

Processo C-233/20**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

4 de junho de 2020

Órgão jurisdicional de reenvio:

Oberster Gerichtshof (Supremo Tribunal, Áustria)

Data da decisão de reenvio:

29 de abril de 2020

Demandante e recorrente:

WD

Demandada e recorrida:

job-medium GmbH in Liquidation

Objeto do processo principal

Pedido de pagamento de 322,06 euros, acrescidos de juros a título de retribuição em substituição de férias não gozadas

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do direito da União, em especial, da Diretiva 2003/88/CE e da Carta dos Direitos Fundamentais, artigo 267.º, TFUE

Questão (questões) prejudicial (prejudiciais)

1.1. Uma norma nacional que determina que não é devida retribuição em substituição de férias não gozadas no ano de trabalho em curso (último) quando o trabalhador põe termo à relação de trabalho unilateralmente, sem justa causa e sem cumprir o prazo do aviso prévio («rescisão do contrato») é compatível com o artigo 31.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (2010/C83/02) e com o artigo 7.º, da Diretiva 2003/88/CE?

1.2. Em caso de resposta negativa a esta questão:

1.2.1. Deve ainda ser examinado se era impossível ao trabalhador gozar as férias?

1.2.2. À luz de que critérios deverá esse exame ser realizado?

Disposições de direito da União invocadas

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, em especial, artigo 31.º;

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 (a seguir, «Diretiva 2003/88»), em especial, artigo 7.º

Disposições de direito nacional invocadas

Urlaubsgesetz (Lei Sobre as Férias), BGBl 1976/390, em especial §§ 2, 4, 7, 10, 12

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 Durante o período compreendido entre 25 de junho de 2018 e 9 de outubro de 2018, o demandante trabalhou para a demandada. Em 9 de outubro de 2018, rescindiu ilicitamente o contrato de trabalho, sem cumprir o aviso prévio. No período de emprego adquiriu direito a férias correspondentes a 7,33 dias úteis, tendo gozado 4 dias. Por conseguinte, na data da cessação da relação de trabalho, tinha direito a 3,33 dias úteis de férias não gozadas. A demandada não pagou ao demandante nenhuma retribuição pelas férias não gozadas, remetendo para o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, segundo o qual não é devida retribuição em substituição de férias não gozadas quando o trabalhador rescinde o contrato sem justa causa sem cumprir o aviso prévio.
- 2 O tribunal de primeira instância julgou a ação improcedente por entender no essencial, a título de fundamentação da sua decisão, que não resulta do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 que o trabalhador tem direito a compensação por férias não gozadas em todos os casos de cessação da relação de trabalho. O tribunal considera que isso seria desproporcionado, uma vez que teria consequências negativas inaceitáveis para o trabalhador. Em caso de rescisão ilícita do contrato por parte do trabalhador, sem cumprimento do aviso prévio, uma vez que a cessação da relação de trabalho é imediata, deixa de ser possível à entidade patronal conceder ao trabalhador o gozo do seu direito a férias e colocá-lo efetivamente em situação de este poder fazê-lo. A limitação do direito constante do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, segundo a qual o trabalhador deixa de ter direito à retribuição em substituição das férias não gozadas em caso de rescisão ilícita do contrato constitui uma prática do ordenamento jurídico austríaco na aceção do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 2003/88.

- 3 O tribunal de segunda instância confirmou esta decisão, entendendo que não é possível inferir da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia que a perda do direito à retribuição em substituição das férias não gozadas em caso de cessação da relação laboral por rescisão sem justa causa por parte do trabalhador, regulada no § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, é contrária ao artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 ou ao artigo 31.º, n.º 2, da Carta. Com efeito, o Tribunal de Justiça da União Europeia salienta, nas suas decisões mais recentes, que o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 não estabelece nenhuma condição para a aquisição do direito à retribuição financeira para além, por um lado, da cessação da relação laboral e, por outro, do facto de o trabalhador não ter gozado a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que a cessação se verificou. O Tribunal de Justiça da União Europeia também sublinha que o motivo da cessação da relação laboral é irrelevante para o direito à retribuição financeira. Porém, o Tribunal de Justiça da União Europeia não se debruçou até à data sobre um caso em que a relação laboral cessou devido à rescisão ilícita por parte do trabalhador, sem cumprimento do aviso prévio.
- 4 Com efeito, a cessação da relação laboral quando ainda haja férias por gozar também não é a única condição para o direito à compensação. O Tribunal de Justiça da União Europeia declarou, por exemplo, a inexistência do direito à compensação para o período em que o trabalhador, antes de ter passado à reforma, se ausentou do trabalho, com manutenção da remuneração. Nos Acórdãos Kreuziger e MPG, o Tribunal de Justiça da União Europeia referiu expressamente que da sua jurisprudência não resulta que «independentemente de quais forem as circunstâncias [...] que levem a que o trabalhador não goze as suas férias anuais remuneradas», o direito à retribuição deve continuar a beneficiar o referido trabalhador. O artigo 7.º, da Diretiva 2003/88 «não se opõe a uma regulamentação nacional que prevê a perda do direito, desde que, contudo, o trabalhador que perdeu o direito a férias anuais remuneradas tenha tido efetivamente a possibilidade de exercer o direito que a diretiva lhe confere», o que está em sintonia com as decisões em que o Tribunal de Justiça da União Europeia – fazendo referência à imprevisibilidade da superveniência de uma incapacidade para o trabalho por doença – confirmou o direito à compensação, quando o mesmo não podia ser gozado devido à doença, mas negou-o quando o mesmo não podia ser gozado devido a uma dispensa de serviço.
- 5 Nos processos Kreuziger e MPG, o Tribunal de Justiça da União Europeia desenvolveu um mecanismo mais apurado baseado, em primeiro lugar, na qualificação do direito do trabalhador a férias remuneradas como um princípio do direito social da União que reveste particular importância. O direito às férias anuais visa, com efeito, permitir ao trabalhador dispor de um período de descanso relativamente à execução das tarefas que lhe incumbem nos termos do seu contrato de trabalho, por um lado, e dispor de um período de descontração e de lazer, por outro. Os estímulos para que os trabalhadores renunciem às férias como período de descanso ou a incitação a que o façam são incompatíveis com este objetivo. Um desses estímulos poderia consistir, para o trabalhador, num direito à compensação no final da relação laboral.

- 6 A entidade patronal deve garantir de forma concreta e com total transparência que o trabalhador esteja efetivamente em condições de gozar as suas férias anuais remuneradas. Para esse efeito, a entidade patronal deve, de acordo com os critérios de atuação desenvolvidos pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, incentivar o trabalhador, se necessário formalmente, a gozar as suas férias, informando-o, de forma precisa e em tempo útil, de que, caso contrário, serão perdidas. Neste caso, é à entidade patronal que cabe o ónus da prova de que atuou com toda a diligência exigida. Se a entidade patronal tiver atuado com a diligência exigida, mas o trabalhador não tiver gozado as suas férias deliberadamente, o artigo 7.º, da Diretiva 2003/88 não se opõe ao não pagamento da retribuição financeira a título das férias anuais não gozadas.
- 7 É sempre possível à entidade patronal atuar com a diligência que lhe é exigida, quando para a mesma a cessação da relação laboral ou do período de referência é previsível, como sucede por exemplo no caso da passagem à reforma (Acórdãos King e Maschek), do decurso do prazo (Acórdão MPG), mas também no caso da rescisão da relação laboral, tanto por parte do trabalhador como da entidade patronal, se for respeitado o (respetivo) prazo de pré-aviso. Em contrapartida, se a cessação da relação laboral for imprevisível para a entidade patronal, esta última terá menos possibilidades de incentivar o trabalhador a gozar efetivamente as suas férias. Uma vez que, nos termos do § 4, n.º 3, da Urlaubsgesetz, uma parte das férias deve ser de pelo menos seis dias úteis, a entidade patronal não tem a possibilidade de intervenção efetiva se e enquanto os dias de férias não gozadas forem em número inferior.
- 8 Ora, no caso de rescisão sem justa causa por parte do trabalhador, a cessação da relação laboral é imprevisível para a entidade patronal. Por conseguinte, em regra, esta última não pode ser acusada de incumprimento do dever de diligência. Em contrapartida, o trabalhador é responsável por um comportamento ilícito do qual não pode retirar nenhum direito, desde logo, ao abrigo dos princípios gerais de direito. Além disso, o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz visa evitar comportamentos ilícitos por parte do trabalhador. Em todo o caso, a entidade patronal não pode ser acusada de não ter esclarecido (preventivamente) o trabalhador sobre as consequências da sua atuação ilícita. Acresce que o direito à retribuição em substituição de férias anuais não gozadas mesmo em caso de rescisão sem justa causa e sem cumprir o prazo do aviso prévio poderia levar o trabalhador a não gozar férias deliberadamente e, subsequentemente, a rescindir o contrato sem justa causa para nem sequer dar à entidade patronal a oportunidade de o incentivar a gozar as suas férias e a, deste modo, aumentar os valores a receber devido à cessação. Tal contraria os objetivos das férias. A cessação da relação laboral por morte do trabalhador também não é de modo algum previsível para a entidade patronal. No entanto, contrariamente ao que sucede no caso de rescisão sem justa causa, neste caso, trata-se de um acontecimento fortuito que foge ao controlo tanto do trabalhador como da entidade patronal.

- 9 Cabe ao Oberste Gerichtshof (Supremo Tribunal) decidir o recurso da demandante contra a decisão do tribunal de recurso que confirmou a sentença da primeira instância.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 10 Com a sua ação, o demandante pede o pagamento de 322,06 euros acrescidos de juros a título de retribuição em substituição de férias não gozadas. O próprio demandante alegou que terminou a relação laboral indevidamente e sem cumprir o prazo do aviso prévio. No processo, defende que a norma do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, segundo a qual não é devida retribuição (em substituição de férias não gozadas) se o trabalhador rescindir o contrato de trabalho sem justa causa e sem cumprir o prazo do aviso prévio («rescisão ilícita», «rescisão injustificada»), viola o artigo 31.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (Carta) e o artigo 7.º, da Diretiva 2003/88/CE e, por conseguinte, não deve ser aplicada.
- 11 A demandada pede, fazendo referência ao § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, que seja negado provimento à ação, alegando que a disposição não é contrária ao direito da União.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

Esclarecimentos à Urlaubsgesetz:

- 12 Nos termos do § 10, n.º 1, da Urlaubsgesetz, com a cessação da relação laboral, as férias não gozadas devem ser compensadas mediante uma retribuição em substituição de férias proporcional ao tempo de serviço prestado no ano da cessação. O § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz estabelece uma exceção a esta norma, para o caso em que o trabalhador rescinde injustificadamente o contrato sem cumprir o aviso prévio.
- 13 Entende-se por «rescisão» a cessação antecipada da relação laboral mediante declaração unilateral de vontade por parte do trabalhador que produz efeitos depois de recebida pelo destinatário (mas que, por ser unilateral, não carece de aceitação). Quando o trabalhador rescinde com justa causa trata-se de uma rescisão lícita (justificada), caso contrário, trata-se de uma rescisão ilícita (injustificada). Considera-se, por exemplo, haver justa causa de rescisão quando o trabalhador se encontra impossibilitado de prosseguir a sua atividade profissional sem prejuízo da saúde ou quando a entidade patronal adota um comportamento culposo relativamente ao trabalhador ou a um membro da sua família, resultante de atos, de atentados aos bons costumes ou de violações importantes da sua honra. Em geral, existe justa causa quando não é possível ao trabalhador manter a relação laboral no momento da rescisão, quanto mais durante o prazo de aviso prévio. A relação de trabalho também cessa com a rescisão quando a rescisão é ilícita.

Porém, o trabalhador que rescinda ilicitamente está em incumprimento contratual perante a entidade patronal.

- 14 Nos termos do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, só a rescisão ilícita tem como consequência a perda do direito à compensação em substituição de férias não gozadas, prevista no § 10, n.º 1, da Urlaubsgesetz.
- 15 A norma do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz tem carácter sancionatório, uma vez que visa dissuadir o trabalhador de rescindir o contrato ilicitamente, sem cumprir o aviso prévio, privando-o, se, ainda assim, o fizer, do direito a retribuição em substituição de férias não gozadas. Só um efeito reflexo permite que a entidade patronal que perde um trabalhador com a rescisão ilícita do trabalhador, não seja obrigado a pagar-lhe (a parte das) as férias eventualmente não gozadas do ano em curso. Desta forma, a entidade patronal recebe uma certa desoneração financeira numa situação de rescisão ilícita que para ele é sobretudo negativa, porque imprevisível e, consequentemente, incalculável.

Situação jurídica à luz do direito da União

- 16 O direito de todos os trabalhadores a um período anual de férias pagas está consagrado no artigo 31.º, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e é concretizado no artigo 7.º, da Diretiva 2003/88. A Diretiva 2003/88 trata o direito a férias anuais e o direito ao pagamento da remuneração das férias como duas vertentes do mesmo direito, abrangendo igualmente o direito à remuneração financeira pelas férias anuais não gozadas no caso de cessação da relação de trabalho.
- 17 O Tribunal de Justiça da União Europeia sublinhou, no Acórdão C-341/15, Maschek/Stadt Wien, 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 compensação pecuniária para além, por um lado, da cessação da relação de trabalho e, por outro, que o trabalhador não tenha gozado a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que a cessação se verificou (n.º 27).
- 18 O Tribunal de Justiça da União Europeia concluiu desta observação que «em conformidade com o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88, o trabalhador que não tenha podido gozar a totalidade das suas férias anuais remuneradas antes de terminar a sua relação de trabalho tem direito a uma compensação pecuniária pelas férias anuais remuneradas não pagas». O Tribunal de Justiça da União Europeia afirmou ainda expressamente que o motivo de cessação da relação de trabalho é irrelevante (n.º 28) e declarou que «o facto de que um trabalhador faça cessar por sua iniciativa a sua relação de trabalho não tem qualquer impacto no seu direito de receber uma compensação pecuniária pelas férias anuais não pagas que não gozou antes do fim da sua relação de trabalho» (n.º 29).

- 19 De acordo com o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, C-619/16, Kreuziger/Land Berlin, «não se pode deduzir da jurisprudência do Tribunal de Justiça [...] que o artigo 7.º da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que, independentemente de quais forem as circunstâncias que levem a que o trabalhador não goze as suas férias anuais remuneradas, o direito a férias anuais previsto no n.º 1 do referido artigo e, em caso de cessação da relação de trabalho, o direito à retribuição suscetível de as substituir, em conformidade com o n.º 2 desse artigo, devem sempre continuar a beneficiar o referido trabalhador» (n.º 37). O Tribunal de Justiça da União Europeia conclui, neste acórdão, «que o artigo 7.º da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional [...], na medida em que esta implica que, caso o trabalhador não tenha pedido para poder exercer o seu direito a férias anuais remuneradas antes da cessação da relação de trabalho, o interessado perde, automaticamente e sem verificação prévia da questão de saber se este foi efetivamente posto em condições pela entidade patronal, nomeadamente através de uma informação adequada por parte desta, de exercer o seu direito a férias antes da referida cessação, os dias de férias anuais remuneradas a que tinha direito por força do direito da União no momento dessa cessação, bem como, correlativamente, o seu direito a uma retribuição financeira a título das férias anuais remuneradas não gozadas» (n.º 56).
- 20 De acordo com o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia no processo C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft/Tetsuji Shimizu, «qualquer interpretação do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 que seja suscetível de incitar o trabalhador a abster-se deliberadamente de gozar as suas férias anuais remuneradas durante os períodos de referência ou de reporte autorizado aplicáveis, a fim de aumentar a sua remuneração no momento da cessação da relação de trabalho, é [...], incompatível com os objetivos prosseguidos pela introdução do direito a férias anuais remuneradas» (n.º 48).
- 21 Na Decisão 8 ObA62/18b, o Oberste Gerichtshof (Supremo Tribunal) declarou, fazendo referência a diversos Acórdãos do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE, C-619/16, Kreuziger/Land Berlin, n.ºs 41 e 42; C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft/Tetsuji Shimizu, n.º 35; C-350/06 e C-520/06, Schultz-Hoff/Deutsche Rentenversicherung, n.º 43) que não é de excluir uma legislação nacional que fixa as modalidades de exercício do direito a férias anuais remuneradas expressamente conferido por essa diretiva, incluindo mesmo a perda do direito no final de um período de referência ou de um período de reporte e que é considerada admissível desde que o trabalhador tenha tido efetivamente a possibilidade de exercer o direito que a diretiva lhe confere.
- 22 Se uma legislação nacional não pode ser objeto de uma interpretação conforme com os artigos 7.º, da Diretiva 2003/88 e 31.º, n.º 2, da Carta, o tribunal nacional que aprecia o litígio deve afastar a aplicação dessa legislação nacional e zelar para que o trabalhador receba uma retribuição financeira a título das férias anuais adquiridas ao abrigo dessas mesmas disposições e não gozadas.

Fundamentação das questões prejudiciais

- 23 O Tribunal de Justiça da União Europeia ainda não se pronunciou sobre se (e em caso afirmativo, em que condições) um trabalhador que tenha rescindido unilateralmente a relação laboral sem justa causa e sem cumprir o prazo de aviso prévio e que, deste modo, tenha incorrido em incumprimento do contrato («rescisão ilícita») deve, à luz do direito da União, ter direito a retribuição em substituição de férias não gozadas. Nos termos do regime jurídico austríaco (§ 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz), nesse caso, o trabalhador não tem direito a receber uma retribuição em substituição de férias não gozadas no ano da cessação.
- 24 A doutrina austríaca adota, em parte, as seguintes posições em relação à conformidade do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz com o direito da União:
- a) Mair defende que o § 10, n.º 2 contraria as observações do Tribunal de Justiça da União Europeia no Acórdão Maschek. Com efeito, o Tribunal de Justiça da União Europeia salienta claramente que a retribuição em substituição de férias não gozadas prevista no artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 só depende da cessação da relação laboral e de o trabalhador não ter gozado integralmente em espécie as férias a que tinha direito. O tipo de cessação da relação laboral é irrelevante para a fundamentação do direito. Ora, o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, ao fazer depender o direito à retribuição em substituição de férias não gozadas do facto de a relação laboral não poder ter sido rescindida através de um determinado tipo de cessação, designadamente, através de uma rescisão ilícita por parte do trabalhador, sem cumprir o prazo de aviso prévio, viola o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88.
- b) Mayr/Erler fazem referência à jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia segundo a qual o tipo de cessação é irrelevante. Em seu entender, daqui resulta, necessariamente, que a perda do direito à retribuição em substituição de férias não gozadas em caso de rescisão ilícita viola o artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88/CE. Os autores concluem que a retribuição em substituição de férias não gozadas também é devida em caso de rescisão ilícita, uma vez que deve ser afastada a aplicação do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz, tanto mais que segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, o artigo 31.º, n.º 2, da Carta, que é reproduzido pelo artigo 7.º, da Diretiva, goza de prioridade.
- c) Erler já defendia esta posição num artigo anterior onde, no entanto, referia que a violação do direito da União deveria ser limitada ao direito a um período mínimo de quatro semanas de férias concedido pelo direito da União.
- d) Reissner considera que o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz é duvidoso à luz do direito da União, uma vez que, de acordo com o Tribunal de Justiça da União Europeia, decorre do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2003/88 que o trabalhador tem direito a compensação pelas férias não gozadas independentemente do tipo de cessação da relação laboral.

e) No mesmo sentido, Auer-Mayer afirma que o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz se revela como «problemático do ponto de vista do direito da União», porque o TJUE declarou expressamente, a respeito da compensação financeira pelas férias em caso de cessação da relação laboral, que o motivo da cessação da relação laboral é irrelevante.

f) Em sentido contrário, Ludvik entende que o artigo 7.º, da Diretiva 2003/88 não se opõe a uma legislação nacional que prevê a perda do direito a compensação, desde que o trabalhador tenha a possibilidade de gozar o direito conferido pela diretiva. Com efeito, segundo o TJUE, não resulta do artigo 7.º, da Diretiva 2003/88 que esta disposição deve ser interpretada no sentido de que «independentemente de quais forem as circunstâncias que levem a que o trabalhador não goze as suas férias anuais remuneradas, o direito a férias anuais previsto no n.º 1 do referido artigo e, em caso de cessação da relação de trabalho, o direito à retribuição suscetível de as substituir, em conformidade com o n.º 2 desse artigo, devem sempre continuar a beneficiar o referido trabalhador» (neste sentido, TJUE, C-619/16, Kreuziger/Land Berlin, n.º 37). Por conseguinte, atendendo às possibilidades de desvio existentes em cada país, é possível modificar o direito a (compensação por) férias não gozadas, dentro de determinados limites, em detrimento do trabalhador. No quadro da rescisão ilícita, por parte do trabalhador, sem cumprimento do aviso prévio, o gozo das férias ainda não gozadas deixa de ser possível, devido ao efeito de cessação imediata. Por esse motivo, é permitido o não pagamento da retribuição financeira relativa às férias anuais remuneradas não gozadas. O disposto no § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz não contraria as orientações do Tribunal de Justiça da União Europeia. O não pagamento do direito a compensação pelas férias não gozadas ao abrigo do § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz tem caráter sancionatório. Contudo, este só é aplicável se o trabalhador cessar a relação de trabalho sem justa causa e sem cumprir o prazo de aviso prévio. Não havendo o referido não pagamento da compensação, seriam concebíveis situações em que o trabalhador não esperaria quaisquer sanções. Porém, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, qualquer interpretação do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 que seja suscetível de incitar o trabalhador a abster-se deliberadamente de gozar as suas férias anuais remuneradas durante os períodos de referência ou de reporte autorizado aplicáveis, a fim de aumentar a sua remuneração no momento da cessação da relação de trabalho, é incompatível com os objetivos prosseguidos pela introdução do direito a férias anuais remuneradas.

Considerações

- 25 O Tribunal de Justiça da União Europeia salienta, por um lado, 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 compensação pecuniária para além, por um lado, da cessação da relação de trabalho e, por outro, que o trabalhador não tenha gozado a totalidade das férias anuais a que tinha direito na data em que a cessação se verificou (Acórdão TJUE, C-341/15, Maschek/Stadt Wien, n.º 27). Por outro lado, declarou que não se pode deduzir da

jurisprudência do Tribunal de Justiça que o artigo 7.º da Diretiva 2003/88 deve ser interpretado no sentido de que, independentemente de quais forem as circunstâncias que levem a que o trabalhador não goze as suas férias anuais remuneradas, o direito a férias anuais previsto no n.º 1 do referido artigo e, em caso de cessação da relação de trabalho, o direito à retribuição suscetível de as substituir, em conformidade com o n.º 2 desse artigo, devem sempre continuar a beneficiar o referido trabalhador (Acórdão TJUE C-619/16, Kreuziger/Land Berlin, n.º 37). Para esse efeito, o Tribunal de Justiça estabelece como critério saber se o trabalhador foi efetivamente posto em condições pela entidade patronal, nomeadamente através de uma informação adequada por parte desta, de exercer o seu direito a férias (Acórdão TJUE C-619/16, Kreuziger/Land Berlin, n.º 56). Além disso, ainda no entender do Tribunal de Justiça da União Europeia, qualquer interpretação do artigo 7.º da Diretiva 2003/88 que seja suscetível de incitar o trabalhador a abster-se deliberadamente de gozar as suas férias anuais remuneradas durante os períodos de referência ou de reporte autorizado aplicáveis, a fim de aumentar a sua remuneração no momento da cessação da relação de trabalho, é incompatível com os objetivos prosseguidos pela introdução do direito a férias anuais remuneradas (Acórdão TJUE, C-684/16, Max-Planck-Gesellschaft/Tetsuji Shimizu, n.º 48).

- 26 A rescisão ilícita da relação laboral por parte do trabalhador verifica-se, tipicamente, de modo súbito e inesperado para a entidade patronal. Contrariamente a todos os restantes casos de cessação da relação laboral, é o trabalhador que, com a rescisão ilícita, impede o gozo das férias em espécie. Além disso, só com a rescisão ilícita do trabalhador é que a relação laboral cessa por incumprimento contratual do trabalhador. Antes da rescisão, o trabalhador tem apenas direito a férias (remuneradas) em espécie. O facto de o mesmo, com a cessação da relação laboral por rescisão ilícita, ter direito a retribuição em substituição de férias não gozadas, violaria o princípio geral de direito segundo o qual ninguém deve beneficiar de um comportamento ilícito. Por último, o raciocínio de acordo com o qual as férias remuneradas têm principalmente a função de proteger a saúde do trabalhador seria desrespeitado se o trabalhador, com a rescisão ilícita, pudesse comprar o direito a férias. Assim, a questão principal que se coloca ao Tribunal de Justiça da União Europeia é a de saber se o § 10, n.º 2, da Urlaubsgesetz é, no seu todo, inadmissível à luz do direito da União.
- 27 Em caso de resposta negativa do Tribunal de Justiça da União Europeia à questão principal, coloca-se a questão de saber se e como deve a entidade patronal, em caso de rescisão ilícita por parte do trabalhador, imprevisível para a mesma, em conformidade com as exigências do Tribunal de Justiça, colocar o trabalhador em condições de exercer o seu direito a férias. Para esse efeito, deve ainda ser tido em conta que o trabalhador, precisamente no caso da rescisão ilícita, não cumpre nenhum prazo de aviso prévio durante o qual fosse possível gozar o período de férias que muitas vezes ainda fica por gozar.