

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號: 644/2010

日期: 2011 年 10 月 27 日

上訴人: A (原告)

被上訴人: 澳門旅遊娛樂有限公司 (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 2010 年 05 月 26 日判處被告澳門旅遊娛樂有限公司向其支付澳門幣 \$8,237.50 元的決定，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 182 至 199 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 原告的上訴結論如下:

1-O recorrente não se conforma com esta sentença uma vez que considera que a mesma enferma de violação de lei, ao considerar que as gorjetas não integravam o salário do recorrente na sua componente variável e, por esse motivo, não as contabilizar a título de compensação pelos dias de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios não gozados;

2-Ora, ficou provado que a quase totalidade da remuneração do recorrente era paga pela Ré a título de rendimento variável, (Matéria de Facto dada como Assente nas alíneas e), f) e g) e ainda dos factos provados no quesito n° 5);

3-O legislador de Macau recortou o conceito técnico-jurídico de salário nos artigos 7° alínea b), 25° n° 1 e 2 e 27° n° 2 do RJRL;

4-É o salário tal como se encontra definido nesses artigos que serve de base de cálculo de inúmeros direi

tos dos trabalhadores, nomeadamente, do montante de acréscimo salarial devido pelo trabalho prestado nos períodos de descanso obrigatório;

5-A doutrina portuguesa invocada a doura sentença recorrida não serve de referência no caso em apreço, por ter subjacente diplomas (inexistentes em Macau) que estabelecem o salário mínimo, e definem as regras de distribuição pelos empregados das salas de jogos tradicionais dos casinos das gorjetas recebidas dos clientes;

6-Em Portugal quem paga as gorjetas aos trabalhadores dos casinos que a elas têm direito, não é a própria concessionária, que nunca tem a disponibilidade do valor percebido a título de gorjetas, mas as Comissões de distribuição das gratificações, as quais, sendo distintas e autónomas da empresa concessionária são moldadas como entidades equiparáveis a pessoas colectivas, sujeitas a registo, com sede em cada um dos casinos;

7-Ao contrário, em Macau, quem paga aos trabalhadores a quota-parte a que eles têm direito sobre o valor das gorjetas é a própria concessionária que o faz seu, e não a comissão responsável pela sua recolha e contabilização;

8-O primitivo carácter de liberalidade das gorjetas diluiu-se no momento e na medida em que as gorjetas dadas pelos clientes não revertem directamente para os trabalhadores mas, ao invés, eram reunidas, contabilizadas e distribuídas segundo critérios estabelecidos pela Ré a todos os trabalhadores desta e não apenas por aqueles que contactavam com os clientes;

9-As gorjetas que agora se discutem não pertencem aos trabalhadores mas sim à Ré que com elas faz o que entende.

10-A Ré tinha o dever jurídico de pagar ao recorrente quer a parte fixa, quer a parte variável da remuneração do trabalho (alíneas e), f) e g) da Matéria de Facto dada como Assente e ainda do quesito nº 5)

11-O pagamento da parte variável da retribuição do recorrente - que correspondia à quase totalidade da contrapartida do seu trabalho- traduzia-se numa prestação regular, periódica, não arbitrária e que sempre existiu durante todo o período da relação laboral e contribuiu para o seu orçamento pessoal e familiar;

12-Assim, e nos termos do disposto nos artigos 7º alínea b) e 25º nº 1 e 2 do RJRL, a parte variável da retribuição do recorrente terá que ser considerada como salário para efeitos do cômputo da indemnização a pagar relativamente aos dias de trabalho prestados nos períodos de descanso semanal, anual e feriados obrigatórios;

13-Como vem referido em vários acordãos proferidos pelo Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M., "As gorjetas dos trabalhadores dos Casinos e, em especial as auferidas pela A. durante todo o período da sua relação laboral com a Ré, em última ratio devem ser vistas como "rendimento de trabalho",

被告就原告之上訴作出答覆，有關內容載於卷宗第 205 至 212 背頁，在此視為完全轉錄。

*

二.事實

已審理查明之事實載於卷宗第 172 至 173 背頁，有關內容在此視為完全轉錄²。

porquanto devidas em função, por causa e por ocasião da prestação de trabalho, ainda que não necessariamente como correspondente dessa mesma prestação de trabalho, mas que o passam a ser a partir do momento em que pela prática habitual, montantes e forma de distribuição, com eles o trabalhador passa a contar, sendo que sem essa componente o trabalhador não se sujeitaria a trabalhar com um salário que, na sua base, é um salário insuficiente para prover às necessidades básicas resultantes do próprio trabalho."

14-A sentença recorrida fez uma errada interpretação do disposto nos artigos 5º, 27º, 28º, 29º nº 2 e 36º todos do Decreto-Lei nº 101/84/M de 25 de Agosto e, bem assim, uma interpretação incorrecta do consagrado nos artigos 5º, 7º nº 1 al. b), 25º, 26º e nº 27º todos do Decreto-Lei nº 24/89/M de 3 de Abril, pelo que deverá ser alterada com todas as legais consequências, nomeadamente no que diz respeito à contabilização das indemnizações devidas ao recorrente pelo trabalho prestado nos períodos de descanso e feriados obrigatórios;

15-O descanso semanal deverá ser contabilizado por aplicação da fórmula salário médio diário x 2 (artº 17º nº 6 do Decreto-Lei nº 24/89/M);

16-O descanso anual deverá ser contabilizado de acordo com o Decreto-Lei nº 24/89/M pela fórmula salário diário x 6 dias de descanso anual vencidos mas não gozados x 3;

17-Os seis feriados obrigatórios deverão ser contabilizados, a partir de 3 de Abril de 1989, com a fórmula de cálculo seguinte: salário diário x número de feriados obrigatórios (6) x 3.

² 已審理查明事實如下:

1. A Ré tem por objecto social a exploração de jogos de fortuna ou azar, 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 (A)
2. Desde os anos sessenta a Ré foi concessionária de uma licença de exploração, em regime de exclusividade, de jogos de fortuna e azar ou outros, em casinos. (B)
 3. Essa licença de exploração terminou em 31 de Março de 2002. (C)
 4. O horário de trabalho da Autora foi sempre 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. (D)
 5. Os rendimentos da Autora tinha uma componente fixa e uma variável. (E)
 6. A parte variável do salário da Autora era proveniente das gorjetas recebidas dos clientes da Ré. (F)
 7. Tanto a parte fixa como a parte variável (as gorjetas) relevavam para efeitos de imposto profissional. (G)
 8. A Autora tinha direito de pedir licença mas sem remuneração, quer a nível de salário fixo quer a nível do salário variável. (H)
 9. A Autora nunca recebeu qualquer acréscimo salarial pelo trabalho prestado nos dias de descanso semanal, descanso anual e feriados obrigatórios. (I)
 10. Em 15 de Julho de 1990, a Autora iniciou a sua relação laboral com a Ré. (J)
 11. A Autora trabalhava sob direcção efectiva, fiscalização e retribuição por parte da Ré. (1º)
 12. Durante os primeiros anos de trabalho, a sua função foi a de prestar assistência a clientes da Ré. (2º)
 13. Após o término desse período, passou a exercer as funções de "croupier" até 15 de Dezembro de 2001 data em que assinou contrato de trabalho com a sociedade de Jogos de Macau. (3º)
 14. A Autora manteve duas relações contratuais com a Ré, a primeira no período temporal compreendido entre 15 de Julho de 1990 e 04 de Junho de 1996 e a segunda no período compreendido entre 11 de Maio de 1998 e 18 de Dezembro de 2001. (4º)
 15. O rendimento médio diário efectivamente recebido pela Autora, entre os anos de 1990 e 2001, foi de:
 - a) 1990= MOP165.09
 - b) 1991=MOP189.31
 - c) 1992=MOP196.31
 - d) 1993=MOP227.16
 - e) 1994= MOP363.11
 - f) 1995= MOP290.13

*

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：

-
- g) 1996= MOP106.90
 - h) 1997= MOP0.00
 - i) 1998= MOP198.06
 - j) 1999= MOP305.39
 - k) 2000= MOP283.59
 - l) 2001= MOP266.39. (5°)
16. A componente fixa da remuneração da Autora referida na alínea e) foi de MOP10.00 por dia desde o início da relação laboral até 30 de Abril de 1995, e de MOP15.00 por dia desde 01 de Maio de 1995 até 18 de Dezembro de 2001. (6°)
 17. Desde o início da relação laboral e até 15 de Dezembro de 2001, nunca a Autora gozou um único dia de descanso semanal. (7°)
 18. Durante todo o tempo que durou a relação laboral, nunca a Autora gozou o período de descanso anual. (8°)
 19. Durante toda a relação laboral, nunca a Autora gozou descanso nos feriados obrigatórios. (9°)
 20. Os trabalhadores da STDM podem gozar dias de descanso não remunerado desde que preenchessem um formulário. (11°)
 21. E tal gozo não pusesse em causa o funcionamento da empresa da Ré. (12°)

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：

日薪計算表

年份	日薪金 \$MOP
1990/07/15 ~ 1990/12/31	165.09
1991	189.31
1992	196.31
1993	227.16
1994	363.11
1995	290.13
1996/01/01 ~ 1996/06/04	106.90
1998/05/11 ~ 1998/12/31	198.06
1999	305.39
2000	283.59
2001/01/01 ~ 2001/12/18	266.39

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。

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

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。

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：

周假補償			
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日 數 X 2)
		\$MOP	\$MOP
1990/07/15 ~ 1990/12/31	24	165.09	7,924.32
1991	52	189.31	19,688.24
1992	52	196.31	20,416.24
1993	52	227.16	23,624.64
1994	52	363.11	37,763.44
1995	52	290.13	30,173.52
1996/01/01 ~ 1996/06/04	22	106.90	4,703.60
1998/05/11 ~ 1998/12/31	33	198.06	13,071.96
1999	52	305.39	31,760.56
2000	52	283.59	29,493.36
2001/01/01 ~ 2001/12/18	50	266.39	26,639.00
總計			245,258.88
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 3)
		\$MOP	\$MOP
1990/07/15 ~ 1990/12/31	1	165.09	495.27
1991	6	189.31	3,407.58
1992	6	196.31	3,533.58
1993	6	227.16	4,088.88
1994	6	363.11	6,535.98
1995	6	290.13	5,222.34
1996/01/01 ~ 1996/06/04	5	106.90	1,603.50
1998/05/11 ~ 1998/12/31	1	198.06	594.18
1999	6	305.39	5,497.02
2000	6	283.59	5,104.62
2001/01/01 ~ 2001/12/18	6	266.39	4,795.02
總計			40,877.97
年假補償			
年份	日數	日薪金	總計 (日薪金 X 工作日 數 X 1)
		\$MOP	\$MOP
1990/07/15 ~ 1990/12/31	3	165.09	495.27
1991	6	189.31	1,135.86
1992	6	196.31	1,177.86
1993	6	227.16	1,362.96
1994	6	363.11	2,178.66
1995	6	290.13	1,740.78
1996/01/01 ~ 1996/06/04	2.5	106.90	267.25
1998/05/11 ~ 1998/12/31	4	198.06	792.24
1999	6	305.39	1,832.34
2000	6	283.59	1,701.54
2001/01/01 ~ 2001/12/18	6	266.39	1,598.34
總計			14,283.10
合共			300,419.95

*

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\$300,419.95 元，作為原告沒有享用周假、年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。

*

何偉寧

José Cândido de Pinho

賴健雄

Com declaração de voto

Processo nº 644/2010
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, 27OUT2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong