

卷宗編號： 621/2008

日期： 2011 年 06 月 16 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。

- 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: 621/2008

日期: 2011 年 06 月 16 日

上訴人: 澳門旅遊娛樂股份有限公司 (被告)

被上訴人: A (原告)

*

一.概述

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，不服初級法院民事庭於 2008 年 06 月 18 日判處其向原告 A 支付澳門幣 \$205,608.23 元的判決，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 369 至 393 背頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 被告的上訴結論如下:

- I. Houve erro manifesto na apreciação da prova produzida em Audiência de Discussão e Julgamento, relativamente às respostas dada aos quesitos 4º a 14º.
- II. A Recorrente não entende como o Tribunal pôde considerar que a A., ora Recorrida, não gozou qualquer dia de descanso (o que se presume com base no calculo indemnizatório constante da sentença Recorrida), o que, consubstancia um claríssimo erro de apreciação da matéria de facto.
- III. Ou seja, é virtualmente impossível interpretar as respostas dadas aos quesitos 4º a 14º de forma a considerar-se que a A., ora Recorrida não gozou qualquer dia de descanso!

-
- IV. Resulta claro dos depoimentos de todas as testemunhas inquiridas — quer da Recorrente, quer sobretudo das testemunhas apresentadas pela Recorrida — que a Recorrida gozou de dias de descanso, mas que esses dias não eram remunerados;
- V. Não é razoável dar como provado que uma pessoa, não gozou de dias de descanso durante mais de 7 anos!
- VI. A A., ora Recorrida, não estava dispensada do cumprimento 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.
- VII. No entanto, foi precisamente com base na matéria de facto constante dos quesitos 4º a 14º que o Tribunal *a quo* condenou a ora Recorrente no pagamento de uma indemnização pela não remuneração de dias de descanso.
- VIII. No caso dos autos, analisada a prova trazida a Juízo, a ora Recorrente considera evidente que da mesma não resulta que a A., ora Recorrida, tenha deixado de gozar os dias descanso anual, semanal e feriados obrigatórios a que tinha direito.
- IX. Assim, na ausência de um facto constitutivo com base no qual o Tribunal *a quo* pudesse dar como provado o não gozo de dias de descanso por parte da A., ora Recorrida, não podia o douto Tribunal *a quo* ter condenado a Recorrente.
- X. Assim, sendo insuficiente a fundamentação relativa ao não gozo de dias de descanso pela A, ora Recorrida, 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 pela A, ora Recorrida.
- XI. Nos termos do nº I do art. 335º do Código Civil (adiante CC) "À quele que invoca um direito cabe fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado."
- XII. Por isso, e ainda em conexão com os quesitos 4º a 14º da base instrutória, cabia à A., ora Recorrida, provar que a Recorrente obteve ou negou o gozo de dias de descanso.
- XIII. Com base nos factos constitutivos do direito alegado pela A, ora Recorrida, 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.
- XIV. 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.
- XV. 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 pela A., não podendo, por isso, afirmar-se o seu direito ao pagamento da indemnização que pede, a esse título — relembre-se que apenas ficou provado que a A. precisava da autorização da R. para ser dispensada dos serviços.

XVI. 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 da A., ora Recorrida, i.e., a ilicitude do comportamento da R., ora Recorrente.

XVII. 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.

XVIII. O n.º 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.

XIX. O facto da 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 a Recorrida, a final, auferia durante os vários anos em que foi empregado da Recorrente.

XX. 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 a A. auferia incorreu o Tribunal *a quo* em erro de direito, o que constitui causa de anulabilidade da sentença ora em crise.

XXI. 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.

XXII. 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).

XXIII. 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.
- XXIV. Onde, deveria o Tribunal ter considerado eficaz a renúncia ao gozo efectivo de tais direitos, absolvendo a aqui Recorrente do pedido.
- XXV. 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), a Recorrida optou por ganhar mais, tendo direito à correspondente retribuição em singelo.
- XXVI. E, não tendo a Recorrida sido impedida 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 à Recorrida.
- XXVII. Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com a fundamentação do Mmo. Juiz a quo quando considera que a A., ora Recorrida, era remunerada com base num salário mensal, sendo que toda a factualidade dada como assente indica o sentido inverso, ou seja, do salário diário.
- XXVIII. Em primeiro lugar, porque a proposta contratual oferecida pela ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como o aqui Recorrida, é a mesma há cerca de 40 anos: auferiam um salário diário fixo, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.
- XXIX. 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 periodicamente, não tendo contudo ficado provado que era uma distribuição mensal. (vide pág. 19 da Sentença).
- XXX. 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.
- XXXI. Trata-se de uma disposição contratual válida e eficaz de acordo com o RJRT, que prevê, expressamente, a possibilidade das artes acordarem no regime salarial mensal ou diário, no âmbito da liberdade contratual prevista no art. 1º do RJRT.
- XXXII. 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 a A., ora Recorrida, 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).

- XXXIII. 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 indenizatório, pelo que deve ser reapreciada por V. Exas. no sentido de fixar o salário auferido pela A., ora Recorrida, como salário diário, o que expressamente se requer.
- XXXIV. O trabalho prestado pela Recorrida em dias de descanso foi sempre remunerado em singelo.
- XXXV. A remuneração já paga pela ora Recorrente à ora Recorrida por esses dias deve ser subtraída nas compensações devidas pelos dias de descanso a que a A. tinha direito, nos termos do DL 24/89/M, e finalmente nos termos do Decreto-Lei n.º 32/90/M.
- XXXVI. *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 (*cfr.* al. a) e b) do n.º 6 do art.º 17º do RJRT, tendo o Tribunal *a quo* descurado em absoluto essa questão.
- XXXVII. 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.
- XXXVIII. No presente caso, não havendo acordo expresse, deverá considerar-se que a remuneração acordada é a correspondente a um dia de trabalho.
- XXXIX. Assim não se entendendo, veja-se os recentes **Acórdãos do Tribunal de Última Instância da RAEM de 21 de Setembro de 2007, de 22 de Novembro de 2007 e de 27 de Fevereiro de 2008** proferidos, respectivamente, nos **Processos n.º 28/2007, n.º 29/2007 e n.º 58/2007**, nos quais foi consagrado o entendimento de que a compensação pelo não gozo de dias de descanso semanal deve ser paga em singelo, e não em dobro, uma vez que a Autora já foi paga em singelo (...).
- XL. A decisão Recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação da al. b) do n.º 6 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.
- XLI. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário, e bem

assim as gorjetas auferidas pelos trabalhadores da STDm.

XLII. Neste sentido a corrente Jurisprudencial dominante, onde se destaca com particular acuidade os **Acórdãos n.º 28/2007, n.º 29/2007 e n.º 58/2007, respectivamente, de 21 de Setembro, 22 de Novembro de 2007 e 27 de Fevereiro de 2008, nos quais o Tribunal de Última Instância**, nos quais foi consagrado o entendimento de que **"As gratificações ou gorjetas recebidas pelos empregados de casino dos clientes não fazem parte do salário."**

XLIII. Sendo certo que no nosso Ordenamento Jurídico não vigora a regra do precedente, ou seja, a decisão proferida por um tribunal não vincula o próprio tribunal, nem os demais tribunais aquando do julgamento de casos futuros semelhantes, a verdade é que a Jurisprudência, enquanto fonte mediata de Direito, assume um papel essencial quando a legislação é omissa, como é o caso.

XLIV. Ainda, "a jurisprudência desempenha um papel importante, sobretudo a proveniente dos tribunais superiores, em que os acórdãos têm um peso efectivo nas decisões futuras, muitas das vezes são referidos ou citados, quando se entende que o novo caso sob julgamento é análogo ao que foi decidido por um desses acórdãos. Em todo o caso não vinculam os tribunais, mas contribuem para aquilo que se chama a jurisprudência uniformizada, a fim de se atingir maior segurança nas decisões e evitar desperdício da actividade jurisprudencial em casos semelhantes." (Autor desconhecido)

