CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. PIETER VERLOREN VAN THEMAAT presentadas el 8 de diciembre de 1981 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

El asunto 12/81, del que nos ocupamos hoy, tiene su origen en el comprensible deseo de la Sra. Garland de poder beneficiarse también, tras haber alcanzado la edad de jubilación, de las mismas ventajas de transporte que los trabajadores jubilados de sexo masculino de su empleador, British Rail Engineering Ltd. De dichas ventajas de transporte para los trabajadores jubilados de sexo masculino disfrutan asimismo sus cónyuges y sus hijos a cargo. Según se deduce de una carta obrante en autos dirigida el 4 de diciembre de 1975 por el British Rail Board a los sindicatos, desde 1976 las trabajadoras reciben a este respecto el mismo trato que los hombres durante el ejercicio de su actividad laboral. Sin embargo, según ese mismo documento, tras su jubilación, a los miembros de las familias de las trabajadoras se les retira la posibilidad de disfrutar de dichas ventajas. El litigio entre la Sra. Garland y su empleador llegó finalmente a la House of Lords. La House of Lords planteó al Tribunal con carácter prejudicial, al respecto, las siguientes cuestiones:

1) Si un empresario otorga (aunque sin estar contractualmente obligado a ello) ventajas especiales en materia de transporte a sus antiguos empleados tras alcanzar estos la edad de jubilación, ventajas que constituyen una discriminación respecto a sus antiguas empleadas del modo anteriormente descrito, ¿es contraria dicha práctica:

   a) al artículo 119 del Tratado CEE;

   b) al artículo 1 de la Directiva 75/117/CEE del Consejo;

   c) al artículo 1 de la Directiva 76/207/CEE del Consejo?

2) En caso de respuesta afirmativa a las letras a), b) o c) de la primera cuestión, ¿son directamente aplicables en los Estados miembros el artículo 119 o alguna de las Directivas antes citadas, en el sentido de conferir a los justiciables que se encuentren en las circunstancias mencionadas derechos comuni-

* Lengua original: neerlandés.

tarios que pueden invocar ante los órganos jurisdiccionales nacionales?»

Primera cuestión

Para un resumen de las alegaciones y observaciones formuladas por la demandante en el procedimiento principal, la Comisión, British Rail Engineering Ltd. y el Gobierno del Reino Unido en el presente asunto, me remito, como es habitual, al informe para la vista.

Al igual que la demandante en el procedimiento principal y la Comisión, soy de la opinión de que, basándose en la jurisprudencia anterior del Tribunal, es posible responder enteramente a las cuestiones planteadas en el marco del artículo 119 del Tratado CEE.

Empezaré por examinar la primera cuestión planteada al Tribunal. A este respecto, debo recordar, en primer lugar, que el principio de igualdad de retribución contemplado en el artículo 119 es aplicable no sólo al salario o sueldo de base o mínimo, sino también a todas las demás gratificaciones, en dinero o en especie, siempre que se cumplan dos requisitos:

1) deben ser satisfechas directa o indirectamente por el empresario al trabajador;

2) dicho pago debe efectuarse en razón de su relación de trabajo.

En sus conclusiones en el primer asunto Defrenne (80/70,↔ Rec. 1971, pp. 445 y ss.), el Abogado General Dutheillet de Lamothe expuso detalladamente las razones por las cuales, en su opinión, las pensiones que el empresario satisface directamente a sus antiguos trabajadores están comprendidas, entre otras ventajas, dentro del ámbito de aplicación del artículo 119. Considero convincente dicha explicación, y creo que se aplica también, *mutatis mutandis,* a las ventajas de que se trata en el presente asunto. No obstante, volveré sobre esta última cuestión a lo largo de mi exposición. En la propia sentencia en el primer asunto Defrenne se considera, en su considerando 6, «que, en su párrafo segundo, dicha disposición extiende el concepto de retribución a todas las ventajas, en dinero o en especie, actuales o futuras, siempre que sean satisfechas, aunque sea de manera indirecta, por el empresario al trabajador en razón de su relación de trabajo con este último». Por lo tanto, también de dicha sentencia se desprende que el artículo 119 comprende, asimismo, las futuras ventajas que cumplan los requisitos del artículo 119 anteriormente mencionados. En sus conclusiones de 11 de diciembre de 1980 en el asunto en el que recayó la sentencia Worringham (69/80,↔ Rec. 1981, p 767), aún no publicadas, el Abogado General Warner llegó, a propósito de lo que ahora interesa, a conclusiones similares a las del Sr. Dutheillet de Lamothe.

Así pues, está en todo caso demostrado que, con arreglo a la anterior jurisprudencia del Tribunal, el artículo 119 se refiere también a las ventajas futuras. Por otra parte, el formulario B.R. 7103/6, «Concessions for

retired staff», obrante en autos, pone de manifiesto que las ventajas de que se trata son satisfechas por el empresario al trabajador directamente dentro del Reino Unido e indirectamente fuera de él. En tercer lugar, del tenor del artículo 119 se deduce que el principio de igualdad de retribución establecido en dicha disposición no se limita a las gratificaciones acordadas contractualmente a efectos de dicho artículo. Además, en la vista British Rail Engineering Ltd. reconoció que las ventajas de transporte percibidas en el marco de un contrato de trabajo deben considerarse una retribución a efectos del artículo 119. En consecuencia, la única discrepancia que subsiste entre las partes versa sobre la cuestión de si cabe considerar también el mantenimiento de las ventajas de transporte que benefician a los trabajadores tras su jubilación una ventaja otorgada «en razón de su relación de trabajo con este último». En el presente caso, no es posible tampoco deducir de un contrato la conexión con la relación de trabajo, a diferencia de lo que sucede en los casos de regímenes de pensiones de empresa. Aun así, a mi entender también se puede aplicar a dichas ventajas de transporte la observación formulada por el Sr. Dutheillet de Lamothe en el asunto Defrenne (80/70), antes citado, según la cual «es indudablemente en razón de la relación de trabajo, que ciertamente ya no desempeña, pero que necesariamente ha tenido que desempeñar, por lo que puede beneficiarse de dicha ventaja». Nada en los autos indica que las ventajas de transporte se otorguen por ninguna otra razón que no sea la relación de trabajo. Por el contrario, la mencionada comunicación al personal lleva explícitamente por título *«Information for railway staff* at the time of their retirement» (información para el personal ferroviario en el momento de su jubilación), del que he subrayado las cuatro primeras palabras. Así pues, se reconoce expresamente el vínculo con la relación de trabajo. Con mayor claridad aun, se deduce de la mencionada carta dirigida a los sindicatos el 4 de diciembre de 1975, aportada a los autos a instancia del Tribunal, que las ventajas otorgadas con posterioridad a la jubilación deben considerarse una prolongación de las ventajas de transporte otorgadas en el marco de la relación de trabajo. De no ser así, dicha carta no hubiera podido referirse a la retirada parcial de dichas ventajas. Por lo que respecta a la concesión de esas mismas ventajas en el marco de la relación de trabajo, el empresario ya reconoció en la vista, como he señalado, que están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 119. Lo mismo debe aplicarse a la posterior prórroga de las ventajas.

En consecuencia, en mi opinión procede responder a la primera cuestión planteada por la House of Lords a este Tribunal en el sentido de que la discriminación de que se trata es contraria al artículo 119 del Tratado CEE.

Segunda cuestión

En sus observaciones escritas, el Gobierno del Reino Unido, remitiéndose al apartado 17 de la sentencia del Tribunal en el asunto Jenkins (96/80,- Rec. 1981, p. 911), niega que, en el caso de una respuesta afirmativa a la letra a) de la primera cuestión, el artículo 119 sea, asimismo, directamente aplicable al presente caso. En dicho apartado, el Tribunal estimó, haciendo referencia a su

anterior jurisprudencia, que el citado artículo 119 del Tratado CEE «se aplica directamente a todas las formas de discriminación que puedan apreciarse con ayuda únicamente de los criterios de igualdad del trabajo e igualdad de retribución establecidos en el artículo antes citado, sin que sean necesarias para su aplicación medidas nacionales o comunitarias que desarrollen dichos criterios». En opinión del Gobierno del Reino Unido, tales medidas nacionales o comunitarias son efectivamente necesarias *in casu* para responder a las cuestiones relacionadas con la existencia de diferencias en la edad de jubilación y la esperanza de vida, que afectan directamente a los costes de dicha ventaja para el empresario y para el trabajador.

En relación con dicho argumento, quisiera primeramente adherirme a la observación formulada por la Comisión en la vista, según la cual en el presente caso, a diferencia del asunto Burton (19/81, Rec. 1982, p. 554), no se trata de una diferencia en la edad de jubilación. El tenor de la cuestión hace referencia a las ventajas de transporte otorgadas tras la jubilación a los miembros de las familias de los antiguos trabajadores, con independencia de toda eventual diferencia en la edad de jubilación del propio trabajador. Según mi análisis, dichas ventajas están comprendidas dentro del ámbito de aplicación del artículo 119. Nada en el texto del artículo 119 indica que la aplicación de dicho artículo en el caso presente dependa de la respuesta que se dé a las cuestiones mencionadas por el Gobierno del Reino Unido. Por el contrario, la forma de discriminación de que se trata en el presente asunto puede apreciarse como tal con la sola ayuda de los criterios establecidos en dicho artículo. A mayor abundamiento, añadiré que si efectivamente las cuestiones planteadas por el Reino Unido fueran pertinentes, la motivación concreta en que basa su argumento opera más bien en el presente caso, a mi entender, en contra de dicho argumento. Si es cierto que la esperanza de vida de las mujeres es más elevada que la de los hombres y que debe ser posible tener en cuenta dicha circunstancia, entonces la concesión de ventajas de transporte al cónyuge de una trabajadora no tendría un coste mayor, sino cabalmente menor que las ventajas de transporte concedidas a la cónyuge de un trabajador de sexo masculino. En consecuencia, también desde este punto de vista la edad de jubilación del propio trabajador carece de importancia en el presente caso.

Por consiguiente, con arreglo a la jurisprudencia anterior del Tribunal mencionada en el apartado 17 de su sentencia en el asunto Jenkins concluyo que también la segunda cuestión planteada por la House of Lords debe responderse afirmativamente.

Conclusión

En consecuencia, las cuestiones planteadas deben responderse, en mi opinión, del siguiente modo:

1) Si un empresario continúa otorgando ventajas de transporte a sus antiguos trabajadores y a los miembros de sus familias tras haber alcanzado la edad de jubilación, dichas ventajas constituyen una retribución a efectos del párrafo segundo del artículo 119 del Tratado CEE y deben cumplir el principio de igualdad de retribución por un mismo trabajo a efectos de dicho artículo.

2) Cuando una discriminación desde esta perspectiva pueda apreciarse como tal con ayuda de los criterios de igualdad de trabajo e igualdad de retribución establecidos en dicho artículo, el artículo 119 del Tratado CEE será directamente aplicable en los Estados miembros, en el sentido de que confiere al antiguo trabajador discriminado derechos comunitarios que puede invocar ante los órganos jurisdiccionales nacionales.