CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL MARCO DARMON

apresentadas em 5 de Julho de 1994 *

1. Poder-se-ia pensar que o acórdão deste Tribunal de 4 de Junho de 1992 [1], Bötel, tinha decidido definitivamente a delicada questão da compatibilidade do regime compensatório dos membros das comissões de trabalhadores na Alemanha com o artigo 119.° do Tratado CEE e a Directiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de Fevereiro de 1975 [2].

2. A viva controvérsia suscitada na Alemanha por este acórdão está na origem de dois novos reenvios prejudiciais [3]. Temos aqui de examinar o primeiro, proveniente do Arbeitsgericht Bremen.

3. É claro que é um verdadeiro reexame e, no que diz respeito ao Governo alemão, espera-se deste Tribunal uma alteração da sua jurisprudência.

4. Nos termos do § 46 da lei federal aplicável à representação do pessoal de 15 de Março de 1974 (Bundespersonalvertretungsgesetz, a seguir «BPersVG») [4]:

— «Os membros do comité do pessoal (Personalrat) desempenham as suas funções a título gratuito» (n.° 1).

— «O tempo de trabalho dedicado pelos membros do comité do pessoal ao bom exercício da sua missão não implica diminuição de salário nem de remuneração. No caso de os membros do comité do pessoal serem solicitados para o cumprimento das tarefas que lhes incumbem por uma duração superior ao seu horário normal de trabalho, beneficiam de uma dispensa de serviço remunerada relativamente ao número de horas correspondente» (n.° 2).

— «Os membros do comité do pessoal inteiramente libertados das suas obrigações profissionais recebem um subsídio mensal de representação» (n.° 5).

— «Os membros do comité do pessoal são libertados das suas obrigações profissio-

* Língua original: francês.

1 — C-360/90, Colect., p. I-3589.

2 — Directiva relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos (JO L 45, p. 19; EE 05 F2 p. 52).

3 — Acórdão de 6 de Fevereiro de 1996, Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation/Lewark (C-457/93, Colect., p. I-243), a questão prejudicial colocada pelo Bundesarbeitsgericht incide sobre o mesmo assunto.

4 — BGLl. I, p. 693, na versão de 16 de Janeiro de 1991, BGBl. I, p. 47.

nais, mantendo a remuneração, para participar em estágios de aperfeiçoamento e de formação que facultem conhecimentos necessários ao exercício das suas funções no comité do pessoal» (n.° 6).

5. A lei sobre a organização das empresas de 15 de Janeiro de 1972 (Betriebsverfassungsgesetz, a seguir «BetrVG») [5] contém disposições semelhantes aplicáveis às comissões de trabalhadores (Betriebsrat) [6].

6. No acórdão Bötel, proferido a propósito da BetrVG, este Tribunal declarou que:

1) a compensação atribuída aos representantes dos trabalhadores constitui uma remuneração na acepção do artigo 119.° do Tratado e da Directiva 75/117;

2) os membros das comissões de trabalhadores empregados a tempo parcial são desfavorecidos em relação aos que trabalham a tempo inteiro no que toca à compensação pelos estágios de formação. Tendo em conta o número muito mais elevado de mulheres do que de homens entre os membros das comissões de trabalhadores que trabalham a tempo parcial, daí resulta, «... em matéria de remuneração, uma discriminação indirecta dos trabalhadores femininos em relação aos trabalhadores masculinos, contrária ao artigo 119.° do Tratado e à Directiva 75/177» [7];

3) esta diferença de tratamento «... não pode ser considerada como justificada por factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo, a menos que o Estado-Membro em causa prove o contrário perante o órgão jurisdicional nacional» [8].

7. As questões prejudiciais presentes têm por pano de fundo os seguintes factos.

8. E. Freers e H. Speckmann, demandantes no processo principal, são empregadas do Deutsche Bundespost e membros do comité do pessoal da estação de correios de Bremerhaven. Embora a convenção colectiva

5 — BGBl. I, p. 13, na versão de 23 de Dezembro de 1988, BGBl. I, p. 1 e 902.

6 — O processo Bötel incidia sobre este diploma.

7 — N.° 20.

8 — N.° 26.

que lhes é aplicável preveja que a duração de trabalho semanal do trabalhador a tempo inteiro é de 38,5 horas, ambas são empregadas a tempo parcial (18 horas de trabalho semanal) [9].

9. No decurso de Fevereiro de 1992, frequentaram um seminário de formação intitulado «Introdução à lei federal aplicável em matéria de representação do pessoal».

10. Enquanto durou este seminário, receberam o seu salário habitual calculado na base de uma actividade a tempo parcial, sem compensação pelas horas que ultrapassaram a duração normal do seu trabalho.

11. Para pedirem o benefício de uma dispensa de serviço remunerada (Bezahlte Freistellung) para este período de duração suplementar, não se baseiam no seu direito nacional, que não poderá dar-lhes satisfação [10].

12. Verificando que os membros dos comités de pessoal empregados a tempo parcial são maioritariamente mulheres, as demandantes sustentam, apoiando-se no acórdão Bötel, que a regulamentação alemã é contrária ao artigo 119.° do Tratado e à Directiva 75/117.

13. O tribunal de reenvio conhece esse acórdão. Interroga-se, porém, sobre a sua compatibilidade «com os princípios fundamentais do direito alemão» [11] e exprime certas dúvidas que o acórdão não terá dissipado:

14. Em primeiro lugar, a actividade como membro do comité do pessoal é gratuita.

15. A lei prevê mesmo que os representantes do pessoal são, em certos casos, «dispensados das suas obrigações profissionais» (§ 46, n.os 3 e 4, da BPersVG e § 38 da BetrVG). Não remunerados a esse título, é-lhes atribuída à guisa de compensação uma soma igual à remuneração que teriam recebido se tivessem trabalhado normalmente. Daí resultam, pois, diferenças inevitáveis de remuneração, estranhas à actividade de representante do pessoal e ligadas à duração semanal do trabalho, tal como está prevista no contrato individual de trabalho.

9 — Despacho de reenvio, n.° 1 da fundamentação.

10 — *Ibidem*, p. 5 da tradução francesa.

11 — *Ibidem*, p. 7.

16. Qualificar a compensação como remuneração não redundaria em considerar a actividade do representante do pessoal como uma *actividade remunerada,* coisa a que o legislador alemão sempre se opôs com o fundamento de que o carácter gratuito permite garantir a independência dos representantes do pessoal?

17. Além disso, o membro de um comité do pessoal representa fundamentalmente os interesses dos assalariados e, a título principal, não exerce funções nem se encarrega de serviços no interesse da entidade patronal que esta deva remunerar.

18. Em segundo lugar, o tribunal *a quo* interroga-se sobre se estes princípios de gratuitidade e de compensação do salário não constituem fundamentos objectivos de diferenciação, estranhos a qualquer discriminação em relação às mulheres.

19. Acentua, em terceiro lugar que, se a entidade patronal devesse conceder ao trabalhador a tempo parcial uma compensação igual à atribuída ao trabalhador a tempo inteiro, esta última já não dependeria da duração normal do trabalho mas do tempo passado em estágio. Este facto, somado à obrigação que lhe incumbe de continuar a pagar a remuneração a título de horas extraordinárias aos assalariados que as tivessem prestado habitualmente na semana considerada, resultaria numa acumulação de encargos financeiros desprovidos de qualquer contrapartida e que ultrapassaria o limite constituído pela duração contratual do trabalho. O critério objectivo de compensação de perda de salário não permite justamente evitar semelhante acumulação?

20. Daí as três questões prejudiciais seguintes:

«1) A compensação económica a conceder a um trabalhador ou a uma trabalhadora pela sua actividade de representação dos trabalhadores organizada por lei é uma remuneração do trabalho na acepção das disposições comunitárias relativas à igualdade de remunerações entre trabalhadores masculinos e femininos (artigo 119.° do Tratado CEE e Directiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de Fevereiro de 1975)?

2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, o facto de, à luz do direito nacional, a actividade num organismo de representação dos trabalhadores não ser remunerada, mas vigorando fundamentalmente o princípio da compensação pela perda de remuneração (Lohnausfallprinzip), constitui fundamento objectivo que justifique a desigualdade de tratamento sem qualquer relação com a discriminação das mulheres?

3) No caso de resposta negativa à segunda questão, o facto de o pessoal a tempo parcial apenas receber pela participação num seminário que dure o dia inteiro o pagamento do salário correspondente ao tempo parcial enquanto, por outro lado, aos trabalhadores que prestam habitualmente horas extraordinárias, estas são pagas, mesmo quando a duração do seminário corresponde ao dia normal de trabalho, constitui tal fundamento objectivo de desigualdade de tratamento?»

Sobre a primeira questão

21. Já nos pronunciámos sobre o conceito de remuneração nas conclusões apresentadas no processo Bötel [12].

22. No acórdão de 4 de Junho de 1992, o Tribunal respondeu afirmativamente à questão de saber «... se a indemnização, sob a forma de períodos de descanso pagos ou de remuneração por horas extraordinárias, de estágios de formação que conferem os conhecimentos necessários à actividade dos comités de empresa, é abrangida pela noção de 'remuneração' na acepção do artigo 119.º

12 — N.ºs 4 a 7.

do Tratado e da Directiva 75/117» [13], baseando-se sobre quatro elementos:

i) A definição tradicional do Tribunal relativa ao conceito de remuneração:

«... o conceito de 'remuneração' na acepção do artigo 119.º do Tratado compreende todos os benefícios em dinheiro ou em espécie, actuais ou futuros, desde que sejam atribuídos, ainda que indirectamente, pela entidade patronal ao trabalhador em razão do trabalho deste último, seja nos termos de um contrato de trabalho, de disposições legislativas ou a título voluntário» [14].

ii) A existência de uma relação de trabalho assalariado:

13 — N.º 11.

14 — N.º 12. V. igualmente os acórdãos de 9 de Fevereiro de 1982, Garland/British Rail Engineering (12/81, Recueil, p. 359, n.º 5), e de 17 de Maio de 1990, Barber (C-262/88, Colect., p. I-1889, n.º 12). A jurisprudência do Tribunal é constante quanto à definição da noção de remuneração. Prestações pagas *após* a cessação da relação de emprego podem ter a natureza de uma remuneração na acepção do artigo 119.º: v. o acórdão de 17 de Fevereiro de 1993, Comissão/Bélgica (C-173/91, Colect., p. I-673, n.º 13).

a remuneração é paga «nos termos das disposições legislativas» e «em razão da existência de relações de trabalho assalariado» [15].

iii) O exercício da actividade no interesse geral da empresa:

«... os membros dos comités de empresa... estão encarregados de zelar pelos interesses do pessoal, favorecendo assim a existência de relações de trabalho harmoniosas no seio e no interesse geral da empresa» [16].

iv) O objecto da indemnização:

«... a indemnização... tem por objectivo assegurar uma fonte de rendimentos aos membros dos comités de empresa, mesmo que, durante os estágios de formação, não exerçam qualquer actividade prevista pelo seu contrato de trabalho» [17].

23. Aqui, o debate sobre este conceito de remuneração é alargado quanto a dois aspectos.

24. Em primeiro lugar, não se pergunta apenas ao Tribunal se o pagamento dos *estágios de formação* se traduz numa remuneração nos termos do direito comunitário [18] mas, de uma forma mais geral, se «a compensação atribuída a um trabalhador... por causa da sua participação numa representação de pessoal instituída por lei constitui... uma remuneração...».

25. Em segundo lugar, são apresentados ao Tribunal argumentos e elementos novos que poderão levá-lo a reconsiderar a natureza de remuneração conferida a essa compensação.

26. Examinemos estes dois aspectos.

27. Assim, solicita-se ao Tribunal que aprecie não apenas o regime de compensação dos estágios de formação, mas igualmente o das tarefas normais dos representantes do pessoal, tal como a participação nas reuniões do comité.

28. Em princípio, a actividade dos representantes do pessoal deve ter lugar durante as horas de trabalho.

15 — N.° 14.
16 — *Ibidem.*
17 — N.° 15.

18 — V. o n.° 11 do acórdão Bötel.

29. Durante o tempo necessário à execução da sua missão, o representante recebe o rendimento que lhe teria cabido se tivesse trabalhado, incluindo as horas extraordinárias se estivesse previsto que as realizasse: não há, pois, nem ganho, nem perda de salário.

30. Porém, nos termos do § 46, n.° 2, segunda frase, da BPersVG (e do § 37, n.° 3, da BetrVG), quando as actividades de representação decorrem fora do tempo de trabalho individual, os representantes do pessoal beneficiam de uma dispensa de serviço remunerada em função do acréscimo de horas correspondente.

31. A BetrVG precisa que estas horas consagradas à comissão de trabalhadores para além do respectivo horário de trabalho só são remuneradas se forem justificados «por motivos ligados à empresa» [19]. Para a BPersVG, devem ser utilizadas para «o cumprimento das tarefas que lhes incumbem» [20] nessa qualidade.

32. Assim, embora a função de membro do comité do pessoal possa ser qualificada de «gratuita», nem por isso deixa de dar lugar a diferentes formas de compensação:

— no quadro do horário semanal normal: através da manutenção do salário;

— para além desse horário: através de uma dispensa de serviço retribuída, desde que se trate da execução das tarefas que incumbem ao interessado. A compensação é função, aqui, não apenas da duração contratual do trabalho, mas também do tempo passado pelo representante do pessoal a exercer a sua missão.

33. A assistência aos estágios de formação e de aperfeiçoamento decorre de um regime distinto.

34. O legislador alemão prevê que, para participarem nesses estágios «os membros do comité do pessoal são dispensados das suas obrigações profissionais, mantendo a remuneração» (§§ 46, n.° 6, da BPersVG e 37, n.° 6, da BetrVG).

35. Estas disposições são interpretadas pelo Bundesarbeitsgericht e pelo Bundesverwal-

19 — § 37, n.° 3, da BetrVG.
20 — § 46, n.° 2, da BPersVG.

tungsgericht [21] no sentido de não atribuírem aos membros das comissões de trabalhadores ou dos comités de pessoal direito a uma compensação superior ao montante da remuneração que teriam normalmente recebido se tivessem trabalhado, seja qual for a duração do estágio em questão.

36. A diferença deve ser perfeitamente identificada; fora do tempo de trabalho pessoal:

1) as horas passadas em reunião do comité do pessoal ou em actividades próprias deste são objecto de uma retribuição, para além da compensação da perda de salário que teria sido recebido se o interessado tivesse trabalhado (§ 46, n.° 2, da BPersVG);

2) as horas passadas em *estágio de formação* com vista a adquirir os conhecimentos necessários ao exercício das funções no comité do pessoal não são objecto de *qualquer retribuição* para além da compensação pela perda de salário correspondente à duração de trabalho semanal (§ 46, n.° 6, da BPersVG).

21 — Jurisprudência citada na p. 5 da tradução francesa do despacho de reenvio.

37. Assim, um mesmo estágio de formação com a duração de 38,5 horas por semana dá lugar a uma compensação sempre igual ao salário que o representante do pessoal teria recebido se tivesse trabalhado, logo, a um montante desigual consoante o interessado seja um trabalhador a tempo inteiro ou a tempo parcial.

38. Para negar, aqui, qualquer lugar ao conceito de remuneração, o Governo alemão sustenta principalmente que, «... em aplicação do princípio da compensação pela perda de salário, a actividade dos membros do comité do pessoal não é retribuída enquanto tal, mas apenas compensada a perda de rendimento de cada representante do pessoal, causada pela prestação de trabalho não efectuada» [22].

39. Cada um deles só recebe uma «garantia pecuniária» [23], que é apenas função do seu tempo de trabalho habitual mas independente da sua actividade própria de representante do pessoal, a qual não é *remunerada* enquanto tal: é o princípio da garantia de perda de salário (Lohnausfallprinzip).

22 — Observações do Governo alemão, n.° 7. V., igualmente neste sentido, Schiefer, B. — «Gegenstand der im Falle der Schulungsteilnahme gezahlten Vergütung ist also nicht die Schulungsteilnahme, sondern die versäumte Arbeitsleistung...» in *Die Rechtsprechung des EuGH zur Vergütung teilzeitbeschäftigter Betriebsratsmitglieder bei ganztägiger Schulungsteilnahme*, DB, 1993, pp. 1822, 1823.

23 — Despacho de reenvio, II, 1.

40. Duas observações a este respeito.

41. Em primeiro lugar, já realçámos que esta retribuição não é estranha ao exercício das suas funções pelo representante do pessoal, uma vez que pode igualmente depender da respectiva duração [24].

42. Em segundo lugar, é certo que esta compensação não constitui a contrapartida duma *prestação de trabalho directamente efectuada por conta da entidade patronal.* Mas o direito comunitário não exige tal prestação para qualificar um rendimento como remuneração na acepção do artigo 119.° Esta última noção, vimo-lo, inclui, de um modo mais geral, *qualquer benefício obtido em virtude do vínculo de emprego.*

43. Esse Tribunal recordou-o no acórdão Bötel:

«... os conceitos e qualificações jurídicas estabelecidos pelo direito nacional não podem afectar a interpretação ou a força obrigatória do direito comunitário nem, por consequência, o alcance do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos...» [25].

44. O Tribunal admitiu, por isso, que o salário que é mantido em caso de doença deve ser qualificado de remuneração [26]. Os montantes são então pagos sem contrapartida directa relativamente ao benefício da entidade patronal, uma vez que, por hipótese, o assalariado não trabalha. A compensação por perda de salário do § 46, n.° 2, da BPersVG, apresenta uma relação muito mais forte com o emprego, já que tem como causa a contribuição do assalariado para o funcionamento de uma *instituição da empresa.* A participação em estágios de formação, se estes forem necessários ao exercício das suas funções pelos representantes do pessoal, apresenta igualmente — mesmo que seja mediato — uma relação com o emprego. Como sublinhámos nas nossas conclusões no processo Bötel, a propósito da compensação das horas de formação, «... trata-se efectivamente de quantias pagas pela entidade patronal em razão do vínculo laboral...» [27].

45. Por maioria de razão, a retribuição do assalariado que cumpre *directamente* a sua missão de representante do pessoal deve igualmente ser qualificada de remuneração.

46. Acrescentemos que a compensação por perda de salário, seja por causa da participação num estágio de formação, seja por causa do cumprimento, pelo representante do pessoal, da sua missão propriamente dita, apresenta certas características comuns.

24 — V. o § 46, n.° 2, segunda frase, da BPersVG e, *supra*, n.° 30 e, sobretudo, n.° 32.

25 — N.° 23.

26 — Acórdão de 13 de Julho de 1989, Rinner-Kühn (171/88, Colect., p. 2743, n.° 7).

27 — N.° 6.

47. Tal compensação é paga pela entidade patronal e é exactamente igual ao montante do salário que teria sido recebido se o representante tivesse trabalhado de modo normal [28]. De resto, tanto no plano fiscal como no social, é equiparada a um salário [29].

Sobre a segunda questão

48. Já se viu que, para o cumprimento da sua tarefa de representante do pessoal propriamente dita, o trabalhador a tempo parcial não é discriminado: as horas que ultrapassam a duração semanal fixada pelo seu contrato de trabalho são pagas [30].

49. Em contrapartida, quando participa em estágios de formação cuja duração ultrapassa a do seu próprio contrato de trabalho, é discriminado na medida em que só receberá, a título de compensação, o montante do salário perdido, enquanto que, num estágio da mesma duração, o trabalhador a tempo inteiro poderá beneficiar de uma retribuição superior, uma vez que esta poderá ser igual à sua remuneração.

50. Foi o que este Tribunal constatou no acórdão Bötel:

«Verifica-se que estas duas categorias de membros dos comités de empresa consagram o mesmo número de horas à participação nos estágios em questão. Todavia, uma vez que a duração dos estágios organizados durante o horário de trabalho a tempo completo em vigor na empresa excede o horário individual de trabalho dos membros empregados a tempo parcial, estes últimos recebem da entidade patronal uma indemnização inferior à dos membros empregados a tempo completo e, por consequência, são objecto de uma diferença de tratamento» [31].

51. Esta diferença é objectivamente justificada?

52. Como regra geral, o Tribunal de Justiça considera que compete ao tribunal nacional apreciar se uma disposição que se aplica independentemente do sexo do trabalhador, mas que, no plano dos factos, atinge mais as mulheres do que os homens, é justificada por factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo [32]. Foi o que o Tribunal fez no acórdão Bötel [33]. Noutras decisões, este Tribunal excluiu que as justificações apresentadas pelos intervenientes no

28 — Com ressalva da aplicação do § 46, n.° 2, segunda frase, da BPersVG.

29 — Resposta escrita do Governo alemão às questões do Tribunal, de 13 de Abril de 1994, p. 1.

30 — § 46, n.° 2, segunda frase, da BPersVG.

31 — N.° 17.

32 — V. as nossas conclusões no processo Bötel, n.° 18.

33 — N.° 26.

processo prejudicial pudessem constituir «factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo» [34].

53. Aqui, a questão é expressamente posta ao Tribunal: a aplicação do princípio da compensação pela perda de salário constitui um fundamento objectivo de discriminação?

54. A Comissão sublinhou-o nas suas observações [35]: o princípio da gratuitidade permite garantir a independência interna dos representantes dos trabalhadores que não devem obter vantagens das suas funções nem ser penalizados por causa delas. No seu despacho de reenvio de 20 de Outubro de 1993 que deu lugar ao processo C-457/93, o Bundesarbeitsgericht sublinha que,

«No interesse de um trabalho objectivo da comissão de trabalhadores, o legislador alemão colocou a independência dessa comissão de trabalhadores acima do incentivo económico a exercer essas funções» [36].

55. O princípio da compensação pela perda de salário tem-se como capaz de garantir esta independência.

56. No caso de estágio de formação, o direito alemão aplica estritamente este princípio, seja qual for a duração efectiva do estágio.

57. Resulta daí que, por exemplo, as demandantes no processo principal frequentaram o estágio de 38,5 horas sem retribuição, ao menos parcialmente, uma vez que só receberam, a título de compensação, o seu salário normal calculado na base de uma actividade a tempo parcial. Poderá dizer-se o mesmo do trabalhador a tempo inteiro que, esse, beneficiou de uma retribuição correspondente a 38,5 horas?

58. Em nenhum momento, relativamente a esta duração, o estágio é efectuado sem retribuição pelo trabalhador a tempo inteiro. Mas é-o, pelo contrário, pelo trabalhador a tempo parcial quanto à duração do estágio que excede a do seu trabalho semanal. Numa sentença de 30 de Janeiro de 1990, o Landesarbeitsgericht Berlin [37] exprimia isso, assim: «Um ein Freizeitopfer außerhalb der individuellen Arbeitszeit geht es auch bei der Schulung teilzeitbeschäftigter Betriebsratmitglieder» [38].

34 — V. as nossas conclusões no processo Bötel, n.º 19. V., por último, o acórdão de 24 de Fevereiro de 1994, Roks e o. (C-343/92, Colect., p. I-571, n.ºs 31 e segs.)

35 — N.º 36.

36 — P. 15 da tradução francesa.

37 — DB, 1991, p. 50.

38 — Tradução livre: «Os membros da comissão de trabalhadores que trabalham a tempo parcial e que recebem formação suportam um sacrifício do seu tempo de lazer quanto à duração da formação que ultrapassa o seu tempo de trabalho individual».

59. Na audiência, o representante do Governo alemão sustentou que a função de membro do comité do pessoal pressupõe um empenhamento pessoal e um sacrifício do tempo de lazer. Tal argumento implicaria, para ser convincente, que este sacrifício fosse suportado na mesma medida por todos os assalariados [39].

60. Tal não é o caso e o sistema em causa tem, com toda a evidência, um *efeito dissuasor* sobre os trabalhadores a tempo parcial — logo, maioritariamente sobre as mulheres — visto que recebem um salário correspondente à duração semanal prevista pelo seu contrato de trabalho, duração essa inferior à do tempo realmente passado no estágio.

61. Assim, o trabalhador a tempo parcial será incitado a não participar nos estágios necessários ao exercício das funções de representante, logo, a renunciar a esta função, e isto, tanto mais quanto a duração do seu trabalho semanal for pequena.

62. A aplicação do princípio da compensação pela perda de salário acarreta diferenciações na retribuição dos assalariados, a qual será directamente função da duração respectiva do seu trabalho.

63. É legítimo, para um mesmo estágio, retribuir pior o representante do pessoal que trabalha a tempo parcial do que aquele que trabalha a tempo inteiro? O seu empenhamento na defesa dos interesses dos assalariados é menor? A sua formação não deve ser tão séria e eficaz como a recebida pelo trabalhador a tempo inteiro [40]? Além disso, não deve ele poder comunicar a sua experiência dos problemas específicos postos pelo trabalho a tempo parcial?

64. Já sublinhámos os efeitos perversos de um tal sistema que poderiam incitar os trabalhadores a tempo parcial a recusar tais funções, rarefazendo as candidaturas entre esta categoria de assalariados.

65. Este Tribunal disse-o com ênfase no acórdão Bötel:

«... esta situação pode dissuadir a categoria dos trabalhadores a tempo parcial, onde a proporção de mulheres é incontestavelmente preponderante, de exercerem as funções de membro de um comité de empresa ou de adquirirem os conhecimentos necessários ao exercício dessas funções, tornando assim mais difícil a representação dessa categoria de trabalhadores por membros dos comités de empresa qualificados» [41].

39 — Não deixa de ter interesse, a este respeito, acentuar que, segundo o juiz de reenvio, «Não há nenhum homem empregado a tempo parcial num comité do pessoal da área da direcção geral de Bremen» (fundamentação do despacho de reenvio, I, 1, terceiro parágrafo).

40 — V., sobre este ponto, as nossas conclusões no acórdão Bötel, n.° 24.

41 — N.° 25.

66. Este princípio da compensação pela perda de salários, tido como capaz de garantir a independência dos representantes do pessoal, nem por isso deixa de conduzir a penalizar o trabalhador a tempo parcial desejoso de se preparar utilmente para o exercício desta função, sendo de observar, de resto, que a duração desta preparação não tem ligação com a qualidade de trabalhador a tempo inteiro ou a tempo parcial.

67. Em virtude de jurisprudência constante deste Tribunal, uma disposição legislativa que atinge um número muito mais elevado de trabalhadores femininos do que de trabalhadores masculinos não constitui uma violação do artigo 119.°

«... se o Estado-Membro puder demonstrar que os meios escolhidos respondem a uma finalidade necessária da sua política social, são aptos a atingir o objectivo prosseguido por essa política e são necessários para esse efeito...» [42].

68. O princípio da compensação pela perda de salário tem como objectivo o respeito de um *princípio basilar* do direito social da República Federal Alemã: a independência dos representantes do pessoal perante a entidade patronal.

42 — Acórdão Rinner-Kühn, já referido na nota 26, n.° 14. V., igualmente, os acórdãos de 19 de Novembro de 1992, Molenbroek (C-226/91, Colect., p. I-5943, n.° 13), e Roks e o., já referido na nota 34, n.° 34.

69. Estes encontram-se, quanto aos seus rendimentos, na mesma situação que a dos assalariados por eles representados. Não existe qualquer incentivo financeiro para exercerem as funções de representante do pessoal.

70. A entidade patronal não tem outras obrigações financeiras senão a do pagamento do salário normal.

71. Tratando-se dos trabalhadores a tempo parcial, já o vimos, a aplicação estrita deste princípio em matéria de formação é susceptível de pôr em perigo a sua *qualificação* enquanto representantes do pessoal (renunciando alguns de entre eles a receber de forma completa uma formação que obrigaria a sacrificar sem retribuição o seu tempo de lazer) e de comprometer a sua *representação* (os trabalhadores a tempo parcial poderão ser incitados a renunciar ao estágio, logo, a apresentarem-se como candidatos). Ora, a representatividade e a competência dos representantes do pessoal não são menos importantes do que a sua independência. Trata-se de condições indivisíveis para o exercício de tais funções.

72. A aplicação rigorosa do princípio da compensação, tal como resulta do § 46, n.° 6, da BPersVG surge tanto menos justificada quanto a regulamentação alemã conhece já, no § 46, n.° 2, segunda frase, do mesmo texto, adaptações a esse princípio.

73. Finalmente, não parece *necessária* para assegurar o respeito do princípio da independência: é possível conceber meios mais respeitadores do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres. Pensamos nomeadamente num escalonamento no tempo dos estágios de formação, a fim de os adaptar aos horários dos trabalhadores a tempo parcial.

74. Este teste de proporcionalidade demonstra-o: o princípio da compensação pela perda de salário não pode ser qualificado como factor objectivo e estranho a qualquer discriminação em razão do sexo.

Sobre a terceira questão

75. Vítimas de uma discriminação proibida pelo artigo 119.° do Tratado, os trabalhadores a tempo parcial têm direito a obter uma retribuição pela assistência aos estágios de formação igual à dos trabalhadores a tempo inteiro.

76. Em aplicação do direito alemão, a entidade patronal deverá, além disso, pagar ao trabalhador a tempo inteiro a remuneração a título de horas extraordinárias, se estivesse previsto que este assalariado devia efectuá-las no decurso da semana considerada.

77. O acréscimo de encargos financeiros que daí resultaria para a entidade patronal é susceptível de constituir um fundamento objectivo de discriminação [43]?

78. A conjugação das exigências do direito comunitário e do direito nacional não conduz a uma acumulação de encargos? Não seria preferível confinar-se a um princípio simples e objectivo: evitar a perda de salário?

79. A propósito dos Estados-Membros, o Tribunal já decidiu que

«... admitir que *considerações de ordem orçamental* possam justificar uma diferença de tratamento entre homens e mulheres que, no mínimo, constituiria uma discriminação indirecta em razão do sexo, proibida pelo artigo 4.°, n.° 1, da Directiva 79/7, implicaria que a aplicação e alcance de uma norma tão fundamental do direito comunitário como o é a igualdade entre homens e mulheres fosse susceptível de variar, no tempo e no espaço, em função da situação das finanças públicas dos Estados-Membros» [44].

43 — V. o despacho de reenvio, p. 12 da tradução francesa.

44 — N.° 36 do acórdão Roks e o., já referido na nota 34, sublinhado nosso.

80. Na mesma lógica, parece-nos que, por muito que possa revestir-se de uma importância significativa, o risco de encargos financeiros excessivos impostos às entidades patronais, não pode justificar a manutenção de um sistema de retribuição discriminatório [45].

81. Em consequência, propomos que o Tribunal declare que:

«1) A compensação paga pela entidade patronal aos membros do comité do pessoal, seja na ocasião do desempenho da sua missão propriamente dita, seja na de participação em estágios de formação, constitui uma 'remuneração' na acepção do artigo 119.°, segundo parágrafo, do Tratado CEE e da Directiva 75/117/CEE do Conselho, de 10 de Fevereiro de 1975, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros no que se refere à aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre os trabalhadores masculinos e femininos.

2) As mesmas disposições opõem-se a que uma legislação nacional aplicável a um número muito mais elevado de mulheres do que de homens restrinja, até ao limite do respectivo horário individual de trabalho, a retribuição que deve ser paga pela entidade patronal aos membros dos comités de pessoal empregados a tempo parcial, a título da respectiva participação em estágios de formação que conferem conhecimentos necessários à actividade destes comités, enquanto os membros dos referidos comités que trabalham a tempo inteiro são remunerados, a título da respectiva participação nos mesmos estágios, até ao limite do seu horário de trabalho.

Nem o princípio da compensação pela perda de salário nem o risco de encargos financeiros suplementares que recai sobre a entidade patronal podem constituir factores objectivos e estranhos a qualquer discriminação em razão do sexo.»

45 — Sobre a incidência, em termos de massa salarial, de uma estrita aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres, resulta do despacho do tribunal de reenvio que a mesma afectaria, na direcção regional de Bremen, menos de 30 pessoas num efectivo global de mais de 14 000 assalariados, isto é, uma proporção pouco superior a 0,2% deste efectivo.