ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)
2 de Outubro de 1997 *

No processo C-100/95,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CE, pelo Finanzgericht Bremen (Alemanha), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Brigitte Kording

e

Senator für Finanzen,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 3.°, n.° 1, 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 DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: J. L. Murray (relator), presidente da Quarta Secção, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, P. J. G. Kapteyn e G. Hirsch, juízes,

* Língua do processo: alemão.

advogado-geral: A. La Pergola,
secretário: H. A. Rühl, administrador principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação do Senator für Finanzen, por Wolfgang Baumgürtel, Senatsrat, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Maria Wolfcarius, membro do Serviço Jurídico, e Horstpeter Kreppel, funcionário nacional destacado no Serviço Jurídico da Comissão, na qualidade de agentes, assistidos por Klaus Bertelsmann, advogado no foro de Hamburgo,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações do Senator für Finanzen, representado por Wolfgang Baumgürtel, do Governo do Reino Unido, representado por John E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, na qualidade de agente, assistido por David Pannick, QC, e da Comissão, representada por Maria Wolfcarius, assistida por Klaus Bertelsmann, na audiência de 13 de Junho de 1996,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 22 de Outubro de 1996,

profere o presente

Acórdão

1 Por despacho de 7 de Março de 1995, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 30 de Março seguinte, o Finanzgericht Bremen submeteu, nos termos do artigo 177.°

do Tratado CE, uma questão 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, a seguir a «directiva»).

2 Esta questão foi suscitada no âmbito de um litígio entre B. Kording e o Senator für Finanzen a propósito do indeferimento pela Comissão de Admissão de Consultores Fiscais, constituída no Senator für Finanzen, da dispensa de B. Kording de um exame antes de poder exercer a actividade de consultor fiscal.

3 O artigo 1.°, n.° 1, da directiva refere que esta 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. Este princípio será a seguir denominado «princípio da igualdade de tratamento».

4 Nos termos do n.° 1 do artigo 3.°, «A aplicação do princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo nas condições de acesso, incluindo os critérios de selecção, a empregos ou a postos de trabalho, seja qual for o sector ou o ramo de actividade e a todos os níveis da hierarquia profissional.»

5 Decorre do § 2 da Steuerberatungsgesetz (lei sobre a actividade de consultor fiscal, a seguir «StBerG») que, na Alemanha, a actividade de consultor fiscal apenas pode ser exercida a título profissional por pessoas e associações para tal habilitadas. O título de consultor fiscal é dado às pessoas que tenham superado o exame de acesso à profissão de consultor fiscal ou do mesmo tenham sido dispensadas (§ 35, n.° 1, da StBerG). São dispensados, nos termos do § 38, n.° 1, ponto 4, alínea a), da StBerG, «antigos funcionários e empregados dos serviços superiores da administração das finanças que tenham exercido, por um mínimo de quinze anos, funções

na esfera dos impostos que relevam da competência da administração fiscal federal ou de um Land num cargo de "Sachbearbeiter" ou num cargo pelo menos equivalente».

6 Na altura dos factos no processo principal, o § 38 da StBerG não especificava se a experiência de quinze anos exigida podia igualmente ser adquirida no exercício de uma actividade a tempo parcial.

7 Entretanto, a aplicação do § 38 foi influenciada pelo § 36, n.º 3, da StBerG, conforme modificada pela sexta lei de alteração de 1994, que refere que a experiência necessária para ser admitido ao exame de acesso a consultor fiscal pode igualmente ser adquirida no âmbito de uma actividade a tempo parcial. No caso de actividade a tempo parcial reduzida, no máximo, a metade do horário normal de trabalho, a duração total será prolongada por um período correspondente, que não pode todavia exceder o dobro do período previsto nos n.ºs 1 e 2. Uma actividade a tempo parcial inferior a metade do horário normal de trabalho não é tomada em consideração.

8 Uma nova redacção do § 38, n.º 2, da StBerG, resultante também da sexta lei de alteração de 1994, estatui que as disposições do § 36, n.º 3, se aplicam igualmente no que respeita à dispensa de exame.

9 B. Kording exerce as funções de «Sachbearbeiter» no Oberfinanzdirektion de Bremen. Por carta de 21 de Outubro de 1992 pediu ao recorrido no processo principal um parecer vinculativo da administração certificando que, à data de 30 de Abril de 1993, as funções que tinha exercido a dispensavam do exame de acesso à profissão de consultor fiscal.

10 A Comissão de Admissão de Consultores Fiscais comunicou, em 11 de Fevereiro de 1993, a B. Kording uma informação vinculativa da administração em que reconhecia que a actividade exercida preenchia as condições exigidas, mas especificava

todavia que, em 30 de Abril de 1993, B. Kording não tinha exercido a sua actividade profissional durante o período mínimo exigido, a saber, quinze anos, em conformidade com a StBerG. Segundo esta informação, ao fixar a duração da experiência o legislador partiu do princípio de que as funções eram exercidas como actividade principal, ou seja, a tempo inteiro. Por essa razão, no caso de os candidatos trabalharem a tempo parcial, os períodos correspondentes apenas podem ser tomados em consideração no que respeita à relação entre o horário de trabalho individual e o horário de trabalho normal.

11 Em 9 de Março de 1993, B. Kording interpôs recurso para o Finanzgericht, o qual tinha dúvidas quanto à compatibilidade da legislação alemã com a directiva, e colocou ao Tribunal de Justiça a questão prejudicial seguinte:

«Constitui violação do n.° 1 do artigo 3.° da Directiva 76/207/CEE, de 9 de Fevereiro de 1976 (JO L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70), ou de outras normas de direito comunitário, na forma de "discriminação indirecta de mulheres", o facto de determinadas normas de direito nacional [§ 38, n.° 1, ponto 4, alínea a), e n.° 2, em conjugação com o § 36, n.° 3, da Steuerberatungsgesetz — Lei sobre os Consultores Fiscais] prolongarem o prazo mínimo de quinze anos de exercício de funções da especialidade como funcionário superior da administração das finanças, enquanto condição de dispensa de exame de acesso a consultor fiscal, em caso de exercício das funções a tempo parcial com redução de horário até metade do período normal de trabalho, por um período correspondente, sendo que dos 119 funcionários superiores ocupados a tempo parcial na administração das finanças de Bremen 110 são mulheres (92,4%)?»

12 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 3.°, n.° 1, da directiva se opõe a uma legislação nacional que prevê que, no caso de exercício de funções a tempo parcial com redução de horário até metade do período normal de trabalho, a duração do exercício das funções profissionais, exigida para a dispensa do exame de acesso a consultor fiscal é prolongada pelo período correspondente.

13 Importa recordar que o artigo 3.°, n.° 1, da directiva proíbe qualquer discriminação em razão do sexo nas condições de acesso, incluindo os critérios de selecção, a empregos ou a postos de trabalho, seja qual for o sector ou o ramo de actividade e a todos os níveis da hierarquia profissional.

14 Como o Tribunal de Justiça já declarou no seu acórdão de 14 de Fevereiro de 1995 (Schumacker, C-279/93, Colect., p. I-225, n.° 30), a discriminação só pode consistir na aplicação de regras diferentes a situações comparáveis ou da mesma regra a situações diferentes.

15 Importa salientar a este propósito que, tal como declarou o órgão jurisdicional de reenvio, a legislação aplicável no processo principal não comporta uma discriminação directa uma vez que, no caso de uma actividade idêntica a título parcial, a duração total exigida às pessoas que exercem as suas funções de «Sachbearbeiter» na administração das finanças que desejam exercer sem exame as funções de consultor fiscal é prolongada de modo idêntico quer para os homens quer para as mulheres. Importa, por conseguinte, examinar se tal disposição pode constituir uma discriminação indirecta.

16 De acordo com jurisprudência constante, existe discriminação indirecta quando a aplicação de uma medida nacional, apesar da sua formulação neutra, prejudica, de facto, um número muito mais elevado de mulheres do que de homens (v., neste sentido, acórdãos de 14 de Dezembro de 1995, Megner e Scheffel, C-444/93, Colect., p. I-4741, n.° 24, e de 24 de Fevereiro de 1994, Roks e o., C-343/92, Colect., p. I-571, n.° 33).

17 A este propósito, é incontestável que disposições como as em causa no processo principal têm incidência sobre os trabalhadores a tempo parcial e desfavorecem-nos em relação aos que exercem a sua actividade a tempo inteiro. Com efeito, para que uma dispensa de exame seja concedida aos trabalhadores a tempo parcial estes estão obrigados a cumprir mais anos de trabalho suplementares em relação aos trabalhadores a tempo inteiro.

18 Resulta igualmente da decisão de reenvio que 92,4% dos quadros médios da administração das finanças de Bremen que trabalham a tempo parcial são mulheres.

19 Nesse caso, importa declarar que disposições como as em causa no processo principal conduzem de facto a uma discriminação dos trabalhadores femininos em relação aos trabalhadores masculinos e devem, em princípio, ser consideradas contrárias à directiva. Só assim não seria caso a diferença de tratamento verificada se justificasse por factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo (v., designadamente, acórdãos de 13 de Maio de 1986, Bilka, 170/84, Colect., p. 1607, n.° 29; de 13 de Julho de 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Colect., p. 2743, n.° 12, e de 6 de Fevereiro de 1996, Lewark, C-457/93, Colect., p. I-243, n.° 31).

20 Cabe ao órgão jurisdicional nacional, que é o único competente para apreciar a matéria de facto e para interpretar a legislação nacional, estabelecer se e em que medida uma disposição legislativa aplicável independentemente do sexo do trabalhador, mas que atinge de facto um maior número de mulheres que de homens, se justifica por razões objectivas e estranhas a qualquer discriminação fundada no sexo (v. acórdãos de 31 de Março de 1981, Jenkins, 96/80, Recueil, p. 911, n.° 14; Bilka, já referido, n.° 36, e Rinner-Kühn, já citado, n.° 15).

21 O recorrido no processo principal considera assim que a obtenção do título de consultor fiscal, após correspondente dispensa do exame de acesso a esta profissão, deve ser considerada uma excepção de que apenas podem beneficiar as pessoas que, devido ao exercício, durante um período determinado, de um trabalho, apresentam a garantia de ter pelo menos adquirido uma experiência suficiente. Afirma assim que a acumulação de conhecimentos exigidos para o acesso sem exame à referida profissão apenas pode verificar-se no decurso de um período de actividade cuja duração foi fixada independentemente de cada caso concreto e com o mesmo efeito relativamente a todos os candidatos.

22 Ao invés, a recorrente no processo principal sustenta que a diversidade de tarefas e a qualidade de trabalho desenvolvidos pelos trabalhadores a tempo parcial são equiparáveis às dos trabalhadores a tempo inteiro. Apenas a quantidade da actividade exercida é diferente.

23 Importa recordar que, no acórdão de 7 de Fevereiro de 1991, Nimz (C-184/89, Colect., p. I-297, n.° 14), o Tribunal considerou que a afirmação de que existe um nexo particular entre a duração de uma actividade profissional e a aquisição de um determinado nível de conhecimentos ou de experiência, constituindo simples generalização relativa a certas categorias de trabalhadores, não permite estabelecer critérios objectivos e alheios a qualquer discriminação. Efectivamente, embora a antiguidade seja inseparável da experiência, a qual permite, em princípio, ao trabalhador melhor cumprir as suas tarefas, a objectividade de tal critério depende de todas as circunstâncias de cada caso e, designadamente, da relação entre a natureza da função exercida e a experiência que o exercício dessa função proporciona após determinado número de horas de trabalho efectuadas.

24 Além disso, importa salientar que o órgão jurisdicional de reenvio já declarou que a StBerG, na sua redacção inicial, exigia como condição para que os quadros médios da administração das finanças fossem dispensados do exame de acesso a consultor fiscal que estes tivessem adquirido, em matéria fiscal, uma experiência de cinco anos no decurso dos dez anos anteriores à saída da administração. B. Kording declarou no órgão jurisdicional de reenvio, sem ser contestada pelo recorrido no processo principal, que o período de experiência tinha sido alterado de cinco para quinze anos em 1972 para travar a tendência dos funcionários de exercer profissões liberais, não tendo sido por razões atinentes à qualificação que foi decidida a alteração legislativa.

25 Nestas circunstâncias, quando um trabalhador a tempo parcial é alvo de um tratamento menos favorável que um trabalhador a tempo inteiro, disposições como as aplicáveis no processo principal criam uma discriminação indirecta em detrimento dos trabalhadores femininos quando se verifica que uma percentagem consideravelmente menor de homens do que de mulheres trabalha a tempo parcial, sendo

assim contrárias ao artigo 3.°, n.° 1, da directiva. No entanto, tal desigualdade de tratamento seria compatível com essa disposição se justificada por factores objectivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

26 Se o órgão jurisdicional nacional constata que as autoridades competentes estavam em condições de verificar que o facto de exigir de um candidato que trabalha a tempo parcial que cumpra um período de actividade mais longo que o exigido a um candidato que trabalha a tempo inteiro para ser dispensado de exame de acesso a consultor fiscal é justificado por factores objectivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo, a simples circunstância de a legislação nacional atingir um número bem mais elevado de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos não pode ser considerada uma violação do artigo 3.°, n.° 1, da directiva.

27 Cabe portanto responder à questão colocada que o artigo 3.°, n.° 1, da directiva se opõe a uma legislação nacional que prevê que, no caso de uma actividade a tempo parcial reduzida, no máximo, a metade do período normal de trabalho, a duração do exercício das funções profissionais exigida para a dispensa do exame de acesso à profissão de consultor fiscal é prolongada por um período correspondente, quando essas disposições atingem um número bem mais elevado de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos, a menos que a referida legislação seja justificada por critérios objectivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

Quanto às despesas

28 As despesas efectuadas pelo Governo do Reino Unido e 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 incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre a questão submetida pelo Finanzgericht Bremen, por despacho de 7 de Março de 1995, declara:

O artigo 3.°, n.° 1, 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, opõe-se a uma legislação nacional que prevê que, no caso de uma actividade a tempo parcial reduzida, no máximo, a metade do período normal de trabalho, a duração do exercício das funções profissionais exigida para a dispensa do exame de acesso à profissão de consultor fiscal é prolongada por um período correspondente, quando essas disposições atingem um número bem mais elevado de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos, a menos que a referida legislação seja justificada por critérios objectivos e alheios a qualquer discriminação baseada no sexo.

Murray Kapteyn Hirsch

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 2 de Outubro de 1997.

O secretário

R. Grass

O presidente em exercício da Sexta Secção

J. L. Murray