

Versão anonimizada

Tradução

C-580/19 – 1

Processo C-580/19

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

30 de julho de 2019

Órgão jurisdicional de reenvio:

Verwaltungsgericht Darmstadt (Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

21 de fevereiro de 2019

Demandante:

RJ

Demandada:

Stadt Offenbach am Main

[omissis]

**VERWALTUNGSGERICHT DARMSTADT (TRIBUNAL
ADMINISTRATIVO DE DARMSTADT)**

DECISÃO

No processo administrativo instaurado por

RJ,

[omissis] Biebergemünd,

demandante,

[omissis]

PT

contra

Stadt Offenbach am Main (cidade de Offenbach am Main, Alemanha), [omissis]
Offenbach am Main, [omissis]

demandada,

relativo a pagamento de serviços de prevenção/disponibilidade

o Verwaltungsgericht Darmstadt – [omissis]

[omissis] decidiu:

Submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º TFUE, um pedido de decisão prejudicial sobre as seguintes questões:

1. Deve o artigo 2.º da Diretiva 2003/88/CE ser interpretado no sentido de que o tempo de prevenção durante o qual um trabalhador está sujeito à obrigação de se apresentar na área urbana da cidade do seu local de trabalho no prazo de vinte minutos, em uniforme de intervenção e com o veículo de intervenção, deve ser considerado tempo de trabalho, quando o empregador não obriga o trabalhador a permanecer num local determinado, mas o trabalhador fica sujeito a restrições significativas quanto ao local onde permanece e às possibilidades de se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais?

2. Em caso de resposta afirmativa à primeira questão prejudicial:

Deve o artigo 2.º da Diretiva 2003/88/CE ser interpretado no sentido de que, numa situação como a da primeira questão prejudicial, para definir o conceito de tempo de trabalho, também se deve ter em conta se, e em que medida, durante o tempo de prevenção, que pode ser passado num local não especificado pelo empregador, é de esperar uma convocação para o trabalho?

Motivos

I.

- 1 As partes no processo principal estão em desacordo quanto à questão de saber se o tempo de prevenção efetuado pelo coordenador das operações do corpo de bombeiros de Offenbach am Main deve ser qualificado como tempo de trabalho.
- 2 O demandante é funcionário público e desempenha funções como bombeiro (Brandamtsrat - funcionário superior) no corpo de bombeiros de Offenbach am Main.

- 3 Além do seu serviço regular, o demandante deve, em conformidade com o regime jurídico dos bombeiros de Offenbach, prestar regularmente o chamado «serviço como funcionário de coordenação» (a seguir «serviço de coordenação»).
- 4 Por força da Ordem de serviço de coordenação dos bombeiros de Offenbach, quando presta este serviço o demandante tem de estar sempre contactável, ter o seu uniforme de intervenção pronto e levar consigo um veículo de intervenção fornecido pela demandada. Durante o serviço, o demandante tem de atender chamadas com as quais, na sua qualidade de coordenador das operações, é informado dos incidentes em relação aos quais tem de tomar decisões. Em certos casos, o demandante pode ter de se deslocar para o local das operações ou para o seu posto de trabalho. Quando presta serviço de coordenação, o demandante tem de escolher o local onde permanece de maneira a que, em caso de alarme, possa chegar dentro de 20 minutos à área urbana da cidade de Offenbach com o veículo de intervenção e em uniforme de intervenção.
- 5 Durante a semana, este serviço de coordenação dura das 17 h 00 às 7 h 00 do dia seguinte. Nos fins de semana, o serviço de coordenação dura de sexta-feira às 17 h 00 a segunda-feira às 7 h 00. Um serviço de fim de semana pode seguir-se a um serviço diurno de 42 horas. Em média, o demandante realiza por ano entre 10 a 15 serviços de coordenação em fins de semana. Entre 1.1.2013 e 31.12.2015, o demandante prestou um total de 126 serviços de coordenação. Durante este período, verificaram-se 20 alarmes e intervenções. Assim, numa média de três anos, foram emitidos 6,67 alarmes por ano durante o serviço de coordenação prestado.
- 6 O demandante pediu o reconhecimento do serviço de coordenação como tempo de trabalho e a remuneração correspondente. Isto foi rejeitado pela demandada por decisão de 6.08.2014, uma vez que não considera o serviço de coordenação como tempo de trabalho.
- 7 Em 31.07.2015, o demandante intentou uma ação no órgão jurisdicional de reenvio.
- 8 O demandante considera que o serviço de coordenação constitui tempo de trabalho. O tempo de prevenção também pode ser considerado tempo de trabalho quando o empregador, embora não determine o local onde o trabalhador deve permanecer, fixa um período muito curto durante o qual o trabalhador tem de iniciar o trabalho. Está excluída a livre escolha do local de permanência, mesmo sem a fixação concreta de um local pelo empregador. O demandante salienta que o serviço de coordenação restringe de maneira muito significativa o seu tempo livre. A fim de respeitar o prazo de 20 minutos, tem de abandonar imediatamente o seu local de residência em caso de alarme, de modo que não pode exercer qualquer atividade que não possa ser interrompida. Quando sai de sua casa só pode exercer atividades onde está na proximidade imediata do seu veículo. Não pode correr ou andar de bicicleta durante o serviço, por não ser possível garantir que seria cumprido o curto tempo de intervenção de 20 minutos. Ele também é

