

民事及勞動上訴裁判書

卷宗編號: 223/2011

日期: 2011 年 12 月 07 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

初級法院民事法庭於 2010 年 04 月 09 日作出中間判決，駁回被告澳門旅遊娛樂有限公司，詳細身份資料載於卷宗內，提出之反訴請求。

被告不服上述之判決，向本院提出上訴，理由載於卷宗第 174 至 191 頁，有關內容在此視為完全轉錄¹。

¹ 被告的中間上訴結論如下:

1. Sem prejuízo de melhor entendimento e Juízo, deve proceder a Reconvenção deduzida pela Ré e Recorrente,
2. Conhecendo-se dos dois pedidos ínsitos na mesma Reconvenção, nos artigos 237º e seguintes da Contestação e Reconvenção.
3. Pelo que, salvo melhor entendimento, improcede o douto Despacho Saneador que, a fls. 161 e seguintes dos autos, considerou impeditivo o conhecimento da Reconvenção, "uma vez que não obedece aos requisitos substanciais previstos no artigo 17.º, n.º 1 do Código de Processo do Trabalho" quer quanto à existência de falta de compensação, falta de existência de um pedido do réu que emergja do mesmo facto jurídico que serve de fundamento à acção e falta de acessoriedade ou, falta de complementaridade ou, falta de dependência entre o pedido do réu e o do autor,
4. Assim indeferindo a possibilidade de procedência e mesmo, antes, do conhecimento da mesma

-
- Reconvenção por não preenchimento dos requisitos substanciais/objectivos/materiais e os requisitos processuais da mesma,
5. Com as custas a cargo da Ré, Reconvinda e ora Recorrente.
 6. Não existe falta de interesse processual nem falta de interesse em agir por parte da Ré e aqui Recorrente,
 7. Nem - também - inexistência de acessoriedade, ou complementaridade ou dependência entre o pedido principal ou inicial insito na douda P. I,
 8. E o pedido reconvençional apresentado nos artigos 237º e seguintes da Contestação e Reconvenção,
 9. Pois ambos estão interligados, conexos ou relacionados, senão, vejamos:
 10. O pedido deduzido na P. I. ascende a MOP328.849,00 (trezentos e vinte e oito mil e oitocentas e quarenta e nove patacas),
 11. Quando acontece que, o salário diário do A., Reconvindo e aqui Recorrido foi sempre estável e no valor pecuniário de MOP\$4,10 (quatro patacas e dez avos), e, depois, um salário diário de HKD\$10,00 (dez dólares de Hong Kong), sempre em função do trabalho prestado, do labor efectivamente produzido nos casinos da Recorrente e, também, da sua comparência ao serviço nos mesmos casinos até 31 de Março de 2002.
 12. Ora o pedido ascende a quantias altamente superiores ao que o A., ora Recorrido poderia calcular com base na sua retribuição diária.
 13. O pedido e a causa de pedir são os pretensos, hipotéticos e passíveis falta de períodos de descanso ou de repouso semanal, anual e feriados obrigatórios.
 14. Com base nesse pedido, deduz um quantum indemnizatório em que engloba quantias alheias à Ré e ora Recorrente,
 15. Prestações de terceiros, os clientes dos casinos que, como doações remuneratórias ou liberalidades de terceiros, prestavam gratificações ou gorjetas nos casinos que a Ré e Reconvinte, ora Recorrente, explorou até ao termo da sua concessão em exclusivo por caducidade, em 31 de Março de 2002 (e não em «meados de 2002» como erradamente está assente na P. I. do Recorrido, nos artigos 1º a 3º da mesma).
 16. A acessoriedade, a complementaridade e a dependência do pedido reconvençional (parágrafo § 3º) do número 1 do artigo 17º do CPT está encontrado:
 17. Primeiro, a Ré, Reconvinte e Reconvinda procurou a validade do seu contrato e das suas cláusulas de trabalho contínuo, mesmo em dias de repouso, o que foi sempre aceite pelo Recorrido (vide, os artigos 165º a 198º da Contestação e, depois, ainda, os artigos 261º a 268º da Reconvenção);
 18. Segundo, mesmo que, porventura, tal contrato não fosse nem seja legal, o que não se considera mas equaciona por mera hipótese académica e à cautela,
 19. Então, nesse caso, deve o Recorrido e Reconvindo devolver o montante altíssimo de gratificações, luvas ou gorjetas recebidas pela Ré e provenientes dos clientes dos casinos,
 20. Quantias pecuniárias estas, que a Reconvindo e Recorrido só auferiu em troco do trabalho

-
- contínuo nos casinos da Ré e Recorrente,
21. Nos termos, designadamente, dos artigos 9º do RJRT de 1984 e 12º do RJRT de 1989 (diplomas laborais que, hoje, estão já revogados).
 22. Apenas se aplicava o RJRT de 1984 e o RJRT de 1989 à relação jurídica e material controvertida, bem como os Usos e Costumes do Sector do Jogo e Aposta em Casino e outros jogos de azar, em vigor à data dos factos.
 23. Portanto, a conexão e acessoriedade entre o pedido da P. I. e o pedido da reconvenção existe: o valor das luvas, prémios irregulares, gorjetas ou gratificações, não sendo curial nem possível a Ré e Recorrente ser condenada a prestar ou a repetir uma prestação pela qual não pode ser responsabilizada: as tais gorjetas dos clientes.
 24. Pelo que o pedido indemnizatório da presente acção laboral constitui um locupletamento sem causa do Recorrido à custa da Recorrente.
 25. Tendo em vista o peticionado nos artigos acima referidos e tendo em vista o valor da Reconvenção (que ascende a MOP 816.061,62).
 26. Existe também, dependência entre o pedido principal e o pedido reconvençional: a ser condenada a Ré pela falta de repouso ou de descanso, deverá tal indemnização desconsiderar ou subtrair as referidas gratificações ou gorjetas dos clientes e,
 27. Sem conceder, deverá a contra-acção que é a Reconvenção proceder, condenando-se a A./Recorrido a devolver a quantia ilegalmente obtida à custa das liberalidades prestadas pelos clientes e redistribuídas pela Ré a todos os seus ex-colaboradores, ex-prestadores de serviço, ex-empregados ou ex-trabalhadores, até 31 de Março de 2002.
 28. Ou seja, dois milhões, seiscentas e trinta e oito mil e uma patacas e sessenta e oito avos, são o montante que deve ser devolvido pelo A./Recorrido à Reconvinte/Recorrente, a título das referidas gratificações, luvas ou gorjetas que injusta e sem causa o primeiro vem agora, a Juízo, novamente reclamar e peticionar,
 29. Bem como, fica provado esse nexo entre as duas acções, com o prejuízo objectivo e grave que sobre a Recorrente impende com a presente acção judicial laboral em que são exigidos pelo Autor e aqui Recorrido a quantia de MOP328.849,00 (trezentos e vinte e oito mil e oitocentas e quarenta e nove patacas) acrescida de juros de mora legais vencidos e vincendos a contar da data do termo da relação contratual.
 30. Tendo sido deduzida a presente Reconvenção no presente litigio justamente, em ordem à celeridade, oportunidade e rapidez processuais do processo laboral,
 31. Escusando a Ré e Recorrente de instaurar novo pleito judicial para reaver o montante das gratificações ou gorjetas recebidas pelo Autor e Recorrido dos clientes dos casinos que a Ré explorou até final de Março de 2002,
 32. Levando em linha de conta o expendido na Contestação / Reconvenção, para requerer a V. Exas do douto Tribunal ad quem que revoguem o douto Despacho recorrido posto aqui em crise pelo recurso, desde logo, na parte em que absolveu o Recorrido da instância por alegada falta de qualquer dos 3 (três) requisitos previstos nos 3 (três) §§ parágrafos do número 1 do artigo 17º do

-
- CPT, como ficou expresso no retendo e mui Despacho que aqui se recorre interlocutoriamente.
33. Sobre o pedido Reconvencional o locupletamento sem causa do Reconvindo à custa da Ré e Recorrente, em MOP816.061,62, tal quantia monetária traduz o valor das luvas, gratificações, prémios irregulares ou gorjetas que o aqui Recorrido recebeu e que,
 34. De uma forma repetida e excessiva, procura agora no presente pleito, enriquecer-se novamente à custa da Ré e aqui Recorrente, ao peticionar uma quantia pecuniária por pretensa falta de descansos semanais, anuais e feriados obrigatórios,
 35. Descurando-se o facto essencial de ter auferido um elevadíssimo rendimento ao longo dos anos em que prestou serviço e foi funcionário ou empregado da Ré e Recorrente,
 36. Desde logo, por mor das luvas, gratificações ou gorjetas prestadas pelos clientes e Distribuídas pela Ré e aqui a Recorrente.
 37. O douto Tribunal a quo considerou não estarem preenchidos os fundamentos do instituto enriquecimento sem causa.
 38. Por falta de requisitos materiais ou objectivos e dos requisitos processuais da Reconvensão.
 39. Acontece que, por outro lado, houve nesta acção, uma revelia operante do A. e ora Recorrido, pois, notificado para responder, contestar, impugnar a Reconvensão em sede de resposta à Contestação, manteve o silêncio.
 40. Tal silêncio tem a cominação dada pelo número 1 do artigo 32º do CPT, i.e., consideram-se reconhecidos os factos articulados pelo autor e é logo proferida sentença, julgando a causa conforme for de direito.
 41. Em consequência todos os factos alegados nos artigos 237º e seguintes da Contestação e Reconvensão deveriam ter sido considerados reconhecidos e, em consequência, provados.
 42. O douto Tribunal a quo não se pronunciou sobre tal revelia operante em relação à Reconvensão da ora Recorrente, a qual é uma contra-acção, que deve seguir os mesmos termos de uma petição inicial.
 43. O A. e ora Recorrido deveria ter sido condenado de preceito no pedido reconvencional.
 44. A causa para o enriquecimento do ora Recorrido e o conseqüente empobrecimento da Recorrente assentava na renúncia expressa daquele primeiro à remuneração em dias de descanso (semanal, anual e feriados obrigatórios).
 45. Apenas por ter aceitado não ser remunerado durante a relação laboral, a R, ora Recorrente, permitiu ao A., ora Recorrido, participar no esquema das gorjetas entregues pelos Clientes da Recorrente.
 46. Isto é, a causa deixou de existir no momento em que a acção foi intentada, passando, no entendimento da Recorrente, o A./Reconvindo/Recorrido a estar obrigado a restituir o indevidamente recebido a título de gorjetas.
 47. Ao receber parte das gorjetas, cuja causa para o seu recebimento era o não ser remunerada nos seus dias de descanso, parece forçoso concluir que o Recorrido enriqueceu à custa do empobrecimento da Ré, ora Recorrente, quando intentou a presente acção.
 48. Não é só quando não há nenhuma causa para as deslocações pecuniárias que o instituto do

此外，被告不服初級法院民事庭於 2010 年 12 月 21 日判處被告須向原告 A 支付澳門幣\$255,577.74 元的一審最後判決，向本院提出上訴，理由詳載於卷宗第 299 至 324 頁，有關內容在此視為完全轉錄²。

enriquecimento sem causa poderá ser invocado, mas, também e por outro lado, quando a causa para essa deslocação deixa de existir.

49. Em conclusão, requer-se a V. Exas o conhecimento da Reconvenção e dois dois (2) pedidos nela ínsitos, seguindo-se os demais termos do processo e, assim, fazendo sempre a costumada e habitual Justiça.

² 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 do matéria de facto dodo como provado relativamente ao impedimento, por parte do Ré, do gozo de dias de descanso, por parte do 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 o Autor de gozar aqueles dias, e com base no regime do salário mensal;
- II. 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.
- 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, nado se provou que fosse susceptível de indicar qualquer acção ou omissão (muito menos ilícita) por parte do Recorrente no sentido que haja obstado ao gozo de descansos pelo A., não podendo, por isso, reconhecer-se o seu direito à indemnização que peticiona.
- V. Porque assim é, - e para além do aspecto da falta de prova referido *supra* - carece de fundamento legal a condenação do 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 do R., ora Recorrente.
- VI. O A, ora Recorrido, não estava dispensado do ônus 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. Assim, sendo, o Tribunal *a quo* errou na aplicação do direito, pelo que douto Tribunal de Segundo Instância deverá anular a decisão e absolver Recorrente dos pedidos deduzidos pelo A, ora Recorrido.

-
- VIII. Nos termos do nº 1 do art. 335º do Código Civil (adiante CC) "À quele invoca um direito cabe fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado" .
- IX. Por isso, e aindo em conexão com os quesitos 2º a 4º do base instrutória, cabia ao A., ora Recorrido, provar que a Recorrente obsto ou negou o gozo de dias de descanso.
- X. Ora nado 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 titulo.
- XI. O nº 1 do art. 5º do RJRT dispõe que o diploma não será aplicável perante condições de trabalho mais favoráveis que sejam observados e praticados entre empregador e trabalhador, esclarecendo o art. 6º deste diploma legal que os regimes convencionais prevalecerão sempre sobre o regime legal, se doqui resultarem condições de trabalho mais favoráveis aos trabalhadores.
- XII. 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 Recorrido auferisse apenas um salário justo - do total responsabilidade do Recorrente e pago na íntegra por esta - certamente que esse salário seria inferior ao rendimento total que a Recorrido, a final, auferia durante os vários anos em que foi empregado da Recorrente.
- XIII. 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 do sentença ora em crise.
- XIV. A aceitação do trabalhador de que aos dias de descanso semanal, anual e em feriados obrigatórios não corresponde qualquer remuneração teria, forçosamente, de ser considerado como válido.
- XV. Os artigos 24º e seguintes do 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).
- XVI. Não tendo o legislador consagrado a irrenunciabilidade dos direitos em questão, devem os mesmos ser considerados livremente renunciáveis e, bem assim, considerado eficaz qualquer limitação voluntária dos mesmos, seja essa limitação voluntária efectuado *ab initio*, superveniente ou ocasionalmente.
- XVII. Donde, deveria o Tribunal ter considerado eficaz a renúncia ao gozo efectivo de tais direitos, absolvendo a aqui Recorrente do pedido.
- XVIII. 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.
- XIX. 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 do STDM ao Recorrido.
- XX. Por outro lado, jamais pode a ora Recorrente concordar com o regime aplicado pelo Mma. Juiz *a quo* aquando do cálculo do quantum indemnizatório, uma vez que, apesar de se preocupar com a aferição *quantum* diário do salário do A., ora Recorrido, acaba por aplicar o regime previsto para o salário mensal, sendo que todo a factualidade alegado pelo Ré e confirmado pelos suas testemunhas em sede de Julgamento, indica no sentido inverso, ou seja, do salário diário.
- XXI. Com efeito, a proposta contratual oferecido pelo ora Recorrente aos trabalhadores dos casinos, como a aqui Recorrido, é a mesma há cerca de 40 anos: auferiam um salário diário fixo de MOP\$4.10/dia e HKD\$10.00/dia, ou seja, um salário de acordo com o período de trabalho efectivamente prestado.
- XXII. Acresce que o "esquema" do salário diário nunca foi contestado pelos trabalhadores na pendência do relação contratual e, ademais, nunca os trabalhadores impugnaram expressamente a alegação desse facto nas instâncias judiciais nos processos pendentes.
- XXIII. Trata-se de uma disposição contratual válido e eficaz de acordo com o RJRT, que prevê, expressamente, a possibilidade dos partes acordarem no regime salarial mensal ou diário, no âmbito do liberdade contratual prevista no art. 1º do RJRT.
- XXIV. 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 diário, a sentença Recorrido desconsidera todo a factualidade trazido aos autos e, de igual forma, as condições contratuais acordados entre as partes. Salvo o devido respeito por entendimento diverso, a Recorrente entende que, nessa parte, a decisão em crise não está devidamente fundamentado 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).
- XXV. O trabalho prestado pelo Recorrido em dias de descanso foi sempre remunerado em singelo.
- XXVI. A remuneração já paga pelo ora Recorrente ao ora Recorrido por esses dias deve ser subtraído nas compensações devidos pelos dias de descanso a que a A. tinha direito, nos termos do Decreto-Lei n.º 101/84/M, Decreto-Lei n.º 24/89/M e depois nos termos do Decreto-Lei n.º 32/90/M.
- XXVII. *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 Tribunal *a quo* descurado em absoluto essa questão.

-
- XXVIII. Ora, nos termos do art. 26º, n.º 4 do RJRT, salário diário inclui a remuneração devido 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.
- XXIX. No presente caso, não havendo acordo expresso, deverá considerar-se que a remuneração acordado é a correspondente a um dia de trabalho.
- XXX. A decisão recorrida enferma assim de ilegalidade, por errada aplicação do al. b) do n.º 6 do art. 17º e do artigo 26º do RJRT, o que importa a revogação do parte do sentença que condenou a Recorrente ao pagamento relativo às compensações pelo não gozo dos dias de descanso, o que, expressamente, se requer.
- XXXI. Não poderia a Recorrente ter sido condenado ao pagamento do dobro do salário para compensar o alegado não gozo descanso semanal.
- XXXII. Veja-se os recentes **Acórdãos do Tribunal de Última Instância do 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 o Autor já foi paga em singelo (...).
- XXXIII. Parece claro que, mesmo que a Recorrente tivesse de pagar a compensação do alegado não gozo de dias de descanso semanal, o trabalho prestado em dia de descanso semanal deve ser pago x2, e uma parte já foi paga, então a R. apenas está em falta com o salário diário xl.
- XXXIV. As gorjetas dos trabalhadores de casinos não são parte integrante do conceito de salário.
- XXXV. Neste sentido a corrente Jurisprudencial dominante, onde se destacam os **Acórdãos do Tribunal de Última Instância proferidos no âmbito dos Processos n.º 28/2007, 29/2007 e 58/2007, dotados de 21 de Setembro de 2007, 22 de Novembro de 2007 e 27 de Fevereiro de 2008, respectivamente.**
- XXXVI. Também neste sentido se tem pronunciado a doutrina de uma forma pacificamente unânime.
- XXXVII. O ponto essencial ecuniárias para a qualificação dos prestações pecuniárias enquanto prestações retributivas é quem realiza a prestação. A prestação será retribuição quando se trate de uma obrigação a cargo do empregador.
- XXXVIII. Nas gratificações há um *animus donandi*, ao passo que a retribuição consubstancia uma obrigatoriedade.
- XXXIX. A propósito do 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, moedo e forma estipulado para o seu cálculo e pagamento*". É a própria norma que distingue, expressamente, gorjetas de salário.
- XL. Qualifica Monteiro Fernandes expressamente as gorjetas dos trabalhadores do STDM

原告沒有就被告之中間上訴及最後上訴作出任何答覆。

*

二.事實

已審理查明之事實載於卷宗第 283 至 284 頁，有關內容在此視為完全轉錄³。

como "rendimentos do trabalho", esclarecendo que os mesmos são devidos por causa e por ocasião do prestação de trabalho, mas não em função ou como corresponsabilidade dessa mesma prestação de trabalho.

- XLII. Na verdade, a reunião e contabilização são realizados nas instalações dos casinos do STD, mas com a colaboração e intervenção de *croupiers*, funcionários do tesouraria e de funcionários do governo que são chamados para supervisionar a contabilização dos gorjetas.
- XLIII. Salvo o devido respeito pelo Mm. Juiz *a quo*, a posição de sustentar a integração dos 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.
- XLIV. 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 pelo STD quando do contratação; (iv) reunidos e contabilizados pelos respectivos *croupiers*, juntamente com funcionários do tesouraria e do governo de Macau.
- XLV. 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*.
- XLVI. Dessa forma, o cálculo do eventual indemnização só poderia levar em linha de conta o salário diário, excluindo-se as gorjetas.

³ 已審理查明事實如下:

1. A R teve por objecto até 31 de Março de 2002 a exploração de jogos de fortuna e azar em casino e mantém-se o objecto da indústria hoteleira, de turismo, transportes aéreos, marítimos e terrestres, construção civil, operações em títulos públicos e acções nacionais e estrangeiros, comércio de importação e exportação. (A)
2. A R. foi, até 31 de Março de 2002, a única concessionária de jogos de fortuna ou azar em Macau, designadamente a proprietária e, ou, operadora de todos os casinos aqui existentes. (B)

-
3. A 1 de Abril de 1966, o A. iniciou a sua relação contratual com a R., sob a direcção efectiva e fiscalização por parte desta. (C)
 4. A sua função foi inicialmente a de Assistente de Clientes da R., e a partir de 1969 passou a exercer as funções de croupier. (D)
 5. A relação contratual entre A. e R. cessou no dia 31 de Dezembro de 1993.(E)
 6. O honorário de trabalho do A. foi sempre fixado pela R., 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 o período de descanso de 8 horas diárias durante dois dias e um período de 16 horas de descanso no terceiro dia. (F)
 7. O A. recebia de dez em dez dias da R, desde o início da relação contratual, até à data da sua cessação, duas quantias, uma fixa, no valor de MOP\$4,10 diária desde o início da relação contratual até 30 de Junho de 1989, de HKD\$ 10,00 diária a partir de 1de Julho de 1989 até ao fim da relação contratual com a Ré, e ainda outra parte variável, em função do dinheiro recebido dos clientes de casinos vulgarmente designado por gorjetas. (G)
 8. As gorjetas oferecidas a cada um dos trabalhadores da R. pelos seus clientes eram reunidas e contabilizadas diariamente pelos seguintes indivíduos: um funcionário do Departamento de Inspecção de Jogos de Fortuna ou Azar, um membro do departamento de tesouraria da R, um "floor manager" (gerente do andar) e trabalhadores das mesas de jogos da R, e depois distribuídas, de dez em dez dias, por todos os trabalhadores dos casinos da R .. (H)
 9. Tais gorjetas eram distribuídas por todos os trabalhadores da R e não apenas pelos que tinham contacto directo com os clientes nas salas de jogo e nessa distribuição interna das gorjetas, os trabalhadores recebiam quantitativo diferente consoante a respectiva categoria, tempo de serviços e departamento em que trabalhavam. (I)
 10. Durante o período em que prestava serviço à R, auferiu os seguintes rendimentos (1º):
 - a) 1989=152,123;
 - b) 1990=179,879;
 - c) 1991=159,273;
 - d) 1992=169,369;
 - e) 1993=173,126.
 11. Desde o início da relação contratual até à cessação, o A. nunca gozou um dia de descanso por cada semana de serviço prestado, nem lhe pagou a respectiva compensação monetária. (2º)
 12. Desde o início da relação contratual até à sua cessação, o A. nunca gozou seis dias de descanso por cada ano de serviço prestado, nem lhe pagou o serviço prestado pelo A no mesmo período. (3º)
 13. Durante a vigência da relação contratoal, o A prestou serviços à R. nos feriados obrigatórios remunerados seguintes: os 1 de Janeiro, 3 dias de Ano Novo Chinês, 1 de Maio e 1 de Outubro do ano 1989, 1990, 1991 e 1992, os 3 dias de Ano Novo Chinês, 1 de Maio e 1 de Outubro do ano 1993, mas sem lhe pagou o serviço prestado pelo A nesses mesmos dias. (4º)
 14. Antes da entrada do aqui A ao serviço da R., era do seu conhecimento que as gorjetas entregues

*

三.理由陳述

中間判決之上訴:

《勞動訴訟法典》第 17 條第 1 款規定：

“一、遇有下列任一情況，且案件利益值超過有關管轄法院的法定上訴利益限額時，反訴予以受理：

（一）被告的請求是以作為訴訟依據的法律事實為基礎；

（二）被告欲抵銷債權；

（三）被告的請求與訴訟所依據的實體關係之間存有從屬、補充或附屬關係。”

在本案中，被告沒有提出抵償的要求，故此，可以排除考慮上述法規第 1 款第(二)項所規定之要件，僅需考慮餘下兩項之要件是否成立。

原告主張的賠償請求建基於被告違反勞工法例，於原告在法定假

pelos clientes aos trabalhadores não eram para seu benefício exclusivo, mas para todos os que naquela organização prestavam serviço. (5º)

15. E tal fora-lhe expressamente esclarecida aquando da sua contratação. (6º)

16. Aquando do contratação da A, como com todos os trabalhadores da R., a R. informava os trabalhadores de que a quota parte das gorjetas doadas pelos clientes da R., era variável e incerta. (7º) ´

17. O A. quando foi trabalhar para a R., foi informada que todos os dias de descansos da A. não correspondia qualquer remuneração. (8º)

18. O A era livre de pedir o gozo de dias de descanso sempre que assim o entendesse, desde que tal gozo de dias não pusesse em causa o funcionamento da empresa da R. .(9º)

19. O A. gozou 14 dias de descansos em 1992; 53 dias de descansos em 1993, entre os quais 1 dia de feriado obrigatório. (10º)

期工作時沒有依法給予原告金錢補償。

被告提出反訴的依據在於小費不是原告薪金的組成部份，原告這些年來從被告手上收取的小費並沒有任何正當依據，構成不當得利，故應將原告獲得的小費退還給被告。

從上可見，被告的反訴請求並不是以原告提出的訴訟依據的法律事實為基礎，兩者的訴因並不相同，因此，被告的反訴請求不符合上述法規第 1 款第(二)項所規定之要件。

就被告的請求與訴訟所依據的實體關係之間是否存有從屬、補充及附屬關係方面，原審法院指出如下：

“As relações de acessoriedade e dependência pressupõem que haja um pedido principal a que estão objectivamente subordinadas; a diferença está na intensidade do nexo de subordinação: o pedido dependente não subsiste se desligado do pedido principal” e “a relação de complementaridade pressupõe que o pedido reconvençional seja um “complemento” do pedido formulado na acção, isto é, esteja interligado com ele. Daí que neste aresto se tenha concluído que “não existe conexão substantiva entre (por um lado) os pedidos indemnizatórios formulados pelo autor com base na rescisão unilateral do contrato de trabalho pelo empregador, na violação do direito a férias e na cessação do contrato como facto gerador de danos não patrimoniais e (por outro) o pedido reconvençional de indemnização alicerçado no cumprimento defeituoso da prestação laboral por parte do autor.”

我們完全同意原審法院所轉述葡萄牙司法見解中關於相類似條

文的見解。

事實上，附屬關係與從屬關係均設定有一個主請求(主關係)，不論附屬請求或是從屬請求均依附於該主請求。

兩者的分別只是依附的紐結的緊密程度，在附屬關係中，附屬請求沒有自主性，不可獨立於主請求存在。

補充關係則設定反訴請求為原告的請求的補充，兩者之間沒有從屬關係，但有相連關係。反訴請求補充了爭議的法律關係不足。

在本案中，被告以不當得利為依據提出的反訴請求與原告要求被告賠償假期工作的補償的請求，兩者之間沒有任何依附關係，相互之間是獨立存在的，故此，兩者之間不可能為附屬或從屬關係。

被告的反訴請求與原告的請求亦互不相關，彼此之間沒有關連，也不可能是補充的關係。

因此，被告的反訴請求也不符合《勞動訴訟法典》第 17 條第 1 款第(三)項要求的要件。

綜上所述，原審法院不接納被告反訴請求的決定是正確的。

最後判決之上訴:

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。

5. 錯誤計算補償金額。

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：

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⁴規定工人在周假及強

⁴ 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。

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。

5. 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⁵規定工人在強制性有薪假工作

⁵ 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。

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，沒有阻止工人享用年假的事實下，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，無需作出任何修正。

*

四. 決定

綜上所述，決定如下：

1. 判處被告的中間上訴不成立。
2. 判處被告之最後上訴不成立，維持原審法院之決定。

*

訴訟費用由被告承擔。

作出適當之通知。

*

2011 年 12 月 07 日

何偉寧

(裁判書製作人)

José Cândido de Pinho (簡德道)

(第一助審法官)

賴健雄

(第二助審法官)

(com declaração de voto)

Processo nº 223/2011
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, 07DEZ2011

O juiz adjunto

Lai Kin Hong