Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL
ELEANOR SHARPSTON
apresentadas em 18 de dezembro de 2014[1]

Processo C-65/14

Charlotte Rosselle
contra
Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI) eUnion nationale des mutualités libres

[Pedido de decisão prejudicial apresentado pelo tribunal du travail de Nivelles (Bélgica)]

«Política social — Diretiva 92/85/CEE — Segurança e saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes — Subsídio de maternidade durante a licença de maternidade — Prazo de garantia de 120 dias de trabalho ao longo de um período de seis meses — Interrupção — Gozo de licença sem vencimento por uma funcionária pública para iniciar uma atividade como trabalhadora por conta de outrem — Diretiva 2006/54/CE — Igualdade de tratamento entre homens e mulheres no trabalho»

1. Nos termos da lei belga, as trabalhadoras só têm direito a subsídio de maternidade se tiverem trabalhado, pelo menos, 120 dias durante os seis meses anteriores à licença de maternidade. C. Rosselle, que trabalhava na Flandres, requereu esse subsídio. Embora trabalhasse há vários anos, o pedido foi indeferido porque o seu estatuto profissional tinha mudado e desde o início da sua nova atividade a trabalhadora não tinha cumprido o prazo de garantia exigido. O tribunal du travail de Nivelles (Tribunal do Trabalho de Nivelles, a seguir «órgão jurisdicional de reenvio») (Bélgica) pede ao Tribunal de Justiça orientações sobre a interpretação do artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade[2], nos termos do qual em caso algum podem os Estados-Membros exigir para esse efeito períodos de trabalho superiores a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta igualmente se a recusa de conceder o subsídio de maternidade a C. Rosselle constitui discriminação em razão do sexo e, consequentemente, se viola a Diretiva Igualdade de Tratamento[3]. Deste modo, o presente reenvio prejudicial proporciona ao Tribunal de Justiça a oportunidade de esclarecer melhor a relação existente entre a proteção concedida às trabalhadoras grávidas (e às trabalhadoras puérperas ou lactantes) e a proteção contra a discriminação em razão do sexo de que gozam as trabalhadoras no domínio do emprego e da atividade profissional.

1 — Língua original: inglês.

2 — Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE) (JO 1992, L 348, p. 1) (a seguir «Diretiva Maternidade»), com a redação que lhe foi dada (à data relevante para o processo principal) pela Diretiva 2007/30/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho de 2007 (JO 2007, L 165, p. 21).

3 — Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação) (JO 2006, L 204, p. 23) (a seguir «Diretiva Igualdade de Tratamento»).

Legislação

Direito da União Europeia

2. A Diretiva Maternidade visa promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (artigo 1.º, n.º 1).

3. O nono considerando dessa diretiva dispõe que a proteção da segurança e da saúde das referidas trabalhadoras não deve desfavorecer as mulheres no local de trabalho e não deve afetar as diretivas em matéria de igualdade de tratamento entre homens e mulheres.

4. O artigo 2.º da Diretiva Maternidade define «trabalhadora grávida» como «toda a trabalhadora grávida que informe o empregador do seu estado, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais» e define ainda «trabalhadora puérpera» e «trabalhadora lactante» como toda a trabalhadora que seja considerada como tal nos termos das legislações e/ou práticas nacionais e que informe o empregador do seu estado, em conformidade com essas legislações e/ou práticas [4].

5. O artigo 8.º da Diretiva Maternidade, sob a epígrafe «Licença de maternidade», dispõe o seguinte:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as trabalhadoras referidas no artigo 2.º beneficiem de uma licença de maternidade de, pelo menos, 14 semanas consecutivas, a gozar antes e/ou depois do parto em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais.

2. A licença de maternidade prevista no n.º 1 deve incluir uma licença de maternidade obrigatória de, pelo menos, duas semanas, repartidas antes e/ou depois do parto, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais.»

6. O artigo 11.º diz respeito aos direitos decorrentes do contrato de trabalho das trabalhadoras protegidas.

7. Nos termos do artigo 11.º, n.º 2, devem ser garantidos tanto os direitos decorrentes do contrato de trabalho das trabalhadoras protegidas em licença de maternidade como a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada às referidas trabalhadoras. O artigo 11.º, n.º 3 estabelece que essa prestação deve ser considerada adequada «quando garanta um rendimento pelo menos equivalente ao que a trabalhadora em causa receberia no caso de uma suspensão da sua atividade por razões relacionadas com o seu estado de saúde, eventualmente dentro de um limite determinado pelas legislações nacionais» [5]. Nos termos do artigo 11.º, n.º 4, os Estados-Membros dispõem da faculdade de submeter o direito à remuneração ou a essa prestação «à condição de a trabalhadora em questão preencher as condições de acesso a estas vantagens previstas nas legislações nacionais»; porém, essas condições «não podem prever em caso algum períodos de trabalho superiores a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto».

8. O objetivo da Diretiva Igualdade de Tratamento, que tem por base o artigo 141.º, n.º 3, CE (atual artigo 157.º, n.º 3, TFUE), é garantir a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho, incluindo o princípio da igualdade de remuneração por trabalho igual ou de igual valor (considerando 4 e artigo 1.º).

4 — Nas presentes conclusões, designarei coletivamente essas três categorias de trabalhadoras por «trabalhadoras protegidas».

5 — Segundo o décimo oitavo considerando da Diretiva Maternidade, a noção de prestação adequada em caso de licença de maternidade «deve ser considerada um ponto técnico de referência destinado a fixar o nível de proteção mínima e não deverá em caso algum ser interpretado como implicando uma analogia da gravidez à doença».

9. O considerando 23 da referida diretiva faz referência à jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação direta em razão do sexo e deixa bem claro que a Diretiva Igualdade de Tratamento abrange esse tipo de tratamento.

10. Para os efeitos da Diretiva Igualdade de Tratamento, considera-se que existe discriminação direta «sempre que, em razão do sexo, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável» [artigo 2.º, n.º 1, alínea a)], e discriminação indireta «sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um objetivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários» [artigo 2.º, n.º 1, alínea b)].

11. De acordo com o artigo 2.º, n.º 2, alínea c), o conceito de discriminação inclui «qualquer tratamento menos favorável de uma mulher, no quadro da gravidez ou da licença de maternidade, na aceção da [Diretiva Maternidade]».

12. O artigo 5.º, que se insere no segundo capítulo do título II da Diretiva Igualdade de Tratamento («Igualdade de tratamento nos regimes profissionais de segurança social»), dispõe o seguinte:

«Sem prejuízo do artigo 4.º, não haverá qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo, no que respeita:

a) Ao âmbito de tais regimes e às condições de acesso aos regimes,

b) À obrigação de pagar as quotizações e ao cálculo destas,

c) Ao cálculo das prestações, incluindo as majorações devidas na qualidade de cônjuge e por pessoas a cargo, e às condições de duração e de manutenção do direito às prestações.»

13. O artigo 14.º, n.º 1, que consta do terceiro capítulo do título II da Diretiva Igualdade de Tratamento («Igualdade de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho») estabelece, em especial, o seguinte:

«Não haverá qualquer discriminação direta ou indireta em razão do sexo, nos setores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito:

a) Às condições de acesso ao emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional, incluindo os critérios de seleção e as condições de contratação, seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo a promoção;

[…]»

14. O artigo 28.º da Diretiva Igualdade de Tratamento refere expressamente que esta diretiva não prejudica as disposições relativas à proteção das mulheres, especialmente no que diz respeito à gravidez e à maternidade, nem as disposições da Diretiva Maternidade, entre outras [6].

6 — V. também o considerando 24.

Direito belga

15. Nos termos do artigo 128.º da Lei de 14 de julho de 1994 relativa ao seguro obrigatório dos cuidados de saúde e das prestações por doença (a seguir «Lei de 1994»), lido em conjugação com o artigo 203.º do Decreto Real de 3 de julho de 1996, que regulamenta a Lei de 1994 (a seguir «Decreto Real»), o pagamento do subsídio de maternidade na Bélgica está sujeito a duas condições. Em primeiro lugar, a trabalhadora deve ter cumprido, no período de seis meses que antecede a data de aquisição do direito às prestações [7], um mínimo de 120 dias de trabalho. Em segundo lugar, deve fazer prova de que, durante esse período, foram efetivamente pagas as contribuições da segurança social respeitantes às referidas prestações.

16. O Decreto Real estabelece que as funcionárias públicas que, no período de trinta dias subsequente à data em que a sua exoneração se torna efetiva, adquirirem a qualidade de titulares do direito ao subsídio de maternidade estão dispensadas do cumprimento do prazo de garantia, desde que tenham exercido funções na qualidade de funcionárias públicas por um período ininterrupto de, pelo menos, seis meses [8]. Do mesmo modo, a Lei de 20 de julho de 1991, que contém disposições sociais e outro tipo de disposições, dispensa do cumprimento do prazo de garantia os funcionários públicos que tenham sido despedidos.

Matéria de facto, tramitação do processo e questão prejudicial

17. C. Rosselle iniciou a sua atividade como docente na Comunidade Flamenga em setembro de 2003, tendo sido nomeada como funcionária pública em setembro de 2008.

18. Em 1 de setembro de 2009, C. Rosselle obteve uma licença sem vencimento [9], a fim de lecionar cursos de imersão linguística na Comunidade Francesa [10], onde trabalhou na qualidade de trabalhadora assalariada. Nessa data já se encontrava grávida.

19. C. Rosselle iniciou a sua licença de maternidade em 11 de janeiro de 2010 [11] e teve um filho em 2 de fevereiro de 2010. C. Rosselle requereu o subsídio de maternidade durante a sua licença de maternidade à Union nationale des mutualités libres (a seguir «UNM»), que é o fundo mutualista de seguro de doença onde está inscrita.

20. Em 23 de fevereiro de 2010, a UNM indeferiu o pedido, alegando que C. Rosselle tinha iniciado uma atividade como trabalhadora por conta de outrem (e não como funcionária pública) em 1 de setembro de 2009. À data de início da sua licença de maternidade, não tinha, portanto, cumprido o prazo de garantia exigido pela legislação nacional. Na sua decisão, a UNM considerou, no essencial, que a legislação belga só dispensava do cumprimento desse requisito os funcionários públicos despedidos (mas não os funcionários públicos em situação de inatividade).

7 — Ou seja, em princípio, na data de início da licença de maternidade.

8 — Na eventualidade de terem exercido funções nessa qualidade por um período inferior a seis meses, esse período é tomado em consideração no cálculo do prazo de garantia.

9 — Esta licença, requerida pelo interessado, permite que este suspenda temporariamente a sua atividade como funcionário público com fundamento em motivos pessoais. Um funcionário público em licença sem vencimento mantém o direito ao lugar que ocupava anteriormente.

10 — As *classes d'immersion* permitem que os alunos da Comunidade Francesa — cuja língua materna é, em princípio, o francês — frequentem aulas noutra língua (geralmente, o neerlandês).

11 — É pacífico que C. Rosselle deixou de receber salários da Comunidade Francesa durante a licença de maternidade.

21. C. Rosselle recorreu dessa decisão para o órgão jurisdicional de reenvio, que pediu uma decisão prejudicial sobre a seguinte questão:

«Os artigos 1.° e 2.° do título III, capítulo III, do Decreto Real […] que regulamenta [a Lei de 1994] violam [a Diretiva Maternidade] e [a Diretiva Igualdade de Tratamento] por não preverem a dispensa do prazo de garantia em relação a uma funcionária pública em situação de licença sem retribuição que está em gozo da licença de maternidade, embora prevejam essa dispensa em caso de exoneração ou despedimento da funcionária?»

22. Foram apresentadas observações escritas por C. Rosselle, pela UNM, pelo Governo belga e pela Comissão Europeia. Não foi requerida nem realizada qualquer audiência.

Apreciação

Observações preliminares

23. Do despacho de reenvio resulta que, na Bélgica, existe uma lacuna quanto à situação das funcionárias públicas que são mães pouco tempo depois de terem iniciado o gozo de uma licença sem vencimento. Ao contrário do que acontece com as funcionárias públicas que são exoneradas ou despedidas, as funcionárias que iniciam uma atividade como trabalhadoras por conta de outrem depois de obterem uma licença sem retribuição só têm direito ao subsídio de maternidade depois de decorrido um novo prazo de garantia.

24. A questão que se coloca no presente caso é, no fundo, se esta alteração no estatuto profissional pode constituir um fundamento válido, ao abrigo do artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade, para exigir à trabalhadora que requer o subsídio de maternidade o cumprimento de um novo prazo de garantia, mesmo nos casos em que esta já trabalhe ininterruptamente há vários anos. Por conseguinte, o que está aqui em causa não é, enquanto tal, o prazo de garantia previsto na lei belga (120 dias de trabalho ao longo de um período de seis meses), que é francamente inferior ao período máximo estipulado na Diretiva Maternidade, mas antes o modo como esse prazo de garantia é aplicado.

25. A resposta a essa questão não é relevante apenas numa situação como a que está em causa no processo principal. Ao contrário de C. Rosselle, a trabalhadora em causa poderá ainda não ter cumprido o prazo de garantia à data em que obteve a licença sem vencimento e em que começou a exercer uma atividade como trabalhadora por conta de outrem. Nesse contexto, também é essencial determinar se, para cumprir o limite estabelecido no artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade deve ser tomado em consideração o período de trabalho anterior à referida alteração.

26. O órgão jurisdicional de reenvio pretende igualmente saber se existe discriminação no direito ao subsídio de maternidade entre as funcionárias públicas que, como C. Rosselle, são mães depois de obterem a licença sem vencimento e de iniciarem uma atividade como trabalhadoras por conta de outrem e as funcionárias públicas que são mães depois do seu despedimento ou da sua exoneração. As observações escritas também abordam a questão da possível equiparação de uma pessoa na situação de C. Rosselle a uma funcionária pública que tenha sido mãe enquanto se encontrava ao serviço. Porém, creio que o que o órgão jurisdicional de reenvio verdadeiramente pretende saber é se o facto de ter sido recusado o subsídio de maternidade a C. Rosselle constitui um ato de discriminação em razão do sexo e, como tal, é proibido pela Diretiva Igualdade de Tratamento.

27. Por último, embora essa questão não tenha sido expressamente suscitada no despacho de reenvio, devo deixar claro, desde já, que as regras estabelecidas no artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade e no artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva Igualdade de Tratamento têm, na minha opinião, efeito direto vertical.

28. É jurisprudência constante que, sempre que as disposições de uma diretiva sejam, atento o seu conteúdo, incondicionais e suficientemente precisas, podem ser invocadas pelos particulares nos tribunais nacionais contra o Estado-Membro [12]. O artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade proíbe inequivocamente os Estados-Membros de fazerem depender o direito ao subsídio de maternidade de períodos de trabalho superiores a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto. Sendo certo que os Estados-Membros mantêm a competência para definir os prazos de garantia exigidos para a concessão do subsídio de maternidade, essa competência de modo algum pode afetar essa proibição [13]. Do mesmo modo, o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva Igualdade de Tratamento proíbe, de um modo geral e em termos inequívocos, qualquer discriminação em razão do sexo nos domínios por ele abrangidos [14].

29. Além disso, uma das entidades contra as quais podem ser invocadas disposições de uma diretiva suscetíveis de ter efeito direto é o organismo, seja qual for a sua natureza jurídica, que tenha sido encarregado, por ato de uma autoridade pública, de prestar, sob controlo desta, um serviço de interesse público e que disponha, para esse efeito, de poderes especiais que exorbitam das normas aplicáveis às relações entre particulares [15].

30. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio apurar se a UNM preenche essas condições [16]. As informações ao dispor do Tribunal de Justiça parecem indicar que provavelmente será esse o caso, dado que a UNM é responsável pela concessão ou recusa dos subsídios de maternidade na Bélgica. Se esse entendimento estiver correto, C. Rosselle pode invocar o artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade e o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva Igualdade de Tratamento no pedido de atribuição desse subsídio no processo principal.

O artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade opõe-se a uma regra como a que foi aplicada a C. Rosselle no processo principal?

31. O artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade estabelece expressamente que os Estados-Membros podem submeter o direito à remuneração ou ao subsídio de maternidade a determinadas condições de elegibilidade a preencher pela trabalhadora. Porém, essas condições não podem prever «períodos de trabalho superiores a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto».

32. No essencial, o órgão jurisdicional de reenvio pede orientações sobre a interpretação da expressão «períodos de trabalho». Para responder a essa questão, é necessário tomar em consideração a letra, a sistemática e os objetivos do artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade.

12 — V., mais recentemente, acórdão Napoli, C-595/12, EU:C:2014:128, n.º 46 e jurisprudência aí referida.

13 — V., por analogia (relativamente ao artigo 11.º, n.ºs 1 a 3, da Diretiva Maternidade), acórdão Gassmayr, C-194/08, EU:C:2010:386, n.ºs 44 a 46.

14 — V., por analogia, acórdão Napoli, EU:C:2014:128, n.º 48.

15 — V. acórdão Foster e o., C-188/89, EU:C:1990:313, n.º 22. A expressão «poderes especiais» talvez não corresponda exatamente ao conceito de «*pouvoirs exorbitants*» do direito administrativo francês, língua em que o acórdão foi (naturalmente) redigido. Pelo menos num acórdão posterior, o Tribunal de Justiça utilizou antes a expressão «poderes exorbitantes» (acórdão Kuso, C-614/11, EU:C:2013:544, n.º 32). V., também, acórdão GDF Suez/Comissão do Tribunal Geral, T-370/09, EU:T:2012:333, n.º 314.

16 — Da mesma forma, compete ao órgão jurisdicional de reenvio apurar se o Institut national d'assurance maladie-invalidité (INAMI) (Instituto Nacional do Seguro de Doença e de Invalidez), que é um dos recorridos no processo principal, se encontra entre as entidades contra as quais podem ser invocadas as disposições de uma diretiva suscetíveis de ter efeito direto.

33. O artigo 11.º, n.º 4 não contém qualquer indicação de que a mudança de emprego ou de estatuto profissional possa constituir uma razão válida para exigir à trabalhadora o cumprimento de um novo prazo de garantia. Pelo contrário, o facto de, na maioria das versões linguísticas em que o artigo 11.º, n.º 4, da Diretiva Maternidade foi adotado em 1992, a referência a «períodos de trabalho» se encontrar no plural parece apontar para a irrelevância de tais alterações para o limite fixado nessa disposição [17].

34. A referência a «trabalho» no artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo está intimamente relacionada com as categorias de trabalhadoras que a Diretiva Maternidade visa proteger [18]. O conceito de «trabalhadora» nessa diretiva não pode ser objeto de uma interpretação diferente em cada ordenamento jurídico nacional, revestindo antes um alcance europeu [19]. Deve ser definido segundo critérios objetivos que caracterizem a relação de trabalho tendo em consideração os direitos e os deveres das pessoas em causa. A característica essencial da relação de trabalho é a circunstância de uma pessoa realizar, durante certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direção, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração [20].

35. Se estas últimas condições estiverem preenchidas, a natureza da relação jurídica entre trabalhador e empregador, quer envolva um estatuto de direito público quer se baseie num contrato de direito privado, não pode ter qualquer impacto sobre a qualificação de uma pessoa como trabalhador [21].

36. Em 1 de setembro de 2009 (a data em que obteve a licença sem vencimento), C. Rosselle já lecionava há vários anos, primeiro com base num contrato (a partir de setembro de 2003) e depois com base na sua nomeação como funcionária pública (a partir de setembro de 2008). C. Rosselle trabalhou depois como trabalhadora por conta de outrem para a Comunidade Francesa até 11 de janeiro de 2010, data em que começou a gozar a sua licença de maternidade. Perante este cenário, considero que não existe qualquer dúvida de que, quando foi mãe, C. Rosselle trabalhava há mais de 12 meses para efeitos do artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade e que, consequentemente, esta disposição se opõe a uma regra como aquela que está em causa no processo principal.

37. Essa interpretação é coerente com o objeto e a finalidade do artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo.

38. Nos termos do artigo 8.º da Diretiva Maternidade, os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias para que as trabalhadoras beneficiem de uma licença de maternidade de, pelo menos, 14 semanas consecutivas, a gozar antes e/ou depois do parto, em conformidade com a lei nacional e/ou com as práticas nacionais. A licença de maternidade destina-se a assegurar a proteção, em primeiro lugar, da condição biológica da mulher durante e após a gravidez e, em segundo lugar, da relação especial entre a mulher e o seu filho durante o período subsequente à gravidez e ao parto, evitando que essa relação seja perturbada pela acumulação de encargos resultantes do exercício simultâneo de uma atividade profissional [22].

17 — V. as versões inglesa, francesa, italiana, grega, portuguesa e espanhola. As restantes versões linguísticas (dinamarquesa, neerlandesa e alemã) não põem em causa esta conclusão, na medida em que utilizam a forma passiva e, consequentemente, dispensam a utilização de um substantivo plural ou singular.

18 — Os trabalhadores independentes (diferentes dos trabalhadores por conta de outrem) gozam de proteção ao abrigo da Diretiva 2010/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de julho de 2010, relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres que exerçam uma atividade independente e que revoga a Diretiva 86/613/CEE do Conselho (JO 2010, L 180, p. 1).

19 — Acórdão Kiiski, C-116/06, EU:C:2007:536, n.ºs 24 e 25.

20 — Acórdão Kiiski, EU:C:2007:536, n.º 25 e jurisprudência aí referida.

21 — Ver, no contexto da livre circulação de trabalhadores, os acórdãos Lawrie-Blum, 66/85, EU:C:1986:284, n.º 20, e Bettray, 344/87, EU:C:1989:226, n.º 16. Aquela conclusão é confirmada, pelo menos implicitamente, pela Diretiva 89/391/CEE do Conselho, de 12 de junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho (JO 1989, L 183, p. 1), que constituiu a base para a adoção da Diretiva Maternidade (v. nota 2 *supra*). O artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 89/391 estabelece que esta diretiva se aplica «a todos os setores de atividade, *privados ou públicos* (atividades industriais, agrícolas, comerciais, administrativas, de serviços, educativas, culturais, de ocupação de tempos livres, etc.)» (itálico meu).

22 — V., em especial, acórdãos Hofmann, 184/83, EU:C:1984:273, n.º 25, Boyle e o., C-411/96, EU:C:1998:506, n.º 41, e CD, C-167/12, EU:C:2014:169, n.º 34.

39. O direito à licença de maternidade não teria qualquer efeito útil se não fosse acompanhado da manutenção de uma remuneração ou, pelo menos, do direito a um subsídio adequado [23]. Consequentemente, embora o artigo 11.º, n.os 2 e 3, da Diretiva Maternidade não imponha a obrigação de pagar a totalidade da remuneração durante a licença de maternidade, o legislador da UE procurou assegurar que a trabalhadora receba, durante a licença de maternidade, um rendimento pelo menos equivalente ao subsídio por doença previsto na legislação nacional em matéria de segurança social em caso de interrupção da sua atividade por razões ligadas ao seu estado de saúde [24]. O respeito dessa proteção mínima está sujeito a fiscalização jurisdicional [25].

40. Uma norma como a que está em causa no processo principal contraria claramente esses objetivos. A trabalhadora sujeita a essa norma terá mais dificuldade em usufruir de um rendimento suficiente durante a sua licença de maternidade (pelo menos para além do período da licença obrigatória). O exercício de uma atividade profissional nessas circunstâncias não só é suscetível de prejudicar a condição biológica da mulher durante e após a gravidez como também de perturbar a relação especial com o seu filho durante o período que se segue ao parto. Provavelmente, as trabalhadoras mais prejudicadas serão aquelas que pertencem aos grupos mais vulneráveis (por exemplo, as trabalhadoras com baixos salários que vivem sozinhas ou com filhos a cargo), que dificilmente poderão viver sem o subsídio de maternidade durante a licença de maternidade.

41. Por estes motivos, considero improcedente o argumento do Governo belga de que C. Rosselle não contribuiu *especificamente* para o regime de segurança social dos *trabalhadores por conta de outrem* durante um período mínimo de seis meses [26]. Esse argumento pressupõe uma distinção entre diferentes estatutos profissionais. Conforme ilustram os factos no processo principal, a sua aceitação retiraria qualquer efeito útil ao limite que o artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade impõe aos Estados-Membros.

42. Devo acrescentar que a conclusão seria diferente se C. Rosselle tivesse obtido a sua licença sem vencimento em 1 de setembro de 2009 *sem* ter iniciado uma nova atividade profissional. Conforme já salientei, a Diretiva Maternidade visa proteger as mulheres que se encontram numa relação de trabalho. Consequentemente, a proteção mínima concedida pelo artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo pressupõe que a requerente do subsídio de maternidade é uma «trabalhadora» à data em que apresenta o pedido [27]. Essa disposição respeita apenas à proteção mínima. Nada impede um Estado-Membro de estabelecer que as interrupções da relação de trabalho não afetam o direito ao subsídio de maternidade (fixando, possivelmente, um determinado limite máximo para essa interrupção) [28].

23 — Décimo sétimo considerando da Diretiva Maternidade. Ver também o acórdão Boyle e o., EU:C:1998:506, n.º 30. Mesmo antes do termo do prazo concedido aos Estados-Membros para transporem a Diretiva Maternidade, o Tribunal de Justiça tinha considerado que, à luz do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres, «o montante [do subsídio de maternidade] não podia ser de tal modo insignificante que pusesse em causa o objetivo da licença de maternidade, que é o de proteger os trabalhadores femininos antes e depois do parto» (acórdão Gillespie e o., C-342/93, EU:C:1996:46, n.º 20).

24 — V. acórdãos Boyle e o., EU:C:1998:506, n.º 36, e Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö TSN, C-512/11 e C-513/11, EU:C:2014:73, n.º 36.

25 — Acórdão Gassmayr, EU:C:2010:386, n.º 51.

26 — Segundo as informações ao dispor do Tribunal de Justiça, C. Rosselle contribuiu para o regime de segurança social do setor público até 1 de setembro de 2009.

27 — Este pressuposto é confirmado pelo proémio do artigo 11.º («[a] fim de garantir às *trabalhadoras* […]»), bem como pelo primeiro parágrafo do n.º 4 dessa disposição («[…] dispõem da faculdade de submeter o direito à remuneração ou à prestação[…] à condição de a trabalhadora em questão preencher as condições de acesso ao direito a estas vantagens») (itálico meu). Porém, poderão existir situações em que uma mulher deva ser considerada uma «trabalhadora grávida» na aceção da Diretiva Maternidade, embora não preste efetivamente serviços em benefício e sob a direção do seu empregador. No acórdão Kiiski, por exemplo, o Tribunal de Justiça sustentou que uma trabalhadora não perde essa qualidade pelo facto de já beneficiar de uma licença para assistência aos filhos (EU:C:2007:536, n.os 27 a 33).

28 — V., por analogia, acórdãos Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509, n.º 37, e Terveys- ja sosiaalialan neuvottelujärjestö TSN, EU:C:2014:73, n.º 37.

A Diretiva Igualdade de Tratamento opõe-se a uma regra como a que foi aplicada a C. Rosselle no processo principal?

43. Em regra, o conceito de «discriminação direta» na aceção do artigo 2.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva Igualdade de Tratamento exige que a pessoa em causa demonstre que foi sujeita a tratamento menos favorável em razão do sexo do que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável e que esse tratamento esteja relacionado com o emprego e a atividade profissional. O artigo 2.º, n.º 2, alínea c), da referida diretiva refere expressamente que qualquer tratamento menos favorável de uma mulher no quadro da gravidez ou da licença de maternidade na aceção da Diretiva Maternidade constitui discriminação em razão do sexo [29].

44. Conforme já referi, o artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva Maternidade opõe-se a uma regra como aquela que está em causa no processo principal [30]. Assim, em rigor, não é necessário averiguar se a referida regra implica um tratamento menos favorável no quadro da gravidez ou da licença de maternidade num dos domínios abrangidos pela Diretiva Igualdade de Tratamento. Contudo, por uma questão de exaustividade, analisarei também essa questão.

45. O artigo 5.º da Diretiva Igualdade de Tratamento afigura-se irrelevante no contexto do presente reenvio. Essa disposição diz respeito à igualdade de tratamento no contexto dos regimes profissionais de segurança social e proíbe, em especial, a discriminação em razão do sexo relativamente ao âmbito de tais regimes e às condições de acesso aos mesmos, à obrigação de pagar as quotizações e ao cálculo destas, incluindo as majorações devidas na qualidade de cônjuge e por pessoas a cargo, e às condições de duração e de manutenção do direito às prestações. Embora o processo principal respeite ao direito ao subsídio de maternidade, que é uma prestação da segurança social, as únicas beneficiárias dessa prestação são, por natureza, as mulheres.

46. Porém, a Comissão alega que a regra em questão no processo principal desencoraja as funcionárias públicas de obterem uma licença sem vencimento para iniciarem uma atividade como trabalhadoras por conta de outrem durante os seis meses anteriores ao início da sua licença de maternidade. Como tal, constitui uma discriminação em razão do sexo no que diz respeito ao acesso ao emprego, que é proibida pelo artigo 14.º da Diretiva Igualdade de Tratamento.

47. Para analisar o mérito desse argumento, é necessário determinar se e até que ponto uma trabalhadora como C. Rosselle está numa situação comparável à de um trabalhador do sexo masculino.

48. É jurisprudência assente que as mulheres que beneficiam da licença de maternidade «encontram-se numa situação específica que exige que lhes seja concedida uma proteção especial, mas que não pode ser equiparada à de um homem, nem à de uma mulher que ocupa efetivamente o seu posto de trabalho» [31]. Do mesmo modo, a situação de uma mulher que se encontra em licença de maternidade

29 — O nono considerando da Diretiva Maternidade e o considerando 23 da Diretiva Igualdade de Tratamento revelam a estreita ligação que existe entre estes dois instrumentos. Enquanto o primeiro estabelece, designadamente, que as medidas de proteção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas não devem desfavorecer as mulheres no mercado de trabalho, o segundo deixa claro que esse tratamento desfavorável constitui discriminação direta em razão do sexo.

30 — V., em especial, n.º 36 *supra*.

31 — V. acórdãos Gillespie e o., EU:C:1996:46, n.º 17, Abdoulaye e o., C-218/98, EU:C:1999:424, n.º 20, Alabaster, C-147/02, EU:C:2004:192, n.º 46, e Parviainen, C-471/08, EU:C:2010:391, n.º 40.

não é comparável à de um trabalhador ou trabalhadora que se encontre em licença por doença [32]. Por esse motivo, embora a mulher não tenha necessariamente direito a receber o seu salário na íntegra, o montante que recebe não pode ser de tal modo baixo que ponha em causa o objetivo da licença de maternidade, que é o de proteger as mulheres antes e depois do parto [33].

49. Acresce que, embora o artigo 11.º, n.º 3, da Diretiva Maternidade estabeleça que o subsídio de maternidade deve ser, pelo menos, equivalente ao rendimento que a trabalhadora em questão receberia em caso de ausência ao serviço por razões relacionadas com o seu estado de saúde, o décimo oitavo considerando dessa diretiva esclarece que este é apenas um ponto técnico de referência que não deve ser interpretado no sentido de que implica uma analogia da gravidez à doença. Assim, a situação de uma trabalhadora como C. Rosselle durante a sua gravidez e licença de maternidade não é comparável à de um homem temporariamente ausente ao serviço devido ao seu estado de saúde. Contrariamente ao que defende o Governo belga, considero, portanto, irrelevante para a determinação de uma eventual situação de discriminação direta que, na Bélgica, tanto o direito ao subsídio de maternidade como o direito ao subsídio por doença (nomeadamente quando o beneficiário seja um trabalhador do sexo masculino) dependam do cumprimento do mesmo prazo de garantia, aplicado do mesmo modo.

50. Não obstante, a Comissão alega, com razão, que a «situação específica» de uma trabalhadora que se encontra em licença de maternidade é independente da proibição de discriminação contra um trabalhador do sexo feminino fundada *simplesmente na qualidade de trabalhador*. O tratamento desfavorável de um trabalhador no contexto de uma gravidez só pode afetar as mulheres, pelo que constitui discriminação direta em razão do sexo [34].

51. Assim, por exemplo, no acórdão Gillespie e o., o Tribunal de Justiça deixou bem claro que o princípio da não discriminação «exige que o trabalhador feminino que continua a estar vinculado à entidade patronal pelo contrato ou relação laboral durante a licença por maternidade beneficie, mesmo de modo retroativo, de um aumento de salário ocorrido entre o início do período abrangido pelo salário de referência [nomeadamente o salário que serve de referência para o cálculo do subsídio de maternidade] e o fim da licença por maternidade». Recusar tal aumento a uma mulher em licença de maternidade «seria [discriminá-la] exclusivamente na qualidade de trabalhador porque, se não tivesse estado grávida, a mulher teria recebido o salário aumentado» [35].

52. Do mesmo modo, o Tribunal de Justiça sustentou, no acórdão Thibault [36], que a Diretiva 76/207/CEE do Conselho [37] tinha por objetivo assegurar uma igualdade substancial e não formal. Consequentemente, «uma mulher que é sujeita a um tratamento desfavorável no que se refere às suas condições de trabalho, no sentido de que ficou privada do direito de ser objeto de classificação anual e, consequentemente, de poder beneficiar de uma promoção profissional por causa de uma ausência por

32 — V. acórdãos Boyle e o., EU:C:1998:506, n.º 40, e Saint Prix, C-507/12, EU:C:2014:2007, n.º 29. No acórdão McKenna (C-191/03, EU:C:2005:513, n.º 56), o Tribunal de Justiça sustentou que o estado de gravidez não é equiparável a um estado patológico e que as perturbações e complicações que surgem durante a gravidez e implicam a incapacidade para o trabalhado se prendem com os riscos inerentes ao estado de gravidez e participam, portanto, da especificidade desse estado.

33 — Acórdão Gillespie e o., EU:C:1996:46, n.º 20.

34 — Ver, por exemplo, relativamente ao despedimento por motivo de gravidez ou por um motivo baseado essencialmente nesse estado, os acórdãos Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, C-179/88, EU:C:1990:384, n.º 13, Brown, C-394/96, EU:C:1998:331, n.ºs 16, 24 e 25, e Mayr, C-506/06, EU:C:2008:119, n.ºs 46 e 50. No que respeita à recusa de contratação de mulher grávida, ver o acórdão Dekker, C-177/88, EU:C:1990:383, n.º 12. Relativamente às condições de alteração da duração da licença parental para assistência aos filhos no contexto de uma nova gravidez, v. acórdão Kiiski, EU:C:2007:536, n.º 55.

35 — EU:C:1996:46, n.º 22. V., também, acórdão Alabaster, EU:C:2004:192, n.ºs 47 e 48. No acórdão Lewen, o Tribunal de Justiça decidiu igualmente que excluir os períodos de proteção da mãe dos períodos de trabalho cumpridos para efeitos da concessão de uma gratificação que visasse remunerar retroativamente o trabalho cumprido constituiria uma discriminação do trabalhador do sexo feminino apenas pela sua qualidade de trabalhador, uma vez que, se não estivesse grávida, os referidos períodos teriam de ter sido contados como períodos de trabalho (C-333/97, EU:C:1999:512, n.º 42).

36 — C-136/95, EU:C:1998:178, n.º 32.

37 — Diretiva 76/207/CEE 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). Esta diretiva foi revogada e substituída pela Diretiva Igualdade de Tratamento.

licença de maternidade, é discriminada em razão da sua gravidez e da sua licença de maternidade» e [t]al comportamento constitui discriminação direta em razão do sexo […]»[38]. O Tribunal de Justiça entendeu, em várias ocasiões, que um limite imposto às oportunidades de promoção de uma mulher devido à sua gravidez constitui discriminação em razão do sexo[39].

53. No meu entender, do artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva Igualdade de Tratamento resulta que este raciocínio é válido para o desenvolvimento profissional em geral. Segundo essa disposição, não pode haver discriminação entre homens e mulheres no que respeita às suas «condições de *acesso ao* emprego, ao trabalho independente ou à atividade profissional […] seja qual for o ramo de atividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo a promoção».[40] Consequentemente, as mulheres deveriam poder tirar partido de novas oportunidades profissionais nas mesmas condições que os homens.

54. É provável que uma regra como aquela que foi aplicada no processo principal desencoraje as funcionárias públicas de obterem uma licença sem vencimento para iniciarem uma atividade como trabalhadoras por conta de outrem durante os seis meses anteriores ao início da sua licença de maternidade. De acordo com essa regra, a aceitação de um novo emprego na qualidade de trabalhadora por conta de outrem põe termo ao período de trabalho anterior, faz reiniciar a contagem e constitui o início de um novo prazo de garantia. Tal como acontece no presente caso, a consequência poderá ser a perda do direito ao subsídio de maternidade durante a licença de maternidade da trabalhadora.

55. A trabalhadora em causa está potencialmente sujeita a efeitos prejudiciais que não são necessariamente imediatos, como o facto de ser obrigada a permanecer num emprego que não reflete plenamente as suas qualificações ou de ser privada de um salário mais atrativo e de um melhor equilíbrio entre a sua vida profissional e pessoal, benefícios de que poderia usufruir num novo emprego[41]. A sua carreira também poderá ser prejudicada a longo prazo. Poderá dar-se o caso (por exemplo) de o facto de lecionar cursos de imersão linguística na Comunidade Francesa aumentar as suas probabilidades de promoção na Comunidade Flamenga ou de essa experiência ser muito valorizada por empregadores privados no setor da formação profissional ou do ensino de línguas estrangeiras.

56. Por estes motivos, subscrevo a posição da Comissão de que a regra em causa no processo principal implica um tratamento menos favorável das trabalhadoras no que respeita ao acesso ao emprego e, como tal, constitui uma discriminação direta em razão do sexo na aceção do artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva Igualdade de Tratamento.

Conclusão

57. Pelos motivos acima expostos, proponho que o Tribunal de Justiça responda à questão suscitada pelo tribunal du travail de Nivelles nos seguintes termos:

«Tanto o artigo 11.º, n.º 4, segundo parágrafo, da Diretiva 92/85/CEE do Conselho (Diretiva Maternidade) como o artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2006/54/CE (Diretiva Igualdade de Tratamento) obstam a que um Estado-Membro se recuse a conceder a uma trabalhadora o subsídio de maternidade, alegando que, ao obter uma licença sem vencimento enquanto funcionária pública para

38 — Acórdão Thibault, EU:C:1998:178, n.º 32.

39 — V., entre outros, acórdãos Sass, C-284/02, EU:C:2004:722, n.ºs 30, 31 e 58, e Napoli, EU:C:2014:128, n.ºs 31 a 33.

40 — Artigo 14.º, n.º 1, alínea a) (itálico meu).

41 — Mais uma vez, as categorias mais vulneráveis de trabalhadoras estarão provavelmente mais expostas a estas consequências negativas. V. n.º 40 *supra*.

exercer uma atividade como trabalhadora por conta de outrem, o seu estatuto profissional mudou e a trabalhadora não cumpriu o prazo de garantia previsto na legislação nacional desde que iniciou a nova atividade, caso já tenha trabalhado durante um período superior a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto.»