



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
YVES BOT
apresentadas em 29 de maio de 2018¹

Processo C-619/16

**Sebastian W. Kreuziger
contra
Land Berlin**

[pedido de decisão prejudicial submetido pelo Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunal Administrativo Superior de Berlim-Brandeburgo, Alemanha)]

«Reenvio prejudicial — Política social — Organização do tempo de trabalho — Direito às férias anuais remuneradas — Diretiva 2003/88/CE — Artigo 7.º, n.º 2 — Retribuição financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas quando da cessação da relação laboral — Perda do direito a essa retribuição quando o trabalhador não pede para beneficiar das suas férias anuais remuneradas e não demonstra ter-lhe sido impossível gozar essas férias por razões alheias à sua vontade»

1. O presente pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho².
2. Foi apresentado no quadro de um litígio que opõe Sebastian W. Kreuziger à sua antiga entidade patronal, o Land Berlin (*Land* de Berlim, Alemanha), por este se recusar a pagar a S. Kreuziger uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas antes do termo da relação laboral.
3. O presente processo oferece ao Tribunal de Justiça a oportunidade de especificar as condições em que um trabalhador cuja relação laboral cessa pode exigir o pagamento dessa compensação com base no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88.
4. Nas presentes conclusões, exporemos as razões pelas quais consideramos que o artigo 7.º, n.º 2, dessa diretiva deve ser interpretado no sentido de conferir direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral quando o trabalhador não pôde gozar todas as férias anuais remuneradas a que tinha direito durante essa relação.
5. Também explicaremos a razão pela qual, em nosso entender, essa mesma disposição deve ser interpretada no sentido de que se opõe a legislações ou práticas nacionais por força das quais um trabalhador perde o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando, por um lado, não peça para gozar essas férias estando ainda em atividade e, por outro, não demonstre ter-lhe sido impossível gozá-las por razões alheias à sua vontade, sem que previamente se tenha controlado se o empregador lhe deu efetivamente as condições para exercer o direito às férias anuais remuneradas.

1 Língua original: francês.

2 JO 2003, L 299, p. 9.

6. Por último, especificaremos que, quando um órgão jurisdicional nacional é chamado a pronunciar-se sobre o direito de um trabalhador a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, cabe-lhe verificar se a entidade patronal fez prova de ter tomado as medidas necessárias para garantir a esse trabalhador a possibilidade de exercer efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas durante essa relação. Se a entidade patronal demonstrar que efetuou todas as diligências necessárias e que, apesar das medidas que tomou, o trabalhador renunciou deliberadamente e de forma esclarecida a exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, embora tivesse tido a possibilidade de o exercer durante a relação laboral, esse trabalhador não pode reclamar, com base no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.

I. Quadro jurídico

A. Direito da União

7. Nos termos do considerando 4 da Diretiva 2003/88:

«A melhoria da segurança, da higiene e de saúde dos trabalhadores no trabalho constitui um objetivo que não se pode subordinar a considerações de ordem puramente económica.»

8. O artigo 1.º, n.º 3, primeiro parágrafo, dessa diretiva enuncia:

«A presente diretiva é aplicável a todos os setores de atividade, privados e públicos, na aceção do artigo 2.º da Diretiva 89/391/CEE [3], sem prejuízo do disposto nos artigos 14.º, 17.º, 18.º e 19.º da presente diretiva.»

9. O artigo 7.º da referida diretiva dispõe:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que todos os trabalhadores beneficiem de férias anuais remuneradas de pelo menos quatro semanas, de acordo com as condições de obtenção e de concessão previstas nas legislações e/ou práticas nacionais.

2. O período mínimo de férias anuais remuneradas não pode ser substituído por retribuição financeira, exceto nos casos de cessação da relação de trabalho.»

10. O artigo 17.º da mesma diretiva estatui que os Estados-Membros podem derrogar algumas das suas disposições. Todavia, não se admite qualquer derrogação ao seu artigo 7.º

11. O artigo 2.º da Diretiva 89/391 enuncia:

«1. A presente diretiva aplica-se a todos os setores de atividade privados ou públicos (atividades industriais, agrícolas, comerciais, administrativas, de serviços, educativas, culturais, de ocupação de tempos livres, etc.).

2. A presente diretiva não é aplicável sempre que se lhe oponham de forma vinculativa determinadas particularidades inerentes a certas atividades específicas da função pública, nomeadamente das forças armadas ou da polícia, ou a outras atividades específicas dos serviços de proteção civil.

3 Diretiva do Conselho, de 12 de junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho (JO 1989, L 183, p. 1).

[...]»

B. Direito alemão

12. Nos termos do § 9 do Verordnung über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter (Regulamente relativo às férias dos funcionários e dos juízes; a seguir «EUrIVO»)⁴, de 26 de abril de 1988:

«1. Preferencialmente, o funcionário gozará as férias a que tem direito num único período. A pedido do interessado, as férias poderão ser fracionadas. Todavia, de um modo geral, importa não repartir as férias por mais de dois períodos. Em caso de repartição das férias, o funcionário terá de as gozar pelo menos duas semanas consecutivas.

2. As férias devem normalmente ser gozadas durante o ano de referência. O direito às férias que não tenham sido gozadas no prazo de doze meses a contar do termo do ano de referência caduca. [...]»

13. O EUrIVO não inclui qualquer disposição que preveja a concessão de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.

II. Matéria de facto do litígio no processo principal e questões prejudiciais

14. De 13 de maio de 2008 a 28 de maio de 2010, S. Kreuziger efetuou, na qualidade de *Rechtsreferendar* (estagiário de direito), o seu estágio de preparação para uma profissão jurídica junto do *Land* de Berlim, no contexto de uma formação de direito público, embora sem o estatuto de funcionário. A sua aprovação, em 28 de maio de 2010, na prova oral do segundo exame do Estado marcou o termo dessa formação e desse estágio no referido *Land*.

15. S. Kreuziger decidiu não gozar as suas férias anuais remuneradas entre 1 de janeiro de 2010 e a data do termo da sua formação. Em 18 de dezembro de 2010, pediu que lhe fosse concedida uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas. Esse pedido foi indeferido, em primeiro lugar, por decisão do presidente do Kammergericht (Tribunal Regional Superior, Alemanha) de 7 de janeiro de 2011, e em seguida, após reclamação, por decisão de 4 de maio de 2011 do Gemeinsame Juristische Prüfungsamt der Länder Berlin und Brandenburg (organismo de exame jurídico comum dos *Länder* de Berlim e de Brandeburgo, Alemanha), por o EUrIVO não prever a concessão desse direito e por a Diretiva 2003/88, por seu lado, só se aplicar aos trabalhadores, ao que acresce, de qualquer modo, o facto de o seu artigo 7.º pressupor que o interessado não possa ter gozado férias por razões que lhe não são imputáveis.

16. S. Kreuziger interpôs recurso dessas decisões para o Verwaltungsgericht Berlin (Tribunal Administrativo de Berlim, Alemanha), recurso esse que foi julgado improcedente por decisão de 3 de maio de 2013. Nessa decisão, o mesmo órgão jurisdicional sublinhou, por um lado, que o EUrIVO não prevê o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas e, por outro, que o artigo 9.º desse diploma impõe ao trabalhador a obrigação de gozar as férias e de fazer o pedido nesse sentido. Ora, tendo-se S. Kreuziger voluntariamente absterido de apresentar esse pedido sabendo que a sua relação laboral terminava em 28 de maio de 2010, o seu direito às férias anuais remuneradas caducou nessa data.

4 GVBl. 1988, p. 846.

17. Quanto ao artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o referido órgão jurisdicional considerou que também não confere a S. Kreuziger um direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas. Com efeito, da jurisprudência do Tribunal de Justiça infere-se que o direito a férias remuneradas garantido pelo artigo 7.º, n.º 1, dessa diretiva pode considerar-se perdido, nos termos da legislação nacional, se o trabalhador teve a possibilidade de gozar as suas férias e não o fez, caso em que o direito derivado à compensação financeira também não existe.

18. S. Kreuziger interpôs recurso dessa decisão para o Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunal Administrativo Superior de Berlim-Brandeburgo, Alemanha), o órgão jurisdicional de reenvio, tendo esse órgão jurisdicional sublinhado, por seu lado, que o EUrIVO não inclui qualquer norma que possa justificar o direito de S. Kreuziger a uma compensação financeira, pelo que esse eventual direito só pode, na falta de transposição do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 para o ordenamento jurídico nacional, decorrer do efeito direto dessa disposição.

19. A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio considera, antes de mais, que S. Kreuziger está efetivamente abrangido pelo âmbito de aplicação pessoal da referida diretiva. Como os funcionários integram esse âmbito de aplicação, o mesmo deveria ocorrer, segundo esse órgão jurisdicional, em relação aos estagiários de uma formação de direito público, atento, em especial, o artigo 1.º, n.º 3, primeiro parágrafo, da Diretiva 2003/88, que especifica que esta se aplica aos setores de atividade, privados ou públicos, na aceção do artigo 2.º da Diretiva 89/391 e, portanto, designadamente, às atividades «educativas» a que esta disposição se refere.

20. Em seguida, S. Kreuziger cumpre as duas condições expressas enunciadas no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, pois não gozou as férias anuais remuneradas a que tinha direito e a sua relação laboral terminou.

21. Por último, o órgão jurisdicional de reenvio refere, porém, ter dúvidas sobre se, para além destas duas condições expressas, se poderá excluir o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas quando o trabalhador, antes do termo da sua relação laboral, não peça para gozar as suas férias, embora tivesse essa possibilidade, e se esse direito pressupõe, mais genericamente, que o trabalhador não tenha podido, por razões alheias à sua vontade, exercer o seu direito às férias anuais remuneradas antes do termo da relação laboral.

22. Foi nestas condições que o Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunal Administrativo Superior de Berlim-Brandeburgo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

- «1) Deve o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE ser interpretado no sentido de que se opõe a disposições legais ou a práticas de um Estado-Membro segundo as quais o direito a compensação financeira por férias não gozadas caduca no termo da relação de trabalho, quando o trabalhador não tiver apresentado um pedido de concessão de férias anuais remuneradas, apesar de ter podido fazê-lo?
- 2) Deve o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE ser interpretado no sentido de que se opõe a disposições legais ou a práticas de um Estado-Membro segundo as quais o direito a compensação financeira por férias não gozadas no termo de uma relação de trabalho pressupõe que o trabalhador, por razões alheias à sua vontade, não tivesse estado em condições de exercer o seu direito a férias anuais remuneradas antes do termo da relação de trabalho?»

III. A nossa análise

23. Com as suas duas questões prejudiciais, que, em nosso entender, devem ser apreciadas conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, fundamentalmente, se o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a legislações ou práticas nacionais por força das quais um trabalhador perde o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando, por um lado, não peça para as gozar estando ainda em atividade e, por outro, não demonstre ter-lhe sido impossível gozá-las por razões alheias à sua vontade.

24. A título preliminar, observamos que, embora tenham sido várias as partes interessadas, entre as quais o *Land* de Berlim, a apresentar observações sobre a natureza da relação que vincula esse *Land* a S. Kreuziger enquanto *Rechtsreferendar* (estagiário de direito), designadamente quanto à questão de saber se essa relação integra o âmbito de aplicação da Diretiva 2003/88, importa referir que o órgão jurisdicional de reenvio considerou que S. Kreuziger cai efetivamente sob a alçada desse diploma, razão pela qual não formula qualquer questão a esse respeito. A este propósito, contentar-nos-emos assim em indicar que o artigo 1.º, n.º 3, primeiro parágrafo, da Diretiva 2003/88 prevê que esta se aplica a todos os setores de atividade, privados e públicos, designadamente às atividades «educativas». Da jurisprudência do Tribunal de Justiça resulta que o âmbito de aplicação da Diretiva 2003/88 deve ser concebido de forma ampla⁵. De resto, remetemos para a definição do conceito de «trabalhador», na aceção do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 e do artigo 31.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia⁶, que o Tribunal de Justiça acolheu na sua jurisprudência⁷. À semelhança da Comissão Europeia, inclinamo-nos para considerar que a preparação para as profissões jurídicas é uma atividade educativa que, no presente caso, possui também as características gerais de uma relação laboral. O direito a férias anuais remuneradas que é reconhecido a cada estagiário no quadro do regime nacional aplicável aos funcionários e juízes deve, portanto, na nossa perspetiva, ser exercido em conformidade com o disposto no artigo 7.º dessa diretiva e no artigo 31.º, n.º 2, da Carta.

25. Referimos ainda que, não existindo no direito alemão aplicável qualquer norma que preveja a concessão de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, o direito a essa compensação decorre diretamente do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88⁸.

26. Para responder às questões que o órgão jurisdicional de reenvio se coloca, importa recordar que, como resulta da própria letra do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2003/88, disposição relativamente à qual a própria diretiva não admite exceções, todos os trabalhadores beneficiam de férias anuais remuneradas de, pelo menos, quatro semanas. Tal como o Tribunal de Justiça tem reiteradamente declarado, «[e]ste direito a férias anuais remuneradas deve ser considerado um princípio do direito social da União que reveste especial importância, cuja aplicação pelas autoridades nacionais competentes apenas pode ser efetuada dentro dos limites expressamente enunciados pela própria Diretiva 2003/88»⁹.

5 V., por analogia, relativamente à Diretiva 89/391, Acórdão de 26 de março de 2015, Fenoll (C-316/13, EU:C:2015:200, n.º 20).

6 A seguir «Carta».

7 V., designadamente, Acórdão de 26 de março de 2015, Fenoll (C-316/13, EU:C:2015:200, n.ºs 24 a 27).

8 No que toca ao efeito direto do artigo 7.º da Diretiva 2003/88, remetemos para as conclusões que apresentámos nos processos apensos Bauer e Broßonn (C-569/16 e C-570/16, EU:C:2018:337, n.ºs 45 e 46). Atenta a natureza vertical do litígio entre S. Kreuziger e o *Land* de Berlim, não restam dúvidas de que esse artigo pode ser diretamente invocado no órgão jurisdicional de reenvio para afastar a aplicação de qualquer disposição ou prática nacional que possa obstar ao pagamento, a seu favor, de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, admitindo, obviamente, que as condições para esse pagamento se encontram reunidas.

9 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 32 e jurisprudência referida).

27. Além disso, resulta dos termos da Diretiva 2003/88 e da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, «embora caiba aos Estados-Membros definir as condições de exercício e de execução do direito a férias anuais remuneradas, estes devem abster-se de sujeitar a qualquer condição a própria constituição do referido direito, que resulta diretamente desta diretiva»¹⁰.

28. O Tribunal de Justiça já por diversas vezes foi chamado a pronunciar-se sobre questões atinentes ao direito às férias anuais remuneradas de um trabalhador que, até ao termo da sua relação laboral, não teve a possibilidade de exercer esse direito por razões alheias à sua vontade, quer por motivo de doença¹¹ quer devido à recusa do empregador em remunerá-las¹².

29. Neste contexto, o Tribunal de Justiça definiu a regra segundo a qual «a Diretiva 2003/88 não permite que os Estados-Membros excluam a própria constituição do direito a férias anuais remuneradas nem que prevejam que o direito a férias anuais remuneradas de um trabalhador que tenha estado impedido de exercer esse direito se extingue no termo do período de referência e/ou de um período de transferência previsto no direito nacional»¹³.

30. Da jurisprudência do Tribunal de Justiça resulta igualmente que «um trabalhador que, por razões alheias à sua vontade, não tenha tido possibilidade de exercer o seu direito a férias anuais remuneradas antes da cessação da relação laboral, tem direito a uma retribuição financeira nos termos do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88. O montante dessa retribuição deve ser calculado de forma a que esse trabalhador fique numa situação comparável àquela em que estaria se tivesse exercido o referido direito durante o período da relação laboral»¹⁴.

31. Segundo o Tribunal de Justiça, a regra definida tanto no artigo 7.º da Diretiva 2003/88 como no artigo 31.º, n.º 2, da Carta, é, portanto, a de que «um direito adquirido a férias anuais remuneradas não se pode extinguir no termo do período de referência e/ou de um período de transferência previsto no direito nacional, *quando o trabalhador não teve condições de gozar as suas férias*»¹⁵.

32. A ideia que subjaz a essa regra é a de que os Estados-Membros, embora possam prever as modalidades de exercício do direito a férias anuais remuneradas, incluindo mesmo a perda do direito no final de um período de referência ou de um período de adiamento, só o podem fazer se o trabalhador que perdeu o direito às férias anuais remuneradas tiver tido efetivamente a possibilidade de exercer o direito que a referida diretiva lhe confere¹⁶.

33. Da regulamentação nacional em causa, como interpretada por alguns órgãos jurisdicionais nacionais, parece decorrer que o direito às férias anuais remuneradas se deve considerar extinto no termo do período de referência quando o trabalhador não tenha pedido para exercer esse direito durante esse período. Esta extinção do direito às férias anuais remuneradas cujo gozo não foi solicitado pelo trabalhador acarreta a perda do direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.

10 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 34 e jurisprudência referida).

11 V., designadamente, Acórdão de 20 de janeiro de 2009, Schultz-Hoff e o. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18).

12 V. acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914).

13 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 51 e jurisprudência referida).

14 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 52 e jurisprudência referida).

15 V. Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 56), sublinhado por nós.

16 V., designadamente, neste sentido, Acórdãos de 20 de janeiro de 2009, Schultz-Hoff e o. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, n.º 43), de 22 de novembro de 2011, KHS (C-214/10, EU:C:2011:761, n.º 26), e de 19 de setembro de 2013, Reapreciação Comissão/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, n.º 30).

34. Uma regulamentação nacional dessa natureza, assim interpretada, parece-nos contrária ao artigo 7.º da Diretiva 2003/88, dado que a perda do direito às férias no termo do período de referência resulta automaticamente do facto de o trabalhador não ter pedido para as gozar durante esse período, sem previamente se controlar se foram efetivamente dadas a esse trabalhador todas as condições para poder exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, em consonância com o que é exigido pela jurisprudência do Tribunal de Justiça.

35. Ora, atenta a finalidade que a Diretiva 2003/88 atribui ao direito às férias anuais remuneradas, que é a de garantir ao trabalhador o benefício de um descanso efetivo, numa preocupação de proteção eficaz da sua segurança e saúde, cabe à entidade patronal tomar as medidas necessárias para garantir ao trabalhador a possibilidade de exercer efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas e, em caso de contestação, provar que as tomou.

36. Recordamos, a este respeito, que a Diretiva 2003/88 «consagr[a] [...] a regra segundo a qual o trabalhador deve normalmente poder beneficiar de descanso efetivo, numa preocupação de proteção eficaz da sua segurança e da sua saúde»¹⁷. A finalidade do direito às férias anuais remuneradas consiste em «permitir ao trabalhador descansar e dispor de um período de descontração e de lazer»¹⁸.

37. A entidade patronal é particularmente responsável no que toca ao exercício, pelos trabalhadores sob a sua direção, do direito às férias anuais remuneradas que lhes cabe.

38. Como o Tribunal de Justiça já afirmou, «o trabalhador deve ser considerado a parte fraca na relação de trabalho, pelo que é necessário impedir que a entidade patronal lhe possa impor uma restrição dos seus direitos»¹⁹. Com efeito, segundo o Tribunal de Justiça, «tendo em conta esta posição de fraqueza, tal trabalhador pode ser dissuadido de fazer valer explicitamente os seus direitos face ao seu empregador, quando o facto de os reivindicar seja suscetível de o expor a medidas tomadas por este último, que possam afetar a relação de trabalho em detrimento deste trabalhador»²⁰. Consequentemente, «qualquer prática ou omissão, de um empregador, que tenha um efeito potencialmente dissuasor sobre o gozo das férias anuais por um trabalhador, é igualmente incompatível com a finalidade do direito a férias anuais remuneradas»²¹.

39. Atento esse desequilíbrio inerente à relação laboral, cabe à entidade patronal tomar as medidas adequadas para que os trabalhadores possam exercer o seu direito às férias anuais remuneradas. De resto, parece-nos que o Tribunal de Justiça deu ênfase à existência de uma obrigação que impende sobre a entidade patronal no que respeita ao gozo efetivo das férias pelos trabalhadores, declarando que «o empregador que não dá condições a um trabalhador para que este exerça o seu direito a férias anuais remuneradas deve assumir as consequências disso»²².

17 Acórdão de 26 de junho de 2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356, n.º 44). Por outras palavras, como afirmado pelo advogado-geral P. Mengozzi no n.º 17 das conclusões que apresentou no processo Ministerul Justiției e o. (C-12/17, EU:C:2018:195), «um período de trabalho efetivo deve dar direito a um período de descanso, também ele, efetivo».

18 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 37 e jurisprudência referida).

19 V., designadamente, Acórdão de 25 de novembro de 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, n.º 80 e jurisprudência referida).

20 *Ibidem*, n.º 81.

21 Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 39 e jurisprudência referida).

22 Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 63).

40. A existência dessa obrigação é confirmada pela Diretiva 89/391, que continua a ser aplicável, como o indicam o considerando 3 e o artigo 1.º, n.º 4, da Diretiva 2003/88²³. Com efeito, o artigo 5.º, n.º 1, da Diretiva 89/391 dispõe que «[a] entidade patronal é obrigada a assegurar a segurança e a saúde dos trabalhadores em todos os aspetos relacionados com o trabalho». Além disso, o artigo 6.º, n.º 1, dessa diretiva prevê que, «[n]o âmbito das suas responsabilidades, a entidade patronal tomará as medidas necessárias à defesa da segurança e da saúde dos trabalhadores».

41. Para efeitos da interpretação do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 há, pois, que considerar a obrigação que a Diretiva 89/391 impõe às entidades patronais.

42. Referimos, ainda, que a República Federal da Alemanha admitiu na audiência que, por força do princípio da solicitude, a entidade patronal é, de um modo geral, obrigada a velar pelo bem-estar dos seus trabalhadores e que, no âmbito desse dever de solicitude, se encontra também a necessidade de dar aos trabalhadores as condições para que exerçam os seus direitos.

43. Esta obrigação deve traduzir-se, em termos de organização do tempo de trabalho, na adoção, por parte da entidade patronal, de medidas de organização concretas, aptas a permitir ao trabalhador exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, e também em informações precisas e atempadamente transmitidas no sentido de que se os trabalhadores não gozarem efetivamente as suas férias correm o risco de as perder no termo do período de referência ou de um período de adiamento autorizado. A entidade patronal também deve informar os trabalhadores de que se não gozarem as férias durante a relação laboral, tendo a possibilidade efetiva de o fazer, não poderão reivindicar o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral. Contudo, a obrigação que impende sobre a entidade patronal não vai «ao ponto de obrigar a entidade patronal a impor aos seus trabalhadores que exerçam, efetivamente, os períodos de descanso a que têm direito»²⁴. Com esta reserva, a obrigação imputada à entidade patronal deve traduzir-se, em nosso entender, num regime probatório nos termos do qual, em caso de contestação, é à entidade patronal que cabe demonstrar que fez tudo o necessário para garantir aos trabalhadores a possibilidade de exercerem efetivamente esse direito.

44. Tendo em conta a obrigação que cabe à entidade patronal de dar efetivamente aos seus trabalhadores a possibilidade de exercerem o seu direito às férias anuais remuneradas, uma regulamentação ou uma prática nacional que tenha por efeito imputar a responsabilidade pelo exercício desse direito apenas aos trabalhadores, sem previamente se verificar se a entidade patronal respeitou a sua obrigação, contraria o disposto no artigo 7.º da Diretiva 2003/88. Com efeito, admitir que uma regulamentação ou uma prática nacional possa prever a extinção do direito do trabalhador às férias anuais remuneradas, sem que o trabalhador tenha efetivamente a possibilidade de exercer esse direito, atenta contra a substância do direito social diretamente conferido pelo artigo 7.º da Diretiva 2003/88 a cada trabalhador²⁵. Do que precede resulta que o facto de um trabalhador não ter pedido para exercer o seu direito às férias anuais remuneradas durante o período de referência não pode implicar *ipso facto* a perda desse direito e, simultaneamente, a perda do direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral. A jurisprudência do Tribunal de Justiça parece, aliás, negar qualquer relevância à questão de saber se o trabalhador apresentou, ou não, algum pedido de férias anuais remuneradas²⁶.

23 No que respeita aonexo entre a Diretiva 2003/88 e as melhorias na proteção da segurança e da saúde dos trabalhadores, v., designadamente, Acórdão de 19 de setembro de 2013, Reapreciação Comissão/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, n.º 44 e jurisprudência referida). Na linha do objetivo prosseguido pela Diretiva 89/391, a Diretiva 2003/88 estabelece, como indicado no seu artigo 1.º, n.º 1, «prescrições mínimas de segurança e de saúde em matéria de organização do tempo de trabalho».

24 V. Acórdão de 7 de setembro de 2006, Comissão/Reino Unido (C-484/04, EU:C:2006:526, n.º 43).

25 V., designadamente, Acórdão de 19 de setembro de 2013, Reapreciação Comissão/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, n.º 32 e jurisprudência referida).

26 V., a este propósito, Acórdão de 29 de novembro de 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 62 e jurisprudência referida).

45. Cabe, por conseguinte, ao órgão jurisdicional de reenvio determinar, tendo em atenção a finalidade que a Diretiva 2003/88 atribui ao direito às férias anuais remuneradas, se a entidade patronal fez prova de ter tomado as medidas necessárias para que o trabalhador tenha a possibilidade de exercer efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas, cumprindo, para o efeito, as diligências que lhe incumbem. A partir do momento em que a entidade patronal faça prova de que efetuou as diligências necessárias e que, apesar das medidas que tomou, o trabalhador renunciou deliberadamente a exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, embora tivesse tido a possibilidade de o exercer durante a relação laboral, esse trabalhador não pode reclamar, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral. Com efeito, foram então dadas ao trabalhador as condições para exercer o seu direito, direito a que renunciou de forma esclarecida, sabendo os efeitos jurídicos que lhe poderiam ser opostos no termo da relação laboral.

46. É verdade que algumas considerações do Tribunal de Justiça podem dar a ideia de que interpreta o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 no sentido de conferir aos trabalhadores, direta e automaticamente, uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas em caso de cessação da relação laboral. Quanto às condições da existência de uma tal compensação, o Tribunal de Justiça sublinhou assim que, «quando cessa a relação de trabalho e o gozo efetivo das férias anuais remuneradas deixa, por conseguinte, de ser possível, o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 prevê que o trabalhador tem direito a uma retribuição financeira, a fim de evitar que, devido a essa impossibilidade, seja excluído o gozo desse direito pelo trabalhador, mesmo que sob a forma pecuniária»²⁷. O Tribunal de Justiça também declarou que, «[c]om o objetivo de garantir o respeito desse direito fundamental [do trabalhador] consagrado pelo direito da União, o Tribunal de Justiça não pode adotar uma interpretação restritiva do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, em detrimento dos direitos que esta confere ao trabalhador»²⁸. Além disso, o Tribunal de Justiça declarou que «o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, conforme interpretado pelo Tribunal de Justiça, não estabelece nenhuma condição para a aquisição do direito à retribuição financeira para além, por um lado, da cessação da relação de trabalho e, por outro, do facto do trabalhador não ter gozado a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que ocorreu a cessação»²⁹.

47. Não obstante, cabe sublinhar que essas considerações estão estreitamente relacionadas com os contextos factuais em que foram apresentadas, ou seja, situações em que o trabalhador tinha sido impedido de exercer o seu direito às férias anuais remuneradas devido a doença ou morte.

48. Por outro lado, e de qualquer modo, o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 não pode ser interpretado no sentido de que um trabalhador que tenha renunciado de forma voluntária e esclarecida a gozar as suas férias anuais remuneradas possa reivindicar o direito ao pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando a sua entidade patronal demonstre que deu efetivamente ao trabalhador todas as condições para que pudesse gozar as suas férias durante a relação laboral.

49. Com efeito, uma interpretação do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 que fosse favorável a um pagamento automático ao trabalhador de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, sem se proceder ao exame dos respetivos comportamentos da entidade patronal e do trabalhador, seria contrária tanto à letra dessa disposição como à finalidade do direito às férias anuais remuneradas, tal como posta em evidência e mais tarde recordada pelo Tribunal de Justiça na sua jurisprudência constante. Ora, o artigo 7.º da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado à luz tanto da sua letra como do objetivo que prossegue³⁰.

27 V., designadamente, Acórdão de 12 de junho de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, n.º 17 e jurisprudência referida).

28 V., designadamente, Acórdão de 12 de junho de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, n.º 22 e jurisprudência referida).

29 V., designadamente, Acórdão de 12 de junho de 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, n.º 23).

30 V., designadamente, Acórdão de 22 de maio de 2014, Lock (C-539/12, EU:C:2014:351, n.º 15).

50. No que respeita, em primeiro lugar, à letra do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, dela decorre que o pagamento de uma compensação financeira cujo objetivo é substituir o período mínimo de férias anuais remuneradas apenas é possível em caso de cessação da relação laboral. O gozo efetivo das férias é, portanto, a regra, e a compensação financeira a exceção. Além disso, mesmo no caso de cessação da relação laboral, a letra dessa disposição não exprime a ideia de um benefício automático da compensação em caso de cessação da relação laboral, mas apenas a ideia de possibilidade.

51. Quanto, em segundo lugar, à finalidade do direito às férias anuais remuneradas, recordemos que consiste em «permitir ao trabalhador descansar e dispor de um período de descontração e de lazer»³¹. Além disso, cabe voltar a referir a regra segundo a qual o trabalhador deve normalmente poder beneficiar de um repouso efetivo.

52. Interpretar o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 no sentido de que confere, direta e automaticamente, ao trabalhador uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas em caso de cessação da relação laboral põe em causa essa finalidade e contraria a exigência de um repouso efetivo do trabalhador, que implicam que o gozo do direito às férias anuais remuneradas deva, em princípio, processar-se em espécie.

53. Com efeito, uma interpretação como essa poderia levar os trabalhadores que, nomeadamente porque estão em formação ou foram contratados a prazo, sabem que a sua relação laboral poderá terminar num futuro próximo a não gozar férias a fim de aumentar a respetiva remuneração, auferindo, no termo dessa relação, uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas. Ora, o Tribunal de Justiça já declarou ser necessário não optar por uma interpretação do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 que «constituiria um estímulo, incompatível com os objetivos da diretiva, para prescindir de períodos de descanso ou incitar os trabalhadores a fazê-lo»³². Importa, portanto, a fim de respeitar a finalidade do direito às férias anuais remuneradas, velar para que o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 não possa ser utilizado como um instrumento passível de permitir capitalizar dias de férias anuais remunerados com o objetivo de obter o seu pagamento no termo da relação laboral³³.

54. Acrescentamos que a proteção da segurança e da saúde dos trabalhadores não é só do seu interesse individual, mas também do da entidade patronal e do interesse geral³⁴.

55. Dados estes elementos, importa, portanto, relativizar a passagem do Acórdão de 12 de junho de 2014, *Bollacke*³⁵, no qual o Tribunal de Justiça afirmou que «o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, conforme interpretado pelo Tribunal de Justiça, não estabelece nenhuma condição para a aquisição do direito à retribuição financeira para além, por um lado, da cessação da relação de trabalho e, por outro, do facto do trabalhador não ter gozado a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que ocorreu a cessação»³⁶. Para estar em conformidade com a dupla finalidade do direito a férias anuais remuneradas, ou seja, permitir ao trabalhador, por um lado, descansar e, por outro, dispor de um período de descontração e de lazer, bem como com a regra segundo a qual o trabalhador deve normalmente poder beneficiar de um período de descanso efetivo, a segunda condição imposta pelo artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, ou seja, a de que «o trabalhador *não tenha gozado* a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que ocorreu a cessação [da relação laboral]»³⁷, deve

31 V., designadamente, Acórdão de 29 de novembro de 2017, *King* (C-214/16, EU:C:2017:914, n.º 37 e jurisprudência referida).

32 V. Acórdão de 6 de abril de 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging* (C-124/05, EU:C:2006:244, n.º 32). V., igualmente, para uma fundamentação baseada na regra de que o trabalhador deve normalmente poder beneficiar de um repouso efetivo, Acórdão de 16 de março de 2006, *Robinson-Steele e o.* (C-131/04 e C-257/04, EU:C:2006:177).

33 V., no mesmo sentido, Conclusões do advogado-geral E. Tanchev no processo *King* (C-214/16, EU:C:2017:439, n.º 97).

34 V., igualmente, a propósito desta ideia, Conclusões do advogado-geral C. Stix-Hackl nos processos apensos *Robinson-Steele e o.* (C-131/04 e C-257/04, EU:C:2005:650, n.º 79).

35 C-118/13, EU:C:2014:1755.

36 V. Acórdão de 12 de junho de 2014, *Bollacke* (C-118/13, EU:C:2014:1755, n.º 23).

37 V., designadamente, Acórdão de 20 de julho de 2016, *Maschek* (C-341/15, EU:C:2016:576, n.º 27 e jurisprudência referida), sublinhado por nós.

necessariamente ser entendida como significando que o trabalhador «*não tenha podido* gozar a totalidade das suas férias anuais remuneradas antes de terminar a sua relação de trabalho»³⁸. Só se a primeira condição, relativa à cessação da relação de trabalho, e a segunda, no sentido indicado, se encontrarem preenchidas é que o trabalhador, cuja relação laboral terminou, tem direito, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas.

56. Assim interpretado, o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, permite então garantir um justo equilíbrio entre a necessária compensação financeira pelo direito às férias anuais remuneradas que não puderam ser efetivamente gozadas durante a relação laboral e o respeito pela finalidade desse direito, que exige, em princípio, o gozo efetivo das férias.

57. Em suma, propomos ao Tribunal de Justiça que rejeite a tese segundo a qual o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral depende da dupla condição, por um lado, de o trabalhador ter pedido pessoalmente ao seu empregador para gozar as férias controvertidas e, por outro, de o trabalhador demonstrar que não pôde exercer o seu direito às férias anuais remuneradas por razões que lhe não são imputáveis.

58. Sugerimos ao Tribunal de Justiça que siga uma outra lógica que assenta na regra segundo a qual o gozo efetivo das férias deve ser privilegiado e no papel que a entidade patronal deve desempenhar a este respeito. Nesta ótica, está excluído que a responsabilidade pelo gozo efetivo das férias pelos trabalhadores, sob pena de delas não poderem beneficiar, incumba apenas a estes. Com efeito, essa solução não tem em consideração a realidade das relações laborais, que se traduz num desequilíbrio entre o empregador e o trabalhador, podendo este último, de diversas formas, ser incentivado a trabalhar mais, especialmente quando espera que o seu contrato seja renovado. Para atenuar esse risco bem como a propensão dos trabalhadores para transformar os dias de férias em complementos salariais, há que impor ao empregador a obrigação de tomar as medidas adequadas para que o trabalhador exerça efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas. Se o empregador fizer prova de que deu condições a esse trabalhador para exercer esse direito, então o trabalhador não pode, ao abrigo do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, exigir o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.

59. Consequentemente, propomos ao Tribunal de Justiça que responda ao órgão jurisdicional de reenvio que o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que confere o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral quando o trabalhador não tenha podido gozar todas as férias anuais remuneradas a que tinha direito durante essa relação.

60. Esta mesma disposição deve, em nossa opinião, ser interpretada no sentido de que se opõe a legislações ou práticas nacionais por força das quais o trabalhador perde o direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando, por um lado, não peça para gozar essas férias estando ainda em atividade e, por outro, não demonstre ter-lhe sido impossível gozá-las por razões alheias à sua vontade, sem que previamente se tenha controlado se o empregador lhe deu efetivamente as condições para exercer o direito às férias anuais remuneradas.

61. Quando um órgão jurisdicional nacional tem de apreciar um processo relativo ao direito de um trabalhador a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, cabe-lhe verificar se a entidade patronal fez prova de ter tomado as medidas necessárias para garantir a esse trabalhador a possibilidade de exercer efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas durante essa relação. Se a entidade patronal demonstrar que efetuou todas as diligências necessárias e que, apesar das medidas que tomou, o trabalhador renunciou

38 V., a este respeito, Acórdão de 20 de julho de 2016, Maschek (C-341/15, EU:C:2016:576, n.º 28), sublinhado por nós.

deliberadamente e de forma esclarecida a exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, embora tivesse tido a possibilidade de o exercer durante a relação laboral, esse trabalhador não pode reclamar, com base no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.

62. No caso em apreço, se das verificações efetuadas pelo órgão jurisdicional de reenvio resultar que o *Land* de Berlim, enquanto entidade patronal de S. Kreuziger, lhe deu a possibilidade de exercer o seu direito às férias anuais remuneradas e que, apesar disso, S. Kreuziger não quis gozar as suas férias antes da sua aprovação na prova oral do segundo exame de Estado, esse órgão jurisdicional poderá considerar que essa compensação lhe foi devidamente negada.

IV. Conclusão

63. Atentas as considerações que precedem, propomos ao Tribunal de Justiça que responda às questões prejudiciais submetidas pelo *Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg* (Tribunal Administrativo Superior de Berlim-Brandeburgo, Alemanha) da seguinte forma:

- 1) O artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, deve ser interpretado no sentido de que confere direito a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando o trabalhador não tenha podido gozar todas as férias anuais remuneradas a que tinha direito durante essa relação.
- 2) O artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a legislações ou práticas nacionais por força das quais o trabalhador perde o direito a uma compensação financeira pela férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, quando, por um lado, não peça para gozar essas férias estando ainda em atividade e, por outro, não demonstre ter-lhe sido impossível gozá-las por razões alheias à sua vontade, sem que previamente se tenha controlado se o empregador lhe deu efetivamente as condições para exercer o direito às férias anuais remuneradas.
- 3) Quando um órgão jurisdicional nacional é chamado a pronunciar-se sobre o direito de um trabalhador a uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral, cabe-lhe verificar se a entidade patronal fez prova de ter tomado as medidas necessárias para garantir a esse trabalhador a possibilidade de exercer efetivamente o seu direito às férias anuais remuneradas durante essa relação. Se a entidade patronal demonstrar que efetuou todas as diligências necessárias e que, apesar das medidas que tomou, o trabalhador renunciou deliberadamente e de forma esclarecida a exercer o seu direito às férias anuais remuneradas, embora tivesse tido a possibilidade de o exercer durante a relação laboral, esse trabalhador não pode reclamar, com base no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o pagamento de uma compensação financeira pelas férias anuais remuneradas não gozadas no termo da relação laboral.