

卷宗編號： 200/2008

日期： 2011 年 06 月 23 日

關鍵詞： 證據的審查、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。

- 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。

- 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: 200/2008

日期: 2011 年 06 月 23 日

上訴人: A (原告)

被上訴人: 澳門旅遊娛樂股份有限公司 (被告)

\*

### 一.概述

原告 A，詳細身份資料載於卷宗內，不服初級法院民事庭於 2007 年 12 月 05 日判處被告澳門旅遊娛樂股份有限公司只須向其支付 HKD\$2,211.20 元的判決，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 256 至 282 頁，有關內容在此視為完全轉錄<sup>1</sup>。

---

<sup>1</sup> 原告的上訴結論如下:

- A. Ao abrigo do disposto no art. 25º do RJRT, as gorjetas são parte integrante do salário da recorrente;
- B. A Sentença recorrida viola do o Princípio da Igualdade, pois os direitos dos trabalhadores nas mesma circunstâncias da recorrente têm vindo a ser acauteladas pelos Tribunais da RA.E.M., existindo sobre a questão Jurisprudência Assente e que considera serem as gorjetas parte integrante dos salário dos trabalhadores da recorrida.
- C. Ao não considerar as gorjetas parte integrante do salário da recorrente, a Sentença proferida viola o constante do art. 25º do RJRT, o art. 23º, nº 3 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, o art. 7º do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, entre outros, com a conseqüente abertura de portas à violação do direito a uma existência decente e minimamente digna, sujeitando os trabalhadores a uma subsistência miserável, indigna, semelhante a uma

被告就原告之上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第299至338頁，  
在此視為完全轉錄<sup>2</sup>。

---

possível "escravatura moderna" .

- D. Tendo considerados provados os arts. 7º a 12º da Base Instrutória, em que ficou assente que o salário médio da recorrente inclui as gorjetas recebidas e distribuídas aos trabalhadores pela recorrida, não pode vir o MMº Juiz *ad quo*, *a pasteriari* e em sede de Sentença, decidir que, afinal, tais montantes não integram o seu salário.
- E. Inexiste qualquer identidade ou paralelismo entre a situação dos trabalhadores dos casinos em Portugal e os de Macau, porque aqueles recebem, desde logo, da entidade patronal um salário justo, i.e., que permite a sua normal subsistência, nunca inferior ao salário mínimo Nacional, sendo que caso as gorjetas não fizessem parte integrante do salário dos trabalhadores de Macau, seria o seu salário miserável e incapaz de prover à sua alimentação, quanto mais às restantes necessidades do ser humano.
- F. Também, em Portugal, situação analisada na Douta Sentença proferida, as gorjetas não são recebidas e distribuídas ao belo prazer da entidade patronal, segundo regras e critérios desconhecidos dos trabalhadores, sendo a questão clara e transparentemente regulada por Lei.
- G. Na exclusiva parte recorrida, é a Douta Sentença proferida nula, de acordo com todo o exposto e o contido no art. 571º, nº 1, alíneas b) e c) do C.P.C..

<sup>2</sup> 被告的答覆結論如下:

1. Sem prejuízo de melhor entendimento e Juízo, deve integralmente improceder o recurso da Recorrente, mantendo-se a douta sentença recorrida.
2. Sem prejuízo, naturalmente, de a Recorrida entender que deveria ter sido integralmente absolvida, o que se requer aqui.
3. Ainda assim, sendo a questão o recurso da Recorrente, o mesmo não poderá deixar de improceder.
4. As gratificações ou luvas ou prémios ou gorjetas, não são parte do salário/ retribuição/ remuneração/ vencimento.
5. Como, logo expôs, nos autos, a aqui Recorrida, nos artigos da Contestação, os quais se consideram reproduzidos para todos os devidos efeitos e que nos escusamos de reproduzir por economia processual.
6. Todos os ex-trabalhadores da ora Recorrida sabiam (e, *ainda sabem*) desse facto, quando eram contratados e foram para lá prestar serviço ou trabalhar.

- 
7. Normalmente, logo, aquando, da entrevista de contratação para irem prestar os serviços respectivos.
  8. É se as gratificações dos clientes que a Recorrida teve até 31 de Março de 2002 eram o grande aliciante e chamariz de potenciais novos operadores das mesas de jogo, está mais do que provado que aquela nunca se apropriou das mesmas.
  9. E não se apropriou das gratificações dos clientes,
  10. Nem pagou salários com as mesmas, aos seus colaboradores ou a terceiros.
  11. Como, mais importante ainda, **nunca se responsabilizou pelo seu pagamento.**
  12. Nem se comprometeu a pagar aos *croupiers* qualquer montante através delas, nem se responsabilizou pela sua eventual falta, diminuição ou escassez das mesmas.
  13. As gratificações dos Clientes que frequentavam os casinos da Recorrida, são por isso liberalidades, espontâneas, doações remuneratórias, à luz dos artigos 934º e 935º, ambos do CC de 1999.
  14. Não correspondendo a qualquer vinculação legal da Recorrida, não correspondem ao correspondente do trabalho, labor ou serviço prestado pelos colaboradores das mesas de jogo.
  15. Ou seja, são alheias ao salário que é essa a principal obrigação de uma entidade empregadora.
  16. E esse principal dever do empregador foi sendo pago aos seus ex-trabalhadores ou ex-colaboradores, designadamente aos *croupiers*, pagando a estes o seu salário diário em função da comparência e do trabalho efectivamente prestado.
  17. Como manda a lei laboral de Macau (artigos 28º e 29º do RJRT de 1984, e artigos 26º e 27º do RJRT de 1989, este actualmente em vigor).
  18. E como ficou provado na douta Sentença e em Juízo: “Ora, nesta matéria, julgamos que em face da factualidade provada dúvidas não existem que o salário era diário, no sentido de que por cada dia de trabalho do(a) aqui Autor(a) a Ré se obrigou a pagar-lhe uma quantia fixa diária que oscilou entre os já aludidos 4,10 MOP\$ e 10,00 HKD.” - página 25 da douta Sentença recorrida.
  19. “Conclui-se, assim, que o(a) Autor(a) auferia um salário diário fixado em função do dia de trabalho. Vide, neste sentido, AC TUI acima citado, cuja fundamentação perfilhamos na íntegra”. - mesma página da douta Sentença recorrida.
  20. Do mesmo modo, os valores das gratificações, luvas ou gorjetas, **prestados pelos Clientes dos Casinos**, sempre foram declarados à Direcção dos Serviços de Finanças, em Macau porque, assim manda a lei tributária e financeira da R.A.E.M., ainda que, não seja o Doc. 1 da P.I., que, só por si, transforma as gorjetas em salário.
  21. É uma declaração de Rendimentos, para efeitos de Declaração do Imposto Profissional da ora Recorrente.

- 
22. Como se depreende do Regulamento do Imposto Profissional nos artigos 2º e 3º, “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 proveniência ou local, moeda e forma estipulada para o seu cálculo e pagamento”;
  23. E, “constituem rendimentos provenientes do trabalho dependente e do trabalho por conta própria todas as remunerações certas ou acidentais, periódicas ou extraordinárias, quer percebidas a título de ordenados, vencimentos, salários, soldadas ou honorários, quer a título de avenças, senhas de presença, gratificações, luvas, percentagens, comissões, corretagens, participações, subsídios, prémios ou a qualquer outro” (número 1 do artigo 3º do Regulamento referido).
  24. Pelo que, é destituído de fundamento, ao que parece, invocar a participação de rendimentos pecuniários às Finanças para os considerar como “parte integrante do salário”.
  25. Em Portugal, regulam normativamente o processo do recebimento ou recolha das gratificações, contagem ou contabilização e posterior distribuição das mesmas, os seguintes diplomas legais: o Despacho n.º 20/87 de 27 de Fevereiro, publicado na II - Série, n.º 59, de 12 de Março de 1987; o Despacho Normativo 24/89, de 17 de Fevereiro de 1989; o Decreto-Lei n.º 422/89 de 2 de Dezembro de 1989; o Decreto-Lei n.º 10/95 de 19 de Janeiro de 1995; a Portaria n.º 1159/90, de 27 de Novembro de 1990; a Portaria n.º 129/94, de 1 de Março de 1994 ; e a Portaria n.º 355/2004, de 5 de Abril de 2004.
  26. É verdade, o afirmado no ponto 34. das douts alegações de recurso, em Portugal a lei estabelece critérios de recolha, contagem, administração, guarda e distribuição das gratificações.
  27. Mas os normativos que acima se indicou, não mudaram os pontos decisórios da questão, sendo, na vida concreta e no caso prático, uma situação vivida aqui na R.A.E.M. que é semelhante, «*de facto*», ao regime legal de Portugal.
  28. Como se tratou de matéria comprovada nos presentes autos e provado no litígio - veja a Recorrente, o especificado nas alíneas F), G) e H) da douta matéria assente, a *fls.* 83v.
  29. Naqueles diplomas legais, ainda, de Portugal, mesmo que eles não possam ser aplicáveis, e não vigorando cá, é claro que, as gratificações provêm dos clientes, mas os trabalhadores das mesas de jogo as não podem apropriar, devendo colocá-las em locais fechados (*Box tips*).
  30. Na R.A.E.M., como é público e pacífico, as gratificações dos clientes dos casinos recebidas pelos *croupiers* eram colocadas em caixas, sob vigilância, supervisão e coordenação de uma **comissão paritária** constituída por:
  31. Um funcionário do Departamento da Inspeção e Coordenação de Jogos de Fortuna ou Azar; Um membro do Departamento da Tesouraria da Recorrida; Um Gerente de Andar ou *Floor Manager*;

---

E um ou mais *croupiers* das mesas de jogo.

32. Depois as gratificações ou luvas eram distribuídas pela Recorrida de dez em dez dias,
33. Sendo que essa distribuição fazia-se pelos colaboradores da Recorrida, sendo distribuídos todos montantes pecuniários das gorjetas a todos os colaboradores e independentemente da categoria profissional ou do local em que se encontravam a prestar serviço.
34. Este sistema de contagem, guarda, recolha, administração das gratificações, era supervisionada pela Direcção de Inspeção e Coordenação de Jogos de Macau (**DICJ**).
35. Pelo que não é verdade que coubesse só à Recorrida a forma de obtenção, recolha e guarda das mesmas.
36. Era um processo estranho à própria R./Recorrida.
37. A mesma sempre e **apenas se ocupou** - isso sim, - **da distribuição** das gratificações dos clientes aos seus ex-trabalhadores.
38. Essa distribuição cabia à Recorrida, sem, no entanto, deixar de acordar (prévia, periódica e regulamente) com a Associação dos ex-trabalhadores da STDM, S.A., a forma de proceder à distribuição.
39. Pois, havia, desde os anos 70 do século passado, um acordo verbal entre um grupo de trabalhadores e a ora Recorrida sobre a forma de proceder à mesma distribuição das gratificações.
40. Ora, o facto de não haver lei em Macau, ao invés de Portugal, não legitima, crê a Recorrida, a conclusão da Recorrente de que haveria nulidade da Sentença por erro na aplicação do Direito à matéria de facto assente - pontos 31. a 34. das alegações e conclusões “E -” até à “G -” do seu recurso.
41. Não há, pois, qualquer nulidade da Sentença recorrida.
42. E não existiram os vícios imputados à mesma douta Decisão, designadamente, a mesma não é nula, pois não viola nem preenche as hipóteses normativas das alíneas b) e c), ambas do número 1 do artigo 571º do CPC.
43. Pelo que, improcedem as invocações de contradição de fundamentos com a decisão e de erro de julgamento ou errada aplicação do Direito à matéria factual ou erro de Subsunção.
44. Em suma, a douta Sentença deverá ser confirmada e válida, pelo Mmo Tribunal *ad quem* recorrente, mantendo-se a douta decisão.
45. A opinião do Mmo Tribunal de Última Instância e do Mmo Tribunal recorrido, que é a de que a definição de tais regras poderia caber à própria entidade patronal, na falta de norma expressa, mas essa, além de ser urna douta opinião, é a única que pode ser sustentada na falta de normativos aplicáveis em Macau.

