ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
8 de Novembro de 1990 *

No processo C-179/88,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, pelo Højesteret, destinado a obter, no processo pendente neste órgão jurisdicional entre

Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, na qualidade de mandatária de Birthe Vibeke Hertz,

e

Dansk Arbejdsgiverforening, na qualidade de mandatária de Aldi Marked K/S,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação da Directiva 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 L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70),

O TRIBUNAL,

constituído pelos Srs. O. Due, presidente, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias e M. Díez de Velasco, presidentes de secção, Sir Gordon Slynn, C. N. Kakouris e F. Grévisse, juízes,

advogado-geral: M. Darmon
secretário: B. Pastor, administradora

vistas as observações escritas apresentadas:

* Língua do processo: dinamarquês.

— em representação da Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, na qualidade de mandatária de Birthe Vibeke Hertz, recorrente na causa principal, pelo advogado L. S. Andersen, do foro de Århus,

— em representação da Dansk Arbejdsgiverforening, na qualidade de mandatária de Aldi Marked K/S, recorrida na causa principal, pelo advogado J. P. Buhl, do foro de Copenhaga,

— em representação do Governo do Reino Unido, por J. A. Gensmantel, do Treasury Solicitor's Department, na qualidade de agente,

— em representação do Governo italiano, pelo advogado P. G. Ferri, avvocato dello Stato, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por I. Langermann, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, da Dansk Arbejdsgiverforening, do Reino Unido, do Governo italiano e da Comissão na audiência de 3 de Outubro de 1989,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 14 de Novembro de 1989,

profere o presente

Acórdão

1 Por despacho de 30 de Junho de 1988, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 4 de Julho seguinte, o Højesteret da Dinamarca colocou, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, duas questões prejudiciais sobre a interpretação da Directiva 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 L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70, adiante «directiva»).

2 Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio que opõe Birthe Vibeke Hertz, empregada de caixa a tempo parcial, à sua antiga entidade patronal, Aldi Marked K/S. A Sr.ª Hertz, contratada pela Aldi Marked em 15 de Julho de 1982, deu à luz, em Junho de 1983, uma criança no termo de uma gravidez «com complicações» e, no essencial e de acordo com a sua entidade patronal, entrou em situação de baixa por doença.

3 No termo da sua licença por maternidade, que, segundo as disposições da lei dinamarquesa aplicável, era de vinte e quatro semanas após o nascimento, a Sr.ª Hertz retomou o seu trabalho no fim do ano de 1983. Não teve qualquer problema de saúde até Junho de 1984. Ao invés, entre Junho de 1984 e Junho de 1985, voltou à situação de baixa por doença durante cem dias úteis. É facto assente entre as partes que a doença da Sr.ª Hertz constituía uma sequela da gravidez e do parto.

4 Por carta de 27 de Junho de 1987, a Aldi Marked comunicou à Sr.ª Hertz que punha fim ao seu contrato de trabalho com o pré-aviso legal de quatro meses. Na sequência, a Aldi Marked esclareceu que as faltas da Sr.ª Hertz eram a causa do seu despedimento e que era de uso corrente despedir os trabalhadores frequentemente ausentes por doença.

5 Tendo o Sø- og Handelsretten julgado improcedente a acção proposta pela Sr.ª Herz, impugnando o despedimento, aquela recorreu desta decisão para o Højeste-

ret. Neste órgão jurisdicional, a Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (União dos Empregados de Comércio e de Escritório da Dinamarca) apresentou-se na qualidade de mandatária da Sr.ª Herz, e a Dansk Arbejdsgiverforening (Confederação das Entidades Patronais Dinamarquesas) na qualidade de mandatária de Aldi Marked. Considerando que este recurso suscitava problemas de interpretação da Directiva 76/207 do Conselho, o Højesteret decidiu submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O disposto no artigo 5.°, n.° 1, conjugado com o artigo 2.°, n.° 1, da directiva do Conselho de 9 de Fevereiro de 1976 relativa à concretização do princípio de 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 (76/207/CEE) abrange os despedimentos que são consequência de ausências devidas a uma doença que tem a sua origem na gravidez ou no parto?

2) Em caso de resposta afirmativa, a protecção contra os despedimentos devidos a uma doença causada por gravidez ou por parto é válida sem limite de tempo?»

6 Para uma mais ampla exposição dos factos do litígio na causa principal, da tramitação processual e das observações escritas apresentadas ao Tribunal de Justiça, remete-se para o relatório para audiência. Estes elementos dos autos apenas serão adiante retomados na medida do necessário para a fundamentação da decisão do Tribunal.

Quanto à primeira questão

7 As observações apresentadas no Tribunal de Justiça revelam as dificuldades suscitadas pela questão colocada pelo tribunal nacional.

8 Por um lado, sustenta-se que o despedimento de uma mulher por motivos de gravidez, de parto ou de faltas repetidas devidas a uma doença com origem na gravidez ou no parto, seja qual for o momento em que esta doença ocorra, é contrário ao princípio da igualdade de tratamento, uma vez que tais perturbações não podem atingir um trabalhador masculino e, em consequência, este último não poderia ser despedido pela mesma razão.

9 Por outro lado, é alegado que não se pode proibir uma entidade patronal de despedir um trabalhador feminino com fundamento nas suas numerosas baixas por doença apenas pela razão de a doença ter origem na gravidez ou no parto. Um despedimento com este fundamento não basta para constituir uma violação do princípio da igualdade de tratamento. Com efeito, tal proibição, onerando uma entidade patronal, numerosos anos após o parto, correria o risco de implicar não apenas dificuldades de gestão e consequências iníquas para as entidades patronais, mas também efeitos negativos relativamente ao emprego das mulheres. Além disso, se bem que o artigo 2.°, n.° 3, da directiva permita aos Estados-membros a introdução de regras com vista à protecção das mulheres no que respeita à gravidez e à maternidade, não dá qualquer orientação relativamente ao conteúdo preciso de tais regras.

10 Deve-se recordar, antes de mais, que nos termos do seu artigo 1.°, n.° 1, a directiva têm 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, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho.

11 O artigo 2.°, n.° 1, da directiva precisa que «o princípio da igualdade de tratamento... implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa quer indirecta, nomeadamente pela referência à situação matrimonial ou familiar». Nos termos do artigo 5.°, n.° 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».

12 O artigo 2.°, n.° 3, da directiva precisa que «a presente directiva não constitui obstáculo às disposições relativas à protecção da mulher, nomeadamente no que se refere à gravidez e à maternidade».

13 Resulta das citadas disposições da directiva que o despedimento de um trabalhador feminino em razão da sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, como o é igualmente a recusa de empregar uma mulher grávida (ver acórdão deste mesmo dia, Dekker, C-177/88, Colect., p. I-3941).

14 Em contrapartida, o despedimento de um trabalhador feminino com fundamento em baixas por doença repetidas que não têm origem na gravidez ou no parto não constitui uma discriminação directa em razão do sexo, na medida em que tais baixas por doença implicarão o despedimento do trabalhador masculino nas mesmas condições.

15 Há que referir que a directiva não contempla a hipótese da doença com origem na gravidez ou no parto. Todavia, permite a existência de disposições nacionais que garantam às mulheres direitos específicos em razão da gravidez e da maternidade, tais como a licença por maternidade. Daqui resulta que durante a licença por maternidade, de que beneficia nos termos da lei nacional, a mulher está protegida contra os despedimentos fundados na sua ausência. Compete a cada Estado-membro fixar os períodos de licença por maternidade de forma a permitir aos trabalhadores femininos faltarem durante o período no decurso do qual as perturbações inerentes à gravidez e ao parto ocorrem.

16 Tratando-se de uma doença que surge após a licença por maternidade, não há que distinguir a doença que tem a sua origem na gravidez ou no parto de qualquer outra doença. Tal estado patológico, portanto, está abrangido pelo regime geral aplicável em caso de doença.

17 Com efeito, os trabalhadores femininos e masculinos estão igualmente expostos à doença. Mesmo sendo verdade que algumas perturbações são próprias de um ou de outro sexo, a única questão é, pois, a de saber se uma mulher é despedida com fundamento em faltas devidas a doença nas mesmas condições que um homem; se tal for o caso, não existe discriminação directa em razão do sexo.

18 Da mesma forma, em tal caso, não se põe a questão de saber se as mulheres estão mais vezes ausentes por doença do que os homens, nem, por consequência, sobre a existência de uma eventual discriminação indirecta.

19 Portanto, deve ser respondido à primeira questão que, sob reserva das disposições da lei nacional adoptadas em aplicação do artigo 2.°, n.° 3, da Directiva 76/207

do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que respeita ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, as disposições conjugadas do artigo 5.°, n.° 1, e do artigo 2.°, n.° 1, desta directiva não se opõem aos despedimentos que são consequência de faltas devidas a uma doença com origem na gravidez ou no parto.

Quanto à segunda questão

20 Perante a resposta dada à primeira questão, não há que decidir sobre a segunda questão.

Quanto às despesas

21 As despesas efectuadas pelos governos britânico e italiano, assim como pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de um incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir sobre as despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL,

pronunciando-se sobre as questões que lhe foram submetidas pelo Højesteret da Dinamarca, por despacho de 30 de Junho de 1988, declara:

Sob reserva das disposições da lei nacional adoptadas em aplicação do artigo 2.°, n.° 3, da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que respeita ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condi-

ções de trabalho, as disposições conjugadas do artigo 5.°, n.° 1, e do artigo 2.°, n.° 1, desta directiva não se opõem aos despedimentos que são consequência de faltas devidas a uma doença com origem na gravidez ou no parto.

Due Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias

Díez de Velasco Slynn Kakouris Grévisse

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 8 de Novembro de 1990.

O secretário

J.-G. Giraud

O presidente

O. Due