consideravelmente restringido na escolha de atividades de lazer com a esposa e filhos. Alega que não é possível dar passeios com as crianças, porque teria de as abandonar quando fosse chamado para o trabalho. Por conseguinte, é muito restringido quando presta serviço de coordenação, no que diz respeito à escolha tanto do seu local de permanência como da sua atividade.

9 O demandante pede:

1. a anulação da decisão de 6.08.2014, na versão que lhe foi dada pela decisão de 2.11.2015 sobre a reclamação apresentada,
2. a declaração de que o serviço de prevenção desempenhado pelo demandante como coordenador de operações dos bombeiros de Offenbach deve ser considerado integralmente como tempo de trabalho e remunerado como tal,
3. a condenação da demandada a pagar ao demandante o montante de 27 878,16 euros brutos pelos serviços prestados na qualidade de coordenador de operações entre 11.10.2013 e 31.12.2015,
4. a declaração de que é necessária a intervenção de um representante no processo preliminar.

10 A demandada pede:

a negação de provimento ao recurso.

11 Segundo a demandada, o serviço de coordenação não constitui tempo de trabalho. O demandante não é obrigado a estar disponível num local fora da sua esfera privada, designado pela demandada. O prazo de vinte minutos fixado para chegar à área urbana da cidade dá ao demandante um raio de ação adequado para se deslocar livremente, em especial graças ao facto de um veículo de intervenção beneficiar de direitos especiais quando são utilizados sinais de alarme no tráfego rodoviário. Espera-se que, durante o tempo de disponibilidade, um funcionário previdente só exerça atividades que possam ser facilmente interrompidas em caso de ser chamado. Para efeitos de qualificação como tempo de trabalho falta ainda o requisito da regularidade da intervenção, exigido pelo Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal).

II.

12 A instância foi suspensa [omissis] por decisão de 21.02.2019. Nos termos do artigo 267.º TFUE, são submetidas ao Tribunal de Justiça da União Europeia as questões prejudiciais constantes do dispositivo da decisão.

13 Estas questões dizem respeito à interpretação do artigo 2.º, n.º 1, 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 (JO L 299, p. 9).

14. As questões prejudiciais submetidas, relativas à interpretação da diretiva, são pertinentes para dirimir o litígio e carecem de esclarecimento pelo Tribunal de Justiça. *[omissis]*

1. Quadro jurídico

a) Direito da União

- 15 O artigo 2.º («Definições») da Diretiva 2003/88 prevê nos n.ºs 1 e 2: «Para efeitos do disposto na presente diretiva, entende-se por:

1. Tempo de trabalho: qualquer período durante o qual o trabalhador está a trabalhar ou se encontra à disposição da entidade patronal e no exercício da sua atividade ou das suas funções, de acordo com a legislação e/ou a prática nacional;
2. Período de descanso: qualquer período que não seja tempo de trabalho.»

b) Direito alemão

- 16 Terminologicamente, o direito alemão distingue entre o conceito de prevenção, que representa tempo de trabalho, e o conceito de disponibilidade, que não constitui tempo de trabalho. A seguir, o conceito de *tempo* de prevenção é utilizado como conceito neutro, quando não esteja implícita qualquer referência quanto à qualificação como tempo de trabalho.

- 17 *[omissis]*.

- 18 *[omissis]* [Referência à falta de normas legislativas]

- 19 De acordo com a jurisprudência do Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal), a prevenção é considerada tempo de trabalho se um funcionário público tiver de estar disponível num local fora da esfera privada, determinado pelo empregador, pronto para intervir imediatamente a qualquer momento e a experiência indica que é provável que seja chamado para trabalhar *[omissis]*.