- 
46. De todo e qualquer maneira, a Direcção de Inspeção e Coordenação de Jogos sempre supervisionou e controlou, como entidade do Governo e Organismo Laboral, a contagem, guarda, recolha e administração das gratificações.
47. Pelo que falece a dita invocação de “falta de fundamento da sentença”, salvo melhor entendimento e opinião.
48. A levar o raciocínio da aqui Recorrente até ao fim, então, a ora e aqui Recorrida não devia ter deixado que, a recolha, a guarda, a contagem e a administração das gratificações coubesse, *como cabia*, à Comissão Paritária acima descrita.
49. Ora, manifestamente, a Recorrida cumpriu com a lei e as ordens da Direcção de Inspeção e Coordenação de Jogos - DICJ.
50. Ainda que fosse correcta a imputação da Recorrente à dita sentença recorrida, o que, bem se vê, o não é, nem foi, nem é pelo facto de aqui não ser a Lei a regular o esquema de recepção e distribuição das luvas ou das gorjetas dos *croupiers*, e pelo facto de em Portugal estes receberem um Salário Mínimo Nacional, que vai causar a nulidade da dita Sentença.
51. Em Macau, também não há salário mínimo, logo, também aqui o «paralelismo invocado e referido» falece, porque, o Princípio da Igualdade, trata igualo que é igual e diferente o que é diferente.
52. Não é um princípio que se aplique cegamente, desconsiderando os dados locais e comunitários que envolvem a presente lide.
53. O Mmo Tribunal recorrido, na página 17 da sua dita Sentença, afirma, interrogativamente, que: “De facto, como se pergunta no já citado AC do TUI, não tendo o legislador intervindo na definição dos critérios da distribuição das gorjetas, não tendo os trabalhadores dos casinos revelado — tanto quanto se sabe — qualquer pretensão de intervir, colectivamente, nessa definição das regras de distribuição das gorjetas, a quem haveria de caber a definição de tais regras a não ser à entidade patronal e exploradora dos casinos, a quem compete providenciar pela respectiva gestão e organização?”
54. E em resposta, o Mmo TUI, seguido pela dita Sentença recorrida, como os dois Pareceres juntos aos autos pela Recorrida, entendem que, na falta de norma específica, quem mais do que a entidade empregadora poderia gerir e organizar (com a Comissão Paritária, sublinhe-se a traço grosso) as mesmas gratificações?
55. Ninguém, senão essa comissão paritária e a Recorrida.
56. Vai, portanto, longe de mais, e em sentido errado, a dita alegação do ponto 33., 34. e 35. do seu duto recurso, não se tendo violado qualquer princípio Normativo, nem o “princípio da igualdade”,

---

ao que crê a Recorrida.

57. Não existindo, reitera-se, qualquer falta de fundamentação da sentença que enferme de nulidade, nem contradição entre a fundamentação e a decisão, nem erro de subsunção ou erro de direito.
58. Ainda e sempre analisando as conclusões a que chegou doutamente a Recorrente, é evidente que não existiu da parte do Mmo Tribunal recorrido, qualquer mudança decisória, que o terá levado a concluir algo diferente do que ficara assente na especificação.
59. Assim se refere a decisão: “Aliás, no caso dos autos, demonstrou-se precisamente que a parte variável da remuneração da Autora era incerta e dependia das gorjetas oferecidas pelos clientes dos casinos - vide factos assentes sob as al. I ” - página 15 da douta Sentença em recurso, sublinhado no original da decisão do TJB.
60. Ainda e de outra forma, como a Recorrida alega no presente requerimento, “a parte variável”, as gorjetas dependem dos clientes, porque vêm/provem deles, é um rendimento por eles prestado e não atribuído aos ex-trabalhadores pela ex-entidade empregadora.
61. Esse “rendimento variável” é assim, exclusivo da autoria e de fonte de terceiros, e como liberalidade ou doação de terceiros, não pode nem podia ser assaca qualquer responsabilidade à ora Recorrida, pela sua flutuação, falta, baixa, diminuição, como, de resto se provou no douto Julgamento da matéria de facto, número 1 do artigo 41º do CPT.
62. Assim, e provado que a Recorrente não recebeu dinheiro ou compensação pelo trabalho em dias de descanso semanal, anual e nos dias feriados, - as respostas aos quesitos 2º a 6º do questionário, calculou-se a indemnização a prestar pela Recorrida à ora Recorrente, o que foi feito nas páginas 25 a 37 da douta Sentença recorrida.
63. Relativamente ao rendimento prestado pelos clientes e recebido também pela Recorrente, ex-colaboradora/ex-trabalhadora da Recorrida, **os dois doutos Pareceres por esta juntos aos autos**, corroboram o entendimento, seguido pela doutrina portuguesa, pelo Tribunal de Última Instância, em 21 de Setembro de 2007, e em 22 de Novembro de 2007 (as duas únicas vezes que este Alto tribunal se pronunciou sobre a questão), pelo Tribunal recorrido (pelo menos dois Exmos Senhores Drs. Juizes do Tribunal Judicial de Base), e pela generalidade dos tribunais portugueses, sobretudo do Supremo Tribunal de Justiça e nas Relações, onde se obtêm as decisões e se mencionam os arestoso
64. Gratificações não são, nem se reconduzem ao salário ou à retribuição.
65. E, não são o salário, ainda, para a questão que se discute, ou seja, para as eventuais violações do direito ao descanso do Recorrido, ou seja,
66. Não são retribuição, nem podem fazer parte, de uma eventual compensação pela falta do gozo de

