# CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL ALAIN DUTHEILLET DE LAMOTHE apresentadas em 29 de Abril de 1971 *

*Senhor Presidente,*
*Senhores Juízes,*

O Decreto real n.° 50, de 24 de Outubro de 1967, adoptado nos termos de uma autorização legislativa especial, constitui o diploma de base que estabelece na Bélgica o regime da pensão de reforma dos trabalhadores assalariados e da pensão de sobrevivência («survie») — que, por vezes, se designa por «réversion» — de que podem usufruir os respectivos beneficiários.

O n.° 6 do seu artigo 3.° prevê a adopção de regras especiais de execução desse diploma geral por decreto real relativamente a determinados assalariados, nomeadamente ao pessoal de voo da aviação civil, enumerando algumas dessas regras de execução de forma não taxativa (regras especiais relativas ao acesso à pensão, idade da reforma, remuneração a ter em conta para o cálculo de tal reforma, etc.).

Nos termos da referida disposição, um diploma regulamentar, o decreto real de 3 de Novembro de 1969, estabeleceu as regras especiais de execução do Decreto real n.° 50 relativamente ao pessoal de voo das companhias de aviação.

O artigo 1.° deste decreto, que determina as pessoas às quais é aplicável, prevê que pode ser beneficiário (citamos) «qualquer membro do pessoal de voo, *com exclusão das assistentes de bordo*".

De forma a melhor apreciar em que medida tal disposição pode ser desfavorável às assistentes de bordo, é necessário cotejá-la com a situação contratual destas.

Com efeito, o seu contrato de trabalho, aprovado no âmbito de uma convenção colectiva, prevê que as assistentes de bordo não podem continuar a exercer funções depois de atingirem a idade de 40 anos.

A conjugação destas diferentes disposições implica que a sua pensão apenas possa ser calculada relativamente a todo o período de vida activa nas condições do regime geral e que, por conseguinte, elas se encontrem numa situação muito mais desfavorável do que a dos seus colegas de sexo masculino.

Estes trabalhadores, com efeito, mantêm a sua actividade como pessoal de voo até aos 55 anos, têm direito a uma reforma especial mais vantajosa que a do regime geral e, se deixarem o serviço antes dos 55 anos têm direito, segundo nos foi explicado há dias em audiência, a uma pensão mista calculada em função dos anos de serviço como pessoal de voo e dos anos de serviço a considerar para a pensão geral.

* Língua original: francês.

Em contrapartida, em relação às assistentes de bordo, os serviços prestados antes dos 40 anos apenas são tomados em consideração nas condições previstas pelo regime geral e não nas condições mais vantajosas previstas pelo regime especial e, por outro lado, elas não podem requerer qualquer pensão de aposentação antes da idade prevista pelo regime geral, a saber, 60 anos para as mulheres e 65 anos para os homens.

Compreende-se assim a sua mágoa, que mais se acentua ao compararem o seu regime de pensão com o das colegas de um país vizinho, a França, onde as assistentes de bordo gozam, em completa igualdade com os outros membros do pessoal de voo, do direito à reforma do regime geral de segurança social, por um lado, e, por outro, o mais tardar a partir dos 50 anos, a uma reforma suplementar desde que contem quinze anos de serviço.

É certo que tomámos ontem conhecimento, ao ler uma sentença do tribunal de trabalho de Bruxelas que voltaremos a referir, de que a Sabena instituiu um «regime de pensão extralegal» reservado exclusivamente às assistentes de bordo, ao qual ninguém fizera referência até ao momento.

De qualquer forma, a situação levou uma assistente de bordo da Sabena, Gabrielle Defrenne, a intentar dois processos judiciais.

Por um lado, tendo sido despedida nos termos do contrato celebrado com a Sabena quando atingiu a idade fatídica fixada por este contrato, requereu ao tribunal de trabalho de Bruxelas que declarasse abusiva a referida decisão de despedimento unicamente com base numa consideração relativa à idade, e que lhe concedesse uma indemnização em conformidade. Por decisão de 17 de Dezembro de 1970, aquele órgão jurisdicional indeferiu o pedido baseando-se aliás na interpretação que deu ao artigo 119.° do Tratado de Roma. Desconhecemos se a referida decisão veio a ser declarada definitiva.

Por outro lado, G. Defrenne requereu ao Conseil d'État da Bélgica que anulasse a disposição do artigo 1.° do decreto real de 3 de Novembro de 1969 que exclui as assistentes de bordo do regime de pensão de que beneficiam os outros membros do pessoal de voo.

Chamado a decidir sobre este pedido de anulação, em apoio do qual a requerente invocara o artigo 119.° do Tratado de Roma, o Conseil d'État decidiu suspender a instância e submeter à apreciação deste Tribunal, nos termos do artigo 177.° do Tratado, as seguintes questões:

1) A pensão de reforma concedida no âmbito da segurança social, financiada pelas quotizações dos trabalhadores e dos empregadores bem como pelas subvenções do Estado, constituirá uma vantagem paga indirectamente pelo empregador ao trabalhador devido ao emprego deste último?

2) A respectiva regulamentação poderá estabelecer um limite de idade diferente para os empregados masculinos e femininos que façam parte do pessoal de bordo da aviação civil?

3) As assistentes de bordo e os comissários de bordo da aviação civil farão o mesmo trabalho?

Voltaremos à análise das questões n.os 2 e 3 no final das nossas conclusões. Todavia, podemos desde já declarar que a questão principal, a questão n.° 1, embora formulada concisamente e apesar das dúvidas suscitadas a este respeito, constitui efectivamente uma questão de interpretação.

Pretende-se saber se as disposições do artigo 119.° do Tratado são susceptíveis de se aplicar a uma prestação de reforma com a natureza indicada pelo Conseil d'État da Bélgica que, é certo, não esclarece se se trata da prestação de reforma do regime geral ou da do regime especial do pessoal de voo, circunstância que nos obrigará a analisar ambos os aspectos da questão e, tendo em conta determinadas dúvidas quanto à natureza deste regime especial, a encarar várias hipóteses.

I

Por se tratar da primeira vez, segundo pensamos, que este Tribunal deve interpretar o artigo 119.° do Tratado, recordaremos, embora resumidamente, a sua origem e alcance.

Os debates que tiveram lugar em determinados parlamentos em ordem à ratificação do Tratado e, especialmente, as explicações do Governo neerlandês perante a Segunda Câmara dos Estados Gerais, fornecem-nos algumas informações sobre a origem da referida disposição.

Aparentemente foi a França que tomou a iniciativa, embora o artigo em questão tivesse sido objecto de longas negociações.

Com efeito, apesar de a sua adopção não ter suscitado grandes dificuldades aos Estados que já tinham ratificado a Convenção n.° 100 da OIT, a qual, como sublinhou o Governo alemão perante o Bundestag, tinha sensivelmente o mesmo alcance e, em relação a determinados aspectos, a mesma redacção que o projecto do artigo em questão, três dos Estados-membros, ou mais precisamente futuros Estados-membros, não tinham à data ratificado a referida convenção pois a sua aplicação era susceptível de lhes colocar dificuldades bastante sérias em termos de direito interno.

Se todos os Estados chegaram finalmente a acordo, a causa deve ser procurada na dupla finalidade estabelecida por esse artigo: uma finalidade social efectiva, pois obriga todos os países da Comunidade a aceitar o princípio de natureza essencialmente social consagrado pela Convenção da OIT; mas, igualmente, uma finalidade económica, pois ao impedir qualquer tentativa de «*dumping* social» mediante o recurso a uma mão-de-obra menos remunerada do que a mão-de-obra masculina, favorece consequentemente a realização de um dos objectivos fundamentais do mercado comum, a saber, o estabelecimento de um regime que garanta que «a concorrência não seja falseada».

Talvez assim se explique a razão por que o artigo 119.° do Tratado tem natureza diferente da dos artigos que o precedem no capítulo deste Tratado consagrado às disposições sociais.

Os dois artigos em questão — 117.° e 118.° — limitam-se de facto a estabelecer, em matéria social, objectivos gerais quanto à aproximação entre legislações e à colaboração entre os Estados-membros num determinado número de matérias relativas ao domí-

nio social, especialmente, quanto à segurança social, as normas relativas ao emprego ou às condições de trabalho.

O artigo 119.° tem um alcance bastante diferente, como revela a sua redacção que recordamos:

«Cada Estado-membro garantirá, durante a primeira fase, e manterá em seguida a aplicação do princípio da igualdade de remunerações entre os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos, por trabalho igual.

Por 'remuneração' deve entender-se, para efeitos do disposto no presente artigo, o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer outras regalias pagas, directa ou indirectamente, em dinheiro ou espécie, pela entidade patronal ao trabalhador em razão do emprego deste último.

A igualdade de remuneração, sem discriminação em razão do sexo, implica:

a) Que a remuneração do mesmo trabalho pago à tarefa seja estabelecida na base de uma mesma unidade de medida;

b) Que a remuneração do trabalho pago por unidade tempo seja a mesma para um mesmo posto de trabalho.»

Este artigo não se limita assim a indicar, como os artigos 117.° e 118.°, objectivos de harmonização das legislações e das regulamentações ou de colaboração entre os Estados, mas cria uma obrigação para os Estados-membros.

Poder-se-ia ter colocado a questão de saber se, para além ou em consequência da obrigação que criava para os Estados, tal artigo criaria ainda direitos individuais na esfera dos nacionais dos Estados-membros, ou seja, se tinha «efeito directo».

Todavia, esta questão deixou de se colocar por duas razões:

1. Embora as dificuldades de aplicação da parte de determinados países tenham sido grandes e embora, nomeadamente, uma conferência dos Estados-membros tenha prorrogado até 31 de Dezembro de 1964 o prazo inicialmente previsto, parece-nos evidente que, pelo menos a partir desta data, o artigo 119.° criou direitos subjectivos que os trabalhadores dos Estados-membros podem invocar e cujo respeito os órgãos jurisdicionais devem garantir.

2. Isto é ainda mais evidente na Bélgica, pois, de forma a evitar qualquer dificuldade de interpretação pelos tribunais e para conferir uma publicidade suplementar à referida disposição do Tratado, o Governo belga, mediante uma iniciativa *juridicamente supérflua mas cujas intenções eram muitíssimo louváveis*, considerou dever incluir no Decreto real n.° 40, de 27 de Outubro de 1967, relativo ao trabalho das mulheres, um artigo 14.° redigido da seguinte forma:

«Em conformidade com o artigo 119.° do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia, aprovado pela lei de 2 de Dezembro de 1957, qualquer trabalhador pode intentar no órgão jurisdicional competente uma acção destinada a obter a aplicação do princípio da igualdade de remunerações entre os trabalhadores masculinos e os trabalhadores femininos».

Nestas condições, compreende-se as razões pelas quais o Conseil d'État da Bélgica considerou não dever suscitar e, de resto, não suscitou, a questão de saber se o artigo 119.° tem efeito directo. Este aspecto pareceu-lhe, como a nós, incontestável.

**II**

Retomemos seguidamente a primeira das questões que foram apresentadas pelo Conseil d'État da Bélgica.

A fase escrita, tal como as alegações na audiência, podem talvez ter-vos dado a impressão de que este Tribunal deveria, para solucionar o litígio, tomar posição no âmbito da vasta controvérsia que opõe actualmente os defensores das duas diferentes concepções da remuneração do assalariado. Para alguns, com efeito, defensores da tese por vezes designada «do salário social», tese aliás mais económica do que jurídica, o salário ou a remuneração inclui todos os montantes pagos ou devidos ao trabalhador não apenas *como contrapartida,* mas ainda *por ocasião* do trabalho, qualquer que seja a origem de tais montantes.

Para outros, pelo contrário, o salário constitui apenas *o preço de um serviço* e inclui unicamente os montantes pagos pelo empregador como remuneração deste serviço e durante o período de duração do contrato de trabalho.

A opção, no âmbito comunitário, por uma destas teses seria incorrecta, por um lado, porque os diversos Estados-membros não têm a mesma atitude a este respeito e, por exemplo, poder-se-ia opor quase palavra por palavra determinadas expressões de acórdãos da Cour de cassation francesa às empregues pela Cour de cassation belga nos acórdãos citados pelo Governo belga; por outro lado, sobretudo porque frequentemente no interior de um mesmo Estado prevalecem soluções diferentes consoante a apreciação seja feita na óptica do direito do trabalho propriamente dito, do direito da segurança social ou do direito fiscal.

Tal opção não deverá todavia ser feita por este Tribunal, pois consideramos que os autores do Tratado já a fizeram por ele e, de resto, logo desde o início.

Com efeito, retomando as definições já constantes da Convenção n.° 100 da OIT, o artigo 119.° opta por uma solução ecléctica, afastando simultaneamente as duas teses maximalista e minimalista que acabámos de recordar.

Assim, estabelece que a disposição é aplicável:

— por um lado, ao salário propriamente dito,

— por outro lado, a todas as regalias pagas ao trabalhador, se estas regalias preencherem duas condições:

Primeira condição: devem ser pagas, directa ou indirectamente, pelo empregador;

Segunda condição: devem ser pagas em razão do emprego do trabalhador.

Por conseguinte, não é necessário que o Tribunal aprecie se a reforma por velhice constitui um «salário diferido» ou um «salário por inactividade» como defendem alguns.

Basta esclarecer se ou em que hipóteses uma reforma por velhice constitui uma regalia correspondente a ambas as condições exigidas pelo artigo 119.°

## III

A dificuldade deste problema reside essencialmente na diversidade e complexidade dos regimes de pensão de velhice nos Estados-membros.

Com efeito, na maioria destes países existem na prática vários regimes de reforma que por vezes se completam, se substituem ou se conjugam.

Em termos esquemáticos, podem distinguir-se no mínimo duas grandes categorias de regimes de reforma:

— por um lado, o regime geral de reforma de que beneficiam *todos* os trabalhadores por força do sistema nacional de segurança social,

— por outro lado, determinados sistemas de reforma de que beneficiam apenas *determinados* assalariados ou trabalhadores.

*A* — No que diz respeito à primeira categoria, o regime geral dos trabalhadores, parece-nos evidente que não é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 119.° do Tratado, e consideramos que, quanto a este aspecto, as observações do Governo belga e da Comissão são plenamente convincentes.

É certo que poderia ser tentador conferir a este artigo uma interpretação extensiva e considerar que abarca todas as regalias de que beneficia o assalariado devido à sua situação de trabalhador, incluindo aquelas que lhe são pagas pelos serviços de segurança social do regime geral.

Na hipótese de se considerar o artigo 119.° isoladamente e de se conferir primazia à sua finalidade económica, esta tese seria evidentemente atraente pois, ao adoptá-la, haveria a certeza de eliminar em todos os casos qualquer possibilidade de «*dumping* social» e de alcançar a «igualdade através da melhoria das condições de vida e de trabalho da mão-de-obra», que constitui um dos objectivos do mercado comum.

Todavia, esta concepção confronta-se com três objecções que nos parecem pertinentes.

1) Em primeiro lugar, uma objecção de ordem literal. O artigo 119.° aplica-se às regalias pagas, directa ou indirectamente, pelo empregador ao trabalhador em razão do seu emprego. Porém, por um lado, não é por ter qualquer emprego ao serviço de qualquer empregador que o assalariado recebe a prestação do regime geral, mas sim devido à sua qualidade de trabalhador; recebê-la-ia da mesma forma se tivesse outro emprego assalariado, se tivesse outro empregador ou mesmo, na maioria dos casos, se exercesse uma actividade não assalariada.

2) Por outro lado, não existe qualquer ligação, mesmo indirecta, entre a quotização patronal e a prestação. Pensamos que todas as legislações prevêem que a falta de pagamento da quotização patronal não impede que o assalariado tenha direito às prestações; além disso, determinados países submeteram estas quotizações ao regime fiscal ou integraram o sistema no orçamento, o que demonstra a sua verdadeira natureza. As prestações do regime geral de segurança social, incluindo as pensões de velhice, não se configuram, na nossa opinião, mais como regalias pagas indirectamente pela entidade patronal do que as estradas, a canalização de água ou de esgotos de que beneficia o assalariado enquanto cidadão e que os impostos e taxas pagas pela entidade patronal contribuíram para financiar.

3) Finalmente, a estes argumentos deduzidos do próprio artigo 119.° acrescenta-se uma objecção derivada da sua comparação com o artigo 118.° que, em matéria de segurança social, estabelece apenas um objectivo de colaboração estreita entre os Estados mas não obrigações tão concretas como as resultantes da aplicação do artigo 119.°

*B* — Bastante mais delicados são os problemas suscitados pelos regimes de reforma por velhice de que apenas beneficiam determinados assalariados em razão do seu emprego por determinados empregadores ou em razão da natureza desse emprego.

A experiência quotidiana demonstra, com efeito, que as regalias inerentes a estes regimes especiais de reforma são pelo menos tão importantes para o trabalhador como o salário que recebe.

Basta abrir um jornal para verificar que num grande número de países e em numerosos ramos de actividade económica qualquer negociação entre empregadores e empregados incide quase sempre simultaneamente sobre os salários e os regimes especiais de pensão, e que frequentes vezes o resultado final conduz a um «package deal» em relação a estes dois aspectos, renunciando uma das partes a determinadas reclamações em matéria salarial contra novas regalias em matéria de pensão ou vice-versa.

Alguns destes regimes especiais têm, na nossa opinião, indiscutivelmente a natureza de regalias pagas directa ou indirectamente pelo empregador ao assalariado em razão do seu emprego.

a) Consideramos ser este o caso das *reformas pagas directamente pelo empregador ao antigo assalariado.* Trata-se de um regime de reforma que pensamos encontrar-se em vias de desaparecimento, mas tivemos conhecimento, quando estudávamos o presente processo, de que conserva ainda uma grande importância em determinados países. Em tal caso, a reforma paga pelo empregador parece com efeito integrar a categoria das regalias previstas pelo artigo 119.° É certo que se trata de uma regalia com efeito diferido. Porém, a retenção destinada à pensão, suportada em geral pelo assalariado durante o seu período de actividade constitui, na realidade, apenas uma diminuição de salário que ele aceita como contrapartida da promessa de reforma. De facto, é sobretudo em razão do emprego, que o assalariado certamente deixou de ocupar mas necessariamente já ocupou, que pode beneficiar da referida regalia. As duas condições previstas pelo artigo 119.° parecem assim estar reunidas.

b) A mesma solução parece-nos ser igualmente aplicável, embora com maior dificuldade, a uma segunda categoria de regimes especiais de reforma, os *chamados regimes*

«*complementares*». Trata-se de sistemas que têm por objectivo fornecer aos assalariados de determinadas empresas e que ocupam determinadas funções, uma reforma que vem acrescer à que é paga pela organização geral da segurança social. Os referidos sistemas caracterizam-se, por um lado, pela sua autonomia em relação ao regime geral de segurança social, tanto da perspectiva da gestão como das modalidades de financiamento, organizadas a nível profissional ou interprofissional. Por outro lado, têm frequentemente origem contratual, mas a extensão da convenção colectiva que inicialmente os instituiu confere-lhes na maioria das vezes carácter obrigatório. Alguns destes regimes complementares têm mesmo um estatuto legal como, por exemplo, aquele que é conferido em França ao regime complementar do pessoal de voo pelo artigo 186.° do *Code de l'aviation civile et commerciale*.

A análise que propusemos anteriormente sobre a reforma directamente paga pelo empregador, parece-nos igualmente válida no que se refere à reforma complementar paga pelos organismos profissionais ou interprofissionais. Contudo, será necessário um esforço de interpretação mais importante do que no primeiro caso.

Por um lado, com efeito, a quotização paga pelo assalariado não é totalmente equiparável à retenção destinada à reforma que referimos há pouco. Por outro lado, o que é mais relevante, o pagamento não é um pagamento directo efectuado pelo empregador, mas um pagamento indirecto por uma caixa profissional ou interprofissional que, na maioria dos casos, reparte anualmente, após constituição de reservas, o conjunto dos montantes pagos simultaneamente pelos trabalhadores e pelos empregadores.

Pensamos, contudo, que estas reformas complementares podem ser consideradas como integrando a categoria de regalias previstas pelo artigo 119.° do Tratado, por duas ordens de razões:

1) O facto de a reforma ser em parte financiada por quotizações dos assalariados activos não basta, na nossa opinião, para afastar a aplicação do artigo 119.°; este não estabelece, com efeito, que só se aplica às regalias cujos encargos são suportados *unicamente* pelo empregador e, na medida em que, pelo contrário, consagra o conceito de pagamento indirecto, tem precisamente por objectivo, na nossa opinião, prever situações do tipo das existentes no caso das reformas complementares.

2) O vínculo necessário entre a regalia, o empregador, o assalariado e o emprego, que o artigo 119.° implica, parece-nos, nos casos de reformas complementares, suficientemente demonstrado. A reforma complementar apenas está dependente de se ter determinados empregos, aspecto que não oferece dúvidas. Tal reforma apenas é igualmente devida se estes empregos forem exercidos em determinadas empresas.

A este respeito, as dificuldades bastante sérias criadas neste domínio em determinados países como, por exemplo, a França, pelas fusões ou as absorções de empresas que se multiplicam no momento actual, são particularmente reveladoras.

Salvo acordo entre as caixas de previdência profissionais ou interprofissionais ou salvo intervenção do legislador, quer o assalariado activo quer também o reformado arriscam-se, com efeito, a que a sua situação, do ponto de vista da reforma complementar, seja inteiramente modificada e por vezes mesmo profundamente reduzida, na hipótese frequente de a empresa maioritária «absorvente», se

assim podemos dizer, conceder aos seus assalariados um regime de reforma complementar diferente do facultado pela empresa «absorvida».

Um exemplo concreto desta situação vem referido no *Journal officiel de la République française* (n.° 3016, 1969, p. 251), onde um deputado francês do departamento do Ródano expõe ao ministro da Segurança Social como é que, salvo acordo entre as caixas de previdência ou salvo intervenção estatal, a absorção de uma empresa local por uma empresa com maior capacidade económica tem por efeito reduzir as reformas de antigos assalariados da empresa absorvida de 50 a 250 francos franceses por mês.

Tal exemplo, que não é certamente exclusivo de França, ilustra a existência e a consistência de um vínculo que, em matéria de reforma complementar, liga o empregador, o assalariado e o emprego exercido por este durante o seu período de actividade.

*C* — Muito mais delicada é ainda a questão suscitada pelas reformas atribuídas no âmbito do que se designa em geral por regimes particulares ou especiais de segurança social.

O conjunto destes regimes é caracterizado por dois aspectos essenciais, apesar da sua diversidade.

1) Encontram-se estreita e profundamente ligados ao regime geral, quer o serviço de prestações de reforma seja assegurado pelas próprias caixas de previdência do regime geral, quer seja assegurado por caixas de previdência especiais, pelo facto de estes serviços se encontrarem financeira e administrativamente ligados a organismos do regime geral, dependendo destes mesmo frequentes vezes e integrando-se, assim, no sistema global de perequação instituído a nível nacional.

2) Atribuem determinadas regalias especiais aos assalariados que exerçam certos empregos e, em contrapartida, prevêem uma contribuição patronal e salarial geralmente mais importante do que a do regime geral.

Diversas categorias profissionais beneficiam deste regime em muitos países, os mineiros e os marinheiros de forma quase geral, os empregados ferroviários e os agentes do gás e electricidade em determinados países, bem como aparentemente na Bélgica, o pessoal de voo da aviação civil, no âmbito do regime instituído pelo decreto real que deu origem ao presente processo.

Será necessário, na perspectiva da aplicação do artigo 119.° do Tratado de Roma, equiparar estes regimes especiais aos regimes complementares que referimos há instantes?

Não podemos dissimular as dúvidas e hesitações quanto à resposta a dar a esta questão.

Com efeito, diversas considerações são favoráveis à tese da equiparação, para efeitos da aplicação do artigo 119.°, dos regimes especiais aos regimes complementares.

A primeira consideração, que não pode ser ignorada, mas de importância secundária, é que, da perspectiva dos seus efeitos práticos, é difícil proceder a uma distinção entre os dois tipos de regimes.

O regime belga aplicável ao pessoal de voo, com excepção por exemplo das assistentes de bordo, parece ser um regime especial de segurança social, ao passo que o regime francês aplicável aos mesmos trabalhadores é um regime complementar.

Considerando os diferentes elementos de remuneração, haverá disparidades na situação dos beneficários destes dois regimes? Trata-se de uma resposta difícil e que implicaria, de resto, um longo estudo.

A segunda consideração, bastante mais importante, é a de que em ambos os sistemas não é o trabalho em si, mas as características próprias deste trabalho e do emprego ao qual corresponde — a sua especificidade intrínseca — que determinam o direito à pensão, o que é evidentemente uma das condições exigidas para a aplicação do artigo 119.°, como referimos.

Finalmente, uma terceira consideração, precisamente aquela que nos colocou um verdadeiro problema de consciência no presente processo:

Será normal fazer depender a aplicação de um artigo do Tratado da organização administrativa, da qualificação que o legislador ou o poder executivo de um Estado-membro conferem a um regime de pensão cujo carácter especial depende da natureza do emprego exercido?

Se o artigo 119.° fosse considerado isoladamente, bem como a sua finalidade económica e social, estas considerações pareceriam determinantes para a sua aplicação quer aos regimes especiais quer aos regimes complementares.

Todavia, como referimos, o artigo 119.° apenas pode ser interpretado em conjugação com o artigo 117.° e, sobretudo, com o artigo 118.°

Este último artigo prevê expressamente, como igualmente recordámos, que em matéria de segurança social os Estados-membros deverão colaborar estreitamente com vista a uma harmonização dos sistemas mas, ao contrário do artigo 119.°, não impõe a realização de objectivos claramente definidos em prazos determinados. Porém, os regimes especiais de reforma integrados no sistema geral de segurança social são dificilmente dissociáveis deste último.

1) Incluem trabalhadores e assalaridos no vasto conjunto da perequação global que este sistema nacional pretende instituir.

2) Embora procedam a uma distinção entre os assalariados em razão do emprego exercido, ficando, por conseguinte, preenchida uma das condições exigidas pelo artigo 119.°, já a segunda condição exigida pelo mesmo artigo para que uma regalia atribuída ao assalariado possa ser considerada abrangida pelo seu âmbito de aplicação não parece preencher-se.

Com efeito, se o vínculo entre a regalia constituída pela reforma e o esforço próprio do empregador já se revela frequentes vezes bastante atenuado num sistema de reforma complementar, o mesmo desaparece quase por completo num regime especial de reforma da segurança social.

A situação ou a qualidade do empregador não desempenha então qualquer função quanto ao direito à prestação ou à relevância desta.

Enquanto num regime complementar a inscrição do empregador em determinada caixa de previdência pode, como demonstrámos através de um exemplo, exercer uma influência determinante sobre os direitos à prestação ou sobre o montante desta, o mesmo não sucede em relação a um regime especial de segurança social.

A situação do empregador e do assalariado no âmbito de tal regime só apresenta diferenças em relação à existente num regime geral quanto às modalidades; não se distingue, porém, quanto à sua própria natureza.

Existe uma total dissociação entre a quotização patronal e a reforma, e tal dissociação impede neste caso, tal como no do regime geral, que se considere a reforma como uma regalia paga indirectamente ao assalariado pelo empregador na acepção das disposições do artigo 119.°

Sublinhemos, finalmente, que se se pretender, como nós, que o princípio fundamental expresso pelo artigo 119.°, ou seja, o de que a igualdade de remunerações reais entre as mulheres e os homens seja efectivamente respeitado, dar a este artigo um âmbito de aplicação que invada o da segurança social seria susceptível, em bastantes casos, de sacrificar o principal ao acessório.

Resumindo as observações quanto à primeira questão, consideramos que, na acepção do artigo 119.° do Tratado, apenas podem ser consideradas como regalias pagas, directa ou indirectamente, pelo empregador ao trabalhador em razão do emprego deste último, as pensões de reforma pagas quer directamente pelo empregador quer indirectamente por organismos profissionais ou interprofissionais a assalariados que tenham tido determinados empregos na empresa, para além das pensões de velhice às quais têm direito os referidos assalariados nos termos do regime geral de segurança social; em contrapartida, não podem ser consideradas da mesma natureza as pensões do regime geral ou de regimes especiais de segurança social.

## IV

Apreciemos seguidamente a segunda e terceira questões apresentadas pelo Conseil d'État da Bélgica.

Começando pela última, somos de opinião que basta frisar que a mesma implica uma apreciação de dados de facto, não nos parecendo assim susceptível de ser apreciada, nos termos do artigo 177.° do Tratado, pelo Tribunal de Justiça.

Quanto à segunda questão, a mesma suscita um problema de interpretação bastante delicado.

Como referimos, o Conseil d'État redigiu-a da seguinte forma:

«A regulamentação poderá estabelecer um limite de idade diferente para os empregados de sexo masculino e feminino que façam parte do pessoal de bordo da aviação civil?»

A dificuldade deriva, como observou o representante do Governo belga, do significado ambíguo da expressão «limite de idade» na terminologia jurídica contemporânea.

Embora conserve, especialmente no direito da função pública, o seu significado tradicional,

a saber, a idade a partir da qual o interessado deve obrigatoriamente cessar as suas funções, a referida expressão é frequentemente empregue em matéria de segurança social com um outro sentido para designar *a idade de admissão à reforma,* a idade a partir da qual o trabalhador pode exigir a pensão de velhice normal.

Consideramos que foi este último sentido, o de «segurança social», que o Conseil d'État pretendeu conferir-lhe devido a três razões:

1) Nenhum dos diplomas regulamentares que devia apreciar, nem o Decreto real n.° 50, nem o decreto de 3 de Novembro de 1969, compreendem qualquer disposição que fixe um limite de idade *stricto sensu.*

2) Embora exista um limite de idade *stricto sensu* para as assistentes de bordo, tal limite apenas resulta de uma cláusula de um contrato de trabalho celebrado no âmbito de uma convenção colectiva. Por conseguinte, o Conseil d'État não se refere a estes actos contratuais quando emprega a expressão «regulamentação». Além disso, o problema da licitude da cláusula em questão colocou-se não perante o Conseil d'État, mas perante o tribunal de trabalho de Bruxelas.

3) Assim, é manifesto que o Conseil d'État pretendeu, na nossa opinião, perguntar de facto a este Tribunal se a disposição do n.° 2 do artigo 4.° do Decreto real n.° 50, a qual prevê que os trabalhadores podem beneficiar de uma pensão normal, o mais tardar a partir da idade de 65 anos para os homens e de 60 anos para as mulheres, disposição que se encontra expressa sob outras formas em diversos diplomas belgas de segurança social, é compatível com o artigo 119.° do Tratado.

Propomos assim que a segunda questão seja interpretada da seguinte forma:

«Os princípios estabelecidos pelo artigo 119.° do Tratado, opor-se-ão a que a idade a partir da qual o assalariado pode obter uma pensão de reforma do regime de segurança social seja fixada de forma diferente para os homens e para as mulheres?»

Esta questão ficará portanto sem objecto se, em resposta à primeira questão, o Tribunal decidir, no sentido por nós proposto, que as pensões de reforma do regime geral ou dos regimes especiais de segurança social não constituem uma das regalias previstas pelo artigo 119.° do Tratado.

Nestas condições, concluímos no sentido de que seja declarado que as pensões de reforma pagas, quer directamente pelo empregador quer indirectamente pelos organismos profissionais ou interprofissionais aos assalariados que tenham ocupado determinados empregos na empresa, para além da pensão de velhice à qual têm direito os referidos assalariados nos termos do regime geral de segurança social, constituem, na acepção do artigo 119.° do Tratado, uma regalia paga directa ou indirectamente pelo empregador ao trabalhador em razão do emprego deste último; em contrapartida, não podem ser consideradas da mesma natureza as pensões do regime geral ou dos regimes especiais de segurança social.