Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

19 de setembro de 2018*

«Reenvio prejudicial — Diretiva 92/85/CEE — Artigos 4.º, 5.º e 7.º — Proteção da segurança e da saúde dos trabalhadores — Trabalhadora lactante — Trabalho noturno — Trabalho por turnos prestado parcialmente em horários noturnos — Avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho — Medidas de prevenção — Contestação pela trabalhadora em causa — Diretiva 2006/54/CE — Artigo 19.º — Igualdade de tratamento — Discriminação baseada no sexo — Ónus da prova»

No processo C-41/17,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza, Espanha), por decisão de 30 de dezembro de 2016, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 25 de janeiro de 2017, no processo

Isabel González Castro

contra

Mutua Umivale,

Prosegur España SL,

Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: J. L. da Cruz Vilaça, presidente de secção, E. Levits, A. Borg Barthet, M. Berger e F. Biltgen (relator), juízes,

advogado-geral: E. Sharpston,

secretário: L. Carrasco Marco, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 22 de fevereiro de 2018,

vistas as observações apresentadas:

– em representação do Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), por P. García Perea e M. A. Lozano Mostazo, na qualidade de agentes,

– em representação do Governo espanhol, por S. Jiménez García, na qualidade de agente,

* Língua do processo: espanhol.

– em representação do Governo alemão, por T. Henze e D. Klebs, na qualidade de agentes,

– em representação da Comissão Europeia, por S. Pardo Quintillán e A. Szmytkowska, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 26 de abril de 2018,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 19.º, n.º 1, da 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), bem como dos artigos 4.º, 5.º e 7.º da 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 (JO 1992, L 348, p. 1).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe Isabel González Castro à Mutua Umivale (a seguir «Associação Mutualista Umivale»), ao seu empregador, Prosegur España SL (a seguir «Prosegur») e ao Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (Instituto Nacional da Segurança Social, Espanha) (a seguir «INSS»), a respeito da recusa destes últimos de suspender o seu contrato de trabalho e de lhe conceder uma prestação pecuniária por risco durante a amamentação.

Quadro jurídico

Direito da União

Diretiva 92/85

3 O primeiro, oitavo a décimo primeiro e décimo quarto considerandos da Diretiva 92/85 enunciam:

«Considerando que o artigo 118.º-A do Tratado [CEE] prevê que o Conselho adote por meio de diretiva as prescrições mínimas destinadas a promover a melhoria, nomeadamente, das condições de trabalho, para proteger a segurança e a saúde dos trabalhadores;

[…]

Considerando que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes devem ser consideradas, sob diversos pontos de vista, como um grupo sujeito a riscos específicos e que devem ser tomadas medidas no que respeita à sua saúde e segurança;

Considerando que a proteção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes não deve desfavorecer as mulheres no mercado de trabalho e não deve afetar as diretivas em matéria de igualdade de tratamento entre homens e mulheres;

Considerando que certas atividades podem apresentar um risco específico de exposição da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante a agentes, processos ou condições de trabalho perigosos e que, por isso, estes riscos devem ser avaliados e o resultado dessa avaliação comunicado às trabalhadoras e/ou aos seus representantes;

Considerando que, por outro lado, no caso de essa avaliação revelar um risco para a segurança ou a saúde da trabalhadora, deve ser previsto um dispositivo de proteção desta;

[…]

Considerando que a vulnerabilidade da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante torna necessário um direito a um período de licença de maternidade de pelo menos 14 semanas consecutivas, repartidas antes e/ou após o parto, e o caráter obrigatório de um período de licença de maternidade de pelo menos duas semanas, repartidas antes e/ou após o parto;

[…]»

4 O artigo 1.º, n.º 1, da Diretiva 92/85 prevê:

«A presente diretiva, que é a Décima Diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da 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)], tem por objeto a adoção de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho.»

5 O artigo 2.º desta diretiva, com a epígrafe «Definições», dispõe:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por:

[…]

c) "Trabalhadora lactante": toda a trabalhadora lactante nos termos das legislações e/ou práticas nacionais que informe o empregador do seu estado, em conformidade com essas legislações e/ou práticas.»

6 O artigo 3.º da referida diretiva prevê:

«1. A Comissão, em concertação com os Estados-Membros e com a assistência do Comité Consultivo para a Segurança, a Higiene e a Proteção da Saúde no Local de Trabalho estabelecerá diretrizes relativas à avaliação dos agentes químicos, físicos e biológicos, bem como dos processos industriais que comportem riscos para a segurança ou a saúde das trabalhadoras referidas no artigo 2.º

As diretrizes referidas no primeiro parágrafo abrangerão igualmente os movimentos e posturas, a fadiga mental e física e outras sobrecargas físicas e mentais ligadas à atividade das trabalhadoras referidas no artigo 2.º

2. As diretrizes referidas no n.º 1 têm por objetivo servir de orientação à avaliação prevista no n.º 1 do artigo 4.º

Para o efeito, os Estados-Membros darão a conhecer as referidas diretrizes aos empregadores e às trabalhadoras e/ou aos seus representantes no respetivo Estado-Membro.»

7 As diretrizes mencionadas no artigo 3.º da Diretiva 92/85, na sua versão relevante para o presente processo, figuram na Comunicação da Comissão, de 20 de novembro de 2000, sobre as diretrizes relativas à avaliação dos agentes químicos, físicos e biológicos, bem como dos processos industriais que comportem riscos para a segurança ou a saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes [COM(2000) 466 final/2, a seguir «diretrizes»].

8 No que respeita à avaliação dos riscos e à informação dos trabalhadores sobre essa avaliação, o artigo 4.º da Diretiva 92/85 dispõe:

«1. Para toda a atividade suscetível de apresentar um risco específico de exposição a agentes, processos ou condições de trabalho, cuja lista não exaustiva consta do anexo I, a natureza, o grau e a duração da exposição, na empresa e/ou estabelecimento em causa, das trabalhadoras referidas no artigo 2.º deverão ser avaliados pelo empregador, quer diretamente quer por intermédio dos serviços de proteção e prevenção referidos no artigo 7.º da [Diretiva 89/391], para que seja possível:

– apreciar todo e qualquer risco para a segurança e/ou a saúde, bem como as repercussões sobre a gravidez ou a amamentação, das trabalhadoras referidas no artigo 2.º,

– determinar as medidas a tomar.

2. Sem prejuízo do artigo 10.º da [Diretiva 89/391], na empresa e/ou no estabelecimento, as trabalhadoras referidas no artigo 2.º e as que possam encontrar-se numa das situações referidas no artigo 2.º e/ou os seus representantes serão informados dos resultados da avaliação referida no n.º 1, bem como de todas as medidas relativas à segurança e à saúde no local de trabalho.»

9 No que respeita às consequências da avaliação de riscos, o artigo 5.º, n.ºs 1 a 3, desta diretiva prevê:

«1. Sem prejuízo do artigo 6.º da [Diretiva 89/391], se os resultados da avaliação referida no n.º 1 do artigo 4.º revelarem riscos para a segurança ou a saúde ou repercussões sobre a gravidez ou a amamentação de uma trabalhadora, na aceção do artigo 2.º, o empregador tomará as medidas necessárias para evitar a exposição dessa trabalhadora àqueles riscos, adaptando temporariamente as condições de trabalho e/ou do tempo de trabalho da trabalhadora em questão.

2. Se a adaptação das condições de trabalho e/ou do tempo de trabalho não for técnica e/ou objetivamente possível ou não constituir uma exigência aceitável, por razões devidamente justificadas, o empregador tomará as medidas necessárias para garantir uma mudança de posto de trabalho à trabalhadora em causa.

3. Caso a mudança de posto de trabalho não seja técnica e/ou objetivamente possível ou não constitua uma exigência aceitável, por razões devidamente justificadas, a trabalhadora em questão será dispensada do trabalho durante todo o período necessário à proteção da sua segurança ou saúde, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais.»

10 O artigo 7.º da Diretiva 92/85, com a epígrafe «Trabalho noturno», dispõe:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as trabalhadoras referidas no artigo 2.º não sejam obrigadas a efetuar trabalhos noturnos durante a gravidez e durante um período consecutivo ao parto, que será determinado pela autoridade nacional competente em matéria de segurança e saúde, sob reserva da apresentação de um atestado médico que confirme essa necessidade por razões de segurança ou saúde da trabalhadora em questão de acordo com as regras estabelecidas pelos Estados-Membros.

2. As medidas referidas no n.º 1 deverão, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais, incluir a possibilidade de:

a) Transferência para um trabalho diurno;

ou

b) Dispensa de trabalho ou prolongamento da licença de maternidade sempre que essa transferência não seja técnica e/ou objetivamente possível ou não constitua uma exigência aceitável por razões devidamente justificadas.»

Diretiva 2006/54

11 O artigo 1.º da Diretiva 2006/54, com a epígrafe «Objetivo», prevê:

«A presente diretiva visa assegurar a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no emprego e na atividade profissional.

Para o efeito, contém disposições de aplicação do princípio da igualdade de tratamento em matéria de:

a) Acesso ao emprego, incluindo a promoção, e à formação profissional;

b) Condições de trabalho, incluindo remuneração;

c) Regimes profissionais de segurança social.

A presente diretiva comporta igualmente disposições para garantir maior eficácia a essa aplicação, através do estabelecimento de procedimentos adequados.»

12 O artigo 2.º desta diretiva, com a epígrafe «Definições», dispõe:

«1. Para efeitos da presente diretiva, entende-se por:

a) "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;

b) "Discriminação indireta": sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja suscetível de colocar pessoas de um dado 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,

[…]

2. Para efeitos da presente diretiva, o conceito de discriminação inclui:

[…]

c) Qualquer tratamento menos favorável de uma mulher, no quadro da gravidez ou da licença de maternidade, na aceção da Diretiva [92/85].»

13 O artigo 14.º, n.º 1, da referida diretiva estende a proibição de discriminações, designadamente, às condições de trabalho e prevê 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:

[…]

c) Às condições de emprego e de trabalho, incluindo o despedimento, bem como a remuneração, tal como estabelecido no artigo 141.º do Tratado [CE];

[…]»

14 No que respeita ao ónus da prova e ao acesso à justiça em caso de discriminação direta ou indireta, o artigo 19.º, n.os 1 e 4, da mesma diretiva dispõe:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, em conformidade com os respetivos sistemas jurídicos, para assegurar que quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

[…]

4. Os n.os 1, 2 e 3 aplicar-se-ão também:

a) Às situações abrangidas pelo artigo 141.º do Tratado [CE] e, na medida em que haja discriminação baseada no sexo, pelas Diretivas [92/85] e 96/34/CE [do Conselho, de 3 de junho de 1996, relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (JO 1996, L 145, p. 4)];

[…]»

Diretiva 2003/88/CE

15 O considerando 14 da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho (JO 2003, L 299, p. 9), enuncia:

«As normas específicas previstas por outros instrumentos comunitários no que respeita, por exemplo, aos períodos de descanso, ao tempo de trabalho, às férias anuais e ao trabalho noturno de determinadas categorias de trabalhadores, devem prevalecer sobre as disposições da presente diretiva.»

16 Nos termos do artigo 1.º desta diretiva, com a epígrafe «Objeto e âmbito de aplicação»:

«1. A presente diretiva estabelece prescrições mínimas de segurança e de saúde em matéria de organização do tempo de trabalho.

2. A presente diretiva aplica-se:

[…]

b) A certos aspetos do trabalho noturno, do trabalho por turnos e do ritmo de trabalho.

[…]»

17 O artigo 2.º da referida diretiva, com a epígrafe «Definições», dispõe, nos seus pontos 3 e 4:

«Para efeitos do disposto na presente diretiva, entende-se por:

[…]

3. "Período noturno": qualquer período de pelo menos sete horas, tal como definido na legislação nacional e que inclua sempre o intervalo entre as 24 horas e as 5 horas.

4. "Trabalhador noturno":

a) Por um lado, qualquer trabalhador que execute durante o período noturno pelo menos três horas do seu tempo de trabalho diário executadas normalmente;

b) Por outro lado, qualquer trabalhador suscetível de realizar durante o período noturno uma certa parte do seu tempo de trabalho anual, definida segundo o critério do Estado-Membro em causa:
   i) pela legislação nacional, após consulta aos parceiros sociais, ou
   ii) por convenções coletivas ou acordos celebrados entre parceiros sociais a nível nacional ou regional;

[…]»

Direito espanhol

18 A prestação social associada aos riscos durante a amamentação foi integrada na ordem jurídica espanhola pela Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (Lei Orgânica 3/2007 para a igualdade efetiva entre mulheres e homens), de 22 de março de 2007 (BOE n.º 71, de 23 de março de 2007, p. 12611, a seguir «Lei 3/2007»).

19 A Lei 3/2007 tem por objetivo favorecer a integração das mulheres no mundo do trabalho, permitindo-lhes conciliar a vida profissional com a vida privada e a vida familiar.

20 A décima segunda disposição adicional desta lei alterou o artigo 26.º da Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales (Lei 31/1995 sobre a prevenção de riscos no trabalho), de 8 de novembro de 1995 (BOE n.º 269, de 10 de novembro de 1995, p. 32590, a seguir «Lei 31/1995»), no sentido de incluir a proteção da trabalhadora e do recém-nascido nas situações de risco que surjam durante a amamentação quando as condições de um posto de trabalho são suscetíveis de ter repercussões negativas na saúde da trabalhadora ou da criança.

21 O artigo 26.º da Lei 31/1995, que transpõe, nomeadamente, os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 para o direito interno, tem a seguinte redação:

«1. A avaliação dos riscos [para a segurança ou saúde dos trabalhadores] a que se refere o artigo 16.º da presente lei deverá compreender a determinação da natureza, do grau e da duração da exposição das trabalhadoras em situação de gravidez ou parto recente a agentes, procedimentos ou condições de trabalho que possam influir negativamente na saúde das trabalhadoras ou do feto, em qualquer atividade suscetível de apresentar um risco específico. Se os resultados da avaliação revelarem um risco para a segurança ou saúde ou uma possível repercussão na gravidez ou na amamentação das referidas trabalhadoras, a entidade empregadora adotará as medidas necessárias para evitar a exposição a esse risco, pela adaptação das condições ou do tempo de trabalho da trabalhadora afetada.

Essas medidas incluirão, se necessário, a não realização de trabalho noturno ou de trabalho por turnos.

2. Quando a adaptação das condições ou do tempo de trabalho não seja possível ou quando, apesar de tal adaptação, as condições de um posto de trabalho possam influir negativamente na saúde da trabalhadora grávida ou do feto, e se assim for atestado pelos serviços médicos do [INSS] ou das associações mutualistas, consoante a entidade com a qual a entidade empregadora tenha acordado a cobertura dos riscos profissionais, com o relatório do médico do Servicio Nacional de Salud [Serviço Nacional de Saúde, Espanha] que assista a trabalhadora, esta deverá ser afetada a um posto de trabalho ou a uma função diferente e compatível com o seu estado. Para tal, a entidade empregadora deve estabelecer, após consulta dos representantes dos trabalhadores, a lista dos postos de trabalho isentos de riscos.

A mudança de posto ou função é efetuada em conformidade com as regras e critérios aplicáveis nos casos de mobilidade funcional e produzirá efeitos até ao momento em que o estado de saúde da trabalhadora permita a sua reintegração no posto anterior.

[…]

3. Se a referida mudança de posto não for tecnicamente ou objetivamente possível, ou não puder ser razoavelmente exigida por razões justificadas, pode declarar-se a passagem da trabalhadora à situação de suspensão do contrato de trabalho por risco durante a gravidez, contemplada no artigo 45.º, n.º 1, alínea d), [do Real Decreto Legislativo 1/1995, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, que aprova o texto republicado do Estatuto dos Trabalhadores), de 24 de março de 1995 (BOE n.º 75, de 29 de março de 1995, p. 9654)], pelo período necessário à proteção da sua segurança e saúde e enquanto persistir a impossibilidade de ser reintegrada no seu posto anterior ou noutro posto compatível com o seu estado.

4. O disposto nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo é também aplicável no período da amamentação, se as condições de trabalho influírem negativamente na saúde da trabalhadora ou do filho e se a existência dessa situação for atestada, com o relatório do médico do Serviço Nacional de Saúde que assista a trabalhadora ou o seu filho, pelos serviços médicos do [INSS] ou das associações mutualistas, consoante o tipo de entidade com a qual a entidade empregadora tenha acordado a cobertura dos riscos profissionais. Pode, além disso, declarar-se a passagem da trabalhadora à situação de suspensão do contrato por risco durante a amamentação de filhos de idade inferior a nove meses, contemplada no artigo 45.º, n.º 1, alínea d), do [Real Decreto Legislativo 1/1995], se estiverem reunidas as circunstâncias previstas no n.º 3 deste artigo.

[…]»

22 A décima oitava disposição adicional da Lei 3/2007 alterou a legislação espanhola de modo a que o período de amamentação seja expressamente reconhecido como uma das situações abrangidas pela Ley General de la Seguridad Social — Real Decreto Legislativo 1/1994 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, que aprova o texto republicado da Lei Geral da Segurança Social), de 20 de junho de 1994 (BOE n.º 154, de 29 de junho de 1994, p. 20658, a seguir «Lei Geral da Segurança Social»).

23 O artigo 135.º *bis* da Lei Geral da Segurança Social dispõe:

«Situação protegida.

Para efeitos da prestação pecuniária por risco durante a amamentação, considera-se como situação protegida o período de suspensão do contrato de trabalho nos casos em que, devendo a trabalhadora mudar de posto de trabalho para outro compatível com a sua situação, nos termos do artigo 26.º, n.º 4, da Lei 31/1995, essa mudança não for técnica ou objetivamente possível, ou não constituir uma exigência aceitável, por razões justificadas.»

24 O artigo 135.º *ter* da Lei Geral da Segurança Social prevê:

«Prestações pecuniárias.

A prestação pecuniária por risco durante a amamentação é concedida à mulher trabalhadora nos termos e condições previstos na presente lei para a prestação pecuniária por risco durante a gravidez, e extingue-se no momento em que o filho complete nove meses de idade, salvo se a beneficiária tiver sido entretanto reintegrada no seu posto de trabalho anterior ou noutro compatível com a sua situação.»

25 No que respeita ao direito processual, o artigo 96.º, n.º 1, da Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (Lei 36/2011, relativa à jurisdição laboral), de 10 de outubro de 2011 (BOE n.º 245, p. 106584, de 11 de outubro de 2011, prevê:

«Ónus da prova nos casos de discriminação e de acidentes de trabalho

1. Nos processos em que resulte dos argumentos do demandante que existem fortes indícios de discriminação em razão do sexo, da orientação sexual, da origem racial ou étnica, da religião ou das convicções, de deficiência, idade ou assédio, e em todos os outros casos de violação de um direito fundamental ou da liberdade pública, incumbe ao demandado apresentar uma justificação objetiva e razoável, suficientemente demonstrada, das medidas adotadas e da sua proporcionalidade.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

26 Resulta da decisão de reenvio que I. González Castro trabalha como vigilante de segurança para a Prosegur.

27 Em 8 de novembro de 2014, deu à luz um rapaz que recebeu a subsequente amamentação materna.

28 I. González Castro exerce as suas funções, desde março de 2015, num centro comercial, em sistema rotativo variável com dias de trabalho de 8 horas.

29 As funções de vigilância que assegura no local de trabalho são geralmente efetuadas com outro vigilante de segurança, exceto nas seguintes faixas horárias, durante as quais assegura sozinha as referidas funções: de segunda-feira a quinta-feira, da meia-noite às oito horas da manhã; à sexta-feira, das duas às oito horas da manhã; ao sábado, das três às oito horas da manhã, e, ao domingo, da uma às oito horas da manhã.

30 I. González Castro deu início, junto da Associação Mutualista Umivale, uma sociedade privada sem fins lucrativos que cobre os riscos associados aos acidentes de trabalho e às doenças profissionais, ao procedimento destinado à obtenção da prestação pecuniária por risco durante a amamentação, prevista no artigo 26.º da Lei 31/1995. Para o efeito, pediu à mesma associação, nos termos da legislação nacional, que lhe emitisse um atestado médico comprovando a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho.

31 Tendo o seu pedido sido indeferido pela Associação Mutualista Umivale, apresentou uma reclamação, a qual foi igualmente indeferida.

32 I. González Castro interpôs recurso desse indeferimento no Juzgado de lo Social n.º 3 de Lugo (Tribunal do Trabalho n.º 3 de Lugo, Espanha).

33 Dado que foi negado provimento ao recurso, I. González Castro recorreu dessa decisão para o órgão jurisdicional de reenvio, o Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza, Espanha).

34 Em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se acerca da interpretação do conceito de «trabalho noturno», na aceção do artigo 7.º da Diretiva 92/85, quando esse conceito se combina com o trabalho por turnos, como no caso do processo que lhe foi submetido. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as trabalhadoras lactantes que efetuam trabalho por turnos, no âmbito do qual trabalham unicamente em certos turnos em horários noturnos, devem beneficiar da mesma proteção que é concedida às trabalhadoras lactantes que realizam um trabalho noturno, mas não por turnos.

35 Em segundo lugar, o órgão jurisdicional de reenvio considera que não está afastada a hipótese de a avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho de I. González Castro, prevista no âmbito do procedimento destinado à obtenção de uma prestação pecuniária por risco durante a amamentação, nos termos do artigo 26.º da Lei 31/1995, que transpõe os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85, não ter sido corretamente efetuada e que o seu posto de trabalho apresente, na realidade, um risco para a sua saúde ou para a sua segurança, designadamente porque trabalha em certos turnos noturnos em modo solitário, fazendo rondas e devendo responder a emergências, tais como crimes, incêndios ou outros acontecimentos dessa natureza, e que não ficou demonstrada a existência de um local adequado para a amamentação ou, sendo o caso, para a extração do leite materno.

36 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se há lugar à aplicação das regras de inversão do ónus da prova previstas no artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 numa situação como a que está em causa no processo que lhe foi submetido e, em caso afirmativo, interroga-se sobre quais são as modalidades de aplicação desta disposição, designadamente quanto à questão de saber se incumbe à trabalhadora em causa ou ao recorrido, quer seja o empregador quer o organismo responsável pelo pagamento da prestação pecuniária por risco durante a amamentação, demonstrar que a adaptação das condições de trabalho ou uma mudança de posto de trabalho pela trabalhadora em causa não são tecnicamente ou objetivamente possíveis ou não podem ser razoavelmente exigidas.

37 Nestas circunstâncias, o Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 7.º da [Diretiva 92/85] ser interpretado no sentido de que o trabalho noturno que as trabalhadoras referidas no artigo 2.º não sejam obrigadas a efetuar, incluindo portanto as trabalhadoras lactantes, abrange não apenas o trabalho efetuado integralmente em horário noturno, mas também o trabalho por turnos quando alguns desses turnos, como se verifica no caso dos autos, são realizados em horário noturno?

2) Num litígio em que está em causa a existência de uma situação de risco de uma trabalhadora lactante, são as regras especiais relativas ao ónus da prova do artigo 19.º, n.º 1, da [Diretiva 2006/54] — transposto para o ordenamento espanhol, entre outros, pelo artigo 96.º, n.º 1, da Lei 36/2011 — em conjugação com os requisitos previstos no artigo 5.º da [Diretiva 92/85] — transposto para o ordenamento espanhol pelo artigo 26.º da [Lei 31/1995] — aplicáveis à dispensa do trabalho da trabalhadora lactante e, se for caso disso, ao reconhecimento da prestação associada a essa situação no ordenamento interno, de acordo com o artigo 11.º, n.º 1, da [Diretiva 92/85]?

3) Pode o artigo 19.º, n.º 1, da [Diretiva 2006/54] ser interpretado no sentido de que são "elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta" de uma trabalhadora lactante — num litígio em que está em causa a existência de risco durante [o aleitamento materno] com dispensa da obrigação de trabalhar, prevista no artigo 5.º da [Diretiva 92/85] e transposta para o ordenamento espanhol pelo artigo 26.º da [Lei 31/1995] — os factos de: [i)] a trabalhadora prestar serviços em regime de trabalho por turnos como vigilante de segurança, e

com horário noturno em alguns dos turnos de trabalho que realiza individualmente, e de [ii)] efetuar rondas e tenha de responder às eventuais emergências (infrações, incêndios ou outros incidentes), sem que, para além disso [iii)] exista um local apropriado para realizar [o aleitamento materno] no centro de trabalho, ou, alternativamente, para proceder à extração mecânica do leite materno?

4) Se forem provados os "elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta" de acordo com o artigo 19.º, n.º 1, da [Diretiva 2006/54] conjugado com o artigo 5.º da [Diretiva 92/85] — transposto para o ordenamento espanhol pelo artigo 26.º da [Lei 31/1995] — num litígio em que está em causa a existência de risco durante [o aleitamento materno] com dispensa da obrigação de trabalhar: seria exigível à trabalhadora lactente que, para ser dispensada do trabalho de acordo com a legislação interna — que transpõe o artigo 5.º, n.ºs 2 e 3, da [Diretiva 92/85] — provasse que a adaptação das condições de trabalho e/ou do tempo de trabalho não é técnica e/ou objetivamente possível ou não constitui uma exigência aceitável e a mudança de posto de trabalho não é técnica e/ou objetivamente possível ou não constitui uma exigência aceitável? Ou, pelo contrário, o ónus da prova dos referidos elementos de facto impende sobre as demandadas (empregador e entidade que garante a prestação de [s]egurança [s]ocial associada à suspensão do contrato de trabalho)?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

38 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 7.º da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que esse artigo se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que a trabalhadora em questão realiza um trabalho por turnos, no âmbito do qual exerce apenas uma parte das suas funções em horários noturnos.

39 Para responder a esta questão, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, para interpretar uma disposição do direito da União, devem ter-se em conta não só os seus termos mas também o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação em que se integra (v., designadamente, Acórdão de 17 de abril de 2018, Egenberger, C-414/16, EU:C:2018:257, n.º 44 e jurisprudência referida).

40 Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 92/85, os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes não sejam obrigadas a realizar trabalhos noturnos durante a gravidez e durante um período consecutivo ao parto, que será determinado pela autoridade nacional competente para a segurança e saúde, sob reserva da apresentação, segundo as regras estabelecidas pelos Estados-Membros, de um atestado médico que confirme essa necessidade por razões de segurança ou saúde da trabalhadora em questão.

41 O n.º 2 do mesmo artigo especifica que as medidas referidas no n.º 1 deverão incluir a possibilidade, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais, de transferência para um trabalho diurno ou dispensa de trabalho ou prolongamento da licença de maternidade sempre que essa transferência não seja tecnicamente e/ou objetivamente possível ou não possa ser razoavelmente exigida por razões devidamente justificadas.

42 No entanto, a redação desta disposição não contém nenhuma precisão quanto ao alcance exato do conceito de «trabalho noturno».

43 A este respeito, resulta do primeiro considerando da Diretiva 92/85 que esta faz parte de uma série de diretivas, adotadas com base no artigo 118.º-A do Tratado CEE, que têm por finalidade estabelecer prescrições mínimas, nomeadamente no que se refere à melhoria das condições de trabalho com vista à proteção da segurança e saúde dos trabalhadores.

44 Conforme salientou a advogada-geral no n.º 44 das suas conclusões, esse é também o caso da Diretiva 2003/88, que estabelece prescrições mínimas de segurança e de saúde em matéria de organização do tempo de trabalho e se aplica, nomeadamente, a certos aspetos do trabalho noturno, do trabalho por turnos e do ritmo de trabalho.

45 Ora, a Diretiva 2003/88 define, no seu artigo 2.º, n.º 4, o trabalhador noturno como «qualquer trabalhador que execute durante o período noturno pelo menos três horas do seu tempo de trabalho diário executadas normalmente» e «qualquer trabalhador suscetível de realizar durante o período noturno uma certa parte do seu tempo de trabalho anual». Por outro lado, o n.º 3 do mesmo artigo especifica que o conceito de «período noturno» deve ser entendido como «qualquer período de pelo menos sete horas, tal como definido na legislação nacional e que inclua sempre o intervalo entre as 24 horas e as 5 horas».

46 Resulta da redação destas disposições, e nomeadamente da utilização das expressões «qualquer período», «pelo menos três horas do seu tempo de trabalho» e «uma certa parte do seu tempo de trabalho», que uma trabalhadora que, como no processo principal, realiza trabalho por turnos, no âmbito dos quais exerce apenas uma parte das suas funções em horário noturno, deve ser considerada como executando trabalho no «período noturno» e, por conseguinte, deve ser qualificada de «trabalhador noturno», na aceção da Diretiva 2003/88.

47 Constate-se que, na medida em que é do interesse das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes que lhes sejam aplicadas, em conformidade com o considerando 14 da Diretiva 2003/88, as disposições específicas previstas na Diretiva 92/85 no que diz respeito ao trabalho noturno, nomeadamente para o reforço da proteção de que devem beneficiar a este respeito, estas disposições específicas não devem ser interpretadas menos favoravelmente do que as disposições gerais previstas na Diretiva 2003/88, aplicáveis a outras categorias de trabalhadores.

48 Por conseguinte, há que considerar que uma trabalhadora como a que está em causa no processo principal exerce «trabalho noturno», na aceção do artigo 7.º da Diretiva 92/85, e integra-se, em princípio, no âmbito de aplicação da referida disposição.

49 Esta interpretação é corroborada pela finalidade do artigo 7.º da Diretiva 92/85.

50 Com efeito, esta última disposição visa reforçar a proteção de que beneficiam as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes ao consagrar o princípio segundo o qual as mesmas não estão obrigadas a efetuar trabalho noturno quando este as exponha a um risco para a sua saúde ou segurança.

51 Ora, se uma trabalhadora lactante que, como no processo principal, realiza trabalho por turnos devesse ser excluída do âmbito de aplicação do artigo 7.º da Diretiva 92/85 pelo facto de exercer apenas uma parte das suas funções em horário noturno, essa circunstância teria como consequência esvaziar esta disposição de uma parte do seu efeito útil. Com efeito, a trabalhadora em causa poderia ficar exposta a um risco para a sua saúde ou a sua segurança e a proteção de que tem direito a beneficiar por força dessa disposição ficaria consideravelmente reduzida.

52 No que respeita às modalidades de aplicação do artigo 7.º da Diretiva 92/85 a uma situação como a que está em causa no processo principal, importa precisar que, para beneficiar das medidas de proteção enumeradas no n.º 2 desta disposição, a saber, transferência para um trabalho diurno ou, na sua falta, dispensa de trabalho, a trabalhadora em causa deve apresentar um atestado médico que confirme essa

necessidade por razões relativas à sua segurança ou saúde, de acordo com as regras estabelecidas pelo Estado-Membro em causa. Incumbirá ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se é essa a situação que se verifica no caso em apreço.

53 Tendo em conta o que precede, importa responder à primeira questão que o artigo 7.º da Diretiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que a trabalhadora em questão realiza um trabalho por turnos, no âmbito do qual exerce apenas uma parte das suas funções em horários noturnos.

Quanto à segunda a quarta questões

54 A título preliminar, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, no âmbito da cooperação entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça instituída pelo artigo 267.º TFUE, compete a este dar ao juiz nacional uma resposta útil que lhe permita decidir o litígio que lhe foi submetido. Nesta ótica, compete ao Tribunal de Justiça, se for caso disso, reformular as questões que lhe são submetidas e, nesse contexto, interpretar todas as disposições do direito da União de que os órgãos jurisdicionais nacionais necessitem para decidir dos litígios que lhes são submetidos, mesmo que essas disposições não sejam expressamente referidas nas questões que lhe são dirigidas por esses órgãos jurisdicionais (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 39 e jurisprudência referida).

55 Por conseguinte, embora, no plano formal, o órgão jurisdicional de reenvio tenha limitado as suas segunda a quarta questões à interpretação do artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 e do artigo 5.º da Diretiva 92/85, cabe ao Tribunal de Justiça extrair do conjunto dos elementos fornecidos pelo órgão jurisdicional nacional, designadamente, da fundamentação da decisão de reenvio, os elementos do direito da União que carecem de interpretação, tendo em conta o objeto do litígio (v., neste sentido, Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 40 e jurisprudência referida).

56 No caso em apreço, resulta da decisão de reenvio que a regulamentação nacional pertinente para o processo principal, a saber, o artigo 26.º da Lei 31/1995, transpõe para o direito interno, sem claras diferenças, nomeadamente os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 e esta regulamentação prevê, em especial, que a suspensão do contrato de trabalho por risco durante a amamentação, bem como a concessão da prestação correspondente, só são possíveis se for demonstrado, na sequência da avaliação do posto de trabalho da trabalhadora em causa, que este apresenta esse risco e que não é possível adaptar as condições de trabalho desta trabalhadora ou mudá-la de posto de trabalho.

57 O órgão jurisdicional de reenvio parte da premissa de que não é de excluir que, se a avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho da trabalhadora em causa, prevista por essa regulamentação nacional, tivesse sido corretamente efetuada, a existência de um risco para a saúde ou segurança dessa trabalhadora poderia ter sido revelada, nomeadamente à luz do artigo 7.º da Diretiva 92/85, devido ao facto de a referida trabalhadora realizar um trabalho noturno e por turnos, e fazer certos turnos de modo solitário, fazendo rondas e devendo responder a emergências, tais como crimes, incêndios ou outros acontecimentos desta natureza, sem que esteja prevista a existência de um local adequado para a amamentação ou, sendo caso disso, para a extração do leite materno.

58 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se há que aplicar as regras da inversão do ónus da prova previstas no artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 numa situação como a que está em causa no processo principal, em que uma trabalhadora a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos que o seu posto de trabalho apresenta. Em caso afirmativo, o órgão

jurisdicional de reenvio pergunta quais são as modalidades de aplicação desta disposição, designadamente quanto à questão de saber se incumbe à trabalhadora em causa ou à recorrida, quer se trate do empregador ou do organismo responsável pelo pagamento da prestação pecuniária por risco durante a amamentação, demonstrar que a adaptação das condições de trabalho ou uma mudança de posto de trabalho pela trabalhadora em causa não são tecnicamente ou objetivamente possíveis ou não podem ser razoavelmente exigidas.

59 Tendo em conta estas considerações, deve entender-se que, com as suas segunda a quarta questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, em substância, saber se o artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 deve ser interpretado no sentido de que é aplicável a uma situação, como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho e, em caso afirmativo, quais as modalidades de aplicação desta disposição neste tipo de situação.

60 Em primeiro lugar, importa recordar que, nos termos do artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias, em conformidade com os respetivos sistemas jurídicos, para assegurar que, quando uma pessoa que se considere lesada pela não aplicação, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um tribunal ou outra instância competente, elementos de facto constitutivos da presunção de discriminação direta ou indireta, incumba à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

61 O artigo 19.º, n.º 4, alínea a), desta diretiva esclarece, designadamente, que as regras de inversão do ónus da prova previstas no n.º 1 do mesmo artigo são também aplicáveis às situações abrangidas pela Diretiva 92/85, na medida em que haja discriminação em razão do sexo.

62 A este respeito, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 é aplicável a uma situação em que uma trabalhadora lactante impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, na medida em que não foi efetuada em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 92/85 (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 65).

63 O facto de o risco apresentado pelo posto de trabalho de uma trabalhadora lactante não ser avaliado em conformidade com as exigências do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 92/85 deve, com efeito, ser considerado como um tratamento menos favorável de uma mulher ligado à gravidez ou à licença de maternidade, na aceção desta diretiva, e constitui portanto uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/54 (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.ºs 62 e 63).

64 O Tribunal de Justiça precisou, a este respeito, que, para ser conforme com as exigências do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 92/85, a avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho de uma trabalhadora lactante deve incluir um exame específico que tome em consideração a situação individual da trabalhadora em causa para determinar se a sua saúde ou a sua segurança, ou as do seu filho, estão expostas a um risco (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 51).

65 Em segundo lugar, importa salientar que a avaliação de riscos prevista no artigo 4.º da Diretiva 92/85 tem por finalidade a proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e do seu filho, dado que, quando essa avaliação revele que o posto de trabalho dessa trabalhadora apresenta um risco para

a sua saúde ou segurança, tem repercussão na gravidez ou na amamentação do seu filho, o empregador é obrigado, em conformidade com o artigo 5.º desta diretiva, a tomar as medidas necessárias para que a exposição a esse risco seja evitada.

66 Como salientou a advogada-geral no n.º 61 das suas conclusões, o artigo 4.º da Diretiva 92/85 é a disposição geral que define as medidas a tomar em relação a todas as atividades suscetíveis de envolver um risco específico para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes. Em contrapartida, o artigo 7.º desta diretiva constitui uma disposição especial, que se aplica no caso do trabalho noturno, que o legislador da União reconheceu como sendo suscetível de apresentar um risco particular para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes.

67 Assim, embora os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 prossigam a mesma finalidade de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes contra os riscos apresentados pelos seus postos de trabalho, o artigo 7.º da Diretiva 92/85 visa, mais especialmente, reforçar essa proteção ao estabelecer o princípio segundo o qual as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes não são obrigadas a realizar um trabalho noturno quando apresentem um atestado médico que comprove a necessidade dessa proteção do ponto de vista da sua segurança ou da sua saúde.

68 A avaliação dos riscos que o posto de trabalho apresenta para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, prevista no âmbito do artigo 7.º da Diretiva 92/85, não pode, por consequência, ser sujeita a exigências menos estritas do que as aplicáveis no âmbito do artigo 4.º, n.º 1, da mesma diretiva.

69 Esta interpretação é corroborada pelo facto de as diretrizes, que têm por objetivo, em conformidade com o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 92/85, servir de orientação à avaliação prevista no artigo 4.º, n.º 1, desta diretiva, referirem expressamente o trabalho noturno.

70 Resulta, em especial, do quadro detalhado relativo à avaliação dos riscos, das situações e dos perigos de natureza geral, aos quais está exposta a maioria das mulheres grávidas, puérperas ou lactantes, que figura na página 13 destas diretrizes, que o trabalho noturno pode ter repercussões significativas na saúde das mulheres grávidas, puérperas ou lactantes, que os riscos incorridos por estas mulheres variam em função do tipo de trabalho, das condições de trabalho e da pessoa em causa e que, por consequência, devido a um aumento da fadiga, certas mulheres grávidas, puérperas ou lactantes podem ser incapazes de assegurar postos de trabalho irregulares ou noturnos. Esse quadro prevê, por outro lado, medidas de prevenção relativas ao trabalho noturno.

71 Além disso, resulta das diretrizes que a avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho de uma trabalhadora lactante deve incluir um exame específico que tenha em conta a situação individual da trabalhadora em causa (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.ºs 46 e 51).

72 Por conseguinte, deve considerar-se, à semelhança do que fez a advogada-geral no n.º 50 das suas conclusões, que a avaliação dos riscos apresentados pelo posto de trabalho da trabalhadora em causa, efetuada no âmbito do artigo 7.º da Diretiva 92/85, deve contemplar um exame específico que tome em consideração a situação individual dessa trabalhadora para determinar se a sua saúde ou a sua segurança, ou as do seu filho, estão expostas a um risco. No caso de esse exame não ter sido feito, trata-se de um tratamento menos favorável de uma mulher ligado à gravidez ou à licença de maternidade, na aceção desta diretiva, e constitui uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 2.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/54, permitindo a aplicação do artigo 19.º, n.º 1, desta diretiva.

73 No que diz respeito às modalidades de aplicação desta disposição, deve recordar-se que as regras da prova nela previstas não são aplicáveis no momento em que a trabalhadora em causa pede uma adaptação das suas condições de trabalho ou, como no processo principal, uma prestação pecuniária por risco durante a amamentação, e que deve, por essa razão, ser realizada uma avaliação dos riscos

apresentados pelo seu posto de trabalho, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 1, ou, se for o caso, com o artigo 7.º, da Diretiva 92/85. Só numa fase posterior, em que uma decisão relativa a essa avaliação de riscos é impugnada pela trabalhadora em causa perante um órgão jurisdicional ou perante qualquer outra instância competente, é que essas regras de prova se destinam a ser aplicadas (v., neste sentido, Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 67).

74 Assim sendo, em conformidade com o artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54, incumbe à trabalhadora que se considere lesada pela inobservância, no que lhe diz respeito, do princípio da igualdade de tratamento apresentar, perante um órgão jurisdicional ou qualquer outra instância competente, factos ou elementos de prova que permitam presumir a existência de discriminação direta ou indireta (Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 68 e jurisprudência referida).

75 Numa situação como a que está em causa no processo principal, isso significa que a trabalhadora em causa deve apresentar, perante o órgão jurisdicional de reenvio ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, factos ou elementos de prova que permitam demonstrar que a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, prevista na regulamentação nacional que transpõe, nomeadamente, os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 para o direito interno, não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e que, consequentemente, foi discriminada.

76 No caso em apreço, resulta da decisão de reenvio e dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça que I. González Castro deu início, junto da Associação Mutualista Umivale, ao procedimento destinado à obtenção de uma prestação pecuniária por risco durante a amamentação e, para o efeito, apresentou, em 9 de março de 2015, um pedido de atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, através de um formulário fornecido pela referida associação mutualista a este respeito.

77 No âmbito deste procedimento, a Prosegur enviou, em 13 de março de 2015, à Associação Mutualista Umivale uma declaração em que indicou não ter tentado adaptar as condições de trabalho apresentadas pelo posto de trabalho de I. González Castro nem mudá-la de posto de trabalho por considerar que as funções que exercia e as suas condições de trabalho não influenciavam a amamentação natural.

78 Ora, esta declaração, que se apresenta sob a forma de um formulário-tipo fornecido pela Associação Mutualista Umivale, não contém qualquer fundamentação sobre o modo como a Prosegur chegou a essa conclusão e não se afigura que se tenha baseado num exame específico que tomasse em consideração a situação individual da trabalhadora em causa.

79 Quanto à decisão pela qual a Associação Mutualista Umivale indeferiu o pedido apresentado por I. González Castro, esta limita-se a indicar que, «após estudo exaustivo da documentação fornecida pela própria trabalhadora, não existe qualquer risco inerente ao seu posto de trabalho que possa ser prejudicial». Nas conclusões que figuram no anexo desta decisão, a Associação Mutualista Umivale faz referência às «diretrizes para a avaliação dos riscos profissionais durante a amamentação», estabelecidas pela Associação Espanhola de Pediatria e publicadas pelo INSS, para considerar que estas indicam que o trabalho por turnos ou o trabalho noturno não apresentam risco para a amamentação. A Associação Mutualista Umivale afirma também, sem dar mais explicações, que I. González Castro não foi exposta, durante o seu trabalho, a substâncias nocivas para o filho e que as suas condições de trabalho não interferem com a amamentação.

80 Nestas circunstâncias, afigura-se, à semelhança do que a advogada-geral constatou nos n.ºs 70 e 77 das suas conclusões, que a avaliação de riscos apresentados pelo posto de trabalho de I. González Castro não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e que a

interessada foi discriminada. Cabe, em última análise, ao órgão jurisdicional de reenvio, o único com competência para apreciar os factos do litígio que lhe foi submetido, verificar se esse é efetivamente o caso.

81 Em caso afirmativo, incumbirá à recorrida no processo principal provar que a avaliação dos riscos prevista pela regulamentação nacional que transpõe, designadamente, os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 para o direito interno contemplava um exame específico que toma em consideração a situação individual de I. González Castro, entendendo-se que documentos como uma declaração da entidade empregadora, segundo a qual as funções exercidas pela trabalhadora e as suas condições de trabalho não influenciam a amamentação natural, sem explicações suscetíveis de sustentar essa afirmação, conjugada com a circunstância de o seu posto de trabalho não constar da lista de postos que apresentam um risco para a amamentação estabelecida pelo organismo competente do Estado-Membro em causa, não podem, por si só, constituir uma presunção inilidível de que é esse o caso. Se assim não fosse, tanto os artigos 4.º e 7.º da Diretiva 92/85 como as regras da prova previstas no artigo 19.º da Diretiva 2006/54 seriam desprovidas de qualquer efeito útil (v., neste sentido, Acórdão de 19 de outubro de 2017, Otero Ramos, C-531/15, EU:C:2017:789, n.º 74).

82 Importa acrescentar que as mesmas regras de prova são aplicáveis no âmbito do artigo 5.º ou, se for o caso, do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 92/85. Em especial, na medida em que uma trabalhadora lactante solicite uma dispensa de serviço para todo o período necessário à proteção da sua segurança ou da sua saúde e apresente elementos de prova suscetíveis de indicar que as medidas de proteção previstas no artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, ou no artigo 7.º, n.º 2, primeiro parágrafo, desta diretiva não eram exequíveis, incumbe ao empregador demonstrar que essas medidas eram tecnicamente ou objetivamente possíveis e podiam ser razoavelmente exigidas na situação da trabalhadora em causa.

83 Tendo em conta o conjunto das considerações precedentes, há que responder à segunda a quarta questões que o artigo 19.º, n.º 1, da Diretiva 2006/54 deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora, a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, quando essa trabalhadora apresente factos suscetíveis de sugerir que essa avaliação não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e permitisse, assim, presumir a existência de uma discriminação direta em razão sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar. Incumbe, portanto, à recorrida apresentar a prova de que a referida avaliação de riscos contemplou efetivamente esse exame concreto e que, por conseguinte, não houve violação do princípio da não discriminação.

Quanto às despesas

84 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Quinta Secção) declara:

1) **O artigo 7.º da 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, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, em que a trabalhadora em questão realiza um trabalho por turnos, no âmbito do qual exerce apenas uma parte das suas funções em horários noturnos.**

2) **O artigo 19.º, n.º 1, da 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, deve ser interpretado no sentido de que se aplica a uma situação, como a que está em causa no processo principal, na qual uma trabalhadora, a quem foi recusada a emissão de um atestado médico a comprovar a existência de um risco para a amamentação apresentado pelo seu posto de trabalho, bem como a consequente prestação pecuniária por risco durante a amamentação, impugna, perante um órgão jurisdicional nacional ou qualquer outra instância competente do Estado-Membro em causa, a avaliação dos riscos apresentados pelo seu posto de trabalho, quando essa trabalhadora apresente factos suscetíveis de sugerir que essa avaliação não comportou um exame específico que tomasse em consideração a sua situação individual e permitisse, assim, presumir a existência de uma discriminação direta em razão sexo, na aceção da Diretiva 2006/54, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.**

Incumbe, portanto, à recorrida apresentar a prova de que a referida avaliação de riscos contemplou efetivamente esse exame concreto e que, por conseguinte, não houve violação do princípio da não discriminação.

Assinaturas