

Limites à duração do tempo de trabalho e cumulação de contratos de trabalho – anotação ao Acórdão do TJUE de 17 de março de 2021, *Academia de Studii Economice din Bucuresti c. Organismul Intermediar pentru Programul Operational Capital Uman – Ministerul Educatiei Nationale*

António Nunes de Carvalho

Docente Convidado, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito
<https://orcid.org/0000-0002-5125-5121>

SUMÁRIO

1. Enquadramento
2. O acórdão
3. Anotação

1. Enquadramento

I – A intervenção do legislador europeu na matéria do tempo de trabalho tem originado uma intensa atividade por parte do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE). Em particular, tanto a Diretiva 93/104/CE do Conselho de 23 de novembro de 1993, como a vigente Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 2003¹ suscitaram considerável produção jurisprudencial. Para tal contribuiu, certamente, a histórica e hoje sempre crescente centralidade da dimensão temporal da regulação das relações de trabalho. Mas esse fenómeno não pode, também, ser dissociado de aspetos estruturais dos próprios instrumentos normativos. Entre eles avultam a ambiguidade sempre presente quer na abordagem do legislador europeu quer nos conceitos-chave em que assentam essas diretivas².

A aprovação da Diretiva 93/104/CE surgiu no termo de um percurso tão atribulado quanto sinuoso³. O intento de intervenção nesta matéria remonta à segunda metade dos anos 70 do século transato, associado à oportunidade de afirmação da dimensão social do projeto europeu perante as consequências do choque petrolífero de 1973 e o impacto estrutural da difusão das tecnologias informáticas. O desígnio inicial no sentido da redução e reestruturação do tempo de trabalho conheceu, porém, obstáculos na sua concretização, especialmente ligados ao receio da sua repercussão na estrutura produtiva dos vários Estados (e, bem assim, há que o dizer, pelas consequências nas condições concorrenciais de alguns deles, em particular aqueles cujo ordenamento se mostrava substancialmente menos garantístico nesta matéria).

Este impasse manteve-se mesmo após a aprovação, em 1989, da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, onde se traçava um programa comunitário de intervenção dirigido à melhoria das condições de trabalho, que abarcava a aproximação das várias legislações no progresso dessas condições, incluindo a duração e organização do tempo de trabalho e o direito a repouso semanal e a férias anuais pagas. E só veio a ser desbloqueado, na sequência do Ato Único Europeu, através do recurso à nova possibilidade, então aberta pelo artigo 118.º-A do Tratado, de aprovação de diretivas por maioria qualificada em matéria de condições de trabalho ligadas à proteção da segurança e saúde dos trabalhadores. Com o propósito de contornar a oposição que vinha sendo mantida pelo Reino Unido, foi com esta base

1 Que a substituiu, integrando as alterações trazidas pela Diretiva 2000/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de junho, sem mais alterações de substância.

2 Referindo o impacto da intervenção do TJUE nesta matéria, em particular pelas dificuldades colocadas pelo conceito de tempo de trabalho, C. CARVALHO (2017), pp. 281-283.

3 Cfr., por todos, FERRANTE (2008), pp. 82-90, (2010), pp. 490-492, e LECCESE (2009), pp. 326-328.

normativa minimalista (por comparação com as intenções iniciais) que veio a ser aprovada a Diretiva 93/104/CE, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho e contendo prescrições mínimas de segurança e saúde em matéria de organização do tempo de trabalho, apresentando-se como desenvolvimento da Diretiva 89/391/CEE do Conselho de 12 de junho de 1989 (diretiva-quadro em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores no trabalho)⁴. Esta estratégia das instituições europeias levou o Reino Unido a apresentar junto do Tribunal de Justiça um pedido de anulação da diretiva, invocando, entre outros argumentos, a incorreção da base jurídica invocada. No acórdão então produzido, o Tribunal negou provimento ao pedido, sustentando que, «de acordo com o seu objetivo e o seu conteúdo», a diretiva tinha «por objeto principal proteger a segurança e a saúde dos trabalhadores através de prescrições mínimas progressivamente aplicáveis»⁵. Isto mesmo foi sendo reafirmado, em sucessivas pronúncias, pelo Tribunal, erigindo esse ponto de partida, afirmado inicialmente numa lógica defensiva, a elemento interpretativo determinante da diretiva⁶.

Por seu turno, a vigente Diretiva 2003/88/CE invoca o n.º 2 do artigo 137.º do Tratado (na redação resultante do Tratado de Nice, que desenvolveu a abordagem que vinha já do Tratado de Amsterdão), abarcando, de forma mais abrangente, tanto a melhoria do ambiente de trabalho, a fim de proteger a saúde e a segurança dos trabalhadores, como as condições de trabalho, expressão que deve ser entendida, como resulta do seu n.º 6, em sentido muito amplo. Muito embora a diretiva mantenha, no ponto 1 do seu artigo 1.º, como objetivo, o estabelecimento de prescrições mínimas de segurança e saúde em matéria de organização do tempo de trabalho, tal não significa que este constitua o único desígnio relevante⁷.

A partir da nova redação dada ao artigo 137.º do Tratado passou a ser possível «a regulação comunitária do tempo de trabalho como tal, sem o viés de fator de risco e medida para melhorar os níveis de proteção da segurança e saúde dos trabalhadores»⁸. É certo que o preâmbulo da diretiva continua a enfatizar as vertentes ligadas à tutela da segurança e saúde dos trabalhadores,

4 Cfr., sobre esta evolução, ROXO (2011), pp. 31-44 e 83-92.

5 § 45 do Acórdão de 2 de novembro de 1996, proferido no processo C-84/94, *Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte contra Conselho da União Europeia* (ECLI:EU:C:1996:431) – sobre este processo, LECCESE (2001), pp. 156-164.

6 Cr., por exemplo, o Acórdão *Wippel*, proferido no processo C-313/02 (ECLI:EU:C:2004:607), e o Acórdão *BECTU*, proferido no processo C-173/99 (ECLI:EU:C:2001:356).

7 Inserindo a diretiva entre os «instrumentos normativos relativos às condições de trabalho em sentido estrito», por contraposição aos «instrumentos normativos dedicados especificamente à matéria da segurança e da saúde no trabalho», RAMALHO (2009), p. 75.

8 TRILLO PÁRRAGA (2010), p. 103.

que está igualmente presente no seu artigo 1.º Mas, para além da ampliação do sentido da base jurídica invocada, o preâmbulo não deixa, também, de fazer apelo à relevância dos princípios da Organização Internacional do Trabalho em matéria de organização do tempo de trabalho, que têm também sentido mais vasto (desde logo, o princípio do «tempo de trabalho digno» envolve o desígnio de proporcionar aos trabalhadores um espaço de determinação em ordem às suas necessidades e preferências). Para além disso, a própria diretiva encerra um extenso conjunto de esquemas de flexibilização, tanto no interesse do empregador como no do trabalhador, evidenciando o imperativo de articulação da finalidade de tutela da segurança e saúde no trabalho com outros valores. Trata-se, pois, de «assegurar uma proteção adequada da saúde e da segurança do trabalhador, deixando ao mesmo tempo aos Estados-Membros uma certa flexibilidade na aplicação das disposições que prevê»⁹, abrindo caminho à necessidade de consideração de outras vertentes¹⁰ e, sobretudo, tornando ainda mais premente a necessidade de ponderar os exatos termos em que deve ser entendida, neste quadro, a salvaguarda da segurança e saúde dos trabalhadores. Todavia, o TJUE persiste, num largo conjunto de pronúncias sobre a diretiva, em utilizar como chave hermenêutica única o objetivo proclamado no artigo 1.º

De qualquer modo, é incontestável que esta regulação europeia «se situa na área cinzenta entre as tradicionais medidas de segurança e saúde e os direitos das pessoas empregadas»¹¹. Por outro lado, tendo, como vimos, a questão do objetivo da diretiva sido inicialmente abordada pelo Tribunal na perspetiva da determinação da sua base jurídica, não encontramos na jurisprudência sucessiva um aprofundamento significativo do sentido material que lhe está subjacente.

Está em causa, como se disse, uma adequada proteção do trabalhador, no seu ambiente de trabalho, no quadro geral da garantia de justas e dignas condições de trabalho. E a insistência na abordagem enunciada no artigo 1.º da diretiva não dispensa a clarificação dos termos em que a diretiva o visa prosseguir e dos corolários que daí devem decorrer. O que é tanto mais problemático quando a própria intenção normativa da diretiva não é clara.

Na linha da clássica intervenção do ordenamento laboral, o tempo de trabalho não é encarado apenas na lógica do tempo interno da troca contratual, avultando igualmente uma perspetiva externa ao contrato, a da proteção social, que atende à dimensão pessoal da prestação de trabalho e, em particular,

9 § 46 do Acórdão *António Fernando Marques da Rosa contra Varzim Sol – Turismo, Jogo e Animação, SA*, de 9 de novembro de 2017, proferido no processo C-306/16 (ECLC:EU:C:2017:844).

10 Assim, TRILLO PARRAGA (2010), pp.103-104.

11 BARNARD (2012), p. 533.

à necessidade de tutela da segurança e da saúde do trabalhador¹². Contudo, várias disposições da diretiva sugerem que esta tutela da segurança e saúde do trabalhador é feita «durante o trabalho e em conexão com a específica modalidade de prestação», estando ausente o propósito de «incidir em aspetos externos ao concreto desenvolvimento da prestação e que se prendem, em sentido lato, com a concordância entre tempos de trabalho e tempos de vida», o que, aliás, justifica a emanção de diretivas específicas nesta matéria¹³. A diretiva consente, pois, um amplo leque de opções de política legislativa ao legislador nacional, que não podem, naturalmente, ser restringidas pelo TJUE com a mera invocação da tutela da segurança e saúde do trabalhador como princípio interpretativo.

Mesmo quando se refere, como há muito faz o Tribunal, que se trata de «evitar a ocorrência de um estado de fadiga ou de esgotamento do trabalhador pela acumulação de períodos consecutivos de trabalho»¹⁴ ou quando se associam os conceitos de segurança e saúde com «todos os fatores, físicos ou outros, suscetíveis de afetar a saúde e a segurança do trabalhador no seu ambiente de trabalho», definindo-se a saúde, na esteira da Organização Mundial de Saúde, como «um estado completo de bem-estar físico, mental e social»¹⁵, tal não basta, por si mesmo, para explicitar os termos em que a diretiva especificamente pretendeu intervir (por ex., o que significa, neste contexto, o ambiente de trabalho ou como se concilia a tutela assegurada pela diretiva com certas formas de exercício, pelo trabalhador, de direitos fundamentais).

De outra banda, o regime da diretiva assenta, em boa parte, nos conceitos de tempo de trabalho e de período de descanso e na relação que entre eles se estabelece. Retomando as formulações que constavam já da diretiva de 93, o tempo de trabalho é definido, no ponto 1 do artigo 2.º, como «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», considerando-se, no ponto 2 do mesmo artigo, período de descanso «qualquer período que não seja tempo de trabalho». A jurisprudência do Tribunal tem constantemente sublinhado que estas noções se articulam de forma binária, devendo a noção de tempo de trabalho ser entendida por oposição à de período de descanso, excluindo-se

12 BAVARO (2008), pp. 48-51.

13 LECCESE (2001), pp. 174-175.

14 Acórdão *Landeshaupstadt Kiel contra N. Jaeger*, de 9 de setembro de 2003, proferido no processo C-151/02 (ECLI:EU:C:2003:437), § 94.

15 § 15 do Acórdão *Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte contra Conselho da União Europeia*.

mutuamente e não se prevendo uma categoria intermédia entre os períodos de trabalho e os de descanso¹⁶.

Conforme tem sido há muito reconhecido, este esquema binário encontra a sua raiz no sistema de trabalho fordista, no qual «o tempo funciona, simultaneamente, como limite da sujeição do trabalhador e como escala de valor da troca do trabalho», isolando «a medida de execução do contrato» do «tempo de vida do contratante, sendo assim consagrada juridicamente a ficção económica de um trabalho separável da pessoa do trabalhador»¹⁷. Decorre, aliás, do próprio processo de evolução da relação de trabalho, de um vínculo de natureza pessoal para um modelo contratual, no qual o tempo de trabalho desempenha uma função essencial de objetivação do bem transacionado através do contrato de trabalho¹⁸. Padece, no entanto, de várias debilidades. Desde logo, não dá abertura à sempre presente e hoje ainda mais vincada heterogeneidade e porosidade dos tempos¹⁹. E, para além disso, oferece uma noção vazia, privada de verdadeira substância, de período de descanso, que se apresenta, no fundo, como mero período externo à execução da prestação laboral, tal como caracterizada no conceito de tempo de trabalho. Privada, neste quadro binário, de sentido verdadeiramente material²⁰, a noção de período de descanso acaba, também, por ficar obscurecida pelas incertezas que apresenta a própria noção de tempo de trabalho.

II – Estas ambiguidades projetam-se na compreensão do sentido de várias das previsões da diretiva. E assim acontece, designadamente, com a determinação do âmbito de aplicação das regras que estabelecem limites à duração de tempo de trabalho (artigo 6.º) ou impõem períodos mínimos de descanso (artigo 3.º) e à sua aplicabilidade às situações de pluriemprego. Estas questões ligadas ao tratamento do pluriemprego no quadro da diretiva têm suscitado dúvidas em vários Estados-Membros²¹, como sucede, aliás, em Portugal²².

É, à partida, claro que a diretiva não tomou expressamente posição, o que aliás se reconhece no Relatório da Comissão Europeia sobre a situação relativa

16 Cfr., entre muitos outros, o Acórdão *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones Obreras (CC. OO.) contra Tyko Integrated Security SL*, proferido no processo C-266/14 (ECLD:EU:C:22015:578), §§ 25 e 26, e jurisprudência aí referida. Cfr., sobre este ponto, C. CARVALHO (2017), pp. 281, 293 e *passim*.

17 SUPJOT (2003), pp. 98 e 105.

18 «A medida do tempo é o que permite fazer da noção abstrata de trabalho um objeto de troca» – SUPJOT (2004), p. 107. Desenvolvidamente, por ex., BAVARO (2009), pp. 13-19.

19 Veja-se, de novo, SUPJOT (2003), pp. 111-117 e 126-129.

20 Apesar do que se refere *infra*, no ponto 3.iv desta anotação.

21 Normalmente resolvidas no sentido da circunscrição da aplicação dos limites da diretiva a cada contrato de trabalho – LECCESE (2009), p. 348.

22 Este debate é abordado em CARVALHO (2019), pp. 169-171.

à transposição da Diretiva 93/104/CE²³, onde se alude à diversidade de abordagens nacionais (na sequência, aliás, do que acontecia já antes da emanação da diretiva). A situação não se alterou na Diretiva 2003/88/CE, o que deu origem, no âmbito da discussão sobre a sua revisão, à aprovação pelo Parlamento Europeu de uma orientação no sentido da introdução na diretiva de uma norma esclarecendo que nas situações de pluriemprego devesse proceder-se ao cômputo conjunto dos períodos de trabalho prestados ao abrigo dos vários contratos para efeito do apuramento do tempo de trabalho exercido pelo trabalhador. Esta orientação não foi acolhida pelo Conselho, que expressamente a recusou na Posição Comum (CE) n.º 23/2008²⁴. Significativamente, na Comunicação interpretativa sobre a Diretiva 2003/88/CE²⁵, a Comissão Europeia retomou a posição que vinha afirmando, reiterando que a diretiva «não declara expressamente se as suas disposições estabelecem limites absolutos em caso de contratos simultâneos com uma ou mais entidades patronais, ou se se aplicam a cada relação de trabalho separadamente», sublinhando, do mesmo passo, que «o Tribunal de Justiça ainda não teve de se pronunciar sobre esta questão»²⁶.

A situação não ficou clarificada, diga-se, com a Diretiva (EU) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de junho de 2019, relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia, apesar da previsão constante do n.º 1 do seu artigo 9.º, nos termos da qual «os Estados-Membros devem garantir que um empregador não proíbe um trabalhador de aceitar um emprego junto de outros empregadores, fora do horário de trabalho estabelecido com o primeiro, nem sujeita um trabalhador a um tratamento desfavorável devido a esse facto». Pelo contrário, persiste a incerteza acima assinalada²⁷.

Como vimos, a própria Comissão Europeia assinalava este estado de incerteza na Comunicação interpretativa sobre a Diretiva 2003/88/CE, referindo

23 COM (2000) 787.

24 JOUE C-254 E/26, de 7 de outubro de 2008.

25 JOUE C-165.

26 Sobre estes desenvolvimentos, com elementos adicionais, cfr. CARVALHO (2019), pp. 171-174.

27 Atente-se, por exemplo, nos termos em que se pronunciou, sobre esta previsão, o Comité Económico e Social Europeu: “o CESE concorda com o previsto no artigo 8.º, n.º 1 [correspondente ao artigo 9.º da versão final], no sentido de que os empregadores não podem proibir os trabalhadores de aceitarem um emprego junto de outros empregadores, fora do horário de trabalho estabelecido com os primeiros, dentro dos limites definidos na Diretiva Tempo de Trabalho, que visa proteger a saúde e a segurança dos trabalhadores. Todavia, o CESE salienta que um direito tão amplo relativo ao emprego paralelo deve respeitar as normas, práticas e tradições nacionais em matéria de diálogo social e de parcerias sociais nos diferentes nos diferentes Estados-Membros. (...). No que tange à Diretiva Tempo de Trabalho, também existem preocupações de que os empregadores possam ser responsáveis pela fiscalização do tempo de trabalho de pessoas com empregos paralelos. O CESE recomenda que se esclareça que o empregador não é responsável por fiscalizar o tempo de trabalho noutra relação de trabalho” (ponto 4.3.2 do documento [COM(2017)] 797 final – 2017/0355 (COD), JOUE C 283/39, de 10 de agosto de 2018).

a inexistência de pronúncias do TJUE sobre este ponto. Porque é assim, não pode deixar de concitar a atenção dos juristas a emissão do Acórdão de 17 de março de 2021²⁸, onde o Tribunal foi diretamente confrontado com este problema.

2. O acórdão

I – Na origem da pronúncia do TJUE esteve um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º do TFUE, pelo Tribunal Regional de Bucareste, no quadro de um litígio em torno de decisão administrativa quanto à inelegibilidade de certas despesas relativas a determinado programa de financiamento, fundamentada no desrespeito por normas da Diretiva 2003/88/CE. Foram três as questões prejudiciais submetidas pelo Tribunal de reenvio²⁹:

- «1) A expressão “tempo de trabalho”, conforme definida no artigo 2.º, ponto 1 da Diretiva [2003/88], refere-se a “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” no contexto de um único contrato (a tempo inteiro) ou no âmbito de todos os contratos (de trabalho) celebrados por esse trabalhador?
- 2) As obrigações impostas aos Estados-Membros pelo artigo 3.º (obrigação de tomar as medidas necessárias para que todos os trabalhadores beneficiem de um período mínimo de descanso de 11 horas consecutivas por cada período de 24 horas) e pelo artigo 6.º, alínea b), da Diretiva 2003/88 (fixação de uma duração média do trabalho em cada período de sete dias não superior a 48 horas, incluindo as horas extraordinárias) devem ser interpretadas no sentido de que estabelecem limites relativamente a um único contrato ou a todos os contratos celebrados com a mesma entidade patronal ou com entidades patronais diferentes?
- 3) Caso as respostas à primeira e segunda questões impliquem uma interpretação que exclui a possibilidade de os Estados-Membros poderem regular, a um nível nacional, a aplicação, relativamente a [cada] contrato, do artigo 3.º e do artigo 6.º, alínea b), da Diretiva [2003/88], na falta de normas legais que regulem o facto de o descanso mínimo diário e a duração máxima do trabalho semanal serem relativos ao trabalhador (independentemente do número de contratos que esse trabalhador celebre com a mesma entidade patronal ou com entidades patronais diferentes), pode um organismo público de um Estado-Membro, que atua em nome

28 Proferido no processo C-585/19, ECLI:EU:C:2021:210.

29 Tal como reproduzidas no § 20 do acórdão em anotação.

do Estado, invocar a aplicação direta do disposto no artigo 3.º e no artigo 6.º, alínea b), da Diretiva [2003/88] e punir a entidade patronal por esta não ter respeitado os limites previstos na diretiva em matéria de descanso diário e/ou de duração máxima do trabalho semanal?»

II – Na esteira do sustentado pelo advogado-geral PITRUZZELLA nas suas conclusões³⁰, o TJUE assinalou a inexistência, no pedido formulado pelo órgão de jurisdictional de reenvio, de qualquer indicação sobre o motivo pelo qual teria relevância, no âmbito do litígio em causa, a invocação do artigo 6.º da diretiva. Qualificou, por isso, como inadmissíveis a segunda e terceira questões na parte respeitante a essa disposição³¹.

Por outro lado, tendo em conta que os factos constantes do litígio principal se reportavam a contratos celebrados com uma mesma entidade empregadora, este Tribunal considerou a primeira e a segunda questões inadmissíveis na parte relativa a contratos de trabalho celebrados por um trabalhador com várias entidades empregadoras³². Entendeu, porém, que lhes seria, ainda assim, devida resposta, pois «na medida em que dizem respeito à observância do disposto na Diretiva 2003/88 relativamente ao número máximo de horas que uma pessoa pode trabalhar por dia, são pertinentes para a solução do litígio pendente no órgão jurisdictional de reenvio»³³. Recortando nestes termos as duas primeiras questões, ficou enunciado o âmbito da pronúncia do TJUE: «com as suas primeira e segunda questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdictional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 2.º, ponto 1, e o artigo 3.º da Diretiva 2003/88 devem ser interpretados no sentido de que, quando um trabalhador celebrou com uma mesma entidade patronal vários contratos de trabalho, o período mínimo de descanso diário previsto neste artigo 3.º se aplica a esses contratos considerados em conjunto ou a cada um dos referidos contratos considerados separadamente.»³⁴

Mantendo a mesma abordagem, o Tribunal empreendeu operação paralela quanto à terceira questão: «o órgão jurisdictional de reenvio pergunta, em substância, se, na hipótese de o artigo 3.º da Diretiva 2003/88 dever ser interpretado no sentido de que o período mínimo de descanso diário, previsto nesta disposição, se refere ao conjunto dos contratos de trabalho celebrados por um trabalhador com uma mesma entidade patronal, um organismo público que atua em nome do Estado pode invocar o efeito direto da referida disposição

30 § 23 das conclusões apresentadas em 11 de novembro de 2020 (ECLI:EU:C:2020:899).

31 §§ 27 e 28 do acórdão.

32 §§ 29 e 30 do acórdão.

33 § 34 do acórdão.

34 § 35 do acórdão.

contra uma entidade patronal que não a respeite.»³⁵ Porém, tendo em conta a demonstração feita pelo Governo romeno de que, nos termos da legislação nacional, é conferido ao trabalhador que tenha celebrado vários contratos com a mesma entidade empregadora o direito, entre dois dias de trabalho, a um descanso não inferior a doze horas consecutivas (enquanto o artigo 3.º da diretiva apenas exige que esse descanso tenha a duração mínima de onze horas), e não tendo sido contestada a conformidade dessa previsão com a Diretiva, entendeu o TJUE não ser necessário responder à terceira questão submetida³⁶.

Nestes termos, ficou restringida a sua análise à questão de saber se, para efeito de cumprimento das regras da diretiva que impõem um período mínimo de onze horas de descanso entre jornadas de trabalho consecutivas, os contratos de trabalho celebrados por um mesmo trabalhador com uma mesma entidade empregadora devem ser considerados conjuntamente ou se, pelo contrário, a regra se aplica a cada contrato isoladamente considerado.

III – Muito embora não o refira como tal, o TJUE assume como pressuposto que a Diretiva 2003/88 se aplica unicamente aos trabalhadores, no sentido de parte numa relação de trabalho caracterizada pela «circunstância de uma pessoa realizar, durante um certo tempo, a favor de outra e sob a direção desta, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração», o que pressupõe a existência de um vínculo de subordinação jurídica³⁷. Embora esta referência apenas surja na parte final do aresto, é clara a sua relevância na própria enunciação das questões a decidir³⁸, que, como vimos, se cingem à aplicabilidade do artigo 3.º da diretiva a situações em que o trabalhador é parte em vários contratos de trabalho com um mesmo empregador (não se curando, pois, da eventual cumulação de um contrato de trabalho com um ou mais contratos de prestação de serviços, ainda que o beneficiário dos serviços seja o empregador).

De outra parte, e agora de forma expressa, o Tribunal afirma como ponto de partida para a sua análise a conexão entre o direito de cada trabalhador à limitação máxima da duração do trabalho e a períodos de descanso e o previsto no n.º 2 do artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, afirmando que esse direito do trabalhador «não só constitui uma regra de direito social da União que reveste especial importância» como consta dessa previsão

35 § 65 do acórdão.

36 §§ 67 e 70 a 74 do acórdão.

37 §§ 57 a 59 do acórdão. Invocam-se, a propósito do conceito de trabalhador, os Acórdãos *Sindicatul Familia Constanta* (de 20 de novembro de 2018, proferido no processo C-147/17, ECLI:EU:C:2018:926) e *Bosworth e Hurley* (de 11 de abril de 2019, proferido no processo C-603/17, ECLI:EU:C:2019:310).

38 Por isso mesmo a questão é objeto de algum desenvolvimento pelo advogado-geral: §§ 63 a 69 das conclusões.

da Carta, pelo que «as disposições da Diretiva 2003/88, nomeadamente o seu artigo 3.º, precisam esse direito fundamental e devem, portanto, ser interpretadas à luz deste último», sublinhando que «resulta da jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, para a interpretação de uma disposição do direito da União, há que ter em conta não só os termos dessa disposição mas também o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que faz parte»³⁹.

IV – Assente nestes pressupostos, o *iter* decisório do Tribunal desenvolve-se por quatro linhas argumentativas.

Em primeiro lugar, recorre ao enunciado do artigo 3.º da diretiva, onde se «impõe aos Estados-Membros a obrigação de tomarem as medidas necessárias para que “todos os trabalhadores” beneficiem de um período mínimo de descanso de onze horas consecutivas por cada período de vinte e quatro horas», para considerar que «a utilização dos termos “todos os trabalhadores” advoga a favor de uma interpretação desse artigo 3.º no sentido de uma aplicação por trabalhador, na hipótese de terem sido celebrados vários contratos de trabalho entre um trabalhador e uma mesma entidade patronal», uma vez que, afirma, «através da utilização do pronome indefinido “todos”, o referido artigo 3.º põe a tónica, para se poder beneficiar, durante cada período de vinte e quatro horas, de um período mínimo de descanso de onze horas consecutivas, no trabalhador, seja ele qual for, quer tenha celebrado ou não vários contratos com a sua entidade patronal»⁴⁰.

Por outro lado, o Tribunal conjuga as noções de tempo de trabalho e de período de descanso da diretiva, recordando a jurisprudência constante no sentido da inexistência, nesse normativo, de uma categoria intermédia entre os períodos de trabalho, com o artigo 3.º, para retirar a conclusão de que «não é possível cumprir a exigência que figura no artigo 3.º da referida diretiva, isto é, de que cada trabalhador beneficie diariamente de pelo menos onze horas de descanso consecutivas, se esses períodos de descanso forem examinados separadamente para cada contrato que vincula esse trabalhador à sua entidade patronal»⁴¹. Isto porque, diz-se no acórdão, «em tal situação, as horas consideradas períodos de descanso no âmbito de um contrato são (...) suscetíveis de constituir tempo de trabalho no âmbito de outro contrato» e que, conforme a mencionada jurisprudência, «um mesmo período não pode ser simultaneamente qualificado de tempo de trabalho e de período de descanso», daqui se devendo inferir que «os contratos de trabalho celebrados por um trabalhador

39 §§ 36 e 37 do acórdão.

40 §§ 40 e 41 do acórdão.

41 §§ 42 a 45 do acórdão.

com a sua entidade patronal devem ser examinados conjuntamente para que se possa concluir que o período qualificado de descanso diário corresponde à definição do período de descanso» tal como definido na diretiva, «isto é, que se trata de um período que não constitui tempo de trabalho»⁴².

A terceira linha argumentativa assenta também na conjugação da aludida noção de tempo de trabalho com a regra do artigo 3.º, agora à luz dos objetivos da diretiva (retomando a premissa fixada nos §§ 36 a 38 do acórdão). Recordar-se, a este propósito, a jurisprudência sucessivamente reafirmada seguindo a qual «a Diretiva 2003/88 tem por objeto estabelecer exigências mínimas destinadas a promover a melhoria das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores através da aproximação das disposições nacionais nomeadamente à duração do tempo de trabalho», visando «esta harmonização, ao nível da União Europeia, em matéria de organização do tempo de trabalho (...) garantir uma melhor proteção da segurança e da saúde dos trabalhadores, permitindo-lhes beneficiar de períodos mínimos de descanso, nomeadamente diário»⁴³. Parte-se daqui para concluir que «se as exigências mínimas previstas no artigo 3.º da Diretiva 2003/88 fossem interpretadas no sentido de que se aplicam, de maneira distinta, a cada contrato celebrado pelo trabalhador com a sua entidade patronal, a garantia de uma melhor proteção desse trabalhador ficaria enfraquecida, uma vez que, mediante a acumulação dos tempos de trabalho previstos separadamente para cada um dos contratos celebrados com a entidade patronal, se poderia tornar impossível garantir o período de descanso de onze horas consecutivas por cada período de vinte e quatro horas, mesmo que o legislador da União tenha considerado que esse período constitui um mínimo necessário para permitir ao trabalhador recuperar do cansaço inerente ao trabalho diário»⁴⁴.

Por fim, e colocando-se agora numa perspetiva marcadamente substancialista, o Tribunal sublinha que «o trabalhador deve ser considerado a parte fraca da relação de trabalho, pelo que é necessário impedir que a entidade patronal lhe possa impor uma restrição dos seus direitos» e que, «tendo em conta esta situação de fraqueza, um trabalhador pode ser dissuadido de fazer valer explicitamente os seus direitos face à sua entidade patronal, quando, nomeadamente, o facto de os reivindicar seja suscetível de o expor a medidas tomadas por aquela que possam afetar a relação de trabalho em detrimento desse trabalhador»⁴⁵. Tendo em conta este especial modo de ser da relação de trabalho, pondera-se

42 §§ 45 e 46 do acórdão.

43 A invocação desta orientação jurisprudencial é ilustrada com o Acórdão *Comisiones Obreras*, proferido no processo C-55/18 (ECLI:EU:C:2019:402), e nas decisões referidas no seu § 37.

44 § 50 do acórdão.

45 §§ 51 e 52 do acórdão.

que, «se as disposições da Diretiva 2003/88 relativas ao período mínimo de descanso diário devessem ser interpretadas no sentido de que se aplicam de maneira distinta a cada contrato de trabalho celebrado por um trabalhador com a mesma entidade patronal, isso poderia expor esse trabalhador a pressões da sua entidade patronal destinadas a fracionar o seu tempo de trabalho em vários contratos, o que poderia esvaziar essas disposições do seu efeito útil»⁴⁶.

Firmado nestas linhas argumentativas⁴⁷, o Tribunal chega à conclusão de que «há que responder à primeira e à segunda questões prejudiciais submetidas, que o artigo 2.º, ponto 1, e o artigo 3.º da Diretiva 2003/88 devem ser interpretados no sentido de que, quando um trabalhador celebrou vários contratos de trabalho com uma mesma entidade patronal, o período mínimo de descanso diário, previsto neste artigo 3.º, se aplica a esses contratos considerados em conjunto e não a cada um dos referidos contratos considerados separadamente»⁴⁸.

3. Anotação

I – O Tribunal começa, como vimos, por afirmar que a diretiva se aplica apenas aos trabalhadores, na aceção que lhes vem sendo dada no Direito da União, retirando, com isso, relevância à atividade prestada sem subordinação jurídica. Esta orientação foi, entretanto, reafirmada no Acórdão *MG contra Dublin City Council*⁴⁹, no qual foi desconsiderada no contexto das regras sobre duração do trabalho a prestação de atividade por conta própria^{50 51}.

46 § 53 do acórdão.

47 Respondendo a alegações trazidas ao processo, designadamente pelos Governos polaco e romeno, o acórdão esclarece ainda que a margem concedida pela diretiva em sede de transposição não pode ser entendida em detrimento dos requisitos mínimos nela estabelecidos e, desde logo, do artigo 3.º (§§ 54 e 55). Afirma, ainda, que não pode ser invocada na situação em causa a possibilidade de derrogação prevista no n.º 1 do artigo 17.º da diretiva, na medida em que não se encontravam preenchidos os pressupostos desta disposição (§§ 60 a 63).

48 § 64 do acórdão.

49 Proferido em 11 de novembro de 2021, no processo C-214/20 (ECLI:EU:C:2021:909).

50 § 44, onde se parece admitir o desempenho, para além da prestação devida nos termos de um contrato de trabalho, de uma outra atividade profissional mesmo que esta envolva «uma parte considerável» do tempo de trabalhador – no caso, o trabalhador tinha sido autorizado pelo seu empregador a exercer atividade por conta própria, desde que não superior a 48 horas em média (§ 16).

51 Note-se que também neste acórdão, à semelhança do que aconteceu no aresto em anotação, o Tribunal considerou inadmissíveis as questões colocadas quanto à aplicação dos limites da diretiva em caso de pluriemprego subordinado, por não existir ligação direta com a situação de facto em litígio, pelo que assumiam carácter meramente hipotético (§§ 27 a 31). Em termos algo enigmáticos, acrescentou, no entanto, que «na falta de uma exposição de dados factuais que permita compreender de que forma essa situação se verificaria no processo principal, o Tribunal de Justiça não dispõe dos elementos necessários para responder utilmente às referidas questões».

Confirma-se, por um lado, a circunscrição do tempo de trabalho relevante para a diretiva à prestação realizada com subordinação jurídica e, por outro, a falta de relevância, neste contexto, da «carga real de trabalho»⁵². Este ponto de partida é bastante relevante, já que numa lógica de proteção alargada da segurança e saúde do trabalhador não poderia deixar de ser considerada toda a atividade suscetível de a pôr em causa, independentemente do modelo contratual utilizado (assim como, já agora, mantendo-nos nesta lógica alargada, teria de assumir relevância o próprio trabalho voluntário ou assistencial – a sua exclusão só pode ter lugar com apelo a considerações extrínsecas à tutela da saúde e segurança do trabalhador).

De outra parte, a relação estabelecida entre os limites instituídos na diretiva quanto à duração do trabalho e aos descansos e o direito fundamental consagrado no n.º 2 do artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia corresponde a um tópico habitual na jurisprudência do Tribunal⁵³. Importa, no entanto, ter presente que a tutela da segurança e saúde dos trabalhadores constitui apenas uma das vertentes do direito fundamental consagrado no n.º 1 do artigo 31.º da carta, tal como acontecia nos pontos 7 e 8 da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores⁵⁴, e que, para além disso, a própria ancoragem da diretiva no artigo 137.º do Tratado (na versão de Nice) aponta para uma leitura mais próxima da ideia de garantia de condições de trabalho justas e equitativas. A qual passa, por força do n.º 1 deste artigo, pela «melhoria, principalmente, do ambiente de trabalho, a fim de proteger a saúde e segurança dos trabalhadores». O Tribunal limita-se a afirmar a necessidade de interpretar a diretiva no quadro do artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais sem explicitar o que daí resulta. E, em particular, sem estabelecer a conexão com as ideias de condições de trabalho e de ambiente de trabalho.

Acresce que não se leva em linha de consideração a própria filiação deste instrumento normativo na Diretiva 89/391/CEE, que se centra na relação de trabalho, impondo às entidades empregadoras um extenso conjunto de obrigações relativamente aos seus trabalhadores (e, note-se, também a alguns outros prestadores de atividade).

Os pressupostos de que parte o Tribunal no presente acórdão não têm, pois, uma leitura unívoca, surgindo mais como axiomas que dispensam fundamentação ou explicitação: o apelo a um desígnio fundamental não basta,

52 Para retomar a expressão que encontramos em SUPLOT (2003), p. 106.

53 Vejam-se, por exemplo, para além do acima referido Acórdão de 11 de novembro de 2021, os Acórdãos *RJ contra Stadt Offenbach am Main*, de 9 de março de 2021, proferido no processo C-580/19 (ECLI:EU:C:2021:183), § 28, e *Radiotelevizija Slovenija*, também de 9 de março de 2021, proferido no processo C-344/19 (ECLI:EU:C:2021:182), § 30 e jurisprudência aí mencionada.

54 LEGGESE (2001), p. 153.

por si mesmo, para explicitar os concretos termos em que dado instrumento normativo visa prosseguir tal designio e o específico alcance da proteção que se pretende conferir. E também os argumentos em que se alicerça a conclusão suscitam dúvidas de tomo.

II – O apelo, no § 41, à referência, no artigo 3.º da diretiva, a «todos os trabalhadores», para fundar a conclusão de que o pronome indefinido «todos» visa colocar a tónica no trabalhador, não se mostra minimamente convincente. A diretiva estabelece um regime de índole geral (artigos 3.º a 7.º) e regras específicas para os trabalhadores noturnos e os trabalhadores por turnos (artigos 8.º a 12.º). Faz, por isso, sentido que os artigos 3.º, 4.º, 5.º e 7.º se refiram a «todos os trabalhadores», uma vez que os artigos 8.º, 9.º, 10.º, 11.º e 12.º se reportam apenas a determinados trabalhadores, os que laboram em regime de turnos ou devem ser qualificados como trabalhadores noturnos. Poderá, por outro lado, entender-se a expressão «todos os trabalhadores» no quadro de uma das linhas de orientação fundamentais dos normativos de política social europeia, a de eliminar as discriminações fundadas nos modelos contratuais utilizados e dirigidas a privar de tutela os trabalhadores «atípicos» (os que prestam atividade a tempo parcial, em regime de intermitência, com contratos de duração determinada, etc.) ou enfraquecer a sua proteção relativamente aos trabalhadores *standard*⁵⁵. Desta sorte, deve, sem dúvida, como diz o Tribunal, considerar-se que está em causa a tutela do trabalhador, «seja ele qual for». Mas afigura-se já artificial e sem real apoio numa interpretação sistemática da diretiva associar a expressão «todos os trabalhadores» à existência de um ou mais contratos de trabalho.

III – A segunda linha argumentativa pretende também apoiar-se no elemento literal, agora reportado à noção de tempo de trabalho, conjugado com a ideia de que as noções de tempo de trabalho e de período de descanso operam dicotomicamente, excluindo-se mutuamente e esgotando o universo a que se reportam. Como vimos, entende o Tribunal que a regra do artigo 3.º da diretiva não estará a ser cumprida, no quadro de uma situação em que o trabalhador é parte em vários contratos de trabalho com um mesmo empregador, se qualificarmos separadamente os tempos de execução de cada contrato, uma vez que as horas consideradas período de descanso no âmbito de um contrato poderão ter de ser qualificadas como tempo de trabalho relativamente a outro contrato. Duas observações se impõem.

55 Izzi (2010), pp. 380-384. Veja-se, por ex., os §§ 36 e 37 do Acórdão *Yolanda Del Cerro Alonso contra Osakidetza- Servicio Vasco de Salud*, de 13 de setembro de 2007, proferido no processo C-307/05 (ECLI:EU:C:2007:509).

Em termos literais, e apesar das incontornáveis dificuldades inerentes a instrumentos normativos com versões oficiais numa multiplicidade de idiomas, existe sustentação para este argumento, uma vez que a noção de tempo de trabalho do artigo 2.º da diretiva se refere a «qualquer período durante o qual o trabalhador está a trabalhar ou se encontra à disposição da entidade patronal». A qualificação assenta, pois, na posição de um sujeito perante outro, sem se reportar a cada um dos vínculos que possam existir entre eles. Todavia, e por essa mesma razão literal⁵⁶, a qualificação não parece transponível para os casos em que coexistem vínculos com vários empregadores (o texto não se refere a uma entidade empregadora mas à entidade empregadora).

No plano substancial, a aplicação do argumento a casos em que um trabalhador é parte em vínculos laborais subordinados com mais do que um empregador depende, como é natural, da prévia demonstração, ultrapassando o assinalado obstáculo literal, de que a oposição tempo de trabalho/período de descanso não opera em cada concreta relação trabalhador/entidade patronal (ainda que titulada em vínculos contratuais distintos) mas incide, em conjunto, nas relações do trabalhador com entidades empregadoras, isto é, com uma ou mais entidades empregadoras. Sem essa demonstração, tal afirmação consiste numa evidente petição de princípio.

IV – Estas considerações levam-nos ao terceiro argumento de que se socorre o Tribunal. Apela-se agora, na linha tradicional no posicionamento do TJUE nesta matéria, ao objetivo da diretiva (o estabelecimento de exigências mínimas destinadas a promover a melhoria das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores), para sublinhar que, no sentido da sua prossecução, são fixados períodos mínimos de descanso, nomeadamente diário, e que a garantia de uma melhor proteção do trabalhador ficaria enfraquecida se fossem considerados separadamente os vários contratos entre o trabalhador e uma mesma entidade empregadora. A ser assim, e recordando as palavras do acórdão, tornar-se-ia «impossível garantir o período de descanso de onze horas consecutivas por cada período de vinte e quatro horas, mesmo que o legislador da União tenha considerado que esse período constitui um mínimo necessário para permitir ao trabalhador recuperar do cansaço inerente ao trabalho diário».

É, antes de mais, significativo que o Tribunal tenha, neste ponto, mitigado muito substancialmente as conclusões do advogado-geral PITRUZZELLA.

Apesar de, no quadro do juízo de admissibilidade proferido sobre as questões prejudiciais submetidas pelo tribunal de reenvio, concluir que apenas poderia estar em causa a aplicabilidade das prescrições mínimas impostas pela

56 Que encontramos também, por ex., nas versões inglesa, francesa, espanhola e italiana.

diretiva na situação em que um trabalhador seja parte em vários contratos de trabalho com uma mesma entidade empregadora, tal como veio a ser entendido pelo TJUE, o advogado-geral apresentou as suas conclusões em termos que vão muito para além dessa situação. E que, adiante-se, merecem muitas reservas.

Para o advogado-geral PITRUZZELLA, «resulta [das] finalidades da Diretiva 2003/88» e da «posição do trabalhador no sistema de proteção do direito da União que a melhor opção interpretativa é no sentido de que os limites de duração do tempo de trabalho diário fixados indiretamente pela Diretiva 2003/88 impondo um descanso mínimo de 11 horas devem ser aplicados por trabalhador», já que «é o trabalhador (e não o contrato de trabalho) que é protegido pela diretiva e os limites de duração diária (e semanal) do trabalho existem em função dessa proteção, em duas vertentes: na vertente pública, na medida em que a proteção da saúde é sem dúvida um interesse público que se encontra numa posição proeminente relativamente aos interesses privados das partes; na vertente contratual, uma vez que o trabalhador, sendo a parte mais fraca da relação laboral, deve ser protegido de potenciais abusos da entidade patronal, que pode impor (contratualmente) restrições aos seus direitos»⁵⁷. Mais incisivamente ainda, afirma que esta finalidade implica igualmente a indisponibilidade da proteção por parte do próprio trabalhador, daqui resultando a refutação dos argumentos apresentados pelos intervenientes no processo «para demonstrar que a aplicação dos limites de duração previstos pela diretiva e pela legislação nacional deve ser feita por contrato e não por trabalhador»⁵⁸.

Assim, desvaloriza as referências a diretivas especiais (como a Diretiva 2002/15/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 2002, relativa à organização do tempo de trabalho das pessoas que exercem atividades móveis de transporte rodoviário) que expressamente impõem, para os trabalhadores de certas atividades, que o cômputo dos tempos de trabalho corresponde à soma dos vários vínculos contratuais em que sejam parte. Considera, quanto a este ponto, que tal argumento textual, remetendo para o brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, não é particularmente convincente, sendo contrariado «pelos resultados da interpretação sistemática e teleológica da Diretiva 2003/88 (...) que mostraram a necessidade de os limites de duração do tempo de trabalho diário (e semanal) serem respeitados em relação a cada trabalhador a fim de assegurar o efeito útil das disposições de direito da União», acrescentando que «a existência de uma referência explícita nalguns casos especiais à aplicação por trabalhador não é de modo nenhum contrária»

57 §§ 47 e 48 das conclusões.

58 § 52 das conclusões.

à interpretação que propõe, já que «algumas categorias de trabalhadores e os trabalhadores de alguns setores específicos, com efeito, necessitam de uma proteção especial – pelas características intrínsecas do trabalho, como por exemplo os trabalhadores que exercem atividades móveis de transporte rodoviário – e para eles o direito da União previu expressamente a referência à aplicação por trabalhador»⁵⁹.

Na perspetiva do advogado-geral, «compete, portanto, ao Tribunal de Justiça interpretar [as normas dos artigos 3.º e 6.º, alínea *b*) da diretiva], a fim de determinar o seu alcance de modo uniforme: serem excedidos os limites referidos pelo simples facto de o trabalhador ter celebrado uma pluralidade de contratos de trabalho representa um “esvaziamento” do núcleo essencial de proteção, prejudicando significativamente (...) o efeito útil da diretiva»⁶⁰.

Relativizando a consideração do eventual impacto económico que esta interpretação possa ter⁶¹, o advogado-geral sustenta, por fim, que «no que respeita ao direito de o trabalhador trabalhar e exercer uma profissão livremente escolhida e aceite, que é referido como direito reconhecido incondicionalmente pela Carta dos Direitos Fundamentais, os princípios mencionados sobre as finalidades de proteção da Diretiva 2003/88 e sobre a posição de fraqueza do trabalhador mostram como existem limites externos de carácter público, ligados a interesses gerais como a proteção da saúde e da segurança nos locais de trabalho, que prevalecem sobre eventuais interesses privados do próprio trabalhador, em conformidade com a interpretação correta do artigo 52.º, n.º 1, da Carta»⁶².

É certo que nos §§ 46 e 51 o advogado-geral reporta estas posições às situações de pluralidade de contratos com um mesmo empregador. Todavia, os termos em que se encontra formulada a sua argumentação claramente extravasam esse âmbito. E também, a propósito de elementos trazidos ao processo por alguns intervenientes, refere que «esses elementos poderão ter algum interesse numa futura reflexão sobre a questão dos contratos de trabalho múltiplos celebrados com várias entidades patronais» e que «quanto a esses (...) podem colocar-se diversas questões relativas à responsabilidade contratual das diferentes entidades patronais no cumprimento de obrigações de segurança, bem como à possibilidade de conhecimento de situações que não se encontram na disponibilidade plena da mesma entidade patronal»⁶³. O advogado-geral não deteta, pois, nenhuma diferença substancial entre as situações, limitando-se

59 §§ 54 e 55 das conclusões.

60 § 57 das conclusões.

61 §§ 58 e 59 das conclusões.

62 § 60.

63 § 56 das conclusões.

a apontar obstáculos de natureza pontual e de dificuldades de aplicação, com isso assumindo implicitamente a pertinência das suas conclusões para os casos em que um trabalhador celebre contratos de trabalho com várias entidades empregadoras.

É patente que o vértice da perspectiva defendida nas conclusões consiste no apelo às finalidades da diretiva, sem que tal passe, contudo, por uma densificação desses princípios e a consideração das específicas vertentes e dos concretos e precisos termos em que a diretiva os pretende prosseguir. Aparentemente, a mera invocação do desígnio geral afirmado no artigo 1.º consumiria estas questões. Mais ainda, em termos tais que a existência de formulações especificamente ditas para situações laborais em que ocorrem circunstâncias particulares – como acontece em diretivas especiais – é desconsiderada, sem estabelecer a ligação entre essas formulações e a especificidade das situações a que são aplicáveis. Com efeito, não pode considerar-se que a invocação dessas diretivas especiais opera em termos meramente lógicos, de uma interpretação *a contrario*: o que está em causa é, antes, a nítida conexão entre enunciados normativos próprios e diferentes do que consta da diretiva geral e a presença, nesses casos, de interesses específicos que requerem soluções próprias.

Mas, na verdade, tudo está em saber em que consiste, exatamente, no quadro da diretiva, a proteção deferida aos trabalhadores em matéria de segurança e saúde no trabalho. É falacioso colocar a discussão na questão de saber se é o trabalhador ou o contrato que é objeto de proteção. Não é disso que se trata: certamente que a diretiva pretende conferir proteção aos trabalhadores, o ponto é saber se essa proteção lhes é concedida no âmbito do contrato (*rectius*, numa, em cada, concreta relação de trabalho) ou se incide na sua condição de trabalhador.

Manifestamente, o advogado-geral tende, embora não faça a indispensável demonstração, para esta última visão. E é por isso que, desde logo para afastar a invocação da liberdade de trabalho como expressão da personalidade do trabalhador, insiste que está em causa a fixação de «limites externos de caráter público, ligados a interesses gerais como a proteção da saúde e da segurança nos locais de trabalho». Parece, contudo, ir longe de mais, já que se mostra muito duvidoso que mesmo a invocação do direito fundamental à saúde possa alicerçar adequadamente uma tal compressão de posições jurídicas fundamentais do trabalhador, sobretudo quando não esteja em causa a lesão de interesses de terceiros⁶⁴.

Aliás, o advogado-geral parece não se dar conta de que esta invocação da necessidade de preservação de interesses gerais, como seja a da própria

64 Assim, FERRANTE (2008), p. 187.

segurança dos locais de trabalho, acaba por rebater as considerações que tece para afastar a relevância interpretativa das disposições de diretivas especiais que expressamente impõem o cumprimento dos limites máximos de duração do tempo de trabalho ou as prescrições mínimas em sede de repouso. Não é de todo consistente a afirmação de que essas previsões expressas se devem à circunstância de se tratar de trabalhadores que carecem de especial proteção: sendo isso evidente, não o é menos que a especial proteção não resulta da consagração expressa de uma regra que já lhes seria aplicável mas, antes, da consagração de um regime que não é aplicável à generalidade dos trabalhadores. Isto mesmo explica, inclusivamente, que estas diretivas curem de estabelecer regras para assegurar a efetividade do regime, ou seja, a operacionalização do cômputo dos limites máximos de tempo de trabalho com consideração dos contratos celebrados com vários empregadores⁶⁵. Mas, sobretudo, é a necessidade de tutelar certos interesses públicos, como a segurança rodoviária, interesses que não se centram unicamente no trabalhador mas que se prendem com a tutela genérica dos membros da comunidade, que justifica uma especial restrição de direitos fundamentais. Não estamos, pois, na lógica da imperatividade própria da ordem pública laboral, mas num plano diferente, que transcende as relações de trabalho. E, insista-se, tal não decorre de um argumento meramente lógico ou da simples ponderação da letra das diretivas especiais em causa, resultando, pelo contrário, de uma ponderação valorativa.

Avulta, em todo o caso, em termos mais gerais, a constante invocação da necessidade de assegurar o efeito útil da diretiva, reportado ao objetivo genérico de proteção da saúde e da segurança do trabalhador⁶⁶, prescindindo-se, contudo, de indagar de que modo e em que termos a diretiva o visa fazer. Esta é, manifestamente, a questão central, que fica sem resposta nas conclusões do advogado-geral e que, note-se, acaba por ser desconsiderada quanto se afirma a irrelevância da cumulação de trabalho subordinado com trabalho autónomo.

A receção destas conclusões do advogado-geral no acórdão é feita, como assinalámos, de forma muito mitigada. Sobretudo, é notória a intenção de cingir a argumentação às situações de pluralidade de contratos com um mesmo empregador, reservada a posição quanto aos casos de contratos de trabalho com vários empregadores, abordagem reiterada no já mencionado Acórdão *MG contra Dublin City Council*. Mesmo que cautelosa, a abordagem do Tribunal não deixa, ainda assim, de apresentar alguma inconsistência.

Como vimos, depois de invocar a dualidade tempo de trabalho/período de descanso, o Tribunal afirma a necessidade de preservar um período entre

65 Veja-se a alínea *b*) do artigo 4.º da Diretiva 2002/15/CE.

66 Abordagem, diga-se, muito comum na doutrina – cfr., por ex., entre nós, GOMES (2007), p. 667.

jornadas de trabalho que «constitui um mínimo necessário para permitir ao trabalhador recuperar do cansaço inerente ao trabalho diário». Em pronúncias anteriores, o TJUE procedeu à qualificação de certos intervalos temporais como tempo de trabalho ou como período de descanso, apurando se o trabalhador estaria ou não «sujeito, face à entidade patronal, a qualquer obrigação suscetível de o impedir de se dedicar, livre e ininterruptamente, aos seus próprios interesses»⁶⁷. Noutras pronúncias, e numa formulação mais recente, tratar-se-ia de ponderar «o impacto objetivo e muito significativo das limitações impostas ao trabalhador sobre as possibilidades de este último se dedicar aos seus interesses pessoais e sociais»⁶⁸. Já no aludido Acórdão *MG contra Dublin City Council* se considerou corresponder a período de descanso aquele em que «as restrições impostas ao trabalhador durante um certo período de prevenção não atinjam um grau de intensidade tal que lhe permitam gerir o seu tempo e dedicar-se aos seus próprios interesses sem grandes restrições», incluindo-se aqui a possibilidade de exercer outra atividade profissional (no caso, como trabalho autónomo) durante esses períodos e de lhes dedicar uma parte considerável do seu tempo⁶⁹.

Encarado nestes termos o período de descanso, dificilmente se entende como pode, no aresto em anotação, o Tribunal considerar que o período mínimo de descanso a que se refere o artigo 3.º deve ser aferido em função da necessidade de permitir ao trabalhador recuperar do cansaço inerente ao trabalho diário. Parece, antes pelo contrário, que se trata de assegurar ao trabalhador a recuperação da liberdade de prosseguir os seus interesses, pessoais e sociais, incluindo o desenvolvimento de outra atividade remunerada. Ao mesmo tempo, o alcance dado ao período de descanso não pode deixar de impactar na caracterização dos próprios objetivos da diretiva, impondo uma mais precisa identificação dos termos em que esta se propõe assegurar a saúde e a segurança do trabalhador – que terá, forçosamente, de ficar muito aquém da amplíssima formulação que remonta ao Acórdão *Reino Unido* e que desde então é sucessivamente repetida.

V – O Tribunal encerra a sua argumentação remetendo para a necessidade de ponderar a típica debilidade da posição do trabalhador no contrato de trabalho e a conseqüente necessidade de criar as condições para que seja

67 Acórdão *Landeshauptstadt Kiel contra N. Jaeger*, § 94.

68 Acórdão *Radiotelevizija Slovenija*, § 36, e, no mesmo sentido, Acórdão *Ville de Nivelles contra Rudy Matzak*, de 21 de fevereiro de 2018, proferido no processo C-518/15 (ECLI:EU:C:2018:82), § 63, e Acórdão *XR contra Dopravni podnik hl. M. Prahy, akciová spoločnosť*, de 9 de setembro de 2021, proferido no processo C-107/19 (ECLI:EU:C:2021:722).

69 §§ 39 e 44.

preservada a efetividade da tutela proporcionada pela diretiva. Parece, com isto, retomar as conclusões do advogado-geral PITRUZZELLA, que recusa a legitimidade de «uma interpretação em razão da qual os limites impostos pela diretiva possam ser eludidos pedindo simplesmente ao trabalhador que celebre vários contratos de trabalho, cada um dos quais com uma duração do tempo de trabalho diário inferior aos limites previstos»⁷⁰.

Está agora em causa o imperativo de garantir o efeito útil das disposições da diretiva, tendo em conta a consideração do trabalhador como parte mais fraca na relação de trabalho e a exposição ao poder (não apenas contratual) do empregador. Parece-nos, contudo, que existe algum equívoco. Decerto que não são admissíveis, nos termos gerais, quaisquer estipulações que visem contornar a proteção normativa concedida ao trabalhador e que se mostrem, por isso mesmo, fraudulentas. Por isso mesmo, deverá ser entendido (na linha, diga-se, do que parece resultar da jurisprudência portuguesa) que a existência simultânea de vários contratos de trabalho entre um trabalhador e uma entidade empregadora apenas é admissível quando se funde em circunstâncias que objetivamente a justifiquem⁷¹. O mesmo é dizer que, à partida, estas situações serão sempre inadmissíveis quando sejam orientadas a privar o trabalhador de tutelas que o ordenamento lhe concede. O ponto fulcral é, a nosso ver, outro e que, mais uma vez, implica a consideração valorativa dessas mesmas tutelas.

A possibilidade de coexistência de vários vínculos contratuais na relação entre trabalhador e empregador não significa que esses vínculos possam operar com inteira autonomia. Na verdade, para certos efeitos, e atenta a razão de ser de determinados mecanismos normativos de tutela, impõe-se uma consideração unitária do vínculo. A verdadeira questão, no que à limitação do tempo de trabalho (diretamente ou através da imposição de períodos mínimos de interrupção da prestação) se refere, é a de saber se a sua finalidade é compatível com a consideração autónoma de cada um dos vínculos contratuais.

Conforme ficou já referido, a oposição tempo de trabalho/período de descanso é tributária do próprio processo de construção da atividade do trabalhador como bem transacionável, que implica a limitação do tempo cedido ao empregador⁷². E traduz-se, sobretudo, na limitação do tempo de hétérodisponibilidade

70 § 49 das conclusões.

71 CARVALHO (1999), pp. 286-289. Cremos que na mesma linha, FERNANDES (2012), p. 64.

72 E tem, aliás, fundas raízes no pensamento ocidental. Recorde-se, por ex., o § 67 dos *Princípios da Filosofia do Direito* de HEGEL: «Posso ceder a outrem aquilo que seja produto isolado das capacidades e faculdades particulares da minha actividade corporal e mental ou do emprego delas por um tempo, limitado, pois esta limitação confere-lhe uma relação de extrinsecidade com a minha totalidade e universalidade. Mas se eu alienasse todo o meu tempo de trabalho e a totalidade da minha produção, daria a outrem a propriedade daquilo que eu tenho de substancial, de toda a minha actividade e realidade da minha personalidade.» ALONSO OLEA associa esta afirmação à necessária temporalidade do vínculo laboral, por

do trabalhador, como sujeito posicionado numa relação que implica a atribuição a um outro da faculdade de dispor sobre a utilização da sua atividade. A limitação do tempo de trabalho, recortando normativamente o *quantum* de trabalho que se pode ceder num contrato de trabalho, garante, pois, a preservação de um espaço fundamental de liberdade perante o empregador. E, assim sendo, impõe-se a consideração unitária dos vários vínculos de trabalho subordinado mantidos com esse empregador.

Dizendo-o por outras palavras, muito mais do que obstáculo a fraudes, a necessidade de encarar conjuntamente, para efeitos de aplicação das normas imperativas em matéria de limitação do tempo de trabalho, os vários contratos de trabalho entre um trabalhador e determinado empregador assenta nas considerações valorativas fundamentais que estão na origem dessas limitações. A esta luz, afiguram-se substancialmente diversas a manutenção, por um lado, de vários contratos com um mesmo empregador e, por outro, as situações de pluriemprego para vários empregadores. E será, certamente, de entender que as regras dos artigos 3.º e 6.º da diretiva se aplicam necessariamente por cada relação de trabalho⁷³.

VI – As considerações desenvolvidas pela Comissão Europeia na Comunicação interpretativa sobre a Diretiva 2003/88/CE a propósito do enquadramento das situações de pluriemprego encerram um apelo implícito ao Tribunal de Justiça. Apelo que se entende no contexto do conhecido ativismo do Tribunal na interpretação da diretiva⁷⁴, bom exemplo da abordagem pretoriana e «essencialmente pragmática» da sua jurisprudência⁷⁵. E que, de algum modo, se reconduz à abordagem, por alguns defendida, nos termos da qual a aposta nas pronúncias do TJUE pode constituir uma das vias de superação dos constrangimentos que têm afetado as tentativas de revisão da diretiva⁷⁶.

O acórdão em anotação evidencia, porventura por força das próprias circunstâncias do processo, a prudência do Tribunal quanto à tomada de uma posição, reservando, porém, espaço para apreciação ulterior.

oposição à sua perpetuidade (pp. 53-54 e nota 123). Diversamente, BAVARO (2009), p. 14, liga-a diretamente à objetivação temporal do trabalho, postulado fundamental do processo de libertação do trabalhador relativamente a vínculos de *status*.

73 Delas se desprendendo limites imperativos ao trabalho que pode ser prestado por um trabalhador a um empregador. Não podemos, pois, acompanhar a posição de FERNANDES (2012), p. 64, que, reportando-se às normas do Código do Trabalho que operam a transposição da diretiva, parece admitir, em tese, que tais limites possam ser excedidos.

74 LECCESE (2009), p. 339.

75 FOGLIA (2004), p. 106.

76 Assim, LECCESE (2009), pp. 355-356.

De uma parte, afirma-se claramente a irrelevância, para efeito da aplicação dos artigos 3.º e 6.º da diretiva, da atividade desenvolvida fora de uma relação de trabalho subordinado, o que foi depois reiterado no Acórdão *MG contra Dublin City Council*. Este posicionamento é significativo, afastando as visões que, em desenvolvimento da perspectiva constante da Diretiva 89/391/CEE, propõem uma visão alargada do âmbito de aplicação da diretiva do tempo de trabalho, no sentido de abranger algumas categorias de trabalhadores autónomos⁷⁷.

De outra parte, o Tribunal é bastante mais cauteloso do que o advogado-geral, evitando formulações de índole mais genérica que o possam comprometer no futuro e assegurando margem para tal pronúncia. Mais uma vez, é uma orientação depois retomada no Acórdão *MG contra Dublin City Council*, agora ainda mais claramente, quando se escusa a analisar os casos de acumulação de contrato de trabalho com vários empregadores alegando a falta de elementos factuais necessários para uma resposta útil⁷⁸.

A ambiguidade de alguma da argumentação não permite antecipar o que virá a ser decidido pelo TJUE – e, diga-se, para isso contribui também a abordagem, pretoriana e pragmática, que caracteriza este Tribunal. Não falta, aliás, quem entenda que os argumentos aduzidos pelo Tribunal a propósito da pluralidade de contratos de trabalho com um mesmo empregador são diretamente transponíveis para as situações de pluriemprego para vários empregadores⁷⁹.

Em qualquer caso, não pode deixar de se sublinhar que, mesmo ponderando esta dimensão ativista, muito dificilmente se poderá entender que a recusa da relevância dos períodos de atividade não subordinada para efeitos de cumprimento dos limites impostos pela diretiva do tempo de trabalho seja acompanhada de uma pronúncia no sentido da necessidade de computar, para esse efeito, os períodos de trabalho subordinado prestados, ao abrigo de diferentes contratos de trabalho, para várias entidades empregadoras. Tal equivaleria, em termos práticos, a remeter o trabalhador subordinado que queira explorar as suas capacidades profissionais ou, tão-só, complementar o seu rendimento para formas de trabalho mais precárias, como o trabalho autónomo ou, mesmo, o trabalho submerso. E com isso se hipotecaria o desígnio, tantas vezes afirmado pelo Tribunal, de evitar o esvaziamento das tutelas proporcionadas pelo direito social da União Europeia.

77 Apontando este caminho, ICHINO/ VALENTE (2012), pp. 22-24.

78 § 31.

79 CAIRÓS BARRETO (2021), p. 136, e NOGUEIRA GUASTAVINO (2021), p. 8.

Bibliografia

- ALONSO OLEA, M., 1994, *Introducción al Derecho del Trabajo*, 5.ª ed., Civitas, Madrid.
- BARNARD, C., 2012, *EU Employment Law*, 4.ª ed., Oxford University Press, Oxford.
- BAVARO, V., 2008, *Il tempo nel contratto di lavoro subordinato*, Cacucci Editore, Bari.
- BAVARO, V., 2009, «Tesi sullo statuto giuridico del tempo nel rapporto di lavoro subordinato», in *Le dimensioni giuridiche dei tempi di lavoro*, B. Veneziani/V. Bavaro (coords.), Cacucci Editore, Bari, pp. 13-25.
- CAIRÓS BARRETO, D., 2021, *Una nueva concepción del tiempo de trabajo en la era digital*, Editorial Bomarzo, Albacete.
- CARVALHO, A. Nunes de, 1999, «Duplicidade do vínculo laboral», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXXX, n.ºs 1-2, 1999, pp. 285-305.
- CARVALHO, A. Nunes de, 2019, «Apontamento sobre os limites à duração do trabalho em situação de pluriemprego», *Prontuário de Direito do Trabalho*, 2019-II, pp. 165-182.
- CARVALHO, Catarina de Oliveira, 2017, «Reflexões sobre o conceito de tempo de trabalho no direito europeu e respetiva articulação com o direito nacional», in *Estudos de Direito do Trabalho em Homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, Parte 1, Nova Causa, Vila Nova de Famalicão, pp. 279-312.
- FERNANDES, F. Liberal, 2012, *O Tempo de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra.
- FERRANTE, V., 2008, *Il tempo di lavoro fra persona e produttività*, Giappichelli Editore, Turim.
- FERRANTE, V., 2010, «Orario e tempo di lavoro», in *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, F. Carinci/A. Pizzoferrato (coords.), UTET, Turim, pp. 490-508.
- FOGLIA, R., 2004, «Il ruolo della Corte di giustizia nell'evoluzione del diritto sociale comunitario e le prospettive per il futuro», *Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali*, n.º 27, 2004, pp. 79-108.
- GOMES, J., 2007, *Direito do Trabalho*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra.
- HEGEL, F., 1986, *Princípios da Filosofia do Direito*, trad. portuguesa, Guimarães Editores, Lisboa.
- ICHINO, P./VALENTE, L., 2012, *L'orario di lavoro e i riposi*, Giuffrè Editore, Milão.
- IZZI, D., 2010, «La "communitarizzazione" dei diritti nazionali del lavoro», in *Le fonti del diritto del lavoro*, M. Persiani (dir.), CEDAM, Pádua, pp. 331-393.
- LECCESE, V., 2001, *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Cacucci Editore, Bari.

- LECCESE, V., 2009, «Le tendenze attuali e l'evoluzione del diritto comunitario in materia di tempi di lavoro: progetti di riforma della direttiva europea e giurisprudenza della Corte di giustizia», in *Le dimensioni giuridiche dei tempi di lavoro*, B. Veneziani/V. Bavaro (coords.), Cacucci Editore, Bari, pp. 325-357.
- NOGUEIRA GUASTAVINO, M., 2021, «El descanso diario mínimo de 11 horas en cada período de 24 horas al que obliga el Derecho de la EU es por trabajador y no por contrato de trabajo cuando se celebran varios contratos con el mismo empresario: conclusion extrapolable si los contratos se celebran con empresarios distintos o se trabaja simultaneamente como autónomo?», *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 2021, n.º 4/2021, pp. 1-11.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, 2009, *Direito Social da União Europeia*, Almedina, Coimbra.
- ROXO, M., 2011, *Direito da Segurança e Saúde no Trabalho*, Almedina, Coimbra.
- SUPIOT, A., et alii, 2003, *Transformações do Trabalho e Futuro do Direito do Trabalho na Europa*, Coimbra Editora, Coimbra.
- SUPIOT, A., 2004, *Le Droit du Travail*, 2.^a ed., PUF, Paris.
- TRILLO PÁRRAGA, F. J., 2010, *La construcción social y normativa del tiempo de trabajo: identidades y trayectorias laborales*, Lex Nova, Valladolid.