- 20 O *[omissis]* Verordnung über die Organisation, Mindeststärke und Ausrüstung der öffentlichen Feuerwehren (Regulamento relativo à organização, capacidade mínima e ao equipamento dos corpos de bombeiros), de 17.12.2013 *[omissis]* prevê no seu anexo, nomeadamente, o seguinte:

- 21 «O equipamento de nível 2, incluindo o pessoal necessário deve, em regra, estar no local de intervenção dentro de 20 minutos após ser dado alarme [...]

- 22 A demandada indica que, para fazer face a potenciais riscos na cidade de Offenbach, o equipamento e o pessoal de nível 2 devem ser regularmente mobilizados em primeiro lugar.
- 23 O serviço de coordenação do corpo de bombeiros de Offenbach é regulado pela Ordem de serviço de coordenação Parte 103 do corpo de bombeiros de Offenbach (versão de 18.06.2018). Esta ordem de serviço foi emanada do diretor administrativo do corpo de bombeiros de Offenbach *[omissis]* em aplicação do conteúdo das indicações temporais do referido regulamento em matéria de organização, capacidade mínima e equipamento dos corpos de bombeiros. A Ordem de serviço de coordenação estipula que em caso de alarme o funcionário do serviço de coordenação se deve dirigir imediatamente ao local de intervenção, exercendo direitos especiais e direitos de passagem.
- 24 Relativamente às obrigações do funcionário quando presta serviço de coordenação, a Ordem de serviço especifica na página 6:
- 25 «O funcionário que presta serviço de coordenação desempenha as suas funções em regime de disponibilidade e deve escolher o local onde permanece durante o exercício das suas funções de maneira a respeitar o tempo de intervenção de 20 minutos. Considera-se que esta regra é cumprida se respeitar um tempo de trajeto de 20 minutos do local onde se encontra até à área urbana da cidade de Offenbach am Main, exercendo direitos especiais e direitos de passagem. Para este efeito, atende-se aos valores médios de densidade do tráfego e às condições normais de circulação rodoviária e meteorológicas.»

2. Admissibilidade do pedido prejudicial

- 26 *[omissis]*
- 27 O Tribunal de Justiça já decidiu que as atividades exercidas pelas forças de intervenção de um serviço público de sapadores-bombeiros são abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2003/88 (Despacho de 14.07.2005, Personalrat der Feuerwehr Hamburg, C-52/04, EU:C:2005:467, n.º 52).
- 28 As questões relativas à remuneração do tempo de prevenção não são abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2003/88 (Acórdão de 21 de fevereiro de 2018, Matzak, C-518/15, ECLI: EU:C:2018:82, n.º 24, com mais indicações).
- 29 A qualificação do serviço de coordenação como tempo de trabalho, na aceção da Diretiva 2003/88, é uma questão prejudicial relevante para a decisão, a fim de clarificar o litígio pendente no órgão jurisdicional de reenvio. A condenação da demandada, pedida pelo demandante, a remunerar o serviço de coordenação pressupõe, nos termos do direito nacional, que o demandante, em violação do limite máximo do tempo de trabalho semanal fixado pela Diretiva 2003/88, tenha exercido atividades que devem ser qualificadas como tempo de trabalho *[omissis]*. Neste caso, o demandante teria direito a compensação na forma de tempo de

descanso ou a remuneração nos termos do direito interno da função pública ou, eventualmente, também ao abrigo do direito da União relativo à responsabilidade do Estado. Por conseguinte, a questão de saber se o tempo de prevenção deve ser considerado tempo de trabalho é uma questão preliminar relevante para a decisão do litígio.

- 30 De resto, o pedido adicional do demandante de declaração de que o serviço de coordenação constitui tempo de trabalho não visa obter uma eventual remuneração, mas sim assegurar que, no futuro, já não seja obrigado a exercer uma atividade que exceda o tempo de trabalho máximo permitido pelo direito da União.

3. Primeira questão prejudicial

- 31 Com a sua primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se o tempo de prevenção só deve ser qualificado como tempo de trabalho na aceção da Diretiva 2003/88 se o trabalhador for obrigado a estar num local designado pelo empregador durante esse período, ou se, mesmo sem tal imposição geográfica, pode existir tempo de trabalho devido à restrição da liberdade do trabalhador de escolher o lugar onde permanece ou a restrições *qualitativas* à organização do seu tempo livre.
- 32 Esta questão ainda não foi decidida pelo Tribunal de Justiça nos seus acórdãos sobre a interpretação do artigo 2.º da Diretiva 2003/88.
- 33 Até agora, o Tribunal de Justiça tem entendido que a existência de tempo de trabalho exige que o trabalhador deva permanecer num local determinado pelo empregador.
- 34 Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, para a qualificação de «tempo de trabalho» na aceção da Diretiva 2003/88, é decisivo o facto de o trabalhador ser obrigado a estar fisicamente presente no local determinado pela entidade patronal e de aí se manter à disposição desta última para poder fornecer de imediato as prestações adequadas em caso de necessidade. Com efeito, há que considerar essas obrigações, que colocam os trabalhadores em causa na impossibilidade de escolher o seu local de estada durante os períodos de prevenção, incluídas no exercício das suas funções (Acórdão Matzak, já referido, n.º 59, com mais indicações).
- 35 Ao invés, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, existe tempo de descanso quando o trabalhador efetua uma prevenção segundo o sistema de chamada, que exige que este esteja permanentemente acessível, mas não a sua presença física no local de trabalho. Embora estando à disposição da sua entidade patronal, na medida em que deve poder sempre ser contactado, nesta situação, o trabalhador pode gerir o seu tempo com menos constrangimentos e dedicar-se aos seus próprios interesses (Acórdão Matzak, já referido, n.º 60).

- 36 No processo Matzak foi solicitado pela primeira vez ao Tribunal de Justiça que respondesse à questão de saber se o tempo de prevenção que um trabalhador passa no domicílio também deve ser considerado tempo de trabalho. O Tribunal de Justiça respondeu afirmativamente a esta questão num caso em que o trabalhador estava sujeito à obrigação de responder às chamadas da entidade patronal num prazo de 8 minutos, o que restringia muito significativamente a possibilidade de se dedicar a outras atividades.
- 37 No caso em apreço, coloca-se a questão de saber se o tempo de prevenção pode ser considerado tempo de trabalho quando o trabalhador, embora não tenha de se encontrar num local exatamente determinado pelo empregador, é significativamente restringido na escolha do seu local de permanência e nas possibilidades de se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais devido a outras condições temporais e materiais impostas pelo empregador.
- 38 No Acórdão Matzak, o Tribunal de Justiça baseou a qualificação do tempo de prevenção como tempo de trabalho em dois aspetos: por um lado, o facto de o trabalhador ser obrigado a estar presente num local determinado pelo empregador (neste caso: no domicílio), e por outro, a limitação das possibilidades de um trabalhador se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais, decorrente da necessidade de chegar ao local de trabalho num prazo de 8 minutos (Acórdão Matzak, já referido, n.º 63).
- 39 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as considerações do Tribunal de Justiça no processo Matzak não excluem que, também numa situação como a do caso em apreço, o tempo de prevenção seja considerado tempo de trabalho durante o qual, embora o empregador não imponha ao trabalhador um local de permanência exato, a livre escolha desse local e a organização do tempo de lazer do trabalhador são significativamente limitadas.
- 40 O órgão jurisdicional de reenvio considera que a sua posição é confirmada pelas Conclusões da advogada-geral Sharpston no processo Matzak (Conclusões de 26.07.2017, Matzak, C-518/15, ECLI:EU:C:2017:619, n.ºs 57 e 58). A advogada-geral sublinha aí que a afirmação do Tribunal de Justiça na sua jurisprudência anterior, segundo a qual a «exigência de estar presente no local determinado pela entidade patronal» é decisiva para a qualificação como tempo de trabalho, deve ser interpretada com alguma precaução. Igualmente importante é a qualidade do tempo que um trabalhador pode gozar durante a prevenção, como demonstrado, por exemplo, pela capacidade de se dedicar aos seus próprios interesses e à família (Conclusões Matzak, n.º 57). De resto, a advogada-geral Sharpston também não parece ter compreendido os factos na origem do processo Matzak no sentido de que o bombeiro aí em questão tinha de permanecer em casa, mas que apenas tinha de garantir que chegava ao quartel dos bombeiros no prazo de oito minutos (v., nomeadamente, a nota 8 e o n.º 46 das conclusões).
- 41 Para o Tribunal de Justiça também não é irrelevante a qualidade do tempo à disposição do trabalhador, uma vez que no seu acórdão no processo Matzak

sublinhou a importância da limitação objetiva das possibilidades de um trabalhador se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais (Acórdão Matzak, já referido, n.º 63; a possibilidade de o trabalhador se dedicar aos seus próprios interesses é igualmente tida em conta pelo Tribunal de Justiça no seu Despacho de 04.03.2011 – C-258/10, Grigore, ECLI:EU:C:2011:122, n.º 66).

- 42 O órgão jurisdicional de reenvio considera que, mesmo quando o empregador não obriga o trabalhador a permanecer no seu domicílio durante a prevenção, pode existir tempo de trabalho na aceção da diretiva se o empregador, na medida em que impõe um prazo muito curto para iniciar o trabalho, estabelece um raio geográfico de permanência e limita assim consideravelmente as possibilidades de o trabalhador escolher o seu local de permanência e as suas atividades de lazer. Numa decisão, o Bundesarbeitsgericht (Tribunal Federal do Trabalho) entendeu que quando existe uma obrigação de iniciar o trabalho no prazo de vinte minutos - independentemente de o empregador fixar um local de permanência concreto – se trata de tempo de trabalho. Para o Bundesarbeitsgericht, o fator decisivo era que o prazo curto restringia a livre escolha do local de permanência e das atividades de lazer do trabalhador. [omissis]
- 43 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, seria uma desigualdade de tratamento injustificada negar a existência de tempo de trabalho apenas porque o empregador não especifica um local de permanência exato, embora para um trabalhador a obrigação de chegar a um determinado local (neste caso, a área urbana da cidade de Offenbach) no prazo de vinte minutos em uniforme de intervenção e com o veículo de intervenção possa implicar que as restrições à organização do tempo de lazer sejam de intensidade semelhante à da especificação de um local de permanência exato. A mera disponibilidade, que não constitui tempo de trabalho, caracteriza-se, contrariamente ao tempo de trabalho, pelo facto de o trabalhador ser livre de escolher o seu local de permanência e ter apenas de garantir que pode começar a trabalhar o mais rapidamente possível. No entanto, se o período em que um trabalhador é obrigado a iniciar o seu trabalho for muito curto, já não é possível falar de uma livre escolha do local de permanência, mesmo que o empregador não fixe um local de permanência exato. Poder-se-ia também dizer que o tempo limitado imposto pelo empregador determina *indiretamente* o local de permanência do trabalhador, restringindo portanto o seu estilo de vida individual de maneira significativa. A este respeito, o demandante no presente processo descreveu as restrições enunciadas em I. *supra* no que respeita às suas atividades de lazer, em especial às atividades com os seus filhos.
- 44 O órgão jurisdicional de reenvio observa ainda que ao definir tempo de trabalho há que ter em conta que, atendendo à digitalização do trabalho e às possibilidades de teletrabalho, passa para segundo plano o aspeto da fixação de um local de permanência concreto pelo empregador como critério para definir o tempo de trabalho.

4. Segunda questão prejudicial

- 45 Com a segunda questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se para qualificar o tempo de prevenção como tempo de trabalho pode também ser relevante a frequência média das chamadas ao serviço durante esse período.
- 46 Na sua jurisprudência relativa à classificação do tempo de prevenção como tempo de trabalho, o Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal) baseia-se no critério da previsibilidade, atendendo à experiência, de uma chamada ao serviço *[omissis]*. O fator decisivo é a frequência normalmente previsível de chamada ao serviço durante o tempo de prevenção. Se o tempo de prevenção for apenas esporadicamente interrompido por intervenções, não é tempo de trabalho.
- 47 O critério da frequência de convocação não desempenhou até agora qualquer papel na jurisprudência do Tribunal de Justiça. Estando preenchidos os outros critérios para a qualificação como tempo de trabalho nos termos do artigo 2.º da Diretiva 2003/88, o trabalho efetivo realizado durante o tempo de prevenção seria irrelevante (Acórdão de 3 de outubro de 2000, Simap, C-303/98, ECLI:EU:2000:528, n.º 48).
- 48 Em caso de resposta afirmativa à primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio interroga o Tribunal de Justiça sobre a questão de saber se e em que medida, para a qualificação como tempo de trabalho do tempo de prevenção que não tem necessariamente de ser passado nem no local de trabalho nem no domicílio, mas que, devido a outros aspetos da sua configuração, implica restrições significativas do tempo de lazer dos trabalhadores, a frequência da convocação pode ser relevante para determinar a existência de tempo de trabalho. A resposta a esta questão não resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça proferida até à data.

[omissis]