ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

1 de Julho de 2010 *

No processo C-471/08,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Helsingin käräjäoikeus (Finlândia), por decisão de 30 de Outubro de 2008, entrado no Tribunal de Justiça em 4 de Novembro de 2008, no processo

Sanna Maria Parviainen

contra

Finnair Oyj,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: J. N. Cunha Rodrigues, presidente da Segunda Secção, exercendo funções de presidente da Terceira Secção, P. Lindh, A. Rosas, A. Ó Caoimh (relator) e A. Arabadjiev, juízes,

* Língua do processo: finlandês.

advogado-geral: P. Mengozzi,
secretário: C. Strömholm, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 17 de Setembro de 2009,

vistas as observações apresentadas:

— em representação de S. M. Parviainen, por M. Penttinen, asianajaja,

— em representação da Finnair Oyj, por P. Verronen e A. Kujala, varatuomarit,

— em representação do Governo italiano, por I. Bruni, na qualidade de agente, assistida por W. Ferrante, avvocato dello Stato,

— em representação do Governo finlandês, por A. Guimaraes-Purokoski, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por M. van Beek, M. Huttunen e P. Aalto, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 17 de Dezembro de 2009,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima directiva especial na acepção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE) (JO L 348, p. 1).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre S. M. Parviainen, empregada na qualidade de chefe de cabine na companhia de transporte aéreo Finnair Oyj (a seguir «Finnair»), e esta mesma companhia, a respeito da remuneração que recebeu na sequência da sua colocação temporária numa actividade em terra durante a gravidez.

Quadro jurídico

Regulamentação da União

3 O nono e décimo sexto considerandos da Directiva 92/85 têm a seguinte redacção:

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

[…]

Considerando que as medidas de organização do trabalho destinadas à protecção da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes não teriam efeitos úteis se não fossem acompanhadas da manutenção dos direitos ligados ao contrato de trabalho, incluindo a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada».

4 O artigo 2.º da referida directiva dispõe:

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

a) 'Trabalhadora grávida': toda a trabalhadora grávida que informe o empregador do seu estado, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais;

b) 'Trabalhadora puérpera': toda a trabalhadora puérpera nos termos das legislações e/ou práticas nacionais que informe o empregador do seu estado, em conformidade com essas legislações e/ou práticas;

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

5 O artigo 4.º da mesma directiva, intitulado «Avaliação e informação», prevê no seu n.º 1:

«Para toda a actividade susceptível de apresentar um risco específico de exposição a agentes, processos ou condições de trabalho, cuja lista não exaustiva consta do anexo I, a natureza, o grau e a duração da exposição, na empresa e/ou estabelecimento em causa, das trabalhadoras referidas no artigo 2.º deverão ser avaliados pelo empregador, quer directamente quer por intermédio dos serviços de protecção e prevenção referidos no artigo 7.º da Directiva 89/391/CEE [do Conselho, de 12 de Junho de 1989,

relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho (JO L 183, p. 1)], para que seja possível:

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

— determinar as medidas a tomar.»

6 O artigo 5.º da Directiva 92/85, sob a epígrafe «Consequências dos resultados da avaliação», dispõe nos seus n.os 1 a 3:

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

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

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

7 O artigo 8.º da referida directiva, intitulado «Licença de maternidade», dispõe no seu n.º 1:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para que as trabalhadoras referidas no artigo 2.º beneficiem de uma licença de maternidade de, pelo menos, 14 semanas consecutivas, a gozar antes e/ou depois do parto em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais.»

8 O artigo 11.º da mesma directiva, sob a epígrafe «Direitos decorrentes do contrato de trabalho», tem a seguinte redacção:

«A fim de garantir às trabalhadoras, na acepção do artigo 2.º, o exercício dos direitos de protecção da sua segurança e saúde reconhecidos pelo presente artigo, prevê-se que:

1) Nos casos referidos nos artigos 5.º, 6.º, e 7.º, os direitos decorrentes do contrato de trabalho das trabalhadoras referidas no artigo 2.º e a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada devem ficar assegurados em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais;

2) No caso referido no artigo 8.º devem ser garantidos:

   a) os direitos decorrentes do contrato de trabalho das trabalhadoras referidas no artigo 2.º não referidos na alínea b) do presente ponto b);

b) devem ser garantidos a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada às trabalhadoras, na acepção do artigo 2.º;

3) A prestação referida na alínea b) do ponto 2 é considerada adequada quando garanta um rendimento pelo menos equivalente ao que a trabalhadora em causa receberia no caso de uma suspensão da sua actividade por razões relacionadas com o seu estado de saúde, eventualmente dentro de um limite determinado pelas legislações nacionais;

4) Os Estados-Membros dispõem da faculdade de submeter o direito à remuneração ou à prestação referida no ponto 1 e na alínea b) do ponto 2 à condição de a trabalhadora em questão preencher as condições de acesso ao direito a estas vantagens previstas nas legislações nacionais.

