do art. 17º e do artigo 26º do RJRT, o que importa a revogação da parte da sentença que condenou a Recorrente ao pagamento relativo às compensações pelo não gozo dos dias de descanso, o que, expressamente, se requer.

Ainda concluindo:

XLIII. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário, e bem assim as gorjetas auferidas pelos trabalhadores da STDM.

XLIV. Neste sentido a correnteJurisprudencial dominante, onde se destaca com particular acuidade o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 8 de Julho de 1999.

XLV. Também neste sentido se tem pronunciado a doutrina de uma forma *pacificamente unânime*.

XLVI. O ponto essencial para a qualificação das prestações pecuniárias enquanto prestações retributivas é quem realiza a prestação. A prestação será retribuição quando se trate de

uma obrigação a cargo do empregador.

- XLVII. Nas gratificações há um *animus donandi*, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.
- XLVIII. A propósito da incidência do Imposto Profissional: "*O Imposto Profissional incide sobre os rendimentos do trabalho, em dinheiro ou em espécie, de natureza contratual ou não, fixos ou variáveis, seja qual for a sua proveniência ou local, moeda e forma estipulada para o seu cálculo e pagamento*". É a própria norma que distingue, expressamente, gorjetas de salário.
- XLIX. Qualifica Monteiro Fernandes expressamente as gorjetas dos trabalhadores da STDM como "*rendimentos do trabalho*", esclarecendo que os mesmos são devidos por causa e por ocasião da prestação de trabalho, mas não em função ou como correspectividade dessa mesma prestação de trabalho.
- L. Na verdade, a reunião e contabilização são realizadas nas instalações dos casinos da STDM, mas com a colaboração e intervenção de *croupiers*, funcionários da tesouraria e de funcionários do governo que são chamados para supervisionar a contabilização das gorjetas.
- LI. Salvo o devido respeito pela Mma.Juiz *a quo*, a posição de sustentar a integração das gorjetas no conceito jurídico de salário, com base no conceito abstracto e subjectivo de "salário justo", não tem qualquer fundamento legal, nem pode ter aplicação no caso concreto.
- LII. Em primeiro lugar, porque o que determina se certo montante integra ou não o conceito de salário, são critérios objectivos, que, analisados detalhadamente, indicam o contrário, se não vejamos: as gorjetas são montantes, (i) entregues por terceiros; (ii) variáveis; (iii) não garantidos pela STDM aquando da contratação; (iv) reunidas e contabilizadas pelos respectivos *croupiers*, juntamente com funcionários da tesouraria e do governo de Macau.
- LIII. E, fortalece a nossa tese, a posição do governo de Macau que nunca considerou necessário a definição de um montante mínimo salarial que pudesse servir de bitola para a apreciação menos discricionária — do que é um *salário justo*.
- LIV. Dessa forma, o cálculo da eventual indemnização só poderia levar em linha de conta o salário diário, excluindo-se as gorjetas.

被告就原告之上訴理由作出答覆，有關內容載於卷宗第 299 至 300 背頁，在此視為完全轉錄⁴。

二. 事實

已審理查明之事實載於原審判決的第三部份 (卷宗第 245 背頁至 246 背頁)，在此視為完全轉錄⁵。

⁴ 被告的答覆結論如下:

- a A interpretação do método de cálculo de indemnização com base nos arts. 21º n.º 1, 22º n.º 2, 24º, 19º n.º 2 e 3, e 20º n.º 1 todos do Decreto-Lei n.º 24/89/M, realizada pelo Tribunal *a quo* é correcta e deverá ser mantida.
- b Em face de todo o exposto, deverá o recurso apresentado pela Recorrente ser considerado improcedente porque infundado e, consequentemente ser a decisão recorrida mantida, na parte em que absolveu a aqui Recorrida, fazendo-se assim.

⁵ 已審理查明事實如下:

1. 原告 A 作為賭場的員工，於 1984 年 9 月 11 日開始為被告工作。
2. 原告的收入由固定薪金及小費組成，小費根據收自賭場客人的金額多少而浮動。
3. 自被告經營幸運博彩活動開始——上世紀六十年代，被告的客人給予每位員工的小費由被告集中並點算，之後每十日、按各個工作人員的職位分發給所有賭場的工作人員。
4. 自原告開始工作至 1989 年 6 月 30 日，原告の日固定收入部份為每日澳門幣 4.10 圓，自 1989 年 7 月 1 日起至合同關係終結，為每日港幣 10 圓。
5. 1994 年 9 月 24 日，原告不再為被告工作。
6. 在 1984 年至 1994 年間，原告收到以下收入:
 - a) 1984 年:澳門幣 11178 圓;
 - b) 1985 年:澳門幣 37829 圓;
 - c) 1986 年:澳門幣 57277 圓;
 - d) 1987 年:澳門幣 78682 圓;

三. 理由陳述

中間判決之上訴:

就勞動關係而產生的債權的時效，立法者並沒有作出特別的規範。

e) 1988 年:澳門幣 101950 圓; ◦

f) 1989 年:澳門幣 143840 圓;

g) 1990 年:澳門幣 181133 圓;

h) 1991 年:澳門幣 153224 圓;

i) 1992 年:澳門幣 118384 圓;

j) 1993 年:澳門幣 172823 圓;

k) 1994 年:澳門幣 127372 圓。

7. 根據僱主安排的時間，原告以輪班方式提供工作。

8. 輪班的安排如下:

1) 第一和第六更:早上七點至早上十一點及早上三點至早上七點;

2).第三和第五更:下午三點至下午七點及晚上十一點至第二天凌晨三點;

3).第二和第四更:早上十一點至下午三點及晚上七時至晚上十一時。 ~

經庭審後獲證明的事實:

1. 如何分配小費已由被告預先決定。
2. 原告的固定及浮動收入均需繳納職業稅。
3. 原告為被告工作期間，從沒有享受周假休息。
4. 原告為被告工作期間，從沒有享受強制性假日休息。
5. 也從沒有享受該段期間的年假休息。
6. 雖然在周假、強制性假日及年假期間工作，被告沒有向原告支付任何附加薪金。
7. 原告與被告達成協議，原告每實際工作一天，收取一份象徵性金額的日固定報酬，以及一份金額不可預計的、被告客人支付的小費中的一份額。
8. 原告與被告還協議，員工欲享用休息日，或任何原因不能提供工作時，便失去固定及浮動收入。

因此，適用《民法典》中的一般時效規定，即 1966 年《民法典》(以下簡稱舊《民法典》)第 309 條規定的 20 年或 1999 年澳門《民法典》(以下簡稱新《民法典》)第 302 條規定的 15 年。

由於本案在新《民法典》生效後才作出審理，故有需要解決法律在時間上適用的問題。

就這一問題，新《民法典》第 290 條作出了相關的規範，內容如下：

『第二百九十條

(期間之更改)

一、不論為着何種目的而定出短於前法所定期間之法律，亦適用於正在進行之期間，但該期間僅以新法開始生效之日起算；然而，倘餘較短時間即屆滿舊法所定期間者，不適用新法。

二、定出較長期間之法律亦適用於正在進行之期間，但須將後者自開始進行後已經過之整段時間計算在內。

三、以上各款之規定，在可適用之情況下，延伸適用至法院或任何當局所定之期間。』

按照上述法規第 1 款之規定，倘適用新《民法典》所規定 15 年

的一般時效，則需由該法典的生效日（1999年11月01日）起重新計算。申言之，有關時效最快也在2014年11月01日才屆滿。

基於此，原審法院直接適用新《民法典》所規定15年的一般時效是錯誤的，應適用舊《民法典》之規定，因尚餘較短時間即屆滿有關時效。

根據《勞動訴訟法典》第27條第3款的規定，時效期間因向被告作出試行調解的通知而中斷。

雖然在本個案中，我們不知道有關通知日期，但可以肯定的是原告和被告於2005年11月17日作出了試行調解（見卷宗第17頁）。

基於此，時效至少在該日期中斷。

這樣，在沒有時效中止的情況下，1985年11月17日前已存在的債權時效已完成，時效受益人可因此拒絕履行給付（舊《民法典》第304條第1款）。

那是否存有時效中止的情況？

有見解認為，應類推適用舊《民法典》第318條e)項之規定，在勞動關係存續期間，時效不開始計算。

在尊重不同的見解下，我們持不同的意見。

首先，我們並不認為立法者因疏忽而沒有為勞動關係而產生的債權制訂時效中止的情節。相反，是其根本沒有此立法意圖。

家務工作，與其他的工作關係不同，僱主和工人的關係更為密切，因為工人的工作地點就是僱主的住家，而相當部份更同住在一起。立法者亦清楚明瞭，故專門作出分別對待。

這點，可以從多方面得到引證：在規範一般勞動關係的法律（第 24/89/M 號法令）中明確表明，有關法律不適用於家務工作關係，以及新《民法典》雖然規範了因工作關係產生的債權時效中止情節，但有關規定明顯與家務工作的不同（見新《民法典》第 311 條第 1 款 c) 項）。

即使假設認為是存有漏洞，那也不能類推適用有關規定。

如上所述，家務工作與一般工作並不相同，故對家務工作而產生的債權時效作出特別保護的需要並不完全體現在一般工作而產生的債權時效方面。

另一方面，舊《民法典》第 318 條所規定的時效中止情節為例外性規定，故根據同一《民法典》第 11 條之規定，也不得作出類推適用。

綜上所述，應判處原告的中間上訴部份成立，同時宣告在 1985 年 11 月 17 日前因勞動關係產生的債權時效已完成。

最後判決之上訴:

原告和被告的上訴理由可綜合為:

1. 證據的審查及事實的認定存有錯誤。
2. 錯誤認定工人的工資為月薪而非日薪。
3. 錯誤將“小費”計算入薪金內。
4. 錯誤否定工人可自由放棄周假、年假及強制性有薪假的權利及適用對其更有利之勞動合同及錯誤認定被告阻止原告享用年假。

現在我們同時逐一審理有關上訴理由是否成立。

1. 關於證據的審查及事實的認定存有錯誤方面:

按照澳門現行的法律制度，法院對證據的審查和事實的認定享有自由心證，即根據常理及經驗法則去作出判斷，只有出現明顯的錯誤下，上級法院才在上訴中作出糾正。“明顯”是指常人亦能輕易發現有關錯誤。

在本個案中，經分析卷宗的所有資料，並未發現原審法院在證據的審查和事實的認定方面有任何明顯錯誤。

基於此，有關上訴理由並不成立。

2. 關於錯誤認定工人的工資為月薪而非日薪方面:

被告認為，原告是按其實際的工作日數收取薪金的，因此有關薪金為日薪而非月薪。

本院對此並不認同。

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

3. 關於錯誤將“小費”計算入薪金內方面:

關於工人的“小費”是否應計算在其薪金的問題，在尊重不同的見解下，本院的一貫立場（可見於本院在多個同類卷宗的裁決，特別是卷宗編號 780/2007）是認為必須計算在內的，其核心理由在於客人所給予的“小費”並非工人可直接及自由支配的。相反，需交回給被告，再由其自行決定如何分配給工人。從中可見工人對有關“小費”沒有任何話語權，只能服從被告的決定。另一方面，倘不將有關“小費”計算在內，將對工人構成不公平，同時也違反第 24/89/M 號法

令第 25 條第 1 款規定工作者有權收取合理工資的立法精神。

4. 關於錯誤否定工人可自由放棄周假、年假及強制性有薪假的權利及適用對其更有利之勞動合同方面及錯誤認定被告阻止原告享用年假方面:

根據已審理查明的事實，工人倘放假將失去該日的工資（當中包括該日的“小費”部份，從中亦可印證“小費”是工資的構成部份）。

基於此，不能將工人在周假、年假或強制性有薪假期間上班工作視為其放棄了享受該等假期的權利，自願無償地工作。相反，其上班工作的目的正是為了不想失去有關的工資。

根據第 24/89/M 號法令第 26 條第 1 款的規定，對收取月薪的工作者，有關金額包括周假、年假及強制性有薪假日工資的數值，不能因在該等期間不提供服務而受任何扣除。

而同一法令第 17 條第 6 款和第 20 條第 1 款⁶規定工人在周假及強制性有薪假日工作分別可獲得平常報酬的雙倍和三倍工資。

⁶ 在中文的法律文本上沒有像葡文文本上有三倍報酬的表述。考慮到原始立法語言為葡文，故以葡文文本為準。

上述法定的補償計算方式並不排除僱主和工人訂定對工人更爲有利的補償。

然而，沒有任何事實證明原告和被告間的勞動合同比上述之法定補償更爲有利，因當中並沒有明確表明有關假期的補償方式，只是簡單的約定了工人的工資由兩部份組成 – 小費和固定薪金，以及不上班就沒有工資。

在此情況下，不能認定原告已獲得了比法定更爲高的假期補償。

因此，被告需向原告就沒有享用有關假期作出補償。

在補償金額方面，由於原告就中間判決所以提出的上訴勝訴，故必須將原來被判處爲已失去時效的債權重新納入補償計算範圍內。

不論是第 101/84/M 號法令第 17 條第 1 款，或第 24/89/M 號法令第 17 條第 1 款，均規定工人每工作 7 天有權享受 1 天的周假。因此，

原告享有的周假如下：

年份	日數
1985/11/18 ~ 1985/12/31	6
1986	52
1987	52
1988	52
1989	52
1990	52

1991	52
1992	52
1993	52
1994/01/01-1994/09/24	38

第 101/84/M 號法令和第 24/89/M 號法令均規定工人每年享有 6 日的有薪年假。因此，原告享有的年假如下：

年份	日數
1985/11/18 ~ 1985/12/31	0.5
1986	6
1987	6
1988	6
1989	6
1990	6
1991	6
1992	6
1993	6
1994/01/01-1994/09/24	4.5

根據第 101/84/M 號法令第 20 條第 3 款的規定，工人每年有 3 天的強制性有薪假日，即：一月一日，五月一日和十月一日，而第 24/89/M 號法令第 19 條第 3 款則規定有 6 天，分別為一月一日，農曆新年 (3 天)，五月一日和十月一日。因此，原告享有的強制性有薪假日如下：

年份	日數
1985/11/18 ~ 1985/12/31	0
1986	3

1987	3
1988	3
1989/01/01 ~ 1989/04/02	1
1989/04/03 ~ 1989/12/31	2
1990	6
1991	6
1992	6
1993	6
1994/01/01-1994/09/24	5

就補償計算方式方面，有見解認為，由於第 101/84/M 號法令沒有像第 24/89/M 號法令樣規定工人在周假和強制性有薪假日工作有權獲得雙倍和三倍的工資補償，故工人在該些假期工作是沒有工資補償。

在尊重不同的見解下，我們對此並不認同。

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

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

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

原審法院在計算第 24/89/M 號法令後強制性有薪假日補償存有錯誤，沒有以三倍計算，原因在於認為工人已取得了該等假日的平常工資，故只有權再收取相當兩倍平常工資的補償。

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

在此前提下，工人已收取的是他在強制性有薪假日不提供工作下也有權收取的原工資，而非在額外提供了工作的報酬。

因此，應以三倍的平常工資作為補償基數。

此外，原審法院認為被告沒有證明其已按照第 24/89/M 號法令第 22 條第 1 款之規定訂定工人享用年假之安排，從而認定其阻止工人享用年假，並按照同一法令第 24 條之規定，給予在該法令生效後的

年假三倍之工資補償。但由於工人已取得了該等假期的平常工資，故只有權再收取相當兩倍平常工資的補償。

我們對此並不認同。

根據現行《民法典》第 335 條第 1 款之規定（1966 年之《民法典》為第 342 條），應由工人提出有關證據，而非被告去反證其沒有阻止工人享用年假。

從已審理查明的事實中，並不足以認定被告阻止工人享用年假。

由於沒有阻止享用年假的事實，故不能給予三倍之工資補償，應按照同一法令第 22 條第 2 款的規定，給予等同工資的補償，但由於被告也同意原審法院的計算方式，只是不認同平均日薪的金額，故在計算方式上不能作出任何修正。

原告應獲得的補償如下：

周假補償

年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作 日數 X 1)
1985/11/18 ~ 1985/12/31	6	\$MOP 103.64	\$MOP 621.85
1986	52	156.92	8,160.01
1987	52	215.57	11,209.49
1988	52	279.32	14,524.38
1989/01/01 ~ 1989/04/02	13	394.08	5,123.07
			總計
年份	日數	日薪金	(日薪金 X 工作 日數 X 2)
1989/04/03 ~ 1989/12/31	39	394.08	30,738.41
1990	52	496.25	51,610.50
1991	52	419.79	43,658.35
1992	52	324.34	33,731.33
1993	52	473.49	49,242.72
1994/01/01 ~ 1994/09/24	38	477.05	36,255.70

強制性有薪假補償

年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作 日數 X 1)
1985/11/18 ~ 1985/12/31	0	\$MOP 103.64	\$MOP 0.00
1986	3	156.92	470.77
1987	3	215.57	646.70
1988	3	279.32	837.95
1989/01/01 ~ 1989/04/02	1	394.08	394.08
			總計
年份	日數	日薪金	(日薪金 X 工作 日數 X 3)
1989/04/03 ~ 1989/12/31	2	394.08	2,364.49
1990	6	496.25	8,932.59
1991	6	419.79	7,556.25
1992	6	324.34	5,838.12
1993	6	473.49	8,522.78
1994/01/01 ~ 1994/09/24	5	477.05	7,155.73

年假補償

年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作 日數 X 1)
1985/11/18 ~ 1985/12/31	0.5	\$MOP 103.64	\$MOP 51.82
1986	6	156.92	941.54
1987	6	215.57	1,293.40
1988	6	279.32	1,675.89
1989/01/01 ~ 1989/04/02	1.5	394.08	591.12
			總計
年份	日數	日薪金	(日薪金 X 工作 日數 X 2)
1989/04/03 ~ 1989/12/31	4.5	394.08	3,546.72
1990	6	496.25	5,955.06
1991	6	419.79	5,037.50
1992	6	324.34	3,892.08
1993	6	473.49	5,681.85
1994/01/01 ~ 1994/09/24	4.5	477.05	4,293.44
總計			360,555.68

四. 決定

綜上所述，決定如下：

1. 判處原告之中間上訴部份成立，廢止原審中間判決和本裁判不符的部份，同時宣告在 1985 年 11 月 17 日前因勞動關係產生的債權時效已完成。
2. 判處原告及被告之最後上訴部份成立，廢止原審最後判決和本裁判不符的部份，同時改判處被告須向原告支付澳門幣 360,555.68 元，作為沒有享用年假、周假及強制性有薪假的補償。
3. 維持原審最後判決的其它決定。

兩審之訴訟費用按勝負比例由原被告承擔。

作出適當之通知。

何偉寧

José Cândido de Pinho

賴健雄 (com declaração de voto que se junte)

Processo nº 635/2007
Declaração de voto

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

RAEM, 09JUN2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong