

1. Devendo a noção de despedimento que figura no n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207 ser entendida num sentido amplo, um limite de idade para a saída obrigatória dos trabalhadores no âmbito de um despedimento colectivo, mesmo que esta saída gere a atribuição de uma pensão de reforma antecipada, insere-se na noção de despedimento assim entendida.
2. Tendo em conta a fundamental importância do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a excepção ao âmbito de aplicação da Directiva 76/207, relativa à execução desse princípio no que respeita ao acesso ao emprego e às condições de trabalho, prevista no n.º 2 do artigo 1.º relativamente ao domínio da segurança social deve ser interpretada de forma restritiva. Por consequência, a excepção à proibição de discriminações em razão do sexo prevista no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Directiva 79/7, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento em matéria de segurança social, apenas é aplicável à fixação da idade de reforma para a concessão de pensões de velhice e de reforma e às consequências daí resultantes para outras prestações de segurança social.
3. O n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207 deve ser interpretado no sentido de que uma disposição convencional que fixa uma idade igual para o despedimento de trabalhadores do sexo masculino e feminino, no quadro de um despedimento colectivo que implica a atribuição de uma pensão de reforma antecipada, ao passo que a idade normal de reforma é diferente para os homens e para as mulheres, não constitui uma discriminação em razão do sexo, proibida pelo direito comunitário.

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
SIR GORDON SLYNN
apresentadas em 18 de Setembro de 1985 *

*Senhor Presidente,
Senhores Juizes,*

O presente processo foi submetido ao Tribunal, a título prejudicial, por uma decisão de reenvio proferida em 12 de Março de 1984, ao abrigo do artigo 177.º do Tratado CEE, pelo Court of Appeal, conhecendo de um recurso de uma sentença do Employment Appeal Tribunal.

Joan Roberts foi trabalhadora da Tate & Lyle Industries Limited, anteriormente Tate & Lyle Food and Distribution Limited (designadas a seguir «Tate & Lyle») num armazém desta sociedade em Liverpool durante aproximadamente 29 anos, até que foi despedida, conjuntamente com outros trabalhadores, em 22 de Abril de 1981, quando a Tate & Lyle encerrou as referidas instalações. Tinha então 53 anos de idade.

* Tradução do inglês.

J. Roberts estava inscrita no sistema de reforma profissional da Tate & Lyle. A idade normal de reforma segundo este sistema (reforma obrigatória com pagamento de uma pensão) era de 65 anos para os homens e de 60 anos para as mulheres. Aquando do despedimento colectivo em Liverpool, as condições de compensação pela perda do emprego foram convencionadas com o sindicato a que J. Roberts pertencia, condições segundo as quais seria proposta uma indemnização em dinheiro, calculada por uma fórmula-tipo, a todos os trabalhadores despedidos. Foi igualmente acordado que, em alternativa, seria proposta aos homens e às mulheres, uma reforma antecipada, paga pelo sistema de reforma, até ao limite de cinco anos antes do prazo de aquisição dos seus direitos com base neste sistema. Por consequência, foi proposta uma reforma antecipada aos trabalhadores do sexo masculino com 60 ou mais anos e aos trabalhadores do sexo feminino com 55 ou mais anos. Os trabalhadores do sexo masculino com idades entre os 55 e os 60 anos fizeram sentir junto da Tate & Lyle as suas críticas, dizendo que os acordos de despedimento os desfavoreciam, na medida em que uma mulher que se encontrasse nessa faixa etária teria direito a receber uma pensão antecipada, enquanto um homem nestas circunstâncias não o teria. Na sequência destas críticas, a Tate & Lyle propôs aos trabalhadores do sexo masculino com idades compreendidas entre os 55 e os 60 anos, a possibilidade de escolher entre a indemnização em dinheiro calculada com base na fórmula-tipo e uma reforma antecipada com o respectivo montante líquido reduzido. Em conclusão, todos os trabalhadores, homens ou mulheres, com mais de 55 anos, podiam escolher a reforma antecipada.

Na data do despedimento, J. Roberts tinha 53 anos. E queixou-se do facto de um trabalhador do sexo masculino ter direito a uma reforma antecipada dez anos antes da idade normal de reforma para os homens, enquanto um trabalhador do sexo feminino

(como é o seu caso) a ela não tem direito dez anos antes da idade normal de reforma para as mulheres. A Tate & Lyle argumentou que J. Roberts não foi tratada menos favoravelmente em razão do sexo, pois foi tratada exactamente da mesma forma que um homem com 53 anos de idade: nem um nem outro teriam direito a uma reforma antecipada na sequência do despedimento colectivo.

J. Roberts procedeu judicialmente argumentando que fora objecto de uma discriminação ilegal em violação do Sex Discrimination Act de 1975 e do direito comunitário, ou seja, da Directiva 76/207 do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (JO 1976, L 39, p. 40; EE 05, fasc. 02, p. 70). A sua pretensão não foi aceite pelo Industrial Tribunal, em 7 de Dezembro de 1981, nem pelo Employment Appeal Tribunal, em 30 de Março de 1983. Este último considerou-a improcedente por entender que as decisões da Tate & Lyle não eram ilegais, uma vez que o artigo 6.º, n.º 4, do Sex Discrimination Act de 1975 considera legal a discriminação em razão do sexo efectuada pelos empregadores, quando diga respeito «a disposições que se refiram à reforma» (o que, segundo o Tribunal, era o caso), e que a Directiva 76/207 não é directamente aplicável nos tribunais do Reino Unido. J. Roberts recorreu desta decisão para o Court of Appeal.

O Court of Appeal solicitou uma decisão prejudicial sobre as seguintes questões:

- 1) Praticou ou não a recorrida uma discriminação contra a recorrente, em violação da directiva sobre igualdade de tratamento, ao atribuir aos trabalhadores

do sexo masculino despedidos uma pensão de reforma da caixa de pensões profissional dez anos antes da idade normal da reforma (65 anos), mas atribuindo aos trabalhadores do sexo feminino despedidos (como a recorrente) uma pensão de reforma apenas cinco anos antes da idade normal de reforma (60 anos), dando, assim, tanto aos homens como às mulheres, uma reforma antecipada aos 55 anos?

- 2) Em caso de resposta afirmativa à questão n.º 1, pode a recorrente, tendo em consideração as circunstâncias do caso concreto, invocar perante os tribunais nacionais a directiva sobre igualdade de tratamento, não obstante a incompatibilidade (se é que ela existe) entre a directiva e o artigo 6.º, n.º 4 do Sex Discrimination Act de 1975?

No que diz respeito à questão n.º 1, J. Roberts é a única a sustentar que os acordos acima citados constituem uma discriminação ilegal face à Directiva 76/207. Invoca os artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.º 1, 3.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207, bem como o acórdão do Tribunal no processo 19/81, *Burton/British Railways Board* (Recueil 1982, p. 555). A recorrente afirma ter o direito de comparar o tratamento que lhe é conferido ao dado a um homem a que falta o mesmo número de anos para atingir a idade normal de reforma, e sustenta que a *Tate & Lyle* agiu em violação da referida directiva, ao atribuir às mulheres uma pensão antecipada unicamente até ao limite de cinco anos antes da idade normal de reforma, enquanto a atribui aos homens até ao limite de dez anos antes da idade normal de reforma.

A *Tate & Lyle*, a Comissão e o Reino Unido defendem a tese contrária, ou seja, a de que os acordos citados não constituíram uma discriminação incompatível com a directiva. A *Tate & Lyle* entende que tratou os homens e as mulheres com a mesma idade

de modo idêntico e que, por consequência, não pode ter havido discriminação. O Reino Unido considera que face aos factos apresentados ao Tribunal não há qualquer desigualdade de tratamento manifesta, antes, pelo contrário, uma ostensiva igualdade de tratamento; nestas circunstâncias, o Tribunal não teria necessidade de prosseguir as suas investigações, a menos que lhe fosse apresentada uma razão para supor que, não obstante a manifesta igualdade de tratamento, tenha havido, na realidade, desigualdade de tratamento. O único argumento nesse sentido parece residir na invocação pela recorrente do acórdão *Burton* que, segundo o Reino Unido, é interpretado de modo erróneo. No acórdão *Burton* teria sido declarado que a diferença de tratamento, no respeitante à possibilidade de beneficiar de prestações sociais, não constituía uma discriminação quando decorresse do facto de a idade mínima de reforma não ser a mesma para os homens e para as mulheres na legislação nacional; o Reino Unido é, contudo, de opinião que o Tribunal não declarou no acórdão *Burton* que o *único* meio de satisfazer o princípio da igualdade de tratamento no que diz respeito aos requisitos de idade fosse ligar esses requisitos à idade mínima de reforma prevista na legislação nacional. A Comissão defende um ponto de vista análogo, afirmando que o critério correcto é o da idade «absoluta» e não o da idade «relativa», como pretende J. Roberts. E assenta esta conclusão em considerações de política geral, segundo as quais a diferença de idades de reforma para os homens e para as mulheres deve, a longo prazo, desaparecer, quer em sistemas públicos quer em sistemas privados de segurança social. Considera ainda que, se a pretensão de J. Roberts houvesse de proceder, a diferença de idade seria uma vez mais restabelecida, o que reforçaria um fenómeno que só deixará de ser uma fonte de litígios, quando tiver sido eliminado. A Comissão considera que o acórdão *Burton* não pode ser invocado em apoio da argumentação de J. Roberts. Este acórdão referir-se-ia a um caso de discriminação para o qual está actualmente prevista uma derrogação à proibição

estabelecida no artigo 7.º da Directiva 79/7 do Conselho, de 19 de Dezembro de 1978, relativa à concretização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social (JO 1979, L 6, p. 24; EE 05, fasc. 02, p. 174).

A Dinamarca não apresentou observações sobre a questão n.º 1 e limitou os seus comentários à questão n.º 2.

No referente à questão n.º 2, a recorrente é igualmente a única a sustentar que os artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.º 1, 3.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207 podem ser invocados nos tribunais nacionais contra um empregador privado (por outras palavras, que estas disposições têm «efeito directo horizontal»). Com efeito, na opinião da recorrente: 1) a directiva impõe obrigações incondicionais e suficientemente precisas; 2) o efeito directo é essencial para a directiva atingir o seu objectivo, que é proteger o direito fundamental da pessoa humana que constitui a igualdade de tratamento em matéria de emprego sem discriminação em razão do sexo; 3) o Tribunal e o advogado-geral Capotorti sugeriram no processo 149/77, *Defrenne/Sabena*, Recueil 1978, p. 1365 (acórdão «*Defrenne* n.º 3»), que a directiva em causa tem esse efeito directo (nos n.ºs 30, 31 e 33 dos fundamentos do acórdão e na p. 1388 das conclusões); 4) o próprio artigo 6.º da directiva sugere que ela tem efeito directo; e 5) denegar à directiva tal efeito directo conduziria a consequências arbitrárias. J. Roberts sublinha que admitir que as disposições em litígio da directiva têm efeito directo horizontal, pelo seu conteúdo e fim específicos, que consiste em proteger um direito fundamental da pessoa humana, não implica que outras directivas semelhantes tenham o mesmo efeito directo.

A Tate & Lyle sustenta que a segunda questão deve ter a resposta seguinte: «Mesmo que tenha havido discriminação (o que é contestado), J. Roberts não pode invocar a Directiva 76/207 nas circunstâncias do caso». Sustenta que o n.º 4 do artigo 6.º do Sex Discrimination Act de 1975 é compatível com o direito comunitário e dá cobertura à acção da Tate & Lyle. A Tate & Lyle e o Governo do Reino Unido afirmam que, havendo lugar a responder à segunda questão, J. Roberts não poderá invocar a directiva porque esta só pode ser invocada contra um Estado-membro que tenha faltado à obrigação de a concretizar e porque, seja como for, as obrigações que ela comporta não são nem claras, nem precisas, nem incondicionais. A Tate & Lyle e o Governo do Reino Unido apoiam-se nos processos 14/83, *Von Colson e Kamann/Land Nordrhein-Westfalen* (Recueil 1984, p. 1891), e 79/83, *Harz/Deutsche Tradax* (Recueil 1984, p. 1921).

A Dinamarca sugere ao Tribunal que responda à segunda questão no sentido de que o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres enunciado na Directiva 76/207 do Conselho não tem efeito directo nos Estados-membros, contra os particulares. A directiva não pode ser invocada senão contra um Estado-membro que não a tenha cumprido. Não são impostas quaisquer obrigações aos particulares. O facto de a publicação das directivas não ser obrigatória indicaria que elas não são oponíveis aos particulares. Se assim não fosse, daí resultaria uma grande insegurança jurídica.

A Comissão não apresenta observações no que diz respeito ao efeito directo das directivas. Dado que sugere se responda negativamente à primeira questão, considera não haver lugar para analisar a segunda.

A Directiva 76/207 dispõe:

Artigo 1.º, n.º 1

«A presente directiva tem em vista a realização, nos Estados-membros, do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, incluindo a promoção, e à formação profissional, assim como no que se refere às condições de trabalho e, nas condições previstas no n.º 2, à segurança social. Este princípio será a seguir denominado por "princípio da igualdade de tratamento".

Artigo 2.º, n.º 1

«O princípio da igualdade de tratamento, na acepção das disposições adiante referidas, implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa, quer indirectamente, nomeadamente pela referência à situação matrimonial ou familiar.»