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 corresponsividade dessa

原告就被告之上訴理由沒有作出答覆。

*

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 pelo Mmo. 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.
- LV. Na douta sentença recorrida, o Mmo. Juiz do Tribunal *a quo*, sufragou o entendimento de que os juros de mora devem contar-se a partir da decisão proferida na 1.ª instância.
- LVI. Salvaguardado o devido respeito, o Mmo. Juiz *a quo* decidiu erradamente relativamente a esta matéria, pois, nos termos do art. 794.º, n.º4, do Código Civil, se o crédito for ilíquido não há mora enquanto não se tomar líquido. Pelo que a Ré, ora Recorrente, considera ilíquidos os créditos reclamados pela A. e os que aqueles apenas se tomam líquidos com o trânsito em julgado da decisão condenatória.

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 344 至 345 背頁)，在此視為完全轉錄²。

² 已審理查明事實如下：

- a) Durante o período compreendido entre 1 de Julho de 1994 e 10 de Abril de 2001, a Autora prestou trabalho para a aqui Ré.
- b) Como contrapartida do trabalho prestado para a Ré, a Autora recebeu a quantia fixa diária de HKD\$10.00 até 30 de Abril de 1995 e de HKD\$15.00 até à data da cessação da relação laboral.
- c) Além disso, a Autora, ao longo do período referido na alínea a) recebeu uma quota-parte, variável, do total das gorjetas entregues pelos clientes da Ré a todos os trabalhadores, cujo montante era diariamente reunido e contabilizado e, em cada dez dias, distribuído por todos os seus trabalhadores, lidassem ou não directamente com os clientes e de acordo com a respectiva categoria profissional.
- d) Desde o início da relação laboral até à respectiva cessação, a Autora recebeu da Ré as seguintes quantias:
 - Ano de 1994: MOP\$41,971.00;
 - Ano de 1995: MOP\$87,734.00;
 - Ano de 1996: MOP\$87,441.00;
 - Ano de 1997: MOP\$89,724.00;
 - Ano de 1998: MOP\$94,190.00;
 - Ano de 1999: MOP\$81,863.00;
 - Ano de 2000: MOP\$69,058.00;
 - Ano de 2001: MOP\$10,366.00.
- e) Até 2001, a Autora trabalhava em ciclos contínuos de três dias: no primeiro dia o Autor começava a trabalhar às 14.00 horas e interrompia às 18.00 horas, recomeçava às 22.00 horas e acabava às 2.00 horas, no segundo dia, o Autor começava às 10.00 e interrompia às 14 horas, depois recomeçava às 18.00 horas e acabava às 22.00 horas e no terceiro dia, o Autor começava às 6.00 horas e interrompia às 10.00 horas, depois recomeçava às 2.00 horas e acabava às 6.00 horas.
- f) Nos dias em que a Autora não prestou serviço efectivo, não recebeu, da parte da Ré, qualquer remuneração.

*

三.理由陳述

被告的上訴理由可綜合爲：

1. 證據的審查及事實的認定存有錯誤。

-
- g) A Ré nunca fixou à Autora período de descanso semanal, nem lhe fixou período de descanso anual.
 - h) A Ré nunca dispensou a Autora da prestação de trabalho em dias de feriado obrigatório.
 - i) Durante o ano de 1994, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual, 6 dias feriado obrigatório remunerado e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - j) Durante o ano de 1995, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - k) Durante o ano de 1996, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - l) Durante o ano de 1997, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - m) Durante o ano de 1998, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - n) Durante o ano de 1999, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - o) Durante o ano de 2000, a Autora não gozou 52 dias de descanso semanal, 6 dias descanso anual e 6 dias feriados obrigatórios remunerados e 4 dias de feriados obrigatórios não remunerados.
 - p) Durante o ano de 2001, a Autora não gozou 14 dias de descanso semanal, 1.5 dias descanso anual e 4 dias feriados obrigatórios remunerados e 1 dia de feriados obrigatórios não remunerados.
 - q) Pelo trabalho prestado nos dias de descanso semanal, de descanso anual e nos dias de feriado obrigatório que a Autora não gozou, esta não recebeu da Ré qualquer compensação salarial nem foi compensada com outro dia de descanso por cada dia de descanso semanal em que trabalhou.
 - r) Por causa das condições de trabalho impostas pela Ré, o Autor deixou de poder viajar e passar férias com a sua família.
 - s) Deixou de poder celebrar e gozar os feriados obrigatórios na companhia dos seus familiares e amigos.

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。
5. 錯誤計算遲延利息。

現在我們逐一審理其上訴理由是否成立。

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:

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³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。

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為有利，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為高的假期補償。

因此，被告需向原告就沒有享用有關假期作出補償。

³ 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。

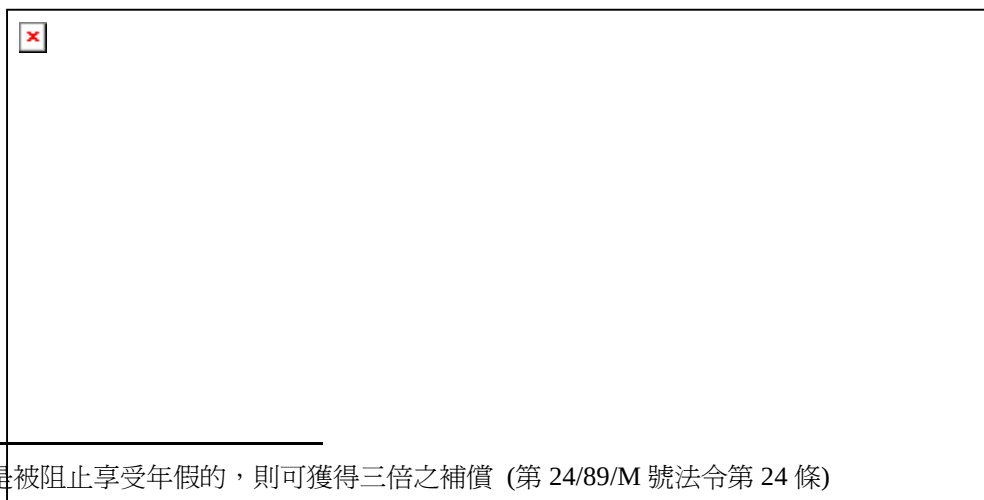
我們同意原審法院在第 24/89/M 號法令生效後周假和強制性有薪假日的補償計算方式，然而對在第 24/89/M 號法令生效後年假補償計算方面，則持不同意見。

原審法院認為，沒有阻止工人享用年假的事實下，在第 24/89/M 號法令生效後的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⁴。

因此，應按照有關的規定，給予等同工資的補償。

基於此，應修正原審判決這些方面的決定如下：



⁴ 倘是被阻止享受年假的，則可獲得三倍之補償（第 24/89/M 號法令第 24 條）

5. 關於錯誤計算遲延利息方面:

遲延利息應根據《民法典》第 794 條第 4 款第一部份的規定，由作出結算之日開始計算。

那何時才是作出結算之日呢？

終審法院於 2011 年 03 月 02 日在卷宗編號第 69/2010 作出統一司法見解，認為“因不法事實產生的財產或非財產的金錢損害之賠償，根據《民法典》第 560 條第 5 款、第 794 條第 4 款及第 795 條第 1 款和第 2 款規定，自作出確定相關金額的司法判決之日起計算相關遲延利息，不論該司法判決為一審或上訴法院的判決或是清算債務之執行之訴中的決定。”

按照上述的統一司法見解，若原審法院作出的結算被確認，由原審法院作出判決之日起計算遲延利息；被改變的，則由裁判生效日開始計算。

*

四. 決定

綜上所述，判處被告之上訴部份成立，並決定如下：

1. 廢止原審判決關於年假補償部份之決定，改判處被告須向

原告支付澳門幣\$9,223.47 元，作為沒有享用年假的補償。

2. 維持原審判決的其他金錢補償的決定。
3. 遲延利息按照終審法院於 2011 年 03 月 02 日在卷宗編號第 69/2010 作出的統一司法見解計算。

*

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

簡德道

賴健雄 (com declaração de voto)

Processo nº 621/2008
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, 16JUN2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong