ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13 de Janeiro de 2004 *

No processo C-256/01,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.° CE, pela Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Reino Unido), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Debra Allonby

e

Accrington & Rossendale College,

Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional, anteriormente Education Lecturing Services,

Secretary of State for Education and Employment,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 141.° CE,

* Língua do processo: inglês.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: V. Skouris, presidente, P. Jann, C. W. A. Timmermans, C. Gulmann e J. N. Cunha Rodrigues, presidentes de secção, A. La Pergola, J.-P. Puissochet, R. Schintgen, F. Macken, N. Colneric (relatora) e S. von Bahr, juízes,

advogado-geral: L. A. Geelhoed,
secretário: L. Hewlett, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação de D. Allonby, por T. Gill, barrister, mandatado por Michael Scott & Co., solicitors,

— em representação da Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional, por D. Pannick, QC, e P. Nicholls, barrister, mandatado por KLegal, solicitors,

— em representação do Governo do Reino Unido, por G. Amodeo, na qualidade de agente, assistida por N. Paines, QC, e por M. Hall, barrister,

— em representação do Governo alemão, por W.-D. Plessing e R. Stüwe, na qualidade de agentes,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por J. Sack e N. Yerrel, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de D. Allonby, representada por T. Gill e R. Moretto, barrister, da Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional, representada por Lord Lester of Herne Hill, QC, do Governo do Reino Unido, representado por P. Ormond, na qualidade de agente, assistida por N. Paines, e da Comissão, representada por N. Yerrel, na audiência de 28 de Janeiro de 2003,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de

2 de Abril de 2003,

profere o presente

Acórdão

1 Por despacho de 22 de Junho de 2001, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 3 de Julho seguinte, a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) submeteu, nos termos do artigo 234.° CE, duas questões prejudiciais relativas à interpretação do artigo 141.° CE.

2 Estas questões foram suscitadas no âmbito de um litígio que opõe D. Allonby, que trabalha como encarregada de curso, ao Accrington & Rossendale College (a seguir «College»), à sociedade Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional (a seguir «ELS») e ao Secretary of State for Education and Employment (Ministro da Educação e do Emprego, a seguir «Secretary of State»), relativamente a uma reivindicação de igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos.

Enquadramento jurídico

Direito comunitário

3 Nos termos do artigo 2.º CE, a Comunidade tem como missão promover, designadamente, a igualdade entre homens e mulheres.

4 O artigo 141.º, n.º 1, CE prevê que os Estados-Membros assegurarão a aplicação do princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos, por trabalho igual ou de valor igual.

5 O artigo 141.º, n.º 2, primeiro parágrafo, CE dispõe:

«Para efeitos do presente artigo, entende-se por 'remuneração' o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer outras regalias pagas, directa ou indirectamente, em dinheiro ou em espécie, pela entidade patronal ao trabalhador em razão do emprego deste último.»

6 O artigo 5.° 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 (JO L 45, p. 19; EE 05 F2 p. 52), prevê:

«Os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias para proteger os trabalhadores contra qualquer despedimento que constitua reacção do empregador a uma queixa formulada a nível da empresa ou a uma acção judicial com o fim de fazer respeitar o princípio da igualdade de remuneração.»

7 O artigo 6.° da referida directiva tem a seguinte redacção:

«Os Estados-Membros devem, de acordo com as respectivas situações nacionais e respectivos sistemas jurídicos, tomar as medidas necessárias para garantir a aplicação do princípio da igualdade de remuneração. Devem certificar-se da existência de meios eficazes que permitam assegurar o respeito deste princípio.»

8 O artigo 2.°, n.° 1, da Directiva 86/378/CEE do Conselho, de 24 de Julho de 1986, relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres aos regimes profissionais de segurança social (JO L 225, p. 40), na redacção modificada pela Directiva 96/97/CE do Conselho, de 20 de Dezembro de 1996 (JO 1997, L 46, p. 20, a seguir «Directiva 86/378»), dispõe:

«Consideram-se regimes profissionais de segurança social, os regimes não regulados pela Directiva 79/7/CEE que tenham por objectivo proporcionar aos trabalhadores, assalariados ou independentes, de uma empresa ou de um grupo de empresas, de um ramo de actividade económica ou de um sector profissional ou

interprofissional, prestações destinadas a completar as prestações dos regimes legais de segurança social ou a substituir estas últimas, quer a inscrição nesses regimes seja obrigatória ou facultativa.»

9 O artigo 5.°, n.° 1, da Directiva 86/378 prevê:

«Nas condições estabelecidas nas disposições seguintes, o princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer directa, quer indirectamente, por referência, nomeadamente ao estado civil ou familiar, especialmente no que respeita:

— ao âmbito dos regimes e às condições de acesso aos regimes,

— à obrigação, de pagar as quotizações e ao cálculo destas,

[...]»

10 O artigo 6.°, n.° 1, da referida directiva tem a seguinte redacção:

«As disposições contrárias ao princípio da igualdade de tratamento incluem as que, directa ou indirectamente, nomeadamente por referência ao estado civil ou familiar, se baseiam no sexo para:

a) Definir as pessoas a quem é permitido participar num regime profissional;

b) Fixar o carácter obrigatório ou facultativo da participação num regime profissional;

[...]»

Direito nacional

11 No Reino Unido, o direito à igualdade de remuneração entre homens e mulheres está consagrado no Equal Pay Act 1970 (Lei de 1970 relativa à igualdade das remunerações), cuja section 1 prevê:

«Obrigação de igualdade de tratamento entre homens e mulheres que ocupam o mesmo emprego

(1) Se os termos de um contrato ao abrigo do qual uma mulher é contratada num estabelecimento na Grã-Bretanha não incluírem (directamente ou por referência a um acordo colectivo ou de outro tipo) uma cláusula de igualdade, tal cláusula reputar-se-á incluída no contrato.

(2) A cláusula de igualdade é uma disposição relativa às condições contratuais (relacionadas ou não com a remuneração) ao abrigo das quais um trabalhador feminino é empregado (a seguir 'contrato do trabalhador feminino') e tem por efeito que

[...]

(c) quando um trabalhador feminino ocupar um emprego diverso daquele a que se referem as anteriores subsections (a) e (b), que, em termos das exigências impostas a esse trabalhador feminino (por exemplo, em matéria de esforço, qualificação e capacidade de decisão), é de valor igual ao de um trabalhador masculino que ocupa o mesmo emprego:

(i) se (à excepção da cláusula de igualdade) qualquer estipulação do contrato do trabalhador feminino for ou se tornar menos favorável para o trabalhador feminino do que uma estipulação similar do contrato desse trabalhador masculino, a estipulação do contrato do trabalhador feminino reputar-se-á modificada de forma a deixar de ser menos favorável, e

(ii) se (à excepção da cláusula de igualdade), em qualquer momento, o contrato do trabalhador feminino não contiver uma estipulação correspondente a uma regalia que figura no contrato desse trabalhador masculino, o contrato do trabalhador feminino reputar-se-á como contendo a referida estipulação.

[...]

(6) Sem prejuízo das seguintes subsections, para efeitos da presente section:

(a) 'empregado' significa empregado com base num contrato de trabalho ou de aprendizagem ou num contrato celebrado com vista à execução pelo próprio de qualquer trabalho ou actividade, e qualquer expressão similar será interpretada dessa forma.

(b) [...]

(c) dois empregadores devem considerar-se associados se um deles controlar o outro (directa ou indirectamente) ou se as duas empresas forem controladas (directa ou indirectamente) por terceiro, e os homens devem considerar-se no mesmo emprego de uma mulher quando trabalham para o mesmo empregador ou para um empregador associado, no mesmo estabelecimento ou em estabelecimentos situados na Grã-Bretanha em que o primeiro participe e nos quais sejam aplicadas condições comuns de contratação quer a nível geral quer em relação aos trabalhadores das categorias em questão.»

12 O Pensions Act 1995 (Lei de 1995 relativa às pensões de reforma) contém disposições que, segundo o despacho de reenvio, o Reino Unido foi obrigado a adoptar na sequência do acórdão de 17 de Maio de 1990, Barber (C-262/88, Colect., p. I-1889), e de outros acórdãos posteriores. A section 62 da referida lei, que a section 63(4) da mesma impõe que seja interpretada no mesmo sentido da section 1 do Equal Pay Act 1970, dispõe designadamente:

«A regra da igualdade de tratamento

(1) Se um regime de pensão profissional não contiver uma regra de igualdade de tratamento, deve considerar-se que contém uma regra desse tipo.

(2) Uma regra de igualdade de tratamento é uma regra que se aplica às condições em que:

(a) as pessoas se podem inscrever no regime, e

(b) os inscritos no regime são tratados.

[...]»

13 O Secretary of State gere um regime de pensão profissional para os docentes («Teachers' Superannuation Scheme 1988», a seguir «TSS»), instituído pelas Teachers' Superannuation (Consolidation) Regulations 1988 (Regulamento de 1988 relativo à unificação do regime de pensão dos docentes) e as Teachers' Superannuation (Amendment) Regulations 1993 (Regulamento de 1993 que altera o regulamento que institui o regime de pensão dos docentes). Esta regulamentação limita os empregos que dão direito a pensão aos que decorrem de um contrato de trabalho, a tempo inteiro ou a tempo parcial, restringindo assim a inscrição no TSS a docentes titulares de um contrato de trabalho. Além disso, apenas se inserem no seu campo de aplicação determinadas categorias de estabelecimentos.

14 Segundo as explicações dadas pelo Governo do Reino Unido na audiência, o TSS é um regime que abrange as pessoas empregadas pelas autoridades públicas no

sector do ensino. Foi expressamente alargado a determinadas categorias de empregados de entidades privadas, submetendo-os a um procedimento que o empregador aplica para ser aceite como empregador participante neste fundo.

15 A section 9(1) e (2) do Sex Discrimination Act 1975 (Lei de 1975 relativa à discriminação sexual), dispõe:

«Discriminação contra trabalhadores temporários

(1) O disposto na presente section aplica-se a qualquer trabalho prestado a favor de uma pessoa (o comitente) por uma pessoa singular (trabalhador temporário) que não é empregada do comitente, mas de um terceiro, que fornece a mão-de-obra, mediante contrato, ao comitente.

(2) O comitente não pode, no âmbito de uma prestação de trabalho abrangida pela presente section, discriminar uma mulher que seja trabalhadora temporária

(a) através das condições em que lhe permite prestar o trabalho, ou

(b) não lhe permitindo prestar ou continuar a prestar esse trabalho, ou

(c) através das condições de acesso a todos os benefícios, instalações ou serviços, recusando ou omitindo intencionalmente dar-lhe acesso, ou

(d) impondo-lhe qualquer outra desvantagem.»

O litígio no processo principal

16 O litígio no processo principal nasceu do despedimento pelo College de alguns encarregados de curso empregados e remunerados à hora, entre os quais D. Allonby, sob a forma de uma não renovação dos seus contratos de trabalho, e da decisão de apenas se recorrer a encarregados de curso remunerados à hora através da ELS, a qual propunha aos encarregados de curso a faculdade de se inscreverem como trabalhadores independentes desempenhando missões de ensino em centros de formação contínua.

17 Inicialmente, D. Allonby era empregada pelo College, a tempo parcial, como encarregada de curso de burótica. Exerceu esta actividade de 1990 a 1996 com base em contratos sucessivos de um ano, nos termos dos quais era remunerada à hora em função do número de cursos que leccionava.

18 Por volta de 1996, as obrigações financeiras do College tornaram-se cada vez mais onerosas devido a alterações legislativas que impuseram que os encarregados de curso a tempo parcial fossem tratados de maneira igual ou equivalente aos encarregados de curso contratados a tempo inteiro, nomeadamente em matéria de pensão de reforma. O College empregava 341 encarregados de curso a tempo parcial. Para reduzir as suas despesas gerais, decidiu rescindir os seus contratos de trabalho ou de não os renovar e de utilizar estes encarregados de curso como

prestadores externos. Foi este o caso de D. Allonby, cujo contrato de trabalho não foi renovado a partir de 29 de Agosto de 1996 e a quem foi proposto um novo contrato através da ELS.

19 A ELS opera como agência que dispõe de um ficheiro de encarregados de curso. Os colleges podiam recorrer a esta sociedade para procederem a colocações temporárias, indicando, se desejassem, o nome do encarregado de curso cujos serviços pretendiam. Foi assim que D. Allonby e outras pessoas em situação idêntica se tiveram de inscrever na ELS para continuarem a exercer a respectiva actividade de encarregados de curso a tempo parcial e se tornaram trabalhadores independentes. A sua remuneração passou a corresponder a apenas uma parte do preço da prestação acordado entre a ELS e o College. O seu rendimento diminuiu e perderam algumas regalias ligadas ao emprego, desde a remuneração em caso de ausência por doença até à evolução na carreira. A ELS não é um empregador participante no TSS.

20 Dos 341 encarregados de curso empregados a tempo parcial e remunerados à hora que foram despedidos em 1996 pelo College, 110 eram homens e 231 mulheres. Entre os encarregados de curso empregados a tempo inteiro pelo College, a relação homens/mulheres passou de 74/40, no ano lectivo de 1994/1995, para 55/50, no ano lectivo de 1995/1996.

21 O ficheiro da ELS continha quase tantos homens como mulheres, ou seja, 18 050 e 19 900, respectivamente, de acordo com a contagem mais recente disponibilizada ao órgão jurisdicional a que foi submetido o processo principal em primeira instância.

22 D. Allonby, apoiada pelo seu sindicato e, no âmbito do recurso, pela Equal Opportunities Commission («Comissão para a Igualdade de Tratamento»), intentou um processo contra o College, pedindo uma indemnização por despedimento por motivo económico, bem como uma indemnização por despedimento sem justa causa e por discriminação indirecta em razão do sexo, decorrente do despedimento.

23 Além disso, D. Allonby interpôs uma série de recursos, alegando, antes de mais, que o College era responsável por uma discriminação contra si, como trabalhadora temporária, violando a section 9 do Sex Discrimination Act 1975, em seguida, que a ELS estava legalmente obrigada a pagar-lhe uma remuneração equivalente — quer dizer, proporcional — à de um trabalhador masculino empregado a tempo inteiro e, por último, que o Estado, representado pelo Secretary of State, agiu ilegalmente ao recusar-lhe o acesso ao regime TSS, devido ao seu estatuto de trabalhadora independente. Estes recursos podem constituir jurisprudência para outras pessoas que se encontrem em situações comparáveis.

24 O pedido de pagamento de uma indemnização por despedimento por motivo económico foi objecto de um acordo entre as partes.

25 Em Julho de 1997, o Employment Tribunal (Reino Unido) decidiu, a título liminar, que D. Allonby não podia referir-se à situação de um encarregado de curso do sexo masculino empregado a tempo inteiro pelo College, para estabelecer uma comparação com a sua própria situação. Em Abril de 1998, este mesmo tribunal decidiu que o despedimento pelo College era abusivo, mas que não dava lugar a indemnização, e constituía uma discriminação indirecta em razão do sexo, que era, contudo, justificada. Também decidiu que o fundamento assente na pretensa violação pelo College da section 9 do Sex Discrimination Act 1975, bem como os fundamentos que tinham sido invocados contra a ELS e o Secretary of State não podiam ser aceites. Estas decisões foram confirmadas, em Março de 2000, pelo Employment Appeal Tribunal (Reino Unido), que, contudo, admitiu a interposição de um recurso das mesmas.

26 Nos termos dos primeiros dois fundamentos alegados no órgão jurisdicional de reenvio, o despedimento de D. Allonby pelo College é indirectamente constitutivo de uma discriminação em razão do sexo e, ao recusar, em seguida, à interessada o benefício das vantagens proporcionadas aos encarregados de curso assalariados, o College incorreu numa discriminação em razão do sexo contra ela, devido ao seu estatuto de trabalhadora temporária. As questões referentes aos dois fundamentos foram remetidas para o Employment Tribunal para reexame.

27 Quanto aos outros fundamentos, o órgão jurisdicional de reenvio apurou o seguinte.

28 Contra a ELS, D. Allonby sustenta que o artigo 141.º CE lhe garante, quando trabalha para o College, uma remuneração igual à de um encarregado de curso masculino empregado pelo College, que preste trabalho que deva ser considerado equivalente. Pede que esta sociedade seja condenada a pagar-lhe uma remuneração deste tipo, comparando a sua situação com a de um docente que identifica como sendo R. Johnson.º

29 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as circunstâncias de facto pertinentes no âmbito do exame desta reivindicação de uma igualdade de remuneração são as seguintes:

— D. Allonby e R. Johnson executam tarefas de encarregados de curso no College, consideradas equivalentes, embora nem sempre no mesmo lugar.

— R. Johnson é empregado do College como encarregado de curso e é pago pelo College de acordo com uma tabela fixada por este.

— D. Allonby colabora com a ELS como trabalhadora independente. Preenche, no College ou noutros estabelecimentos, as colocações temporárias que lhe são atribuídas pela ELS. Não tem qualquer relação contratual com o College.

— O College acorda com a ELS o montante da remuneração que lhe pagará pelas colocações temporárias de cada encarregado de curso. A ELS acorda

com D. Allonby a remuneração que esta receberá pelas colocações temporárias e fixa as condições de trabalho dos seus encarregados de curso. O College não exerce qualquer controlo directo sobre a ELS nesta ou noutras matérias.

— O College e a ELS empregam quer pessoal do sexo masculino quer pessoal do sexo feminino.

30 D. Allonby reivindica à ELS, ao College e ao Secretary of State o direito de se inscrever no TSS. Reclama o referido direito quer com fundamento na comparação da sua situação com a de um encarregado de curso masculino contratado pelo College quer, tendo em conta que o referido regime de pensão foi instituído por via legislativa, sem que tal comparação seja necessária, na medida em que conseguir demonstrar, com fundamento em estatísticas, que, entre os docentes que preenchem as demais condições de inscrição, os docentes do sexo feminino são proporcionalmente muito menos numerosos do que os docentes do sexo masculino a poderem preencher a condição de serem empregados ao abrigo de um contrato de trabalho para se poderem inscrever no referido regime de pensão. No litígio no processo principal, os órgãos jurisdicionais chamados a pronunciar-se ainda não se manifestaram sobre a existência desta prova nem sobre a questão de uma justificação objectiva. Contudo, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, para evitar esforços inúteis, há que submeter as questões ao Tribunal de Justiça antes de ordenar, se a resposta for nesse sentido, o apuramento dos elementos de facto.

31 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, as circunstâncias de facto pertinentes no âmbito do exame da reivindicação relativa ao TSS são as seguintes:

— Este regime de pensão foi definido pelo Secretary of State com base nos poderes que lhe foram conferidos por uma lei.

— Uma das condições exigidas para se poder inscrever no TSS é ser trabalhador por conta de outrem e ser contratado na qualidade de docente por um estabelecimento pertencente a uma categoria determinada. O College faz parte de uma dessas categorias.

— Nenhum trabalhador independente se pode inscrever no regime de pensão.

— O TSS assegura o pagamento de pensões e de outras prestações principalmente em função da duração da carreira dos seus inscritos e de um «salário de referência» recebido num emprego abrangido por este regime de pensão, emprego que não tem necessariamente de ser o mesmo ao longo da carreira, mas tem de ter sido ocupado em estabelecimentos susceptíveis de participar no TSS.

— As tabelas de remuneração utilizadas na determinação das prestações pagas por este regime de pensão podem diferir entre empregadores.

— As prestações pagas pelo TSS são financiadas por contribuições pagas pelos inscritos e os respectivos empregadores.

— Nenhum encarregado de curso é contratado pela ELS como trabalhador por conta de outrem. Consequentemente, não se pode inscrever no TSS.

32 Decorre das explicações apresentadas pelo Governo do Reino Unido que a ELS pode participar no TSS em relação aos docentes com quem tem contrato de trabalho.

Questões prejudiciais

33 Para a Court of Appeal, importa determinar, em primeiro lugar, se se deve considerar que duas pessoas que trabalham no mesmo serviço ou no mesmo estabelecimento, ainda que ao abrigo de contratos celebrados com empregadores distintos, ocupam um emprego igual para efeitos do artigo 141.° CE, pelo menos no caso de o trabalho ser prestado tendo em vista as necessidades e em benefício do empregador ao qual o serviço ou o estabelecimento estão subordinados. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, apenas no caso de a resposta a esta questão ser negativa é que não existiria um conflito entre a referida disposição e a section 1(6) do Equal Pay Act 1970.

34 É manifesto, por um lado, que o contrato de D. Allonby em causa no processo principal não foi celebrado com o College, mas com a ELS e, por outro lado, que esta sociedade e o College não são empregadores associados na acepção da section 1(6)(c) do Equal Pay Act 1970. Não se pode, assim, considerar que R. Johnson trabalha «para o mesmo empregador [...] no mesmo estabelecimento», na acepção desta disposição. É contratado pelo College, ainda que no mesmo estabelecimento.

35 Para a Court of Appeal, a redacção da section 1(6) do Equal Pay Act 1970 permite, eventualmente, interpretar a expressão «o mesmo emprego» da section 1 (2)(c) no sentido de que abrange igualmente o trabalho prestado no mesmo serviço ou no mesmo estabelecimento. Contudo, a redacção inicial desta lei opõe-se a esta interpretação, pelo que D. Allonby devia, assim, fundamentar a sua acção no direito comunitário quer para interpretar o Equal Pay Act 1970 quer invocando o efeito directo deste direito.

36 O órgão jurisdicional de reenvio não duvida que, se fosse efectuada uma comparação entre a situação de D. Allonby e a de R. Johnson, dela resultariam várias desigualdades: o segundo beneficia, designadamente, ao contrário da primeira, de protecção contra despedimentos abusivos ou por motivo económico,

bem como de remuneração em caso de faltas por doença. D. Allonby não sustenta que o direito a tratamento igual a R. Johnson se deva aplicar fora dos casos em que a ELS lhe propõe colocações temporárias no College. Contudo, se o seu argumento viesse a ser aceite em relação ao College, poderia igualmente sê-lo — ou seria susceptível de o ser — em relação a outros estabelecimentos que recorressem aos seus serviços através da ELS.

37 Em segundo lugar, a Court of Appeal interroga-se quanto ao aspecto de saber se D. Allonby pode, com base no artigo 141.° CE, inscrever-se no TSS. A este respeito, explica que, no âmbito do seu emprego na ELS, D. Allonby não pode pretender beneficiar do referido regime de pensão, pois apenas está vinculada a esta sociedade por um contrato de prestação de serviços.

38 O órgão jurisdicional de reenvio refere que, no caso de D. Allonby se poder apoiar na situação de R. Johnson para estabelecer um termo de comparação, o seu argumento será em princípio procedente, e que, em qualquer caso, a interessada sustenta que tem direito à igualdade de tratamento sem ser necessário recorrer a um termo de comparação com um homem determinado. D. Allonby remete para a decisão do Employment Appeal Tribunal — com a qual o órgão jurisdicional de reenvio declara concordar —, segundo a qual, contrariamente ao decidido pelo Employment Tribunal, o contrato de D. Allonby com a ELS é, por força da section 1(6)(a) do Equal Pay Act 1970, um contrato de trabalho para efeitos da pensão de reforma.

39 Foi nestas condições que a Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Tem o artigo 141.° efeito directo que permita, nas circunstâncias do caso em apreço, que uma trabalhadora feminina exija uma remuneração igual à de um trabalhador masculino?

2) Tem o artigo 141.º efeito directo que permita a D. Allonby exigir a respectiva inscrição no regime de pensão com base a) na comparação da sua situação com a de R. Johnson e b) na demonstração, com fundamento em estatísticas, de que, entre os docentes que preenchem as demais condições de inscrição, os docentes do sexo feminino são proporcionalmente muito menos numerosos do que os docentes do sexo masculino a poderem preencher a condição de serem empregados ao abrigo de um contrato de trabalho para se poderem inscrever no referido regime e ainda na demonstração de que esta situação não é objectivamente justificada?»

40 D. Allonby informou o Tribunal de Justiça, na audiência de 28 de Janeiro de 2003, de que os pedidos que tinham sido remetidos para o Employment Tribunal tinham sido objecto de acordo com o College, com o pagamento de uma indemnização sem reconhecimento da responsabilidade.

Quanto à primeira questão

41 O órgão jurisdicional de reenvio submete a primeira questão para se poder pronunciar sobre a reivindicação de D. Allonby destinada a obter da ELS uma remuneração igual à de um encarregado de curso do sexo masculino contratado pelo College.

42 Assim, esta questão deve ser entendida como visando saber se, nas circunstâncias do processo principal, o artigo 141.º, n.º 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher cujo contrato de trabalho com uma empresa não é renovado e que, imediatamente a seguir, é posta à disposição do seu empregador anterior, através de outra empresa, para efectuar as mesmas prestações, tem o direito de invocar, em relação à empresa intermediária, o princípio da igualdade de remuneração, comparando a remuneração auferida por um trabalho igual ou um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.

43 A título liminar, importa recordar que o artigo 141.°, n.° 1, CE apenas pode ser invocado pelos trabalhadores na acepção desta disposição.

44 Contudo, mesmo pressupondo que esta condição está satisfeita, não se pode responder afirmativamente à primeira questão.

45 É certo que nada na redacção do artigo 141.°, n.° 1, CE indica que a aplicabilidade desta disposição se limita a situações em que os homens e as mulheres realizam o seu trabalho para um mesmo empregador. O princípio instituído por este artigo é susceptível de ser invocado nos órgãos jurisdicionais nacionais, designadamente em caso de discriminações que tenham a sua fonte imediata em disposições legislativas ou convenções colectivas de trabalho, bem como no caso de o trabalho ser prestado num mesmo estabelecimento ou serviço, privado ou público (v., designadamente, acórdãos de 8 de Abril de 1976, Defrenne II, 43/75, Colect., p. 193, n.° 40, e de 17 de Setembro de 2002, Lawrence e o., C-320/00, Colect., p. I-7325, n.° 17).

46 Contudo, quando as diferenças verificadas nas condições de remuneração de trabalhadores que efectuam um mesmo trabalho ou um trabalho de valor igual não podem ser atribuídas a uma única fonte, falta uma entidade que seja responsável pela desigualdade e que possa restabelecer a igualdade de tratamento. Tal situação não se enquadra no âmbito do artigo 141.°, n.° 1, CE. O trabalho e a remuneração destes trabalhadores não podem, assim, ser comparados com base nesta disposição (acórdão Lawrence e o., já referido, n.° 18).

47 Ora, resulta do despacho de reenvio que o trabalhador masculino a que D. Allonby se refere é pago pelo College em condições determinadas por este, enquanto a ELS acordou com D. Allonby a retribuição que esta última receberá por cada colocação temporária.

48 O facto de o nível da retribuição auferida por D. Allonby ser influenciado pelo montante que o College paga à ELS não é suficiente para concluir que o College e a ELS constituem uma única fonte à qual podem ser atribuídas as diferenças apuradas nas condições de remuneração de D. Allonby e nas do trabalhador masculino remunerado pelo College.

49 Além disso, resulta do despacho de reenvio que a ELS e o College não são empregadores associados nos termos da section 1(6)(c) do Equal Pay Act 1970.

50 Assim, há que responder à primeira questão que, nas circunstâncias do processo principal, o artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher cujo contrato de trabalho com uma empresa não é renovado e que, imediatamente a seguir, é posta à disposição do seu empregador anterior, através de outra empresa, para efectuar as mesmas prestações, não tem o direito de invocar, em relação à empresa intermediária, o princípio da igualdade de remuneração, tomando como termo de comparação a remuneração auferida por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.

Quanto à segunda questão

51 A segunda questão, que se divide em várias partes, diz respeito à inscrição no TSS.

52 A título preliminar, recorde-se que, segundo jurisprudência assente, um regime de pensão como o TSS em discussão no processo principal, que é função, no essencial, do emprego que ocupava o interessado, prende-se com a remuneração

de que este último beneficiava e enquadra-se no âmbito de aplicação do artigo 141.° CE (v., nomeadamente, neste sentido, acórdãos de 13 de Maio de 1986, Bilka, 170/84, Colect., p. 1607, n.° 22; de 17 de Maio de 1990, Barber, C-262/88, Colect., p. I-1889, n.° 28; de 28 de Setembro de 1994, Beune, C-7/93, Colect., p. I-4471, n.° 46; e de 10 de Fevereiro de 2000, Deutsche Telekom, C-234/96 e C-235/96, Colect., p. I-799, n.° 32).

53 Além disso, entram no campo de aplicação do artigo 141.° CE não apenas o direito às prestações pagas por um regime profissional de pensões, mas também o direito de inscrição nesse regime (v., designadamente, neste sentido, acórdão de 28 de Setembro de 1994, Fisscher, C-128/93, Colect., p. I-4583, n.° 12).

Quanto à segunda questão, alínea a)

54 A segunda questão, alínea a), visa saber se o artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher que se encontre nas condições do processo principal tem o direito de invocar, em relação à empresa intermediária e/ /ou em relação ao seu empregador anterior, o princípio da igualdade de remuneração, para se poder inscrever num regime de pensão profissional para docentes, instituído por uma regulamentação do Estado, no qual apenas os docentes titulares de um contrato de trabalho se podem inscrever, tomando como termo de comparação a remuneração, que engloba este direito de inscrição, auferida por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.

55 No que diz respeito à relação entre D. Allonby e a ELS, há que seguir o mesmo raciocínio que foi aplicado à primeira questão.

56 Quanto à relação com o College, há que referir que, na sequência do acordo celebrado entre D. Allonby e o College durante o processo no Tribunal de Justiça, já não se coloca a questão de saber se D. Allonby sofreu uma discriminação indirecta em razão do sexo, resultante do despedimento, e se pode, eventualmente, ainda reivindicar ao College, com base no artigo 141.°, n.° 1, CE, elementos de remuneração.

57 Nestas condições, há que responder à segunda questão, alínea a), que o artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher que se encontre nas condições do processo principal não tem o direito de invocar o princípio da igualdade de remuneração, para se poder inscrever num regime de pensão profissional para docentes, instituído por uma regulamentação do Estado, no qual apenas os docentes titulares de um contrato de trabalho se podem inscrever, tomando como termo de comparação a remuneração, que engloba este direito de inscrição, auferida por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.

Quanto à segunda questão, alínea b)

58 A segunda questão, alínea b), diz respeito, por um lado, ao Estado, representado pelo Secretary of State, e, por outro, à ELS, enquanto empresa intermediária.

59 Visa uma discriminação eventual a nível regulamentar.

Quanto à segunda questão, alínea b), primeira parte

60 No que diz respeito ao Estado, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, no essencial, saber se a condição de se ser empregado ao abrigo de um contrato de trabalho para se poder inscrever num regime de pensão para docentes, instituído por regulamentação do Estado, não deve ser aplicada quando for demonstrado que, entre os docentes que preenchem as demais condições de inscrição, os docentes do sexo feminino são proporcionalmente muito menos numerosos do que os docentes do sexo masculino a poderem preencher a referida condição e quando for demonstrado que esta condição não é objectivamente justificada.

61 Para responder a esta questão, importa, em primeiro lugar, interpretar o conceito de «trabalhador» na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE, em segundo lugar, precisar o círculo de pessoas susceptíveis de serem incluídas na comparação, e, em terceiro lugar, examinar as consequências de uma eventual incompatibilidade da condição em causa com a dita disposição.

— O conceito de «trabalhador», na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE

62 O critério de referência que está na base no artigo 141.°, n.° 1, CE é a comparabilidade das prestações de trabalho fornecidas pelos trabalhadores de um ou de outro sexo (v., neste sentido, acórdão de 15 de Junho de 1978, Defrenne III, 149/77, Colect., p. 463, n.° 22). Assim, apenas podem ser tidos em consideração, no âmbito da comparação prevista no artigo 141.°, n.° 1, CE, as mulheres e os homens que são trabalhadores na acepção deste artigo.

63 A este respeito, há que recordar que o conceito de trabalhador em direito comunitário não é unívoco, variando segundo o domínio de aplicação em causa (acórdão de 12 de Maio de 1998, Martínez Sala, C-85/96, Colect., p. I-2691, n.° 31).

64 O termo «trabalhador», na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE, não se encontra expressamente definido no Tratado CE. Importa, assim, para determinar o seu significado, recorrer aos princípios de interpretação geralmente reconhecidos, tendo em conta, designadamente, o seu contexto e os objectivos do Tratado.

65 Nos termos do artigo 2.° CE, a Comunidade tem por missão promover, entre outros, a igualdade entre homens e mulheres. O artigo 141.°, n.° 1, CE constitui uma expressão específica do princípio da igualdade entre homens e mulheres, que faz parte dos direitos fundamentais protegidos na ordem comunitária (v., neste sentido, acórdão de 10 de Fevereiro de 2000, Deutsche Post, C-270/97 e C-271/97, Colect., p. I-929, n.° 57). Como o Tribunal de Justiça já referiu no seu acórdão Defrenne II, já referido (n.° 12), o princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores do sexo masculino e trabalhadores do sexo feminino faz parte dos fundamentos da Comunidade.

66 Assim, o termo «trabalhador», referido no artigo 141.°, n.° 1, CE, não pode ser definido por remissão para as legislações dos Estados-Membros, mas tem alcance comunitário. Além disso, não pode ser interpretado restritivamente.

67 Para efeitos desta disposição, deve ser considerado trabalhador a pessoa que realizar, durante certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direcção, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração (v., relativamente à livre circulação de trabalhadores, designadamente, acórdãos de 3 de Julho de 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Colect., p. 2121, n.° 17, e Martínez Sala, já referido, n.° 32).

68 Nos termos do artigo 141.°, n.° 2, primeiro parágrafo, CE, para efeitos deste artigo, entende-se por «remuneração» o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer outras regalias pagas, directa ou indirectamente, em

dinheiro ou em espécie, pela entidade patronal ao trabalhador em razão do emprego deste último. Resulta desta definição que os autores do Tratado não quiseram incluir no termo «trabalhador», na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE, os prestadores de serviços independentes, que não estão ligados à pessoa a quem prestam os serviços por um vínculo de subordinação (v., igualmente, no contexto da livre circulação de trabalhadores, acórdão de 8 de Junho de 1999, Meeusen, C-337/97, Colect., p. I-3289, n.° 15).

69 A resposta à questão de saber se existe este vínculo deve ser dada em cada caso concreto, em função de todos os elementos e de todas as circunstâncias que caracterizam as relações entre as partes.

70 Desde que uma pessoa seja um trabalhador na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE, a natureza do vínculo jurídico que a une à outra parte da relação de trabalho não é pertinente para a aplicação deste artigo (v., no contexto da livre circulação de trabalhadores, acórdãos de 31 de Maio de 1989, Bettray, 344/87, Colect., p. 1621, n.° 16, e de 26 de Fevereiro de 1992, Raulin, C-357/89, Colect., p. I-1027, n.° 10).

71 A qualificação formal de trabalhador independente à luz do direito nacional não exclui que uma pessoa deva ser qualificada de trabalhador, na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE, se a sua independência apenas for fictícia, ocultando assim uma relação de trabalho na acepção deste artigo.

72 No que respeita aos docentes que têm, em relação a uma empresa intermediária, a obrigação de aceitar uma colocação temporária num college, há, designadamente, que examinar em que medida fica restringida a sua liberdade de escolher o

horário, o lugar e o conteúdo do seu trabalho. O facto de não terem qualquer obrigação de aceitar uma colocação temporária não é pertinente no contexto em causa (v., neste sentido, em relação à livre circulação de trabalhadores, acórdão Raulin, já referido, n.os 9 e 10).

— O círculo de pessoas susceptíveis de serem incluídas nesta comparação

73 Quando há que examinar se uma regulamentação está em conformidade com as exigências do artigo 141.°, n.° 1, CE, é em princípio o âmbito de aplicação desta regulamentação que determina o círculo de pessoas susceptíveis de serem incluídas nesta comparação.

74 Logo, quando se trata de regimes de pensão de empresa cujo campo de aplicação está limitado à empresa em causa, o Tribunal de Justiça decidiu que um trabalhador só pode invocar o artigo 119.° do Tratado CE (os artigos 117.° a 120.° do Tratado CE foram substituídos pelos artigos 136.° CE a 143.° CE), para reclamar a remuneração a que poderia ter direito, se pertencesse ao outro sexo, na falta, actual ou anterior, na referida empresa, de qualquer trabalhador do outro sexo, desempenhando ou tendo desempenhado um trabalho comparável (acórdão de 28 de Setembro de 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, Colect., p. I-4389, n.° 103). Em contrapartida, quando se trata de uma legislação nacional, o Tribunal de Justiça baseou, no seu acórdão de 13 de Julho de 1989, Rinner-Kühn (171/88, Colect., p. 2743, n.° 11), o seu raciocínio em estatísticas relativas ao número de trabalhadores masculinos e de trabalhadores femininos ao nível nacional.

75 Para demonstrar que a condição de se ser empregado ao abrigo de um contrato de trabalho para se poder inscrever no TSS, condição que tem a sua origem numa

regulamentação do Estado, constitui uma violação do princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e trabalhadores femininos, sob a forma de uma discriminação indirecta contra as mulheres, uma trabalhadora pode apoiar-se em estatísticas que demonstrem que, entre os docentes que são trabalhadores na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE e que preenchem todas as condições de inscrição no regime de pensão, salvo a de serem empregados ao abrigo de um contrato de trabalho na acepção do direito nacional, existe uma percentagem muito mais elevada de mulheres do que homens.

76 Se for este o caso, a diferença de tratamento relativamente à inscrição no regime de pensão em causa deve ser objectivamente justificada. A este respeito, uma justificação não se pode basear na qualificação formal de trabalhador independente à luz do direito nacional.

— Consequências jurídicas

77 Quando se concluir que a condição de se ser empregado ao abrigo de um contrato de trabalho para se poder inscrever num regime de pensão não está em conformidade com o artigo 141.°, n.° 1, CE, a cláusula em causa não deve ser aplicada, por força do primado do direito comunitário (v., neste sentido, acórdão de 9 de Março de 1978, Simmenthal, 106/77, Colect., p. 243, n.° 24).

78 Face às observações apresentadas pelo Governo do Reino Unido na audiência de 28 de Janeiro de 2003, importa acrescentar que, segundo o artigo 6.°, n.° 1, alínea b), da Directiva 86/378, que explicita o alcance do artigo 141.° CE quando estão em causa trabalhadores assalariados, o carácter obrigatório ou facultativo da participação num regime profissional deve igualmente ser fixado sem discriminação em razão do sexo.

79 Tendo em consideração o que precede, há que responder à segunda questão, alínea b), primeira parte, que, na falta de qualquer justificação objectiva, a condição, definida por uma regulamentação do Estado, de se ser empregado ao abrigo de um contrato de trabalho para se poder inscrever num regime de pensão para docentes não é aplicável quando for demonstrado que, entre os docentes que são trabalhadores na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE e que preenchem todas as demais condições de inscrição, os docentes do sexo feminino são proporcionalmente muito menos numerosos do que os docentes do sexo masculino a poderem preencher a referida condição. A qualificação formal de trabalhador independente à luz do direito nacional não exclui que uma pessoa deva ser qualificada de trabalhador na acepção do referido artigo se a sua independência for meramente fictícia.

Quanto à segunda questão, alínea b), segunda parte

80 No que diz respeito à ELS, o órgão jurisdicional de reenvio procura, concretamente, saber se a aplicabilidade do artigo 141.°, n.° 1, CE em relação a uma empresa está sujeita à condição de o trabalhador em causa poder ser comparado com um trabalhador do outro sexo, que é ou foi empregado pelo mesmo empregador e que aufere, por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual, uma remuneração mais elevada, e de uma mulher não poder, portanto, invocar estatísticas para alegar, com base na referida disposição, o direito de se poder inscrever num regime de pensão instituído por uma regulamentação do Estado.

81 A este respeito, há que referir que uma mulher se pode basear em estatísticas para demonstrar que uma cláusula contida numa regulamentação do Estado é contrária ao artigo 141.°, n.° 1, CE, em razão do seu carácter discriminatório em relação aos trabalhadores femininos. Quando tal disposição não é aplicável, as consequências daí decorrentes impõem-se não só às autoridades públicas ou aos organismos sociais mas igualmente ao empregador em causa.

82 No caso de, por exemplo, um empregador apenas utilizar trabalhadores cuja duração normal de trabalho não excede 10 horas por semana ou 45 horas por mês e de, independentemente do sexo do trabalhador, não manter a remuneração em caso de doença porque uma lei indirectamente discriminatória em relação às mulheres, como a que está em causa no processo que deu origem ao acórdão Rinner-Kühn, já referido, o permite, as trabalhadoras podem, contudo, invocar o artigo 141.°, n.° 1, CE contra o seu empregador, para que lhes sejam reconhecidos os direitos que decorrem da legislação nacional para os trabalhadores cuja duração normal de trabalho é mais longa e para afastar a cláusula discriminatória.

83 Neste caso, é o legislador que é a única fonte da diferença de tratamento visada no n.° 48 do acórdão Lawrence e o., já referido.

84 Há, portanto, que responder à segunda questão, alínea b), segunda parte, que o artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que, quando está em causa uma regulamentação do Estado, a aplicabilidade da referida disposição em relação a uma empresa não está sujeita à condição de o trabalhador em causa poder ser comparado com um trabalhador do outro sexo, que é ou foi empregado pelo mesmo empregador e que auferiu, por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual, uma remuneração mais elevada.

Quanto às despesas

85 As despesas efectuadas pelos Governos do Reino Unido e alemão, bem como pela Comissão, 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,

pronunciando-se sobre as questões submetidas pela Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division), por despacho de 22 de Junho de 2001, declara:

1) **Nas circunstâncias do processo principal, o artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher cujo contrato de trabalho com uma empresa não é renovado e que, imediatamente a seguir, é posta à disposição do seu empregador anterior, através de outra empresa, para efectuar as mesmas prestações, não tem o direito de invocar, em relação à empresa intermediária, o princípio da igualdade de remuneração, tomando como termo de comparação a remuneração auferida por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.**

2) **O artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que uma mulher que se encontre nas condições do processo principal não tem o direito de invocar o princípio da igualdade de remuneração para se poder inscrever num regime de pensão profissional para docentes, instituído por uma regulamentação do Estado, no qual apenas os docentes titulares de um contrato de trabalho se podem inscrever, tomando como termo de comparação a remuneração, que engloba este direito de inscrição, auferida por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual por um homem empregado pelo anterior empregador dessa mulher.**

3) Na falta de qualquer justificação objectiva, a condição, definida por uma regulamentação do Estado, de se ser empregado ao abrigo de um contrato de trabalho para se poder inscrever num regime de pensão para docentes não é aplicável quando for demonstrado que, entre os docentes que são trabalhadores na acepção do artigo 141.°, n.° 1, CE e que preenchem todas as demais condições de inscrição, os docentes do sexo feminino são proporcionalmente muito menos numerosos do que os docentes do sexo masculino a poderem preencher a referida condição. A qualificação formal de trabalhador independente à luz do direito nacional não exclui que uma pessoa deva ser qualificada de trabalhador na acepção do referido artigo se a sua independência for meramente fictícia.

4) O artigo 141.°, n.° 1, CE deve ser interpretado no sentido de que, quando está em causa uma regulamentação do Estado, a aplicabilidade da referida disposição em relação a uma empresa não está sujeita à condição de o trabalhador em causa poder ser comparado com um trabalhador do outro sexo, que é ou foi empregado pelo mesmo empregador e que auferiu, por um trabalho igual ou por um trabalho de valor igual, uma remuneração mais elevada.

Skouris Jann Timmermans

Gulmann Cunha Rodrigues La Pergola

Puissochet Schintgen Macken

Colneric von Bahr

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 13 de Janeiro de 2004.

O secretário

R. Grass

O presidente

V. Skouris