Artigo 5.º, n.º 1

«A aplicação do princípio da igualdade de tratamento no que se refere às condições de trabalho, incluindo as condições de despedimento, implica que sejam asseguradas aos homens e às mulheres as mesmas condições, sem discriminação em razão do sexo.»

De acordo com o regime de reforma da Tate & Lyle, em vigor na época em causa, o direito à pensão adquiria-se, como regra geral, quando o trabalhador passava à reforma na sua data normal de reforma; a data normal de reforma era a do último dia do mês

no decurso do qual o trabalhador atingia os 65 anos de idade, no caso dos homens, ou de 60 anos, no caso das mulheres. É frequente acontecer que a idade de reforma (a idade em que se adquire o direito a uma pensão de reforma) e a idade ou data normal em que se deixa de trabalhar (ou seja, a idade ou a data em que é normal que o empregador, salvo circunstâncias especiais, exige aos trabalhadores que se reformem) coincidam. Tal coincidência não é obrigatória. As idades de reforma previstas pelo regime da Tate & Lyle são as mesmas que as fixadas no regime estatal de pensões, ainda que, segundo informações fornecidas pela Comissão e tanto quanto sei, não haja idade obrigatória de reforma no Reino Unido. A decisão inicial de conceder pensões aos homens com 60 anos e às mulheres com 55 estava manifestamente ligada a estas idades.

Ora, em minha opinião, o caso vertente não se refere à reforma ou à reforma antecipada, mas ao despedimento, ou seja, ao despedimento de um trabalhador cujo posto de trabalho se extinguiu [artigo 81 do Employment Protection (Consolidation) Act de 1978] e às condições em que se pode beneficiar das prestações previstas em caso de despedimento. Reconhecendo que o n.º 4 do artigo 6.º do Sex Discrimination Act de 1975 não lhe era de qualquer utilidade e que o artigo 119.º do Tratado CEE não é pertinente, visto que o montante da prestação não está em causa, J. Roberts procura fundamentar-se na Directiva 76/207, que deveria ter sido concretizada na época em questão no caso concreto, mas que o não chegou a ser.

Trata-se, parece, de um despedimento no sentido próprio do termo, na sequência do encerramento das instalações de Liverpool (ao contrário do processo Burton, no qual se tratava de um regime de despedimento voluntário que o Tribunal aceitou equiparar a um despedimento). Convém, por consequência, colocar a questão de saber se um

trabalhador que se encontre na situação de J. Roberts pode ser considerado como tendo beneficiado das mesmas condições de trabalho, nelas incluídas as condições aplicáveis à matéria do despedimento, sem discriminação em razão do sexo.

Na minha opinião, se, na altura do despedimento, é proposta uma pensão de reforma às mulheres e aos homens com a mesma idade, à primeira vista, não são objecto de qualquer discriminação em razão do sexo, desde que lhes sejam garantidas, quanto ao resto, as mesmas condições, na acepção do n.º 1 do artigo 5.º da directiva.

Afirmou-se, todavia, que o Acórdão do Tribunal no processo Burton permite retirar a conclusão contrária. Este acórdão, afirma-se, declara legal e compatível com o n.º 1 do artigo 5.º a fixação pelo Estado de idades de reforma diferentes para os homens e para as mulheres; a ligação das datas de um regime privado de pensões a estas datas seria igualmente legal; subordinar uma possibilidade de passagem à reforma a um período determinado em relação às idades legais de reforma seria igualmente legal, com a condição de os montantes das prestações serem idênticos. Por consequência, dado que, neste caso, a sociedade, sem a isso ter sido impelida, adoptou no seu regime privado as diferentes idades de reforma para os homens e para as mulheres consagradas no regime legal, deveria ser coerente. Não poderia fazer variar as condições normais de reforma, a não ser proporcionalmente. Se os homens podem receber uma pensão de reforma aquando do despedimento dez anos antes da idade normal de reforma, as mulheres deveriam poder fazê-lo igualmente.

Na minha opinião, a Directiva 79/7 diz respeito, não aos regimes de reforma em geral, mas à segurança social em sentido restrito.

Resulta do artigo 3.º que a directiva se aplica «aos regimes legais» e «às disposições relativas à assistência social». A faculdade de excluir do âmbito de aplicação da Directiva 79/7 (e não de outras directivas) prevista no artigo 7.º, é, do meu ponto de vista, limitada às pensões de velhice e de reforma bem como às consequências que daí podem decorrer para as outras prestações no âmbito de um regime de segurança social. Tal faculdade não é prevista no que respeita aos regimes profissionais privados.

O Conselho determinou que aprovaria as disposições respeitantes ao âmbito e à aplicação do princípio da igualdade de tratamento nos «regimes profissionais», regimes de que o da Tate & Lyle faz parte. Nas propostas a eles referentes, as disposições que fixavam diferentes idades de reforma em função do sexo foram consideradas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento (JO 1983, C 134, p. 7).

Contudo, no caso concreto, na medida em que se deixe de fora a questão de saber se, de acordo com o artigo 119.º do Tratado, se deve considerar uma pensão do sector privado como uma remuneração diferida, estou inclinado a pensar que o facto de se estabelecerem diferentes idades normais de reforma para os homens e para as mulheres nos regimes privados não é incompatível com qualquer das directivas a que aludi.

Mas daqui não resulta, em minha opinião, que haja lugar a instituir, noutras circunstâncias, as diferenças assim adoptadas para as pensões de reforma. Se, em situações diferentes da reforma normal, é dado aos homens e às mulheres a possibilidade de beneficiarem da mesma prestação com idade idêntica, não nos encontramos na presença

de uma discriminação no sentido do n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207, mesmo se as suas pensões de reforma lhe são atribuídas em idades diferentes. Não interpreto o acórdão Burton no sentido de que, adoptadas idades diferentes para a atribuição de pensões de reforma — o que, mesmo que seja discriminatório, não é uma discriminação ilegal contrária ao artigo 5.º, n.º 1, da Directiva 76/207 —, o empregador é obrigado a manter a diferença adoptada para calcular os pagamentos a efectuar por antecipação em relação à idade normal de atribuição das pensões ou de reforma.

A interpretação contrária teria como efeito alargar uma discriminação que é actualmente tolerada no que diz respeito às pensões de reforma, mas que a Comunidade procura claramente, se bem que lentamente, eliminar. O n.º 2 do artigo 7.º obriga os Estados-membros a verificar periodicamente se as exclusões introduzidas por força do n.º 1 do artigo 7.º são justificadas tendo em conta a evolução social. Segundo informações fornecidas pela Comissão, parece que somente a Bélgica, a Grécia, a Itália e o Reino Unido mantêm ainda, nos seus sistemas legais, diferentes idades de reforma para os homens e para as mulheres.

Por conseguinte, na minha opinião, o que constitui aparentemente uma igualdade de tratamento no caso de despedimento, para efeitos do artigo 5.º, n.º 1, não deixa de o ser só porque as diferenças em matéria de reforma podem ser excluídas do âmbito de aplicação do princípio de igualdade de tratamento, em virtude das disposições respei-

tantes aos regimes legais de pensões de reforma do n.º 1 do artigo 7.º da Directiva 79/7 (ou aos direitos inerentes relativamente a outros regimes de pensão). Do meu ponto de vista, o facto de um empregador prever, quando despede trabalhadores por extinção de postos de trabalho, que os homens e as mulheres com a mesma idade devem receber uma pensão de reforma, não é discriminatório no sentido do n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207, mesmo se, como consequência, os homens recebam estas pensões mais cedo relativamente à sua idade normal de reforma do que no caso das mulheres.

Tendo em consideração a resposta que proponho seja dada à primeira questão colocada pelo tribunal nacional, não cabe responder à segunda questão. Mas, se fosse caso disso, seria, na minha opinião, no sentido de que, na medida em que o tribunal nacional considera que existe um conflito entre a directiva e a legislação nacional anterior, se põe a questão de saber se as disposições da directiva podem ser invocadas no âmbito de litígios pendentes no tribunal nacional. Sendo certo que a recorrida no presente processo é uma empresa privada, responderia a esta questão no sentido de que as disposições de uma directiva comunitária não podem ser invocadas nos tribunais nacionais contra pessoas que não sejam o Estado pelas razões que formulei nas minhas conclusões no processo 152/84, Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching), Recueil 1986, p. 725.

Em consequência, as questões apresentadas ao Tribunal pelo Court of Appeal, devem, em minha opinião, ter a seguinte resposta.

O facto de um empregador conceder tanto aos homens como às mulheres despedidos, com a idade de 55 anos, uma pensão de reforma antecipada, não é incompatível com as disposições da Directiva 76/207, mesmo que os trabalhadores do sexo

masculino despedidos recebam uma pensão da caixa de pensão profissional do empregador dez anos antes da idade normal da reforma (65 anos) enquanto os trabalhadores do sexo feminino despedidos recebem uma pensão somente cinco anos antes da idade normal de reforma (60 anos).

A decisão relativa às despesas das partes no âmbito do processo principal é da competência do tribunal nacional. As despesas em que incorreram os governos da Dinamarca, do Reino Unido e a Comissão não são reembolsáveis.