Estas condições não podem prever em caso algum períodos de trabalho superiores a 12 meses imediatamente anteriores à data prevista para o parto.»

9 O anexo I da Directiva 92/85, para o qual remete o artigo 4.º desta mesma directiva, menciona como agentes físicos que podem acarretar lesões fetais e/ou podem provocar o desprendimento da placenta, nomeadamente, as radiações ionizantes e as radiações não ionizantes.

Legislação nacional

10 De acordo com o artigo 7.º, n.º 1, da Lei sobre a igualdade entre homens e mulheres [naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annettu laki (609/1986)], conforme alterada pela Lei (232/2005) (a seguir «Lei 609/1986»), é proibida qualquer discriminação directa ou indirecta em razão do sexo. Nos termos do n.º 2 da mesma disposição, entende-se por discriminação directa o facto de se colocar uma pessoa numa situação diferente por um motivo ligado à gravidez ou ao parto.

11 Nos termos do artigo 8.º, n.º 1, segundo parágrafo, da Lei 609/1986, o comportamento do empregador configura uma discriminação ilegal se, no momento em que toma decisões relativamente às condições de emprego, se comporta de forma a colocar a pessoa em questão numa situação menos vantajosa por um motivo ligado ao seu estado de gravidez, parto ou por outro motivo em razão do sexo.

12 A Lei relativa ao contrato de trabalho [työsopimuslaki (55/2001)] prevê, no artigo 3.º do seu título 2, que, se as tarefas profissionais ou as condições de trabalho da trabalhadora grávida puserem em perigo a sua saúde ou a saúde do feto e não for possível eliminar o factor de risco decorrente do trabalho ou das condições de trabalho, deverá fazer-se um esforço para transferir a trabalhadora em causa, durante a gravidez, para que esta desempenhe outras funções apropriadas à sua capacidade de trabalho e às suas competências profissionais.

13 Uma disposição semelhante está prevista no artigo 11.º, n.º 2, do título 2 da Lei sobre a segurança no trabalho [työturvallisuuslaki (738/2002)].

14 A Lei do seguro de saúde [sairausvakuutuslaki (1224/2004)] dispõe, no artigo 4.º do seu título 9, que uma trabalhadora grávida que exerce um trabalho remunerado tem direito a receber uma prestação de maternidade especial («erityisäitiysraha») se uma substância química, uma radiação, uma doença transmissível ligada às suas tarefas profissionais ou às suas condições de trabalho, ou outro elemento comparável, colocar em perigo a sua saúde ou a saúde do feto. O pagamento dessa prestação está subordinado à condição de a afiliada estar apta a trabalhar, de ser impossível encontrar-lhe um outro trabalho ao abrigo do artigo 3.º, n.º 2, do título 2 da Lei relativa ao contrato de trabalho e de, por esse motivo, a afiliada ser obrigada a ausentar-se do seu posto de trabalho.

15 Resulta da informação de que o Tribunal de Justiça dispõe que a legislação finlandesa não tem uma disposição expressa relativa ao cálculo do salário no caso de uma trabalhadora grávida ser temporariamente colocada noutro posto de trabalho para efectuar tarefas diferentes das que são normalmente as suas.

16 A convenção colectiva do pessoal de cabine (matkustamohenkilökunnan työehtosopimus, a seguir «convenção colectiva») foi celebrada entre o sindicato das hospedeiras de bordo e comissários de bordo da Finlândia e os empregadores do sector dos serviços. Esta convenção esteve em vigor entre 1 de Abril de 2005 e 30 de Setembro de 2007.

17 A remuneração da licença de maternidade e da licença de maternidade especial encontra-se regulada no artigo 16.º, B, da convenção colectiva. Nos termos do ponto B 2 desse artigo, uma hospedeira de bordo pode deixar de exercer actividades em voo imediatamente após a verificação do estado de gravidez. Sem prejuízo dos motivos relacionados com a saúde, o trabalho em voo só é autorizado o mais tardar até à décima oitava semana de gravidez.

18 Nos termos do ponto B 3 do referido artigo 16.º, uma hospedeira de bordo pode pedir a sua colocação, durante o período da gravidez, noutras funções que lhe serão atribuídas pelo empregador. A pedido da interessada, ou o empregador lhe atribui outras funções até à data do início do pagamento das prestações de maternidade («äitiyspäivärаha») previstas na Lei do seguro de saúde ou paga o salário durante o período em questão.

19 Nos termos do ponto B 4 do referido artigo 16.º, o salário previsto no ponto B 3 deste último é pago ao mesmo nível que o subsídio anual de férias da trabalhadora em causa. A hospedeira de bordo que recusar as funções que assim lhe foram atribuídas perde o direito ao referido subsídio.

20 Em 20 de Junho de 1989, a Finnair adoptou uma decisão que entrou em vigor em 1 de Julho seguinte, relativa à determinação da remuneração a pagar às hospedeiras de bordo pelo trabalho em terra durante o seu período de gravidez (a seguir «decisão de 20 de Junho de 1989»). Nos termos desta decisão, e em conformidade com a convenção colectiva, deve pagar-se a uma hospedeira de bordo que desempenhe uma actividade em terra em razão do seu estado de gravidez uma remuneração igual à que corresponde às férias anuais pagas. O salário mensal a pagar durante o período de trabalho em terra é composto pela remuneração mensal de base e pelo complemento de remuneração, dito «lisäpäiväpalkka», multiplicado por 25. Este último é calculado com base no valor médio dos complementos de remuneração de todas as hospedeiras de bordo e de todos os comissários de bordo que pertencem ao mesmo escalão salarial. O escalão salarial é determinado em função da duração dos serviços prestados pelo trabalhador em causa. O coeficiente multiplicador de 25 resulta do facto de haver 25 dias de salário pagos por mês.

Litígio no processo principal e questão prejudicial

21 A demandante no processo principal trabalhou ao serviço da Finnair como hospedeira de bordo a partir de 8 de Abril de 1998. Acedeu a um posto de chefe de cabine durante o mês de Outubro de 2005.

22 A demandante no processo principal ficou grávida no início do ano de 2007. O parto estava previsto para 16 de Outubro de 2007. Em razão da gravidez, a partir de 30 de Abril de 2007, foi colocada provisoriamente num posto em terra correspondente a um trabalho administrativo. Ocupou este posto de trabalho até 15 de Setembro seguinte, data em que a sua licença de maternidade começou.

23 Essa colocação ocorreu em conformidade com o artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 92/85 e com as disposições pertinentes da Lei relativa ao contrato de trabalho e da Lei sobre a segurança no trabalho, bem como da convenção colectiva. Decorre do processo que essa colocação se baseou no facto de que o trabalho da demandante no processo principal a expunha a agentes físicos, tais como radiações ionizantes e não ionizantes, que poderiam produzir lesões fetais.

24 Decorre da decisão de reenvio que, sendo a demandante no processo principal chefe de cabine, uma grande parte da sua remuneração global é composta por complementos. Os complementos pagos aos trabalhadores podem variar consideravelmente, dependendo do facto de se tratar de uma pessoa com a qualidade de superior hierárquico, como um chefe de cabine, ou de se tratar de uma hospedeira de bordo ou de um comissário de bordo. Os referidos trabalhadores podem receber vários complementos, como um complemento pelo trabalho nocturno, pelo trabalho ao domingo, pelos dias de férias, pelas horas extraordinárias se o dia de trabalho exceder oito horas, pelos voos de longo curso, ou ainda pelos voos que implicam uma diferença

horária. Além disso, as pessoas que têm o mesmo grau podem efectuar um número de horas de trabalho muito variável, facto que terá um impacto no montante dos complementos pagos.

25 Os complementos representavam aproximadamente 40% da remuneração total da demandante no processo principal antes da colocação provisória num posto de trabalho em terra. O salário mensal de base da demandante no processo principal é de 1 821,76 euros e a sua remuneração mensal média é de 3 383,04 euros. Na sequência da referida colocação, a remuneração mensal total da demandante no processo principal diminuiu 834,56 euros.

26 Segundo a demandante no processo principal, a Finnair não podia diminuir o seu salário na sequência da sua colocação provisória, nomeadamente, não tomando em consideração a sua qualidade de superior hierárquica. Tal diminuição é constitutiva de um comportamento discriminatório contrário à Directiva 92/85 e à Lei 609/1986. Na acção que intentou no órgão jurisdicional de reenvio, a demandante pediu o pagamento, durante o período em questão, de uma remuneração pelo menos equivalente à que recebia na qualidade de chefe de cabine.

27 A Finnair concluiu pela improcedência da acção. Em seu entender, a demandante no processo principal recebeu, durante a gravidez, uma remuneração superior à que é paga a um trabalhador que efectua regularmente um trabalho equivalente em terra. Além disso, durante a sua actividade na qualidade de chefe de cabine, não podia exigir um montante garantido de complementos. Com efeito, o montante dos complementos que lhe são pagos depende sempre da quantidade e dos tipos de voos efectuados.

28 Considerando que o Tribunal de Justiça ainda não se pronunciou sobre a forma como se deve interpretar o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 e que a interpretação desta disposição reveste uma grande importância no que diz respeito à solução do litígio

que é chamado a decidir, o Helsingin käräjäoikeus (Tribunal de Primeira Instância de Helsínquia) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«O artigo 11.º, [n.º] 1, da [D]irectiva [92/85] deve ser interpretado no sentido de que, nos termos da directiva, deve ser paga a uma trabalhadora à qual, em razão da sua gravidez, foi confiada outra actividade cuja remuneração é inferior à da actividade que exercia anteriormente uma remuneração de valor igual à remuneração média que auferia antes de mudar de actividade, e, neste contexto, é relevante saber que complementos acresciam à remuneração de base mensal da trabalhadora e qual o fundamento dos mesmos?»

Quanto à questão prejudicial

29 Através da sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que uma trabalhadora grávida, que, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, desta directiva, foi provisoriamente colocada, devido à gravidez, num posto no qual leva a cabo funções diferentes das que exercia antes desta colocação, tem direito a uma remuneração equivalente à que auferia, em média, antes da referida colocação. O órgão jurisdicional de reenvio pergunta igualmente se o tipo de complementos recebidos pela trabalhadora e as razões do seu pagamento, no exercício das actividades anteriores, são relevantes neste contexto.

30 Deve recordar-se, a título liminar, que, devido ao facto de certas actividades poderem apresentar um risco específico de exposição da trabalhadora grávida, puérpera ou

lactante a agentes, processos ou condições de trabalho perigosos, tais como os enumerados no anexo I da Directiva 92/85, que põem em perigo a segurança ou a saúde, o legislador da União instituiu, ao adoptar esta directiva, um dispositivo de avaliação e de comunicação de riscos, bem como a proibição aplicável a essa trabalhadora de exercer certas actividades (v., neste sentido, acórdão de 1 de Fevereiro de 2005, Comissão/Áustria, C-203/03, Colect., p. I-935, n.º 44).

31 Quando os resultados da avaliação do risco, efectuada em conformidade com o artigo 4.º da Directiva 92/85, revelarem um risco para a segurança ou para a saúde, bem como repercussões sobre a gravidez ou a amamentação de uma trabalhadora, o artigo 5.º, n.os 1 e 2, desta directiva prevê que o empregador é obrigado a proceder a uma adaptação temporária das condições de trabalho e/ou do tempo de trabalho ou, se tal não for técnica ou objectivamente possível ou não constituir uma exigência aceitável por razões devidamente justificadas, a uma mudança de posto de trabalho.

32 Só na hipótese de tal mudança também se mostrar impossível é que o artigo 5.º, n.º 3, da referida directiva prevê que a trabalhadora em causa, de acordo com as legislações e/ou práticas nacionais, será dispensada do trabalho durante todo o período necessário à protecção da sua segurança ou saúde (acórdão de 19 de Novembro de 1998, Høj Pedersen e o., C-66/96, Colect., p. I-7327, n.º 57).

33 Resulta do artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 que, nos casos referidos nos artigos 5.º a 7.º da mesma directiva, os direitos decorrentes do contrato de trabalho, incluindo a manutenção de uma remuneração e/ou do benefício de uma prestação adequada às trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, devem ser garantidos, em conformidade com as legislações e/ou práticas nacionais.

34 Deve recordar-se que, no que diz respeito às trabalhadoras em licença de maternidade, o artigo 11.º, n.º 2, alínea b), da Directiva 92/85 prevê igualmente que lhes devem ser garantidos «a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada».

35 De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conceito de remuneração constante do artigo 11.º da dita directiva engloba, à semelhança da definição que consta do artigo 141.º, n.º 2, primeiro parágrafo, CE, os benefícios que a entidade patronal atribui directa ou indirectamente durante a licença de maternidade em razão do emprego da trabalhadora. Em contrapartida, o conceito de prestação a que se refere igualmente esta disposição compreende todos os rendimentos que a trabalhadora recebe durante a sua licença de maternidade e que não lhe são pagos pela sua entidade patronal a título da relação de trabalho (v. acórdão de 27 de Outubro de 1998, Boyle e o., C-411/96, Colect., p. I-6401, n.º 31).

36 No que diz respeito ao conceito de prestação adequada a que as trabalhadoras em licença de maternidade têm direito com base no artigo 11.º, n.º 2, alínea b), da Directiva 92/85, o Tribunal de Justiça julgou igualmente que esse conceito de prestação adequada, que figura no n.º 3 do mesmo artigo, tem por fim garantir que a trabalhadora tenha, durante a sua licença de maternidade, um rendimento de montante, pelo menos, equivalente ao da prestação prevista pelas legislações nacionais em matéria de segurança social no caso de interrupção das suas actividades por razões de saúde (acórdão Boyle e o., já referido, n.º 32).

37 De acordo com esta jurisprudência, o recebimento de um rendimento desse nível deve ser assegurado às trabalhadoras durante a sua licença de maternidade, quer este rendimento seja constituído, em conformidade com o artigo 11.º, n.º 2, alínea b), da Directiva 92/85, por uma prestação, por uma remuneração ou por uma combinação das duas (acórdão Boyle e o., já referido, n.º 33).

38 Contudo, ainda que tanto o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 como os n.ºs 2, alínea b), e 3 deste artigo se refiram «[à] garantia de uma remuneração e/ou [ao] benefício de uma prestação adequada às trabalhadoras [grávidas, puérperas ou lactantes]», resulta dos objectivos prosseguidos por esta directiva, bem como da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa às referidas disposições, que, no que diz respeito ao recebimento de uma remuneração, a situação das trabalhadoras grávidas visadas no artigo 5.º da dita directiva e a das trabalhadoras em licença de maternidade referidas no artigo 8.º da directiva não podem, para todos os efeitos, ser equiparadas.

39 Em primeiro lugar, as trabalhadoras grávidas visadas no artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 92/85, cujas condições de trabalho foram provisoriamente modificadas ou que foram colocadas noutros postos de trabalho pelo empregador, continuam a trabalhar e a efectuar as prestações de trabalho que lhes são pedidas por esse empregador.

40 Em contrapartida, as trabalhadoras que beneficiam da licença de maternidade, prevista no artigo 8.º da referida directiva, encontram-se numa situação específica que exige que lhes seja concedida uma protecção especial, mas que não pode ser equiparada à de um homem, nem à de uma mulher, que ocupa efectivamente o seu posto de trabalho (v. acórdãos de 13 de Fevereiro de 1996, Gillespie e o., C-342/93, Colect., p. I-475, n.º 17, e de 30 de Março de 2004, Alabaster, C-147/02, Colect., p. I-3101, n.º 46).

41 Em segundo lugar, resulta expressamente do artigo 11.º, n.º 3, da Directiva 92/85 que a definição do conceito de prestação adequada que aí figura é unicamente aplicável ao n.º 2, alínea b), do mesmo artigo e, portanto, é unicamente aplicável às trabalhadoras em licença de maternidade (v., neste sentido, acórdão Høj Pedersen e o., já referido, n.º 39).

42 Atendendo às diferenças acima referidas entre os casos abrangidos, por um lado, pelo artigo 5.º, n.os 1 e 2, da Directiva 92/85 e, por outro, pelo artigo 8.º da mesma directiva, não é, por conseguinte, possível transpor a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à definição dos conceitos de remuneração e de prestação adequada que figuram no artigo 11.º, n.os 2, alínea b), e 3, desta directiva, que abrangem as trabalhadoras em licença de maternidade, para o direito à remuneração das trabalhadoras que, durante a gravidez, foram submetidas a uma modificação das condições de trabalho ou a uma mudança provisória de posto de trabalho, com base no referido artigo 5.º, n.os 1 e 2.

43 Com efeito, a transposição da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa à licença de maternidade para as trabalhadoras que se encontram nas situações previstas no artigo 5.º, n.os 1 e 2, da Directiva 92/85 poderia conduzir à situação desrazoável de uma trabalhadora, como a demandante no processo principal, que, devido à gravidez, é provisoriamente colocada num posto de trabalho diferente daquele em que exercia as suas funções antes da referida colocação, poder ver a sua remuneração reduzida, durante essa colocação temporária, a um montante equivalente ao da prestação prevista pelas legislações nacionais em matéria de segurança social no caso de interrupção das suas actividades por razões de saúde.

44 Ora, tal redução da remuneração de uma trabalhadora que continua efectivamente a trabalhar não só seria contrária ao objectivo de protecção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas prosseguido pela Directiva 92/85 como também poria em causa as disposições do direito da União em matéria de igualdade de tratamento entre trabalhadores masculinos e femininos, contrariamente ao previsto no nono considerando da directiva em causa.

45 No processo principal, a Finnair e o Governo finlandês defendem que, com base no artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85, a determinação do montante da remuneração a pagar a uma trabalhadora colocada provisoriamente noutro posto de trabalho, devido à gravidez, é deixada à discricionariedade dos Estados-Membros. Segundo este governo, o nível de remuneração deve ser de tal ordem que o objectivo de protecção

da segurança e da saúde da trabalhadora grávida, visado pela directiva em causa, não seja ameaçado.

46 Em contrapartida, a demandante no processo principal e a Comissão das Comunidades Europeias defendem que uma trabalhadora grávida que se encontra numa posição como a da demandante deve, *a priori*, durante a sua colocação provisória, poder beneficiar da totalidade do seu salário.

47 Por sua vez, o Governo italiano constata que, de acordo com o seu direito interno, uma trabalhadora grávida colocada no exercício de funções que correspondem a um nível hierárquico inferior ao das suas funções habituais mantém a remuneração correspondente às funções exercidas anteriormente. Contudo, no que diz respeito aos subsídios e prémios que acrescem ao salário de base, deve proceder-se a uma distinção entre, por um lado, aqueles que são pagos devido às qualidades profissionais intrínsecas da trabalhadora em causa, os quais não devem poder ser suprimidos ou reduzidos pelo empregador em caso de mudança provisória da colocação dessa trabalhadora para proteger a sua saúde, e, por outro, aqueles que são pagos em função das modalidades particulares da prestação de trabalho, que apenas são atribuídos para compensar os inconvenientes ou dificuldades particulares com os quais a trabalhadora é confrontada, podendo ser suprimidos em caso de desaparecimento das situações específicas que os justificaram.

48 A este respeito, deve recordar-se que, durante o período que deu origem ao litígio que o órgão jurisdicional de reenvio é chamado a conhecer, a demandante no processo principal continuou a trabalhar e a desempenhar as tarefas que lhe foram confiadas pelo seu empregador. Além disso, a colocação temporária ocorreu, não a pedido da interessada, mas em aplicação das disposições pertinentes do direito interno finlandês e do artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85, que têm por objectivo evitar qualquer risco para a segurança ou saúde da interessada ou do seu filho.

49 Assim sendo, uma análise da letra do artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85, bem como do objectivo de protecção das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes prosseguido por esta directiva, indica que, ao contrário do que defendem a Comissão e a demandante no processo principal, uma trabalhadora grávida, como esta última, que é provisoriamente colocada noutro posto de trabalho e cuja remuneração antes dessa colocação é composta por um salário de base e por uma série de complementos cuja concessão depende, em relação a alguns deles, do exercício de funções específicas, não pode, com fundamento na referida disposição, pretender a manutenção da totalidade da remuneração que recebia antes dessa colocação provisória.

50 Antes de mais, ainda que, sendo baseada na relação de trabalho e paga a uma trabalhadora grávida abrangida pelo artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, da Directiva 92/85 que continua efectivamente a trabalhar, a remuneração que o empregador paga a essa trabalhadora constitua uma remuneração na acepção do artigo 141.º CE, não deixa de ser verdade que o artigo 11.º, n.º 1, desta directiva, na maioria das versões linguísticas existentes à data da sua adopção, se refere à manutenção de «uma» remuneração e não «da» remuneração da trabalhadora em causa.

51 Além disso, o artigo 11.º, n.º 4, da dita directiva prevê que os Estados-Membros dispõem da faculdade de sujeitar o direito à remuneração ou à prestação, referida no n.º 1 do mesmo artigo, à condição de a trabalhadora em questão preencher as condições de acesso ao direito a estas vantagens previstas nas legislações nacionais.

52 Em seguida, o Tribunal de Justiça já realçou que os elementos factuais relativos à natureza dos trabalhos efectuados e às condições em que são efectuados podem, sendo caso disso, ser considerados como constituindo factores objectivos e alheios a qualquer discriminação em razão do sexo, susceptíveis de justificar eventuais diferenças de remuneração entre diferentes grupos de trabalhadores (v., neste sentido, no âmbito do artigo 141.º CE, acórdão de 30 de Março de 2000, JämO, C-236/98, Colect., p. I-2189, n.º 52).

53 Ora, no caso em apreço, é pacífico que o pagamento de certos complementos aos quais a demandante no processo principal tinha direito antes da sua colocação temporária dependia do exercício de funções específicas em condições particulares e que, durante a sua colocação temporária noutro posto de trabalho, esta última não exerceu tais funções.

54 Por fim, o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 remete expressamente para as legislações e/ou práticas nacionais.

55 A dita disposição deixa assim aos Estados-Membros e, sendo caso disso, aos parceiros sociais uma determinada margem de apreciação quando definem as condições de exercício e de implementação do direito a um rendimento das trabalhadoras grávidas abrangidas pelo artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85. Compete, portanto, aos Estados-Membros definir as modalidades de aplicação do referido direito sem poderem, contudo, sujeitar a qualquer condição a própria constituição do direito que resulta directamente desta directiva e da relação de trabalho entre a trabalhadora grávida e o seu empregador (v., por analogia, acórdão de 26 de Junho de 2001, BECTU, C-173/99, Colect., p. I-4881, n.º 53).

56 O exercício desta margem de apreciação pelos Estados-Membros e, sendo caso disso, pelos parceiros sociais, no momento da determinação do rendimento a que tem direito uma trabalhadora grávida provisoriamente colocada noutro posto de trabalho, aquando e devido à gravidez, não pode, por um lado, pôr em causa o objectivo de protecção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, prosseguido pela Directiva 92/85, nem, por outro, ignorar o facto de que uma trabalhadora continua efectivamente a trabalhar e levar a cabo as prestações de trabalho que lhe são confiadas pelo seu empregador.

57 Com efeito, como resulta do décimo sexto considerando da Directiva 92/85, as medidas de organização do trabalho destinadas à protecção da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes não teriam efeito útil se não fossem acompanhadas da manutenção dos direitos ligados ao contrato de trabalho, incluindo a manutenção de uma remuneração e/ou o benefício de uma prestação adequada.

58 A remuneração que deve ser mantida a uma trabalhadora grávida, de acordo com o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85, na sequência da sua colocação temporária num posto de trabalho diferente do que ocupava antes da gravidez, não pode, em todo o caso, ser inferior à que é paga aos trabalhadores que ocupam o posto de trabalho no qual está provisoriamente colocada. Com efeito, durante essa colocação temporária, a trabalhadora grávida tem igualmente direito aos elementos da remuneração e complementos ligados a esse posto, desde que preencha as condições de acesso ao direito aos mesmos, de acordo com o artigo 11.º, n.º 4, desta directiva.

59 Além disso, como referiu o advogado-geral nos n.ºs 69 e 70 das suas conclusões, ao definir os elementos da remuneração da trabalhadora que devem ser mantidos durante a colocação temporária de acordo com o artigo 11.º, n.º 1, da dita directiva, os Estados-Membros e, sendo caso disso, os parceiros sociais estão vinculados à natureza dos diferentes complementos pagos pelo empregador, os quais podem, em casos como o do processo principal, constituir uma parte importante da remuneração global da trabalhadora grávida em causa.

60 Daqui resulta que, para além do salário de base relativo ao seu trabalho ou à sua relação de trabalho, uma trabalhadora grávida provisoriamente colocada noutro posto de trabalho com base no artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85 conserva, quando dessa colocação, o direito aos elementos da remuneração ou aos complementos que estão ligados ao seu estatuto profissional tais como, nomeadamente, os complementos relacionados com a sua qualidade de superior hierárquica, a sua antiguidade e as suas qualificações profissionais.

61 Em contrapartida, os Estados-Membros e, sendo caso disso, os parceiros sociais não são obrigados, com base no artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85, a manter, quando dessa colocação provisória, os elementos da remuneração ou os complementos que, como resulta do n.º 53 do presente acórdão, dependem do exercício de funções específicas pela trabalhadora em causa, em condições particulares e que visam, no essencial, compensar os inconvenientes ligados a esse exercício.

62 Resulta do acima exposto que, na sequência da sua colocação provisória num posto de trabalho diferente do que ocupava antes da gravidez, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85, uma trabalhadora grávida não tem direito, com base no artigo 11.º, n.º 1, desta directiva, à remuneração que recebia em média antes da referida colocação.

63 Deve, no entanto, recordar-se que o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 prevê apenas uma protecção mínima relativamente ao direito a uma remuneração das trabalhadoras grávidas abrangidas pelo artigo 5.º desta directiva. Nenhuma disposição desta mesma directiva impede os Estados-Membros ou, sendo caso disso, os parceiros sociais de preverem a manutenção de todos os elementos da remuneração e de todos os complementos aos quais a trabalhadora grávida tinha direito antes da gravidez e da sua colocação temporária noutro posto de trabalho.

64 Com efeito, a Directiva 92/85, adoptada em conformidade com o artigo 118.º-A do Tratado CE (os artigos 117.º a 120.º do Tratado CE foram substituídos pelos artigos 136.º CE a 143.º CE), não impede um Estado-Membro, como resulta do artigo 137.º, n.º 4, CE, de manter ou estabelecer medidas de protecção mais estritas, desde que sejam compatíveis com as disposições desse Tratado (v., neste sentido, acórdão de 4 de Outubro de 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, Colect., p. I-6915, n.º 37).

65 Decorre dos n.os 19 e 20 do presente acórdão que no processo principal, de acordo com a convenção colectiva e com a decisão de 20 de Junho de 1989, é paga a uma hospedeira de bordo grávida, na sequência da sua colocação noutro posto de trabalho em terra e devido à gravidez, uma remuneração equivalente à que recebe a título de férias anuais pagas.

66 A remuneração paga pela Finnair a uma trabalhadora grávida durante a sua colocação temporária é composta pelo seu salário mensal de base e por um complemento de remuneração dito «lisäpäiväpalkka». Como resulta do n.º 20 do presente acórdão, este complemento é calculado em duas etapas. Em primeiro lugar, é calculada a média dos complementos recebidos por uma hospedeira de bordo ou um comissário de bordo durante um determinado período de referência. Trata-se do complemento de remuneração pessoal, dito «lisäpäiväpalkka», pago à interessada durante esse período. Em segundo lugar, é calculado o valor médio dos complementos de remuneração pessoais de todas as hospedeiras de bordo e de todos os comissários de bordo pertencentes à mesma categoria salarial.

67 Deve observar-se que, devido ao facto de a remuneração paga às trabalhadoras grávidas, na sequência da sua colocação temporária num posto de trabalho diferente dos que ocupavam anteriormente, ser calculada com base no valor médio, durante um determinado período de referência, dos complementos recebidos por todas as hospedeiras de bordo e por todos os comissários de bordo da mesma categoria salarial, tal sistema de remuneração pode conduzir a uma diminuição, ou a um aumento, da remuneração recebida pela trabalhadora grávida em relação à que lhe era paga durante o período de referência em causa. Ora, como resulta da decisão de reenvio, a tripulação pode receber mais de dez complementos diferentes, estando o pagamento dos mesmos ligado às modalidades particulares de acordo com as quais são efectuadas as prestações de trabalho. Nestas condições, quer o montante quer os tipos de complementos de que beneficiaram as hospedeiras de bordo e os comissários de bordo pertencentes à mesma categoria salarial durante o referido período de referência podem variar consideravelmente.

68 A escolha por parte de um Estado-Membro ou, sendo caso disso, por parte dos parceiros sociais de um sistema de remuneração de acordo com o qual o rendimento das trabalhadoras grávidas, na sequência de uma colocação temporária, é composto pelo referido salário mensal de base e pelo valor médio dos complementos dos quais a tripulação beneficiou durante um determinado período de referência, em princípio, não pode ser considerado contrário ao artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85.

69 Contudo, na medida em que esse sistema de remuneração não tem em conta, no momento do cálculo da remuneração mensal a pagar às hospedeiras de bordo grávidas colocadas provisoriamente noutro posto de trabalho de acordo com o artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85, os elementos da remuneração ou os complementos ligados ao estatuto profissional da trabalhadora grávida – estatuto esse que não é de forma alguma posto em causa por essa colocação temporária –, tais como os complementos relacionados com a qualidade de superior hierárquica da interessada, a sua antiguidade e as suas qualificações profissionais, não pode ser considerado conforme com as exigências do artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85.

70 Ora, se, como decorre do n.º 56 do presente acórdão, em conformidade com o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85, a determinação das modalidades de cálculo da remuneração à qual tem direito uma trabalhadora grávida abrangida pelo artigo 5.º, n.º 2, desta directiva é confiada aos Estados-Membros, estes últimos não devem fixar modalidades de cálculo não conformes com o objectivo de protecção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas prosseguido por esta directiva. Também não devem ignorar, quando da determinação da referida remuneração, o facto de a trabalhadora continuar efectivamente a trabalhar.

71 No caso em apreço, como alega a demandante no processo principal, enquanto o seu complemento de remuneração pessoal dito «lisäpäiväpalkka» ascendia a 74,35 euros

por dia durante o período de referência, o valor médio do mesmo complemento de remuneração pago a todas as hospedeiras de bordo e a todos os comissários de bordo pertencentes à mesma categoria salarial era, para o mesmo período, de 39,74 euros por dia. Na sequência da colocação temporária da interessada num posto de trabalho em terra, a sua remuneração mensal total diminuiu 834,56 euros em relação à que recebia antes dessa colocação provisória.

72 Incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se, devido ao método de cálculo da remuneração previsto pela convenção colectiva e/ou pela decisão de 20 de Junho de 1989 no que diz respeito às hospedeiras de bordo em período de gravidez, a demandante no processo principal foi privada, na sequência da sua colocação temporária num posto de trabalho diferente daquele que ocupa normalmente, do benefício dos elementos de remuneração ou de complementos ligados ao seu estatuto profissional. Se for este o caso, o sistema de remuneração que prevê tal diminuição da sua remuneração durante essa colocação provisória, com base no artigo 5.º, n.º 2, da Directiva 92/85, deve ser considerado contrário às disposições do artigo 11.º, n.º 1, desta directiva.

73 Atendendo ao acima exposto, cumpre responder à questão submetida que o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 deve ser interpretado no sentido de que uma trabalhadora grávida que, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, desta directiva e devido à gravidez, foi provisoriamente colocada num posto de trabalho no qual efectua tarefas diferentes das que exercia anteriormente a essa colocação não tem direito à remuneração que recebia em média antes da referida colocação. Além da manutenção do seu salário de base, essa trabalhadora tem direito, por força do artigo 11.º, n.º 1, aos elementos da remuneração e aos complementos relacionados com o seu estatuto profissional, tais como os complementos relacionados com a sua qualidade de superior hierárquica, com a sua antiguidade e com as suas qualificações profissionais. Embora o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 não se oponha à utilização de um método de cálculo da remuneração a pagar a tal trabalhadora baseado no valor médio dos complementos relacionados com as condições de trabalho de toda a tripulação

pertencente à mesma categoria salarial durante um determinado período de referência, a não tomada em consideração dos ditos elementos da remuneração ou dos ditos complementos deve ser considerada contrária a esta última disposição.

Quanto às despesas

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

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

O artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima directiva especial na acepção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE), deve ser interpretado no sentido de que uma trabalhadora grávida que, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 2, desta Directiva 92/85 e devido à gravidez, foi provisoriamente colocada num posto de trabalho no qual efectua tarefas diferentes das que exercia anteriormente a essa colocação não tem direito à remuneração que recebia em média antes da referida colocação. Além da manutenção do seu salário de base, essa trabalhadora tem direito, por força do

artigo 11.º, n.º 1, aos elementos da remuneração e aos complementos relacionados com o seu estatuto profissional, tais como os complementos relacionados com a sua qualidade de superior hierárquica, com a sua antiguidade e com as suas qualificações profissionais. Embora o artigo 11.º, n.º 1, da Directiva 92/85 não se oponha à utilização de um método de cálculo da remuneração a pagar a tal trabalhadora baseado no valor médio dos complementos relacionados com as condições de trabalho de toda a tripulação pertencente à mesma categoria salarial durante um determinado período de referência, a não tomada em consideração dos ditos elementos da remuneração ou dos ditos complementos deve ser considerada contrária a esta última disposição.

Assinaturas