ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)
30 de Abril de 1998 *

No processo C-136/95,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CE, pela Cour de cassation francesa, destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (CNAVTS)

e

Evelyne Thibault,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação da Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (JO L 39, p. 40; EE 05 F2 p. 70),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: H. Ragnemalm, presidente de secção, R. Schintgen, G. F. Mancini, J. L. Murray (relator) e G. Hirsch, juízes,

* Língua do processo: francês.

advogado-geral: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
secretário: D. Louterman-Hubeau, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação do Governo francês, por Catherine de Salins, subdirectora na Direcção dos Assuntos Jurídicos do Ministério dos Negócios Estrangeiros, e Anne de Bourgoing, encarregada de missão na mesma direcção, na qualidade de agentes,

— em representação do Governo do Reino Unido, por John E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Marie Wolfcarius, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações do Governo francês, representado por Anne de Bourgoing, do Governo do Reino Unido, representado por John E. Collins, assistido por David Pannick, QC, e da Comissão, representada por Marie Wolfcarius, na audiência de 5 de Dezembro de 1997,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 9 de Janeiro de 1997,

profere o presente

Acórdão

1 Por acórdão de 28 de Março de 1995, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 28 de Abril seguinte, a Cour de cassation francesa colocou, 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 «directiva»).

2 Esta questão foi suscitada no âmbito de um litígio que opõe a Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (a seguir «CNAVTS») a Evelyne Thibault relativo à recusa por parte da CNAVTS de proceder à classificação de E. Thibault referente ao ano de 1983.

3 O artigo 1.°, n.° 1, da 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 é denominado «princípio da igualdade de tratamento». Nos termos do artigo 2.°, n.° 1, este princípio implica ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa quer indirectamente, nomeadamente pela referência à situação matrimonial ou familiar. O n.° 3 desta disposição precisa que a directiva não constitui obstáculo às disposições relativas à protecção da mulher, nomeadamente no que se refere à gravidez e à maternidade.

4 O artigo 2.°, n.° 4, da directiva prevê que esta não constitui obstáculo às medidas que tenham em vista promover a igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, em particular às que corrijam as desigualdades de facto que afectam as oportunidades das mulheres nos domínios referidos no n.° 1 do artigo 1.°

5 Segundo o artigo 5.°, n.° 1, da directiva «A aplicação do princípio da igualdade de tratamento no que se refere às condições de trabalho, incluindo as condições de despedimento, implica que sejam asseguradas aos homens e às mulheres as mesmas condições, sem discriminação em razão do sexo.»

6 Em conformidade com o artigo L 123-1, alínea c), do code du travail francês:

«Sem prejuízo das disposições especiais do presente código e salvo se a pertença a um ou outro sexo for a condição determinante para o exercício de um emprego ou de uma actividade profissional, não é permitido:

...

c) Tomar qualquer medida tendo em consideração o sexo, nomeadamente em matéria de remuneração, de formação, de afectação, de qualificação, de classificação, de promoção profissional ou de transferência.»

7 Em França, em conformidade com o artigo 45.° da convenção colectiva nacional do trabalho do pessoal dos organismos de segurança social (a seguir «convenção colectiva»), as assalariadas grávidas que tenham trabalhado durante um período mínimo num organismo têm direito a 16 semanas de licença de maternidade com manutenção da totalidade do seu salário, período que pode ser aumentado até 28 semanas. Em conformidade com o artigo 46.° da convenção colectiva, a assalariada

pode, no termo da licença de maternidade, requerer «uma licença de três meses com metade do vencimento ou uma licença de um mês e meio com vencimento por inteiro».

8 Nos termos do artigo L 122-26-2 do code du travail, «O período de duração da licença de maternidade é equiparado a um período de trabalho efectivo para a determinação dos direitos da trabalhadora baseados na sua antiguidade.»

9 O artigo 3.° da alteração de 13 de Novembro de 1975 à convenção colectiva prevê que devem ser tomadas em conta no tempo de «prática profissional» para efeitos de classificação, para além da prestação efectiva de serviço, certas ausências, como as férias anuais, feriados variáveis e excepcionais, as licenças de curta duração, os mandatos dos representantes sindicais e as ausências diversas no limite de cinco dias úteis por cada período de seis meses. O artigo 3.° *bis*, acrescentado à convenção colectiva por uma alteração de 15 de Dezembro de 1983, dispõe que a licença de maternidade deve ser tomada em conta no tempo de «prática profissional», a título idêntico às ausências enumeradas no artigo 3.°

10 Os artigos 29.° a 31.° da convenção colectiva fixam o procedimento da subida de escalão dos agentes que pode atingir um máximo de 40% do salário. Resulta assim do artigo 29.° dessa convenção que, no termo do segundo ano a partir da sua entrada em funções, os agentes adquirem cada ano, a título de subida de escalão ligada exclusivamente à antiguidade, o suplemento de 2% do seu salário. No termo do terceiro ano e até ao máximo de 24%, a subida de escalão convencional pode passar de 2% a 4%, resultando dos 2% suplementares da apreciação efectuada anualmente pela hierarquia, tendo em conta a qualidade do trabalho dos agentes e o seu comportamento. Para além de 24% e até 40%, a subida de escalão convencional é efectuada à razão de 2% por ano.

11 O regulamento interno-tipo da CNAVTS desenvolve, no capítulo XIII, os artigos 29.° a 31.° da convenção colectiva. No que se refere à subida de escalão por escolha de 2%, este artigo dispõe que o agente que tenha pelo menos seis meses de presença no ano deve ser sujeito a notação por parte dos seus superiores hierárquicos.

12 E. Thibault foi contratada em 1973 pela CNAVTS na qualidade de agente técnica e foi promovida ao posto de redactora jurídica em 1983. Nesse ano, E. Thibault esteve ausente por doença de 4 a 13 de Fevereiro, de 3 a 16 de Março e de 16 de Maio a 12 de Junho. Seguidamente beneficiou de uma licença de maternidade de 13 de Junho a 1 de Outubro de 1983, em conformidade com o artigo 45.° da convenção colectiva, e depois de uma licença de maternidade com metade do vencimento de 3 de Outubro a 3 de Novembro de 1983, em conformidade com o artigo 46.° desta convenção.

13 Baseando-se no capítulo XIII do regulamento interno-tipo, a CNAVTS recusou-se a notar E. Thibault relativamente ao ano de 1983. Segundo a CNAVTS, devido às suas ausências, E. Thibault não reunia as condições exigidas por esta disposição, ou seja, seis meses de presença.

14 Resulta do processo principal que, durante o ano de 1983, E. Thibault esteve presente na empresa durante um período de cerca de cinco meses. Se não tivesse estado com licença de maternidade entre 13 de Junho e 1 de Outubro de 1983, teria podido fazer valer os seis meses de presença necessários com vista à classificação, em conformidade com o capítulo XIII.

15 E. Thibault recorreu então para o conseil de prud'hommes de Paris sustentando que esta falta de classificação, devida à sua ausência por maternidade, constitua uma medida discriminatória e que tinha por este facto perdido uma oportunidade de promoção. Por decisão de 17 de Dezembro de 1985, o pedido de E. Thibault foi julgado procedente, de forma que a sua entidade patronal foi condenada a indemnizá-la pelo prejuízo que tinha sofrido. A CNAVTS interpôs recurso desta decisão.

16 Em 9 de Fevereiro de 1989, a Cour de cassation anulou aquela decisão com fundamento em que o artigo 31.° da convenção colectiva não prevê a inscrição de pleno direito no quadro de subida de escalão dos agentes da CNAVTS e remeteu as partes para o conseil de prud'hommes de Melun.

17 Por decisão de 24 e Janeiro de 1990, o conseil de prud'hommes de Melun decidiu que o facto de E. Thibault não ter sido classificada a privava de uma oportunidade de ser promovida. Daí concluiu que a ausência por licença de maternidade devia ser tomada em conta como prestação efectiva de serviço e que o desrespeito desta tomada em consideração constituía uma discriminação proibida pelo artigo L 123-1, alínea c), do code du travail. O conseil de prud'hommes decidiu portanto que E. Thibault deveria ter sido classificada em 1983 e que tinha perdido uma oportunidade de promoção. A CNAVTS foi consequentemente condenada a pagar-lhe retroactivos relativos ao ano de 1984.

18 A CNAVTS interpôs recurso desta decisão alegando que o artigo 31.° da convenção colectiva não prevê a inscrição de pleno direito na lista denominada de «subida de escalão por mérito» dos agentes que preenchem as condições exigidas, que o tempo de «prática profissional» previsto na convenção devia ser dissociado do tempo de prestação efectiva de serviço na empresa a tomar em consideração para que um empregado pudesse ser objecto de classificação de serviço e que a inexistência de classificação de E. Thibault não se baseava numa consideração em razão do sexo, uma vez que o princípio da igualdade profissional só se pode aplicar a direitos potencialmente acessíveis aos assalariados de ambos os sexos, em conformidade com o artigo L 123-1, alínea c) do code du travail.

19 Tendo em conta que o artigo L 123-1, alínea c), do code du travail transpõe para direito francês a directiva, a cour de cassation decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça a questão de saber se

«os artigos 1.°, n.° 1, 2.°, n.° 1, 5.°, n.° 1 e, eventualmente, 2.°, n.° 4, da Directiva 76/207, de 9 de Fevereiro de 1976, devem ser interpretados no sentido de que proíbem que uma mulher seja privada do direito de ser classificada e, em consequência, de poder beneficiar de uma promoção profissional pelo facto de ter estado ausente da empresa devido a licença de maternidade».

20 Segundo o Governo francês, a discriminação de que E. Thibault é objecto não decorre das disposição nacionais, mas da interpretação que delas foi dada pela CNAVTS. Considera que os artigos 3.° da alteração à convenção colectiva de 13 de Novembro de 1975 e 3.° *bis* da alteração de 15 de Dezembro de 1983, embora tenham em vista a classificação do pessoal dos organismos de segurança social e não as regras da classificação de serviço prevista no artigo 31.° da convenção colectiva, revelam incontestavelmente a vontade dos parceiros sociais de não discriminar as mulheres em licença de maternidade.

21 Importa recordar, a este propósito, que, no quadro da repartição de funções entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais que está na base do artigo 177.° do Tratado, compete ao órgão jurisdicional nacional determinar os factos que deram lugar ao litígio assim como interpretar as disposições do direito nacional e decidir da sua aplicação ao caso concreto (v., neste sentido acórdão de 3 de Junho de 1986, Kempf, 139/85, Colect., p. 1741, n.° 13, e de 12 de Março de 1986, Sinatra, 296/84, Colect., p. 1047, n.° 11).

22 Todavia, como foi referido pelo Governo francês, incumbe ao órgão jurisdicional nacional dar à lei adoptada para aplicação da directiva, em toda a medida em que lhe for conferida uma margem de apreciação pelo seu direito nacional, uma interpretação e uma aplicação conformes às exigências do direito comunitário (v. acórdão de 10 de Abril de 1984, Von Colson e Kamann, 14/83, Recueil, p. 1891, n.° 28).

23 Não obstante, importa sublinhar que o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que interprete disposições precisas do direito comunitário numa situação como a do caso concreto que lhe foi submetido. Assim, as observações do Governo francês relativas aos artigos 3.° da alteração de 13 de Novembro de 1975 e 3.° *bis* da alteração de 15 de Dezembro de 1983 não são pertinentes.

24 Deve recordar-se que a directiva permite a existência de disposições nacionais que garantam às mulheres direitos específicos em razão da gravidez e da maternidade, tais como a licença de maternidade (v. acórdão de 8 de Novembro de 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, C-179/88, Colect., p. I-3979, n.° 15).

25 Deve, aliás, observar-se que, ao reservar aos Estados-Membros o direito de manter ou adoptar disposições destinadas a proteger a mulher no que respeita «à gravidez e à maternidade», o artigo 2.°, n.° 3, da directiva reconhece a legitimidade, à luz do princípio da igualdade de tratamento, por um lado, da protecção da condição biológica da mulher no decurso da gravidez e, por outro, da protecção das especiais relações entre a mulher e o seu filho no decurso do período que se segue à gravidez e ao parto (v., nomeadamente, acórdãos de 12 de Julho de 1984, Hofmann, Recueil, 184/83, p. 3047, n.° 25; de 5 de Maio de 1994, Habermann-Beltermann, C-421/92, Colect., p. I-1657, n.° 21, e de 14 de Julho de 1994, Webb, C-32/93, Colect., p. I-3567, n.° 20).

26 A atribuição de tais direitos, reconhecidos na directiva, tem por objectivo garantir a concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere tanto ao acesso ao emprego (artigo 3.°, n.° 1) como às condições de trabalho (artigo 5.°, n.° 1). Portanto, o exercício dos direitos conferidos às mulheres em conformidade com o artigo 2.°, n.° 3, não pode ser objecto de um tratamento desfavorável no que se refere ao seu acesso ao emprego assim como às suas condições de trabalho. Nesta perspectiva, a directiva tem em vista atingir uma igualdade substancial e não formal.

27 Ora, o direito de qualquer empregado de ser objecto de classificação de serviço todos os anos e, por via de consequência, poder beneficiar de uma promoção profissional faz parte integrante das condições do seu contrato de trabalho na acepção do artigo 5.°, n.° 1, da directiva.

28 É, pois, à luz do artigo 5.°, n.° 1, da directiva, lido em conjugação com o seu artigo 2.°, n.° 3, que se deve analisar se uma regulamentação, como a que está em causa no processo principal, garante aos trabalhadores masculinos e aos trabalhadores femininos o benefício das mesmas condições sem discriminação em razão do sexo.

29 O princípio da não discriminação exige que o trabalhador feminino, que continua a estar ligado à sua entidade patronal pelo contrato de trabalho durante a licença de maternidade, não se veja privado do benefício das suas condições de trabalho que se aplicam tanto aos trabalhadores femininos como aos trabalhadores masculinos e

que decorrem desta relação de trabalho. Em circunstâncias como as do processo principal, excluir uma trabalhadora do direito de ser objecto de classificação anual discriminá-la-ia na sua qualidade de trabalhadora uma vez que, se não estivesse grávida e se não tivesse gozado a licença de maternidade a que tinha direito, a trabalhadora teria sido classificada no ano em questão e, consequentemente, podia beneficiar de uma promoção profissional.

30 É certo que, como foi observado com razão pelo Governo do Reino Unido, o Tribunal de Justiça tem reconhecido que os Estados-Membros dispõem de um poder de apreciação quanto às medidas sociais que tomam com vista a assegurar, no quadro traçado pela directiva, a protecção de um trabalhador feminino no que se refere à gravidez e à maternidade, assim como no que se refere à natureza das medidas de protecção e às modalidades concretas da sua realização (v., nomeadamente, acórdão Hofmann, já referido, n.° 27).

31 Não obstante, tal poder de apreciação, que deve ser exercido no quadro da directiva, não poderá servir de base a um tratamento desfavorável de um trabalhador feminino no que se refere às suas condições de trabalho.

32 Deve portanto concluir-se que uma mulher que é sujeita a um tratamento desfavorável no que se refere às suas condições de trabalho, no sentido de que ficou privada do direito de ser objecto de classificação anual e, consequentemente, de poder beneficiar de uma promoção profissional por causa de uma ausência por licença de maternidade, é discriminada em razão da sua gravidez e da sua licença de maternidade. Tal comportamento constitui discriminação directa em razão do sexo na acepção da directiva.

33 Deve, pois, responder-se que os artigos 2.°, n.° 3, e 5.°, n.° 1, da directiva se opõem a uma regulamentação nacional que priva uma mulher do direito de ser classificada e, consequentemente, de poder beneficiar de uma promoção profissional pelo facto de ter estado ausente da empresa devido a licença de maternidade.

Quanto às despesas

34 As despesas efectuadas pelos Governo francês e 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 pela Cour de cassation francesa, por acórdão de 28 de Maio de 1995, declara:

Os artigos 2.°, n.° 3, e 5.°, 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, opõem-se a uma regulamentação nacional que priva uma mulher do direito de ser classificada e, consequentemente, de poder beneficiar de uma promoção profissional pelo facto de ter estado ausente da empresa devido a licença de maternidade.

Ragnemalm Schintgen Mancini

Murray Hirsch

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 30 de Abril de 1998.

O secretário

R. Grass

O presidente da Sexta Secção

H. Ragnemalm