---

descanso semanal, férias anuais e feriados obrigatórios remunerados ou não remunerados.

67. Neste sentido também doutamente se pronunciou a Sentença recorrida na página 24, ao decidir que: “Acresce que se assim não fosse, a consequência lógica do raciocínio deveria ser, não a de considerar as gorjetas como parte do salário, pois que nunca o deverão ser, pelas razões jurídicas acima apontadas, mas antes o de o próprio julgador fixar, ele próprio, em sede de equidade, um valor médio do que se lhe afigura ser o salário justo, considerando então esse valor justo do salário para a fixação dos valores indemnizatórios peticionados.”.
68. Ainda, e no direito comparado de Hong Kong, também o Tribunal de Última Instância de Hong Kong, em 28 de Fevereiro de 2006, se pronunciou neste sentido:
69. “I am of the view that, subject to the possibility that sections 41(2) and 41C(2) are to be read to cover contractual commission accruing and calculated on a daily basis in amounts varying from day to day, no commission is to be included in the calculation of holiday pay and annual leave pay”.
70. Recurso final n.º 17/2005 (civil), em recurso do processo n.º 204 de 2004.
71. Repare-se que este excerto da decisão do Mmo Alto T.U.I. de Hong Kong também se debruça sobre a compensação pelo trabalho prestado em dia de repouso, considerando que a haver lugar ao pagamento de uma indemnização pelo trabalho prestado em dia de descanso, aquela não inclui nem se calcularia tendo em conta elementos estranhos e alheios ao salário do peticionante.
72. E o mesmo se passa neste caso concreto decidendo.
73. Como se exemplificou com Doutrina e Jurisprudência no sentido propugnado e defendido na Sentença do Mmo Tribunal recorrido.
74. Na doutrina portuguesa, e, por exemplo, a Professora Maria do Rosário Palma Ramalho: “as gratificações ou prémios atribuídos ao trabalhador não integram, em princípio, o conceito de retribuição, porque não correspondem a um dever do empregador mas ao seu *animus donandi*, nem constituem contrapartida do seu trabalho prestado<sup>659-659</sup>. (...) Por fim, debate-se o problema da qualificação das gratificações e outras prestações patrimoniais em que o trabalhador recebe não do empregador mas de terceiros (por exemplo, as gorjetas dadas aos empregados de um restaurante ou de um hotel, ou aos *croupiers* do casino, pelos clientes). Crê-se que a qualificação como retribuição destas prestações é de afastar pelo facto de não serem atribuídas nem devidas pelo empregador, não podendo, assim, corresponder a qualquer contrapartida do trabalho prestado<sup>662</sup>.” - Páginas 552 e 553, Volume II, “Direito do Trabalho, Parte II - Situações Laborais Individuais”, Julho de 2006, itálico do original.
75. E na Jurisprudência portuguesa, por exemplo, decidiu-se igualmente que:

- 
76. “III - As gratificações dadas por terceiros ao trabalhador não se consideram como integrantes do direito à retribuição devida pela entidade patronal;”
77. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, relatado pelo Senhor Conselheiro Almeida Devesa, de 23 de Janeiro de 1996, processo número 004309, número do documento SJ199601230043094, disponível em *www.dgsi.pt*.
78. Ou, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 8 de Março de 1995, que decidiu também que:
79. “II - As gratificações recebidas dos clientes pelos empregados dos Casinos e repartidas pelos trabalhadores, segundo o processo fixado na lei ( DL n. 422/89, de 2 de Dezembro, e Portaria n. 1159/90, de 27 de Novembro), não constituem retribuição dos trabalhadores, nos termos dos arts. 82 e 88 da LCT69.”.
80. Relatado pelo Senhor Desembargador Dinis Roldão, processo número 0098094, número do documento RL199503080098094, também disponível no mesmo sítio da internet acima indicado.
81. Quanto ao facto invocado pela Recorrente de que as gorjetas, caso não fizessem parte do salário, este salário seria “miserável e incapaz de prover à sua alimentação, quanto mais às restantes necessidades do ser humano”, o certo é que,
82. Deve dizer-se que **não houve nenhuma prévia vinculação da Entidade Empregadora ou do empregador, nem “a parte variável” resultou de um direito** que a aqui Recorrente entendeu como tendo direito a ela, só que, na verdade, essa é uma íntima convicção do próprio a que a Recorrida é *alheia e irresponsável*.
83. A única obrigação da Recorrida para a Recorrente era o pagamento do seu salário diário.
84. Assim o reconhece a douta sentença recorrida quando esclarece que: “Ora, como bem se vê, na hipótese das gorjetas, dependendo estas da liberalidade, do “animus donandi” do cliente ( terceiro alheio à relação jurídico-laboral), não pode o trabalhador, inexistindo aquela liberalidade do cliente, exigir a sua prestação contra a sua entidade patronal!” - página 14 da douta sentença recorrida, sublinhado do original da Sentença do TJB.
85. Assim, - também -, os dois Pareceres doutamente juntos pela Recorrida, em 17 de Setembro de 2007.
86. De facto, e compulsando desde logo, o duto parecer do Exmo Dr. António de Lemos Monteiro Fernandes, nele se refere que, e quanto às pretensas compensações a pagar pela Recorrida pelo trabalho “suplementar”, não servem aquelas para o cálculo dos montantes dessas compensações a apurar, páginas 20 e 21 do duto Parecer:
87. “No fundo, tanto a pretensão do trabalhador como as decisões judiciais que sobre ela recaíram assentam num pressuposto não declarado mas tomado como assente, apesar de ser, a todas as luzes,

\*

## 二.事實

已審理查明之事實載於原審判決的第二部份 (卷宗第 209 至 212 頁), 在此視為完全轉錄<sup>3</sup>。

---

altamente discutível: o de que o empregador, no desenvolvimento da relação de trabalho, podia ter responsabilidades económicas não conexas à retribuição fixa que lhe cabia suportar.” (sublinhado no original do douto Parecer).

88. “Repare-se que a consideração das gorjetas na remuneração do trabalho suplementar envolveria, justamente, o absurdo de o empregador ser onerado com base num montante pelo qual não era contratualmente responsável. Daqui resultaria - caricaturando, mas sem perder de vista a realidade - que o empregador poderia ser obrigado a pagar, do seu bolso, ... gorjetas.” (sublinhado no original do douto Parecer, página 21).
89. “Vale a pena repeti-lo: as gorjetas são doações remuneratórias de terceiro. E o facto de o empregador oferecer o quadro organizativo necessário à guarda e repartição dos respectivos valores não as desqualifica, nem permite construir nenhuma responsabilidade contratual sobre ele ...” (sublinhado no original do douto Parecer, página 21).
90. Como decidiu a douta sentença recorrida, na página 15 da Sentença do TJB, “Assim, bem sabia o(a) Autor(a) que se porventura a parte variável da sua remuneração fosse zero nada poderia ele [ela] exigir da sua entidade patronal, a esse título, dependendo essa sua parte do rendimento apenas e só das liberalidades dos clientes/ frequentadores dos casinos.”
91. Sem mais demoras e sem necessidade de invocar mais a douta sentença recorrida, o TJB, o TUI de Hong Kong, o TUI em Macau, os Tribunais portugueses ou a Doutrina que se pronunciou sobre esta questão, diremos que a decisão de não considerar as gratificações dos clientes como fazendo parte do salário, além de bem fundada, é a única passível de ser interpretada conforme a Lei e os princípios axiológico-normativos que regem esta questão decidenda.
92. Em suma, improcede - salvo melhor opinião, - na totalidade, o recurso da Recorrente.

<sup>3</sup> 已審理查明事實如下:

1. A Ré tem por objecto social a exploração de jogos de fortuna e azar, e a indústria hoteleira, de turismo, transportes aéreos, marítimos e terrestres, construção civil, operações em títulos públicos e acções nacionais e estrangeiras, comércio de importação e exportação . ( *al. A dos factos assentes* )

- 
2. A Ré foi titular, até 31.03.2002, de um contrato de concessão de exploração, em regime de exclusividade, dos jogos de fortuna ou azar ou outros jogos em casinos. ( *al. B dos factos assentes*)
  3. A relação contratual entre a Autora e a Ré iniciou-se a 21.07.1983. ( *al. C dos factos assentes*)
  4. Durante os primeiros anos a função da Autora foi de prestar assistência aos clientes da Ré, após o que passou a exercer as funções de "croupier" até assinar contrato com "SJM". ( *al. D dos factos assentes*)
  5. Autora e Ré puseram termo à relação contratual em 30.12.1991, por mútuo acordo. ( *al. E dos factos assentes*)
  6. O horário de trabalho da Autora sempre foi fixado pela Ré, em função das suas necessidades, por turnos diários, em ciclos de três dias, num total de 8 horas, alternadas de 4 em 4 horas, existindo apenas o período de descanso de 8 horas diárias durante dois dias e um período de 16 horas de descanso no terceiro dia. ( *al. F dos factos assentes*)
  7. A Ré pagava à Autora um montante mensal composto por várias prestações, a título fixo e variável. ( *al. G dos factos assentes*)
  8. O montante pago pela Ré a título fixo foi de MOP\$4,10 por dia desde o início da relação contratual até 30.06.1989; de HKD\$10,00 por dia desde 1.07.89 até ao fim da relação contratual. ( *al. H dos factos assentes*)
  9. As gorjetas dadas a cada um dos trabalhadores pelos clientes da Ré eram diariamente reunidas, contabilizadas e, em cada dez dias, distribuídas por todos os trabalhadores dos casinos que a Ré explorou, de acordo com a categoria profissional a que pertenciam. ( *al. I dos factos assentes*)
  10. A Autora, enquanto durou a relação contratual com a Ré, trabalhou para esta sob a sua direcção, fiscalização e retribuição. ( *resposta ao art. 1º da base instrutória*)
  11. Durante a relação contratual entre a Autora e a Ré aquela nunca gozou de dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios remunerados. ( *resposta aos arts. 2º a 6º da base instrutória*)
  12. A(O) Autor(a) auferiu o salário médio diário de MOP\$69,86 durante o ano de 1986. ( *resposta ao art. 7º da base instrutória*)
  13. A Autora auferiu o salário médio diário de MOP\$79,08 durante o ano de 1987. ( *resposta ao art. 8º da base instrutória*)
  14. A Autora auferiu o salário médio diário de MOP\$95,96 durante o ano de 1988. ( *resposta ao art. 9º da base instrutória*)
  15. A Autora auferiu o salário médio diário de MOP\$136,10 durante o ano de 1989. ( *resposta ao art. 10º da base instrutória*)
  16. A Autora auferiu o salário médio diário de MOP\$152,48 durante o ano de 1990. ( *resposta ao art.*

\*

### 三.理由陳述

原告的上訴理由可綜合為:

1. 錯誤認定工人的工資為日薪而非月薪。
2. 錯誤不將“小費”計算入薪金內，從而錯誤計算周假、年假及強制性有薪假的補償。

現在我們同時逐一審理有關上訴理由是否成立。

#### **1. 關於錯誤認定工人的工資為日薪而非月薪方面:**

原審法院認為，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。

#### **2. 關於錯誤不將“小費”計算入薪金內，從而錯誤計算周假、年**

---

*11º da base instrutória)*

17. A Autora auferiu o salário médio diário de MOP\$155,90 durante o ano de 1991. *(resposta ao art.*

*12º da base instrutória)*

18. De acordo com o sistema vigente na empresa Ré, os dias de descanso que a Autora pudesse vir a gozar durante a relação contratual acordada não seriam remunerados. *(resposta ao art. 13º da base instrutória)*

### 假及強制性有薪假的補償方面:

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。

基於此，原告的平均日薪應為如下：

年份	日薪金 \$MOP
1986	69.86
1987	79.08
1988	95.96
1989	136.10
1990	152.48
1991/01/01 ~ 1991/12/30	155.90

就補償計算方式方面，我們的立場如下：

#### I. 第 101/84/M 號法令生效期間：

## 1. 周假和強制性有薪假日：

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有關假期應該以平常工資作為補償基數，即補償系數為 X1。

## 2. 年假：

第 101/84/M 號法令第 24 條第 2 款明確規定，沒有享受年假的工人，可獲取相當於該假期的工資，因此，應按照有關的規定，給予等同工資的補償，即補償系數同樣為 X1。

II. 第 24/89/M 號法令生效期間：

1. 周假：

第 24/89/M 號法令第 17 條第 6 款規定工人在周假工作可獲得平常報酬的二倍工資，故補償系數為 X2。

2. 強制性有薪假日：

第 24/89/M 號法令第 20 條第 1 款<sup>4</sup>規定工人在強制性有薪假工作可獲得平常報酬的三倍工資，故補償系數為 X3。

有見解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，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。

---

<sup>4</sup> 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。

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。

### 3. 年假：

有見解認為，在第 24/89/M 號法令生效後，沒有阻止工人享用手假的事實下，年假的補償為平常報酬的二倍，理由在於類推適用周假的法定補償方式。

在尊重不同的見解下，我們認為並不能作出類推適用，因不存在任何法律漏洞。不論第 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 款均明確規定，沒有享受年假的工人，可獲取相當於該假期的工資。

因此，應按照有關的規定，給予等同工資的補償，即補償系數為 X1。

倘是被阻止享受年假的，則可獲得三倍(X3)之補償 (第 24/89/M 號法令第 24 條)。

\*

基於此，應修正原審法院與上述補償計算方式不符的決定，但當事人沒有就此提出異議的除外，因在當事人進行及推動原則下，即使

不認同該些決定，我們也不能主動修正原審法院的決定。然而，倘所判處的超出原告的請求，則應予以修正。

如上所述，在本個案中，應作出如下修正：

<b>周假補償</b>			
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日數 X 1)
		\$MOP	\$MOP
1989	18	136.10	2,449.80
1990	52	152.48	7,928.96
1991	27	155.90	4,209.30
<b>總計</b>			<b>14,588.06</b>
<b>強制性有薪假補償</b>			
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日數 X 2)
		\$MOP	\$MOP
1989	2	136.10	544.40
1990	5	152.48	1,524.80
1991	6	155.90	1,870.80
<b>總計</b>			<b>3,940.00</b>
<b>年假補償</b>			
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日數 X 1)
		\$MOP	\$MOP
1986	6	69.86	419.16
1987	6	79.08	474.48
1988	6	95.96	575.76
1989/01/01 ~ 1989/04/02	1.5	136.10	204.15
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日數 X 3)
		\$MOP	\$MOP
1989/04/03 ~ 1989/12/31	4.5	136.10	1,837.35
1990	3	152.48	1,372.32
1991	6	155.90	2,806.20
<b>總計</b>			<b>7,689.42</b>
<b>合共</b>			<b>26,217.48</b>

\*

#### 四. 決定

綜上所述，判處原告之上訴成立，並廢止原審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\$26,217.48 元，作為沒有享用年假、周假及強制性有薪假的補償。

\*

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。

\*

(裁判書製作人)

何偉寧

(第一助審法官)

簡德道

(第二助審法官)

賴健雄 (com declaração de voto)

**Processo nº 200/2008**  
**Declaração de voto**

Subcrevo 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, 23JUN2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong