

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號: 98/2010

日期: 2011 年 10 月 20 日

上訴人: 澳門旅遊娛樂有限公司 (被告)

被上訴人: A (原告)

*

一.概述

被告澳門旅遊娛樂有限公司，詳細身份資料載於卷宗內，不服初級法院民事庭於 2009 年 10 月 29 日判處其向原告 A 支付澳門幣 \$140,408.58 元的判決，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 172 至 179 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) As gratificações ou gorjetas recebidas pelos empregados de casino dos clientes não fazem parte do salário.
- (ii) A retribuição ou salário, em sentido jurídico (laboral), encerra quatro elementos essenciais e cumulativos: é uma prestação regular e periódica; em dinheiro ou em espécie; a que o trabalhador tem direito por título contratual e normativo e que corresponde a um dever jurídico da entidade patronal; como contrapartida pelo seu trabalho.
- (iii) No caso dos autos, estando em causa gorjetas comprovadamente oferecidas por clientes de casino, dependendo o seu recebimento do espírito de animus donandi de terceiros, estranhos à relação juridico-laboral, nunca poderia o(a) trabalhador(a) ter exigido à sua entidade empregadora o seu pagamento inexistindo aquela oferta por parte dos clientes.
- (iv) O(a) Recorrido(a) sabia que a parte do rendimento respeitante às gorjetas dependia exclusivamente das liberalidades dos clientes de casino, nada podendo exigir ao(à) ora Recorrido(a) a esse título caso essa parte do seu rendime fosse zero.

-
- (v) Na Jurisprudência e Doutrina de Portugal, é entendimento maioritário que as gorjetas oferecidas pelos clientes não constituem parte do salário. E, na verdade, a única diferença relevante entre os dois sistemas é a circunstância de as regras / critérios de distribuição das gratificações / gorjetas serem definidas, em Macau, pela entidade empregadora, enquanto que em Portugal, esses critérios / regras encontram-se definidas pelo membro do Governo responsável pelo sector do turismo, ouvidos os representantes dos trabalhadores.
- (vi) Também em Portugal os trabalhadores dos casinos estão proibidos de fazerem suas, a título individual, as gorjetas recebidas, devendo depositá-las, após o recebimento, em caixa própria, sendo as ditas gorjetas distribuídas, posteriormente, pelos trabalhadores de acordo com os ditos critérios definidos por via legislativa.
- (vii) Cremos que o facto de a definição dos critérios de distribuição das gorjetas caber, em Macau, à entidade empregadora não altera a natureza não salarial daquelas prestações, até porque, nem quando começou a trabalhar para a ora Recorrente, nem durante toda a relação contratual, o(a) Recorrido(a) alguma vez se interessou por esta questão, aceitando tais critérios sem questionar.
- (viii) Dispõe o artigo 25º, n.º 1 do RJRT que "Pela prestação dos seus serviços ou actividade laboral, os trabalhadores têm direito a um salário justo."
- (ix) Salvo o devido respeito por opinião contrária, analisando a certidão de rendimentos do(a) Recorrido(a), não pode dizer-se que ao(à) A. não foi proporcionado um rendimento justo, maxime porque os rendimentos globais auferidos eram claramente superiores à média do rendimento / remuneração auferida por cidadãos de Macau com formação académica e profissional equivalente às suas que não trabalhassem em casino, os quais eram mais que bastantes para prover a uma vida digna e decente do(a) Recorrido(a) e sua família.
- (x) Deste modo, entende a ora Recorrente que as gratificações ou gorjetas recebidas pelos empregados de casino dos clientes não fazem parte do salário, pelo que se requer seja o Acórdão recorrido revogado quanto a esta parte, e os cálculos da compensação pelo trabalho prestado em dias de descanso semanal, anual, feriados obrigatórios, e eventual licença de maternidade, efectuados com base no salário base auferido pelo(a) Recorrido(a).
- (xi) Com o devido respeito, o Tribunal a quo não podia ter calculado as indemnizações por não gozo de dias de descanso sem considerar que ficou provado que o(a) A. foi remunerado(a) pelos dias de descanso que deveria ter gozado e em que trabalhou, pelo que deve ser subtraída uma parcela em todos os cálculos indemnizatórios, sob pena de manifesto enriquecimento sem causa.
- (xii) Salvo mais douto entendimento, são as seguintes as fórmulas aplicáveis para aferir das compensações adicionais devidas:
1. Trabalho prestado em dias de descanso semanal:
 - a.a. DL 101/84/M: salário diário x1. Porém, como ora) A, ora ReCORrido(a), foi pago(a) pelo dias em que prestou trabalho, a R., aqui Recorrente, não deve nada ao(à)A Assim, a fórmula aplicável será salário diário x 0;
 - a.b. DL 24/89/M: salário diário x2. Contudo, Como acima se alega, uma parcela já foi paga, pelo que a fórmula aplicável será salário diário x 1;
 - a.c. DL 32/90/M: salário diário x1. Contudo, COmo acima se alega, uma parcela já

原告沒有就被告之上訴作出任何答覆。

*

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 162 至 164 頁)，在此視為完全轉錄²。

-
- foi paga, pelo que a fórmula aplicável será salário diário x 0;
2. Trabalho prestado em dias de descanso anual,
 - b.a. DL 101/84/M: salário diário x 1. Porém, como o(a) A, ora Recorrido(a), foi pago pelo dias em que prestou trabalho, a Recorrente, não deve nada ao(à)A.. Assim, a fórmula aplicável será salário diário x 0;
 - b.b. DL 24/89/M e DL 32/90/M: DL 24/89/M: salário diário x2 (não ficando provado o "impedimento" por parte da R., a compensação deveria ser x2). Contudo, como acima se alega, uma parcela já foi paga, pelo que a fórmula aplicável será salário diário x 1;
 3. Trabalho prestado em dia feriado obrigatório
 - c.a. DL 101/84/M: salário diário x 1. Porém, como o(a) A, ora Recorrido(a), foi pago(a) pelo dias em que prestou trabalho, a R., ora Recorrente, não deve nada ao(à)A. Assim, a fórmula aplicável será: salário diário x 0;
 - c.b. DL 24/89/M e DL 32/90/M: salário diário x2. Contudo, como uma parcela já foi paga, a fórmula a aplicar será salário diário x 1.

² 已審理查明事實如下:

1. O Autor começou a trabalhar para a Ré em 16 de Abril de 1995.
2. E essa relação laboral cessou em 16 de Janeiro de 2000.
3. Como contrapartida da sua actividade laboral, como empregado de casino (保安員), desde o início da relação laboral até à data da sua cessação, o Autor recebia da Ré uma quantia fixa diária e outra parte variável, em função do dinheiro recebido dos clientes de casinos vulgarmente designado por «gorjetas».
4. A quantia salarial fixa do Autor era de MOP\$12.80 por dia, desde do seu início do trabalho até à data da cessação de funções.
5. E as «gorjetas» eram distribuídas pela Ré a todos os trabalhadores dos seus casinos, e não apenas aos que têm «contacto directo» com os clientes nas salas de jogo, segundo um critério por esta fixado.

-
6. Desde a data em que a Ré iniciou a actividade de exploração de jogos de fortuna e azar e até à data em que cessou a sua actividade as gorjetas oferecidas a cada um dos seus colaboradores pelos seus clientes eram reunidas e contabilizadas, na presença de, entre outros, um fiscal do governo, um membro do departamento de tesouraria da Ré, um “floor manager”(gerente do andar) e um ou mais trabalhadores da Ré.
 7. Os empregados que não trabalhavam directamente nas mesas ou os que não lidavam com os clientes tinham também direito a receber a distribuição das gorjetas.
 8. Na sua distribuição interna, os trabalhadores recebiam quantitativo diferente, consoante a respectiva categoria, tempo de serviço e o departamento em que trabalha, fixada previamente pela entidade patronal.
 9. Tanto a parte fixa como a parte variável (as gorjetas) relevavam para efeitos de imposto profissional.
 10. As «gorjetas» eram provenientes do dinheiro recebido dos clientes dos casinos, dependentes do espírito de generosidade desses mesmos clientes, de cuja contabilização (do seu quantitativo) era feita exclusivamente pela Ré.
 11. Os rendimentos efectivamente recebidos pelo Autor entre os anos de 1995 a 2000 foram de:
 - a) 1995=60,053.00
 - b) 1996=86,143.00
 - c) 1997=80,599.00
 - d) 1998=78,241.00
 - e) 1999=74,588.00
 - f) 2000=2,583.00.
 12. O Autor prestou serviços em turnos, conforme os horários fixados pela entidade patronal, sendo a ordem e o horário dos turnos rotativamente os seguintes:
 - 1) 1º e 6º turnos: das 07H00 até 11H00, e das 03H00 até 07H00;
 - 2) 3º e 5º turnos: das 15H00 até 19H00, e das 23H00 até 03H00 (dia seguinte);
 - 3) 2º e 4º turnos: das 11H00 até 15H00, e das 19H00 até 23H00.
 13. O Autor sempre prestou serviços nos seus descansos semanais.
 14. E não foi compensado com outro dia de descanso pela Ré por cada dia de descanso semanal não gozado.
 15. O Autor prestou serviços também nos feriados obrigatórios de 1 de Outubro do ano 1995, bem como 1 de Janeiro, 3 dias do Ano Novo Chinês, 1 de Maio e 1 de Outubro dos anos 1996, 1997, 1998 e 1999, bem como 1 de Janeiro do ano 2000.
 16. O Autor prestou também serviços nos restantes feriados obrigatórios de 1 dia de Chong Chao e 1 dia de Chong Yeong do ano 1995, 1 dia de Cheng Meng, 10 de Junho, 1 dia de Chong Chao e 1 dia de Chong Yeong dos anos 1996, 1997, 1998 e 1999.
 17. Ao Autor nunca tinha sido pago qualquer compensação salarial dos serviços prestados quer nos feriados obrigatórios remunerados, quer não remunerados.
 18. O Autor prestou serviços à Ré nos seus descansos anuais.
 19. O Autor nunca gozou descansos anuais, respeitantes ao período compreendido entre 16 de Abril

*

三.理由陳述

被告的上訴理由可綜合為:

1. 錯誤將“小費”計算入薪金內。
2. 錯誤計算補償金額。

現在我們逐一審理其上訴理由是否成立。

1. 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

de 1995 a 16 de Janeiro de 2000.

20. A Ré nunca procedeu ao pagamento de qualquer quantia ao trabalhador (ora Autor) quer por descansos semanais quer por descansos anuais e feriados obrigatórios não gozados, quer remunerados quer não remunerados.
21. O Autor tinha direito de pedir licenças, mas essas licenças, sendo concedidas, não eram remuneradas, quer no que se refere a salário diário, quer em «gorjetas».
22. Sempre que um trabalhador quisesse gozar de um ou mais dias de descanso requeria junto da Ré que, caso a caso, deferia de acordo com um critério por si estabelecido.
23. O Autor gozou de 12 dias de descanso em 1998, 12 dias de descanso gozado em 1999, 4 dias de descanso gozado em 2000.

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。

2. 關於錯誤計算補償金額方面:

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³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。

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。

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。

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，沒有阻止工人享年假的事實下，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)。

III. 額外之假期：

倘工人曾享用假期，但從已審理查明之事實中無法確定是什麼種類之假期的情況下，且證實了其從沒有享用了法定有薪假期，那就不應當作爲法定有薪假期。相反，應視爲額外之無薪假期，從而不需給予額外之補償或從法定有薪假補償中扣除。

*

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：

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 2 *) \$MOP
1995/04/16 ~ 1995/12/31	1*	230.97	461.94
1996	6	239.29	2,871.48
1997	6	223.89	2,686.68
1998	6	217.34	2,608.08
1999	6	207.19	2,486.28
2000/01/01 ~ 2000/01/16	1	161.44	322.88
總計			11,437.34

年假補償

年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作 日數 X 1) \$MOP
1995/04/16 ~ 1995/12/31	4	230.97	923.88
1996	6	239.29	1,435.74
1997	6	223.89	1,343.34
1998	6	217.34	1,304.04
1999	6	207.19	1,243.14
2000/01/01 ~ 2000/01/16	0	161.44	0.00
總計			6,250.14
合共			17,687.48

* 按原告之請求。

*

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\$17,687.48 元，作為沒有享用強制性有薪
假及年假的補償。

2. 維持原審判決的其他金錢補償的決定。

*

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

簡德道

賴健雄 (com declaração de voto)

Processo nº 98/2010
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, 20OUT2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong