广州市海珠区劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗海劳人仲案终字〔2023〕2999-1号

申请人：周福明，男，汉族，1968年7月18日出生，住址：重庆市开封县大进镇杨柳村5组16号。

委托代理人：吕芳芳，女，广东盈安律师事务所律师。

委托代理人：罗进，男，广东盈安律师事务所实习人员。

被申请人：广州市盈旭建筑劳务有限公司，住所：广州市海珠区敦和路116号704房自编705房。

法定代表人：徐锦文。

委托代理人：李演濠，男，该单位员工。

委托代理人：刘水兰，女，该单位员工。

申请人周福明与被申请人广州市盈旭建筑劳务有限公司关于工伤待遇等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人周福明及其委托代理人吕芳芳和被申请人的委托代理人李演濠、刘水兰到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于2023年5月31日向本委申请仲裁，提出如下仲

裁请求：一、被申请人支付申请人一次性伤残补助金 108216 元；二、被申请人支付确认一次性伤残就业补助金 96192 元；三、被申请人支付申请人一次性工伤医疗补助金 24048 元；四、被申请人支付申请人护理费 13500 元；五、被申请人支付申请人 2022 年 9 月 28 日至 2022 年 11 月 27 日停工留薪期间工资 22613.6 元；六、被申请人支付申请人解除劳动关系经济补偿 11306.8 元；七、被申请人支付申请人交通费 500 元。申请人本案共提出八项仲裁请求，另有一项请求涉及非终局裁决。

被申请人辩称：一、申请人主张的赔偿金额过高，因其工资未达 2021 年广州人均社平工资，故应按社平工资 60%，即 7214 元计算，因此，一次性伤残补助金应为 64926 元、一次性医疗补助金为 14428 元、一次性伤残就业补助金 57712 元、护理费 1400 元。二、申请人主张的停工留薪期间工资和解除劳动关系经济补偿不符合事实依据，其受伤后一直在该项目上班，故不应计算。申请人主张的交通费无事实依据和法律依据，应予以驳回。

本委查明事实及认定情况

一、关于一次性伤残补助金、一次性伤残就业补助金、一次性工伤医疗补助金问题。经查，申请人于 2022 年 2 月 18 日入职被申请人处任混凝土工及杂工，其中混凝土工工资 28 元/小时，杂工工资 22.2 元/小时；申请人于 2022 年 9 月 28 日在

工作过程中不慎被钢丝绞伤左拇指，该受伤情形被认定为工伤，且被鉴定为劳动功能障碍等级为玖级。申请人对此提供《工伤认定决定书》和《初次鉴定（确认）结论书》予以证明。庭审中，申请人主张其受伤前月平均工资为 11306.80 元。被申请人对此不予确认，主张申请人受伤前月平均工资为 5324.5 元。本案中，申请人提供转账记录拟证明其领取的受伤前工资分别为 1800 元、2666 元、5485 元、3000 元、5000 元、5000 元、5000 元、5000 元、20000 元、22000 元、9850 元。被申请人对该证据予以确认，但主张上述工资包括受伤后提供劳动的工资，具体月工资数额需结合考勤记录所载明的出勤时间方可计算清楚，故转账金额并非转账当月的工资。被申请人对此提供考勤月报予以证明。申请人对考勤月报不予认可，主张该证据与其工作群中发布的出勤记录不符。另查，申请人提供《解除劳动关系通知书》拟证明其已向被申请人提出解除劳动关系的要求。被申请人对该证据予以确认，但主张双方劳动关系依然存续。再查，被申请人当庭表示已为申请人购买项目工伤保险，申请人确认总包单位已为其完成工伤保险增员手续，但尚未向其提供加盖公章的文件，故目前未能领取工伤保险待遇。本委认为，根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，用人单位对工资支付问题负举证责任。本案中，被申请人虽提供考勤月报拟证明申请人在职期间出勤情况，但该证据并无载有申请人的签名确认，此属被申请人从系统中所导出的数据，而系统产生

该数据的原因及数据形成、保留和导出的过程系否存在未被修改或篡改，均缺乏充分有效的证据加以证明，故仅凭该未有申请人签字确认或无其他旁证对此加以佐证的单一证据，不足以有效证明申请人在职期间实际的出勤情况，故而无法据此有效证实申请人的工资标准。因此，本委认为该考勤月报缺乏有效证明力，对此不予采纳。鉴于被申请人未能提供充分证据就其主张的月工资标准予以证明，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，其对此应承担举证不能的不利后果，故本委对其该项主张不予采纳。结合本案查明的证据及双方举证责任，本委采纳申请人关于其领取的转账工资均为受伤前工资之主张。经计算，申请人受伤前月平均工资为11584.84元 $[(1800\text{元}+2666\text{元}+5485\text{元}+3000\text{元}+5000\text{元}+5000\text{元}+5000\text{元}+5000\text{元}+20000\text{元}+22000\text{元}+9850\text{元})\div 7.32\text{个月}]$ 。庭审查明的事实可知，申请人参加工伤保险已完成增员手续，故其已具备享受工伤保险待遇的资格和条件，被申请人不存在需向其支付工伤保险基金应承担的工伤保险待遇之责任。如若因被申请人或总包单位未配合申请人办理申领工伤保险待遇手续，导致申请人无法享受工伤保险待遇，申请人可另行主张工伤保险待遇损失的权利。被申请人虽主张双方劳动关系依然存续，但依庭审查明的证据和事实无法证明双方在停工留薪期满后依然存在劳动关系项下的基本权利义务要素，且本委在穗海劳人仲案非终字〔2023〕2999-2号案件中已认定双方劳动关系于

2022年11月28日解除，故被申请人该项主张于法无据，本委不予采纳。据此，根据《广东省工伤保险条例》第三十二条之规定，被申请人应支付申请人一次性伤残就业补助金92678.72元（11584.84元×8个月）。申请人要求被申请人向其支付一次性伤残补助金和一次性工伤医疗补助金依据不足，本委对此不予支持。

二、关于护理费问题。申请人主张根据《出院记录》载明的医嘱可知，建议其出院后继续留一人看护。被申请人对此不予确认，主张申请人并未达到需要护理的程度，且出院后已正常上班。本委认为，根据《工伤认定决定书》和《初次鉴定（确认）结论书》可知，申请人受伤部位为左拇指。由于左拇指受伤不等于手掌或左手肢体的整体受伤，虽对生活造成一定的不便影响，但从日常生活常理判断，左拇指受伤并未对左手整体的使用功能及机械作用产生根本性的障碍，即并不因左拇指的受伤而导致左手整体作用受阻，未对生活中简单的抓、拿、提、取等肢体动作造成困难，从而未对生活中简单的洗漱等料理动作产生必须由他人代为照顾的必要性和必须性。因此，本委认为申请人受伤部位及程度尚未达到停工留薪期间生活不能自理需要护理的程度，遂其该项仲裁请求缺乏事实依据和法律依据，本委不予支持。

三、关于停工留薪期工资问题。经查，《初次鉴定（确认）结论书》载明停工留薪期为2022年9月28日至2022年11月

27日。本委认为，依前所述，根据双方举证责任和能力，本委已认定申请人提供的转账记录所载明的上述转账金额均为受伤前工资。由于被申请人未举证证明已实际足额向申请人支付停工留薪期间工资，故根据《广东省工伤保险条例》第二十五条之规定，被申请人应支付申请人2022年9月28日至2022年11月27日停工留薪期间工资23169.68元（11584.84元×2个月）。

四、关于经济补偿问题。申请人主张其因被申请人未为其缴纳社会保险费及未发放停工留薪期间工资，故于2022年11月28日与被申请人解除劳动合同关系。经查，申请人提供的《解除劳动合同关系通知书》载明其以被申请人未为其购买基本职工保险为由，通知被申请人双方劳动合同于2022年11月28日解除，落款日期为2023年5月18日。本委认为，申请人当庭主张的解除理由与其提供的证据所载明的解除事由未能完全吻合，存在相互矛盾之情形。另，申请人提供的证据虽载明其提出的解除事由包括未购买社会保险，但证据落款日期为2023年5月18日，而解除意思表示所指向的解除日期为2022年11月28日。由于解除权属于形成权，该权利的实现以意思表示送达至对方当事人为生效要件，故解除权的生效时间应与意思表示的送达日期同步，不具有溯及既往的效力。因此，申请人以2023年5月18日提出的理由作为其2022年11月28日劳动关系解除的原因，缺乏法律基础。既然申请人主张双方劳动关系在2022

年 11 月 28 日已发生解除的法律效果，则应提供证据证明该时间节点作出解除劳动关系的具体理由，而不可以事后提出的理由作为证明此前解除行为的依据。综上，本委认为申请人该项仲裁请求依据不足，对此不予支持。

五、关于交通费问题。经查，申请人受伤后在广州接受治疗。本委认为，依查明的事实可知，申请人受伤后一直在广州进行治疗，故不存在《广东省工伤保险条例》第二十四条规定的前往广州市外接受门诊治疗、康复及住院治疗、康复之情形，故其该项仲裁请求缺乏事实依据和法律依据，本委对此不予支持。

申请人的另一项仲裁请求因涉及非终局裁决，根据《劳动争议仲裁办案规则》第五十条的规定，本委已另行作出穗海劳人仲案非终字〔2023〕2999-2 号仲裁裁决书。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《广东省工资支付条例》第四十八条，《广东省工伤保险条例》第二十四条、第二十五条、第三十二条、第五十五条之规定，本委裁决如下：

一、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人一次性伤残就业补助金 92678.72 元；

二、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申

请人 2022 年 9 月 28 日至 2022 年 11 月 27 日停工留薪期间工资 23169.68 元；

三、驳回申请人关于一次性伤残补助金、一次性工伤医疗补助金、护理费、经济补偿和交通费之仲裁请求。

本仲裁裁决为终局裁决，申请人不服本仲裁裁决的，可自收到本仲裁裁决书之日起十五日内向有管辖权的人民法院提起诉讼；申请人期满不起诉的，仲裁裁决书自作出之日起发生法律效力。被申请人有证据证明本仲裁裁决有《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定之情形之一的，可自收到本仲裁裁决书之日起三十日内向广州市中级人民法院申请撤销裁决。一方当事人逾期不履行发生法律效力的仲裁裁决书的，另一方当事人可依照民事诉讼法的有关规定向有管辖权的人民法院申请执行。

(本页无正文)

仲 裁 员 郑泽民

二〇二三年十二月一日

书 记 员 曾显婷